



H  
HELLER

TEORIA DO ESTADO

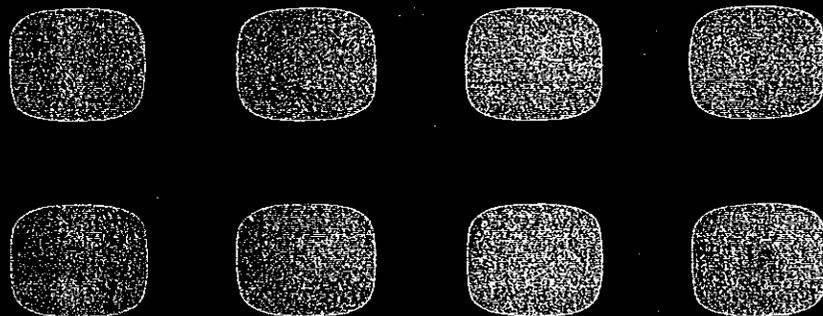


EDITORA  
MESTRE JOU

HERMANN HELLER



TEORIA  
DO  
ESTADO



EDITORA MESTRE JOU

HERMANN HELLER

*[Handwritten signature]*  
21/08/85

# TEORIA DO ESTADO

*[Handwritten signature]*  
2000



EDITORA MESTRE JOU  
SÃO PAULO

Primeira edição em alemão .... 1934  
Terceira edição em alemão .... 1963  
Primeira edição em espanhol .... 1942  
Quinta edição em espanhol .... 1963  
Primeira edição em português .... 1968

*Título original:*

## STAATSLEHRE

Edição e prólogo de Gerhart Niemeyer  
publicada em Leiden, por A. W. Sijthoff's  
Uitgeversmaatschappij N. V.

TRADUÇÃO

PROF. LYCURGO GOMES DA MOTTA

SUPERVISÃO

JOÃO MENDES DE ALMEIDA

CAPA

WILSON TADEI

Concessionária exclusiva da presente edição  
em idioma português,

EDITORA MESTRE JOU  
RUA MARTINS FONTES, 99  
SÃO PAULO

## PRÓLOGO

*A amargura que me invade por ter de continuar, em lugar do autor, a sua Teoria do Estado, fica superada pela consciência que tenho de que a morte foi vencida, pois à Grande Destruidora não foi dado impedir o imenso labor daquele poderoso espírito. Hermann Heller compôs a obra da sua vida, a Teoria do Estado, lutando com sobre-humana energia contra a morte. Atormentado por uma doença cardíaca que, com os dissabores dos últimos anos, se transformou em doença mortal, não deixou, entretanto, de trabalhar intensamente, dia após dia, na construção desta obra, com uma veemente impaciência que já era o prenúncio do próximo fim. "Almejando viver o mais formoso momento da sua vida", a conclusão da Teoria do Estado, e com o espírito cheio, em total maturidade, de planos para o futuro, de idéias e energias, a morte perseguia-o com a presteza que lhe era necessária para atingir aquele homem tão cheio de vida.*

*O fato de não ter podido terminar o nosso autor, até o seu último detalhe, a presente Teoria do Estado, não pode tirar aos seus últimos dias a tonalidade do triunfo, nem reduzir a importância deste livro. O que Heller queria dizer sobre o mundo do Estado acha-se contido, senão com todo o desenvolvimento que teria desejado, pelo menos no essencial, na forma em que o deixou. O pensamento de Heller revela, já nas suas primeiras produções, os germes dos seus frutos últimos, embora, amiúde, de forma menos precisa. Do mesmo modo, nesta Teoria do Estado acha-se também a chave para conhecer-lhe o pensamento sobre os problemas que não chegou a tratar em particular. Se, por exemplo, não deixou redigido o importante capítulo referente à soberania, encontra-se nos demais um grande número de considerações sobre este tema e, por outro lado, as teses sociológicas e metodológicas da obra levam tão necessariamente a uma exata concepção da soberania, que nenhum leitor atento pode ter dúvidas sobre qual era o*

pensamento de Heller nesse particular. Para facilitar esse trabalho de complemento da obra, incluem-se em um apêndice todos aqueles dados que figuram nos papéis que ele deixou, concernentes aos capítulos que não pôde chegar a escrever. Além disso, o manuscrito apresenta tantas adendas e correções do seu próprio punho, que se pode presumir que faltava uma última elaboração para a sua forma definitiva. A pouca coisa que ela teria de acrescentar deduz-se da maneira como meditou a redação desta obra em que, como em todos os escritos de Heller, cada palavra conserva a sua essencial justeza. Freqüentemente, a formulação de uma só frase era, para o nosso autor, o resultado de todo um dia de trabalho concentrado. A consciência da responsabilidade a respeito do que dizia aos seus ouvintes e leitores não conhecia limites, nem na autocrítica, nem na intensidade do labor.

A honradez intelectual a que se sentia obrigado, como pesquisador, relativamente ao objeto do seu trabalho, o seu rigor na análise científica, que não se via afetada nem por desejos ardentes de originalidade, nem por ressentimentos, nem pela estética do sistema, foram a causa do crédito científico de Heller. Os problemas da sua especialidade não eram para ele apenas temas intelectuais, nem o objeto da sua pesquisa significativa um fato mais ou menos casual. O que pesquisava e ensinava, nêle nascia, como homem e como líder político, de ineludíveis necessidades do seu viver; os problemas que se propunha eram resultados da totalidade da sua consciência social e moral. Por isso, a problemática da teoria do Estado brotava das questões que a realidade social apresentava, objetivamente, e que ele sentia com a paixão do político. Este enlace vital dos temas científicos explica a incompatibilidade de sua atitude com a dos tratadistas que tentam soluções formalistas para a problemática social. Segundo Heller, a atual decadência das ciências políticas, e também, em parte, a crise política dos nossos dias, devem-se à falta de relação das teorias políticas com a realidade e ao caráter relativo das suas afirmações devido à sua maneira subjetiva de propor os problemas. A falta de responsabilidade, ou melhor, de conexão com a realidade, de que se ressentia a pesquisa positivista, já descobre o nosso autor, em embrião, em um escritor da estatura de Georg Jellinek. O maior perigo desta science pour la science surge quando, prescindindo olímpicamente dos dados da realidade, eleva ao absoluto um fator social parcial, com o qual pode, certamente, construir um sistema sem contradições que apresenta, sobretudo, um valor estético, porém que, na mesma medida, se distancia do co-

nhecimento, cheio de sentido, da realidade e da direção da conduta social de acôrdo com um fim. Isto é aplicável tanto à lógica normativa sem Estado de Kelsen como ao decisionismo sem normas de Carl Schmitt<sup>1</sup>. Ambos são executores testamentários do positivismo científico, enquanto consideram, em um caso à ordem normativa e em outro, ao centro de poder, de um modo isolado e prescindindo da sua correlação entre si e da sua referência a um sentido, com o qual elevam um fenômeno parcial à categoria de ponto medular de uma sistemática do Estado puramente abstrata.

Prescindindo da linha científica concreta que não leva Heller a se aproximar de Kelsen nem a seguir Schmitt, mas antes a adotar uma posição intermédia entre as de ambos, a sua atitude de conhecimento, que é radicalmente distinta da adotada por aqueles, caracteriza-se pela questão, para ele fundamental, do porquê e do para quê do Estado e do Direito, superando assim o formalismo político, questão que, em nossa época, só pode ser resolvida mediante a determinação da função social do Estado. Por esta função social, e só por ela, devem explicar-se causalmente tôdas as propriedades, instituições e notas conceituais do Estado e, do mesmo modo, a referência à função é a única atitude fundamental possível para uma compreensão essencial do Estado.

Por meio desta saída da zona daquelas posições políticas e jurídicas que, desde há mais de meio século, valeram como único domínio da Teoria do Estado e do Direito, amplia-se, novamente, o campo desta ciência até convertê-la em teoria de toda a política, tal como fôra até o romanticismo. Por essa razão deve referir-se, de uma parte, à condicionalidade "utópica" da realidade estatal, ao influxo que sobre esta exercem as supremas forças ideais e morais do homem e a sua dependência a respeito da legitimação por idéias supratemporais; e, de outra parte, deve levar-se em conta também a base sócio-material da política por meio de uma Sociologia do Estado amplamente desenvolvida. Os conhecimentos obtidos por meios sociológicos, em primeiro lugar da realidade social e, depois,

<sup>1</sup> Em um trabalho aparecido em 1934 ("Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens"), Schmitt afasta-se do decisionismo em uma surpreendente "volta para a idéia". De todos os modos, não se deve esquecer que a doutrina da decisão de uma autoridade ou da autoridade de uma decisão, durante quinze anos, caracterizou o influxo exercido por Carl Schmitt. Por essa razão, só os acontecimentos ulteriores poderão dizer se esta nova posição do teórico da ditadura será coisa permanente e, entretanto, terá que ater-se às conclusões dos trabalhos que compus nos anos em que se elaborava o Estado totalitário.

das condições sociais da atividade estatal, constituem a chave para todas as posições particulares da teoria de Heller. É impossível, com tais bases, cair na metafísica do Estado como foi comum desde os românticos e marxistas, a qual, olvidando as condições sociais concretas da organização estatal, alude estas a causas não demonstráveis cientificamente, mas só cridas, como a raça, a classe, o automovimento da economia, a nação, o espírito do povo ou a vida orgânica própria de um Estado que se considera como pessoa. Heller demonstrou, de modo irrefutável, que todas essas explicações pseudo-metafísicas do Estado nascem da obscuridade científica e, ao mesmo tempo, do influxo de situações políticas de interesses, e, em oposição a elas, sustenta que o Estado deve explicá-lo partindo da conexão social total, na qual, ao realizar-se todo o nosso ser, realiza-se também o seu lado político. Somente uma pesquisa profunda de todos os fatores particulares, tanto materiais como ideais, da totalidade social pode pôr abaixo essas nocivas lendas sobre o poder unificador, que se pretende exclusivo, de alguns deles. Tais erros, de funestas consequências políticas, devem ser atribuídos a um imperfeito esclarecimento das bases sociológicas por parte da teoria do Estado e provêm da ignorância do fato de que nenhum dos momentos culturais ou naturais tem caráter exclusivo nem decisivo para conservar a união dos homens. Ao contrário, a realidade social constitui-se, segundo uma estrutura dialética, de todos os fatores parciais que só se podem insular na mente e que nunca se deixam tornar absolutos.

A constituição sem contradições dos fenômenos estatais, de não recorrer a demiurgos semimetafísicos, não é possível, evidentemente se se partir, com Kant e os neokantistas, de um indivíduo isolado, que se considera originário e que, tanto para se entender com os demais como para agir socialmente, tem que lançar pontes a outros indivíduos ou então apelar para a existência de relações de mudança interindividuais ou para a do espírito objetivo. Somente concebendo-se o indivíduo ao mesmo tempo como condicionado pela sociedade, em sua forma total de vida, e como condicionado e cooperando na constituição da sociedade, mediante as suas exteriorizações vitais é que se pode chegar a compreender, sem teologias políticas, o nascimento não organizado de ligações de sentido, e a atividade, orientada em uma mesma direção, inclusive de indivíduos que não surgem como integrando o grupo de maneira imediata. O pensamento fundamental da sociologia de Heller, revolucionário na sua aplicação mas imprescindível para a compreensão da sua teoria, é

que não há uma existência individual isolada, separada da conexão social e essencialmente autônoma perante ela. Só assim é possível e razoável chegar a admitir-se que, na constituição de instituições sociais, intervenham indivíduos volitivamente indiferentes ou opostos, fato que, como se sabe, deu lugar às mais estranhas explicações. Enquanto o indivíduo, no seu fluir vital, segue caminhos essencialmente preformados, colabora consciente ou inconscientemente na manutenção das ordenações sociais e conexões de atividade. Estas, por seu lado, só assim são possíveis como unidade, mas, por sua vez, somente dêsse modo podem ser consideradas independentes das vontades concretas e como produzidas unicamente por atos sociais.

O conceito dialético do eu, conseguido dêste modo, explica o nascimento e a permanência de ordenações sociais que não respondem a um plano, pela legalidade imanente ao acôrdo e união dos homens entre si. Evita-se, assim, cair em uma metafísica social idealista que considera o espírito do povo ou a idéia personificada como o criador daquelas ordenações, e, dêsse modo, esquivava-se ao perigo de incorrer em uma metafísica da sociedade em sentido materialista, para a qual a estrutura social surgiria, por maneiras misteriosas, de fatos econômicos ou naturais. Esse conceito do eu vem a ser, pois, a mais importante hipótese metódica da interpretação humano-imanente do Estado. Excusado é ponderar o alcance de tal resultado em tempos em que domina a superstição política.

A natureza dialética do indivíduo, isto é, formada por muitas ações particulares como um todo, e que, por sua vez, também reaciona sobre os fatores formativos, corresponde a estrutura do todo social que consiste na atividade dos indivíduos.

Como o homem está sendo sempre, embora não em igual medida, formado e solicitado, ao mesmo tempo, pelos diferentes momentos do seu ser social, não pode atribuir-se importância decisiva nem absolutamente preponderante a nenhum dos conteúdos parciais dessa totalidade. O homo oeconomicus assim como o homo politicus não são mais que ficções que se utilizam com finalidades de conhecimento científico, sem que corresponda a elas a realidade do indivíduo, mas só a de um fator parcial da sua existência. O setor político toma também parte, não obstante a sua inegável preponderância social, nesta articulação do todo, devendo ser considerado como um aspecto da atividade e das vivências do homem em que não se pode integrar inteiramente o indivíduo, por causa, justamente, daquela estrutura dialética da sua forma vital. Ao assinalar claramente e afirmar a necessidade dos limites imanentes do político, torna-se possível apre-

ciar a legalidade específica da política dentro do todo social, determinar a sua destacada importância para todas as funções sociais e pôr, assim, em relevo, a sua alta dignidade, singularmente contra o desconhecimento que, da sua universal significação, implicou o liberalismo.

Estas pesquisas, que encerram altíssima importância porque analisam e tornam relativa a sociedade, desembocam, no que respeita à teoria do Estado, na idéia de que toda vida comum humana é uma vida comum determinada por normalidades e normatividades, ordenada sempre de algum modo. A ordenação da coexistência é, assim, um fenômeno da sociedade e não, em primeiro lugar, do Estado. Mas a capacidade de atuar para fins comuns não nasce na sociedade, simplesmente em virtude dessa ordenação, mas somente mediante um processo que se chama organização. Esta é o processo pelo qual se põem em contribuição e se aplicam unitariamente atividades individuais de caráter social para conseguir uma ação comum conforme um plano. Acumulam-se deste modo, primeiramente, numerosas e diversas atividades, para serem logo postas em movimento e dirigidas no sentido da ação, isto é, de atividades (atualizadas), por um centro de organização. Do acúmulo das atividades nasce poder social; da sua atuação, ação organizadora. Se o plano de unificação da ação, de seu acúmulo e atuação se converte, para conseguir permanência, em uma ordem normativa, temos, então, à frente, o tipo da organização como, em geral, aparece nos grandes agrupamentos humanos. É indubitável que em tais organizações, criadas com propósito de permanência, a ordenação reguladora desempenha um papel decisivo ao tratar, em primeiro lugar, de assegurar a atividade e continuidade do grupo. Mas nem por isso a essência da organização deve ser encarada nessa ordem mas, antes, na conexão recíproca de atividades entre órgão e organizados. Estes elementos enquanto tais, só é possível concebê-los correlativamente, visto que não podem existir organizados sem órgãos e plano de organização, nem órgãos sem organizados e sem a regulação da conexão, dependendo, por sua vez, esta regulação unicamente da relação permanente entre os fatores pessoais. A única realidade, isto é, a atividade dos organizados, dos órgãos e da organização, como um todo, deve procurar-se na regularidade de uma série de atividades reciprocamente condicionadas, cujos elementos constituem a organização, por baixo e por cima.

O Estado, que, segundo a acertada expressão de Marx, é "a sociedade em ação", só pode ser compreendido na sua estrutura essen-

cial, se se parte do conceito supra-ordenado de organização. Distingue-se das outras organizações pelo fato de que a ordenação que regula a cooperação de todos os fatores da organização é, ao mesmo tempo e em certo sentido, objeto da organização e, deste modo, vem a ser tanto condição como efeito, tanto alicerce como teto. Enquanto nas outras organizações a ordenação é simplesmente um meio auxiliar técnico para unificação e acumulações das atividades, visando conseguir um determinado fim, o sentido do Estado consiste, precisamente, na garantia e aperfeiçoamento da sua ordenação. Esta, enquanto ordenação jurídica, acha-se tão intimamente ligada aos mais altos valores morais que, desconhecendo a vinculação dialética de Estado e Direito, pôde propor a questão sobre qual dos dois elementos, em uma valorização social, deve estar subordinado ao outro. A ordenação, valiosa não só por sua função técnica, é deste modo, no Estado, o fim da organização, sem deixar por isso de ser o seu meio; a sua realização e garantia constituem a ação para a qual se acumulam no Estado atividades sociais.

A determinação da função social do Estado, como asseguarção da convivência e da cooperação entre homens, é a chave imediata para compreender os fenômenos estatais que mais problemas apresentam, como a soberania, a supremacia territorial, o monopólio coativo etc. A função de decisão e ordenação de um grupo social, em épocas de tráfico intenso e ampla divisão do trabalho, reclama, imediatamente, o caráter territorial para a sua autoridade, isto é, a possibilidade de assegurar também a sua eficácia nos conflitos que não procedam de membros do grupo, a extensão da sua competência sobre toda possível fonte de perturbação. Essa potencial universalidade de decisão só é possível se for limitada a um determinado território com o qual esta determinação do limite da ação permanece unida, de maneira necessária, ao caráter soberano do poder estatal. Este, por sua vez, é um fenômeno que surge como consequência da complicação da sociedade moderna e da amplitude das suas relações de intercâmbio, o que impõe uma unidade de decisão comum para os que não se acham unidos por nenhuma comunhão de conteúdo. A natureza puramente formal, por ser material, destas extensas relações é o que, por falta de uma penetração e harmonia de caráter comunitário, torna precisa uma organização central, de acordo com um plano, da ordem social e, com isso, uma estância que estabeleça, garanta e aperfeiçoe o direito.

Se é verdade que esta organização para a criação do direito tem, como é natural, a respeito dos preceitos jurídicos positivos, o cará-

ter de soberana, porque os condiciona, seria errôneo e suporia um absoluto desconhecimento das bases do sistema helleriano atribuir ao seu conceito da soberania parentesco com as teorias integrais do Estado-poder ou com as idéias do decisionismo. Os críticos que se ocuparam das teses hellerianas, desde a publicação da *Souveränität* em 1927, passam por alto o fato — premissa sociológica da conclusão jurídica — de que, socialmente, não existe uma vontade humana livre de normas e, por outro lado, que uma norma pode exercer eficácia por meio de um querer humano. Não existe norma nenhuma que, como tal, já seja um “fator” da vida social; só pode ser tal mediante a sua concretização através de atos reais de vontade humana. Se isto vale para os preceitos da ética, cuja validade, sem dúvida, é independente do querer efetivo, em medida muito maior há de valer para as normas jurídicas, cuja validade acha-se condicionada por sua eficácia social. A sua positividade depende, sobretudo, do ato de individualização dos princípios jurídicos básicos em mandados ou proibições concretos. É indubitável que, tanto lógica como sociologicamente, tal função só pode ser cumprida por uma instância realmente independente situada sobre a ordem jurídica. Esta função de individualização de preceitos jurídicos é a que, mais ainda que a outra, sem dúvida importante, de garantia, supõe a soberania de um poder que estabeleça e desenvolva o direito.

Cometer-se-ia a maior injustiça com o jurista Heller se se interpretasse a *legibus solutio* dessa vontade de decisão como liberdade pura e simples ante toda norma. Acima de toda vontade criadora de direito, coloca Heller princípios jurídicos gerais de conteúdo ético ou lógico-construtivo, que geram e limitam todas as possibilidades de conteúdo de um direito positivo. Somente dentro do círculo destas representações do que é “reto” (mas não ainda “direito”) pode o poder criador do direito adotar a sua decisão, para dar caráter positivo aos preceitos jurídicos concretos. Tanto a consciência da vontade que manda, como a que obedece, estão determinadas pelos conteúdos dessas representações. O que significa que só pode ser considerado regularmente como preceito jurídico e, como tal, obedecido, o que se origina de princípios jurídicos. Da mesma maneira como o que se quer fazer entender tem que observar as regras da linguagem, quem aspirar ao mando em caráter permanente, isto é, pelas vias do direito, deve fazê-lo dentro dos conteúdos jurídicos conhecidos pelos destinatários da norma, ou seja por meio de uma decisão submetida aos princípios jurídicos válidos no grupo social.

Está claro que não se deve confundir esta vinculação normativa da vontade de decisão com uma reedição das concepções jusnaturalistas. O que constitui justamente a essência do *Direito Natural* falta na noção helleriana dos princípios jurídicos, a saber, a validade de normas jurídicas a priori, com independência da conduta humana do tempo e do espaço. Existem também, sem dúvida, de acordo com recentes pesquisas, certos princípios jurídicos cujo conteúdo é, necessariamente, um elemento construtivo de toda espécie de ordem jurídica ou está tão unido à natureza humana que a sua validade se estende a períodos relativamente longos e a extensas zonas. Mas o conteúdo ético-material do direito, essencialmente, segue a corrente da história e depende das circunstâncias da comunidade cultural a que pertence e que o realizam. E, sobretudo, os princípios jurídicos, tal como os compreende Heller, diferenciam-se de toda espécie de *Direito Natural* em que não pretendem, como este, uma positividade imediata por si mesmos, mas que só têm validade ideal enquanto a realidade social não entrar nos preceitos jurídicos, que são a sua concreção positiva.

Este relativismo dos princípios jurídicos na sociedade que os produz não pretende, naturalmente, despojá-los da sua dignidade supratemporal e da sua vinculação aos mais altos valores morais da existência social. Assim tem que compreendê-lo se a justificação do Estado se vincula à execução e respeito desses princípios jurídicos. A única coisa que pode justificar a pretensão do Estado ao máximo sacrifício dos indivíduos é a sua significação enquanto realizador desses supremos princípios que considera “eternos”. O fato da consciência jurídica individual se rebelar — do ponto de vista moral, de maneira absolutamente justificada — contra um poder estatal que não cumpra o objetivo antes assinalado, não é mais do que a necessária correlação da soberania do poder de decisão do Estado.

Essa submissão fundamental do poder do Estado a princípios jurídicos suprapositivos é, certamente, uma das mais velhas teses da doutrina do poder político. A necessidade de restaurar a consciência perdida da relação dialética Estado-Direito e cimentá-la, com todos os meios de que dispõe a moderna doutrina, ressalta do fato de que, inclusive nos meios socialistas, não se conhece outra “justificação” do Estado senão a da idéia nacional, acreditando-se que, se se desvaloriza este princípio, priva-se ao Estado do seu apoio ideal. Ante esta ignorância dos dados reais, apresenta enorme importância para a nova ordem da realidade política o fato de deixar bem assen-

tada, com científica clareza, a relação necessária em que se encontra o Estado, a respeito do Direito. Sem um poder estatal soberano, orientado segundo princípios jurídicos, não é possível uma criação de normas jurídicas com sentido, nem se pode garantir uma aplicação e execução iguais das mesmas; mas, por outro lado, sem a forma do Direito rica de princípios suprapositivos, o Estado não teria poder nem legitimidade.

Basta esta resumida exposição dos traços fundamentais da doutrina de Heller para se compreender até que ponto é difícil reduzi-la a fórmulas e definições. Menos que qualquer outro objeto, amolda-se o mundo político-social a um encaixe em um sistema lógico fechado. Antes, deve-se compreendê-lo tal como é: como realidade da conduta humana, dialética, viva e, por conseguinte, contraditória. Por isso trata Heller, mais do que oferecer aos seus leitores resultados definitivos, de ensinar-lhes o modo específico como se devem tratar os fenômenos estatais de acordo com a pluralidade dialética deste domínio. As definições — que não eram, para ele, senão meios auxiliares mnemotécnicos — só se devem compreender do ponto de vista da conexão total, e unicamente são exatas em relação à totalidade político-social. Tomadas isoladamente, não são mais que uma exigência do método discursivo do pensamento analítico que, para fins de conhecimento, separa o momento parcial do conjunto a que pertence, sem que isso suponha atribuir-lhe valor absoluto.

Quem deseje ser justo para com a concepção helleriana deve ter sempre presente o tom fundamental dialético do livro. E deve considerar, também, que esta obra não é de fácil leitura, porque, nela, não se vai gradualmente para um objetivo determinável, mas que supõe uma elaboração, constantemente renovada, das diversas relações de cada um dos momentos da realidade estatal e política. Pode muito bem acontecer que este esforço que Heller exige dos seus leitores se oponha a uma fácil popularidade da obra. Mas se nenhum dos grandes teóricos da política que a história tem conhecido jamais sacrificou a profundidade do seu pensamento científico à popularidade que pudesse alcançar, uma atitude semelhante não reduzirá, de maneira alguma, o valor e o influxo da presente Teoria do Estado. O político Hermann Heller, homem de apaixonada vontade para a ação social, achava-se convencido de que somente uma base científica profunda podia ser garantia de uma duradoura permeabilidade a uma doutrina do Estado. Não era seu propósito chegar a exercer influência mediante uma construção mais ou menos arbitrária, apenas ditada por aspirações para o futuro, mas apelar para as forças

autodeterminantes do homem por meio de uma análise crítica e penetrante das conexões políticas. Que perspectivas não abre à atuação social das energias criadoras do homem uma "doutrina funcional do Estado" que elimine deste toda divinização irracional, considerando-o como uma organização, e que, por outro lado, ao demonstrar racionalmente a sua função social, destaque toda a dignidade das suas possibilidades de criação! Revela-se então o valor com que, para o destino do homem, o político penetra esta zona suprema, por ser universal, da razão humana. A essencial universalidade, a amplitude e sublimidade da função política, contudo, destacam a importância de todas aquelas coisas que, por sua natureza, nunca podem ser objeto de regulamentação estatal, mas que sempre se deixaram à responsabilidade autônoma da consciência humana.

Julho, 1934

GERHART NIEMEYER

PRIMEIRA SECÇÃO

OBJETO E MÉTODO DA TEORIA DO ESTADO

## OBJETO DA TEORIA DO ESTADO

## 1. A TEORIA DO ESTADO COMO CIÊNCIA POLÍTICA

PARETO: *Traité de sociologie générale*, 1917-19; SCHELER: *Die Wissensformen und die Gesellschaft*, 1926; MANNHEIM: *Ideologie und Utopie*, 2.ª ed., 1930; *Ideología y Utopia*, México, 1941; MANNHEIM: artigo "Wissensoziologie", em *Handwörterbuch der Soziologie*, de Vierkandt, 1931; MAX WEBER: *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*, 1922; STOLTENBERG e KOIGEN: "Begriffsbildung in der Soziologie", em *Verhandlungen des VII. Deutsch. Soziologentages*, 1931; HELLER: "Bemerkungen zur staats- und rechtstheoretischen Problematik der Gegenwart", *Arch. d. öffentl. Rechts*, vol. 55, p. 19.

A Teoria do Estado propõe-se investigar a específica realidade da vida estatal que nos rodeia. Aspira a compreender o Estado na sua estrutura e função atuais, o seu devir histórico e as tendências de sua evolução.

Não pode ser matéria da Teoria do Estado, como logo veremos com todo detalhe, a pesquisa do "fenômeno do Estado em geral", ou "o" Estado "na totalidade das suas relações". E não tratamos mesmo de investigar a essência "do" Estado. Ao assinalar as notas necessárias do ser do Estado atual, cremos determinar o seu modo e essência necessários, entendendo por "essência" "a unidade de uma coisa enquanto reivindica para si a necessidade de certas propriedades" (Sigwart, *Logik*, I, 4, pp. 269 e seg.).

Não nos ocuparemos dos problemas do fenômeno ou da essência "do Estado em geral" e sem outra determinação, já que julgamos

não corresponder êle ao objeto do nosso conhecimento, pelo que não cabe apresentar a questão nesses termos. Pois, como logo veremos, aquêles problemas partem da idéia de que o Estado é algo assim como uma cousa invariável, que apresenta caracteres constantes através do tempo, concepção que, como também veremos, é completamente errônea.

Depreende-se do título da presente obra, que não nos propomos construir uma Teoria "geral" do Estado, com caráter de universalidade para todos os tempos, porque não o julgamos, em absoluto, possível. Não se devem temer confusões com uma Teoria "particular" do Estado, mesmo que existisse uma ciência semelhante. A Teoria do Estado cultivou-se na Alemanha, desde há tempos, como uma disciplina especial que, a partir do século XIX, se denomina expressamente "geral" porque, desde então, o círculo dos seus problemas restringe-se progressivamente, vindo finalmente a reduzir-se a pouco mais que a história e construção de alguns conceitos fundamentais de Direito Político.

Em compensação, a presente Teoria do Estado, pela forma como nela se apresentam os problemas, acha-se mais perto da "Política" no sentido de Dahlmann, Waitz e Droysen ou da *Enciclopédia das ciências do Estado*, de Mohl, êsse último intento acadêmico de compreender o Estado segundo amplas conexões. Semelhante conceito da Política, que os povos latinos e a Inglaterra também conhecem sob as denominações de *science politique*, *scienza politica*, *ciência política* e *political science*, não evoluiu, infelizmente, entre nós na Alemanha. É característico que o economismo apolítico do século XIX tenha chegado a esvaziar a denominação "Ciência do Estado" do seu verdadeiro sentido, limitando-a quase exclusivamente ao círculo das ciências econômicas.

A Ciência Política só pode ter função de ciência se se admitir que é capaz de nos oferecer uma descrição, interpretação e crítica dos fenômenos políticos que sejam verdadeiras e obrigatórias. Se não se aceitar isso, uma declaração sobre qualquer processo político pode, em verdade, desempenhar a função prática de servir como arma, na luta política, para a conquista ou defesa das posições de dominação, mas não cumpre uma missão teórica. O fato de poder uma afirmação ou declaração sobre o acontecimento público ser arma útil para a luta política prática não exclui, de modo algum, que tal afirmação seja, também teoricamente, verdadeira e obrigatória. Mas, quando se considerará como verdadeira e obrigatória uma declaração que descreva, interprete ou critique no sentido da Ciência

Política? Já se disse, acertadamente, que toda descrição e interpretação da realidade política depende de critérios segundo os quais selecionam-se os fatos adequados e de importância para a descrição do fenômeno em tela, de sorte que toda descrição e interpretação já pressupõem certos módulos críticos. Onde encontra, pois, a Ciência Política os critérios de verdade e obrigatoriedade para as suas afirmações?

Para uma consciência ingênua, a resposta a essa fundamentalíssima questão é simples. O seu simples dogmatismo permite-lhe atribuir validade universal às próprias concepções e convicções, que concordam com as do seu meio. Uma vez, porém, que esta consciência ingênua se vê ampliada pelas experiências e convicções de outros grupos e tempos e sente-se estimulada a uma comparação crítica dos próprios com os critérios alheios, começa a distinguir-se, depois que a consciência crítica tornou impossível o dogmatismo ingênuo, entre conhecimento objetivo e vontade subjetiva, entre idéia e interesse. E ainda restam duas possibilidades. Em um caso, a consciência crítica descobre idéias que servem como critérios que pode apresentar, aos interesses "de todos os membros", como verdadeiros e obrigatórios. Não é necessário que essa "totalidade" transcenda a história e a sociedade. Quando só compreende os grupos que contêm em determinado tempo e lugar, incumbe à Ciência Política a função, plena de sentido, de estabelecer as afirmações que para êsses grupos são verdadeiros e obrigatórios. O fato de se encontrarem critérios que possam unir nos devidos tempos, partidos, classes ou povos depende de que, no acontecimento político que gera a luta dos grupos, caiba ou não assinalar um sentido atribuível a todos os contendores. Mas se à Ciência Política não é possível pressupor um tal sentido e, por conseguinte, não possui critério algum que seja aplicável a todos os contendores para a verdade e obrigatoriedade das suas afirmações, perde a sua condição de ciência. Neste caso permanece ainda, na política prática, o simples poder e a necessidade dogmática de partido, mas não há lugar para uma Política teórica.

Na Idade Média, o pensamento político, como todo outro pensamento, achava-se subordinado aos dogmas religiosos e, como *ancilla theologiae*, submetido aos critérios, universalmente obrigatórios, da fé revelada. A consciência política julgava-se também a serviço de concepções e normas que estavam acima de todos os antagonismos e que eram admitidas por todos os grupos em luta. A história transcendente da salvação, do cristianismo, e a crença jusnaturalista no progresso e perfectibilidade do gênero humano permitiam formu-

lar juízos de validade universal e explicar o devir político como uma conexão cheia de sentido. As idéias implícitas na fé revelada estavam fora de toda pugna e se consideravam como estabelecidas em interesse de todas e cada uma das partes em contenda. Por essa razão, cada parte podia apelar para as mesmas frases da Bíblia ou do Direito Natural, e a função de todo pensamento político consistia em demonstrar que tal ou qual objetivo político ou poder político estava em harmonia com aqueles dogmas. O pensamento histórico-social do século XIX eliminou definitivamente esta simplicidade dogmática. A força de convicção dos argumentos teológicos como os que se usavam nas lutas pelo poder político da Idade Média e até o século XVIII, desapareceu hoje, mesmo para os crentes. A crença do Direito Natural racional em uma "ordem natural" de validade universal viu-se ameaçada e, finalmente, destruída no momento em que, analisados os conteúdos concretos do Direito Natural, que se pretendia absoluto, viu-se que eram expressão da situação histórico-política de interesse de certos grupos humanos, nos séculos XVII e XVIII, especialmente da burguesia, cuja potência, tanto econômica como política, caminhava em ascensão. Na atualidade, já é verdade geralmente aceita a do condicionamento histórico-social de nossos conceitos e normas políticas, e a "Sociologia do saber" trata de expor a dependência de todas as concepções políticas a respeito dos interesses de poder da Igreja, da monarquia, da aristocracia, da burguesia, do proletariado etc., em todos os seus aspectos, de tal maneira que hoje já não cabe discutir esta perspectiva do nosso pensamento, mas antes a possibilidade de uma Ciência Política geral.

A Ciência Política crítica destruiu a ingenuidade, tão certa de si mesma, da sua dogmática predecessora que, para não tropeçar nos obstáculos de uma consciência histórico-social, punha, sem o menor escrúpulo, o espírito a serviço dos interesses políticos dos grupos. Mas a crítica do dogmatismo veio mudar inteiramente a função da Ciência Política. Até então, havia considerado que a sua missão consistia em determinar o que houvera de comum em todas as instituições e aspirações políticas, nas normas e nas formas. Mesmo assim, constituíam para Fichte as bases da sua filosofia do Estado o "destino" do gênero humano e a "igualdade de tudo o que tem rosto humano". No século XIX considera-se este modo de pensar, conforme um dito característico de Napoleão, como coisa de "ideólogos" e as suas afirmações foram qualificadas, pelos chamados políticos realistas, de "ideologias". A Ciência Política crítica consagra a sua atenção, mais do que ao comum, ao que os critérios e formações

políticos têm de peculiar, tratando, justamente, de descrever as diferenças histórico-sociais em toda a sua variedade e explicá-las nas suas causas e conseqüências. Nos setores culturais, latino e anglo-americano, especialmente, continua ainda influenciado de tal modo a confiança que a época anterior tivera na história e na razão, que essa relativização do pensamento ao histórico e social não pôde pôr em perigo o sentido e a função da Ciência Política. Ainda se crê em uma relativa autonomia do espírito frente às situações de interesses, temporal e socialmente mutáveis; não obstante, considera possível, *v. g.*, um Ranke, uma Ciência da História que só exponha "como foi" o passado; não obstante atribui-se à Ciência Política a missão de manter-se imparcial, na medida do possível, perante todas as tendências políticas expondo-as na sua dependência a respeito das diversas condições naturais e culturais, e esforçando-se, senão por uma reconciliação, pelo menos por uma mediação entre os antagonismos, sobre uma base espiritual. A opinião corrente crê que existe uma base comum de discussão para todos os interesses em luta e que o espírito deve conseguir estabelecer, sobre essa base, um *status vivendi* comum que seja politicamente aceito por todos os participantes.

Inicia-se, porém, em fins do século XIX, uma auto-relativização da consciência a respeito do ser social-vital cujo resultado seria a autodestruição da Ciência Política. A confiança que, em tempos passados, se tinha na ciência dera lugar a que se propendesse a atribuir valor absoluto à autonomia da teoria frente à prática política; no presente existe a tendência, ainda mais perigosa, a negar, pura e simplesmente, a legalidade própria da teoria política, pondo, com isso, em controvérsia a possibilidade, em geral, de uma Ciência Política. Hoje se faz sociologia, história e se trava polêmica sobre todas as formas de pensar das ciências políticas, e deve medir-se bem o volume e as conseqüências de tal fato para se avaliar, em toda a sua magnitude, a gravidade do perigo que acarreta tanto para a teoria como para a prática política. No século XIX partia-se, geralmente, da vinculação do espírito a respeito da história, unicamente, ou tão-somente para com a sociedade, e mesmo nos casos em que se levavam em consideração ambas as vinculações, reservava-se sempre uma posição que transcendia o social e o histórico. Já Hegel, com a sua tradução do espírito para o histórico, sustentara que a existência histórica do homem é a sua única e verdadeira realidade; mas, apesar disso, a filosofia de Hegel pretendia ser contudo "seu tempo", todo o seu tempo "captado em pensa-

mento". A sociologização marxista da consciência só admitia, certamente, um pensar que compreendesse em conceitos, uma situação histórica de classes. Mas também em Marx a filosofia da história dos tempos passados achava-se ainda bastante viva para considerar a história como uma conexão cheia de sentido e distinguir entre uma consciência verdadeira e falsa.

No século XX, e especialmente sob o influxo da filosofia da vida, de Nietzsche e Bergson, com a relativização radical do espírito à "vida" aparece um perigo mortal. Segundo Georges Sorel e Vilfredo Pareto, todo postulado da ciência política é apenas a sublimação de uma situação vital, completamente individual e absolutamente irracional, e toda idéia, no setor político, unicamente a "correspondência" de uma singularidade histórico-social e pessoal com a qual nada tem que ver o pensamento. Consideradas como certas tais afirmações, a Ciência Política viria, com elas, a suicidar-se, renunciando, definitivamente, ao seu caráter científico; pois a esse total eclipse do espírito vai anexa a admissão de que a Ciência Política se acha incapaz para atuar sobre a prática política e mesmo para conhecê-la. No século XIX, desejava-se muito aniquilar as idéias inimigas na sua eficácia política, mediante a descoberta da sua funcionalidade política, pretendendo, em troca, que as idéias próprias possuíssem exatidão objetiva. Mas, desde o momento em que a consciência humana é uma simples função do ser social-vital, simples reflexo, ficção ou ideologia, e o espírito apenas uma arma para a luta pelo poder político, tais afirmações têm que levar à auto-destruição das próprias posições políticas, e neste caso, os critérios próprios ver-se-ão privados, em definitivo, da sua aparente objetividade.

A fim de evitar essas conseqüências, tanto na teoria como na prática, apela-se, em primeira instância, para o recurso de subtrair àquele radical relativismo um fenômeno histórico-social qualquer e elevá-lo à categoria de critério absoluto e constante, do qual se derivam todos os demais fenômenos histórico-sociológicos. Este absolutismo de fenômenos temporais, típico da nossa época, aparece como a contrapartida da historicização e sociologização de todos os conteúdos absolutos. Sobre a base de uma metafísica tão má, que considera certos fatos da experiência como os únicos reais e afirma que os outros são ideológicos, discutem hoje os movimentos extremistas o seu fundamento científico. E isso é aplicável tanto à deificação do Estado ou da nação como ao absolutismo da raça ou da classe,

ou à afirmação de que a economia, a vontade de poder ou uma libido qualquer sejam os únicos móveis de toda a vida política.

A prática política do momento podia considerar-se satisfeita com essa solução do problema. Podia, na atualidade, julgar também que o saber político é possível como doutrina de partido, e que o valor desta doutrina só se determina pelo que possa ter, atualmente, como propaganda, quer dizer, por sua utilidade, enquanto "doutrina de poder", para a dominação das massas. Vilfredo Pareto, cognominado pai do fascismo, fundamentou, de maneira penetrante e articulada, esse neomaquiavelismo burguês, ao fazer depender toda consciência do "resíduo", do estado geral individual-irracional do que trabalha. Para ele, todas as doutrinas políticas, de Platão a Marx, são apenas má metafísica, e todas essas ideologias unicamente meios de luta para o *bellum omnium contra omnes*. As coberturas ideológicas do querer político irracional não são mais que ficções necessárias à domesticação da besta humana, de quem se valerá a elite detentora do poder em cada momento, para poder triunfar na luta sempre igual e, em si, carente de sentido, que sustentam as elites pelo poder. Mas se toda consciência política é apenas expressão de uma situação eminentemente individual, se entre gerações e classes, partidos e nações, não existe nenhuma conexão de sentido, nesse caso não pode haver, nem na política histórica nem na prática, nenhum *status vivendi* que atue espiritualmente como intermediário entre todos aqueles, nenhuma base de discussão, nenhuma conduta racionalmente moral, mas unicamente um trabalho que aspire a vencer o adversário e mesmo aniquilá-lo. A apoteose do poder político puro e simples, que corresponde a tão decepcionante atitude, aparece na obra de Georges Sorel (*Réflexions sur la violence*, 1906-1907). Na Alemanha, foi popularizada por Oswald Spengler, que, no segundo volume da sua *Untergang des Abendlandes* (Decadência do Ocidente) (1922), considera a guerra como a protopolítica de todo o vivente: "a luta, não de princípios mas de homens, não de ideais mas de caracteres raciais, pelo exercício do poder, é o primeiro e o último". E, finalmente, Carl Schmitt ordenou estas doutrinas para o fascismo alemão, estabelecendo, como categoria fundamental do político, a oposição amigo-inimigo, devendo acentuar-se o conceito de inimigo, que se deve considerar "como algo existencialmente distinto e estranho" e a quem, em caso de conflito, deve ser exterminado (*Begriff des Politischen*, 1931) (cf. *adiante* pp. 249 e seg.).

A prática política do momento pode dar-se por satisfeita com essa concepção, mas sobre tal base é impossível que possa haver no

futuro uma cultura política, nem, em geral, cultura alguma, nem na prática nem na teoria. Na nossa opinião, trata-se aqui da questão vital da ciência do Estado, do problema de saber se sua autodes-truição é algo necessário por razões histórico-sociais ou histórico-espirituais, ou não. Se todo pensamento humano é apenas a expressão de uma situação individual histórico-social, a fundação de uma ciência teórica (embora tal denominação lhe fôsse imprópria) só pode consistir em subministrar as ideologias que, para a sua vestimenta, precise o poder político que se impôs de um modo qualquer. Se se extingue por completo o espírito na luta pelo poder político, e se nela não se deixa nenhuma autonomia, advirá, como iniludível consequência, a anarquia teórica, e também a prática, e a sua correlativa forma autoritária, a ditadura. A Ciência Política só poderá trazer verdades geralmente obrigatórias se lhe fôr possível mostrar, através de tôdas as mudanças histórico-sociais, certas constantes idênticas. Esta questão fundamental já foi proposta por Marx para a esfera da arte e respondia afirmativamente: "a dificuldade" — diz — "não consiste em compreender que a arte e a épica gregas acham-se vinculadas a certas formas da evolução social. A dificuldade está no fato de que elas guardem ainda para nós gozo artístico e, em certo sentido, valham como norma e modelo inacessível" (*Kritik der politischen Oekonomie*, p. XLIX). Essa legalidade peculiar do espírito, que aqui se admite, não se limita contudo, de modo algum, ao domínio da arte. Se se aceita aquela redução do espírito a simples função, como propugna a filosofia da vida, não cabe explicar como é possível que aquilo que, sobre temas políticos, nos dizem um Aristóteles, um Hobbes e mesmo um Marx possa ter validade para os pensadores de hoje sendo tão diferentes as situações políticas. E ainda menos poderá explicar o irracionalismo ativista, que quer ver em tôdas as teorias políticas auto-enganos ilusionistas; porque, dentre a multidão de concepções políticas, considerou-se, no correr dos tempos, a umas como obrigatórias e verdadeiras e a outras, não.

É verdade que, em tôdas as épocas, a Ciência Política realizou também a função de fundamentar ou atacar situações de supremacia política; mas, com isso, não se esgota a sua total função. Assim, por exemplo, o fato da doutrina política do advogado huguenote Bodino ter-se proposto afiançar a monarquia absoluta francesa do século XVI, não exclui que, através da sua obra, tenha esclarecido de maneira singular certas verdades permanentes da vida política. Se podemos aprender ainda alguma coisa de Bodino, se a história é algo mais que um conglomerado confuso de situações momentâneas

sem conexão entre si, deve-se, de fato, à existência de constantes idênticas no acontecimento político, subtraídas para a razão prática à relatividade histórico-sociológica. A mais substancial dessas constantes é a natureza humana, que não se deve conceber, certamente, à maneira do Direito Natural racional, como algo anterior à sociedade e à história, mas ao contrário, como uma natureza que traz a sua chancela. A Pré-história poderá interessar-se por outras formas humanas e infra-humanas, mas a História política só pode ter que ver com um homem que, diferentemente dos animais, transforma o mundo que o circunda segundo os seus pensamentos e aspirações. Assim, a Ciência do Estado, como, em geral, todo conhecimento histórico-sociológico, tem que partir de uma conduta humana que, segundo uma frase acertada de Marx (capítulo I), "pertence exclusivamente ao homem".

A consciência que transforma com sentido o mundo circundante, guiada por certas leis ideais, pertence, como algo necessário, ao ser peculiar do homem. Esta natureza humana que sai e se destaca do meramente dado pode ser, para a História Natural, uma variável, mas para a História da Cultura é uma constante. Por outro lado, as realidades naturais e culturais que encontra o ser do homem consciente transformador do mundo, e que condicionam a sua atividade em forma de leis, revelam também, embora em medida muito diferente, uma constância histórico-sociológica, graças à qual, precisamente, é possível a cultura. Trata-se daquelas inumeráveis condições naturais e culturais que imprimiram o seu sêlo no ser e na consciência do homem e que constituem o alicerce de sua atual conduta histórico-social. Segundo a base de abstração seja mais restrita ou mais ampla, assim haverá mais ou menos supostos constantes, tais como certas realidades antropológicas, geográfico-climáticas, nacionais, sociais e técnico-econômicas. Tôdas elas, não obstante as diferenciações de classe, estendem-se a todos os grupos, neste terreno comum, e muitas permanecem imutáveis para períodos de tempo, praticamente quase ilimitados. Fator essencial na política da Rússia, tanto da czarista como da soviética, foi o fato de não possuir êsse país suficientes portos livres de gelos, assim como o de não ter vivido o Renascimento europeu. Em tôda história, tanto natural como cultural, que está se realizando, atua a já realizada. O homem é sempre produto e produtor da sua história, forma impressa relativamente constante que vivendo, se desenvolve. O acontecido não é algo simplesmente passado, que apareça ante o sujeito histórico como um objeto estranho a êle. Mas se, por esta razão,

todo espírito é expressão de uma concreta situação de vida, também é certo que se eleva, consciente ou inconscientemente, sobre ela, podendo conservar a sua validade, com independência da sua gênese, para situações essencialmente distintas. Sempre que na história foi possível captar certas características de uma realidade política, e não se interrompeu, de forma definitiva, a conexão de mediação social, os nossos conhecimentos políticos se enriqueceram com um mais, que pode manter a sua legalidade própria através das mutáveis situações de vida e poder. A excelente afirmação de Spengler de que, na história "real", haja exercido talvez menos influência Arquimedes, com tôdas as suas descobertas científicas, do que o soldado que o matou no assalto a Siracusa, pode, certamente, ser muito adequada para contribuir na quebra da conexão cultural do Ocidente, mas mesmo quando fôsse uma realidade essa "decadência" da nossa cultura, exerceria Arquimedes na própria herança do Ocidente uma influência incomparavelmente maior do que o seu assassino. Por êsse motivo também, cumpre à Ciência Política a função, plena de sentido, de trabalhar por uma descrição, interpretação e crítica, verdadeiras e obrigatórias, dos fenômenos políticos.

## 2. EVOLUÇÃO E OBJETO DAS CIÊNCIAS POLÍTICAS

BLAKEY: *History of Political Literature from Earliest Times*, 1854; MOHL: *Geschichte und Literatur der Staatswissenschaften*, 1855-58; JANET: *Histoire de la science politique dans ses rapports avec la morale*, 4.ª ed., 1913; POLLOCK: *An introduction to the history of the science of politics*, 1893; REHM: *Geschichte der Staatsrechtswissenschaft* 1896; GIERKE: *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, vol. III, 1881, vol. IV, 1913; GIERKE: *Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien*, 3.ª ed., 1913; W. A. DUNNING: *A History of Political Theories Ancient and Medieval*, 1902; W. A. DUNNING: *From Luther to Montesquieu*, 1905; W. A. DUNNING: *From Rousseau to Spencer*, 1920; MERRIAM-BARNES: *Recent Times*, 1924; H. J. LASKI: *Political Thought in England from Locke to Bentham*, 1920; HELLER: *Die politischen Ideenkreise der Gegenwart*, 1928; G. JELLINEK: *Allg. Staatslehre*, 5.ª ed., 1929; FLEINER: *Politik als Wissenschaft*, 1917; KJELLEN: *Grundriss zu einem System der Politik*, 1920; FEILCHENFELD: *Völkerrechtspolitik als Wissenschaft*, 1922; CROCE: *Grundlagen der Politik* (ed. alemã), 1924.

Desde os tempos da antiguidade clássica que se nos vem transmitindo, pela palavra ou pela escrita, um acervo de doutrinas e conhecimentos aos quais hoje se dá o nome de ciências políticas, sem que

tenha sido possível determinar, de modo preciso e inequívoco, o objeto ou o método desta singular ciência enciclopédica. Não parece claro, em tal designação, nem o conceito do político nem o da ciência, porque não se pode falar nem de uma esfera de problemas claramente delimitada nem mesmo de métodos específicos dessa ciência.

O problema da diversidade de ramos das ciências políticas e a discussão do que elas devem ser, por seu objeto e método, encontram-se hoje, substancialmente, no mesmo estado em que se achavam nos últimos tempos da antiguidade helênica. A *πολιτικά* (*politiká*) significava, para os gregos — que, no período clássico, só conheciam de modo imediato o Estado-cidade —, todos os fenômenos estatais, tanto as instituições como as atividades. A necessidade de uma instrução especial, mediante uma doutrina teórica, para chegar a dominar esta Política; tornar-se-á evidente naqueles casos em que sejam, também, admitidos à atuação política os que não pertençam ao estreito círculo dos iniciados nos ensinamentos ancestrais, transmitidos por tradição. Por esta razão, não se conheceram no antigo Oriente as ciências políticas e, por isso também, os seus primórdios na Grécia coincidem com os da democratização de Atenas e dos Estados-cidades da Sicília. Como primeiros mestres da Política, encontramos, então, os chamados sofistas, como Protágoras e Górgias, que ensinavam a Política como uma espécie de arte para a vida do indivíduo, como uma técnica política cujo fim essencial era a carreira política do discípulo e que, por isso, podia limitar-se a expor a maneira de empregar os meios necessários para alcançar o fim. A base daquele ensinamento era constituída por uma formação enciclopédica geral que compreendia rudimentos de Matemáticas, Medicina, Botânica, Zoologia e Astronomia, assim como de Economia e Pedagogia e conhecimentos sobre a arte da guerra e sobre diversos povos. Nos seus esforços para preparar da melhor maneira, os seus alunos para a política do momento e dotá-los das habilidades necessárias à ação política, os sofistas dedicaram especial atenção à Retórica, como arte de falar em público, por meio da qual o discípulo aspirava a influir sobre a multidão para chegar a um posto dirigente. Não se tratava de capacitar para o mais acertado desempenho de determinadas missões ou postos públicos, mas, como disse o platônico Protágoras, ser instruído, em geral, sobre "como se deve falar e atuar nos assuntos do Estado para chegar a exercer a máxima influência". O objetivo de toda formação científica era a *ἀρετή* (*areté*) na qual se identifica o bom com o inteligente e o mau com o néscio.

Enquanto doutrina de como se pode ser útil no serviço do Estado, como doutrina cívica, esta técnica é, depois, objeto de profundo desenvolvimento por parte de Sócrates. Em vez de uma simples instrução para a conquista do poder pelo indivíduo, Sócrates apresenta uma Ética política que não se esgota com o ensinamento sobre o emprego dos meios políticos, mas que pesquisa os princípios para a atuação política, estabelecendo objetivos ético-políticos e assentando, como norma suprema, a absoluta dedicação do indivíduo ao Estado. Com isto se vincula em Sócrates, necessariamente, o problema de delinear a imagem ideal do Estado perfeito, com o que veio a criar-se, para inumeráveis continuadores, o modelo de uma Filosofia moral do Estado.

A problemática política e ética surgem na Grécia indissolúvelmente unidas, devido ao fato de ser a *polis* helênica um grupo religioso e político ao mesmo tempo. O que Platão faz, nesse sentido, é também, fundamentalmente, Ética política e Metafísica política, assim como Filosofia da história do Estado. A questão predominante da sua *República* continua sendo a do Estado ideal, moralmente o melhor. Nas *Leis*, entretanto, aproxima-se de uma consideração mais empírica do mundo político, pois, nelas, aparece o ideal de um Estado mais próximo da realidade dada, o segundo na ordem da bondade. O tipo de uma Ciência Política mais semelhante à nossa foi criado na Grécia por Aristóteles, ao dar o salto da especulação lógica e metafísica ao campo do empírico. Isto não significa que tenha renunciado ao conhecimento do Estado melhor, como último propósito da ciência; mas que trata de conseguir esse último objetivo após haver recolhido, de modo análogo ao que se faz nas ciências naturais, um extenso material de fatos que lhe permite conhecer perfeitamente a realidade empírica, que levará em conta para a determinação do último objetivo deontológico. Devemos a Aristóteles uma descrição e crítica, extensas e exatas, das constituições políticas históricas dos atenienses e dos espartanos, dos cretenses e fenícios. Ao estudar mais de cem constituições históricas, veio a ser o fundador da Ciência histórico-descritiva da Política. Nêle ressuma, também, a explicação sociológica dos fenômenos estatais pelas transformações da sociedade e, neste sentido, atribui as inovações na organização política de Atenas às lutas políticas e sociais entre nobres e plebeus, entre pobres e ricos. E nem mesmo descuida os ingredientes científico-jurídicos de uma ampla Teoria da Política, visto que a sua crítica das constituições presta também atenção às ordenações relativamente permanentes do Estado.

Vemos, pois, que já na antiga Grécia se desenvolve uma Ciência Política que apresenta, nos seus objetivos e métodos, uma grande variedade. Segundo o ponto de vista particular das correspondentes direções da pesquisa, encontrar-nos-emos com uma técnica do poder, uma arte cívica ou Filosofia moral, com uma Metafísica histórica, uma Sociologia ou uma disciplina especial. Todos estes tipos existem também hoje, só que, devido à maior amplitude intelectual e histórica da nossa consciência, a sua diferenciação e especialização são muito maiores. Somente foi desconhecida dos gregos uma das perspectivas do problema: a doutrina dogmático-jurídica do Estado; porque, embora Aristóteles realizasse importantes pesquisas de direito comparado, a cultura grega não chegou a conhecer uma teoria geral do Direito Político, e o mesmo aconteceu, intrinsecamente, aos romanos. Ela é, propriamente, uma criação da baixa Idade Média.

Como se sabe, as formas do pensamento antigo exerceram enorme influência nas concepções políticas medievais. Mas em uma decisiva questão veio o cristianismo paralisar, até hoje, a antiga concepção da *polis*, dado que, para a antiguidade clássica, o Estado era um grupo ao mesmo tempo político e religioso. O cristianismo, religião monoteísta que exalta o valor da alma do indivíduo, tinha que considerar inadmissível a idéia do Estado como uma comunidade total e, por conseguinte, também religiosa; só podia admitir um Estado limitado nas suas funções, pelo menos no concernente à esfera religiosa. Assim, fez o seu aparecimento o problema que constitui o tema central do pensamento político medieval: a questão das relações entre o poder espiritual e o secular, entre o Pontificado e o Império.

Não cabe falar, a princípio, nesta contenda, de uma ciência da política. No cristianismo antigo predominavam a tal ponto os interesses religiosos sobre os demais, incluídos os políticos, que não se pode falar então de uma discussão política. Assim, quando Santo Agostinho se ocupa do Estado, não o faz em um sentido político, mas por *civitas* entende uma forma geral de vida, aplicável tanto a este mundo como ao outro. É na contenda eclesiástica gregoriana que, pela primeira vez, as lutas pelo poder político recebem expressão literária. Tanto no campo do poder espiritual como no do temporal há teólogos que sustentam o combate com argumentos teológicos; discute-se sobre a base do Direito Natural cristão, considerado como uma emanação da vontade divina. O conteúdo do Direito Natural, porém, está, substancialmente, constituído por concepções jurídicas canônicas da antiguidade hebraica, grega e romana, assim

como dos povos germânicos. A questão fundamental era saber se o poder papal era de instituição divina ou se também o do Imperador tinha a mesma origem, ou se este procedia dos homens e nascia, por conseguinte, do pecado. Segundo se admitisse uma ou outra solução, o Imperador estaria subordinado ao Papa ou seria seu igual. Manegold von Lauterbach (cêrca de 1085), ao derivar o poder temporal do povo, tira desta *potestas populi* a conclusão de que é lícito ao povo expulsar os tiranos, sendo o direito daquele tão superior "quanto hominum a natura distat porcorum". E João de Salisbury (1159) reclama inclusive para os sacerdotes o potestado sôbre os príncipes, no que se revela a forte influência do modêlo do Estado judeu.

Nos últimos tempos da Idade Média produz-se uma progressiva secularização do pensamento. A divulgação dos escritos originais de Aristóteles (cêrca de 1200) influiu muito nas discussões políticas. Enquanto, até então, a derivação do poder imperial do povo dava àquele o pior título e levava a submetê-lo ao Papado, a partir do século XIV emprega-se o mesmo argumento para defender a independência do Imperador a respeito do Pontífice. Nessa disputa intervém, também, a jurisprudência romana conduzida por Bártolo e Baldo. Fundamentalmente, a literatura política daquela época consagra a sua atenção a dois problemas. O primeiro é saber se o Papa tem o direito de nomear e depor o Imperador romano, como em 1314 pretendia João XXII; e o segundo, relacionado com o anterior, é se o Imperador manda sôbre tóda a Cristandade e, portanto, também sôbre todos os príncipes estrangeiros, o que adquiriu atualidade devido à disputa entre Bonifácio VIII e Felipe o Belo de França. O fundamento do poder temporal serve agora, também, para justificar a independência dos príncipes territoriais a respeito do Imperador.

A nota mais característica das relações de poder, na Europa da Idade Moderna é constituída pela dissolução da unidade do Império medieval em uma multiplicidade de Estados independentes, nacionais e territoriais. A literatura política da Idade Média cingira-se, de modo tão exclusivo, à justificação religioso-normativa, da qual quase nada podemos extrair sôbre a realidade política daqueles tempos. É com a Renascença que começa a evoluir o pensamento empírico, também na política. O moderno Estado soberano nasce da luta dos príncipes territoriais para a consecução do poder absoluto dentro do seu território, contra o Imperador e a Igreja, no exterior, e com os poderes feudais organizados em estamentos (modos de estar), no

interior. É certo que o pensamento da Idade Moderna continua, ainda, justificando o poder do príncipe, que então se fortalecera consideravelmente, com argumentos ético-religiosos; junto a eles aparece, com crescente fôrça, uma teoria da Política completamente secular. De maneira especial, emancipa-se o Direito Natural da Teologia e já não é considerado como um mandato divino, mas como interna necessidade da razão. Já em 1501 formula o alemão Gabriel Biel aquela atrevida afirmação de que havia um Direito Natural, cognoscível pela razão humana e obrigatório por si mesmo, ainda quando Deus não existisse ou a divindade fôsse irracional e injusta. Maquiavel e todos os autores da razão de Estado que o seguem, chegam, mesmo, a eliminar tóda espécie de limites normativo-morais que possam entravar a autoridade do príncipe, e só o submetem às normas técnicas do poder, à *ratio status*. Quanto a Bodino, se é verdade que admite, ainda, o *jus divinum et naturale*, como obrigatório para a *suprema potestas*, não aceita, em compensação, que o possa ser o direito positivo. A questão das relações entre o poder espiritual e o temporal passa a um segundo plano, e o problema que se propõe então e que vem sendo, até hoje, o fundamental, tem caráter político imanente, e é o da disputa pelo poder entre o soberano e o povo. Em verdade, nos primeiros tempos apresenta, ainda, caráter religioso entre a luta que, como consequência da Reforma, se estabelece em tórno da questão da soberania do povo ou do monarca. Os príncipes reclamam para si, como um derivado de sua soberania política, o poder de impor aos seus súditos a crença religiosa; e, contra essa pretensão, lutam os monarcômacos, tanto católicos como protestantes, ao defender a liberdade de religião sôbre a base da soberania do povo. Como acontecera antes, ambas as facções usam como armas, na luta, concepções jurídicas de origem hebraica, greco-romana, cristã e germânica. Assim, a teoria política dos escritores da Reforma apela, de preferência, ao testemunho dos profetas judeus, à aliança de Deus com o povo eleito e à de David com as tribos de Israel no Hebron. A submissão do soberano ao direito positivo fundamenta-se na frase de Aristóteles: "lex facit regem", embora seja notório que, no seu autor, essa frase tenha só o caráter de um postulado moral. A tese medieval: "populus maior príncipe", emprega-se como prova de que o príncipe manda, não por direito próprio, mas como representante do povo. O direito feudal germânico e as Capitulações alemãs do Eleitorado servem de base para justificar que o soberano se acha limitado, de maneira contratual, por certos direitos dos súditos. A doutrina do contrato político, isto é, uma

tese completamente imanente, vem a ser, dessa maneira, a concepção que domina as duas partes litigantes. É verdade que a idéia da origem contratual da autoridade política já se encontra na época de Gregório VII, mas na Idade Média cinge-se exclusivamente à doutrina do estabelecimento contratual da autoridade no Estado. E até Richard Hooker não se transforma em uma doutrina do nascimento democrático do Estado. Em oposição a esta doutrina, os defensores da soberania do monarca apóiam-se, de preferência, naquela frase do Novo Testamento: "non est enim potestas nisi a Deo". Como é natural, os monarcómanos têm que admitir este princípio; tratam, porém, de evitar as consequências absolutistas a que pudera conduzir, mediante a tese: "electio deo, constitutio populo tribuitur" (Júlio Bruto). Desta afirmação, porém, deduz Barclay que o soberano, eleito por Deus embora nomeado pelo povo, não pode nunca ser deposto por este, pois só Deus pode castigá-lo; ao que replica o calvinista Altúsio que a faculdade que possui o povo para dar a si uma autoridade tem a sua fonte imediata em Deus, enquanto que a designação do soberano só mediatamente cabe atribuir à vontade divina.

Com tal modo de argumentar, em que ambas as partes invocam sempre os mesmos dogmas, a disputa, evidentemente, não podia prosseguir. Para fundamentar a soberania do monarca, tornava-se inevitável, se se quisesse manter a polémica dentro dos limites teológicos, deslocar o povo, completamente, de toda intervenção na designação do soberano, ou então encontrar, fora de toda justificação teológica, uma base política imanente. O primeiro caminho, ainda teológico, é o que seguem, em França, Bossuet e Fénelon, e, na Inglaterra, Salmásio e Filmer. Mas a segunda direção, completamente nova, que dá ao poder do Estado e do soberano um fundamento essencialmente independente da ético-religiosa, inicia-se com Hobbes (*De cive*, 1642); que pode ser considerado como o fundador das modernas ciências políticas. Embora de tendência absolutista, Hobbes renuncia, por completo, à tese de que o soberano seja de instituição divina. No seu tempo, entretanto, era a tradição bíblica ainda tão forte que o capítulo XI do *De cive* está repleto de citações da Sagrada Escritura; mas esses testemunhos bíblicos referentes ao poder ilimitado do soberano têm em Hobbes valor secundário e antes cumprem a sua finalidade decorativa. O principal e decisivo neste autor é o seu fundamento absolutamente imanente partindo do fim do Estado, que é, para ele, a lei suprema do seu ser e dever ser. Hobbes compreende como função sociológica do Estado, a garantia da "pax et defensio communis" entre os homens que o integram. Apesar

do seu matiz absolutista, sustenta terminantemente: "civitas enim non sui sed civium causa instituta est". A função social-imanente do Estado serve também em Hobbes para dar fundamento a quase todos os preceitos do Direito Natural com o que, ao fazê-los derivar da finalidade do Estado, atribui-lhes uma origem político-sociológica e não lógico-formal. Não vamos agora analisar se Hobbes conseguiu fundamentar o direito próprio e irrevogável do soberano ao seu poder, mediante os seus dois contratos, o contrato social em que cada indivíduo promete aos demais submeter-se ao mesmo chefe, e aquele outro pelo qual cada membro cede ao chefe o direito, que possui naturalmente, de governar-se a si mesmo. O importante é que, com a doutrina contratual de Hobbes, o Estado recebe, pela primeira vez, uma base imanente, isto é, referida à função de organização estatal no seio da totalidade social. Hobbes não pretendeu explicar empiricamente, com a sua doutrina contratual, o nascimento histórico do Estado, mas quis apenas afirmar que a necessidade de um poder político absoluto devia justificar-se partindo da essência do próprio Estado. O mais genial da sua teoria foi o seu método, tomado às ciências naturais da época, que aspira a explicar e justificar o existente partindo, unicamente, das forças que pulsam no seu interior.

São duas as grandes correntes da literatura política dos séculos XVII e XVIII que, cada uma a seu modo, promoveram a evolução da ciência política moderna. De um lado — coisa, por outra parte, muito compreensível — os trabalhos consagrados, de modo direto, à descrição empírica e à explicação causal da realidade política; mas de outro lado, também — o que já não é muito compreensível — a corrente jusnaturalista do pensamento político. Ao procurar esta corrente um fundamento racional-normativo das relações de poder político legadas, pela tradição, ao lado da de caráter causal, contribuiu, em grande escala, em virtude dessa racionalização, do mundo político, para a evolução do pensamento político empírico. É verdade que, na base do Direito Natural, há uma confusão entre o racional-normativo e o histórico-causal. Assim, a doutrina de Locke, que tanta influência exerceu e que, por outro lado, se apóia na idéia hobbesiana da função social do Estado, pretendeu explicar, de fato, o nascimento histórico do Estado mediante um contrato. Por outro lado, a redução das instituições políticas à vontade dos particulares acarreta também, sem dúvida, o grave perigo de um racionalismo e individualismo unilaterais. Os efeitos deste unilateralismo ainda não desapareceram completamente da ciência. Até há pouco aceita-

va-se o sofisma, que não é raro encontrar ainda, de que a função objetiva social do Estado ou de qualquer instituição política, corresponde sempre a uma intenção dos homens que formam parte dela, conscientemente dirigida para esse "fim". O Direito Natural do Iluminismo cometeu o grave erro de considerar a totalidade do mundo político como uma obra humana arbitrária e intencional. Mas apesar de todos estes inconvenientes, a concepção jusnaturalista representa um importante estágio na evolução das ciências políticas modernas, pois a ela se deve que, desde os tempos do Humanismo e da Renascença, se afirme, de modo cada vez mais forte, a tese de que a realidade política só se pode compreender, interpretar e justificar como atividade humana. O fato de não haver a Política jusnaturalista já citado os fenômenos políticos — como se fez na Idade Média e ainda pelos próprios monarcômacos — o vago conceito de povo, nem mesmo, como Bodino e Altúcio, à união de famílias, mas tenha tratado, antes, de analisar tão equívocos conceitos, longe de ser uma falta grave, como se vem sustentando desde o Romantismo, implica um essencial progresso na esfera do conhecimento. O único erro em que incorreu, embora este fôsse de grandes conseqüências, consistiu em considerar o *homo politicus* criador do Estado como um ser abstrato que age de modo absolutamente livre, independentemente de todas as condições concretas de natureza e cultura, da geografia, família, nação, classe e tradição. O Direito Natural racional de Locke a Rousseau e de Pufendorf a Kant ignorou, quase por completo, a enorme importância que têm essas duas imponentes conexões de fatos que são a sociedade e a história, e, por tal motivo, atribuiu ao homem primitivo, inventor consciente do Estado, certas qualidades que são exclusivas do homem que vive em sociedade e que só adquire graças a esta e a uma longa história.

Para compreender e explicar o mundo político como a obra do homem histórico-social, que nem sempre age visando fins racionais, necessitava-se de um amplo material empírico-histórico, sociológico e psicológico. Tal concepção constitui, na esfera das realidades humanas, o objetivo de todas as ciências desde o século XVI ao XIX. Os seus métodos e resultados aplicam-se ao conhecimento dos processos políticos por aquela outra grande corrente do pensamento político que se orientava mais para o ser político real do que para o dever ser jusnaturalista. A linha desta direção do pensamento aparece abalizada pelos nomes de Maquiavel, Bacon e Bodino, e atinge o seu mais alto nível no século XVIII com Montesquieu. Este autor, no seu célebre *Esprit des lois* (1748), recolhe os postulados do Estado

de direito, tais como aparecem em Locke; apresenta-os, porém, da mesma maneira que as demais formas de organização política, como condicionados pelas características geográficas e climáticas do território e pelo modo de vida, caráter, economia e religião da população, acompanhando, além disso, para provar as suas afirmativas, um rico material de observações concretas histórico-sociais. É Montesquieu quem, pela primeira vez, realiza, de modo programático, o propósito de explicar o Estado e a atividade política pela totalidade das circunstâncias concretas, naturais e sociais. Pela mesma época, na Inglaterra, David Hume (1741-1742) eliminava, de modo expresso, todo dogmatismo religioso e ético dos estudos políticos, e o próprio ideal político já não o julgava absoluto e de validade universal, mas fazia-o depender da situação política de um Estado concreto, no seu caso, o inglês.

Por muito tempo continuaram tendo validade simultânea na teoria da Política o método racional-normativo e o histórico-sociológico, e ainda hoje aparecem reunidos em muitos pesquisadores franceses e anglo-americanos. É indubitável, não obstante, que, desde começos do século XIX, a consideração histórico-social aparece decididamente em primeiro plano e as idéias jusnaturalistas só se atrevem a aparecer, ordinariamente, sob um disfarce sociológico. As mudanças políticas e ideológicas contribuíram para a vitória da posição empírico-positivista. Na política prática, a racionalização jusnaturalista chegara a ser perigosa para as relações de poder existentes, mesmo nos casos em que o escritor fôsse de tendência conservadora. A doutrina de Hobbes segundo a qual o fim do Estado constituía a lei suprema dêste, assim como a concepção kantista do contrato político como pedra de toque para determinar a juridicidade de todas as instituições do Estado, tinham que dar lugar a uma crítica racional dos poderes políticos existentes. Mas o mundo se viu sacudido, assustado e mesmo desenganado pela Revolução francesa; quando viu que as suas exigências de liberdade e igualdade para todos os homens e o culto da deusa Razão conduziam, no interior, ao regime do Terror, e, pouco depois, no exterior, ao imperialismo napoleônico, surgiu uma tendência do pensamento político que fez com que os escritores, não só os contra-revolucionários, mas também os próprios revolucionários percebessem os numerosos e complexos fatores histórico-sociais que condicionam a atividade política. A velha questão: soberania do dominador ou soberania do povo continua sendo o tema central de discussão da teoria política, mas é tratada de pontos de vista metódicos completamente diferentes. Como a política dou-

trinária havia defraudado sobremaneira, o problema das relações entre a razão e a sociedade, de uma parte, e entre a razão e a história, de outra, transforma-se no problema central da Filosofia política. Este problema apresenta-se à Ciência Política empírica sob a forma de como podem nascer as determinações de objetivos políticos de situações políticas dadas e como podem realizar-se aqueles nas condições histórico-sociais dominantes. A confiança que o Direito Natural tivera na razão aparece subtraída por um ceticismo geral que deixa uma margem muito reduzida à razão humana perante a sociedade e a história. A Filosofia política de Hegel, em que surge, junto à Metafísica idealista, uma visão singularmente clara da realidade política, exerceu uma poderosa influência tanto no pensamento conservador como no revolucionário. A sua máxima: "todo o racional é real e todo o real é racional" foi aceita tanto pelo nacionalismo como pelo marxismo. As questões políticas e as instituições que pretendem validade geral são encaradas, pelo menos, com desconfiança, e, em todo caso, fazem-se depender, no substancial, da realidade histórico-social, tanto por parte das esquerdas políticas como das direitas. Em 1835 apareceram duas obras que representam, de uma maneira característica, o novo tipo de Ciência Política. A *Política sobre a base e medida dos objetos reais* de Dahlmann exprime, já no seu título, a sua posição metódica; e a mesma atitude segue Tocqueville na sua *Démocratie en Amérique*, aplicando-a ao caso da pretensão de igualdade e dos seus supostos concretos na América do Norte. A Ciência Política aparece, finalmente, imbuída de um empirismo e positivismo antimetafísicos, e mesmo antifilosóficos, cuja forma mais consequente afirma que todo dever ser pode deduzir-se do ser real e que todos os objetivos políticos legítimos propostos à vontade podem ser extraídos da análise dos fatos da experiência. E, em última análise, os materialistas históricos, assim como os idealistas, recusam-se a opor à realidade uma idéia, ao ser, um dever ser. A sua pretensão é descobrir, através das tensões políticas do presente, as tendências formadoras do porvir, estando dispostos a aceitar como verdadeira e legítima toda tendência que se realize no futuro.

Na atualidade, a Ciência Política apresenta uma certa limitação quanto ao seu objeto, mas os seus métodos se multiplicaram sobremaneira. Só quando se reconheça ao político a sua legalidade relativamente peculiar poderá dizer-se que existe um objeto específico do conhecimento político. Se, pelo contrário, se concebe o político como um simples reflexo adjetivo da esfera religioso-metafísica da naturalístico-econômica ou de qualquer outra, não é possível uma

Ciência da Política por falta de um objeto próprio do conhecimento e só poderá existir, tudo o mais, como um ramo da Teologia, da Economia etc. E isto é aplicável tanto, por exemplo, à doutrina do Estado, segundo Santo Agostinho, como à concepção econômica da história de Marx e de Engels.

O objeto das ciências políticas muda, mais por causa dos problemas e complicações, de caráter concreto, histórico-sociológico que propõe a própria vida política, do que conforme os interesses subjetivos e os pontos de vista pessoais de cada pesquisador. A proposição dos problemas na teoria da política não nasce, pois, do fato do pesquisador "levar" as suas preocupações subjetivas à realidade política, mas da circunstância de que, em realidade, apareceu algo que, de um ponto de vista objetivo, é discutível e necessita de explicação. Nos tempos atuais, a problemática da Ciência Política aparece reduzida devido a que, desde cerca de um século, o interesse especulativo tem-se orientado, quase exclusivamente, para a questão do ser político empírico, e só em grau muito menor fixou a atenção na do que deve ser o Estado. Já desde a Renascença a teoria tem que renunciar, segundo a opinião dominante, a apelar à intervenção imediata de forças sobre-humanas, isto é, divinas, na descrição e interpretação da realidade política, o que significa que tem que partir de uma concepção imanentista do mundo político, mesmo nos casos em que o pesquisador professe uma religião transcendente e admita que a vontade divina se encontre, como causa remota, por detrás de todas as ações políticas. Toda especulação lógica e ética que vá mais além fica deslocada da problemática da ciência do político por se julgar não científica.

Outra limitação do círculo de problemas da Ciência Política, que tem relação com a precedente, resulta do fato de que a nossa ciência não se propõe hoje, de modo algum, abranger tudo aquilo que concerne ao Estado. É indubitável que o político acha-se influído e condicionado pela totalidade do ser humano e que, por sua vez, também influi e condiciona essa totalidade. Mas em tão amplo sentido não constitui o político um objeto aproveitável para uma Ciência Política empírica. Nem todo o político nem mesmo todo o estatal e nem sequer toda atividade do Estado pertence à esfera de problemas a que consagra a sua atenção a atual Ciência Política enquanto disciplina especial. A Ciência Política ocupa-se por princípio — e isto não é um juízo deontológico mas existencial — unicamente daquelas atividades políticas e formas institucionais de atividade que supõem um exercício autônomo de poder, que não aparece predeterminado de

maneira cabal mediante precisas regras jurídicas normativas. A simples aplicação das regras jurídicas existentes, atividade política que nada de novo produz, que não supõe uma direção criadora dos assuntos públicos, no sentido de introduzir uma transformação essencial na distribuição do poder do Estado sobre a base de decisões autônomas, essa atividade, pois, e a instituição em que encarna podem, em algum caso, ser políticas mas, normalmente, não constituem parte do objeto da Ciência Política. Assim, pois, esta ciência ocupa-se, preferentemente, dos problemas que surjam em torno do Governo e da Legislação, e não dispensará a sua atenção, ou só o fará em circunstâncias especiais, aos da Jurisdição e Administração. Não obstante, nos casos em que os órgãos judiciais e administrativos se achem capacitados a alterar, de forma substancial, a distribuição do poder político mediante decisões autônomas, como é o caso — para citar só um exemplo muito conhecido — da Suprema Corte Federal dos Estados Unidos; ou então, quando a atividade judicial ou administrativa presumir um entrave ou um estímulo para o Governo ou a Legislação, como nas ditaduras, em que se realiza a concentração dos poderes, em um e outro caso tais formas da atividade estatal incluem-se, imediatamente, no círculo de problemas pertencentes à Ciência Política.

O amplo campo de matérias que abrange a atual Ciência Política descritiva pode detalhar-se, aproximadamente, da seguinte maneira: no centro aparece o problema da organização e divisão do poder político e o da sua aquisição, seja expondo-o com referência a um Estado concreto, seja fazendo uma exposição comparativa de uma pluralidade de caracteres estatais concretos, seja, enfim, como uma teoria sistemática do Estado em uma estrutura estatal, mais ou menos geral, por exemplo no moderno Estado ocidental. Viria depois a descrição e explicação desta organização de poder nas suas conexões causais com as condições geográfico-climáticas, raciais e outras de caráter natural e com as peculiaridades econômicas, militares, morais, religiosas, nacionais etc., da população, e também, e ainda em primeiro lugar, a sua conexão com a constituição jurídica do Estado. Também compreenderia a crítica desta constituição, assim como da total constituição política. Incluiria, do mesmo modo, a descrição das mais importantes formas de autoridade política, da organização e ação dos grandes grupos dentro do Estado (teoria dos partidos); a exposição do papel que desempenham as idéias políticas na formação e desenvolvimento dos corpos políticos; as relações dos poderes políticos organizados com os grandes poderes sociais, especialmente, em

nossos tempos, as classes sociais e, também, com a Igreja, a opinião pública, a imprensa, assim como, e de modo destacado, com as potências econômicas, enormemente influentes (capital financeiro, industrial e agrário, sindicatos); e, finalmente, teria que referir-se também ao Estado nas suas relações com os poderes internacionais e com os outros Estados, quer se trate de relações federativas, confederativas ou quaisquer outras exteriores e de Direito Internacional. Na moderna ciência da política predominam as questões de política interior sobre as de política exterior, o que se explica, de um lado, pelo fraco grau de racionalização conseguido até hoje nos processos políticos exteriores e, de outro lado, por uma notória falta de compreensão para esse setor da vida política, patente nos tempos atuais. Os problemas jurídicos só interessam à Ciência Política enquanto o direito, como ordem social escrita ou não escrita, venha a legitimar, fundamentar ou limitar, de modo efetivo, o poder político, e enquanto ordene, de modo real, as relações de poder dos órgãos estatais entre si e com os habitantes do território ou com outros Estados. Assim, constitui uma parte das ciências políticas a doutrina político-sociológica do direito, mas jamais a jurisprudência dogmática.

Apesar de todas as coincidências quanto ao método e ao geral apelo aos fatos positivos do empirismo histórico-sociológico, a Ciência Política moderna não conseguiu aquela ausência de preconceitos e aquela objetividade que eram de desejar; antes revela, tanto no seu aspecto expositivo como no crítico, uma grande variedade de opiniões, maior, sem dúvida, que nos séculos passados. As imagens que se oferecem, não só no referente a objetivos políticos e ideais para o futuro, mas inclusive ao empreender a descrição da realidade política presente, são completamente diferentes, dependendo isso da importância que se atribua, para o presente e o futuro, aos fatos de que se trate. Ninguém nega, em princípio, que a realidade política seja um constante devir histórico-social. Em compensação, porém, discute-se se o motor, relativamente não acionado por nenhum outro, de tal devir é o Estado, a nação, a classe, a raça, o gênio ou a massa, a geografia ou a economia. Nessa parte histórica, a única coisa que cumpre fazer, a respeito de tais discussões — e sem repetir o que se pode dizer em outro lugar — é referir-se a manifestações semelhantes no passado. Devemos citar aqui as concepções elaboradas na época romântica e dirigidas especialmente contra o racionalismo e atomismo do pensamento político jusnaturalista. Constitui a base comum de todas elas a afirmação de que o historicamente realizado é um artigo de fé irracional e, por conseguinte, sobre o qual não

cabe discussão. Toda discussão científica torna-se afastada se, tal como o fez a escola histórica, toda a vida política é referida ao espírito do povo, que age de modo lento, inconsciente e orgânico e é essencialmente irracional. O ponto de partida desta doutrina, como na concepção medieval do Estado, é um vago conceito do povo, que não quer analisar empiricamente por julgar que tal propósito é puro atomismo racionalista. O mesmo pode dizer-se daquela outra doutrina que afirma ser o Estado um fim em si, e qualifica de utilitarismo racionalista a questão do fim do Estado.

### 3. A TEORIA DO ESTADO NA REALIDADE ESTATAL

DAHLMANN: *Politik*, 1835; MOHL: *Enzyklopädie der Staatswissenschaften*, 1859; TRIEPEL: em *Verwaltungsarchiv*, vol. 5, 1897, p. 314 e segs.; REHM: *Allg. Staatslehre*, 1899; G. JELLINEK: *Allg. Staatslehre*, 1900, 3.<sup>a</sup> ed. alemã, 1919; R. SCHMIDT: *Allg. Staatslehre*, 1901; Kelsen: *Allg. Staatslehre*, 1925; WALDECKER: *Allg. Staatslehre*, 1927.

A atual Teoria do Estado não pode aceitar aquela estreita delimitação na sua problemática que não conheceram as duas últimas gerações. É que as Teorias do Estado dessa época deixaram sem examinar grande parte dos mais importantes problemas teóricos e práticos, como os da natureza, função e unidade do Estado, e das suas relações com a sociedade, a economia e, inclusive, com o direito, os do Estado, de classe, da opinião pública, dos partidos políticos etc.; ou então, se deles se ocuparam, fizeram-no insuficientemente.

Para apresentar bem claro o nosso ponto de vista sobre as relações entre a Teoria do Estado e a vida estatal, vamos considerar, como um problema prévio, a própria problemática da nossa ciência. Como surge esta problemática? Acontece, por acaso, que o pesquisador leva, de modo arbitrário, à realidade que se trata de conhecer, aquelas questões que interessam a ele pessoalmente, ou seja, que as perguntas que se fazem dependem do seu capricho subjetivo, sem indícios de uma necessidade objetiva e sem mais obstáculo senão o dos imperativos lógicos e a influência do que, habitualmente, se julga da sua especialidade? Ou, pelo contrário, são os próprios interrogantes de caráter objetivo, da realidade estatal que nos rodeia, que criam a nossa problemática, de tal forma que, em última análise, é a vida estatal que nos propõe os problemas, impondo-nos os mesmos, ainda que à força e segundo matizes variáveis?

Sem hesitações, declaramo-nos opostos à concepção que atribui uma origem anárquico-subjetiva à nossa problemática. E isso não só porque a vemos contraditada pela história real da questão, mas, além disso, porque descobrimos que tal concepção se baseia em um completo desconhecimento da função vital social de toda ciência, em uma falsa compreensão da relação que existe entre o pensar e o querer, entre o sujeito e o objeto de conhecimento.

Quem aceitar plenamente o caráter subjetivo da nossa problemática deverá, em consequência, admitir que a realidade social é um caos desarticulado que só pode ser ordenado graças aos pontos de vista de valor que ofereça o pesquisador. A especial constituição do objeto de conhecimento que isso supõe, segundo a qual todo objeto, não só o lógico-matemático mas também o histórico, é produzido pelo sujeito de conhecimento, tem que admitir a existência de um ser de ficção que interroga e conhece estando situado fora da realidade social; não pode utilizar o homem vivo e real, que é o único existente e que, embora cultive a Teoria do Estado, acha-se sempre inserido nesta concreta realidade estatal graças à qual se formou e à que, por sua vez, ajuda a formar, enquanto existe em e com ela e a que encontra sempre em si, com prazer ou desagrado, como boa ou má, aquietadora ou duvidosa. Todo conhecimento sobre o Estado tem que partir do pressuposto de que a vida estatal inclui sempre o que investiga; este pertence a ela de um modo existencial e nunca pode abandoná-la. O Estado não é um objeto estranho ao sujeito que interroga, alguma coisa que, de tempos em tempos, se ache "à sua frente"; ao contrário, o que constitui a essência de tal relação é a identidade dialética de sujeito e de objeto.

Toda questão pura tem, por isso, a sua origem na questionabilidade relativamente objetiva da vida, realmente convivida por nós. As questões arbitrárias geram problemas aparentes; os problemas sérios e fecundos são extraídos sempre da própria vida do Estado. Da capacidade que a Teoria do Estado mostre para responder a tais questões e para ajudar a vencer dificuldades concretas e explicar obscuridades reais da vida prática do Estado depende, unicamente, a justificação da sua existência. Acontece, entretanto, que devido ao alto grau de evolução da teoria e da prática sociais dos nossos tempos, só pode ser determinado o valor prático de um problema e de sua solução mediante amplos rodeios e pelo especialista.

Pelo exposto fica dito que nunca faremos Teoria do Estado por amor à teoria. Não pode haver na nossa ciência perguntas fecundas

nem respostas substanciais se a pesquisa não tiver um último propósito de caráter prático. Uma concepção errônea, mas muito divulgada, afirma que uma tarefa científica é tanto mais perfeita e profunda quanto mais distante e estranho permanecer o espírito que conhece ante o seu objeto. A prova definitiva de que o contrário é o certo oferece a história da Teoria do Estado na Alemanha, nos últimos cem anos. Na primeira metade do século passado, as figuras mais destacadas da Teoria do Estado, na Alemanha, eram os expoentes de uma classe que lutava no palanque político e, na sua quase totalidade, políticos práticos. Desde há duas gerações a burguesia alemã aparece politicamente saturada e os tratadistas alemães de Teoria do Estado, que se gabavam de não ter nada que ver com a política prática, empregaram os maiores esforços para "despolitizar" a sua disciplina. Há ainda quem possa conservar alguma dúvida sobre qual dessas duas correntes de Teoria do Estado foi mais frutífera, mais profunda e de mais valor para a vida, a dos políticos Dahlmann, Stahl, Stein e Mohl ou a dos apolíticos Gerber, Laband, Jellinek e Kelsen?

Estes últimos autores pretendiam, querendo como enganar-se a si próprios, que lhes era possível eliminar a problemática política do seu tempo, mas, de fato, viram-se forçados a aplicar soluções historicamente deslocadas dos problemas tradicionais ou, ao contrário, a adotar soluções tradicionais sem recolher, com elas, as questões a que respondiam. Nasceu, assim, uma Teoria do Estado, cuja parte mais valiosa, cultivada principalmente por George Jellinek, era uma história de conceitos; mas o trabalho principal dirigiu-se para a Teoria "jurídica" do Estado que vinha dar em uma teoria pela teoria, por cuja necessidade ninguém perguntava e para a qual nem mesmo podia encontrar-se, em realidade, nada que a tornasse precisa.

O único que, nessa época, levantou a questão de para que se necessita uma Teoria do Estado foi R. Schmidt, e esse é um inegável mérito deste autor. Se não se consegue esclarecer esta questão da sua necessidade, a Teoria do Estado não pode determinar a sua problemática de modo concreto e forçosamente há de vaguear no impreciso. Para R. Schmidt a Teoria do Estado baseia a sua necessidade no fato de ser uma ciência auxiliar da Ciência do Direito: "Compreende — diz — tudo o que o legislador precisa para poder chegar a estabelecer um direito determinado de caráter político e aquilo de que necessita o funcionário para a sua racional aplicação" (I, p. 6). Não há inconveniente em declarar-se completamente de acordo com tal ponto de vista se se estende o conceito da Ciência do Direito na

medida correspondente e prescinde-se de uma consideração do Estado excessivamente burocrática.

Desta maneira de apresentar o problema surge algo que se nota faltar em muitas outras Teorias do Estado e esse é o seu olhar consciente dirigido para a própria vida estatal. De fato, certamente, as Teorias do Estado de todos os tempos, mesmo aquelas que se diziam expressamente gerais no sentido de uma universalidade espacial e temporal, limitavam-se, tanto no material utilizado como na sua problemática e nas suas perspectivas políticas, ao aqui e agora, claros e inequívocos, do pesquisador, embora este acreditasse mover-se no terreno da mais pura teoria e não tivesse o mais insignificante propósito político. Esta crença, não obstante, originou considerável confusão.

Visto que não achamos possível uma olímpica emancipação do nosso conhecer científico a respeito da realidade histórico-social, temos que estabelecer, por motivos tanto teóricos como práticos, uma expressa limitação espacial e temporal da matéria de nosso estudo. O objeto da nossa Teoria do Estado é, por isso, unicamente o Estado tal como se formou no círculo cultural do Ocidente a partir da Renascença.

Contra a limitação temporal que estabelecemos objetará, talvez, o historicismo de que um fenômeno só se pode compreender de modo cabal se se chegarem a descobrir todas as suas transformações *ab origine*. Tal opinião, segundo a qual toda investigação de coisas do presente exigiria, como base imprescindível, um conhecimento do passado, ilimitado ao possível, deve ser considerada, por diversas razões, como um prejulgamento; prejulgamento, por outro lado tão anti-histórico quanto é um ressaibo da metafísica racionalista do progresso e da evolução do século XVIII. Pois nem o primitivo e indiferenciado pode ser a chave para explicar o posterior e diferenciado — o contrário é justamente, o certo —, nem mesmo pode afirmar-se que em todos os casos em que tem havido uma mudança histórica teve lugar também uma evolução. Desta maneira, o Estado da Idade Moderna tem tão pouco que ver com o medieval — se é que se pode falar de um Estado na Idade Média —, tanto no concernente à sua estrutura como à sua função, que, neste caso, só se pode falar de mudança e não de evolução. O mesmo pode dizer-se a respeito das relações entre a estrutura do Estado antigo e a do medieval (cf. Jellinek, pp. 7 e seg., 22 e seg., 42 e seg.).

Os limites do conhecimento histórico são, em geral, muito mais estreitos do que julgava, por exemplo, Gustav Schmoller, quando pôs

à frente dos seus *Elementos da doutrina geral da economia política*, a frase de Goethe segundo a qual se encontra às escuras e inexperiente “quem não saiba dar notícia de três mil anos”. O próprio Schmoller ver-se-ia em grande aperto se tivesse de levar a sério o que essa frase exprime. Toda história é, pois, mesmo para os mais eruditos historiadores, tão-somente um fragmento; períodos de luminosa claridade alternam com outros que permanecem na penumbra e mesmo com alguns que jazem em completa obscuridade. Além disso, porém, a história, inclusive para os historiadores mais objetivos que tratam de expor “o que foi” com rigorosa fidelidade, é sempre “história do presente”, isto é, vista de nossa perspectiva atual (cf. Croce, *Teoria e história da historiografia*, 1915, pp. 1 e segs.).

Dirigindo-se a nossa pesquisa para o Estado do presente, a questão da origem do Estado não é, por isso, decisiva para nós. A disputa travada em torno deste problema, e na qual se utilizam obscuros conceitos e fracas hipóteses, não apresenta maior interesse para o estudo do Estado de nosso tempo. Porque o afirmar que a estrutura presente ou futura do Estado depende, de maneira decisiva, do fato de que o seu nascimento primário deva atribuir-se à luta de classes ou de raças ou a outra causa, não passa de um prejulgo histórico a mais. É de realidade notória que uma formação política com uma origem única pode evoluir, transformar-se e mudar de muitas maneiras diferentes.

A limitação da Teoria do Estado ao mundo político do círculo cultural do Ocidente aparece também fundamentada e justificada, pelo menos em parte, pelo perspectivismo sociológico do nosso conhecimento. A vida estatal autóctone dos países não europeus é-nos tão estranha culturalmente, e em boa parte, ainda, historicamente tão remota, e o material disponível tão fragmentário e reduzido, que com facilidade nos expomos ao perigo de interpretar erradamente as instituições estatais dos chineses ou dos aztecas, por influência das nossas perspectivas ocidentais; mas embora conseguíssemos o seu cabal conhecimento, isso seria de pouca ou nenhuma ajuda para a solução dos nossos problemas.

Se a matéria do nosso estudo aparece condicionada, em todas as suas relações, de um lado pelo objeto e de outro pelo perspectivismo do nosso pensar, o mesmo vale dizer da sistemática da Teoria do Estado. Seguindo o modelo das Matemáticas, o pensamento europeu da Idade Moderna, e só ele, traçou, para todas e para cada uma das ciências em particular e para o conjunto delas, a exigência de

um sistema racional no qual cada membro tinha que ser previsto e “produzido” partindo do princípio fundamental. É de grande importância que nos premunamos contra a absoluta impossibilidade radical e inclusive do contra-senso que supõe um sistema racional da Teoria do Estado. Tal sistema é, unicamente, aplicável nas Matemáticas e na Lógica formal porque estas ciências do pensamento operam, com formas conceptuais “puras”. Pois sempre que o conhecimento tenha que disputar com conteúdos de conceitos, deve aceitar como dados e na sua realidade esses conteúdos e de modo algum poderão ser considerados como “produzidos” por nossa razão. O próprio Kant, não obstante declarar que o conceito matemático da ciência era o ideal absoluto, percebeu perfeitamente, contudo, que a razão pura não pode formar juízos sintéticos criadores dos objetos, pelo que os seus princípios “não se podem obter diretamente, partindo de conceitos, mas que só se podem obter de maneira indireta, relacionando estes conceitos com algo completamente casual, isto é, a experiência possível” (*Kritik der reinen Vernunft*, Reclam, p. 564).

Dado, pois, que na Teoria do Estado, do mesmo modo que na Ciência do Direito e em todas as demais ciências que não operam só com formas mentais despidas de realidade, os conteúdos dos conceitos não podem derivar-se do princípio da formação racional e, por conseguinte, são irracionais, não pode haver nessas ciências um sistema fechado de conceitos; o conteúdo irracional intervém sempre, aqui, na formação e na estrutura das diferentes formas particulares, do mesmo modo que nas suas relações recíprocas e, por esta razão, também na estrutura da sistemática. Não é possível, nestas ciências, um sistema no sentido de uma definitiva fixação sistemática das questões; porque ainda as mesmas ciências mudam com as aspirações e idéias dos homens.

A conexão sistemática pela qual a Teoria do Estado, como ciência, tem que ordenar os seus conhecimentos não pode, pois, ser a de uma concatenação lógica. A sua construção e a articulação dos seus resultados serão determinadas, preferentemente, e até onde seja possível, pelo objeto, isto é, pela relação que guardam os fatos concretos com a estrutura do Estado. Quando a Teoria do Estado segue de perto uma sistemática abstrata cai, fatalmente, no erro de ordenar arbitrariamente os conteúdos reais que encontra — justamente por querer articulá-los de um modo escrupulosamente lógico — e, com isso, violenta e sacrifica a conexão natural que nasce do objeto, em benefício de uma fantasia.

## II

### MÉTODO DA TEORIA DO ESTADO

#### 1. A IMPORTÂNCIA DO PROBLEMA DO MÉTODO

DILTHEY: *Introducción a las ciencias del espíritu* (México, 2.<sup>a</sup> ed., 1949) e *El mundo histórico* (México, 1944).<sup>1</sup> M. WEBER: *Ges. Aufs. zur Wissenschaftslehre*, 1922; TILICH: *System d. Wissenschaften*, 1923; Kelsen: *Hauptprobleme d. Staatsrechtslehre*, 1923; E. KAUFMANN: *Kritik d. neukant. Rechtsphilosophie*, 1921; HELLER: *Krisis der Staatslehre*, *Arch. f. Sozialwiss.*, 1926, pp. 289 e segs.; HOLSTEIN: *Arch. Ö. R.*, 1926, pp. 1 e segs.; SMEND: *Verfassung und Verfassungsrecht*, 1928.

A necessidade de pesquisas metodológicas surge da situação em que se encontra a Teoria do Estado, do mesmo modo que a Ciência do Direito que tem nela a sua base. Quando se fala, e com razão, da crise atual da Teoria do Estado não se deve ver na mesma um fenômeno de decadência, mas ao contrário. A confusão caótica das discussões sobre temas da Teoria do Estado no após guerra alemão significa sem dúvida, em comparação com a situação precedente e com a que atualmente reina no estrangeiro, um estágio espiritual mais elevado, e se não cabe afirmar que ela represente um renascimento científico, não se pode negar que constitui o sintoma de uma problemática mais profundamente vivida e de um sentido mais sério para os problemas metodológicos. Assim se reconhece também no estrangeiro.

O impulso decisivo para esse fato foi realizado, evidentemente, pelas grandes revoluções político-sociais que se produziram, como

<sup>1</sup> Citamos nesta obra a edição completa das obras de Dilthey, publicada no México (1944-1945) pelo Fondo de Cultura Económica, sob a direção de Eugênio Imaz.

consequência da guerra, \* na Alemanha, Itália e, mais ainda, na Rússia. Aquela segurança de si mesmo que caracterizou o pensamento político da anteguerra sofre uma grave comoção. Havia-se disposto, até então, de um conjunto de conceitos convencionais, procedentes todos, em maior ou menor medida, do absolutismo do Estado de direito, liberal e burguês. E pôsto que houvesse discussões científicas *intra muros*, os fundamentos da construção eram admitidos por todos; a tal ponto que todos os antagonismos existentes na Teoria do Estado não eram, no fundo, outra coisa senão diferenças de clareza lógica.

Hoje já não temos essa confiança lógica na ciência. Os fundamentos da vida do Estado e do pensamento sobre ele, que nos legara a tradição, viram-se abalados e, a pouco e pouco, penetra a idéia de que não tem sentido científico discutir sobre resultados se não se estiver de acôrdo sobre os pressupostos básicos. Até os nossos dias era possível — embora isso não se tornasse precisamente muito científico — que os contendores não se preocupassem muito em esclarecer os pressupostos teóricos, e deduzissem os seus resultados de conceitos fundamentais formados de um modo completamente ingênuo porque todos acreditavam já saber perfeitamente o que era o Estado, o Direito etc.

Uma vez que as conjeturas fundamentais se tornam problemáticas, impõe-se, em primeiro lugar, a necessidade do seu exame e a de controlar a via ou o método por meio do qual o pensamento apreende o seu objeto. Dentro do método deve ocupar-se da relação existente entre o sujeito que conhece e o objeto conhecido, do problema da atitude cognoscitiva e os modos de trabalho e do modo de formação dos conceitos. Quem se tenha dado exata conta do método que segue e haja compreendido por que o seu antagonista científico teve que chegar, por outro caminho, a resultados diferentes, poderá afirmar, de maneira definitiva, que a oposição se firma nos pressupostos e, com isso renunciará, quando tratar de cada questão, a citar as opiniões discordantes em notas profusas, coisa que constitui algo mais que uma falta de bom gosto na ciência alemã. Quando, em compensação, se discute partindo dos mesmos ou semelhantes pressupostos metódicos, a Metodologia permite, evidentemente, levar a cabo uma crítica e um contróle imanentes e chegar a uma decisão lógica no caso controvertido.

Mas também é necessária a Metodologia, porque a Teoria do Estado, especializada segundo uma divisão de trabalho, vê-se obrigada

\* N. do E. — Refere-se à guerra de 1914-18.

por ela a pôr-se em contacto com as correntes fundamentais da época e com a totalidade da sua consciência científica. O Estado tem unicamente um conteúdo parcial da complexa realidade da vida, da qual o isola a Teoria do Estado. Mas os conhecimentos que integram esta Teoria só podem ter valor se êsse isolamento se complementar com uma constante referência à realidade total, visto que só nela têm vida e verdade.

O mérito de haver pôsto em foco, de maneira radical, a questão do método nos estudos de Teoria do Estado recai, sem dúvida alguma, sobre Hans Kelsen e os seguidores da sua teoria pura do Direito. Em verdade andou bem a Teoria alemã do Estado ao repelir, quase sem exceção, o método kelseniano e seus resultados. Mas, com isso, não fez grande coisa porque não colocou, frente à metodologia de Kelsen, outra mais satisfatória. E isso foi lamentavelmente descuidado até agora.

A clareza que a Metodologia pode trazer à Teoria do Estado vê-se, evidentemente, muito empanada pela circunstância da Filosofia contemporânea, que devia ajudar a consecução daquele propósito, revela-se incapaz de fazê-lo. O caso atual de Kelsen mostra-nos que os neokantistas da escola de Marburgo repeliam a vida histórico-social. A escola sul-occidental alemã deixou-nos algumas pesquisas metodológicas nos trabalhos de G. Jellinek, M. Weber e, sobretudo, de E. Lask, mas não concluiu a sua obra. Sugestões singularmente valiosas contém a crítica da razão histórica tal como foi empreendida por Dilthey nos seus últimos anos. A Teoria do Estado também deve muito à Fenomenologia de Husserl; ela nos ensinou a fazer passar a segundo plano a questão da existência e interpretação de um fenómeno, e tratar, em primeiro lugar, de apreender a sua essência que imediatamente aparece. Mediante a análise fenomenológica da consciência, chegam a conhecer-se, sem dúvida, certas estruturas generalíssimas psicológico-sociológicas cujo conhecimento é também sumamente importante ou, antes, imprescindível, enquanto pressupostos de uma Teoria do Estado. Não obstante, o propósito de apreender fenómenos históricos como o Estado por meio da intuição evidente das essências, levaria sempre ao absolutismo das condicionalidades histórico-sociais. Os mais importantes estímulos para a Teoria do Estado vêm de Hegel e seu método. Não obstante, do renascimento hegeliano, que tantos invocam, talvez não tenha restado muito mais, no metodológico, do que, em substância, realizaram Marx e Engels, na chamada esquerda hegeliana, já em meados do século XIX.

## 2. A TEORIA DO ESTADO É CIÊNCIA CULTURAL E NÃO CIÊNCIA NATURAL

DILTHEY: *Hombre y mundo en los siglos XVI y XVII* (México, 2.<sup>a</sup> edição, 1947); SOMBART: *Anfänge der Soziologie, Erinnerungsgabe für M. Weber*, I, 1923, pp. 3 e segs.; FREYER: *Soziologie als Wirklichkeitswissenschaft*, 1930; HELLER: art. "Staat", no *Hdwb. d. Soziologie*, de Vierkandt, 1931.

Uma teoria científica do Estado terá de tentar compreender a êste, de um modo imanente e renunciará, como já o fizera a ciência européia da Idade Moderna, a apelar a forças sobrenaturais. Em oposição a qualquer interpretação transcendente do Estado e a justificação a ela anexa, que reclama necessariamente a intervenção de fatores sôbre-humanos, a concepção imanente do mesmo implica fazê-lo derivar da "natureza humana". O sistema de conhecimento chamado "natural", que aparece na Renascença, pretende derivar do mesmo modo a religião como a moral, o direito como o Estado, da conexão causal condicionada, pelo menos em parte, pelo mundo exterior, e que opera no homem. A concepção teológica da sociedade, característica da Idade Média, fica, com isso, liquidada. A concepção matemático-mecânica do mundo que tantos triunfos obteve com Kepler e Galileu, aparece transferida por Bacon à esfera da sociedade humana. A doutrina natural do Estado, assim nascida, concebia a natureza humana como um esquema, regulado por leis, de diversas "forças" ou "faculdades" constantes do homem, sendo essas forças que, sob a influência do "meio", isto é, da geografia, da economia, da técnica etc., criavam o Estado. Êste esquema fundamental, enquanto objetivo de uma concepção imanente do social, tem-se mantido substancialmente até hoje, não obstante as suas muitas e mesmo radicais transformações.

O problema mais importante que se discutiu dentro dessa concepção imanente "natural", desde os séculos XVII e XVIII até os nossos dias, foi o de saber se a natureza do homem não é mais que uma parte da natureza geral ou se, entre a natureza humana e a animal, existem fronteiras profundas e inquebrantáveis. Os "materialistas" eram monistas e se propunham conhecer o reino animal e o humano com os mesmos meios, isto é, os das ciências naturais. Então, como agora, sustentavam que não existe diferença alguma essencial entre o Estado dos homens e o "Estado" das abelhas,

formigas, castores e outros animais. Tal concepção teve a sua expressão mais famosa na *A fábula das abelhas*, do inglês Mandeville (1714), o mesmo que chamou o homem "the most perfect of animals". Esta doutrina da sociedade e do Estado, de caráter naturalista-materialista, chegou até os nossos dias, e inclusive, certa literatura popular ousa considerá-la como singularmente moderna. Há uma linha que provém dos materialistas ingleses e franceses dos séculos XVII e XVIII e que chega até aquela questão, proposta como tema de certame para o Congresso de monistas de 1900: Que podemos deduzir dos princípios do transformismo em relação com a evolução política interna e a legislação dos Estados? (cf. as respostas em *Natur und Staat*, 1903); e essa linha chega também até Karl Kautsky, que, segundo a sua concepção "materialista, isto é, científico-naturalista", sustenta que a lei de Darwin de adaptação ao meio é uma lei geral da natureza que se deve aplicar também, como "teoria do meio", à sociedade humana, e, naturalmente, chega a dizer que o princípio "salus rei publicae suprema lex esto", é igualmente válido para as sociedades animais e para os homens (*Materialistische Geschichtsauffassung*, 1927, I, pp. 45, 436 e segs., II, 630 e segs.; cf. Korsch, *Material. Geschichtsauff.*, 1929).

Não vamos resolver aqui a questão geral monismo-dualismo, mas, unicamente, o problema metodológico de se a conduta humana e a animal, relativamente ao Estado e à sociedade, podem ser estudadas pelos mesmos processos científicos. Afastamos, desde logo, a possibilidade do monismo e, segundo isso, distinguimos as ciências culturais das ciências naturais; e a distinção entre umas e outras vemos, justamente, naquilo em que a vira — diferente de muitos marxistas — o próprio Marx. Coincidindo com êle, tomamos como ponto de partida uma conduta que "pertence exclusivamente ao homem". Uma aranha realiza trabalhos que se assemelham às manipulações do tecelão, e a construção dos favos das abelhas poderia envergonhar, por sua perfeição, a mais de um mestre de obras. Há, porém, algo em que o pior mestre de obras avanteja, desde logo, à melhor abelha, e é o fato de que, antes de começar a construção, a projeta no seu cérebro. No final do processo de trabalho, nasce um resultado que antes de começar êsse processo já existia *na mente do operário* isto é, um resultado que já tinha existência *ideal*. O operário não se limita a fazer mudar de forma a matéria que lhe oferece a natureza, mas, ao mesmo tempo, *realiza nela o seu fim*, fim êsse que êle

sabe que rege como uma lei as modalidades da sua atuação e a que tem necessariamente que sujeitar a sua vontade" (*O Capital*, I, pp. 130-1).<sup>1</sup>

Com isso, aparece claro o princípio de uma separação objetiva entre ciências da cultura e ciências da natureza. A matéria e o objeto das primeiras surgem em todos os casos em que se concebem as transformações da natureza como expressão e resultado da atividade humana dirigida para um fim. A cultura aparece, assim, como a inserção de fins humanos na natureza, conquanto cumpra advertir que, ao falar aqui de fim, não compreendemos esta palavra em um sentido racionalista-utilitário, mas no conceito amplo em que, por exemplo, Dilthey a emprega. Segundo isso, os belos desenhos que nos deixou o homem das cavernas constituem também uma conformação da realidade com os fins, no nosso sentido.

O objeto das ciências da cultura é, pois, aquela parte do mundo físico que podemos considerar como formação humana para um fim. Nem toda a realidade que o homem põe em prática interessa aos estudos das ciências da cultura, mas tão-somente a que nos permite descobrir na mesma a marca da ação humana. O bloco de mármore que o homem extraiu da pedra não terá talvez tal condição: mas uma vez trabalhado pelo artista, e ainda, mesmo, quando houver recebido o menor sinal de propriedade, já apresentará traços inequívocos da atividade teleológica do homem, que não se deve confundir com as dos animais.

Não é, todavia, só o mundo circundante que deve ser concebido como algo produzido e que se transforma incessantemente em consequência da formação teleológica do homem, mas também este mesmo, enquanto ser social, e, por conseguinte, fragmento de cultura, deve julgar-se em situação análoga. O maior erro do Direito Natural tinha a sua raiz, justamente, nesta questão, porque em lugar do histórico contrapunha uma natureza humana que se acreditava que, em todo tempo e lugar, respondia à mesma legalidade, e sobre essa natureza humana se construiu a *ordre naturel*. Essa tendência a elevar ao absoluto situações e formas humanas, considerando-as como algo imutável e como tendo o caráter de uma lei da natureza, responde a uma profunda exigência de segurança que o homem sente e, a quem, não obstante, só é dado "ir de obstáculo em obstáculo". E uma vez que hoje os conteúdos sociais se julgam já mutáveis, tratamos, ao menos,

<sup>1</sup> Citamos a versão direta e íntegra do *Capital* (2.ª ed.) por Wenceslau Roces, publicada pelo Fondo de Cultura Económica, México, 1959, 3 tomos.

de defender as formas sociais e individuais como uma espécie de natureza eterna.

Entretanto, se quisermos evitar muitos erros da Teoria do Estado e da Ciência do Direito atuais, temos que conceber o homem e as suas formas de consciência como incluídas também, de modo permanente, no curso da história, embora tenha que aceitar-se como ponto de partida uma igualdade formal de predisposições no gênero humano. Se se considerar a natureza como "a existência das coisas, enquanto está determinada por leis gerais" (Kant, *Prolegomena*, § 14), nem o Estado nem a sociedade poderão ser objeto de um conhecimento científico-naturalista, dado que nunca podem considerar-se como seres submetidos a leis intempestivas.

Deve evitar-se, não obstante, incorrer no erro de crer que a delimitação de fronteiras científicas entre a cultura e a natureza supõe que a realidade apareça róta e fendida nesses dois campos. Pelo contrário, é evidente que não existe uma cultura independente da natureza e das suas leis; pois a cultura nasce, justamente, do fato do homem se valer das legalidades naturais para os seus fins. A luz da nossa casa arde somente em virtude de leis naturais, que o homem utiliza para vencer por meio delas a noite que reina lá fora, também por leis naturais. A cultura não é, pois, de modo algum, uma criação da realidade, condicionada unicamente pelo poder do espírito humano, mas uma conformação da realidade sujeita às leis psíquicas e físicas do homem e do seu material. Devendo acrescentar-se que o conhecimento destas leis pelo homem, a maneira como são utilizadas, em suma, a sua ação social e a sua significação cultural, é algo que muda também com a história.

A diferença metódica que existe entre as ciências da cultura e as da natureza tem a sua raiz na diferente atitude do conhecimento humano ante essas duas esferas de objetos. A nossa relação com a cultura, como formação humana, é fundamentalmente distinta da que conservamos com a natureza. Naquela, o sujeito que conhece não se acha ante um objeto externo e estranho, pois o espírito conhece vida espiritualizada, conhece, na realidade, a si mesmo. "Só o que o espírito humano e o sentido formaram, imprimiram e tocaram, só a marca humana nos estimula de novo. O que resta de tais impressões ou expressões, de qualquer modo que seja, em qualquer lugar, nos fala, nos é compreensível" (Droysen, *Historik*, 1868, § 7).

Este "compreender" característico das ciências da cultura constitui uma espécie singular da apreensão do objeto, e a sua singularidade consiste em que as transformações que têm lugar no mundo

são concebidas do ponto de vista dos fins do homem. Compreendemos a cultura só porque nós mesmos somos um pedaço de cultura. Só "por uma transposição baseada na plenitude das próprias vivências" pode penetrar a nossa mente nas exteriorizações vitais dos outros (Dilthey, *Mundo histórico*, pp. 139-140).

Onde não haja nenhum traço humano psicofísico nada entenderemos e só poderemos, quando muito, e valendo-nos de analogias mais ou menos vagas com a atividade teleológica do homem, explicar a nós mesmos algo da natureza viva. Também acontece que, a respeito dos animais, geralmente só podemos descobrir uma conduta mecânico-reativa. Mas, quando nêles se comprovam reações tendentes a um fim, o que parece acontecer em algumas espécies, a psicologia animal emprega sempre analogias humanas, e da própria fantasia reprodutora do homem tiram-se conseqüências para a conduta dos animais. Não é possível, em compensação, esperar que da psicologia animal possa conseguir-se uma compreensão mais profunda da conduta do homem no Estado.

Ninguém combateu de maneira mais certa e completa do que Marx essa superstição, de tão difícil extirpação (cf. também Oppenheimer, *System der Soziologie*, I, 1922, p. 69), que sustenta que o Estado e a sociedade podem ser melhor compreendidos se forem comparados com as sociedades animais. Para Marx, a sociedade civil é a mais evoluída forma de organização e, precisamente por isso, permite compreender tôdas as formas sociais anteriores. "A anatomia do homem é a chave da do mono. Os indícios da superioridade nas espécies animais inferiores só podem ser compreendidos se aquela já é conhecida" (*Kritik der pol. Ökonomie*, p. XLII). Mesmo que existissem no mundo animal indícios de formas análogas ao Estado, só se poderiam explicar partindo do superior e não ao contrário.

A concepção imanente do Estado não pode, pois, ser uma interpretação sôbre-humana nem infra-humana do Estado, mas tem que ser, precisamente, humana. Pois só para a compreensão humana "significam" alguma coisa essas formas psicofísicas da realidade que se chamam Estado ou cultura. A compreensão é a maneira específica de apreender aquêles objetos que, se não forem concebidos como formação teleológica humana da realidade, carecem de existência. Para quem não quer compreender não existe a cultura. Será impossível a semelhante sujeito compreender os objetos: instrumento, casa, economia, Estado, ou então êstes outros: trabalhador, cidadão, abelha-rainha, porque tôdas estas formações só tem sentido para a compreensão humana. Sempre que se tentou estudar o Estado

de um ponto de vista científico-naturalista o que se fêz foi dar à natureza, inconscientemente, significações de caráter humano-estatal. Quando, por exemplo, Neurath considera o Estado como um "conglomerado de homens, ruas, cárceres, armas, fábricas etc.", de acôrdo com o seu "fiscalismo", a única coisa que podemos dizer é que, para tal espécie de "ciência unitária sôbre base materialista" também nos falta a ingenuidade que Neurath atribui a muitos pesquisadores (*Empirische Soziologie*, 1931, pp. 44, 69, 73).

Em apoio à consideração científico-naturalista do Estado afirma-se que ela implica uma superior certeza no conhecimento e uma objetividade maior. E isso não é exato. Pois, da maneira como fizeram primeiramente com as significações culturais, êstes pesquisadores costumam também, e ainda com maior motivo, imputar à natureza valorizações políticas antes de deduzi-las da mesma "segundo a lei". Assim, para o pacifista Kautsky existe na natureza, de modo "normal", um "equilíbrio"; e essa natureza em que não há, antes da sociedade humana, "guerra, crime nem egoísmo", vem a ser, em linhas gerais, uma espécie de idílio pacifista (*ob. cit.*, pp. 187, 231 e segs., 279 e segs.). Em compensação, o violento anti-socialista e biólogo Hertwig, também segundo a ciência da natureza e, por conseguinte, com a maior objetividade, demonstra o erro de um suposto programa do partido social-democrata (*Der Staat als Organismus*, 1922, pp. I e seg., 153 e segs.).

### 3. A TEORIA DO ESTADO É SOCIOLOGIA E, COMO TAL, CIÊNCIA DA REALIDADE E NÃO CIÊNCIA DO ESPÍRITO

SPRANGER: "Zur Theorie d. Verstehens" etc., em *Festschrift f. Joh. Volpert*, 1918, p. 360 e segs.; KANTOROWICZ: "Aufbau d. Soziologie", em *Erinnerungsgabe für Max Weber*, 1923, I, p. 75 e segs.; KELSEN: *Der Soziolog. und der juristische Staatsbegriff*, 1922; SCHELER: *Die Wissensformen u. die Gesellschaft*, 1926; FREYER: *Theorie des objekt. Geistes*, 1928; MANNHEIM: "Ideologische u. soziologische Interpretation d. geist. Gebilde", em *Jhrb. f. Soziologie*, II, pp. 424 e segs.; LANDSHUT: *Kritik d. Soziologie*, 1929.

A doutrina dominante repele, quase unanimemente, a consideração da Teoria do Estado como uma ciência da natureza. Justamente, porém, contra esta mesma doutrina dominante deve demonstrar-se, com todo empenho, que nem mesmo o Estado pode ser objeto adequado a um conhecimento do tipo que é característico da "ciência

do espírito". Cumpre tomar posições contra um "idealismo" que não surge menos perigoso, nem na teoria nem na prática, do que aquele "materialismo"; idealismo que afirma serem o Estado, a economia e os demais setores da cultura formadores de "uma esfera que não é corporal nem psíquica, mas que está integrada por formações de sentido não psíquicas, que é espírito" (Sombart, *Die drei Nationalökonomien*, 1930, p. 166).

A questão de saber se o Estado, enquanto objeto da ciência da cultura, deve ser considerado como uma estrutura de sentido não psíquica, como espírito objetivo, ou, pelo contrário, como uma forma psicofísica da realidade, encerra extraordinária importância para a Teoria do Estado e para a Teoria do Direito. Da resposta que se lhe der depende o juízo que se deve formar sobre o caráter da realidade e o modo de ser do Estado, o partido que se deve tomar ante cada caso concreto. E é, justamente, àquele "idealismo" que atribuímos a inadmissibilidade de uma Teoria do Estado que considere a este como espírito, idéia, ideologia, formação de sentido, ordem normativa, abstração, ficção ou coisa parecida, com que lhe arrebatamos o atributo de sua realidade.

Tratemos, pois, de delimitar, primeiramente, a esfera objetiva que pode corresponder ao Estado. Para nós, a cultura é aquela porção do mundo físico que se deve conceber como formação humana encaminhada a um fim. O homem ao lavrar a terra, construir casas, criar obras de arte ou formar-se a si mesmo ou aos outros de modo consciente ou inconsciente, é portador de cultura, possui e cria cultura. Perante esta cultura subjetiva do homem pode apresentar-se, como faz Simmel (*Philos. Kultur*, 1911, p. 278), uma cultura objetiva na qual aparecem reunidas, como patrimônio cultural ou espírito objetivo, todas as formações do homem emanadas da conexão das suas vivências, sendo indiferente que se tenham projetado fora da psique, inserindo-se na natureza, ou não. Semelhante objetivação da cultura é admissível para determinados fins teóricos.

Não se deve, entretanto, passar por alto o fato de todos os bens culturais significarem unicamente uma possibilidade da cultura e nunca a sua realidade. Todas as objetivações técnicas e estéticas dos gregos e romanos não constituíram para os bárbaros um bem de cultura. A cultura está no homem e só nele (cf. Rothenbücher, *Über das Wesen des Geschichtlichen*, 1926, p. 78). O espírito objetivo só adquire realidade como espírito subjetivo e carece, em absoluto, de existência se não for vivido e compreendido, com realidade psíquica, pelos homens.

Isto é aplicável tanto às formações ou estruturas culturais, inseridas na realidade física como às chamadas estruturas de sentido ou conexões de significação. Um idioma, um quadro ou um livro só têm realidade, como objeto cultural, se atualizados como cultura, sob a forma de realidade psíquica. É evidente que os objetivos da natureza extra-psíquica que aparecem permeados pela formação cultural têm também uma existência, que é independente do fato de que alguém o pense e são — além da sua qualidade de bens culturais — objetos da realidade. Em compensação, os objetos ideais, como linguagem, moral, direitos etc., são, exclusivamente, objetos ideais e só têm existência ao ser pensados e vividos.

Com o referido fica removido um perigoso e divulgado erro da Teoria do Estado pelo qual se atribui ao espírito objetivo uma essência própria, cientificamente compreensível e independente de toda vivência psíquica. E não seriam, segundo isso, os homens vivos que possuem cultura; esta já não seria a formação do ser humano mas um reino de conexões de sentido corporizadas, "formações objetivas subtraídas à arbitrariedade e ao casual capricho do indivíduo, e que aparecem ante este como um poder real e coercitivo" (Vierkant, *Stetigkeit im Kulturwandel*, 1908, p. 102).

Nada haveria que objetar, em si mesma, à afirmação de que, em todo estudo sobre a cultura, nos vemos obrigados "a admitir uma zona que não se pode chamar de corporal nem anímica... O psíquico, que só se desenvolve realmente nos indivíduos particulares, unicamente pode chegar a ter significação pelo fato de estar ligado a um modo supra-individual de formações de sentido não psíquicas" (Rickert, *Grenzen d. naturwiss. Begriffsbildung*, 1913, p. 181). Esse "ser ideal" interviria na formação — afirma-se — de toda cultura; em nossa própria estrutura vital, principalmente, há espírito objetivo "encerrado"; e, por todas as partes, "o ideal aparece, na cultura, misturado com as realidades físicas e psíquicas" (Spranger, p. 365).

Se, com o anterior, se quiser unicamente dizer que, em toda atividade humana evoluída, existe um plano humano "ideal" que, tal como é, só é possível graças a uma milenária experiência cultural da humanidade, não se diferenciaria muito este idealismo do materialismo marxista. Não há dúvida que se eu quiser comprar alguma coisa antecipo-me "psiquicamente o resultado objetivo mediante uma representação ou série de representações" (Spranger, p. 379). O que se deve ver é se de tal fato devo concluir que existe um "ente ideal", um espírito objetivo a que se possa atribuir uma existência independente de

tôda realidade psicofísica, ou se este espírito objetivo só existe no espírito subjetivo e não é, por outro lado, outra coisa senão uma abstração científica.

A Metafísica objetiva do espírito, que se vai convertendo, gradualmente, em uma espécie de misteriosa religião acadêmica, apóia-se, principalmente, nas pesquisas lógicas de Husserl; essas pesquisas revelam, com grande penetração, a independência das verdades a respeito dos dados da consciência, e dos conhecimentos objetivos a respeito das vivências psicológicas. A distinção baseia-se no isolamento do psicológico subjetivo em relação ao conteúdo espiritual objetivo de sentido ou significação de um juízo, porque um juízo que se encontre na consciência do homem é algo individual e temporaneamente determinado que os outros homens só podem viver diferentemente, e todos eles vivem a verdade de um juízo (verdadeiro) como algo idêntico, único e intemporal, isto é, como uma verdade que lhe é indiferente como, quando e onde é pensada (Husserl, *Log. Untersuchungen*, II, pp. 23 e segs. e 247).

O que acontece com os processos orientados para as verdades lógico-matemáticas deve acontecer também — e este é o *thema probandum* — com todos os demais e, por conseguinte, também com os processos políticos do homem. O conteúdo objetivo de significação de tôdas as formações culturais — diz-se — deve ser independente dos processos psíquicos que as realizam. As formações culturais viriam a ser intemporais uma vez que, na sua significação, não dependem de que sejam ou não compreendidas “por este ou aquele sujeito concreto”. “Um homem pode viver em um Estado sem compreendê-lo ou considerá-lo como uma vivência pessoal”. As formações culturais teriam que ser independentes das nossas vivências reais quando mais não fôsse pelo fato de que “só uma parte mínima” das mesmas entra nas nossas vivências. “Como poderia um Estado, mesmo referindo-se somente aos seus órgãos mais visíveis e à ordem jurídica válida nêle, entrar na esfera de vivências de um indivíduo? O Estado, nessa esfera, não é mais do que um entre muitos, existindo, além disso, dêle, a arte, a ciência, a economia, a sociedade, a religião, cujos conteúdos jamais um indivíduo poderá esgotar nas suas vivências” (Spranger, pp. 365, 363 e segs.). Assim, pois, nas funções do eu devem encontrar-se “acantonados processos objetivos de pensamento”; no seu conteúdo significativo pode também participar outro eu, e eles constituem o espiritual objetivo em que se pudessem encontrar os “eus insuladamente separados”, como em uma comunidade (369 e segs.). Sempre se admite que o fato das criações culturais

não dependerem de ser vividas pelos homens constitui “o maior enigma da cultura”.

Antes de tentar a sua solução, trataremos de perceber a atitude intelectual que caracteriza todos aqueles pesquisadores que só vêem na cultura um “objeto espiritual” (Dilthey, *Mundo histórico*, pp. 106, 170 e segs.). O. Spann, por exemplo, ao considerar todo o social como espírito e a Sociologia como “ciência pura do espírito” (*HWB d. Staatswissenschaften*, 7, p. 650), encontra-se, a esse respeito, na mesma linha que Kelsen com a sua teoria pura do direito, e nela se acham também as teses de Spranger. E outro neokantiano caracteriza, do mesmo modo, o social como “forma de sentido da relação de espírito a espírito” (H. Oppenheimer, *Logik d. sozial. Begriffsbildung*, 1925, p. 71).

Basta a breve referência anterior para se compreender que a Metafísica do espírito de Hegel — por outra parte consideravelmente realista — há tempos interrompida na sua tradição, dificilmente pudesse ser incluída na doutrina que trata de eliminar da cultura o real. Os motivos de Sociologia do saber a que tal doutrina responde depreendem-se, talvez, das palavras de Dilthey, que, admitindo que a história nos fala também de trabalho econômico, de colonizações, guerras, fundações de Estados etc., declara, não obstante, que aquilo que a nós — isto é, aos intelectuais alemães — principalmente nos move é o “inacessível aos sentidos”, o que pode ser vivido e compreendido; “em tôrno delas gira todo o alvoroço da história” (*Mundo histórico*, p. 102, e de modo semelhante Rickert, *ob. cit.*). Essa transformação da realidade social e política em “espírito” que realizam segundo o modo das ciências do espírito, encontra, talvez, a sua explicação psicológica na atitude contemplativa dos eruditos, distante da realidade, apolítica e burguêsmente saturada, que se submerge com prazer no reino das estruturas significativas, das formas já criadas e afastadas, por isso, do ruído da história, e que, ante o perigoso devir de novas formas, mostra indiferença, senão aversão.

Tentando uma solução do enigma proposto, não tardaremos em encontrá-la ao descobrir a existência de duas confusões inadmissíveis; pois de um lado, equiparam-se, pelo menos metodologicamente, as formações sociais, como o Estado, com as estruturas ou totalidades de sentido abstratas, como o Direito; e, de outro, confundem-se as totalidades de sentido lógico-matemáticas com totalidades de sentido de caráter histórico.

Detenhamo-nos primeiro nestas. Não há dúvida de que o objeto das ciências do espírito são aquelas estruturas de sentido que têm

caráter de validez. Mas o suposto da validez, também para os conteúdos de sentido lógico-matemáticos, é a base inicial real-psicológica. Dizer que o conteúdo de significação poderá encontrar-se, primeiramente, em um juízo da realidade, porém que — suposta a sua verdade — é intemporal e não depende de se se realizou psicologicamente e em que momento, afirmar tal coisa é exato para as proposições lógico-matemáticas, enquanto formas puras do pensar, mas é falso para todas as outras conexões de sentido. Estas não só dependem da sua atualização psicológica, mas existem unicamente nos atos que dão realidade ao sentido, não sendo outra coisa senão “unidades de atos realizadores de sentido” (Tillich, p. 102). É indubitavelmente certo que o conteúdo significativo de um ato transcende o correspondente ato concreto e que a forma cultural que de tal modo nasce — por exemplo, uma saudação — não depende já da sua compreensão “por este ou aquele assunto particular”. Mas o conteúdo significativo jamais transcende a vida social sem deixar de ser tal conteúdo significativo. Pelo menos para as ciências da cultura não existe um espírito que tenha uma objetividade transcendente do social, isto é, uma significação independente da vida humana. Se os “eus (egos) insularmente separados” necessitam da união mediante um tal espírito “intercalado” nos seus processos mentais, a conexão social-estatal seria, em verdade, o maior enigma da cultura. O fato, porém, de vivermos, por via de regra, as formações culturais, não no extraordinário volume e plenitude das suas particularidades, mas por “fragmentos” ou, melhor, segundo determinadas representações da totalidade, nada nos diz respeito à sua independência psicológica.

A totalidade de sentido de caráter histórico não é nunca independente da realidade psicofísica, mas, unicamente, um momento abstraído desta realidade.

A outra inadmissível identificação que deu lugar a esse insolúvel problema fictício foi a equiparação, pelo menos metodológica, da formação social real à conexão de sentido abstraída da realidade. Em rigor, nem Dilthey nem os seus continuadores incidiram no erro de não manter objetivamente separadas as conexões de sentido dos grupos de vontade, a “organização externa da sociedade” dos “sistemas da cultura” (Dilthey, *Introducción a las ciencias del espíritu*, pp. 80 e segs.), o Estado do Direito. A eliminação desta fundamental distinção e o confundir a ordem ideal com a organização real estavam reservados à doutrina kelseniana. Não obstante, Dilthey já havia esvaziado de realidade o Estado, transformando-o em espírito, ao formular um conceito de espírito objetivo que compreende “desde o

estilo da vida, desde as formas do trato até as conexões de fins que a sociedade estabeleceu, os costumes, o direito, o estado, a religião, a arte, as ciências e a filosofia”. (*Mundo histórico*, p. 232; cf. também Freyer, *Theorie*, 2.<sup>a</sup> ed., p. 64 e o lugar correspondente da 1.<sup>a</sup> edição).

O mundo histórico-social ver-se-ia, assim, espiritualizado e transformado no reino do espírito. Ouvindo, ainda hoje, muitos teóricos, expressarem-se no sentido de corporizar, senão personificar, o espírito objetivo, poder-se-ia crer que teve lugar a ressurreição da idéia hegeliana do espírito universal, que — para dizê-lo com as palavras do jovem Marx — como sujeito da história, fazia dos verdadeiros sujeitos históricos, dos homens, predicados, a tal ponto que, em última análise, ele mesmo se transformava em “predicado do seu predicado” (*Obras*, I, p. 426). O automovimento hegeliano do espírito assemelha-se, como disse Stahl (*Rechtsphilosophie*, pp. 272, 282), à corneta de postilhão de Münchhausen cujos próprios sons faziam-na soar. Não só nesta visão histórica, mas também naquele método das ciências do espírito, o Estado viria a ser, no melhor dos casos, uma idéia e, por pouco que descesse de condição ficaria transformado em simples ideologia.

A formação social que se chama Estado deve ser diferenciada restritivamente, não só do ponto de vista objetivo mas, além disso, metodológico, de toda estrutura de sentido. O Estado não é espírito objetivo e quem tentar objetivá-lo perante a sua substância humana psicofísica, verá que nada lhe ficará nas mãos. O Estado não é, pois, outra coisa senão uma forma de vida humano-social, vida em forma e forma que nasce da vida.

Aos dois objetos, formação de sentido e forma social, correspondem duas atitudes do conhecimento completamente distintas e, em conseqüência, dois caracteres e métodos científicos absolutamente diferentes. Já H. Kantorowicz (pp. 80 e segs.) havia reclamado uma separação semelhante entre ciência da realidade e ciência do sentido. Com isso coincide, em parte, o programa de Scheler de uma Sociologia real oposta à Sociologia cultural (Scheler, pp. 2 e segs.). Mais recentemente, H. Freyer tentou delimitar, em conexão com o materialismo histórico, a “Sociologia como ciência da realidade” frente às ciências do “logos”. Em 1904, M. Weber proclamara a existência de uma ciência social como “ciência da realidade” com a missão de compreender, nas suas peculiaridades, a circundante realidade da vida em que estamos inseridos (*Wissenschaftslehre*, p. 170). Mas, previamente havia esvaziado, por assim dizer, de realidade a sua

ciência da realidade, ao limitá-la ao compreensível, a conteúdos de sentido, ao espírito objetivo.

A distinção entre aqueles dois caracteres científicos torna-se necessária devido a que a construção dialética da realidade social reclama de nós duas atitudes no conhecer completamente diferentes. Toda atividade social do homem é uma unidade dialética de ato e sentido. A ciência da realidade parte, na sua consideração da atividade, do ato, e da conexão "atual" da realidade para com o seu objeto. A ciência do sentido isola o conteúdo de significação ou sentido, e pesquisa a conexão de sentido na sua legalidade específica, sem relação alguma, no possível, com a "atualização" real.

Ambos os caracteres científicos terão de ocupar a nossa atenção como Teoria do Estado e como Ciência dogmática do Direito. A missão da Teoria do Estado é investigar o Estado enquanto realidade. Se o seu objeto é o Estado, torna-se óbvio que não deve se referir só a uma conexão de sentido ou a um conteúdo afetivo que tenha a sua expressão no Estado, nem mesmo às causas psíquicas da atividade estatal, unicamente, mas há de propor-se a apreensão dessa formação que se chama Estado. É, por essa razão, ciência sociológica da realidade e não ciência do espírito ou do sentido.

Não quer isto dizer que a ciência da realidade haja de renunciar à interpretação do sentido. A realidade social só conhece a unidade de sentido e ato, e é realidade social e cultural unicamente porque é vida impregnada de espírito. O Estado não é, certamente, uma conexão de sentido, mas tem um sentido. No parágrafo anterior vimos que não existe um objeto Estado sem a compreensão do seu sentido. Agora devemos, não obstante, mostrar que a compreensão do sentido, na ciência da realidade, apresenta um caráter completamente diferente do das ciências do sentido.

Na Teoria do Estado, como ciência da realidade, o sentido apreende-se partindo da conexão da realidade, enquanto que na Ciência do Direito, como ciência de sentido, este se apreende partindo da conexão de sentido. Quem desejar determinar cientificamente o sentido do Estado, terá por força que se apoiar sempre, em última instância, na conduta real do homem e dos objetivos que se propõe. Por esta razão, os fins subjetivos dos indivíduos e o "fim" do Estado devem ser separados com a maior escrupulosidade. Entendemos finalmente o defeito da vontade calculado previamente, isto é, aquilo que se propõe psiquicamente alcançar um sujeito real de modo concreto, seja consciente ou inconscientemente. Quando falamos do fim objetivo ou, melhor, do sentido do Estado, queremos nos referir não

aos numerosos fins que, com o Estado, se propõem conseguir todos ou a maioria dos homens, mas àquele "fim" que deve executar o Estado no seio da conexão social real, que aparece exercida por homens e sobre os quais, por sua vez, atua.

Essa compreensão do sentido, que realiza a ciência do real, tem que ser compreensão da realidade social. O compreender parte sempre, como Spranger declara acertadamente, "da totalidade dos fatores participantes e só conseguirá destacar os diversos momentos particulares se proceder da conexão do todo" (p. 392). Não há dúvida que, para o modo de compreensão característico da ciência do sentido, não existem "fatores", pois não se trata aqui de uma atividade que se desenvolva na realidade, mas de interpretações, construções ou conclusões dogmáticas, ou partindo da conexão de sentido que tem uma legalidade relativamente específica, em cuja conexão a obra de arte, o preceito jurídico ou qualquer outra formação do espírito têm o seu lugar e a sua função. Mas se quisermos determinar o sentido do Estado não conseguiremos grande coisa com uma intuição das essências no reino ideal das unidades de significação, ou qualquer outra pura compreensão de sentido. A totalidade de onde se deve partir, necessariamente, para poder compreender o sentido do Estado, segundo o modo da ciência da realidade, é a convivência humana real, "a produção e reprodução da vida real" (Engels, *Dokumente d. Sozial.*, II, p. 71). Segundo uma consideração não metafísica, o sentido do Estado só pode ser a sua função social, isto é, a missão que tem que cumprir como "fator", como unidade de ação na conexão de atividade social. "Compreender" este sentido não significa outra coisa senão "explicar" o Estado pela conexão social total em que se encontra. A opinião que, com Dilthey, chegou a ser dominante, segundo a qual só nas ciências naturais haveria um método explicativo-causal, pois nas do homem só é admissível a categoria do compreender, constitui um erro característico desse processo de "desrealização" da realidade social e da confusão entre a formação de sentido e a formação social. Em O. Spann vê-se bem claro a que pode levar uma Sociologia segundo a ciência do espírito, que, para ser conseqüente, tem que prescindir da categoria da causalidade, quer dizer, banir o conceito de efetividade da realidade cultural e da base real da "conexão do real". Conforme nos disse o autor, na economia e em outras zonas da vida cultural, nada há que se desenvolva "como agente, como material, como operante". Tudo é espírito, não há senão "ramificações da totalidade", e a história se converte, de conexão de causa e efeito em conexão de sentido, de um encadea-

mento de fatos em um silogismo de conceitos. A batalha de Waterloo, por exemplo, não pode ser considerada, de modo algum, como a "causa" que produziu a queda do regime napoleônico; o único significado que pode aqui ter a "causa" é: razão de um agir estatal, ou outro, conexo por um sentido e, por conseguinte (!) razão conceitual e não causal ou real (Spann, *Kategorienlehre*, 1924, pp. 6 e seg., 13, 294 e seg.). A confusão entre estrutura de sentido e formação social, entre a lógica e a vida aparece aqui clara.

A conexão de sentido pode, em verdade, conceber-se partindo do "movimento do pensamento", que é relativamente autônomo, mas a forma social só pode sê-lo partindo do movimento do homem que atua como uma constelação, constantemente mutável, de forças efetivas. Na estrutura de sentido nada acontece, é história acontecida; em compensação, a formação social é história que está acontecendo e agindo. As formações sociais são grupos de vontade e, nêles, a vontade humana atua como causa final; sua estrutura ideológica não exclui, de maneira alguma, a causalidade, antes toma-a por base. Sem dúvida nas ciências da cultura não se trata nunca, em última análise, com referência à questão causal, do problema das leis causais mais gerais, mas das conexões individuais concretas a que podemos atribuir êste ou aquêle fenômeno. Enquanto a causalidade, no terreno da Física, exprime relações de equivalência puramente quantitativas, isto é, que no efeito nunca existe mais do que aquilo que a causa contém, a causalidade, no terreno histórico, significa que no efeito há algo novo a respeito da causa, ou seja, que se trata de uma relação de produção qualitativa. Se Napoleão, após a batalha de Waterloo, renuncia à coroa, suicida-se ou foge para o estrangeiro, são coisas que não estavam, certamente, contidas no fato da batalha, embora esta, sem dúvida, oferecesse fundamento real para essas três possibilidades.

Para a ciência do sentido, o problema da causalidade carece de significação. As suas conexões de sentido são, para ela, por exemplo, sob a forma de jurisprudência dogmática, formas válidas e definitivas e plenamente emancipadas, o quanto possível, das condições reais do seu aparecimento; isto é, independentes, em primeiro lugar, do processo real de produção, das condições de ambiente e real-psicológicas do seu nascimento, e, em segundo lugar, livres também, até onde seja possível, do sujeito de conhecimento; pois nem mesmo êste mantém uma relação de conhecimento de caráter existencial com a formação objetiva de sentido — pelo menos segundo a exigência metódica — mas que essa relação é, na medida do possível, pura.

O jurista que chega a conhecer um preceito jurídico não se deve sentir obrigado por êste, mas, unicamente, deve, compreendendo-o, interpretá-lo e, valendo-se de certos meios, inseri-lo sistematicamente em um todo jurídico.

Na atitude a respeito do conhecimento que é característica das ciências do real, não existe nem a separação entre o que conhece e o conhecido, nem a oposição de um objeto independente do sujeito. A formação social que desejamos conhecer somos nós mesmos. E não cabe que venhamos aqui dar na concepção da conexão de sentido objetivada, nem existe aqui nenhuma teoria pura, porque estamos unidos existencialmente, como dissemos, com o objeto de conhecimento; porque estamos incluídos no grupo social e mantemos com êle indestrutíveis relações de ser e vontade. Perante o universal, embora justamente por isso irresponsável, *tout comprendre*, da atitude que adotam as ciências do sentido, aparece aqui o "ethos" característico da ciência da realidade, que não se dirige, exclusivamente, ao nosso intelecto, mas além disso, e em tôda circunstância, como logo veremos, à nossa responsável decisão de vontade.

Assim, pois, a ciência do sentido e a ciência da realidade, a jurisprudência dogmática e a Teoria do Estado aparecem, tanto pelos seus objetos quanto pelos seus métodos, claramente separados.

Não obstante, ou justamente por causa desta separação, cumpre manifestar que a emancipação do conhecimento próprio das ciências do sentido, a respeito da realidade social, não é jamais absoluta. Temos distinguido entre conexões de sentido lógico-matemáticas e históricas e não vamos agora examinar se essa distinção será, também, somente relativa. A separação das conexões de sentido históricas, e também de tôdas as jurídicas — que nunca são formas "puras", mas que aparecem sempre condicionadas pela realidade —, devido ao seu fundamento e ao sujeito de conhecimento, só é possível em uma relativa medida; o seu conhecimento nunca pode ser, por tal motivo, "pura" ciência do sentido. Uma interpretação exclusivamente imanente e só submetida às leis específicas da correspondente zona do sentido, será sempre insuficiente e exigirá ser completada, porque nenhuma conexão histórica de sentido pode compreender-se cabalmente se não se levar em conta a história do seu nascimento e a situação básica psicológico-sociológica da qual surgiu.

Assim tem que ser, porque as estruturas de sentido de caráter histórico, contra o que comumente se sustenta, transcendem só em muito relativa porção ao devir histórico. Não há nenhum conteúdo de significação que, ao cabo de um tempo maior ou menor, não

haja experimentado uma mudança na sua significação, mais ou menos importante. Se se objeta que essa mudança não afeta à "essência" daquela totalidade de sentido, isso implica que se ignora a correlação dialética entre ser e consciência; objetiva-se aquela "essência" — a qual se pretende que transcenda à realidade histórica, pôsto que, em realidade, apareça concebida de modo diverso pela consciência de cada momento — e dela se faz a coisa em si. Não se pode sustentar que o preceito jurídico "ainda está aí, embora se tenha obtido dêle algo diferente", isto é, a sua significação, o seu conteúdo de sentido, converteu-se, certamente, em uma coisa diferente, mas "o seu ser objetivo" continua sendo o mesmo (Rothenbücher, p. 5). A formação de sentido não tem, pois, outro ser senão o seu modo de ser concreto, senão a significação atual que a acompanha. E o conteúdo de significação não é também independente da sua manifestação real. Se se desagregou o bloco de pedra de que se fez a obra de escultura, esta última ficou destruída em todos os seus aspectos, inclusive no seu conteúdo de significação. O que se faz, tanto nas formações de sentido como nas formações sociais, não é suprimir o tempo mas, tão-somente, "detê-lo" (em contrário, Freyer, *Soziologie*, p. 84).

Com tudo o que antecede, não fica destruída a autonomia metódica da ciência do sentido, que considera as suas formações de sentido como algo imanente e fá-las "valer" como formas que se apóiam em si mesmas. Devido ao fato de que todo objeto de conhecimento só gera mediante o seu isolamento de uma totalidade complexa, tôda ciência vê-se obrigada a empregar, em algum ponto, ao lado dos seus métodos autógenos, processo de trabalho heterógenos, que têm caráter autógeno em outras esferas. A ciência do sentido sustenta a sua autonomia em virtude do peculiar e exclusivo objetivo do seu conhecimento, pôsto que os empréstimos que toma da ciência da realidade são utilizados unicamente como um meio para o fim da sua específica interpretação e para a cabal compreensão da conexão de sentido.

Como a totalidade de sentido não é, senão, mais que um momento parcial abstraído da realidade social, esta realidade admite e reclama, além da interpretação segundo a ciência do sentido, uma interpretação sociológica das formações de sentido. O Estado, assim como as outras formações sociais, só pode ser interpretado segundo a ciência do real; em compensação, para a formação de sentido, e especialmente para o Direito, aquêles modos de interpretação constituem algo cientificamente necessário. A interpretação sociológica dos conteúdos espirituais da cultura não os considera de um modo

imanente, mas como uma forma em que se manifesta a própria realidade social. Por êste motivo, a interpretação própria da ciência da realidade preocupar-se-á em descobrir a relação que possa existir entre as conexões de sentido e o ambiente em que nascem, e compreender, até onde seja possível, o seu sentido enquanto função social, isto é, torná-las compreensíveis pelos conceitos da ciência da realidade.

Dedicaremos mais adiante um capítulo ao complicado problema das relações entre o Estado e o Direito. Aqui, não obstante, declararemos que a Teoria do Estado não pode satisfazer-se com uma simples coexistência de ambas as interpretações sociológica e jurídica, mas que, como ciência da realidade, deverá aplicar a sua atenção à pesquisa do processo denominado "método jurídico", ao qual incumbe também uma ativa função social (cf. *adiante*, pp. 306-307).

Dêste modo a Teoria do Estado é, em todos os seus aspectos, uma ciência sociológica da realidade que, considerando o Estado como uma formação real, histórica, se propõe compreendê-lo e explicá-lo causalmente mediante a interpretação da "conexão de atividade" histórico-social.

#### 4. A TEORIA DO ESTADO É CIÊNCIA DE ESTRUTURAS E NÃO CIÊNCIA HISTÓRICA

TROELTSCH: "Der Historismus und seine Probleme", *Obras*, III, p. 192; LUKÁCS: *Geschichte und Klassenbewusstsein*, 1923; MANNHEIM: "Historismus", *Arch. f. Sozialwiss.*, vol. 49, p. 1; STERN: "Die sog. Seinsverbundenheit d. Bewusstseins", *Arch. f. Sozialwiss.*, vol. 64, p. 492; ZIEGLER: "Ideologienlehre", *Arch. f. Sozialwiss.*, vol. 57, pp. 657 e segs.

Segundo uma consideração imediata e, por conseguinte, ingênua, a realidade social tôda e, em primeiro lugar, o seu *status* político, o Estado, apresentam o caráter de uma rígida entidade objetiva. Não se concebem as formações sociais como algo que veio a ser ou que vem a ser, não se lhes reconhece a sua condição de formas da atividade humana. A maior parte da enorme massa de vivências dos nossos antepassados, que atua em nós como experiência e formação, penetrou tão-somente em nosso saber inconsciente. Sobre a base destas experiências, tôdas as formações sociais e formas espirituais possíveis guiam a corrente de vivências do homem enquanto ser de cultura, e quase sempre sem que se perceba, pelas vias predetermi-

nadas pela linguagem, os costumes, o direito, a família, o Estado etc. Compreende-se, por isso, que a consciência imediata considere tôdas aquelas formas e formações sociais como algo que não veio a ser, como algo imutável, regido por leis eternas. "A reflexão sôbre as formas da vida humana, assim como a sua análise científica, abre um caminho contrário ao da evolução real. Começa *post festum* e, por isso, com os resultados do processo de evolução completamente terminados. As formas...apresentam já a firmeza de formas naturais da vida social antes que os homens procurem dar-se conta, não do caráter histórico de tais formas, que julgam antes invariáveis, mas do seu conteúdo". O seu próprio movimento apresenta-se dêsse modo, aos homens, como um "movimento de coisas sob cujo contrôle se acham, em vez de serem êles quem as controlem" (Marx, *Capital*, I, pp. 83 e seg.). Se o pensamento aceita tal concepção, falseia-se por completo o caráter da realidade social (cf. Lukács, pp. 57 e segs., 94 e segs. e 198 e segs.).

A consciência ingênua deve ser superada pela crítica histórico-dialética. Se se fizer assim, aquêle rígido mundo de coisas aparece, essencialmente, como história, como um acontecimento humano, como atos concretos de homens reais em relações reais. O Estado perde então o seu caráter estático e se transforma em um fragmento da história que está acontecendo. Cumpre advertir que, ante esta constante transformação da história, não existe mesmo uma consciência humana invariável. Deve admitir-se, sem dúvida, apesar de tôda historicidade, uma estrutura humana fundamental que permanece através das mudanças. A idéia da unidade do gênero humano manter-se-á dentro de limites muito amplos, salvo se se aceitar a crença histórica milagrosa de uma transformação radical da essência do homem encaminhada já para o infra-humano, já para o sôbre-humano. Torna-se, não obstante, indiscutível que todos os conteúdos de consciência e tôdas as formas de atividade e ainda as mesmas qualidades físicas do homem acham-se submetidos à mudança histórico-social, mudança que costuma provocar na consciência uma sensação de assombro e de insegurança.

Tão logo a crítica histórica desloca essa consciência ingênua, desvanecem-se aquelas formas a que se havia atribuído condição de fetiches, de coisas; as formações sociais mostram-se como processos vivos entre homens e os fatos que, segundo a concepção estática, se apresentavam transcendendo por completo ao histórico e social e, impenetráveis a tôda influência humana, revelam-se como formas históricas da atividade humana. A história aparece, seja ciência,

seja acontecimento, como "o que a humanidade sabe de si mesma, seu autoconhecimento" (Droysen, p. 38).

A missão específica da Ciência da História consiste em expor êste caráter de processo dos fenômenos sociais. Desta maneira compete-lhe a categoria fundamental do suceder-se, da série temporal, do movimento incessante e da transformação permanente de tôdas as formas da atividade humana. Mas a Teoria do Estado não é ciência histórica e, por essa razão, torna-se essencialmente inaceitável uma Teoria do Estado que, à maneira da de R. Schmidt, nos dê um resumo histórico da "evolução" do Estado, o qual, segundo êle, se considera, de um ou outro modo, como algo constante; e também deve considerar-se errada uma Teoria do Estado que considere como chave da sua construção a integração, isto é, o processo de renovação permanente (Smend, pp. 18 e seg.), pois na multidão dos processos de integração, que se sucedem uns aos outros, tem que se dissolver e desaparecer a única coisa que pode ser objeto da Teoria do Estado, a saber, a unidade do Estado que se afirma a si mesmo em tôda mudança.

Em certo sentido, aquela ingênua concepção do *status* político tem agora aplicação, em um grau mais elevado, para a Teoria do Estado; tem que usar esta, como ponto de partida, um aspecto da realidade social completamente diferente do da série temporal e não menos necessário do que êle. Por outra parte, acontece que tôda "pura" consideração histórica, se não receber a ajuda dêsse outro aspecto, não só será insuficiente mas mesmo impossível. Pois tôda história é história de alguma coisa; não existe uma "história em geral". A corrente da história, assim como a corrente de vivências do indivíduo, não pode ser concebida como uma totalidade diferenciada em movimento, senão que se nos mostra como uma estrutura, sobremaneira diferenciada de funções e formas que se condicionam reciprocamente. Quanto mais alto fôr o grau de civilização, tanto mais forte será a integração e diferenciação desta estrutura. A Ciência da História não pode fazer outra coisa senão descrever a sucessão e a momentânea coexistência das diversas atividades e objetivações de caráter político, econômico, religioso etc. E menos ainda poderá renunciar a tal diferenciação uma história universal que, na atualidade, apenas existe como aspiração.

O que, não obstante, o historiador e, com freqüência, também o teórico do Estado esquecem facilmente é o fato de que as formas históricas de atividade, como o Estado, a Igreja ou a economia, não podem nunca ser compreendidas e, muito menos, interpretadas

utilizando os meios lógicos da ciência histórica, quer dizer, com a categoria da série temporal. Só se pode compreender por meio da análise da inter-relação que atualmente existe na estrutura social efetiva, por meio, diríamos, de um corte transversal praticado na corrente da história. Este corte não nos revela um caos mas uma conexão ordenada de efetividade, com algum grau de estabilidade, em cuja conexão as formas particulares, com uma maior ou menor permanência também por sua parte, realizam funções que se condicionam reciprocamente. Unicamente se conseguimos distinguir, no conjunto da realidade histórica, diferentes funções e estruturas, apresentará aquela corrente um aspecto ordenado e será então possível fazer, na inesgotável diversidade de fatos, uma seleção cheia de sentido.

Pelo exposto fica demonstrado que é possível encontrar na realidade histórica o ponto de partida da Teoria do Estado como ciência de estruturas. Não se pode esquecer, em nenhum momento, que o Estado é algo que vem a ser; mas não se pode também desconhecer que o Estado dá forma a este devir político. Há de notar que lhe compete levar a termo, justamente, aquilo que a Ciência da História não pode realizar por seus meios, a saber, a consideração do Estado como estrutura histórica e como função, dentro da totalidade da estrutura concreta histórico-social. Sob o aspecto da Ciência histórica, o devir aparece, para empregar uma frase de Hegel, como a verdade do ser. Em compensação, sob o aspecto da Teoria do Estado, ciência de estruturas, o ser não apareceria, de modo algum, como a verdade do devir. Se nisso acreditássemos, viríamos a dar por bom o que a Teoria do Estado e a Ciência do Direito vêm fazendo, especialmente na última geração, a saber, o absolutismo do Estado do momento. As categorias políticas, pelo contrário, são historicamente mutáveis e as mesmas funções e, com maior razão, a estrutura do Estado atual, dependem da história. Toda história é um processo único, uma corrente cuja direção não admite regressão, e a estrutura estatal que possa existir dentro de uma determinada estrutura social geral é, essencialmente, inaplicável a qualquer outra situação histórica. "O Estado verdadeiro" de O. Spann (3.<sup>a</sup> ed., 1931) não contém nada de verdade porque não é uma realidade vinculada ao temporal ou ao homem; não obstante, assinala-se-lhe espiritualmente a sua articulação — pelo menos tal se pretende — como forma eternamente igual de uma estrutura fundamental eternamente igual (cf. Freyer, *Soziologie*, pp. 75 e segs.).

O problema da Teoria do Estado consiste, pois, em conceber o Estado como uma estrutura no devir. Pois, por uma parte, só existirá o Estado se houver homens que, em determinada situação e mediante os seus atos reais de vontade, trabalham para que chegue a ser. Mas, por outra parte, todos esses atos apresentam uma união e ordenação especiais, mediante os quais se ordena a sua pluralidade na unidade característica do todo ativo, que é o Estado. Se esta estrutura tem uma certa permanência, a Teoria do Estado já terá encontrado o seu objeto; mas como a referida estrutura ou forma do Estado se acha constantemente imersa no rio da história e submetida a uma mudança incessante, embora, de ordinário, apenas perceptível, não pode ser concebida como uma forma fechada. A história flui através dela. Por isso é absolutamente iniludível que a Teoria do Estado procure, no que veio a ser, o que vem a ser, as tendências da evolução da estrutura do Estado.

## 5. A TEORIA DO ESTADO E A POLÍTICA

R. SCHMIDT: art. "Politik", em Stengel-Fleischmann, *Wrtb. d. d. Staats- u. Verw. - Rechts.*, III, 1914, pp. 83 e segs.; LAUN: "D. Staatsrechtslehren u. d. Politik", *Arch. ö R.*, vol. 43, pp. 145 e segs.; TRIEPEL: *Staatsrecht u. Politik*, 1926; KARL MANNHEIM: *Ideologia y Utopia*, trad. esp., Fondo de Cultura Económica, México, 1941.

De acôrdo com a concepção geral da vida e da atitude intelectual das últimas gerações, acreditava-se que era possível traçar uma linha divisória entre a Política, como ciência prática e de valorização e a Teoria do Estado, como ciência teórica e não valorizadora. Não compartilhamos tal crença e, pelo contrário, julgamo-la conseqüência da nunca bastante censurada separação radical entre o sujeito e o objeto, graças ao que se pôde desconhecer, na Teoria do Estado, a relação existente entre o teórico e o prático. A demarcação dos campos pertencentes a esses dois ramos da ciência não é tarefa fácil porque não existe geral acôrdo sobre a nomenclatura e a partilha das suas competências. O problema seria simples se por Teoria do Estado se compreendesse, unicamente, a análise dogmática dos conceitos gerais positivos do direito político, mas isso só é logicamente possível em uma Teoria do Estado sem Estado, isto é, quando se identifica este com a ordem jurídica (Kelsen, *Staatslehre*, 1925). Nos demais casos, as fronteiras entre a Ciência Política e a Teoria do

Estado são imprecisas. Como indício do pensamento jusnaturalista, era uso até há pouco equiparar a Teoria do Estado à Filosofia do Estado, opondo esta à ciência empírica da Política. Visto, porém, que a Teoria do Estado se vale também de métodos empíricos, tal oposição carece de sentido.

Hoje predomina a opinião de que a Ciência política se diferencia da Teoria do Estado em que a primeira é uma ciência prática e valorizadora, e a segunda teórica e livre de valorizações. Tal distinção apóia-se na tese de que existe uma absoluta separação entre os juízos políticos do ser e os do dever ser, o que, de tal forma proposto, não é exato. Únicamente se essa oposição significa que uns e outros apresentam distinto relêvo, encerraria algo de verdade. Poder-se-ia, acaso relacionar com a caracterização que Aristóteles faz do político: *θεωρητικὸς τῶν ὄντων, πρακτικὸς τῶν δεόντων* (*deoreticós ton ónton, praktikós ton deónton*). Mas a distinção não se refere à da Ciência Política e à da Teoria do Estado, mas, em geral, à que existe entre a teoria e a prática políticas. A Teoria do Estado é também, em realidade, uma ciência prática e não uma ciência livre de toda valorização e de toda política; e, por sua parte, a Ciência Política, enquanto é ciência, é também teoria. O ser e o dever ser aparecem tão intimamente entrelaçados em todas as ciências da sociedade como a teoria e a prática. Não implica isto, entretanto, desconhecer a legalidade relativamente específica dos conhecimentos políticos teóricos. Qualquer conhecimento ou saber só terá valor para o político prático se puder ser utilizado como arma, de maneira imediata, na luta política do dia; por essa razão, faz, sobretudo, apêlo ao sentimento e à vontade do homem. Em compensação o teórico da política julga cada idéia por seu valor para o conhecimento e não, com o prático, por influência que, à guisa de propaganda, possa exercer na conduta humana. Não é permitido ao pesquisador da política utilizar o conhecimento como instrumento atual da dominação política, mas, para êle, significará sempre uma formação espiritual de sentido que deve conservar a sua autonomia relativa através das mutáveis situações políticas de poder. O desejo de poder do teórico da política deve subordinar-se à sua vontade de conhecimento, e por essa razão terá que atender mais à força intelectual do juízo do que a capacidade de exaltação ética ou emotiva do homem. O objetivo do político prático consiste em conseguir uma conexão ordenada da atividade política; o do teórico da política é uma conexão ordenada do conhecimento político. Mas de tal distinção entre a teoria e a prática participam, igualmente, a Ciência Política e a Teoria

do Estado, mesmo quando os conceitos, mais concretos, da Ciência Política possam estar mais próximos do prático.

A especial natureza do Estado e das demais formações sociais faz com que uma Ciência da política cujo conteúdo consistisse em juízos de valor, prescindindo dos juízos do ser seja tão pouco possível como uma Teoria do Estado que só contivesse juízos do ser sem nenhum juízo valorizador. O devir do Estado concretiza-se, em cada momento, em um ente atual; êsse ente, porém, apresenta caráter singular, já que é um querer humano-social, uma realidade social, por ser atividade humana. Nesta realidade da ordem do ser, que sempre transcende ao presente e se projeta no futuro, encontramos existencialmente incluídos, isto é, com a nossa existência total, com o nosso sentir, querer e pensar; nela ocupamos um lugar, grato ou adverso; por meio dêste mantemos relações com a referida realidade e dela temos uma certa imagem; e, sobretudo, intervimos de determinada maneira, voluntariamente, na sua evolução. Não podemos conhecer uma realidade social se não participamos, simultaneamente, na sua formação. E tal situação não poderia ser, no seu fundamento, alterada nem mesmo por uma humanidade dotada de maior sentido crítico para o conhecer, a quem fôsse dado realizar a proeza de se converter em um sujeito puro de conhecimento, livre de todo influxo da vontade, e, conservar-se, por si só, fora dessa realidade. Pois uma vez realizado tal prodígio, êsse fantasma confinado fora da realidade não poderia vivê-la e pensá-la mais do que como pode pensar o homem real, isto é, como realidade.

Os marcos divisórios com que se quis balizar a linha divisória entre a Política como disciplina valorizadora e a Teoria do Estado como disciplina que não se preocupa com juízos de valor, procediam daquela tendência anti-histórica que fazia do Estado uma coisa rígida e da que a privava de realidade, segundo os postulados da ciência do espírito. Assim, para Bluntschli (*Allg. Staatslehre*, VI, p. 2), G. Jellinek (p. 15) e outros muitos, a Teoria do Estado e a doutrina do Direito Político teriam a missão de estudar a "ordem estatal em repouso", o Estado, "como algo fixo e regulado", e em compensação, a Política se ocuparia do Estado "no seu viver". Tal distinção é, não obstante, radicalmente inaceitável porque o Estado, como toda outra forma da atividade política, só existe como instituição enquanto se renova de modo constante por meio da ação humana. A razão mais séria para atribuir o estático à Teoria do Estado e o dinâmico à Política firma-se no fato de a primeira considerar como

sua principal tarefa a indagação de certos conceitos que têm caráter básico para a Ciência Política. Neste sentido a Teoria do Estado viria a ser a parte geral e de conceitos da Ciência Política teórica. Explicar-se-ia com isso o caráter mais concreto e próximo da vida da Ciência Política, e o mais preciso nos seus conceitos e mais claro nos seus métodos da Teoria do Estado.

O próprio Georg Jellinek dava-se perfeita conta de que todos os processos importantes da vida do Estado foram, antes do seu nascimento e neste, objeto de considerações e decisões políticas, e de que toda ação estatal acarreta efeitos políticos. E ainda mais: reconhecia, inclusive, que uma absoluta abstração de toda política leva a "resultados vazios" nos quais se comprova a ausência de todo sinal de forma viva (p. 16). Apesar disso, Jellinek permanece aferado aos preconceitos da doutrina científica do seu tempo. Em vez de repelir essa dissociação da teoria e da prática, da ordem estatal em repouso e em movimento, aceita esses "resultados vazios", segundo parece como algo iniludível, e pretende, unicamente, "completá-los" mediante a observação do político.

Georg Jellinek reitera constantemente o propósito de salvar a separação entre a Teoria do Estado e a Política, pelo menos exteriormente. O sonho da época, ou seja a eliminação radical do político da Teoria do Estado, torna-se realidade em Hans Kelsen, e, por certo, *ad absurdum*. Só podia crer na realização de tal sonho quem ousasse negar ao Estado a condição de realidade histórico-política. Foi o que fez Kelsen — seguindo a linha da doutrina dominante de Gerber e Laband — ao transformar o Estado em uma ordem normativa ideal, segundo os postulados da ciência dos sentidos, e ao tornar absolutas, considerando-as como transcendentais à história, as formas jurídicas, privadas, no possível, de conteúdo; não obstante isso, como facilmente se compreende, tais formas não podem renunciar à sua vinculação com o presente. Assim, a experimentação kelseniana levou, paradoxalmente, a uma Teoria do Estado sem Estado totalmente emancipada do político.

A razão desta singular reviravolta encontra-se na impossibilidade de separar o sujeito do objeto, sobre o que não nos cansaremos de insistir. O ser do Estado é, cabalmente, o seu devir através de atos de decisão política constantemente renovados, é o seu devir na luta política entre poderes reais de vontade, ante os quais não é possível que o sujeito de conhecimento mantenha uma absoluta neutralidade. Este modo de ser do Estado faz com que os juízos puros do ser, livres de toda valorização e semelhantes às proposições lógico-ma-

temáticas, sejam completamente inadmissíveis. Não é, por isso, estranho que uma Teoria do Estado que, de acordo com os postulados da ciência do sentido, faz abstração do acontecer real, da vida estruturada, que é no que unicamente consiste o Estado, venha a descobrir que todo o estatal se volatilizou, vindo assim a dar na Teoria do Estado sem Estado. O fato desta Teoria conter ainda uma concepção do Direito Político que, embora relativista e sem conteúdo, aparece claramente tingida de um tom liberal, é coisa que deve Kelsen à circunstância de que não se coloca como um sujeito "puro" de conhecimento, desligado de toda vontade, fora e por cima de toda realidade histórico-política, senão — embora de maneira certamente insegura — dentro dela. Além disso, o próprio Kelsen confessou, com absoluta sinceridade, nos seus *Hauptproblemen der Staatsrechtslehre* (1911, p. XI), a tendência anti-socialista da sua restrição do conceito do Estado. "Uma vez que os resultados a que chego — disse o pretense purista da Teoria do Direito —, se aproximam dos da velha teoria liberal do Estado, não tratarei, de forma alguma, de defender-me da observação que se me possa fazer de que na minha obra se percebem sintomas desse neoliberalismo que parece apontar por todas as partes".

Pelo que aconteceu com Kelsen chegamos à conclusão de que a pretendida emancipação da teoria a respeito da realidade política não expunge a Teoria do Estado do político embora, sim, a esvazie do estatal; e se não a torna livre de toda consideração valorizadora, priva-a, em compensação, de todo valor. Como a Teoria do Estado e a Política não se podem separar, nem mesmo se precisa que esta última venha a completar a primeira, como pensa Georg Jellinek. Os juízos do ser, da Teoria do Estado são, de certo modo, também juízos deontológicos. O ente Estado, como acontecimento humano cujo sujeito-objeto somos nós mesmos, sai de si próprio mediante o seu conteúdo de vontade e se projeta no futuro. Este conteúdo de vontade forma-se mediante um conteúdo político de valor, que não se deve procurar em uma zona separada da realidade do Estado, mas exclusivamente na vontade do homem que atua politicamente; os homens, unidos em comunidades de vontade e de valores por suas aspirações e concepções políticas, propõem-se conseguir algo para o futuro.

Quem desejar descobrir o ser do Estado, terá por força que levar em conta as comunidades de vontade e de valores que se atualizam no presente do Estado, e além disso referir-se ao seu futuro. Toda representação presente da estrutura do Estado, cuja atualização se

realiza de maneira constantemente renovada, nasce unicamente do fato de considerarmos um determinado poder de vontade, perante os demais, como o formador do futuro, isto é, entre diversas tendências de evolução, assinalamos uma delas como unicamente válida para o futuro, podendo ela ser, em relação com a situação presente, reacionária, conservadora ou revolucionária.

O referido Georg Jellinek vira também até que ponto era impossível fazer uma afirmação sobre o ser do Estado — como logo veremos — sobre o seu direito, sem levar a termo uma valorização da importância que possam ter para o futuro os poderes de vontade política. De maneira desconcertante, porém, declara o nosso autor que esses poderes de vontade de caráter político recebem “o seu conteúdo e o seu objetivo, mediante a indicação do politicamente possível”, das pesquisas próprias do Direito Político, e não em primeiro lugar das de caráter científico-social. Se isso assim é, torna-se insustentável a sua afirmação de que a Política se dirige essencialmente para o futuro, e em compensação a Teoria do Estado, como ciência do que existe, orienta-se para o presente e o passado. A verdade é que não se pode compor uma imagem do Estado na atualidade sem uma representação do porvir. Por isso, a conexão entre a Teoria do Estado e a Política não é algo arbitrário, mas necessário, e sem um conhecimento do politicamente possível fica “excluída” a possibilidade de uma frutífera investigação do Direito Político e, com maior razão, a de uma pesquisa de Sociologia do Estado. Isso faz com que a mais sumária análise permita descobrir, nos representantes do “método jurídico puro”, apesar de se julgarem apolíticos, uma camada de “firmes conceitos políticos” como base das suas pesquisas (Jellinek, pp. 14, 16 e 17).

O juízo sobre o possível político obtém-se da valorização do político real, isto é, das diversas tendências atuais de evolução. Por isso não há ninguém que, ante as forças que atualmente contendem, possa permanecer como um simples sujeito de conhecimento, sem nenhuma relação volitiva com elas; nem pode haver mesmo ninguém que não veja a realidade política também “sob o aspecto da sua possível mutabilidade” (Landshut, p. 67).

De tudo isso se depreende quão improcedente é essa antidialética oposição absoluta entre o ser e dever ser, ato e sentido, vontade e norma, tanto ao diferenciar a Teoria do Estado da Política como ao distinguir a atitude do teórico político da do prático. Pois assim como a política prática, é, unicamente, a arte do possível, a teoria só recebe “o seu conteúdo e o seu objetivo” levando em conta

o politicamente possível. Nem a teoria nem a prática podem deduzir as suas idéias mestras do espírito puro; uma e outra podem extrai-las das motivações psicológico-pragmáticas dos homens reais. Se as tendências políticas do futuro podem “prever-se”, como pensam os marxistas, mediante as tensões dialéticas do presente, ou se ao atual se opõe, em uma maior ou menor concordância com determinadas tendências, um ideal para o futuro, é coisa que não tem maior importância neste caso. Pois, de todos os modos, a visão que o dialético teórico tem do futuro é também uma orientação valorizada que transcende à realidade, isto é, ao presente, ou seja, uma “utopia” no sentido de Mannheim (*Ideologia*, p. 173), à qual não pode renunciar. Porque só pelo fato de que a atualidade se torne duvidosa, devido a certas tendências que nela atuam, pode propor-se um problema. E unicamente pelo fato de considerar válidas determinadas tendências da evolução chega a encontrar uma idéia diretriz que lhe permita orientar-se, escolher e interpretar.

Torna-se completamente fora de propósito a intenção de conseguir um alto grau de emancipação da teoria a respeito de toda consideração valorizadora, por meio da reunião de todos os pontos de vista políticos que possam existir (como faz Mannheim, pp. 150 e seg.). Com uma simples adição relativista de todas as possibilidades de orientação, a única coisa que se obtém é desorientação. A soma dos programas dos partidos não leva a uma posição certa muito acima delas, mas à recíproca acumulação de todos os pontos de vista, com o que se vai dar, necessariamente, aquilo a que conduz todo relativismo, isto é, ao agnosticismo.

O conhecimento da realidade política e a sua valorização acham-se, pois, profundamente unidos. Tanto o teórico como o prático da política encontram sempre diante de si, de modo iniludível, a questão de determinar qual das diversas tendências do presente terá de convir ao futuro. Tais decisões, naturalmente, não mostrarão se o querer formativo da atualidade política é moralmente bom, esteticamente belo ou aparece como valioso segundo qualquer outro critério de valor; a única coisa que fazem é descobrir, em tais tendências, o “próximo estágio da história do mundo”.

A Ciência Política precisa, essencialmente, de uma Teoria do Estado, seja de maneira expressa ou como algo tacitamente suposto. Se quiser ser uma verdadeira ciência, tem que procurar empregar as palavras Estado, Direito, poder estatal, Constituição, soberania, território, povo etc., segundo acepções inequívocas e sem contradições. Mas tão necessária como a Teoria do Estado para a Ciência

Política, o é a Filosofia do Estado para ambas. É Filosofia toda atitude do pensar a respeito do mundo considerado como unidade. Sem uma inserção ideal do estatal na universal conexão de uma concepção do mundo, embora seja somente como algo subentendido, não é possível uma Ciência Política. Inclusive aquela Ciência Política que pretende ser não mais que uma ciência puramente empírica e absolutamente anti-metafísica da realidade, possui sempre a sua própria filosofia e metafísica. Há de, portanto, tomar necessariamente posição perante certos problemas fundamentais, uma vez que, prescindindo de questões gnosiológicas, e pelo menos de fato, se não expressamente, deve pronunciar-se, por exemplo, sobre se o homem procede na política, em regra geral, com bondade ou com maldade, racional ou impulsivamente, se na história jaz um sentido e se se deve crer em um progresso ascendente do homem, em um destino humano, ou não. Justamente aquelas formas da Ciência Política que pretendem repelir, de modo mais categórico, toda filosofia, caem na especulação metafísica ao propor-se o problema da realidade "verdadeira" dos processos políticos e resolvê-los de maneira naturalista ou materialista. Porque não só é metafísica aquela Teoria do Estado que, como se pensava na Idade Média, introduz fatores superiores ao homem na consideração do político, mas também o é aquela que proclame que as "últimas" forças que impulsionam o mundo político são causas infra-humanas e que os processos políticos são simples epifenômenos de tais causas. A Ciência Política empírica encontra unicamente uma pluralidade de determinantes do acontecer político. Ao reduzir todas essas determinantes a uma unidade e fazer desta, por seu turno, outra determinante suprema, seja ou não de natureza espiritual, que a todas as outras domina, já abandonou o terreno da experiência. Por esta razão devem considerar-se também como especulações metafísicas a Antropologia política e a Geopolítica, porque sustentam que a verdadeira realidade que determina toda política é, em um caso, o sangue e, em outro, a terra. É também metafísica o materialismo histórico de Marx e Engels, ao pretender explicar todos os processos políticos, em último extremo, pelas mudanças técnico-econômicas. É verdade que a ciência lhe sugere, como um ideal, a explicação monista; mas, observe-se bem, justamente como um ideal que, enquanto tal, não é suscetível, pelas vias do empirismo, de uma plena realização, mas tão-somente de uma aproximação. Quando a teoria política procura responder a questão de um *ens realissimum*, de um motor que ninguém move, nos processos políticos, vem cair, na realidade, no teológico e trans-

formar-se em sucedâneo de uma religião monoteísta. A moderna ciência política não se distingue da Filosofia política pelo fato de manter-se afastada de toda filosofia e metafísica, mas tão-somente por seu propósito de expor tudo o que a experiência política possa descobrir por meios empíricos e sem apelar à especulação lógica e metafísica.

Como, em tudo o que até agora expusemos, temos insistido constantemente no caráter indissolúvel da conexão entre o teórico e o prático, entre a Teoria do Estado e a Política, é necessário que proclamemos agora, com singular ênfase, a relativa autonomia da atitude teórica; pois existe, em verdade, uma grande diferença entre a atitude do teórico e a do prático da política. É evidente que o pensamento político se acha, em última análise, ligado aos antagonismos políticos. Não pode, por isso, ver-se absolutamente livre de toda valorização; mas pode ser isso mais ou menos. O teórico esforça-se constantemente por subordinar a sua vontade de poder à sua vontade de conhecimento. Para o prático, ao contrário, o saber e o conhecer só têm importância enquanto possam ser imediatamente utilizados como arma para a luta política. Não estima um conhecimento por seu valor como tal, mas pela ação real que pode exercer, mediante sua influência de propaganda, sobre as vontades dos homens. É inegável que nem mesmo o teórico pode prescindir das valorizações; mas, para o prático, a exatidão das suas idéias condutoras deduz-se da prática, quer dizer, do êxito que possam ter, para o qual apelará mais ao sentimento e à vontade do que à inteligência. Os argumentos do teórico não são dirigidos, em primeiro lugar, à nossa capacidade de entusiasmo, ao nosso afã de atividade ou à nossa consciência moral, mas ao nosso juízo racional. O conhecimento não é, para aquele, um instrumento atual de dominação, porém uma formação de sentido que conserva uma autonomia relativa frente às mutáveis situações de poder. O problema que se formula não fica resolvido mediante a conquista ou a garantia da sua posição de poder, mas somente — para dizê-lo, justamente, com palavras do filósofo, da "vontade de poderio" — com a honradez intelectual; esta sofrerá a sua vontade de ação. Por esse motivo, a idéia-guia apresentará tão-só, para o teórico, o caráter de um fio condutor do conhecimento, de hipótese para o seu labor, hipótese que será constantemente controlada e modificada; nunca tratará de defender, acima de tudo, a sua "utopia", antes, estará sempre disposto a ver-se contraditado pela realidade empírica. Na prática política, a distinção entre prédica, propaganda ou agitação, de um

lado, e teoria, de outro, só em casos muito raros apresenta dificuldades de certa monta.

A hipótese-guia da nossa Teoria do Estado consiste na afirmação de que é insustentável a estrutura classista do Estado atual e que, por conseguinte, se aceitam como válidas as tendências de evolução que a ela se opõem. E justamente pelo fato destas tendências porem em dúvida a realidade e a unidade do Estado, a questão fundamental da Teoria do Estado deve ser a de saber se é possível, e de que modo, o Estado atual como uma unidade opera na realidade histórico-social, como uma estrutura real e histórica.

## 6. A FORMAÇÃO DOS CONCEITOS NA TEORIA DO ESTADO

RICKERT: *Kultur- und Naturwissenschaften*, 1915; COHN: *Theorie der Dialektik*, 1923; v. SCHELTING: "Die logische Theorie der historischen Kulturwissenschaft von MAX WEBER", *Arch. f. Sozialwiss.*, vol. 49, p. 714; WERTHEIMER: *Über Gestalttheorie*, 1925; PETERMANN: *Die Wertheimer-Koffka-Köhlersche Gestalttheorie etc.*, 1929; HELLER: "Zur staats- und rechtstheoretischen Problematik", *Arch. ö. R.*, n. s., vol. 16, pp. 321 e segs.; K. MANNHEIM: *Zur Logik d. konkreten Begriffs*, 1930; SCHINDLER: *Verfassungsrecht und soziale Struktur*, 1932; STOLTENBERG e KOIGEN: em *Verhandlungen d. VII. deutschen Soziologentages*, 1931.

A Teoria do Estado é ciência de realidade. Aspira a conhecer a realidade específica da vida estatal que nos circunda. Acontece, não obstante, que toda ciência é uma ordenação e transformação do real na mente. Não há ciência alguma que possa refletir imediatamente a realidade em toda a sua enorme variedade, cumprindo só representá-la em conceitos mediante processos intelectuais. Como serão, pois, êsses conceitos a fim de conceber adequadamente o Estado e, sobretudo, se se quiser evitar que se lhe arrebate o seu caráter de realidade?

Para uma ciência que, de modo consciente ou inconsciente, se oriente nos seus processos para as ciências formais do pensamento ou para as ciências exatas da natureza, tem que aparecer como impossível a formação de conceitos por nós solicitada. Para uma tal ciência só existem, de um lado, a "lei" geral e, de outro, o "caso" singular. O conceito "Estado ocidental da Idade Moderna", que não é nem uma lei nem um caso incluído em uma lei, não poderia ser acolhido por ela.

Nas proposições lógico-matemáticas e nas leis da Física matemática, o pensamento pode prescindir por completo do ser real — assim, ao menos, o admitimos — e, por conseguinte, não se precisa levar em conta, nesses terrenos, a realidade individual. Todo individual aparece reduzido ao geral, suprimida toda qualidade individual ao dissolver-se em determinações mentais puramente formais ou em relações de intercâmbio não qualitativas; cada parte é só uma quantidade do fenômeno total; e o que acontece ao todo determina-se pelo que são cada uma de suas partes e pelo modo como se reúnem para compô-lo. A enorme impressão causada pelos êxitos da pesquisa das leis da natureza, fez com que, a partir de Bacon, a maneira de construir os conceitos mediante generalizações, que àquela corresponde, estendia-se, como modelo ideal, a outras regiões, inclusive à ciência da convivência humana.

Passando por alto o fato de que à Física moderna já não lhe bastam os simples conceitos-leis, o fim do seu conhecimento consiste, certamente, em obter conceitos genéricos universais. O mesmo não se dá nas ciências da cultura. Como essa formação de conceitos mediante generalizações exclui, por princípio, toda a realidade histórica, Rickert opôs a tal modo de formar conceitos, característicos das ciências naturais, outro tipo individualizador, peculiar das ciências da cultura. "A mesma realidade — diz o autor citado — é natureza se a contemplamos levando em conta o geral, e história se atendemos ao singular e individual" (pp. 2 e segs., 60). Contra-põe-se aqui à natureza, como a "existência das coisas enquanto aparece determinada por leis gerais" (Kant, *Prolegomena*, § 14), uma história que apresenta uma conexão serial temporal de "indivíduos históricos".

Não obstante, a representação mental da realidade social não se pode conseguir nem com conceitos-leis nem com conceitos individuais. Com conceitos-leis não é possível apreender nem uma realidade cultural nem uma realidade natural. Toda realidade é, sem exceção, individual, desde a última fôlha de uma árvore ao homem. A individualidade é algo irracional, e por muitos círculos concêntricos de conceitos genéricos que se estabeleçam, nunca poderá ser compreendida por eles. Como o que interessa principalmente às ciências da cultura é a realidade histórico-social individualizada, embora as leis e os conceitos genéricos de caráter geral sobre a cultura possam proporcionar certos pressupostos fundamentais para o conhecimento dessa realidade, em nenhum caso, contudo, podem proporcionar êste mesmo conhecimento.

Se, pelo contrário, se aplica conseqüentemente a historicização à formação dos conceitos e se aceita sem reservas a máxima: "a forma carece de valor se não fôr a forma do seu conteúdo" (Marx, *Nachlass*, I, p. 319), torna impossível toda conexão superior, e o indivíduo permanece na sua individualidade, podendo ser só contemplado mas já não compreendido; nem mesmo poderíamos conceber uma conexão serial histórica, e muito menos uma Teoria do Estado.

A rigor, se existe apenas uma única ciência que possa dar-se por satisfeita com essa posição entre ambos os modos de formação dos conceitos, generalizadora e individualizadora. A Teoria do Estado, que tem como objeto o Estado ocidental da Idade Moderna, reclama uma forma conceitual que, sem ser indiferente para com o conteúdo histórico concreto, não venha confundir-se com a individualidade do Estado real e particular; isto é, uma forma que aprenda os traços característicos essenciais de uma estrutura histórica da realidade, mas que tenha uma validade que transcenda ao meramente singular.

É a Georg Jellinek que se deve — embora se esqueça isso com freqüência — o fato de ressaltar pela primeira vez a necessidade de, tanto a Teoria do Estado como o direito, se valerem de tal modo de formar os conceitos. Quando em 1904, Max Weber analisava com todo detalhe (pp. 186 e segs.) a formação de conceitos segundo tipos ideais, Jellinek já havia esboçado (pp. 30 e segs.), com perfeita exatidão, o seu conceito de tipo, que não é, como o conceito de exemplar de uma espécie, um simples representante ilustrativo da lei. Jellinek analisa na sua obra, com singular acêrto, o mesmo caráter individual-histórico que a validade que transcende ao singular, e mesmo a importância heurística dos seus conceitos-tipos, e o processo pelo qual se chega a obtê-los. O conceito típico-ideal não é, para Jellinek e Weber um conceito concreto, não representa uma realidade mas só o resultado de uma abstração que isola e à maneira lógica, idealiza. Mas, diferente de Max Weber, para quem a Sociologia deve formar tipos ideais, possivelmente "puros", e procurar as "regras gerais do acontecer" (*Economía y Sociedad*,\* I, pp. 18 e segs.), Jellinek ressalta a esterilidade de uma generalização levada muito longe (pp. 37 e seg.).

A formação de conceitos segundo tipos ideais, principalmente como aparece em Max Weber, não pode satisfazer às exigências da Teoria do Estado, e isso por vários motivos. Em primeiro lugar,

\* Citamos a versão espanhola, sob a direção de J. Medina Echavarría, publicada pelo Fondo de Cultura Económica, México, 1944, 4 volumes.

o tipo ideal de Weber não pode representar o Estado como uma estrutura objetiva da realidade, mas por Estado compreende, tão-somente, uma síntese subjetiva mental realizada arbitrariamente pelo sujeito de conhecimento. Através da breve exposição que Weber faz do "caso mais complicado e interessante", isto é, o problema da estrutura lógica "do" (de modo algum concretizado) conceito de Estado, ressalta claramente a inaplicabilidade do seu tipo ideal a uma ciência da realidade, que o próprio autor defende. Pois, segundo o seu parecer, não corresponde à idéia "Estado", em realidade empírica, nada mais que "uma multidão de ações e paixões humanas difusas e discretas, de relações fatuais e juridicamente ordenadas, em parte de caráter único e em parte que se repetem segundo certas regras, as quais todas se mantêm unidas mediante uma idéia, a crença em normas que valem ou que devem valer e em relações de poder de homens sobre homens". Mas o conceito científico do Estado é, "sempre naturalmente, uma síntese que *fazemos para certos fins do conhecer*" (*Wissenschaftsl.*, pp. 170, 200 e seg.). O que, por outras palavras, quer dizer que ao conceito do Estado, segundo o tipo ideal, não corresponde nenhuma unidade real, mas que é uma ficção ou síntese mental que o estudioso, agindo soberanamente, pode construir ou abandonar à sua vontade, e para o que utiliza um conjunto, carente de sentido, de atividades difusas, e uma idéia que as reúne de qualquer maneira. Nós já conhecemos a difusão gnosiológica de tal modo de formar conceitos: é aquela oposição, antidialética e renhida com a realidade, de um sujeito de conhecimento que, vindo de fora, "aproxima-se" do objeto, estranho a ele, e mediante quaisquer idéias de valor, completamente subjetivas, extrai de algo "absolutamente impreciso" uma coisa arbitrária, pois depende exclusivamente da sua consideração (p. 204). O homem real, entretanto, jamais vive a vida social real como um caos ou como algo absolutamente impreciso, mas como uma estruturada conexão efetiva, em que figura incluído; dentro dela, o homem não cria o Estado mediante uma síntese subjetiva, mas encontra-o como uma formação objetiva e real.

Com as suas bases gnosiológicas, temos que repelir também os fundamentos psicológicos da construção conceitual de Weber. Pois aquêle subjetivismo anárquico, para o qual não existe uma formação objetiva da realidade social, apóia-se, em último caso, na concepção que atribui caráter de agregado à realidade psíquica, e, segundo a qual, gera-se o eu, de maneira sintética, pela soma das sensações recebidas. Esta psicologia já foi superada pelo conceito de estrutura de

Dilthey, o princípio da síntese criadora de Wundt, a tese freudiana da determinação cheia de sentido e, finalmente, pelo conceito de forma (*Gestalt*) de Ehrenfels.

Para caracterizar, na mesma denominação, o processo anti-sintético que seguimos para a formação dos nossos conceitos de Teoria do Estado, falaremos de conceito-formas ou conceito-estruturas (cf. Tillich, pp. 59 e seg.). Em certo sentido, o conceito-estrutura vem a ser a mesma coisa que o conceito típico-ideal. É, assim, toda forma algo geral e particular ao mesmo tempo; por suas leis estruturais, surge como determinante de outras estruturas, mas por meio da sua individualidade, separa-se de certas outras. O Estado ocidental da Idade Moderna tem determinadas leis de estrutura que caracterizam a estrutura do Estado alemão, francês, italiano; mas a sua peculiaridade individual diferencia-o de todas as demais estruturas de Estados de outros tempos e círculos de cultura. Quanto mais geral é o conceito-estrutura, tanto mais se aproxima do conceito-lei, e quanto mais concreto, tanto mais se aproxima do conceito histórico individual.

A característica da forma, no que já não coincide com o conceito-tipo, mostrou muito claramente Ehrenfels valendo-se do exemplo da melodia transportada. Em uma melodia semelhante, os "elementos" mudaram completamente e, não obstante, a melodia é idêntica. Não cabe, pois, sustentar que a melodia se construa como algo secundário, nascido da soma dos fragmentos particulares, mas deve aceitar-se que aquilo que no indivíduo existe depende essencialmente de como seja o todo.

Não se pode passar por alto que a sedutora argumentação da teoria da forma acarreta, para a formação de conceitos da Teoria do Estado (e também para a própria Psicologia, cf. p. 300), o perigo de uma objetivação corporificadora. Se a forma não pode ser compreendida reduzindo-a exclusivamente aos seus "elementos" e às leis destes; se a forma, pois, não pode ser reduzida a simples função e relação, também não podem ser considerados os membros como funções do todo, mas conservam a sua vida própria e, mediante esta, determinam, por sua vez, a totalidade da forma. Devemos lembrar a diferença que existe entre a melodia, como formação de sentido, e o Estado, como formação social. Esta última não é algo que se possa desligar dos homens, mas que é vida formada, e são só os atos da vontade humana os que atualizam, de forma constantemente renovada, a conexão estrutural Estado, as motivações psíquico-reais que o dirigem. O caráter psicológico-histórico do conceito estrutural concreto que se chama "Estado", assinala, pois, estruturas sociais reais,

realizadas psiquicamente por homens, e que são formas abertas através das quais circula o tempo.

Com o conceito de forma evitar-se-á, sobretudo, considerar a formação social como um agregado espacial, suscetível de ser dividido em partes; pois nem a estrutura pode derivar-se dos "elementos" nem estes daquela. Mas tudo o que se disser dos "momentos" — como, em seguida, serão por nós chamados seguindo a Hegel — ter-se-á que dizer também, necessariamente, da conexão de forma, e vice-versa. Com esta exigência, entretanto, chega-se a insolúvel contradição com o modo analítico de formar os conceitos; ou, mais exatamente, esse modo revela-se, para o nosso fim de conhecimento, insuficiente, e temos que apelar a outro, a saber, à maneira dialética de pensar. E não porque o modo dialético de formação de conceitos não se baseie também na separação e análise do objeto, já que todas as operações de isolamento e análise conservam, como graus necessários embora dialéticos do processo do conhecimento, o seu direito relativo. A diferença está em que esses graus não se devem julgar definitivos, mas têm que ser deslocados e reclamados de novo por um grau superior do conhecer, e incluídos depois no conjunto, que é o único possuidor de verdade e realidade.

Não é só a conexão estrutural que pode encontrar, no processo dialético de pensar, algo que satisfaça plenamente as suas exigências. Todos os pares de opostos, que já utilizamos, como sujeito-objeto, sentido-ato, corpo-alma, psíquico-físico, ser-devir etc., só podem ser compreendidos como oposições dialéticas. Estas separações, que realizamos com o nosso pensar discursivo, aparecem relativamente justificadas, mas sempre na condição de serem referidas ao todo e não se considerarem como separações definitivas, pois, como tais, carecem de todo valor para o conhecimento, porquanto viriam a falsear a imagem da realidade. A relação dialética consiste, pois, em que duas afirmações, que não podem se referir uma a outra nem ambas a uma raiz lógica comum, aparecem, não obstante, unidas em um objeto real no qual, junto a uma, se encontra sempre a outra.

A índole especial deste processo dialético acarreta uma séria dificuldade de exposição. Esta dificuldade firma-se no simples fato de que não se pode dizer tudo ao mesmo tempo e, não obstante, assim se devere poder fazer para plena satisfação das exigências da conexão dialética, em que cada afirmação tem que ser relativa em referência às demais. Se começamos a exposição com uma descrição dos momentos particulares da estrutura — o que, naturalmente, nada tem que ver com o individualismo — não podemos descrever, ao mesmo

tempo, o todo, que é, entretanto, uma condição do modo de ser dos membros, e o mesmo aconteceria invertendo os termos. Por esta inevitável dificuldade é que se deve justamente ter sempre muito presente o caráter dialético da formação conceitual.

Constitui o propósito da Teoria do Estado a descrição e interpretação do conteúdo estrutural da nossa realidade política; o Estado não deve ser concebido nem como uma conexão racional de leis nem como uma conexão de sucessão lógica ou temporal. Mas, indubitavelmente, na forma estatal, operam leis, e, de outra parte, a sua estrutura é uma forma aberta que permanece através das mudanças históricas. Por essa razão, tanto os conceitos genéricos como os individuais são, na Teoria do Estado, não só possíveis, mas inclusive necessários; mas a sua função é, não obstante, aqui, a de servir unicamente como meios para um fim, que é o de conceber o Estado como forma, como uma conexão real que atua no mundo histórico-social.

## SEGUNDA SECÇÃO

### A REALIDADE SOCIAL

## A REALIDADE SOCIAL COMO EFETIVIDADE HUMANA

SCHOLER: *Der Formalismus i. d. Ethik* etc., 1921; SCHOLER: *Die Stellung des Menschen im Kosmos*, 1928; LITT: *Individuum und Gemeinschaft*, 1926; MEUSEL: *Untersuchungen über das Erkenntnisobjekt bei Marx*, 1925; KORSCH: *Marxismus und Philosophie*, 1930.

Se o Estado é uma unidade que atua na realidade histórico-social, não podemos evitar o exame, ainda que superficial, da difícil questão referente ao caráter desta realidade social. O ponto de partida deve ser aqui a fundamental e inabalável afirmação de que a realidade social é efetividade humana, é realidade efetuada pelo homem.

A realidade social não pode ser considerada nem como uma realidade subjetiva de vivência nem como realidade extra-subjetiva. Um realismo conseqüente verá, em realidade, um "ser independente de toda relação com o eu", com o que ficará deslocado o centro ativo pelo e para o qual unicamente existe a realidade social. É muito característica a maneira como se representa ao Estado essa doutrina da realidade: "a conduta de um determinado número de indivíduos regulada pelo conteúdo de certos livros" (Driesch, *Wirklichkeitslehre*, 1922, pp. 10 e seg., 204). Mas, por outro lado, a realidade subjetiva de vivência também não pode confundir-se com a realidade social, porque esta nunca pode ser pensada como simples *actualistas* intrapsíquica, mas que é sempre uma efetividade que intervém casualmente no mundo exterior, agindo sob as condições objetivas da natureza e da história que, com freqüência, transcendem à consciência. Esta realidade social-humana, que atua casualmente sobre a natureza e a sociedade, não se pode determinar, naturalmente, me-

diante a análise fenomenológica da consciência; por isso tem razão Litt quando exclui das suas pesquisas todos os agrupamentos sociais que exigem dos indivíduos membros "um saber e um querer" encaminhados até àquelas, e portanto, "tudo o que se refira a uma atuação unificada e regulada no sentido da comunidade e concernente a esta como tal" (pp. 408, 410, e ainda 66 e seg.). Dêste modo, fica excluída das considerações de Litt quase tôda a realidade social e, especialmente, a do Estado.

Sòmente um desconhecimento da situação real pôde levar Smend a conceber — em franca oposição à sua doutrina da integração — a realidade do Estado como a de "uma região da realidade espiritual" (p. 12).

Em compensação, Marx e Engels, pelos anos de 1845 e 1846, e em uma crítica de ideologia alemã que, dado o estado presente da ciência, não perdeu ainda atualidade, já haviam descrito, em tórnos muitos claros, o caráter da realidade político-social. "A organização social e o Estado nascem, de forma ininterrupta, dos processos vitais de determinados indivíduos, mas não dêsses como os imagina a representação própria ou alheia, senão como êles realmente são, isto é, tal como agem e produzem materialmente, tal como atuam dentro de determinados limites e sob determinados pressupostos e condições independentes da sua vontade" (*Marx-Engels-Archiv*, I, pp. 206 e seg.).

Assim, pois, no conceito da realidade social aparecem unidos, de maneira inseparável, os dois momentos da efetividade subjetiva do homem e das suas condições objetivas; além disso os homens fazem a sua própria história e são "ao mesmo tempo, o autor e o ator do seu próprio drama" (Marx, *Elend der Philosophie*, pp. 97 e seg.). Neste criar-se a si mesmo, neste renovado gerar-se a si mesmo, consiste a realidade social. Nela não é lícito admitir a presença de forças produtoras que existam fora e independentemente do homem, nem mesmo de "relações"; todo o suprapessoal, assim como o infrapessoal, deve ser atualizado pela pessoa humana para que seja socialmente eficaz. Na nossa exposição referir-nos-emos com frequência a essas "conexões suprapessoais" da natureza e da cultura; mas em nenhum caso podem ser consideradas como "fatôres" da realidade social, apenas são motivo, condição, estímulo ou obstáculo da única realidade que existe, isto é, a atividade humana. Se não se pensar assim, essas forças ou relações exteriores ao homem transformam-se, erroneamente, em sujeitos da realidade social, fazendo-se do homem o seu predicado.

Não obstante, aquilo que, na atividade humana, tem valor de efetividade social e o que não o tem, não é coisa que possamos determinar por nossas vivências, que prescindem da relação sujeito-objeto e para as quais tudo, inclusive a ilha Utopia, é uma realidade; mas para isso temos que apelar aos firmes pontos de apoio e ao sólido enquadramento que à nossa atividade subjetiva oferecem as condições objetivas naturais e culturais. Se se considerar o conjunto destas condições como o material que se entrega a cada nova geração para que o transforme em uma nova forma histórica, teremos aproveitado a parte cientificamente mais valiosa, escoimada de todo economismo e naturalismo, do materialismo histórico (Heller, *Sozialismus und Nation*, pp. 32 e seg.; e ainda Freyer, p. 92).

Para levar, pois, a cabo o nosso propósito de indagar a realidade peculiar do Estado, devemos, primeiramente, representar o homem real atuando sob as condições naturais e culturais do mundo que o circunda.

Com relação à Teoria do Estado, só nos cumpre ocupar da realidade político-social do homem. Desde os tempos de Bacon, existe, no pensamento ocidental, a tendência a considerar o valor de efetividade social do homem como o único ou, ao menos, o mais alto, e a realidade social como a única verdadeira existência humana. Prescindindo de outras considerações, tal redução do homem à sua função de efetividade social é, inclusive do ponto de vista de uma atual Teoria do Estado, inadmissível. Desde que se pôde formular a afirmação que contém a frase de Orígenes: "nec ulla nobis magis res aliena quam publica", já não se pode dar caráter absoluto em nosso mundo cristão-ocidental ao valor de efetividade social do homem. É certo que a pesquisa sôbre os aspectos políticos e econômicos da vida terrena intensifica-se a partir da Renascença. Mas com a Renascença nasce também um individualismo que é o resultado da secularização da idéia do absoluto valor da alma individual, convertida no conceito de autonomia, e que de tal modo se arraigou no espírito do Ocidente que só poderá ser destruído quando se destruir a nossa cultura. Que a crença ativista no terreno nunca foi, nem mesmo no século XIX, a única dominante, prova-o a grande ascendência que alcançou Kierkegaard e a sua luta contra Hegel.

Quando Marx, coincidindo nisso com o idealismo alemão, considera o "reino da liberdade" como o reino do "desdobramento das forças do homem para a consecução de fins próprios estabelecidos pelo mesmo" (*Capital*, III vol. II, pp. 951-52; cf. Heller, *Polit. Ideenkreise*, 1926, pp. 119 e seg.), o que com tais palavras quer exprimir

é a destacada importância das condições sociais para todo possível "destino do homem". Mas quando o mesmo Marx, por outro lado também aqui concordando com Fichte, julga que a libertação do homem advirá quando o indivíduo se converter em "ente genérico" (*Nachlass*, I, p. 424), quando, enfim, o indivíduo humano se lhe aparece unicamente como "encarnação da sociabilidade" (Meusel, pp. 60, 84 e seg.), deve ver-se nisso o sintoma de uma possível "doença mortal", tão perigosa para a existência da alma individual como para a da sociedade inteira. Referindo-se, pois, ao mundo político europeu, torna evidente que se o indivíduo se dissolve por completo na sociedade, o seu mais profundo manancial de energia, inclusive da que se traduz em efetividade social, diminuirá de maneira alarmante.

Acompanhando a Scheler (*Formalismus*, pp. 584 e segs.) distinguiremos, pois, dialéticamente a "pessoa íntima" da "pessoa social", e veremos na efetividade social tão-somente um momento do homem total. É indubitável que a pessoa íntima não se acha completamente subtraída à influência da sociedade e do Estado, nem deixam de penetrar mesmo as suas radiações na sociedade. Mas, por sua intenção, não é a pessoa atuante com efetividade social sob as condições de natureza e cultura.

Firmado, porém, o que antecede, a Teoria do Estado e da sociedade ocupar-se-á do homem, enquanto este efetua a realidade social e estatal. Deve recordar-se aqui o fato de que o homem que interessa à sociedade e ao Estado é o que se manifesta na sua vida como objetivamente efetivo no social, e não como se mostra a si mesmo ou aos outros homens. "Não lhe olhes a boca mas os punhos", poder-se-ia dizer, de maneira singularmente plástica, com Lutero, com o que, naturalmente, não se trata de subestimar o valor social efetivo da linguagem, senão exprimir que o que o indivíduo disser de si mesmo e da sua "cultura superficial" devem estar submetidos ao controle da sua efetividade social.

Para descrever o caráter deste homem efetivo socialmente deve fazer-se, em primeiro lugar, a trivial mas fecunda afirmação de que será apreendido pela ciência da realidade como uma unidade de alma e corpo; porque o homem não atua na realidade social como uma união qualquer de alma e corpo, mas como uma unidade dialética de ambos os elementos. Se o homem, por seus processos corporais, se acha completamente penetrado na conexão causal da natureza, também todo processo corporal, produzido de modo causal, acha-se incluído no mundo de vivências psíquicas do homem,

e todos os fatos da nossa existência vital afluem ao todo da conexão espiritual de vivências (Scheler, pp. 424 e segs.). "Tudo o que podemos dizer da 'essência' do espírito inclui a comunidade com o mundo do corporal" (Litt, p. 167). E com maior razão, as afirmações todas que se façam sobre a atividade socialmente eficaz do homem são, a um tempo, afirmações sobre o seu corpo, como fator de efetividade social. Por essa razão, a realidade social aparece, como o homem, penetrada de espírito, mas, também como ele, não pode ser considerada como "espírito". E assim como o homem só pode atuar com sentido através do corporal, a realidade social, por ele atuada, só pode ser concebida como uma unidade corporal e de sentido. Qualquer outra concepção é inadmissível devido ao inseparável da conexão entre cultura e natureza.

Embora, no que segue, analisemos separadamente as condições naturais e culturais da efetividade social, nunca se deve esquecer, por ser coisa fundamental, que se trata de dois momentos de uma unidade dialética que só o nosso pensar discursivo separa e nossa representação distingue.

## II

### CONDIÇÕES NATURAIS, DE CARÁTER GERAL, DA REALIDADE SOCIAL

- A. FISCHER: "Psychologie d. Gesellschaft" (*Hdb. d. vergleichenden Psychologie* II, 4), 1922; LE BON: *La psychologie des foules* (1895), ed. alemã, 1919; TARDE: *Les lois sociales* (1898), ed. alemã, 1908; MC-DOUGALL: *The group mind*, 1927; FREUD: *Massenpsychologie und Ichanalyse*, 1921; A. ADLER: *Handb. u. Theorie d. Individualpsychologie*, 1924; BOUSQUET: *Grundr. d. Soziologie nach Vilfredo Pareto*, 1926; COLM, artigo "Masse", em *Hdb. d. Soziologie*, 1931, pp. 353 e segs.; WATSON: *Der Behaviorismus*, ed. alemã, 1930.

Contra toda espécie de racionalismo, cujo propósito é explicar a realidade pela razão, deve sustentar-se a tese de que a realidade social é uma unidade dialética de natureza e cultura, condicionada sempre pela total conexão cósmica. Dêste modo, o aparecimento e o desaparecimento do sujeito da realidade social, nascimento e morte do homem, a mudança das estações e o suceder-se das horas do dia, são fenômenos elementares da natureza, sem os quais não se pode falar de uma realidade social. É, amiúde, de tal volume a influência incompreensível que sobre esta exercem, não somente êsses formidáveis fatos da natureza, nos quais o homem representa essencialmente um papel passivo, mas ainda aquêles outros que utiliza e põe a serviço da sua atividade social, que apenas tem sentido considerar-se a realidade social como "espírito". O próprio Dilthey, embora sem extrair as suas lógicas conseqüências metodológicas, admite-o, ao dizer: "As guerras, por exemplo, constituem uma parte capital de todas as histórias, pois estas, no seu aspecto de política, dependem da vontade do Estado e esta vontade manifesta-se em armas e se

impõe por meio delas. Ora, a teoria da guerra depende, em primeiro lugar, do conhecimento dos físicos, que oferece às vontades beligerantes o seu substrato e os seus meios... Neste grande cálculo, as condições e os meios físicos são os números mais importantes para a ciência os que mais preocupam, enquanto há pouco que dizer sobre os fatores psíquicos" (*Introducción a las ciencias del espíritu*, p. 28). Através deste exemplo, no qual se faz referência às condições técnico-naturais do valor de efetividade política, percebe-se, com bastante clareza, a conexão entre ambos os setores.

Não obstante, o problema complica-se sobremaneira, quando se desenvolve a fundo a questão da importância das condições naturais para a realidade social. A ciência dos últimos séculos afagou a esperança de poder explicar a realidade social pela física, de poder deduzir da comunidade de certas legalidades do mundo que circunda a ação humana, determinadas regularidades desta ação, e, sobretudo, era sua grande ilusão chegar a descobrir, em algumas propriedades constantes da "natureza" física do homem o motor, não impulsionado por outra força, da realidade histórico-social. No que concerne à conexão do cósmico, a ciência vem-se tornando, aos poucos, cada vez mais modesta e, desta maneira, passou-se da Astrologia à Astronomia. Mas na ciência das conexões sociais foi pouco perceptível este processo. Aí onde a ciência atual empreende, com singular vigor, a indagação da ligação que pode haver entre a efetividade social e a legalidade natural dos impulsos, as condições do sangue, a terra, a alma das massas, a imitação etc., incorre, geralmente, no erro de ignorar as insolúveis dificuldades metódicas que existem nesta zona fronteira entre a ciência natural e a da cultura.

Devem suscitar-se, em primeiro lugar, certas questões. De um lado é preciso saber de que maneira o valor da efetividade social do homem aparece determinado, concretamente, pela circunstância de estar o seu corpo incluído na estrutura causal objetiva da natureza; e por outro e isso interessa especialmente à Teoria do Estado, deve determinar-se as uniões operantes da realidade social devem explicar-se pelas "forças socializadoras" da natureza, e de que modo; ou, por outras palavras, se cabe referir as comunidades políticas e comunidades naturais. Como se vê, tais problemas partem de um ponto de vista "materialista": que se deve conceber a cultura como uma direta continuação da natureza.

Pretender derivar, de modo imediato, uma certa forma de efetividade social, por exemplo a valentia ou o espírito comercial ou qualquer outra de índices cranianos ou de tipos de paisagens,

constitui, simplesmente, uma forma moderna de superstição. Nada se deduz dos crânios senão o que de antemão se lhes atribui. Uma forma geográfica só adquire importância social, e se transforma em realidade social, ao pôr-se em contato com uma determinada produtividade humana.

As enormes dificuldades que apresenta a solução dos problemas antes referidos nascem da circunstância de que a importância que um fato da natureza pode ter para um valor de efetividade social é coisa que só cabe determinar pela totalidade da realidade social, e esta realidade acha-se construída dialéticamente.

Nunca se poderá obter uma resposta satisfatória a esses problemas se não se compreender, de modo cabal, a interpretação que existe entre o corpo e a alma, natureza e a cultura, a disposição interior e o mundo exterior, como uma relação dialética real, mas, pelo contrário, segundo é aparência geral, falseiam-se as "relações" que se queiram pesquisar mediante inadequadas analogias espaciais, recebendo um tratamento impropriedade, segundo o esquema: parte-todo, superestrutura-infra-estrutura (cf. Litt, pp. 95 e seg., 167 e seg., e 207 e segs.). Não existe, por um lado, realidade social alguma desligada da natureza; os processos corporais penetram, em realidade, até as manifestações anímicas mais afastadas do material. Mas, por outro lado, também não existe — coisa que, com frequência, se esquece — uma natureza completamente virgem de todo contacto com a efetividade social e não submetida às transformações histórico-sociais, ou, se existe, a sua importância, a esse respeito e para o conhecimento da realidade social, é exígua. Por essa razão, o próprio corpo humano é, em boa parte, produto da cultura; a superfície terrestre acha-se hoje recoberta de uma pátina cultural; e a ciência não conhece raças humanas naturais "puras". Pretender isolar, nesta interpretação dialética, determinadas "partes", é uma empresa sumamente atrevida.

A outra complicação séria consiste no fato de que nunca se trata de uma conexão entre uma só condição natural e uma única condição cultural, mas sempre se trata da relação dialética entre toda uma combinação de conexões naturais e uma combinação de fatos de cultura. Origina-se daqui uma tal abundância de possíveis motivações da efetividade social que só em casos muito raros é admissível uma imputação unívoca. Só tomando em consideração o conjunto da realidade social concreta é que se pode determinar o que significam os diversos fatos da natureza para o valor da efetividade social. Se, por exemplo, das diferentes condições naturais do acontecer esta-

tal, se levar em consideração unicamente a geopolítica, permanecem, ainda depois desta limitação do campo, muitas dificuldades por vencer sobre quais dos numerosos fatos, de importância variável, relacionados com o clima, o relevo ou a imposição da terra, se encontram vinculados a tais ou quais formas de efetividade social, ora estratégicas ou políticas ou de qualquer outra espécie. De qualquer exemplo em que fixemos a nossa atenção — tal como da China, que com uma população superior a de qualquer outra nação, e enormes riquezas naturais, desempenha um modesto papel na política mundial — ressaltará sempre, sem necessidade de mais considerações, a insuficiência das explicações da Geopolítica, da teoria racista ou quaisquer outras de caráter naturalista, para compreender a realidade social. Quem conheça, embora ligeiramente, as transformações por que passou a China, por exemplo, desde a proclamação de Kang-Yu-Wei, em 1888, não poderá calcular como explicação satisfatória de tais processos a vinculação do valor de efetividade política dos 450 milhões de chineses com determinadas qualidades constantes da sua raça ou da sua situação geopolítica. Só quando se reúnam tôdas as condições naturais como a tradição histórica e com as peculiaridades culturais técnico-econômicas, sociais, pedagógicas, políticas, religiosas e outras, poderemos estar em situação de determinar com acerto, pela totalidade destas mutáveis condições, a importância que a cada uma daquelas condições naturais compete dentro do conjunto da realidade social. Em vez disso, uma literatura científica popular, muito difundida, prefere considerar tal ou qual condição natural como *natura naturans*, para depois deduzir dêste substitutivo marxista da religião tôda a realidade social de maneira que apareça tal como ela desejaria fazê-la aparecer.

Trataremos mais adiante dos problemas que propõem a antropologia e a geografia políticas, coisa que hoje ocupa o primeiro plano da atenção. Neste lugar só nos referiremos à questão básica de saber se as uniões relativamente permanentes da realidade social, e, especialmente, a unidade estatal devem ser consideradas como o resultado das "forças socializadoras" da natureza. A Sociologia anglo-francesa, já desde o século XVII, viu nestas forças socializadoras, que unem os homens sem o seu conhecimento nem vontade e mesmo contra eles, a chave mágica que lhe permitiria descobrir todos os segredos da realidade social. O mais recente sistema sociológico assentado sobre esta base é o de Vilfredo Pareto, o chamado "pai do fascismo", que tanto influenciou os países latinos.

É comum a tôdas estas interpretações naturalistas da realidade social proclamar o papel preponderante do inconsciente e impulsivo no processo social, enquanto que o da consciência e da conduta espiritual do homem, se é que se admite, aparece como algo totalmente secundário e subordinado. Cita-se ainda hoje, a êste respeito, a frase de Aristóteles: *ἄνθρωπος φύσει πολιτικὸν ζῶον* (*ánthropos physei politikon dzoon*), e êste impulso fundamental, pelo qual se cria o Estado, caracteriza-se algumas vezes como impulso de conservação ou como vontade de poder, como impulso gregário ou de obediência, como tendência à imitação e adaptação ou como contágio de psicologia das massas ou como impulso de nutrição ou amoroso desviados ou reprimidos. Segundo isso, o valor de efetividade social e política do homem viria a ser determinado, de forma mais ou menos unívoca, pela constelação dos seus impulsos sobre os quais a sua consciência não decide; a consciência humana não viria a ser senão um derivado dêsse verdadeiro ente impulsivo, ante o qual seria, tudo o mais, algo assim como um ente amesquinhado.

Hoje não pode existir nenhuma dúvida de que uma doutrina séria e profunda dos impulsos e do seu desdobramento, tal como foi desenvolvida nos últimos tempos por Schopenhauer, Nietzsche, Freud, Jung e Adler, e também por McDougall e Scheler, para não citar senão os mais conhecidos, é também de fundamental importância para a Teoria do Estado. Scheler declarou com tôda razão que é tão necessária uma doutrina dos impulsos do homem, para servir de hipótese a uma Sociologia real, como o é uma doutrina do espírito para uma Sociologia cultural (*Wissensformen*, p. 4). E conquanto essas doutrinas dos impulsos reconheçam que, não obstante o seu grande valor, só podem ser hipótese de uma teoria da realidade social e política; conquanto não pretendam ser mais do que um momento da totalidade dialética, poderão ministrar interpretações valiosíssimas de fatos muito importantes da vida estatal.

Desejar conceber a realidade política e social prescindindo das forças que produzem os impulsos elementares do homem, o de reprodução, os de desenvolvimento e poder e o de nutrição em sentido lato, foi o principal erro daquelas concepções espiritualistas e personalistas do Estado que crêem poder derivar diretamente da evolução do espírito a reprodução ou a expansão guerreira e econômica. Fatos muito importantes da realidade estatal só podem ser explicados, por exemplo, mediante o contágio coletivo, isto é, pela simples circunstância de pertencer a uma massa que trabalha como uma unidade ligada por um vínculo espacial, mas que também pode ser de natu-

reza espiritual, assim como a imprensa (sobre G. Le Bon, cf. Vierkandt, *Gesellschaftslehre*, 1928, pp. 421 e segs.). Grande número de regularidades da efetividade social, sobre as quais se estruturam a ordem estatal e a ordem jurídica e, do mesmo modo, muitos fatos do — tanto social como politicamente — importantíssimo processo de ajuste salarial e do empreendimento, baseiam-se, evidentemente, de forma consciente ou inconsciente, sobre a imitação (sobre Tarde e McDougall, cf. Spann, *Gesellschaftslehre*, 1923, pp. 98 e segs., 426 e segs.).

Cumpra, pois, aplicar os critérios dialéticos e mostrar os perigosos erros de todas as teorias naturalistas do Estado, e, de todos êles, o mais grave consiste na crença de que a força criadora do espírito pode explicar-se e ser determinada de modo exclusivo, no seu conteúdo, pelas condições naturais. Mesmo no caso de que se pudesse aceitar que o momento espiritual da realidade social é o resultado de uma evolução direta do momento natural — coisa de todos os modos impossível —, ter-se-ia que lembrar que é a anatomia do homem que constitui a chave da do macaco e não ao contrário (cf. *acima*, p. 58). Influídos pelo modelo das ciências naturais, a maioria dos pesquisadores neste terreno ainda se deixa seduzir pela ilusão de referir toda a realidade social, na medida do possível, a um único “elemento”, com o qual converte o que era uma chave especial, útil para determinados casos, em uma chave universal que para nada serve. Assim, por exemplo, Gabriel Tarde baseia a harmonia social, prescindindo de todos os demais momentos, unicamente na imitação; se se pensar que a oposição social mais elementar, “a causa fundamental das guerras mais sangrentas”, consiste, segundo êsse autor, em que, devido a um cruzamento de duas radiações imitativas, procedentes do exterior, nas células cerebrais de um indivíduo, se tenha dado um desacôrdo entre duas concepções ou esforços (pp. 19, 104), não há dúvida de que qualquer interpretação mitológica da guerra torna-se incomparavelmente mais clara que esta “explicação científico-racional”.

Uma interpretação da realidade social no seu conjunto, partindo destas condições naturais, não é possível, devido ao fato de que essas forças socializadoras têm que ser consideradas como constantes e universais, e, em compensação, a realidade social é uma individualidade historicamente mutável.

As interpretações naturalistas aparecem, porém, de maneira especial, insuficientes, quando se trata de utilizá-las para a pesquisa da efetividade social coletiva. As análises psicológicas profundas da

estrutura dos impulsos humanos encerram, sem dúvida, grande valor para conhecer a possibilidade de uma conexão social para compreender a união política potencial. Quando se chegou a descobrir que cada indivíduo humano deve ser considerado como “uma construção, escalonadamente ordenada, de impulsos com critérios valorizadores materiais” (Scheler, *Formalismus*, pp. 159 e seg.), torna-se deslocada a sem dúvida errônea representação de que a conexão social ou a ordem estatal só podem ser consideradas como resultado de determinações conscientes de fins ou como uma ordem deontológica caída do céu. Se existe ou não algo assim como vinculações supra-individuais na esfera vital, como pensa Scheler e, com êle Driesch e Becher, é coisa em que não vamos penetrar. De um modo geral, a união social e política nunca pode ser concebida como uma simples “superestrutura”, como função ou continuação de uma união semelhante pertencente à esfera do vital (Litt, pp. 201 e seg.).

Quando Freud, por exemplo, explica as características da massa psicológica descritas por G. Le Bon e outros, e as considera — com razão ou sem ela — como resultado de vínculos radicados na “libido” com o condutor e como uma volta à horda primitiva, vê-se obrigado previamente a admitir que, nesses casos, trata-se de massas “de vida curta”; em compensação pensa que as massas “estáveis”, de diferente fisionomia, que tomam corpo nas “instituições” da sociedade, vêm ficar, com relação às de vida breve, “de certo modo superpostas, como as pequenas mas altas ondas em relação às grandes ressacas do mar” (Freud, p. 35). Com esta frase, que não nos explica grande coisa, e que, como imagem, não é certamente muito feliz, quer exprimir-se que as massas estáveis constituem a superestrutura das massas flutuantes. Não obstante, Freud e, com êle McDougall — cujo pensamento é, em particular, muito mais claro — têm que diferenciar ambos os tipos de “massas” estabelecendo que as características da “primária”, isto é, da massa psicológica, só aparecem aí onde a massa não pode adquirir, em virtude de uma “organização” suficiente, e de modo secundário, as qualidades de um indivíduo (p. 87). Com isso Freud vem a admitir o seguinte: que a “superestrutura” não pode derivar-se de “infra-estrutura”; que o grupo que Freud chama impròpriamente de “massa”, e que tem as qualidades do indivíduo, é, na realidade, uma “organização”, e essa, como tal, não pode ser considerada unicamente como algo que se acha “de certo modo superposto” àquela massa unida pela libido (para a sua crítica, cf. Kelsen, *Staatsbegriff*, pp. 19 e seg.).

As outras teorias naturalistas, em geral menos engenhosas que as precedentes, levam-nos também ao convencimento de que a conexão social é algo mais que a conexão de vida impulsivo-vital, e algo diferente dela, de que a união social não se pode explicar como uma comunidade de condições naturais iguais. Não resta dúvida que a realidade social, corporal e simultaneamente de sentido, não se pode conceber se se prescinde do momento naturalista; mas também não o pode ser exclusivamente com êle.

## III

### CONDIÇÕES CULTURAIS, DE CARÁTER GERAL, DA REALIDADE SOCIAL

CASSIRER: *Philosophie der symbolischen Formen*, 3 vols., 1923; GIERKE: *Das Wesen der menschlichen Verbände*; SIMMEL: *Soziologie*, 1922; SIMMEL: *Lebensanschauung*, 1918; TÖNNIES: *Gemeinschaft und Gesellschaft*, 1925; TÖNNIES: *no Hdb. d. Soziologie*, pp. 180 e segs.; E. KAUFMANN: *Über den Begriff d. Organismus etc.*, 1908; ROTHACKER: *Einleitung i. d. Geisteswissenschaften*, 1920; MARCK: *Substanz- und Funktionsbegriff i. d. Rechtsphilosophie*, 1925.

A realidade social é ação social, tanto individual como coletiva, em unidade dialética inseparável. Se se perguntar o que falta à massa psicológica — a qual, por outra parte, também constitui uma união coletiva — para a efetividade social, diremos que lhe falta permanência e capacidade para decidir e agir, isto é, que lhe falta ser uma conexão de atividades de caráter permanente e intencional. A todo agrupamento humano capaz de decidir e de agir designaremos, para distingui-lo da massa psicológica, com a denominação de grupo. A massa psicológica, que não possui as “qualidades do indivíduo” (Freud, p. 87), isto é, que não é uma unidade capaz de decidir e de atuar, constitui um ente “provisório” não só por esta circunstância mas, ainda, pela de ser formada por elementos que se entrelaçaram “por um momento” unicamente (G. Le Bon, p. 12). Na massa, os indivíduos acham-se unidos entre si mediante processos psíquicos que a sua consciência de modo algum controla. A atividade da massa esgota-se, enquanto continua sendo massa psicológica exclusivamente, em simples movimentos reflexos e de expres-

são que se desenvolvem sem intenção, quer dizer, sem intervenção da consciência. O entusiasmo ou o desespero da massa e os movimentos que correspondem a esses sentimentos são apenas a expressão de uma conduta meramente reativa. Enquanto o indivíduo forma parte da massa não é senão um "ente impulsivo", um "autômato sem vontade" (G. Le Bon, pp. 16 e seg.). Mas quando surge nêle, ativamente, a intenção de "algo", intervindo já o seu querer e o seu saber, deixa de pertencer à massa psicológica.

Por confusas que sejam as fronteiras entre a conduta condicionada pela massa e a intencional, deve ver-se, todavia, no trânsito do movimento reflexo e de expressão que "se" produz no indivíduo unicamente de modo reativo, para aquêles outros movimentos em que "se" exprime em "algo" claramente distinguível das suas vivências, a passagem decisiva do meramente impulsivo a uma possível ligação social. Os homens acham-se unidos socialmente entre si enquanto se julgam dependentes uns dos outros, de qualquer modo que seja, quer político, econômico, moral, sexual etc., e enquanto a consciência dessa dependência atua sofrendo e conformando as forças dos impulsos e da vontade. O ato intencional diferencia-se do movimento de expressão pela circunstância de que o primeiro esbarra com um freio conformativo sob o aspecto do "algo" intencionado, enquanto que o movimento de expressão deixa correr sem obstáculos tôdas as eferescências da psique.

Assim, pois, a união social aparece, em princípio, no momento em que qualquer dos integrantes da massa, mediante um gesto, atrai a atenção da massa sobre "algo", e ela, seguindo a sua indicação, o tenha compreendido (Feyer, *Theorie*, pp. 25 e seg.). Dêsse modo, pois, realizou-se uma transformação que se apóia em numerosas hipóteses, e cuja análise precisa podemos levar a têrmo por meio das condições culturais, de caráter básico, da realidade social. A primeira daquelas hipóteses é o "acôrdo". Tem grande importância dar-se conta de que êsse acôrdo entre quem faz a indicação e a massa, só pode realizar-se graças ao fato de serem sujeitos os que se encontram frente a frente, e não um sujeito perante um mero objeto. Um sujeito só pode entender-se com um ente que seja algo mais que um corpo que ocupa um espaço, que seja uma unidade psíquico-corporal, isto é, que seja também êle, um sujeito. Em franca oposição com a relação sujeito-objeto, esta relação caracteriza-se como reciprocidade incondicionada dos sujeitos que se determinam e limitam uns aos outros no intercâmbio; é a interpretação, a "reciprocidade das perspectivas" (Litt, pp. 109 e segs., 140 e segs., 246 e segs.), o que garante aos sujei-

tos, apesar dêstes contemplarem a "mesma" realidade e nela atuarem, a individualidade incondicionada dos seus atos e vivências perspectivistas. O sujeito individual é o centro de vivências e atos da realidade social; não, porém, à maneira de uma mônade isolada e sem comunicação com o exterior, mas só na sua reciprocidade com outros sujeitos, de tal sorte que o eu (*ego*) não pode ser concebido sem o seu correlato, o tu, em recíproca motivação. A realidade social não se pode construir partindo de "eus (*egos*) isoladamente separados", mediante "relações" ou "ações recíprocas" (cf. também Smend, pp. 5 e segs). Sômente em virtude do caráter dialético do conceito do eu (cf. Marck, pp. 89 e seg.) que supera a oposição entre substância e relação, pode situar-se o sujeito na realidade social como algo que atua e, ao mesmo tempo, é atuado, sem necessidade de transformá-lo em substância e reduzir, em consequência, a realidade social a simples relações.

Quem, na massa, haja compreendido aquêle gesto indicativo, já superou, só por êsse fato, a massa psicológica. Ao combinar a sua intenção com a do autor da indicação, apreendeu, graças ao ato corporal e intencional da indicação, aquilo que permite distinguir o sentido objetivo do ato, por exemplo: marchemos contra êsse inimigo! Mediante êste processo realiza-se o que Simmel chamou de a "mudança em idéia" (*Lebensanschauung*, pp. 28 e segs.); o indivíduo transformou-se em um ser espiritual que, graças justamente a êsses atos intencionais, se eleva claramente sobre o reino animal. Êste realiza muitos movimentos de expressão, mas nêle não existem os mais leves traços de gestos representativos e nem mesmo os entende. Em compensação, o homem pode levar a efeito a conexão social por meio do "acôrdo", em que vários sujeitos se unem sobre a base de conteúdos significativos compreendidos por todos e que se vão firmando gradualmente (Heller, *Souveränität*, pp. 78 e segs.).

A realidade social consiste nesses atos humanos intencionais ao mesmo tempo corporais e de sentido. Compenetremo-nos bem desta verdade: que o ato e o sentido só podem ser separados dialeticamente, isto é, que em cada um dêsses momentos se acha contida a unidade do todo e, não obstante, existe entre êles uma antítese. Nos gestos indicativos, como em tôda atividade social, não existe sentido algum sem ato nem ato social sem sentido.

A primeira hipótese de uma unidade de ação social-coletiva é, pois, a união no sentido, isto é, em uma dimensão essencialmente diferente da conexão de vida impulsivo-vital. Pela participação nas conexões comuns de significação, e a elaboração de formas significa-

tivas relativamente constantes para conteúdos de sentido relativamente permanentes, a conexão social adquire um grau de forma, segurança e permanência que a massa psicológica, vigente só para breves períodos de tempo, desconhece por completo.

Cria-se assim a realidade social, como vida humana, segundo formas mais ou menos duradouras. Cada ato social encontra, então, uma vida já formada nos instrumentos, formações e ordenações, e, sobretudo, na linguagem que uma longa série de gerações vem criando e transmitindo, e a essa vida afluem, e nela, a vida pessoal vê-se levada por álveos comuns, realizando-se um processo de ajuste e adaptação espiritual-social que é por completo diferente, e relativamente independente, das comunidades naturais.

Este mundo de formas só tem realidade na esfera das vivências humanas; é aqui onde se mantém, transforma e reforma por tradição ou revolução. Mas apesar da sua relativa objetividade frente ao indivíduo a ainda a gerações inteiras — nelas se trabalhou durante séculos e até milênios — não se podem considerar como independentes da realidade psíquica, como algo que transcende à sociedade e à história. Devido à sua perfeição pletórica de sentido, o mundo destas ricas e articuladas formas constitui sempre um motivo de assombro para o homem, a tal ponto que parecia que só era possível explicar a sua existência mediante uma criação conscientemente planejada. A metafísica romântica do espírito do povo sentiu-se entusiasmada ante o fenômeno da sabedoria interna que encerra a linguagem, o direito ou a arte, e tal atitude desempenha, ainda hoje, importante papel na ciência (Rothacker, pp. 48 e segs., 69 e segs. e 216 e segs.). Como explicar, sem um criador pessoal, sem as forças de um "espírito do povo" atuando ocultamente, sem o "devir inconsciente" (Troeltsch, III, p. 46) o fato surpreendente de que os grandes "sistemas" da linguagem, os costumes etc., não se geram pela vontade dos homens? A experiência diária mostra-nos a maravilha de que uma forma concreta, nascida em consequência de uma necessidade concreta de expressão, se reúne, não obstante, com outras para constituir um todo ordenado para um fim, com uma poderosa lógica interna.

É indubitável que, conquanto não se abandone a idéia de que a realidade social é espírito objetivo "encerrado" ou "enterrado", e embora se considere que o espírito objetivo é algo assim como um "tonel que flutua no mar das vivências, ao qual as ondas da alma agitam e banham ligeiramente", como irônicamente disse Freyer (*Soziologie*, p. 16), aquêle enigma continuará insolúvel, e terá que

apelar, para explicá-lo, ao "espírito do povo" como uma pessoa com consciência própria. Mas enquanto se rejeita essa falsa relação entre vida e sentido e se propõe o problema do ponto de vista da efetividade social do homem real, todas as trevas espirituais se dissipam. Vê-se então, de modo quase automático, que a ação individual-concreta do homem não produz um caos, mas uma conexão ordenada com sentido; pois, por uma parte, o caráter comum das condições naturais e culturais — por exemplo, a respeito da produtividade idiomática, as condições físicas e anatômicas do falar —, e de outra parte, a reciprocidade das perspectivas socialmente limitadas pelo acôrdo, explicam facilmente que uma produtividade individual, de tal maneira condicionada, não dê lugar a um simples agregado de formações individuais sem relação entre si, mas gere um todo coerente e ordenado (Cassirer, I, pp. 31 e segs., II, pp. 237 e segs.; Litt, p. 334). Visto que o espírito, como dizia Hegel, "não é um ente que exista já antes de aparecer e que se esconda atrás da montanha da sua manifestação, mas que só é, em verdade, real através das formas da sua necessária revelação" (*Enzyklopädie*, § 378), o "espírito do povo" é também para Hegel, diferente dos românticos, tanto produto como produtor da realidade social (cf. Kantorowicz, *Hist. Ztschr.*, vol. 108, p. 295).

Quanto mais numerosas forem as fatalidades dominadas por um grupo, na sua luta contra a natureza e os inimigos humanos, e quanto mais extensa fôr a criação de formas de vida comum, tanto mais clara e firme se desenvolverá a comunidade da atitude psíquica e do "espírito" do grupo. A consciência de "nós" que, por tal modo, chega a formar-se no indivíduo constitui-se como uma comunidade de valores, de vontade e, finalmente, também de ação, a qual sendo por sua parte um fragmento de ação social, que se afirma a si mesma, aparece oposta de modo consciente e ativo a outros grupos, mesmo quando todos tenham estado submetidos às mesmas condições naturais. O mundo externo e a disposição vêm a ser, deste modo, dois momentos historicamente mutáveis da realidade social unitária.

Juntamente com os impulsos e instintos, em linhas gerais constantes, que constituem como o dote natural do homem, embora não sejam de modo algum imutáveis, existe, além disso, determinadas formas de representação, hábitos mentais e tendências afetivas e volitivas, em uma palavra, atitudes psicológicas que guiam a conduta do homem por determinados caminhos e se constituem como que o seu dote cultural. Em virtude da maioria e mesmo a totalidade dos homens passarem por situações que se repetem, e, tam-

bém, pelo fato de, grupos vizinhos, as situações semelhantes surgirem com mais frequência do que entre os que estão espacialmente distanciados, geram dentro do grupo modos de conduta e formas de representação que a opinião vulgar atribui, em boa parte, a disposições e instintos naturais. Assim acontece que, por exemplo, o uso de certos alimentos ou o falar em determinados tons musicais, o sentimento de pudor ou a repugnância aos matrimônios entre irmãos, e tantos casos mais que o pensamento ingênuo generaliza ao extremo de transformá-los em uma natureza humana constante, são, em realidade, produtos culturais que se baseiam em uma certa plasticidade da nossa vida psíquica (cf. Vierkandt, *Gesellschaftslehre*, 1923, pp. 19 e segs.). Nunca o homem é, e muito raramente a sua circunstância, natureza pura.

Entre os modos de conduta que se repetem regularmente em um círculo social há alguns que, enquanto ordenações sociais, apresentam especial interesse pela Sociologia. Trata-se de ordenações que têm uma simples regularidade de fato sem que sejam exigidas por ninguém, isto é, que não tem validade normativa de nenhuma espécie para a consciência. Vamos chamá-las, seguindo Max Weber (*Economia y Sociedad*, I, pp. 27 e seg.), de usos (*Brauch*) e, quando se cimentem em um longo enraizamento, costumes (*Sitte*); a elas pertence, por exemplo, tudo o que concerne à ordem da mesa nas famílias ou nos hotéis, assim como as horas e o número de refeições. Entre as maneiras de conduta consistentes em meras regularidades de fato também figuram as regras do comércio, nascidas da acomodação às situações de interesses e, de modo especial, aos regulamentos do mercado baseados na oferta e na procura.

Outras representações condutoras do nosso labor são concebidas por nossa consciência como obrigatórias ou exemplares, pelo que não são uma simples regularidade da nossa conduta, mas algo exigido por nós mesmos ou por outros. Neste caso, a ordenação regular surge ante a nossa consciência formulando pretensões de legitimidade, como ordenação normativa ou de valor; dessas ordenações legítimas há sempre muitas na realidade social que reclamam a nossa observância. Tais representações normativas — entre as que figuram os convencionalismos sociais e o direito — não são, de modo algum, idéias transcendentais do ser mas que, como a consciência, pertencem ao ser social do homem. Como este adquire, essencialmente, a sua condição de homem, justamente em virtude dessas representações normativas, dizemos por isso que é, em essência, utópico. Por essa razão, é tão errado falar, como fazem alguns

marxistas, de um ser do homem independente da consciência, como apresentar um reino do ser e da natureza meramente causal, que abrange também a sociedade e está determinado pelo método naturalista da Sociologia, contraposto ao reino do puro dever ser e da validade simplesmente normativa a que se acham adstritos o Estado e o Direito, como faz Kelsen.

umas e outras, as regras da conduta social, que são meramente de fato e as regularidades cuja observância é exigida, devem ser incluídas no conceito de ordenação social. A passagem desta, de fato, àquela que vale como legítima é algo que na realidade social apresenta um aspecto fluente. O homem nasce sempre em um mundo pré-formado de representações que, mais ou menos firmemente estruturadas, diferenciadas e obrigatórias para esferas mais amplas ou restritas, formam a sua maneira de ser, mesmo sem participação da sua consciência e, por esse modo, dirigem a sua ação. Muitas dessas formas de ação penetram a tal ponto no ser do homem que "valem" para ele, isto é, agem sobre a sua conduta, inclusive sem contar com sua consciência. Este orientar-se "automático" segundo representações de legitimidade enraizadas no seu ser, tem sido também compreendido erroneamente, por uns devido à sua concepção naturalista e por outros devido à sua posição idealista. O fato dos pais alimentarem regularmente os filhos não se pode explicar unicamente por um instinto natural, nem mesmo porque conheçam e aceitem o direito de família do Código Civil e da moral que a ele corresponde, exclusivamente.

A validade, isto é, a eficácia de uma ordenação social acha-se, por via de regra, garantida tanto objetiva como subjetivamente. A sua garantia exterior é constituída pela situação de interesses, ou seja, pelo fato de se julgar que a sua observância acarretará certos benefícios de ordem externa e a sua inobservância ocasionará prejuízos de caráter econômico, social-convencional ou jurídico-coativo. No Direito Natural do Iluminismo existia o preconceito de crer que a garantia substancial, e mesmo única, da ordem social era a situação de interesses conscientemente avaliada, o que não é, de modo algum, certo. A sanção religiosa da ordem social, a crença na validade absoluta dos valores que fundamentam essa ordem, assim como a sua afirmação por motivos puramente sentimentais, constituem garantias de validade muito mais fortes do que o interesse melhor ou pior entendido. Essas garantias de caráter interno geram uma predisposição estável para a aceitação da legitimidade da ordenação, enquanto que a segurança da sua observância mediante a situação de interesses de-

pende sempre de um cálculo que avalia as vantagens e inconvenientes da observância em cada caso, antes de se decidir em sentido afirmativo ou negativo.

Os motivos pelos quais se atribui legitimidade a uma ordenação são muito diferentes. O mais antigo e geral, e também mais eficaz, modo de legitimação de uma ordenação é o que tem lugar pela tradição. Nesse sentido fala, e com razão, Georg Jellinek da "fôrça normativa do fático". Dentre várias representações de ordenações, apresenta, sem dúvida, sempre singular relêvo aquela que pode pretender a santidade do que sempre tem sido assim; como a sua santidade se acha, para a maioria, fora de tóda discussão, a legitimidade que se baseia na tradição não aparece, regularmente, nem afirmada nem negada pela consciência. A validade legitimada pela tradição aparece, quase sempre, unida a uma validade baseada na crença de raiz sentimental de que o fundador era um eleito e possuía uma graça especial ou singulares capacidades. A medida que progride a cultura racional apela-se, para legitimar as ordenações sociais, a princípios morais da razão, sendo um exemplo clássico disso o que oferece, já desde os estóicos, o Direito Natural.

A legitimidade de uma ordenação social tem caráter decisivo para as pretensões de validade e de poder daquela autoridade político-social que a instala e atua. Uma ordenação social constituída por regras cuja observância é exigida, é a forma de manifestação necessária de tóda dominação permanente. O que de cima aparece como dominação, visto de baixo apresenta-se sempre como ordenação normativa. Nenhuma organização autoritária pode garantir o seu poder e a sua ordenação exclusivamente com o seu aparelho coativo. Precisa sempre procurar uma legitimação, isto é, esforçar-se por integrar os súditos em uma comunidade de vontade e de valores que enobreça as suas pretensões de poderio; o que significa que deve tentar justificar as suas pretensões de dominação mediante conteúdos ideais e fazer com que os súditos as aceitem interiormente como uma obrigação normativa.

Tóda convivência social é convivência ordenada. Tanto as regularidades que o são meramente de fato como aquelas outras que surgem como exigidas, são expressão de ordenações sociais graças às quais a convivência humana adquire caráter de permanência e a possibilidade de uma cooperação coletiva unitária. Não obstante, desde a ordenação à organização, desde a simples unanimidade da conduta social à unidade relativamente permanente da ação, resta ainda um longo caminho a percorrer.

A unidade de ação coletiva não se deriva da categoria de agrupamento unificador, nem da ordenação, mas da categoria da capacidade coletiva de decisão e ação. As condições da unidade da ação coletiva, que intervêm causalmente, de modo consciente, no mundo exterior, são essencialmente distintas das da unidade de sentir e de pensar. Tóda convivência humana é algo ordenado e as raízes desta ordem penetram até a estrutura dos impulsos humanos. E o agrupamento unificador que realiza uma comunidade de crenças, enquanto igreja invisível, ou seja como simples união no sentido, chega só às operações internas da vontade e, por isso, não gera um grupo de vontade capaz de agir. Mesmo nos casos em que exista a vontade para a unidade dos atos externos de vontade, falta, entretanto, um momento essencial para a realidade da unidade social de ação, para a sua efetividade, a sua *actualitas*, como designavam os escolásticos à realidade em oposição à *potentialitas*: falta o atuar externo regulado e unificado no sentido da ação. Não surge a unidade de ação coletiva, entre a multiplicidade dos centros ativos, a não ser no momento em que o trabalho dos elementos individuais aparece reunido e pôsto em atividade de maneira unitária, se é preciso coativamente, graças à intervenção de um esforço encaminhado conscientemente à unidade da ação. Esta forma de atividade, que tem por objetivo o modo e a ordenação da unidade de atuações e a sua realização ou atualização efetiva, é o que chamamos de formação de unidade ou organização.

Temos visto que aparecem sempre ordenações sociais sem que se suponha a existência de um saber e querer orientados para a ordenação como um todo; e vimos também de que forma isso tinha lugar. Quando não se trata de uma unidade de decisão e ação, levam-se a cabo, certamente, numerosas uniões sociais, no fundamental, sem que sejam plenamente conscientes de seu sentido, enquanto união (Smend, p. 24). Outra coisa acontece, em compensação, com as unidades coletivas de ação ou agrupamentos de vontade. Neste caso não bastam, em absoluto, os processos de integração, e a realidade da decisão, a que nos referimos, não se deve entender, de modo algum, à maneira de Smend, como uma integração da ciência do espírito (*ob. cit.*, p. 74). A autoformação de um grupo social e político de vontade tem sempre, certamente, como hipótese, em maior ou menor grau, o agrupamento unificador, mas inicia-se, justamente, no ponto em que termina o princípio de integração de caráter significativo que Smend assinala.

Nem a autoformação nem o desdobramento ativo de um grupo de vontade, quer nos refram a uma associação qualquer ou ao Estado, são, com efeito, realizáveis sem um plano prévio e sem uma atividade plenamente consciente encaminhada à unidade da ação, que se imponha inclusive, se fôsse necessário, de modo coativo. Ou dito em outros termos: toda organização precisa pelo menos de um "órgão" que realize estas funções de plano, de unificação e asseguuração. O próprio Smend observa que o Estado só existe nas exteriorizações vitais concretas, enquanto atividades de uma conexão espiritual total, e "nas inovações e progressos, de mais importância ainda, que têm exclusivamente como objeto essa mesma conexão" (p. 18). O *corpus artificialis* do grupo de vontade, da "corporação", a unidade de agir que faz aqui as vezes do corpo individual como fator de atividade unitária, e que não é uma unidade de agir de caráter "espiritual", mas militar, financeira ou de outra espécie, não pode adquirir realidade enquanto não se estabelecer o modo de cooperação em que vai consistir, mediante um plano racional, por modesto que seja, e enquanto não sejam refreadas aquelas maneiras de proceder que ponham em perigo essa unidade. E o que acontece com a sua criação acontece com a sua continuação. Não é possível que se mantenha em atividade a unidade coletiva de ação sem o trabalho de um órgão que cuide, de modo consciente, tanto de determinar os fins como da sua realização, isto é, de ajustar a ação coletiva às mutáveis condições de natureza e cultura. Toda organização precisa, pois, para levar a termo a cooperação, pelo menos de um órgão e, com maior ou menor amplitude, de uma ordenação estabelecida racionalmente (cf. *acima*, pp. 107-108).

Deve fazer-se notar que a necessidade de uma ordenação organizada para a constituição e permanência de um grupo de vontade ou de uma ação coletiva não surge primariamente da necessidade da coação, mas da de um trabalho consciente que assinale fins (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 37 e segs.; de opinião contrária, como a maioria, M. Weber, *Economía y Sociedad*, I, p. 48).

Pois supondo mesmo que já existisse, em todos os membros de um grupo, a vontade para a unidade de ação, faltaria ainda, não obstante, para a execução real da ação unitária, a decisão sobre a ordenação conjunta planificada dos indivíduos, assim como sobre os meios a aplicar, ponto este na preparação de uma ação que, como é notório, costuma ser muito controvertido. Mas o decidir para a ação supõe dispor uma única e determinada maneira de proceder, com o que se excluem todas as demais possibilidades de execução.

Dêste modo, a organização e, dentro dela, o órgão que o grupo carrega ou suporta, acomoda conscientemente a ordenação à ação e a ação à ordenação, o que permite ao grupo passar do *deliberare* ao unitário *agere*. Acertadamente considerou-se a organização como a "forma de mediação entre a teoria e a prática" (Lukács, p. 302). Surge claramente de tudo o que foi dito quão arbitrária é e quão violenta a realidade daquela afirmação, que Kelsen cita na base da sua doutrina, de que a palavra organização não é senão o estrangeirismo que corresponde a ordenação (*Ordnung*) (*Staatsbegriff*, pp. 143 e seg. e 181).

Seria, naturalmente, errado pretender fazer do princípio da organização o único ou o mais importante momento na formação e manutenção da ação coletiva. Isso suporia cair na ficção de que a vontade do homem que atua socialmente fôsse independente de todas as condições culturais e naturais; em realidade, a atividade que leva a cabo de modo reflexivo a unificação necessita traçar planos em que assinale os seus fins e os seus meios, devido, justamente, a que não existem vontades plenamente livres, podendo somente realizar-se a constituição e ação do grupo de vontade mediante o controle racional dos obstáculos naturais e sociais que se opõem ao esforço coletivo.

A Teoria do Estado não deve, pois, nem sobrestimar nem subestimar a importância da organização. Isso porque nem todas as atividades sociais podem ser organizadas, nem cabe organizá-las todas de igual modo, nem há mesmo uma única atividade social, apesar do atual "fordismo" a que possa chegar a organização até o último extremo. Não são os homens múltiplos ladrilhos e não podem ser ordenados segundo critérios completamente arbitrários, mas deve ter-se sempre presente as suas qualidades nascidas das leis da natureza. Cada homem tem que ser, sem dúvida, usado como meio pela formação consciente de unidade para o fim do efeito unitário. A determinação, porém, de quando é possível e em que medida essa utilização do homem como meio é coisa que depende essencialmente do que se organiza. Assim, por exemplo, tem decisiva importância para a possibilidade e modo da organização saber se o grupo que se vai organizar se assemelha — valendo-nos da conhecida terminologia de Tönnies — ao tipo de comunidade ou ao de sociedade. A organização de um tipo de sociedade relativamente puro dá lugar a um grupo dos denominados finais ou para um fim, por exemplo, sob a forma de uma sociedade anônima. Existem aqui fins precisos, racionalmente determinados e declarados, com frequência de natureza econômica, que o indivíduo persegue mediante o grupo e que o unem

a este. A única coisa que faz com que o indivíduo participe nesse grupo final é a utilidade econômica que, por seu intermédio, espera. Não é necessário, por isso, que exista neste caso uma relação de homem para homem. Na sociedade anônima falta por completo, sendo substituída pela relação entre acionistas abstratos, que nem precisam se conhecer entre si por seus nomes. A sociedade anônima opera, pois, sobre o dinheiro de cada um, deixando completamente intacta a pessoa. A sociedade, na sua forma típica, constitui-se, por conseguinte, unicamente graças à razão calculadora, e o indivíduo acha-se interessado em permanecer dentro do grupo devido a esse cálculo e a não ser por ele, nenhum obstáculo da natureza, do sentimento ou da convicção o impedirá de romper o vínculo que o une ao grupo. Geralmente, não se gera uma atitude espiritual comum; não há "espírito" algum em uma sociedade anônima, nem uma consciência do "nós", nem uma comunidade de valores que possam não aparecer na lista de cotizações.

Enquanto na sociedade não se dá senão um frio e indiferente contacto, a comunidade caracteriza-se por uma convivência e ajuda mais cordiais. O indivíduo pertence à sociedade unicamente por sua consciência racional tendente a um fim. Os vínculos mais substanciais da comunidade acham-se, em compensação, fora da razão e, especialmente, os do sangue, da terra e o de ter vencido conjuntamente as dificuldades da vida, isto é, da "comunidade de sangue", a "vizinhança" e a "cooperação" (Tönnies). O exemplo mais próximo de um tipo de tal natureza seria o dos habitantes de uma pequena ilha ameaçada pelo mar que tiveram a mesma origem racial. Diferente da comunidade, a sociedade é uma criação do arbítrio consciente, da "vontade de arbítrio". Na comunidade, que abrange camadas mais profundas e extensas do indivíduo, predomina a "vontade essencial". No "grupo essencial" o indivíduo não se acha incluído por meio de atos parciais que podem ser isolados, como acontece no "grupo final", mas segundo importantes porções vitais do seu ser. Não se trata de uma vinculação plenamente dependente do arbítrio, mas que é uma forma existencial de vida. E como a comunidade significa para o homem a possibilidade da sua existência, tanto natural como psíquico-espiritual, pelo fato de pertencer à comunidade não se lhe pode distinguir um fim racional concreto.

Compreende-se, facilmente, que os dois "conceitos orientadores" ligeiramente descritos nunca aparecem, na realidade, em estado puro, mas sempre misturados. A experiência mostra-nos casos de comunidades que desaparecem progressivamente até se transformarem em

sociedades e, vice-versa, sociedades, tal como a constituída pelo matrimônio, que logo depois podem se tornar verdadeiras comunidades. Ora, assim como as comunidades, as sociedades precisam sempre da organização para conseguir a capacidade de decisão e ação. Mas enquanto a organização relativamente pura de uma sociedade não é, substancialmente, mais que o produto da técnica organizadora, pelo qual a sua existência depende exclusivamente da maior ou menor perfeição dessa técnica, na comunidade não desempenha a organização, nem de longe, um papel tão decisivo para a sua existência. Não só a existência da comunidade é relativamente independente da organização, embora sem dúvida possa esta reforçar consideravelmente o seu valor de atividade social, mas em alguns casos de comunidades de natureza religiosa, artística ou puramente emocional, a sua vontade essencial, longe de aparecer intensificada em consequência de uma obra unificadora planejada, vê-se, pelo contrário, ameaçada de um processo de despersonalização. Isso não obsta, entretanto, que sustentemos que a comunidade só pode se converter em uma unidade capaz de ação, por meio da organização. Sobre o valor de efetividade social de uma organização concreta e sobre a sua força e duração não resolve, pois, unicamente, segundo o exposto, o princípio da organização por si mesmo, mas a realidade social que o aplica.

Resumindo, chegamos pois à conclusão de que a união segundo sentido e espírito, que descrevemos, e a forma consciente de unidade que sobre aquela se constrói são os que, ao formar e soffrear os impulsos e a vontade do homem, dão ao grupo social uma firmeza, segurança e permanência que faltam aos agrupamentos meramente naturais.

A união segundo o sentido e o espírito permite, juntamente com a unidade da organização, uma extensão do grupo no tempo. A identidade do grupo conserva-se graças ao fato de que as novas gerações nascem e se formam dentro das conexões de sentido das atitudes espirituais do grupo de antemão existentes. Este prolongamento do grupo no tempo seria inconcebível se a mudança das pessoas que o integram se realizasse de modo repentino. Mas como as gerações se perceberam no tempo e, na sua gradual transformação, os recém-chegados constituem sempre uma minoria, é possível explicar, sem necessidade de apelar ao espírito do povo ou a alma da comunidade, simplesmente pela "mediação social" (Litt, p. 267), que, não obstante a mudança constante de pessoas, se produza uma relativa continuidade, tal como a da linguagem, os costumes e o direito.

Mais difícil de explicar do que a extensão sucessiva do grupo social é a sua extensão simultânea (cf. Simmel, *Soziologie*, pp. 479 e seg.; Litt, pp. 252 e segs. e 274 e segs.; Smend, pp. 14 e seg.). Para explicar tal fenômeno deve remover-se toda uma série de impropriedades objeções, esclarecendo que se trata, neste caso, em primeiro lugar, da extensão simultânea de uma conexão de efetividade social, e só em lugar secundário de uma conexão de consciência. Inúmeros problemas aparentes nasceram do fato de que os teóricos racionalistas da sociedade não podiam conceber um grupo senão conforme o tipo de sociedade, no sentido de Tönnies, esforçando-se, por isso, em demonstrar ou negar a sua existência considerando-o exclusivamente como agrupamento psicológico consciente. Existem, entretanto, numerosos agrupamentos — cabalmente os mais importantes — que aparecem atualizados em amplas zonas sem que nenhum dos seus participantes precise possuir a consciência da sua colaboração. As conexões psicológicas de ação nem sempre são, nem muito menos, conexões de consciência. A isto se refere sobretudo, prescindindo de fenômenos psicológicos profundos, aquele “devir inconsciente” de que falamos. Executam-se diariamente, em incessante repetição, numerosas ações nas quais só percebemos uma relação concreta entre duas pessoas que se cumprimentam, se falam etc.; não obstante, todos esses fatos, devido à sua recíproca interpenetração, trabalham, embora inconscientemente, por uma unidade ordenada de ação social (cf. *acima*, p. 110). Em virtude desse fato estabelece-se uma conexão psíquico-real, que apenas apresenta exceções, entre os membros do grupo, conexão que não é exclusivamente de consciência e, menos ainda, um grupo de caráter final, em que os membros não se põem pessoalmente em contacto.

A formação consciente de uma unidade cria, não obstante, neste como nos demais grupos, quase sem exceções, uma conexão de consciência e, absolutamente sem exceções, uma conexão de ação. O primeiro consegue-se fazendo com que, pelo menos, um órgão e uma ordenação insinuem na imensa maioria dos membros o conteúdo comum de consciência; e o segundo fazendo com que o órgão garanta a unidade da ação de uma maneira eficaz contra aqueles atos, sempre relativamente reduzidos em número, que, consciente ou inconscientemente, operam em sentido perturbador. Desta maneira, “as crianças, os loucos e os que dormem e aqueles a quem falta completamente a consciência de que pertencem a tal conexão” (Kelsen, *Staatsbegriff*, p. 9), quando atuam em sentido prejudicial para a unidade, acham-se incluídos na conexão ativa do Estado, do mesmo

modo, no fundamental, como os infratores das normas jurídicas, os quais, embora o sejam por ignorância do direito, não se livram por isso, como é sabido, da ação coatora da organização. Justamente porque o grupo é uma unidade de ação organizada e não uma estrutura de sentido ou espírito objetivo, pode tornar-se independente não só da consciência, mas também da vontade e dos atos dos indivíduos que o formam (cf. Heller, *Souveränität*, p. 86). Estes indivíduos, não obstante, continuam pertencendo à conexão objetiva de efetividade.

Não existe, porém, a mínima porção da conexão total do grupo que seja independente de toda vivência e ação humana mais ou menos consciente, mas sempre que faltem a consciência e a ação necessárias para a unidade por parte dos membros do grupo, virá ocupar o seu lugar a asseguuração consciente da unidade por parte do órgão. O dizer que uma união de grande volume é independente da nossa esfera de vivências porque nunca poderemos apreender dela, de forma psicológico-real, mais que uma “parte” mínima da mesma (cf. *acima*, p. 62), supõe, de um lado, desconhecer a natureza dessa “parte” que se apreende, e esquece, além disso, que a “mesma” união em cada caso diferente é vivida e atuada de modo diferente por outros homens em uma reciprocidade perspectivista diferente. Como cada indivíduo do grupo é portador de uma mediação social que irradia em todas as direções, produz-se um entrelaçamento simultâneo, de modo que, finalmente, se acha unido aos outros por uma conexão, embora esta nem sempre seja necessariamente consciente. Os maiores agrupamentos religiosos e políticos e precisamente eles, nunca são vividos, de modo psicológico-real, por todos aqueles seus membros que conhecem o seu pleno sentido, em “fragmentos” mecânicos, unicamente, mas justamente como amplas unidades de ação. O fato destas vivências consistirem em representações perspectivistas da totalidade e não abrangerem a plenitude das suas particularidades, é caráter comum a todas as vivências humanas. A conexão extensiva de vivência de tais uniões, graças à qual aparecem unidos os indivíduos, compreende-se em primeiro lugar de um modo intensivo e simbólico mediante imagens do seu sentido, tais como a bandeira, o escudo, o chefe, ou ainda os fatos mais destacados da história do grupo (cf. Smend, pp. 48 e seg.). Estes símbolos atuam sobre nós contribuindo para formar a substância do grupo embora os vivamos com desagrado ou ódio, pois o fato de sustentar que a única coisa que contribui para formar a comunidade é a afirmação consciente de a ela pertencer, e não o

protesto contra ela, constitui uma inadmissível restrição do conceito de comunidade nascida de sua moralização racionalista (cf. Litt, pp. 195 e segs.).

Prescindindo desta mediação das imagens do sentido de totalidade do grupo, a vida social desenvolveu um sistema completo de mediações sociais que permitem conceber a unidade do grupo, acima de interrupções e lacunas como uma conexão de vida de caráter contínuo. Tal possibilidade é, sem dúvida, inconcebível para uma psicologia naturalista que só pode considerar o indivíduo como um ponto de passagem de sensações momentâneas, isto é, como uma existência encaixada entre um antes que já não se conhece e um depois que ainda não se conhece. A vinculação psicológica ao Estado do cidadão que dorme constitui para aquela um enigma psicológico insolúvel. Digamos, só de passagem, que o enigma sociológico de que o que dorme pertença ao Estado como conexão eficaz seria muito fácil de resolver por existirem guardas noturnos. Mas também o problema psicológico se resolve de maneira bastante fácil se se levar em conta que o homem real não é aquela existência momentânea, mas que, em cada momento da sua vida, o antes e o depois se unem em uma totalidade de vivência, de tal forma que aquelas pessoas e fatos da conexão do grupo que existem muito além do seu imediato horizonte de vivências não constituem lugares vazios na sua imagem do conjunto. Essas porções da vida do grupo situadas muito além do horizonte imediato do indivíduo são levadas a este de uma maneira precisa, para que possa vivê-las ele também, por uma certa forma da mediação espiritual que tem a máxima importância para a realidade social, a saber, o "relato", oral, escrito ou por imagens (cf. Litt, pp. 80 e segs., 252 e segs. e 274 e segs.).

Em virtude deste complicado sistema de mediações e entrelaçamentos sociais sucessivos e simultâneos, baseados todos, em última análise, no princípio da concordância, realiza-se praticamente e explica-se teoricamente uma continuidade temporal e espacial da conexão social do grupo, coisa que, do ponto de vista naturalista, é completamente incompreensível.

Devemos, enfim, tomar posição a respeito da disputa científica, já conhecida da Antigüidade, sobre a essência, isto é, em nosso caso, a estrutura dos grupos humanos. As duas teorias em luta, que, geralmente, são por sua vez concepções gerais da sociedade, não pretendem formular, em primeiro lugar, valorizações, mas somente afirmações de caráter teórico-estrutural sobre o ser. Chama-se a uma, individualista, e a outra, algumas vezes universalista, outras, coleti-

vista e, com mais freqüência, orgânica. A concepção moderna da estrutura individualista do Estado e da sociedade desenvolveu-se, na cultura ocidental, a partir da Renascença (cf. Burckhardt, *A cultura da Renascença na Itália*, 1860, cap. I). A teoria da sociedade do Direito Natural racional partia de um *status naturalis* dos indivíduos isolados, que logo se uniam mediante contratos para passar ao *status civilis* (Gierke, *Joh. Althusius*, pp. 105 e segs.). O vínculo essencial dos indivíduos, que eram por natureza livres, é constituído pela razão. Esta concepção, que é a dominante há mais de dois séculos, significa, do ponto de vista histórico, a destruição crítica de todas as formas e normas tradicionais da Idade Média e foi a preparação daquela "sociedade civil" da qual extraiu Tönnies o seu conceito de sociedade.

A concepção da estrutura individualista do Estado e da sociedade constitui, em boa parte, a base da Sociologia e da Teoria do Estado da atualidade, domina, sem exceções, a Teoria do Estado, mais ou menos puramente jurídica, sobretudo a da linha Laband-Kelsen, e encontra-se, inclusive, naquelas direções onde é aparentemente combatida. Têm, especialmente, caráter individualista as concepções que pretendem construir a realidade social como um acontecimento externo entre pontos claros e firmes, que são os diversos eus, aos quais se deve considerar como existentes em si e por si, e entre os quais se desenvolvem "relações" e "ações recíprocas" (por exemplo, Simmel, Vierkandt, v. Wiese; cf. Litt, pp. 226 e segs.). Seguindo esta concepção, os indivíduos são a única realidade; os indivíduos são substâncias e, em compensação, os grupos sociais não são mais do que sua função, pelo que se resolvem em relações "entre" aquelas substâncias. Todas as espécies de grupos humanos são, para esta doutrina, simples somas ou conjuntos de indivíduos, carecendo a sua unidade de realidade por ser unicamente ficção ou abstração e, em todo caso, uma síntese subjetiva de quem a contempla. Se a Teoria do Estado do individualismo racionalista quer ser conseqüente com os seus postulados, deve chegar, de modo necessário, a resultado de que esse Estado fictício pode, em última análise, permanecer fora da ciência, e esta conseqüência, deduzida primeiramente por Affolter, foi tratada depois, com todo detalhe, por Kelsen, na sua engenhosa Teoria do Estado sem Estado (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 59 e segs.).

Se quiséssemos demonstrar detalhadamente a insuficiência teórica de tal concepção da sociedade, teríamos que repetir tudo o que já dissemos. Basta apenas recordar que o eu e a comunidade

se originam e se mantêm unicamente em recíproca união, coexistindo e ajudando-se. O indivíduo não pode ser isolado em nenhum momento nem pode ser considerado como uma substância; pois só em intercâmbio com outros, despertado espiritualmente por sua chamada e despertando, por sua vez, os outros, torna-se indivíduo humano (cf. Spann, *Gesellschaftslehre*, pp. 25 e segs.).

Contra este "atomismo" jusnaturalista, que concebe o Estado e a sociedade unicamente como um "mecanismo" composto de indivíduos, apresentou o romanticismo alemão o seu conceito de "organismo", idéia que já havia desempenhado importante papel no pensamento político-social da Antigüidade e da Idade Média (cf. Jellinek, pp. 148 e segs.). Na sua forma atual, a concepção "orgânica" ou "universalista" do Estado e da sociedade nasceu como fórmula contra-revolucionária em oposição ao "fazer" o Estado da Revolução francesa, mas depois se libertou dessa estrita vinculação política e foi aceita tanto por sociólogos liberais como pelo próprio marxismo (cf. Meusel, pp. 56 e segs.; Bujarin, *Theorie des hist. Materialismus*, 1922, p. 188). Os três antípodas Hegel, Savigny e Marx estiveram de acôrdo em que uma conexão "orgânica" é algo necessário do ponto de vista natural-social e histórico e em oposição ao arbitrário e casual da simples conexão racional. Assim, por exemplo, sustenta Marx que cada forma de produção gera as suas próprias relações jurídicas, formas de govêrno etc. "A incultura e a ignorância consistem precisamente em considerar o orgânico como casual e convertê-lo em uma simples conexão reflexiva" (*Kritik d. pol. Ökon.*; cf. além disso Rothacker, pp. 52 e segs. e 70 e segs.).

As concepções orgânicas da sociedade e do Estado acham-se expostas ao perigo contrário. Em tôdas as representações do "organismo" social, tanto nas biologistas como nas idealistas, aparece sempre a imagem de uma conexão vital suprapessoal que, acima da atividade e impulsos pessoais, utiliza os indivíduos como cegos instrumentos que só têm valor enquanto órgãos de execução dessa superior conexão. Constitui, sem dúvida, uma vantagem das doutrinas orgânicas aquilo que, ao contrário do que acontece com a concepção individualista, possam explicar a unidade real do grupo na pluralidade dos seus membros, o intercâmbio entre êstes e aquêle e a continuidade da linha vital da entidade social; e do mesmo modo, o ressaltar a grande importância do "devir inconsciente" para o nascimento dos grupos humanos segundo a imagem do organismo. Incorre, entretanto, na mesma falta substancial que as doutrinas individualistas por quanto, com elas, também isola e torna absoluto

um momento dialético da realidade social, com a única diferença de que, aquilo que em um caso se faz com o indivíduo, faz-se em outro com o todo. As conseqüências que de tal concepção se depreendem são claras. A substancialidade do todo social, considerado como um organismo, implica, assim como na doutrina do espírito do povo, estreitamente relacionada com ela, que os indivíduos fiquem reduzidos a uma mera função do todo e, em última análise, ficções, que já não são capazes de dar vida ao todo com a sua atividade constantemente imprescindível.

Quando se atribui ao grupo social a unidade e coerência corporal e psíquica do organismo biológico, atribuindo-lhe uma alma independente dos indivíduos, uma consciência coletiva e uma vontade independente, por fôrça há de negar-se, em definitivo, todo resto de capacidade espiritual e psíquica no indivíduo para ingressar no grupo e para dêle sair, coisa que aparece desmentida pelos fatos, com o que vem a falsear, de modo substancial, a natureza real do ser e do devir do todo social e, especialmente, o seu caráter histórico. O mais grave, entretanto, para a teoria e a prática da vida estatal é que a consideração orgânica finge ser uma explicação daquilo que precisamente nega, isto é, a capacidade de decisão e ação dos grupos humanos, que não se formou orgânicamente, mas que, no fundo, foi "feita" devido a grandes esforços de vontade, quer dizer, pela concordância espiritual e a organização consciente.

A crítica brejeira de que se torna alvo a afirmação da doutrina orgânica de que os vínculos que unem o grupo não são meramente espirituais, mas também corporais, é absolutamente improcedente, pois pelo menos deve admitir-se que a coação física constitui um desses vínculos. Mas justamente a coação só pode existir como ação humana consciente e graças aos fermentos espirituais próprios do grupo humano. Dado que a teoria do organismo, mesmo nos casos em que evita incorrer em grosseiras analogias animais, introduz sempre a representação da capacidade de decisão e ação, corporal e de sentido, do indivíduo, que é corpo e alma ao mesmo tempo (por exemplo, Gierke, pp. 20 e seg.), foi fácil aos seus opositores individualistas afirmar que essa "realidade" dos grupos humanos não era senão "um meio auxiliar para a síntese dos fenômenos" (Jellinek, p. 153). Esse organismo social, concebido como uma "realidade" que existe sobre e fora do homem, não é mais que um fetiche, uma inadmissível corporização de um liame social que nunca pode, em realidade, se emancipar dos homens que nela se entrelaçam.

A propósito da questão da "realidade" dos grupos humanos será bom recordar aquela passagem de Hugo von Hofmannsthal no seu *Livro da amizade*: "O fato — diz — de que nós os alemães chamemos ao que nos rodeia 'Wirklichkeit', de 'wirken', efetuar, e que os europeus latinos o chamem 'realidade', de 'res', coisa, revela uma radical diferença de espírito, e que eles e nós nos encontramos ante o mundo em uma atitude diferente". De fato, se nos colocarmos no ponto de vista da relação pura sujeito-objeto, o grupo não é nunca, em verdade, uma parte "do real, no sentido do objetivo que está fora de nós". (Jellinek, p. 136). A realidade social não é mais que uma ação humana e só admite uma separação dialética, nunca mecânica, entre subjetividade e objetividade. A existência de uma realidade e de uma efetividade sociais independentes do homem poderá constituir um problema teológico, mas nunca sociológico. A realidade social do grupo humano é também ação sensível e significativa da unidade na e pela pluralidade dos atos humanos. Ela nunca é, entretanto, meramente orgânica, porém sempre unidade organizada na pluralidade. O momento decisivo para a questão da realidade social consiste, precisamente, nesta ordenação conjunta, de acordo com um plano, e nessa atualização unitária, conscientemente realizada, e não no desenvolvimento mais ou menos orgânico. O grupo é uma realidade, um fato social se e enquanto é algo que pertence à ação; a sua "realidade" consiste na sua atualidade (Heller, *Souveränität*, p. 81). Quem negue esta realidade dos grupos sociais nega a do indivíduo ativo, "efetivo", e, com isso, a sua própria existência social.

A doutrina organicista deve ser além disso rejeitada porque se revela como absolutamente incapaz para resolver o problema da unidade do indivíduo e da multiplicidade dos grupos a que pertence como membro. O fato de que o indivíduo pertença aos "organismos" da Igreja, do Estado, da cidade, do partido, da corporação, de uma associação internacional e também — se se admitir, como fazem alguns, que nos agrupamos não organizados devem ver-se também organismos — aos do país, da classe, da humanidade etc., e que, além disso, todos estes organismos compreendam os mesmos indivíduos, constitui algo surpreendente, não só de um ponto de vista biológico mas também sociológico. Este fato prodigioso não se explica dizendo que existe um organismo total e vários organismos parciais, pois, prescindindo de outras considerações, não conhece o presente nenhum organismo total que nem de longe possa se assemelhar àquele *corpus mysticum Christi* da Idade Média. Não é por isso, estranho que o

tratadista inglês da Teoria do Estado, Harold J. Laski, inspirado em princípio pela organologia de Gierke, tenha chegado hoje a um anárquico "pluralismo" (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 28 e seg. e 64 e seg.). Do ponto de vista da doutrina do organismo, harmonizar a unidade do indivíduo com a multiplicidade dos grupos a que pertence constitui um problema insolúvel. Cada organismo necessita funcionar no indivíduo, e a unidade deste poderá continuar concebendo se se tornar, antes de tudo, instrumento ou reflexo de um só organismo: enquanto fôr convertido em funções diferentes de um dúzia de organismos não é possível considerar o indivíduo como uma unidade (cf. Litt, pp. 385 e seg.).

Tudo o que pode ser aceito do conceito de organismo exprime-se, de maneira menos equívoca, mediante o conceito de forma ou estrutura social (cf. *acima*, pp. 87-88). Com este conceito evitam-se as unilateralidades das teorias individualistas e organicistas e situam-se os momentos pessoal e social da realidade social na justa relação, ao coordenar correlativamente indivíduo e grupo. Pois unicamente considerando de antemão o indivíduo como surgido com e pela comunidade e nela incluído, e a comunidade como algo que existe e vive nos e com os indivíduos, evita-se que alguém se transforme em simples função do outro, proclamando-se assim a verdadeira estrutura da realidade social. A relativa permanência da forma aberta, através da qual circula o tempo, explica-se pela relação dialética entre o todo e os membros, em virtude da qual a conduta do indivíduo se considera condicionada e determinada pela conexão estrutural e, por sua vez, condicionada e atuando esta conexão. A realidade social dos grupos humanos baseia-se, pois, na qualidade que estes possuem de ser estruturas capazes de decisão e ação.

#### IV

### A ARTICULAÇÃO DO TODO SOCIAL

J. BURCKHARDT: *Weltgeschichtliche Betrachtungen*, 1.<sup>a</sup> ed., 1905 (*Reflexiones sobre la historia universal*, ed. esp. Fondo de Cultura Económica, México, 1943); ALFR. WEBER, *Ideen zur Staats- und Kultursoziologie*, 1927.

Até aqui nos ocupamos unicamente da realidade social em geral. Já é hora de que, cingindo-nos ao nosso objetivo, tratemos de determinar, dentro da totalidade concreta da realidade, o lugar que ocupa a realidade estatal. E neste ponto proclamaremos, de forma mais categórica e precisa, como fizemos anteriormente, que a realidade social não pode ser considerada, sob nenhum conceito, senão como ação humana. Assim, pois, a questão do lugar que o Estado ocupa no todo social deve ser formulada da maneira seguinte: em que relação se acha, ou que significa a ação política do homem no conjunto da realidade social, isto é, perante outras formas da sua ação?

Desde o século XVIII, de um modo especial, desde Voltaire o pensamento europeu costuma decompor a realidade social em diversas conexões particulares. Certos modos da conduta humana concebem-se como esferas fechadas e autônomas, distinguindo-se tôdas como organizações e sistemas da economia, do direito, da religião, do Estado etc., que, com a respectiva legalidade própria, dominam a convivência social.

Torna-se, à primeira vista, natural atribuir cada um destes "sistemas culturais", como o fizera Dilthey na sua juventude (*Introducción a las ciencias del espíritu*, pp. 81 e seg.), a uma especial "faculdade"

psicológica, a uma "parte da natureza humana". Mas se é certo afirmar que as diversas relações da vida do homem, como o ser membro de uma família ou comerciante ou político etc., exigem aspectos muito diferentes da nossa personalidade, seria, em compensação, errado deduzir da diversidade dessas formas de ação a existência de determinadas secções em nosso dispositivo psíquico. Pelo contrário, são sempre a índole e a energia psíquicas na sua totalidade, e não uma parte do homem, as que atuam em cada uma das relações da vida, e a única coisa que acontece é que a legalidade relativamente própria na vida estatal, por exemplo, oferece possibilidades de desdobramento diferentes das da vida familiar ou da economia. Assim, acertadamente, o próprio Dilthey, na maturidade dos seus anos, viu na história "um sistema ordenado segundo o qual o seu nexos concreto compõe-se de campos diversos nos quais se levam a termo atividades especiais" (*Mundo histórico*, pp. 190 e seg.; veja-se também Litt, pp. 384 e seg.). O nosso modo de formação de conceitos baseia-se nesta articulação, objetiva e oposta ao psicologismo, da totalidade social.

Se as formas objetivas, com legalidade relativamente própria, não podem ser concebidas como derivadas das faculdades psicológicas, devem considerar-se, não obstante, como correlatos objetivos de formas permanentes e gerais da ação do homem; pois a religião, a arte, a ciência, a economia, a moral e o direito encontram-se, embora em ocasiões apenas diferenciados, em todos os povos e tempos, assim como as estruturas fundamentais de comunidade, sociedade, igreja e auto-afirmação política. As legalidades relativamente próprias destas formas objetivas pertencem, pois, à categoria das condições culturais da realidade social que se constitui a si mesma. Da sua observância, consciente ou inconsciente, dependem a "produção e reprodução da vida real".

Deve partir-se, pois, desta vida real do homem para compreender a estrutura e funções peculiares do Estado e as demais formas de ação humana. Se não se quiser, porém, ter uma falsa imagem da realidade pessoal e social, não se deve transformar uma função vital em substância, fazendo das outras meras funções dela. A vida real do homem deve ser compreendida na sua total existência, corporal, psíquica e espiritual, na unidade total das funções da sua vida, tanto sexuais, técnico-econômicas, pedagógicas ou políticas como religiosas, artísticas ou de outra espécie. Pois de todas estas atividades voluntárias internas e externas se compõe a realidade do homem, que

embora apresente grandes variações através da história, a sua anatomia existencial não pode ser nunca estudada através das unilateralidades e degenerações da sua patologia.

Ora, todas as funções da vida do homem são funções sociais, isto é, que só as tem o homem enquanto vive em sociedade com os outros homens. Fora dela seria, segundo a frase clássica de Aristóteles, um animal ou um deus. Porém essas funções da vida do homem são também funções sociais no sentido de representarem, embora em grau historicamente muito diverso, momentos importantes do todo social que a si mesmo se sustenta e transforma. Conquanto distingamos, aqui e em outras partes, entre ações voluntárias internas e externas, nunca se deve esquecer que, sobre esta separação dialética, impera a unidade do homem que atua, o qual costuma albergar as reservas de energia da sua efetividade social em um recanto da sua pessoa íntima.

A Teoria do Estado tampouco pode renunciar a uma análise do conjunto da conexão de efetividade social, tanto para poder isolar o Estado na totalidade social como para compreendê-lo, partindo dela, na sua função, na sua estrutura e na tendência da sua evolução. Pois é absolutamente certo "que nem as relações jurídicas nem as formas do Estado podem ser concebidas nem por si mesmas nem pela chamada evolução geral do espírito" (Marx, Pról. da *Kritik d. pol. Ökonomie*, p. X). Só se conceber essa estrutura de efetividade que é o Estado na sua significação imanente dentro do conjunto da vida social, é que se poderá distingui-lo, em geral, como uma forma especial da ação humana, de outras formas de ação e determinar o seu conceito. O mérito do marxismo, em uma época em que a pesquisa dos fatos caíra em um superficial positivismo em consequência de um especialismo mórbido, consistiu em ter mantido esta concepção da totalidade, coisa que deveu à dialética hegeliana unida a um singular respeito pelo real (Troeltsch, III, pp. 32, 361 e segs.). A sua unilateralidade baseia-se completamente na pobre concepção de que a verdadeira realidade humana consiste na existência econômica da espécie. Esta identificação era ainda compreensível para ele e para a sua época, em primeiro lugar porque a atividade econômico-social aparecia como um momento, embora sobreestimado, dialético, dentro da totalidade e, em segundo lugar, porque em Marx tinha ela por objeto destacar a zona de ação na qual devia provocar uma imediata eficiência revolucionária prática. Mas quando os seus continuadores — de acordo com o positivismo burguês do seu tempo — consideraram Hegel como um "cão morto", deixando de lado

a sua dialética como algo absurdo, e começaram a interpretar Marx à maneira neokantista, transformou-se o momento econômico dialético em uma espécie de coisa em si, na prática revolucionária econômica perante a totalidade capitalista em uma teoria válida para todas as ordens econômicas e sociais embora não praticamente obrigatória, e na concepção histórica total da realidade social como efetividade humana na teoria positivista do meio de um Karl Kautsky. Pois só em conexão com a filosofia de Hegel é que se podia compreender que a grande contribuição metodológica do materialismo histórico tivesse sido a análise dialética da totalidade da vida social. O restabelecimento dessa conexão é o mérito, pouco reconhecido pelos bolchevistas, de Georg Lukács, a quem seguiu, nesse ponto, Karl Korsch. Valendo-se do método dialético, Lukács propõe-se apreender as "significações imanentes" que correspondem aos objetos da sociedade civil; deste modo, pois, "os objetos do empirismo devem ser concebidos como momentos da totalidade, isto é, como momentos do conjunto social que se transforma a si mesmo através da história" (pp. 178 e seg., 204 e seg. e 236 e segs.). O que diferencia essencialmente o marxismo da ciência burguesa não é o domínio dos motivos econômicos na interpretação da história, mas o ponto de vista da totalidade (p. 39).

Quase ninguém duvida hoje que a sociedade burguesa e, concretamente, a realidade social do século XIX destruiu o caráter de totalidade da vida "substituindo-o pelo domínio de uma série de puros sistemas finais individuais justapostos" (assim, por exemplo, Vierkant, *Hdw. d. Soz.*, p. 153). A essa forma de vida corresponde o espírito da ciência positivista que divide a totalidade social em conexões particulares de sentido e atividade, não as considerando como momentos unicamente relativos de uma realidade social unitária mas — pense-se, por exemplo, na doutrina pura do direito de Kelsen — como sistemas plenamente independentes, autônomos e fechados do direito, a economia e o Estado, com o qual, como reconhece Dilthey, permanece "em desarmonia" ante a complexa conexão do acontecer histórico (*Mundo histórico*, p. 193). Não que Dilthey tenha repellido uma concepção do objeto partindo da conexão significativa social imanente; pelo contrário: os seus escritos dos anos de 1907 a 1910 revelam a sua constante preocupação por este problema, embora de modo certamente espiritualista unilateral. Dilthey tenta uma e outra vez fundamentar a sua formação de conceitos na "determinação do significado que tem uma parte para o todo, sobre a base da conexão de efetividade" (pp. 190, 263 e segs.). E reconhece também que o

máximo estado de agregação do pensamento histórico consiste em que "se compreenda a relação existente entre estes momentos isolados analiticamente e desenvolvidos teoricamente".

O que, porém, o abisma em perplexidade no problema da análise da totalidade é o não acabar de compreender a relação em que se encontra a conexão de efetividade do acontecer humano, tanto em coexistência como em sucessão, com a conexão da história universal. Não se pode admitir que ambas se identifiquem porque nesse caso, por exemplo, o fato do número e talento dos filhos de Lutero ou Schiller seria tanto ou mais importante do que a sua espiritual significação para a cultura (p. 299). O nosso autor está fundamentalmente penetrado da idéia de que a consciência "da relatividade de todo gênero de crença é o último passo para a libertação do homem" (p. 318); e por esta razão, quando o domina o ceticismo sobre todas as significações, chega a perder todo critério para calibrar a diferente significação de Lutero como gerador de filhos e de igrejas.

Como acontece a todo relativismo conseqüente, o historicismo burguês da segunda metade do século XIX tem que terminar em agnosticismo.

Não somente a concepção da totalidade, mas também o conhecimento do sentido imanente da função social particular têm que ser impossíveis; pois segundo a hipótese, esta resulta, unicamente, da relação entre o momento particular e o todo. Em uma totalidade vazia de sentido as "conexões de sentido" particulares não podem ter sentido algum para a vida humana, pois não há função de vida que nos seja simplesmente dada senão que, ao mesmo tempo que, nos é apresentada, constitui objeto de uma formação referente ao "destino do homem" e ao sentido do todo (cf. Tillich, p. 58).

Por esta razão a resposta à questão da função do Estado dentro da total estrutura social concreta nunca é uma simples afirmação do tipo das afirmações das ciências do ser. Se a Teoria do Estado acha que deve repelir por ser anticientífico esse "destino do homem", por força há de proclamar a sua bancarrota como ciência da cultura; nesse caso só poderá considerar o Estado como "uma comunidade de vida que se desenvolve com necessidade natural sobre os indivíduos humanos", e será tão impropriedade indagar qual o seu fim ou o seu sentido "como perguntar à ciência natural o das montanhas, mares, plantas e animais" (R. Schmidt, I, pp. 146 e seg.).

Erro funesto do positivismo histórico e logístico, nascido do poder de sedução que exercia o ideal da ciência matemática, foi o de sustentar que, onde não exista uma "validez geral", onde não se

possa estabelecer uma "lei", não se pode ver um problema científico. Dado que não se pode determinar com objetividade matemática o sentido do Estado, mas que depende da sua função histórica dentro da estrutura total, historicamente mutável, da vida social, que não pode ser separada dos valores, por tudo isso a Teoria do Estado, se não quiser arruinar-se, precisa preocupar-se pela determinação do sentido do Estado, e assim, com efeito, o fez até o século XIX.

Com isto não se transforma a Teoria do Estado, de modo algum, em uma ciência normativa e muito menos em uma ciência lógico-normativa, pois não se trata de opor ao ser um dever ser, mas de descobrir no ser o querer que há de formar o futuro. Tampouco se ocupa a Teoria do Estado de indagar aquilo em que este e aquele indivíduo vêem o seu destino pessoal, mas que conteúdo de vontade da realidade social concreta deve considerar-se como tendência válida da evolução, como "verdadeira realidade". Só aceitando esta hipótese, por demais iniludível, é que se articula e ordena o acontecer social total, a ponto de permitir distinguir as diversas conexões particulares de ação segundo a sua função e significado. A questão da "verdadeira realidade" só pode ser contestada mediante a especificação dos objetivos que a si mesmo se assinala o querer, considerado como "verdadeiro" e, em relação com ele, mediante um juízo sobre a relevância das condições naturais e culturais para o estabelecimento e realização daqueles objetivos. Essas condições são os únicos critérios objetivos para determinar se a consciência humana que se propôs tais ou quais objetivos concretos, é uma consciência verdadeira ou falsa.

Deve repelir-se, entretanto, uma concepção muito vulgarizada que transforma metafisicamente as condições impessoais da efetividade social em assuntos ativos e pretende chegar à verdadeira realidade afirmando que todas as funções da vida do homem não são "em última análise" senão funções de uma única condição, seja esta a economia, a raça, a libido, a idéia. Tal monismo é apenas um sucedâneo da religião, péssima metafísica e nada tem que ver com a ciência.

A respeito da questão sobre a importância que impele a ação econômico-técnica do homem para a sua atividade estatal, somos de opinião, coincidindo nisso com Tönnies, Max Weber, Scheler e Troeltsch (III, pp. 361 e segs.) — para citar somente alguns autores —, que as formas de atividade econômico-técnica, que são sempre, sem dúvida, variáveis só relativamente independentes, constituem, por assim dizer, o férreo arcabouço cuja existência é, em todo mo-

mento e ao mesmo tempo, hipótese e limite de toda formação e, de maneira especial, da estatal. Não se pode negar que esse arcabouço social atua ativamente no sentido de estruturar a realidade social, mas não se deve também esquecer que uma ação puramente econômica é algo inexistente. Todo ato humano aparece, pois, formado pelo conjunto das condições concretas naturais e culturais e só pode ser qualificado de econômico, político-jurídico, etc., segundo o conteúdo de sentido preponderante em cada caso. Nem mesmo nos mais candentes pontos da evolucionada economia capitalista de tráfico atua o puro *homo oeconomicus*, mas o homem real, que sempre, em menor grau, surge determinado também por motivos extra-econômicos.

Nunca se pode, por isso, considerar o Estado unicamente como função da economia. É indubitável que a estrutura econômica mantém com a estrutura estatal relações muito íntimas e importantíssimas, mas não têm caráter exclusivo nem são também relações de causalidade unívoca. Deve conceber-se, pois, o Estado partindo da totalidade da realidade social, dentro da qual a atividade econômico-técnica não é mais que um momento, embora, na sociedade capitalista, certamente decisivo e sem cujo conhecimento não é possível levar a termo uma frutífera pesquisa sobre o Estado.

O fato de Marx e Engels fazerem consistir a "verdadeira realidade" do homem na sua existência genérica econômico-técnica (*Lit. Nachl.*, I, p. 384) deve ser explicado unicamente compreendendo que, com isso, não quiseram formular nenhuma afirmação de validade geral, mas tão somente caracterizar o conteúdo daquele querer histórico-social que devia levar a cabo uma revolução, ativa e cheia de sentido, da concreta sociedade capitalista de classe. Hoje não se pode negar, nem mesmo pelos que a combatem, que tal tendência constitui justamente o conteúdo do querer político mais genérico do nosso tempo. Mas nunca se poderá deduzir da dialética das "relações de produção" o fato de que se trate naquele caso de uma tendência evolutiva cheia de sentido e não simplesmente de uma mudança sem sentido nem direção. Engels pretendia representar o objeto da evolução da "associação livre e igual" dos homens como um "progresso do inferior ao superior mediante uma conexão causal e através de momentâneos retrocessos" (Feuerbach, p. 38); mas a determinação da direção plena de sentido deste devir só se pode conceber como determinação de direção do querer humano. A liberdade e a igualdade, como conteúdo de vontade, não se podem explicar pelas con-

dições econômico-técnicas, pois que, como logo veremos, dependem essencialmente de condições histórico-espirituais relativamente autônomas.

O materialismo histórico está, sem dúvida, certo quando repele a tese de que qualquer idéia pudesse, em qualquer tempo, ser socialmente eficaz. O espírito determina só o modo de ser da cultura. O material da formação concreta, a realidade social, não é coisa que determine o espírito, mas as obscuras forças impulsivas do homem e as relações de produção econômico-técnicas a que dão lugar e, deste modo, as relações qualitativas e quantitativas da população e a divisão do poder político (cf. Scheler, *Wissensformen*, pp. 9 e seg.). Se o impulso de reprodução não pode ser referido ao impulso de nutrição, coisa semelhante acontece, e ainda com maior razão, nas funções de vida que desenravra o homem da cultura.

O homem recebe, através da história, diversas marcas espirituais, algumas das quais formam de maneira tão profunda a sua essência que, mesmo quando nunca são independentes de conexão social de efetividade que as transmite, perduram, não obstante, durante muitas gerações, independentemente da sua origem. Por esta razão, mesmo nos casos em que não se pode duvidar da gênese econômica de certas formas religiosas, artísticas ou outras, com frequência não aparecem tais formas condicionadas, de modo constante, na sua validade, na sua exemplaridade ou obrigatoriedade por sua raiz econômica. O próprio Marx reconheceu a autonomia da arte a êsse respeito: "não radica a dificuldade — disse — em compreender que a arte ou a epopéia gregas se encontram unidas a certas formas da evolução social. O difícil é explicar-se por que podem nos proporcionar ainda gozo estético e valer, de certo modo, como norma e modelo inacessíveis" (*Kritik*, p. XLIX). Com isso vem a reconhecer, em substância, a legalidade relativamente própria do caráter espiritual do homem, não se compreendendo facilmente por que há de ter validade relativamente independente da sua gênese o estilo de vida artístico e não o religioso, o moral etc. Não obstante, o próprio Engels, na sua conhecida carta a C. Schmidt, datada de 27 de outubro de 1890, reconheceu também na esfera do direito, sobre cuja estreita dependência a respeito da economia não pode caber dúvida, "torna-se cada vez mais patente a falência da tese de que é um simples reflexo das relações econômicas". A cultura na sua totalidade não é mais que uma forma que se alcança e mantém e que depois atua formativamente sobre as gerações que se sucedem. É, cabalmente, nesta forma impressa, psíquico-espiritual, que vivendo se desenvolve, e na garantia e no

progresso unitários de um estilo de vida que dá forma ao material social-vital com que se encontra, no que consiste a cultura, e não em uma espécie de museu do espírito objetivo.

Em virtude dessa "capacidade peculiar de reação das diversas funções sociais" que Engels admite, surge — mesmo para aqueles que consideram a cultura como um simples reflexo do econômico ou de qualquer outra função metafísica originária — o problema de determinar o sentido de cada uma das particulares funções de vida dentro da totalidade social. E a Teoria do Estado terá de investigar a função do Estado dentro da realidade social concreta.

## A SOCIEDADE CIVIL

LORENZ V. STEIN: *Gesch. d. sozialen Bewegung in Frankreich*, 1850, reimpressão 1921, 3 volumes; V. MOHL: *Gesch. u. Literatur d. Staatswissenschaften*, 1855, 2 volumes; SOMBART: *Der moderne Kapitalismus*, "Die gesellschaftlichen Schichtungen im Kapitalismus", parte IX do *Grundriss d. Sozialökonomik*; BRIEFS: "Sozialform und Sozialgeist d. Gegenwart", *Hdwb. d. Soziologie*, pp. 160 e segs.; GEIGER: "Gesellschaft", *ibid.*, pp. 201 e segs.; TÖNNIES: "Stände und Klassen", *ibid.*, pp. 617 e segs.; MOMBERT: "Zum Wesen der Klasse", *Erinnerungsgabe f. Max Weber*, II, pp. 239 e segs.; GIERKE: *Joh. Althusius*, 1913; TROELTSCH: *Das stoisch-christliche Naturrecht u. d. moderne profane Naturrecht*, N. W., IV, pp. 166 e segs.; HELLER: *Die politischen Ideenkreise der Gegenwart*, 1926.

A sociedade, enquanto conceito recíproco do Estado, é um fenômeno muito recente na história da Europa. O seu aparecimento acha-se intimamente unido à plena evolução da forma econômica capitalista, à definitiva liquidação da ordem social estamental e ao nascimento da "sociedade civil". Quem tratar de esclarecer o significado cabal da palavra sociedade, tão equívoca nas suas acepções, terá de levar em conta essas realidades históricas.

O extenso "catálogo dos conceitos de sociedade" (Geiger, pp. 203 e segs.) apresenta, em primeiro lugar, um conceito genérico de sociedade segundo o qual esta viria a ser o gênero humano considerado como o conteúdo abstrato de todas as formas da convivência humana, ou seja, que por sociedade se entenderia a união entre os homens, em geral. A grande importância que este conceito de sociedade teve no começo do século XIX consistiu na suposição de uma correção do conceito jusnaturalista do indivíduo isolado. Não há

dúvida de que nessa união se inclui também, em geral, a comunidade, no sentido de Tönnies. Devido á interpretação racionalista-individualista, que continuou exercendo influência até os nossos dias, e por efeito da liquidação de tôdas as formas sociais tradicionais, percebe-se em tal conceito de sociedade o eco do conceito da *societas* do Direito Romano, que podia inclusive compreender a *societas Jesu*. A *societas* romanística, porém, consiste em uma relação contratual entre sujeitos de direito que se acham frente a frente como partes juridicamente livres e iguais, isto é, a forma de agrupamento que a partir de Hegel se considera como a estrutura fundamental característica da sociedade civil.

Quando a literatura e a poesia clássica falavam, abstratamente, da sociedade humana, referiam-se em realidade, concretamente, à humanidade civilizada européia do seu tempo, ou seja, substancialmente, à sociedade civil em sentido humanista-universalista. E sob tal conceito entendia-se a esfera de liberdade da vida civil concedida pelo Estado absolutista, tolerante nesse sentido. Nessa esfera havia-se combatido primeiro para conseguir a autonomia perante a ortodoxia eclesiástica, e pela liberdade individual no terreno espiritual e literário e também no econômico-capitalista, contra a dominação feudal-absolutista. Assim, pois, a sociedade civil não é outra coisa senão a vida do cidadão que não está submetida a nenhum poder eclesiástico nem estatal. O inútil intento de conciliar conceitualmente a sociedade civil com o absolutismo teve uma interessante expressão no § 2, I, 1, do Direito territorial prussiano: "A sociedade civil consta de várias sociedades e agrupamentos menores, unidos pela natureza ou pela lei ou por ambas ao mesmo tempo".

A origem do conceito de sociedade, como nascido da tensão política provocada pelas exigências de liberdade e igualdade da burguesia perante o Estado absoluto e os privilégios de sangue é coisa que não se ignora enquanto os direitos de liberdade constituem para a burguesia objetivos da luta política (cf. Landshut, pp. 82 e segs.; Forsthoff, *Die Öff. Körperschaft im Bundesstaat*, 1931, pp. 8 e segs.). Assim o declarava o próprio Bluntschli nos seus primeiros escritos: "O conceito de sociedade em sentido social e político tem a sua base natural nos hábitos e idéias do terceiro estado. Não é, propriamente, um conceito do povo, mas apenas um conceito do terceiro estado embora já seja usual, na literatura, identificar o Estado com a sociedade civil" (Bluntschli-Brater, *D. Staatswörterbuch*, pp. 246 e segs.). Landshut mostrou de maneira convincente como aparece pela primeira vez na Alemanha, com Lorenz v. Stein (1842), a palavra so-

ciiedade para designar a conexão dos problemas da liberdade, igualdade e personalidade, e como, a partir de então, determina o caráter próprio da Sociologia.

Com o tempo, a relação entre o Estado e a sociedade civil constituirá o mais importante problema, tanto na teoria como na prática, da política do Ocidente. Para o pensamento burguês abstrato-liberal, a sociedade, concebida de modo universal, segundo o modelo do conceito hegeliano não dialético da "sociedade civil", é aquela esfera do livre jogo "natural" das forças iguais que o Estado deixa em liberdade e inclusive considera como pressuposto seu. Ou então se identifica o Estado, como nos disse Bluntschli, com a sociedade civil, liquidando, de maneira liberal, a idéia hegeliana do Estado, e ficando a sociedade civil como o sistema da dependência universal dos fins particulares egoístas, o que já Hegel chamou de "Estado externo, o Estado da necessidade e do entendimento" (*Rechtsphilosophie*, §§ 182 e 183). Em compensação, para o pensamento socialista a sociedade é um conceito histórico concreto, absolutamente dinâmico dialético, porque, enquanto sociedade de classes, contém uma boa dose de opressão e desigualdades sociais e aparece sobrecarregada pelas tensões de poder que entre a sociedade e o Estado geram hoje as exigências de liberdade e igualdade do proletariado (cf. Freyer, pp. 223 e segs.).

Uma teoria do Estado que queira responder aos pontos de vista da ciência do real tem de conceber o Estado partindo do conjunto da realidade histórico-concreta da sociedade. O espírito e a forma desta sociedade civil real só poderão compreender-se perfeitamente se investigados sobre a base da sua evolução desde a Renascença e a Reforma. Nos três séculos que decorrem até a Revolução francesa vão se preparando a secularização e a emancipação com relação ao eclesiástico, ao liberalismo e ao individualismo pressupostos da democracia igualitária e da economia capitalista de troca que não de alcançar depois a sua plena eclosão do século XIX e que determinam de maneira decisiva a atual estrutura do Estado. A seguir limitaremos a assinalar as grandes linhas da sociedade civil plenamente evoluída, que nos mostrarão, esquematicamente, a idéia e a realidade da sociedade civil econômica e de classes, assim como a sua conexão com a história do espírito.

A sociedade civil, segundo a sua idéia econômica, é a sociedade pura de relações de mercado entre indivíduos econômicos iguais e livres. O *pathos* do seu pensamento de liberdade aparece baseado no *ethos* da autodeterminação e auto-responsabilidade que a cada

pessoa deve competir a respeito de si mesma e da sua propriedade. O seu primeiro pressuposto é, pois, a liberdade e a igualdade jurídica das pessoas. Estas devem poder comerciar com plena liberdade de tráfico de mercadorias, sem intervenções incômodas das autoridades, e devem do mesmo modo, poder dispor livremente da sua propriedade privada. A alta e crescente divisão de trabalho que se produz na economia de troca muito avançada, reclama necessariamente uma calculada racionalização não só do trabalho econômico mas, possivelmente, de todas as relações e, de modo muito especial, das político-jurídicas. A possibilidade de realizar previsões formais deve-se à economia do dinheiro. Nestas relações de troca, que a economia do dinheiro torna calculáveis, entram todos os produtos e meios de produção e, por conseguinte, também as atividades corporais e espirituais do homem. O produtor só pode utilizar a sua produção em virtude da troca indireta que o dinheiro torna possível. O produto do trabalho não tem para o seu produtor outro destino senão o de se trocar transformando-se em mercadoria. Na economia capitalista de mercadorias adquirem também caráter econômico ações e omissões, tais como o ócio enquanto descanso do trabalho, que não teriam esse caráter no sistema de uma economia dedicada à mera satisfação de necessidades.

Segundo a idéia ou, melhor, a ideologia, a conexão da sociedade econômica capitalista surge como consequência dos contratos livres entre indivíduos soberanos, como um grupo de caráter final, determinado exatamente quanto ao seu conteúdo e para um lapso de tempo. A sociedade vem a ser algo assim como o sedimento que se produz "por si mesmo" quando se realizam todos os contratos particulares. A única norma que se reconhece é o interesse individual egoísta, a única ordenação, a do mercado, que surge do livre jogo conjunto dos interesses particulares.

A economia de troca, quando atinge a um nível elevado, acarreta necessariamente a destruição em círculos humanos cada vez mais amplos, de todas as conexões vitais forjadoras do ser do homem, de natureza irracional, sentimental e tradicional. Milhões de "forças de trabalho" abandonam as ordens firmemente estruturadas da família e das relações de vizinhança e de prática, as da tradição profissional ou religiosa, e se deslocam para os lugares onde se encontram as empresas. Vivem, sem dúvida, na sua nova morada, numerosas relações de amizade mas, quase em absoluto, nenhum vínculo de comunidade. São introduzidas no processo produtivo de acordo com o que impõem as exigências econômico-técnicas e sub-

metidas à disciplina da empresa. Uma vez que, por princípio, cada homem é, no sistema capitalista, um *homo oeconomicus* ou puro comerciante, a livre concorrência, firmada em uma simples relação de *do ut des*, não pode ver-se trabalhada por normas ou formas de comunidade tradicionais e extra-econômicas. Quem, na luta econômica capitalista, se mostra sensível a tais motivos não econômicos, sejam de natureza social, moral e inclusive política, está sujeito a ser esmagado. E, em todo caso, em igualdade de circunstâncias, conseguirá sempre maior êxito aquele que menos impedimentos encontrar por motivos alheios à economia.

A idéia do livre jogo das forças auto-responsáveis, a do equilíbrio harmônico de interesses mediante o mercado livre e a da constituição não coativa do todo social pela automática ordenação do mercado, todas essas idéias, dissemos, enquanto se projetam sobre a organização do Estado e da sociedade, não são senão estupendos disfarces que encobrem uma situação quase completamente oposta ao que aparentam, ideologias justificadoras que, embora não consideradas como um fim consciente, exercem a função de tranquilizar a consciência da sociedade burguesa. Na sociedade civil real não existe nenhum livre mercado de troca, nem competência livre, nem auto-responsabilidade e autodeterminação livres e, sobretudo, não se conhece a formação não autoritária do todo social mediante o jogo livre e igual das forças. A sociedade civil real é uma sociedade de classes cuja união se mantém mediante o predomínio de uma delas, para cuja subsistência é, sem dúvida necessária a manutenção da ideologia da liberdade e da igualdade. A sociedade capitalista de classes não se caracteriza, como se disse, pelo fato de que nela o "débil" Estado se abstenha de intervir na vida econômica. Tal idéia pertence também ao arsenal das ideologias encobridoras. Trata-se, pois, justamente do Estado que desenvolve repentinamente, na época clássica do imperialismo, uma potência até então desconhecida. O verdadeiro lema da sociedade civil não é, de modo algum, a ausência de intervenção, mas de mobilização privada do poder estatal para uma poderosa intervenção no campo econômico. Citemos o mais convincente exemplo: o patrão e o operário apresentam-se como partes juridicamente livres, e iguais, de um contrato; mas o patrão é senhor em sua casa, isto é, como proprietário dos meios de produção, dispõe de modo soberano, pelo regulamento da sua fábrica, sobre a lei do trabalho e, para velar por sua observância, tem também à sua disposição os meios coativos do Estado.

Quanto mais enérgicamente se tenham atacado as formas tradicionais do poder e mais se tenha proclamado a igualdade de direito público e, a um tempo, de modo mais exclusivo se tenha baseado o poder sobre a economia, mais patente se tornará a contradição, e mais forte a oposição contra a classe dominante. Em tôdas as ordens sociais conhecidas até hoje existiram graus de poder social. Nas situações sociais mais primitivas já se encontram relações de dominação assentadas sobre as diferenciações naturais da idade, sexo e aptidão pessoal. Tais distinções não geram classes sociais porque os privilégios que se lhes atribuem não são hereditários nem se podem comparar (cf. Knabenhaus, *Die polit. Organisation bei d. austral. Eingeborenen*, 1919). Sem dúvida com maior razão, uma cultura superior há-de exigir uma ordem social hierárquica. No propósito de justificar a organização classista da sociedade civil, chegou-se a considerar a dominação da classe superior como o resultado da desigualdade natural dos homens, quando não se preferiu negá-la pura e simplesmente, ou legitimá-la de qualquer forma como coisa tradicional. A superioridade "natural" da classe dominante justificava-se há algum tempo, em geral, sobre bases darwinianas e hoje, em compensação, sobre os postulados da teoria racista.

Não resta dúvida que a ordem de dominação baseada no nascimento estava bem condicionada economicamente e acarretava o enriquecimento econômico das corporações<sup>1</sup> dominantes. Existe, porém, uma importante diferença político-psicológica entre essa ordem de dominação e a classista, que Sombart formulou plásticamente da maneira seguinte: "Quem és?, perguntava-se antes. — Um poderoso. — Logo, és rico. — Quem és?, interroga-se agora. — Um rico. — Logo, és poderoso" (*Der moderne Kapitalismus* I, p. 587). Por motivos políticos diametralmente opostos, e com finalidades de agitação, costuma-se identificar a classe e a corporação, pelo que a verdadeira ciência deve tratar de esclarecer a diferença fundamental que existe entre ambas as formações. E só poderá fazê-lo se conseguir assinalar a diferença das suas respectivas significações nos conjuntos histórico-sociais característicos das mesmas. Embora, sem dúvida, em uma ordem social de corporação baseada no nascimento, possa haver lutas de classes superficiais e isoladas, e em uma sociedade de classes possam descobrir-se também ressaibos de caráter corporativo, se quisermos obter um conceito claro e fecundo da corporação e da classe,

<sup>1</sup> Nenhuma relação há entre as corporações no regime feudal e os nossos sindicatos atuais. (N. do Trad.).

devemos utilizar a conexão total das situações históricas que receberam sua peculiar fisionomia de uma e outra.

O estamento (corporação) aparece na Europa, de maneira paradigmática, na ordem social feudal. O que dava a esta a sua fisionomia era a situação superior, a qual, como revela o próprio nome da época e da estrutura, assentava-se economicamente sobre a posse da terra, repelindo o comércio e o artesanato como afazeres impróprios da sua condição e isolando-se, aferrada aos seus conceitos de honra, das outras corporações. A função que julgava sua própria, no seio do conjunto social, era a de direção militar e política. No cumprimento desta comissão é necessário, originariamente, que se lhe concedam privilégios de poder permanentes e jurídicos. Como acontece sempre nas funções sociais, o que importa aqui não é, em primeiro lugar, o valor pessoal, mas a ação social. Mesmo esta ficou reduzida a simples aparência quando a transformação da técnica militar, da forma econômica e da estrutura do poder político deixaram o nobre sem função para o conjunto social. Constitui uma significativa redução à estética da missão do nobre aquilo que Goethe faz dizer ao ressentido Wilhelm Meister na carta que escreve ao seu cunhado Werner: "Enquanto o nobre dá tudo com o papel representativo que a sua pessoa executa, o burguês não dá, a êsse respeito, nada e nada deve dar. Aquêlé só está obrigado a aparentar; êste só a ser..."

Por sua estrutura econômica, jurídica e espiritual, o tipo corporativo de sociedade é, internamente, uma formação estável, com uma estratigrafia clara e firme, delimitada em suas camadas de maneira juridicamente precisa. Não obstante tôdas as oposições e as constantes lutas, a hierarquia do poder das corporações, como tal, não se põe em dúvida. Solapada internamente a pouco e pouco, durante longo tempo, esta ordenação social é definitivamente liquidada na Prússia devido às reformas liberais do barão de Stein.

Com o tempo, todos já puderam adquirir bens imóveis dos nobres, da Igreja e dos camponeses, ou exercer o artesanato, sem que nisso influísse em alguma coisa, a corporação a que pertencessem. A liberdade pessoal e da propriedade, a liberdade de contratar e a de domicílio eliminaram os últimos restos das ordenações corporativas e gremiais, permitiram o crescimento das cidades e criaram as condições jurídicas para uma sociedade civil evoluída. Assim, pois, a dominação classista, a diferença da corporação, supõe a igualdade de poder jurídico; a sua base efetiva consiste quase exclusivamente na desigualdade econômica, garantida pela herança. A classe não tem

o caráter fechado da corporação. Neste sentido é certo dizer que acontece produzir-se um intercâmbio de pessoas entre as classes sociais, intercâmbio que "na sucessão das gerações é fácil e costuma ocorrer de um modo típico" (Weber, *Economia y Sociedad*, I, p. 316). É justamente a condição especial desta situação de domínio, baseada substancialmente na propriedade de bens móveis e, por conseguinte, sumamente instável, o que distingue sobretudo a classe da corporação e a faz aparecer na sociedade civil como um confuso conjunto informe de situações de interesse econômico em incessante mudança.

Onde aparece bem clara a estrutura da sociedade civil como dominação de classe é nas partes do contrato de trabalho industrial. Nesse contrato surgem frente a frente, juridicamente livres e iguais, o que possui o capital e, por ele, o mando da economia e quem, como trabalhador intelectual ou manual, não dispõe de outra coisa senão do seu trabalho. Desenvolve-se aqui, da maneira mais patente, a idéia da ordem característica do liberalismo que ao levar a cabo, no máximo grau possível, a exclusividade da economia, leva, em última análise, também, a exclusividade do poder político. O domínio de classe, baseado no econômico privado, estende-se depois a todos os outros campos econômicos e políticos. A sua máxima perfeição alcança-se no domínio do capital financeiro. O pequeno comércio e a pequena oficina carecem sempre de importância para a estrutura total da sociedade civil. O estilo econômico capitalista imprime o seu selo inclusive na economia agrária, mas neste terreno, por falta de um predomínio absoluto da grande empresa, não se pode impor de forma completa.

O exército crescente do proletariado industrial não pode ser considerado nem como corporação nem como profissão específica e, por conseguinte, tampouco como corporação profissional. As profissões que conservaram certo conteúdo situacional, como as dos artesãos, dos pequenos lavradores, dos funcionários e intelectuais, carecem de importância decisiva para a estrutura total da sociedade. A massa de empregados, cujo número cresce rapidamente, e que alguns consideram como uma nova corporação intermediária, falta-lhe sobretudo, para poder desenvolver uma função socialmente eficaz de caráter corporativo, a consciência deste caráter que a conservasse unida no interior e nitidamente delimitada no exterior.

É indubitável que nem os operários nem os patrões se acham na sociedade civil em situação de isolamento individualista. A situação concreta de interesses obriga os primeiros a uma oposição ao poderio dos possuidores dos meios de produção mediante a consti-

tuição de grupos solidários, organizando-se em sindicatos e corporações. Estes grupos, porém, assim como os formados pelos patrões e os cartéis, são somente, por princípio, grupos para um fim, destinados a repartir os riscos, e não representam nem a vontade subjetiva, nem a possibilidade objetiva de produzir uma forma social que pudesse modelar a sociedade total.

Nos casos em que, como acontece nas organizações operárias socialistas, se trate de algo mais que um grupo para a defesa de interesses individualistas e surja um espírito orientado para a formação de comunidade, o seu propósito não é o de sustentar a sociedade civil mas, pelo contrário, o de realizar na mesma uma revolução. Deve-se isso, em última análise, ao fato de ter o poder de classe da burguesia renunciado desde o primeiro momento a toda espécie de legitimidade. A legitimação do domínio baseada na linhagem nunca foi substancialmente negada durante o tempo em que vigiu tal princípio. Mas o poder da classe instaurou-se em nome da liberdade e igualdade "de todos". Segundo a base da sua legitimação, a sociedade civil é o jogo, livre de poder, das forças iguais e, por essa razão, não pode justificar, no fundo, poder nenhum e muito menos o de uma classe. A diferença essencial fixa-se, por isso, na consciência da corporação e na da classe. Esta não aspira a ser uma parte incluída em um todo ordenado e unido para um destino, mas deseja ser "tudo". Nos próprios começos da Revolução francesa esta peculiaridade da consciência de classe da burguesia foi expressa de forma gráfica pelo abade Sieyès naquela célebre passagem: "Que é o terceiro estado? Atualmente nada; em realidade, tudo" (cf. Freyer, pp. 276 e seg.).

Graças a essa consciência de classe, intencional, a sociedade civil transforma-se em um conceito político e a classe em um fator decisivo da realidade política e social. Mas a opinião de que a situação objetiva das classes tivera que converter-se, por necessidade causal, em uma distinção de classe sentida ou consciente e, finalmente, em uma oposição entre as classes, só está justificada se se admitir uma continuidade necessária na história do espírito europeu. Só então é que se pode falar de uma consciência de classe adequada ou inadequada, verdadeira ou falsa. A consciência que Dom Quixote tinha do Estado a que pertencia, como cavaleiro andante, pode ser, em verdade, considerada facilmente como falsa porque a situação objetiva do Estado, segundo a qual era valorizada aquela, era uma situação passada e, portanto, perfeitamente conhecida. Mas como se pode falar de uma consciência verdadeira se se tomar como

critério uma situação social que ainda não chegou a se produzir? O critério do verdadeiro e do falso não é, evidentemente, aqui, uma realidade passada ou presente, mas uma tendência ideal de evolução que se aplica na atualidade.

O critério que dá a conhecer a consciência de classe é "liberdade e igualdade", ou seja a primitiva base de legitimação da sociedade civil, cuja realidade foi achar-se em insolúvel contradição com êle. Se é absolutamente exato que a classe só chega a exercer ação social quando adquire consciência de classe, o que importa então é conhecer o conteúdo dessa consciência e, com êle, a direção do querer de classe. Suposta, pois, a ação dêste querer como conformadora do futuro, nêle e só nêle reside a "lei do movimento da história". Este conteúdo de vontade não pode derivar-se unicamente das relações de produção econômico-técnicas, por maior que possa ser a sua importância para o conhecimento da ação e expansão daquela idéia, e precisamente em nossa época. Como tôdas as idéias, o conteúdo da consciência de classe surge primeiro nas cabeças de uma elite que, de ordinário — o que é muito significativo —, não se encontra na situação de classe correspondente, mas pertence à classe contra a qual se combate. Este detalhe revela-se igualmente na formação das doutrinas revolucionárias da burguesia e nas do proletariado. A continuidade da história do espírito mantém-se graças a essa elite, como muito bem o sabia Lênine. Este admite claramente que não existe nenhuma necessária relação causal entre o ser de uma classe e a consciência dessa classe, ao declarar que "não se pode falar de uma ideologia autônoma elaborada pelas mesmas massas proletárias no curso do seu movimento... Pelo contrário, a doutrina socialista surgiu das teorias filosóficas, históricas e econômicas que foram criadas por representantes cultos das classes abastadas ou por intelectuais" (*Obras*, IV, 2, pp. 159 e seg. e 169 e segs.).

Não é, pois, o próprio ser social que produz a consciência da elite. O que em realidade êste faz é aplicar critérios elaborados pela conexão total da história do espírito a uma nova situação social, com o que aparece — mesmo sem o querer — como continuadora da prossecução da história do espírito, que tem uma legalidade relativamente própria. Por êsse motivo a aspiração à liberdade e igualdade, tanto a de caráter burguês como a proletária, só se pode compreender de modo cabal, sôbre o fundo da evolução total do espírito cristão-ocidental. Deve-se, pois, julgar sobremaneira superficial essa concepção tão espalhada de que as idéias de liberdade e igualdade nasceram com a Revolução francesa e tendem a ser definitivamente

enterradas em nosos dias. Pelo contrário, as raízes dêste ideal social chegam sem interrupção até a Antiguidade e aprofundam-se na consciência européia através da história da Igreja cristã.

O primitivo ideal cristão de comunidade, com um reino divino do amor neste mundo, vinha a ser um individualismo religioso extremado, penetrado do valor infinito e único essencial da alma individual e, em consequência, com uma absoluta indiferença para a realidade social, para o reino dêste mundo. A Igreja conseguiu superar esta indiferença e resolver o problema que planejava a vital necessidade de um acôrdo com o terreno, tomando o Direito Natural dos estóicos e convertendo-o em um Direito Natural cristão. A doutrina estóica, nascida no Império mundial de Roma, via o seu ideal cosmopolita em uma comunidade universal em que todos os homens, sem distinção, convivessem livres e iguais, sem autoridade nem propriedade privada, dominando os seus instintos mediante a obediência livre à lei divina da razão. Mas essa lei divina só foi possível, na prática, segundo essa doutrina, na Idade de Ouro. Em troca, para os homens dominados por suas paixões é necessário transformar êsse Direito Natural absoluto em relativo; e isto lhe garante, por meio da dominação política, a propriedade privada e o matrimônio, uma ordem jurídica positiva, para a qual, não obstante, o Direito Natural absoluto é sempre o ideal de que se deve aproximar o mais possível.

A Igreja cristã fez a fusão da doutrina da obediência livre e igual de todos a Deus e o dogma do Paraíso com o Direito Natural absoluto da antiga Stoa e a sua idéia da *aurea aetas*. O trabalho e a propriedade, o matrimônio, o poder social e desigualdade explicam-se e justificam-se, segundo a Igreja cristã, por meio do pecado original, de tal modo que agora o Estado e o Direito podem ser considerados como *poena et remedium peccati*. Na doutrina tomista, a liberdade, a igualdade e a propriedade comum consideram-se como ideais prôpriamente cristãos, sem dúvida irrealizáveis sob as condições do estado de pecado. Ao surgir a desigualdade social como pena e remédio do pecado, o poder temporal recebe com isso um considerável fortalecimento da sua autoridade. Mas só a possui, coisa que não se deve esquecer, em virtude da humilde submissão que a Igreja exige dos pecadores. Por essa razão, o Direito Natural cristão pode transformar-se facilmente em uma crítica intensamente revolucionária de tôdas as relações existentes de poder, quando se ataca a autoridade eclesiástica ou quando se crê que o direito positivo con-

tradiz ao Direito Natural absoluto. Neste caso e pela primeira vez na história política da Europa, os jesuítas Suárez e Mariana admitem o tiranicídio.

Uma vez, porém, que diminui a autoridade da Igreja, como consequência do enfraquecimento do sentimento do pecado, e cambaleia a crença no obscurecimento da razão do homem pecador, em grau paralelo desaparecerá a força legitimadora do Direito Natural cristão relativo, e há de aparecer discutível a justificação cristã das ordens tradicionais de poder e há de romper-se o conteúdo racional-crítico do direito racional absoluto dos estoicos. Já não domina o pensamento da Idade Moderna a oposição entre o direito divino e o humano, que caracterizara o Direito Natural medieval, mas a oposição entre a coação do direito, de caráter político, e a crítica racional, temporal e humana. Essa secularização do sentimento total da vida e de todas as direções de interesse tem lugar na Renascença em íntima conexão com as grandes revoluções sociais daquela época. Cícero e Sêneca atuam diretamente quando lidos no seu original, difundindo-se assim as doutrinas do estoicismo romano sem matiz cristão algum. Os grandes êxitos conseguidos pela razão humana, a partir do século XV, nas ciências naturais e especialmente na Astronomia, estimulam a crença na possibilidade de descobrir uma *ordre naturel* universal que abranja a natureza e a cultura. A um deísmo cada vez mais divulgado segue uma concepção imanente do mundo em harmonia com êle, e que reconhecendo a Deus como a causa primeira do universo, considera que, uma vez que as leis racionais da natureza e da sociedade adquiriram realidade, se tornam independentes da sua vontade.

A idéia de igual liberdade de tudo o que tem rosto humano é uma idéia de origem especificamente cristã. Na Antiguidade, havia duas possibilidades naturais de ser homem, livre ou escravo. O cristão não aboliu, certamente, a escravidão, ao dar um caráter mais interior ao conceito de liberdade, mas veio a admitir uma condição humana igual e livre, a qual, precisamente porque era independente de todas as relações sociais, conformava-se também com a escravidão. Em compensação, na esfera da liberdade interior, que era onde tinha origem o seu destino religioso, todos os homens, pelo simples fato de serem tais, gozavam de igual consideração. Neste sentido fala o próprio Lutero "da liberdade do cristão" mesmo quando, de maneira altamente conservadora, sublinha a negação de liberdade no exterior, imposta pelo Direito Natural relativo, devido à inclinação do homem ao pecado.

A Reforma, entretanto, com as guerras de religião a que deu lugar, e mesmo prescindindo da ética econômica do calvinismo, contribuiu em elevado grau para a secularização da consciência geral. Os homens esperavam, após tanto sacrifício, a segurança e a paz unicamente de um poder estatal que fôsse independente de toda legitimação eclesiástica. Na história do pensamento, a velha idéia da liberdade e da igualdade recebe já antes um conteúdo profano; já é compreendida de uma maneira política e, pouco depois, talvez com Tomás Moro, também econômica, no sentido de um direito da razão. Surge assim uma legitimação temporal e humana do Estado e do Direito em lugar da transcendente-religiosa.

Da natureza racional do homem, originariamente igual e livre, deduz-se um Direito Natural imanente que, segundo a célebre frase de Hugo Grócio, deve ser tão imutável que não possa ser alterado nem pelo próprio Deus. O Direito Natural racional, que adquire predomínio a partir do século XVII, toma do Direito Natural cristão a firme crença na existência de um sentido no mundo — crença que ainda perdura no marxismo — na vitória final do bom e racional, mas, naturalmente, seculariza tal crença e espera essa vitória como resultado da ação autônoma do homem, a quem julga, no que faz relação com a bondade e mesmo com a razão, com um otimismo até então desconhecido. *Finis vitae* do homem medieval era a sua união com Deus. O destino da vida do homem da Idade Moderna, a cuja realização todos têm essencialmente o mesmo direito, é a autoformação da personalidade neste mundo e, como hipótese disso, a utilização, em sentido terreno, do mundo e do poder de decisão, do "reino da liberdade" entendido como o reino "do desenvolvimento das energias humanas para fins próprios que o homem põe em si mesmo". Em lugar da salvação da alma aparece a *salus publica*, e a pretensão à liberdade e à igualdade, entendida sem sentido político-social, converte-se em direito inato do homem. Todos os poderes, inclusive o de autocritica, legitimam-se agora imanentemente por meio do "povo" e o contrato político transforma-se em "pedra de toque da juridicidade de toda Constituição política" (Kant).

A exigência político-social de liberdade e igualdade limitam-se primeiro à classe burguesa, identificada com o "povo". E o próprio Locke, que, de acordo com a sua época, considera a liberdade pessoal e a da propriedade como algo inerente à essência do homem, sanciona, na sua constituição para a Carolina do Norte, a escravidão e a propriedade dos corpos (Jellinek, *Erklärung d. Menschen- u. Bürgerrechte*, p. 31). Até que ponto o próprio conteúdo do Direito

Natural cristão aparece também determinado pelos interesses da sociedade civil é coisa que revela, por exemplo, a declaração de quase cem sacerdotes, pertencentes a diversas seitas protestantes, que, em 1863, consideravam que a abolição da escravidão era uma interferência nos planos da providência divina (Jellinek *Staatsl.*, p. 191, A. 1).

A sociedade civil não pôde, entretanto, impedir, já que não possuía outra legitimação do poder, que a lógica imanente da exigência político-social de liberdade e igualdade operasse também, na época do capitalismo avançado, sobre o proletariado. Enquanto se extraíam conseqüências de caráter político-social da idéia cristã da liberdade e igualdade interiores da pessoa perante Deus, a sociedade civil já não podia valer como uma ordem definitiva.

Hegel já havia visto, de maneira certa, em quase todos os seus pontos, esta verdadeira realidade da sociedade civil. Dá-lhe o nome de "o campo de batalha do interesse privado individual de todos contra todos", e diz que, nela, cada um é "para si o seu único fim e o restante não é nada para ele". Desenraíza o homem ao arrancá-lo dos vínculos familiares. Hegel considera já a concentração do capital e a proletarização como se condicionando reciprocamente: "quando a sociedade civil atua sem peias dedica-se, inicialmente, a desenvolver a população e a indústria. Com a generalização das vinculações dos homens, mediante as suas necessidades e os modos de preparar e conseguir os meios para satisfazê-las, intensifica-se, de um lado, o acúmulo de riqueza e, do outro, a divisão e limitação do trabalho particular e com isso a dependência e penúria da classe dedicada a esse trabalho, o que traz como conseqüência o não poder cultivar as suas outras faculdades e, especialmente, desfrutar dos benefícios de caráter espiritual que oferece a sociedade civil". "A descida de uma grande massa abaixo de um certo nível de existência acarreta a formação da plebe, juntamente com a máxima facilidade para concentrar desmedidas riquezas em poucas mãos".

Hegel achava-se inteirado de que "com toda a sua abundância de riquezas, a sociedade civil não é bastante rica para deter o excesso de pobreza e a formação da plebe". Mas o que Hegel não viu, porque não o podia ver na sua época, foi a ação dialético-revolucionária das situações que descreve. Sabia já que "a importante questão de como se deve remediar a pobreza é uma questão que preocupa e atormenta as sociedades modernas". Mas a única solução que apresenta é a do imperialismo colonial, que, como se sabe, foi, em realidade, adotada (Treitschke, *Deutsche Geschichte*, IV, p. 251). Não obstante, Hegel sublinha que, como remédio direto contra a pobreza,

experimentou-se na Inglaterra "abandonar os pobres ao seu destino, deixando-os abandonados à caridade pública" (*Rechtsphilosophie*, especialmente os §§ 243 e segs. e apêndices; cf. Heller, "Hegel und die deutsche Politik", *Ztschr. f. Politik*, XIII, p. 132).

Deve destacar-se que na categoria da sociedade civil, descrita de forma tão plástica, não inclui unicamente a economia mas toda a esfera do direito privado, a justiça e a polícia. Ao aparecer, neste domínio, o filósofo prussiano como um pensador liberal "ocidental", ao apresentar-se aqui o dialético clássico como antidialético, considerando como definitiva a ordem social burguesa e como aniquilada a milenária tradição do Direito Natural, vem oferecer-nos um dos mais insígnis exemplos da vinculação histórico-social de todo pensar à situação real.

A única verdadeira realidade para Hegel é a realidade da idéia, o Estado na forma que no seu tempo apresentava. Só no seu discípulo Lorenz von Stein aparece a sociedade civil como "a fonte verdadeira de toda liberdade e opressão", e o Estado real, impotente para "ocupar um lugar fora da sociedade", não é senão "a conseqüência ou a manifestação de ordenação da sociedade no organismo do poder estatal". Deve indicar-se também que Stein deu valor, mais acertadamente do que Hegel, à verdadeira realidade da idéia histórico-política, ao proclamar a ação revolucionária das exigências de liberdade e igualdade na sociedade civil e ao considerar que a raiz das mesmas estava nas hipóteses fundamentais da vida "cristã-germânica" (I, p. 51, 69, II).

Deste modo, a interior instabilidade desta sociedade de classes, essencialmente revolucionária, veio a constituir o tema específico de uma nova ciência, a Sociologia, que foi chamada por isso, não sem razão, ciência de oposições (Freyer, pp. 285 e segs.). O conteúdo dialético da sociedade de classe foi o ponto de partida da ciência sociológica, não só para Marx e Engels mas para todos os grandes sociólogos da primeira metade do século XIX, para quem também a contradição entre liberdade e igualdade em sentido material e em sentido formal, era um problema que pulsava no fundo da oposição entre Estado e sociedade. Depois que na França, após meia dúzia de revoluções políticas e constituições jurídicas, se viu que apenas nada se havia alterado no concernente à desigualdade e opressão efetivas, chega Marx, por volta de 1859, ao resultado de que as relações jurídicas, e do mesmo modo as formas de Estado, não se podem explicar por si mesmas nem pela chamada evolução geral do espírito humano, "mas que antes se enraizam nas relações mate-

riais da vida que Hegel, seguindo precedentes franceses e ingleses do século XVIII, compreendeu, em conjunto, sob o nome de 'sociedade civil', cuja anatomia, porém, se deve procurar na economia política" (Prólogo).

Fica assim, pela primeira vez, caracterizada, qualquer que seja o papel que se atribua ao fator econômico e ao grau de efetividade social que se conceda ao espírito humano, aquela realidade social concreta partindo da qual deve ser compreendido o Estado real da atualidade. A redução dessa realidade ao meramente econômico deve ser repelida, nem mais nem menos que qualquer outro dos critérios unilaterais, naturalistas ou idealistas, por exemplo, jurídicos, que hoje dominam na Teoria do Estado. A vulgar objeção de que o conjunto da sociedade civil, como de toda realidade, só pode ser apreendida pelo pensamento dividindo-a em conteúdos parciais, desconhece a importância metódica que tem, justamente em nossos tempos, uma acentuação da realidade social como totalidade.

Na presente Teoria do Estado, ao delinear-mos a exigência metódica de estudá-la partindo da totalidade social concreta, e devido à falta quase absoluta de trabalhos prévios nesse sentido, limitar-nos-emos a assinalar caminhos.

### TERCEIRA SECÇÃO

## O ESTADO

## SUPOSIÇÕES HISTÓRICAS DO ESTADO ATUAL

GIERKE: *Deutsches Genossenschaftsrecht*, I, 1868; SCHRÖDER-V. KÜNSTBERG: *Lehrb. d. deutsch. Rechtsgeschichte*, 1922; L. M. HARTMANN: *Ein Kapitel vom spätantiken u. frühmittelalterlichen Staat*, 1913; V. BELOW: *Der deutsche Staat d. Mittelalters*, 1925; V. BELOW: *Die Ursachen d. Rezeption d. röm. Rechts in Deutschland*, 1905; KEUTGEN: *Der deutsche Staat d. Mittelalters*, 1918; WEIMANN: *Der deutsche Staat d. Mittelalters*, 1925; SPANGENBERG: *Vom Lehnsstaat zum Ständestaat*, 1912; LABAND: *Die Bedeutung d. Rezeption d. röm. Rechts f. d. deutsche Staatsrecht*, Strassburg, Rektoratsrede, 1880; V. BEZOLD-GOTHEIN-KOSER: *Staat und Gesellschaft der neueren Zeit*, 1908.

Para compreender o que chegou a ser o Estado atual não é necessário, conforme já se disse anteriormente (p. 48) acompanhar os seus "predecessores" até os tempos remotos, quando não até a época primitiva da humanidade. Sempre que se tentou fazer tal coisa, desatendeu-se, em geral, àquilo que interessa principalmente ao nosso objetivo: a consciência histórica de que o Estado, como nome e como realidade, é algo, do ponto de vista histórico, absolutamente peculiar e que, nesta sua moderna individualidade, não pode ser trasladado aos tempos passados. As elucubrações especulativas sobre a origem do Estado, tão do gosto de muitos dos nossos historiadores (cf. Rachfahl, *Staat, Gesellschaft, Kultur u. Geschichte*, 1924, pp. 31 e seg.; Keutgen, pp. 3 e segs.), mostram a que levam as projeções retrospectivas do conceito do Estado. Eduard Meyer leva às suas últimas conseqüências essa universal ampliação do conceito do Estado

ao concebê-lo, contra o que se costuma fazer, não como algo que nasce com o homem, mas inclusive como aquêlê grupo social "que corresponde à horda animal e que, por sua origem, é mais antigo do que o gênero humano, cuja evolução só se torna possível nêle e por êle" (*Gesch. d. Altertums*, I, 1, 4, 1925, p. 11; sôbre os Estados de animais, pp. 6-7). É evidente que, com tão ilimitada extensão, o conceito histórico do Estado se desnatura por completo e se torna de impossível utilização.

Para compreender as relações políticas do passado, não há, em última análise, outro recurso senão medi-las com os conceitos do pensar atual (v. Below, *Staat*, pp. 108 e seg.). Por êste meio, se se quiser evitar ter imagens totalmente falsas do passado, deve usar-se o mesmo com a máxima cautela e na compreensão de que os nossos conceitos políticos são inadequados, em princípio, para um passado bastante remoto.

Mesmo que nos limitemos ao propósito de conceber o Estado do presente partindo dos seus pressupostos históricos imediatos e de confrontá-lo com a formações políticas medievais, chamadas então reino ou território, vê-se logo que a denominação "Estado medieval" é mais que duvidosa. As valiosas correções de Below às concepções jusnaturalistas e, sobretudo, às de Haller sôbre o mundo político medieval, são certas em todos os seus pontos. É patente o fato de que durante meio milênio, na Idade Média, não existiu o Estado no sentido de uma unidade de dominação, independentemente no exterior e interior que atuara de modo contínuo com meios de poder próprios, e claramente delimitada pessoal e territorialmente.

Os historiadores costumam considerar o "Estado estamental" da Idade Média, seguindo Gierke, como um Estado dualista (Spangenberg, p. 36, A. 1). Usam para isso como critério o monismo de poder do atual Estado; mas, se isso se fizer, a divisão do poder político na Idade Média não será, certamente, dualista mas antes pluralista ou, melhor, como disse Hegel, uma "poliarquia" (*Obras*, IX, p. 403). Quase tôdas as funções que o Estado moderno reclama para si achavam-se então repartidas entre os mais diversos depositários: a Igreja, o nobre proprietário de terras, os cavalheiros, as cidades e outros privilegiados. Por meio da enfeudação, da hipoteca ou da concessão de imunidades o poder central viu-se privado, a pouco e pouco, de quase todos os direitos de superioridade, sendo transferidos a outros depositários que, segundo o nosso ponto de vista, tinham caráter privado. Ao soberano monárquico do Estado feudal restam finalmente apenas poucos direitos imediatos de domínio. Substancialmente, não

cabe prescindir dos serviços dos podêres locais, amplamente autônomos, que submeteram à sua autoridade todos os habitantes do território subtraindo-os às ordens imediatas do poder central. A própria jurisdição, que estamos acostumados a considerar como a função mais privativa do poder estatal, passara em grande parte a "mãos privadas" (Below, *Staat*, p. 244).

Os reinos e territórios da Idade Média eram, tanto no interior como no exterior, unidades de poder político, por assim dizer, só intermitentemente e inclusive, durante séculos, apenas excepcionalmente. O "Estado" de então "não podia conservar a sua ordenação de modo ininterrupto, mas só temporariamente, intervindo de vez em quando para eliminar a perturbação da ordem estatal que se desejava manter" (Hartmann, p. 16). O seu poder estava limitado, no interior, pelos numerosos depositários de poder feudais, corporativos e municipais e, no exterior, pela Igreja e pelo Imperador.

Na Antiguidade, Estado e Igreja, grupo político e grupo cultural, haviam constituído uma unidade inseparável; cada "polis" tinha os seus próprios deuses. Com o monoteísmo judeu-cristão formou-se uma Igreja universal, independente das fronteiras políticas, que tirou boa parte da vida pessoal e pública da dominação do grupo político, o que, até o presente, continua sem pertencer-lhe. Porém, na Idade Média, a Igreja reclamou uma obediência, embora extra-estatal, política, de todos os homens, inclusive dos que exerciam poder político, a ela obrigando, em muitos casos, por eficazes meios coativos espirituais e mesmo físicos. Desta maneira, a Igreja limitava o poder político medieval não só exteriormente mas, de modo ainda mais intenso, no interior, indiretamente, valendo-se do clero. O fato da Igreja representar durante séculos a única organização monista de autoridade, em um mundo em que o poder estava desagregado à maneira feudal, não foi a causa menos poderosa da sua supremacia. O ponto culminante, e ao mesmo tempo o começo da quebra da supremacia papal são constituídos pela bula *Unam sanctam*, de Bonifácio VIII (1302) e pela negação de obediência por parte de Felipe de França, que ocorreu no ano seguinte. A Reforma trouxe como consequência a emancipação definitiva e total do poder do Estado a respeito da Igreja, inclusive nos Estados católicos.

Nos tempos medievais foi também desconhecida a idéia de uma pluralidade de Estados soberanos coexistindo com uma igual consideração jurídica. Tôdas as formações políticas da Europa consideram-se antes como subordinadas ao Imperador, pretensão que não

foi apenas teórica na Idade Média, e que mesmo em princípios da Moderna deu lugar à fundação e reorganização, respectivamente, dos tribunais imperiais em Wetzlar e Viena.

Não obstante, os senhorios feudais de nobres, cavaleiros e eclesiásticos, e mais tarde também as cidades, souberam opor-se de forma muito mais eficaz ao nascimento de uma organização política firme e de um poder estatal independente. Já na época merovíngia havia aparecido a privatização do poder estatal, ao tornar-se hereditário o ofício de conde e, com êle, o poder de julgar. E com a dissolução do império carolíngio instaura-se no continente uma feudalização, quase total, dos officios reais. O resultado final de tudo isso é um conglomerado de numerosas unidades de dominação grandes, pequenas e minúsculas, ligadas entre si, as mais das vezes contratualmente, pelo frouxo vínculo feudal. A idéia do contrato político do Direito Natural racional, posteriormente, tem aqui a sua forte raiz, absolutamente germânica. Não há dúvida que todo alemão pertenceu sempre a um grupo inevitável (Below, *Staat*, p. 243). Mas isso só significa, referindo-nos àqueles tempos em que, no "Estado" feudalizado, cada uma das suas baronias formava um "Estado à parte" (Keutgen, p. 14). O Estado feudal não conheceu uma relação de súdito de caráter unitário, nem uma ordem jurídica unitária, nem um poder estatal unitário, no sentido em que nós o compreendemos. Os tribunais das côrtes dos senhores territoriais, a justiça isenta do clero, os tribunais do povo, os tribunais municipais e o tribunal real ditam as suas sentenças com uma independência quase absoluta uns de outros e segundo as suas próprias representações jurídicas.

É verdade que o Estado estamental supera essa desagregação do poder, reunindo os depositários estamentais dêste em corporações, os estamentos (situações), porém o faz apenas com o fim de opô-los ao príncipe como inimigo mais temível. Como tôdas as grandes mudanças políticas, remonta-se êste também a uma revolução social, que teve lugar no século XIII. Em lugar do antigo nobre hereditário, nessa época desaparecido já em boa parte, aparecem os novos estamentos profissionais: o estamento dos cavaleiros, que surge dos feudatários não livres e que recolhe partes da antiga nobreza, e a burguesia das cidades que ganha poder devido ao aparecimento da economia monetária e creditícia. Na sucessão as funções políticas e os direitos de mando transmitem-se por herança, com a terra ou se alienam separadamente. Dêste modo, os cavaleiros e as cidades têm a possibilidade de adquirir vantagens de caráter público, cargos e direitos, da maioria dos príncipes carregados de dívidas. Mas,

sobretudo, os novos estamentos privam os príncipes da base econômica do seu poder ao arrebatá-los, quase por completo, desde fins do século XIII, a faculdade impositiva (Spangenberg, pp. 46 e segs. e 86). No século XIV as uniões corporativas convertem-se nos grupos internacionais de interesse do clero, dos cavaleiros e dos burgueses, que rompem em tôdas as partes o caráter político fechado dos territórios.

Completa-se, assim, o dualismo do "Estado" corporativo, composto de duas ou mais organizações de poder independentes entre si. Há apenas um só conceito da moderna vida estatal que se acomoda a tal formação. Ambas as partes, príncipe e estamentos, afirmam ter o melhor direito; ambas dispõem de um completo aparelhamento próprio de poder: funcionários, tribunais, finanças próprias, e inclusive exército e representação diplomática próprios (Gierke, I, pp. 535 e segs.). As guerras dos senhores territoriais têm amiúde o caráter de meras contendas privadas nas quais lutam com a ajuda dos poucos vassallos submetidos a obediência e obrigados a serviço, da sua servidão e de soldados mercenários. Os príncipes tratam com as suas corporações como se tratassem com aliados, em plano de igualdade, e com freqüência têm que se aliar com outros senhores territoriais para se imporem aos seus próprios súditos. Do ponto de vista dos conceitos atuais sobre o Estado não é exagêro o que disse Laband: que desde o século XIII não houve na Alemanha um verdadeiro poder estatal (p. 37). A desagregação política e as constantes lutas das corporações entre si e contra o príncipe produziram uma geral intransigibilidade e uma terrível ausência de direito. "Uma guerra geral de todos contra todos originou-se no interior das nações" (Ranke, *Gesch. d. roman. u. german. Völker*, p. XXXII).

O aparecimento do poder estatal monista produziu-se segundo formas e etapas muito diferentes nas diversas nações. A atomização política triunfou primeiramente na Inglaterra. Foi êste o único reino em que, graças à energia dos reis normandos, se consegue criar, já no século XI, uma organização política relativamente forte no meio da hierarquia feudal. Uma manifestação prematura do Estado moderno criou-se na primeira metade do século XIII na Sicília pelo genial Frederico II, que tirou de forma radical, ao sistema feudal, o exército, a justiça, a polícia e a administração financeira, centralizando tudo de modo burocrático. As origens propriamente ditas do Estado moderno e das idéias que a êle correspondem devem procurar-se, não obstante, nas cidades-repúblicas da Itália setentrional na época da Renascença. De Florença era Nicolau Maquiavel, cujo *Príncipe* intro-

duz na literatura o termo *lo stato* para designar o novo *status* político (Jellinek, *Staatslehre*, pp. 132 e seg.), ao mesmo tempo que analisa, de maneira altamente viva, a *ragione di stato* da Idade Moderna.

A nova palavra "Estado" designa acertadamente uma coisa totalmente nova porque, a partir da Renascença e no continente europeu, as poliarquias, que até então tinham um caráter impreciso no territorial e cuja coerência era frouxa e intermitente, transformam-se em unidades de poder contínuas e fortemente organizadas, como um só exército que era, além disso, permanente, uma única e competente hierarquia de funcionários e uma ordem jurídica unitária, impondo ainda aos súditos o dever de obediência com caráter geral. Em consequência da concentração dos instrumentos de mando, militares, burocráticos e econômicos, em uma unidade de ação política — fenômeno que se produz primeiramente no norte da Itália devido ao mais prematuro desenvolvimento que alcança ali a economia monetária — surge aquêle monismo de poder, relativamente estático, que diferencia de maneira característica o Estado da Idade Moderna do Território medieval.

Os grupos políticos da Idade Média eram defendidos, dominados e administrados por pessoas às quais pertenciam, na sua maior parte como propriedade, os meios administrativos, fossem de caráter militar, judicial ou de outra espécie, tais como produtos naturais, dinheiro, armas, cavalos, edifícios etc. O velho exército constava apenas de tropas a pé. Quando, devido à forma de lutar dos sarracenos e húngaros, foram necessárias tropas a cavalo, o príncipe delas se assegurou mediante a enfeudação da propriedade agrária e dos direitos de superioridade. Estes feudatários montados constituíam uma "tropa privada" do seu senhor feudal (Below, *Staat*, p. 287). O feudatário cobria as despesas do equipamento militar para si e os seus vassallos e subordinados a expensas dos bens do seu feudo e, do mesmo modo, as custas e direitos que se pagavam pelas funções de superioridade que exercia, e singularmente pela jurisdição, passavam substancialmente ao seu pecúlio. A base do seu poder era a propriedade feudal que se tornara hereditária. Graças a ela foi-lhe economicamente possível levar a cabo a gestão privada da administração militar e civil; mas também por meio dela tornou-se o feudatário independente economicamente, e em muitos casos também no político-militar, do senhor feudal, especialmente por causa do armamento da gente de guerra, da qual o senhor necessitava inelutavelmente. O direito do feudatário sobre o objeto do feudo, incluídos os direitos de superioridade,

veio a converter-se quase em uma propriedade de direito privado, e o senhor feudal, na esfera de funções do feudatário, veio a perder por completo o direito ao exercício da função. Como a organização feudal consistia em uma hierarquia de privilégios, com numerosos graus, e o senhor feudal só podia mandar sobre os vassallos e subordinados de classe inferior através do feudatário imediato, veio assim a depender aquêle da lealdade dêste, lealdade que, com bastante frequência lhe faltava. Com isso acontecia que a supremacia do poder do senhor feudal se apoiava, em grande parte, e prescindindo dos vínculos ético-políticos, no fato de ser proprietário de um grande território sobre o qual exercia a sua própria administração de superioridade.

A evolução levada a efeito, no aspecto organizador, para o Estado moderno, consistiu em que os meios reais de autoridade e administração, que eram domínio privado, se transformassem em propriedade pública e em que o poder de mando que se vinha exercendo como um direito do indivíduo se expropriasse em benefício do príncipe absoluto primeiro e depois do Estado (cf. Max Weber, *Economia y Sociedad*, I, pp. 225 e segs.; IV, pp. 85 e segs.).

Mediante a criação de um exército mercenário permanente, cuja existência dependia do pagamento do soldo, o senhor torna-se independente do fato aleatório da lealdade dos seus feudatários, estabelecendo assim a unidade de poder do Estado sob o ponto de vista militar. A cavalaria já havia perdido a sua função político-militar devido à transformação da técnica guerreira. Desde a guerra dos hussitas é que começa, provavelmente, a decair o papel da cavalaria no combate, em virtude do emprego crescente de canhões e armas de fogo portáteis, da infantaria e das tropas mercenárias. As despesas que impunha a nova técnica das armas exigem a organização centralizada da aquisição dos meios necessários para guerra, o que supunha uma reorganização das finanças. Assim, a necessidade política de criar exércitos permanentes deu lugar em muitas partes a uma transformação, em sentido burocrático, da administração das finanças. Graças a ela as tropas feudais, intermitentes ou ocasionais, com o seu serviço inseguro e limitado, são substituídas por uma organização firme e contínua do exército cujos meios de guerra se concentram nas mãos do Estado. Até a paz de Tilsit havia permanecido ainda na Prússia, como último resto do velho exército feudal, o chefe de companhia que era proprietário do armamento da sua unidade.

Nas demais esferas as formas da administração feudal tornam-se também inadequadas para atender às tarefas administrativas, quan-

titativa e qualitativamente crescentes, de uma sociedade e de uma economia cada vez mais complicadas. No começo da Idade Moderna, o Estado tem que se encarregar de uma série de tarefas que até então corriam por conta da família, da Igreja ou das instituições locais, o que equivalia a novas necessidades. Eram, especialmente, matérias relacionadas com as comunicações, tanto na sua generalidade como no seu aspecto econômico-técnico, com a administração de justiça e com o cultural, sobretudo de caráter pedagógico. Um Estado que não utilizasse as revolucionárias inovações técnicas daquele tempo e não amoldasse a elas a sua administração, ver-se-ia condenado a uma decadência inevitável. O que aconteceu na órbita militar, cujo desdobramento unitário de poder foi possível graças a uma organização racional e planificada que emanava de um centro de mando, aconteceu também nas demais zonas da administração, nas quais se tornou necessária a eliminação do caráter feudal mediante a racionalização técnica da concentração do poder político.

O defeito capital que entrosa a "administração de diletantes", característica da época feudal, naquelas funções que eram desempenhadas como algo acessório, consistia na sua insuficiência técnica: a fraqueza do seu executivo, a frouxidão dos controles, a ausência ou imperfeição da contabilidade (Below, *Staat*, p. 298). Por outra parte, o aperfeiçoamento da técnica administrativa só era possível mediante uma divisão do trabalho. O instrumento mais eficaz para conseguir a independência da unidade de poder do Estado foi a hierarquia de autoridades, ordenada de modo regular, segundo competências claramente delimitadas e a que, funcionários especializados, nomeados pelo superior e economicamente dependentes, consagram a sua atividade de modo contínuo e exclusivo à função pública que lhes incumbe, cooperando assim para a formação consciente da unidade do poder estatal (sobre Inglaterra, cf. Hatschek, *Engl. Verfassungsgeschichte*, 1913, pp. 13 e seg. e 132 e segs.). Por meio da burocracia elimina-se a mediação feudal do poder do Estado e torna-se possível estabelecer o vínculo de súdito com caráter geral e unitário. Os apoios burocráticos dão à moderna construção do Estado os seus plenos contornos e condicionam o caráter relativamente estático de sua estrutura. Graças à hierarquia dos funcionários a organização pode estender-se agora também ao território, isto é, abranger todos os habitantes do mesmo e assegurar dêsse modo uma unificação universal, central e regida por um plano, do trabalho relevante para o Estado. A grande extensão que alcança o território dos Estados, coisa que na Idade Média havia contribuído grandemente para a

emancipação dos poderes locais, não constitui para a burocracia moderna um obstáculo que se oponha a um labor administrativo sumamente intenso e, não obstante, dirigido do centro. Da maneira como, no setor econômico, a fábrica veio superar a oficina, assim também, a respeito do desdobramento do poder político, o aparelho burocrático do Estado atual, rigidamente disciplinado e controlado, veio superar os Territórios, administrados à maneira feudal da Idade Média.

Conforme se disse, o exército permanente e a burocracia de caráter contínuo supõem a planificação da administração financeira do Estado. A permanência e a segurança da concentração de poder mediante funcionários civis e militares acham-se garantidas principalmente — por muito alto que se avale o seu sentido do dever e a sua consciência de responsabilidade — pelo fato de que o funcionário depende, para a sua subsistência econômica, do sôlido mensal. Por isso, uma burocracia cujo sentimento monárquico tivesse estado menos debilitado do que no funcionário alemão em 1918, se tivesse colocado também a serviço da República, mesmo prescindindo de todo sentimento de dever a respeito da nação. A permanência do Estado moderno reclama, justamente por essa causa, um sistema impositivo bem regulamentado a fim de dispor de recursos suficientes para o sustento do exército e da burocracia. A administração medieval não conheceu os orçamentos. O Estado corporativo tampouco conheceu a distinção entre as despesas e as receitas públicas e as privadas do senhor, nem um patrimônio independente que pertencesse ao Território e ao Estado (Below, *Staat*, pp. 296 e seg.). Os estamentos sustentavam como seu direito fundamental estarem livres de toda imposição, e as contribuições que outorgavam ao senhor territorial eram concessões voluntárias e por uma só vez. Era, por isso, antes de mais nada indispensável a constituição de um patrimônio do Estado e a garantia de uma tributação regular. No Estado moderno os governantes e os membros da Administração não têm propriedade dos meios administrativos e estão completamente excluídos de todo aproveitamento privado das fontes de impostos e das regalias. A emancipação econômica do poder estatal tem a sua expressão no fato de que o patrimônio do Estado, com todos os meios reais da Administração, não pertence a ninguém, nem ao soberano nem ao funcionário. Mas um dos processos mais decisivos, entre os que integram a evolução do Estado da Idade Moderna é constituído pelo fato de que o príncipe, passando por alto todos os privilégios, tenha obrigado, nas assembleias, as corporações estamentais,

já muito debilitadas desde meados do século XV, a dar a sua aprovação ao estabelecimento de impostos gerais e aplicáveis a todos os súditos, sem levar em conta o seu nascimento nem o estamento a que pertencessem. Com êsse objetivo principalmente, trataram os senhores territoriais de transformar a assembléa em uma corporação que, na medida do possível, pudesse ter uma vontade unitária, o que os obrigou a procurar dar validade ao princípio das maiorias (Spangenberg, pp. 140 e seg.). Finalmente, pelos meados do século XVI, os príncipes já conseguem emancipar por completo a base econômica do poder estatal, e estabelecem impostos sem contar com a aprovação dos estamentos. De modo acertado, ainda que passível de objeção a data, destacou Dahlmann (*Politik*, p. 119) a extraordinária importância deste momento econômico no nascimento do Estado moderno: "O que a vida separara em nós trataram de uni-lo os impostos na segunda metade da Idade Média; nêles vai implícita a idéia de que, inclusive em épocas de paz, fazemos parte de um grande ente comum que a todos interessa e que nos impõe sacrifícios".

A dependência político-econômica do senhor territorial a respeito dos estamentos, baseada em parte na descentralização e desagregação que eram uma conseqüência da economia natural, só pôde ser superada graças à evolução da economia capitalista monetária. Merecem destaque os fortes motivos políticos desta evolução econômica, pois o desenvolvimento da forma econômica capitalista vê-se acelerado pelo fato de que a concentração estatal de poder, sem ser proposta, atuava de modo tendente a tal resultado. Assim a circulação do dinheiro viu-se estimulada pelo estabelecimento regular de tributos, e a produção de mercadorias pelo fato de os grandes exércitos mercenários uniformizados, com as suas armas cada vez mais aperfeiçoadas, criarem a possibilidade de enormes vendas em massa (Sombart, *Krieg u. Kapitalismus*, 1913). Além disso, porém, em virtude da política mercantilista que seguiu o Estado, fomentou-se de modo consciente e intencional o desenvolvimento capitalista a fim de fortalecer o poder político (M. Weber, *Historia econômica general*, 1923, ed. esp., Fondo de Cultura Económica, México, 1942, pp. 360 e segs.). A teoria do mercantilismo, desenvolvida primeiramente na Inglaterra no século XVI mas já praticada ali um século antes, aspirava a aumentar o poder do Estado, mediante o incremento das receitas do monarca e, mediadamente, pela elevação da capacidade impositiva do povo. Em atenção aos fundamentos exteriores do poder, o dinheiro devia ser guardado no país, devia aumentar-se a popu-

lação e procurar, na medida do possível, a sua prosperidade por meio da exportação de produtos; "o poder do Estado, da força concentrada e organizada" utilizou-se, como Marx acertadamente observa (*Capital*, I, p. 841), "para acelerar em passos agigantados o processo de transformação do regime feudal de produção em regime capitalista e encurtar os intervalos", o que, evidentemente, não autoriza afirmar, de um ponto de vista científico-real, que o Estado apareça neste processo meramente como um meio econômico.

O Estado só podia tornar-se independente, como unidade de ação militar, econômica e política sob a forma de uma independência como unidade de decisão jurídica universal. A desagregação política do Império e dos Territórios acarretara uma extraordinária desagregação jurídica e uma intolerável insegurança no direito. O cronista contemporâneo Lauze fundamenta a necessidade de "uma ordenação comum para o país e um direito igual" fazendo notar "que quase cada governo e officio... tem os seus usos e costumes peculiares que não concordam com os dos outros, pelo que as contendas e pleitos não têm fim" (cit. por Below, *Rezeption*, p. 137). A unificação geral, para todo o território e regulada desde o centro, de toda a atividade relevante para o poder do Estado exige a existência de um *jus certum*, válido para todo o território do Estado, um sistema de regras unitário, fechado e escrito, em que, até onde seja possível, toda regra particular se ordene — segundo critérios políticos e não somente jurídicos — sistematicamente na unidade do todo. Por outra parte a colaboração de toda hierarquia de funcionários, segundo o princípio da divisão de trabalho, torna necessária uma ordenação jurídica racional e planificada. E, do mesmo modo, a economia capitalista do dinheiro reclama, tanto para o direito privado como para a Administração, a previsibilidade, estendida a um território o mais amplo possível, de um direito sistematizado.

Perante a desagregação jurídica germânica aparecia o Direito Romano, sistematizado pela burocracia justiniana, como um *jus certum*. As dificuldades para levar a cabo uma construção sobre bases jurídicas germânicas teriam sido, na opinião de Below, "consideráveis, possivelmente de tal volume que não se pudessem superar" (*Rezeption*, p. 163). A opinião, hoje tão generalizada, de que a recepção do Direito Romano foi, no fundo, prejudicial, do ponto de vista nacional, esquece, evidentemente, a enorme importância que tal fato teve para a auto-affirmação política dos países alemães. A causa fundamental da grande extensão que a recepção adquiriu na prática, desde fins do século XV, foi a desagregação jurídica, nascida

da debilidade do Império, e a falta de codificações. O direito culto precisou confiar a Justiça a funcionários especializados, formados em Direito Romano nas universidades do norte da Itália. Apareceu assim, em lugar dos tribunais integrados por pessoas sem preparo, que em cada caso julgavam, regularmente, segundo o seu sentido jurídico e os precedentes, uma jurisdição relativamente previsível, a cargo de uma classe especial de juristas que sentenciavam baseando-se em normas racionais. A prática forense unificou-se, em boa parte, porque o Tribunal da Câmara do Império (*Reichskammergericht*), reorganizado, e os tribunais supremos territoriais a êle amoldados aplicavam igualmente o Direito Romano. Devido a isso e ao forte poder executivo do funcionário, produziu-se um aumento considerável de segurança jurídica e estabeleceu-se a paz territorial perpétua (1495), que a Idade Média só conhecera com caráter temporal embora repetido, e que era então constantemente perturbada pela adoção de medidas de autodefesa. A codificação disposta pelo príncipe e a burocratização da função de aplicar a executar o direito eliminaram, finalmente, o direito do mais forte e o de desafio, e tornaram possível a concentração do exercício legítimo do poder físico no Estado, fenômeno que, com razão, se assinala como uma característica típica do Estado moderno (M. Weber, *Economía y Sociedad*, II, p. 7).

Para poder explicar conceitualmente esta concentração de todo o poder jurídico no "poder do Estado" organizado e tornado independente também no militar-burocrático e econômico, tornavam-se necessários novos conceitos jurídicos. O pensamento jurídico medieval não conheceu as distinções entre direito público e privado, entre contrato e lei, entre direito e juízo; nem mesmo exigia a vida de então uma diferenciação exata entre direito objetivo e direito subjetivo. O contrato era a instituição jurídica universal e utilizava-se inclusive para fundamentar e transmitir direitos e obrigações concernentes ao exercício da autoridade. No conceito de *Weistum*, do descobrimento do direito para cada caso, aparecem, confundidos direito e juízo. Sômente quando apareceram as codificações oficiais e a jurisdição burocrático-absoluta e ao produzir-se, enfim, a emancipação do Estado como unidade de autoridade, é que se tornou precisa uma clara distinção entre direito de coordenação e direito de subordinação, entre lei e contrato, entre criação de direito e jurisdição. Só ao surgir a unidade autônoma de poder do Estado moderno é que se lhe pôde reclamar, com sentido, como uma especial matéria de direito caracterizado por sua autoridade.

Mas se esta unidade de autoridade, principalmente desde o advento do absolutismo, havia de supor um *status*, uma ordenação de autoridade de caráter contínuo, não era bastante que só estivessem submetidas a um regulamento central e planejado as relações de direito privado, mas que aconteceria o mesmo com aquelas em que interviesse a autoridade. Ter-se-á, por isso, que procurar a origem específica das constituições escritas nestas exigências de caráter organizador. O que há de novo em tais constituições não é a determinação em um documento dos direitos de liberdade individual, como se acreditou durante muito tempo, pois tal determinação responde à forma, em toda época conhecida, pela qual se fazem constar certos direitos políticos subjetivos por escrito em uma carta; ao contrário, sim, é completamente nova a regulação consciente e planejada da estrutura concreta da unidade política em uma lei constitucional escrita. Assim, pois, por causa também da *ratio status*, tinha que se estabelecer um *jus certum* que ordenasse as atividades futuras do Estado, eliminasse as discórdias e tornasse possível a orientação exigida de modo duradouro e seguro. São essenciais a este novo conceito de constituição tanto o caráter autoritário da lei constitucional, em oposição aos documentos que registram um contrato entre príncipe e estamentos, por exemplo, a Carta Magna de 1215, como o de que tal norma se realiza com o propósito de que permaneça o que seja inviolável. O *Instrument of Government* (1653) de Cromwell é o primeiro exemplo de um documento constitucional moderno; o seu próprio nome revela a sua natureza. O que Cromwell pretendia com esta constituição foi expresso por êle muito claramente: "Em todo govêrno — disse — tem que haver algo fundamental, semelhante à Carta Magna, permanente, invariável" (Jellinek, p. 511).

A unidade jurídica e de poder do Estado foi, no continente europeu, obra da monarquia absoluta. No Império alemão, desagregado irremediavelmente pelos estamentos, a expropriação política dos poderes feudais e estamentais e a sua subordinação ao poder unitário do Estado realiza-se, primeiramente, nos Estados territoriais, que entretanto se haviam tornado quase independentes, após a guerra dos Trinta Anos. O processo da independência organizadora do poder público do Estado significa, ao mesmo tempo, uma emancipação relativa do poder do Estado a respeito dos estamentos, até então dominantes. Obrigados êstes pelo absolutismo a submeter-se ao poder central, têm que admitir um nivelamento com todos os demais súditos. Na época absolutista em que nasceu o Estado moderno este

não pôde ser considerado, de maneira alguma, como um instrumento de opressão da classe dominante. É digno de observação que este fato foi admitido pelo próprio Engels, para quem, não obstante, o Estado "em todos os períodos típicos é, sem exceção, o Estado da classe dominante, sendo, em todos os casos, essencialmente uma máquina para manter submetida a classe dominada e espoliada." Segundo aquele autor houve, excepcionalmente, períodos "em que as classes em luta se achavam tão equilibradas que o poder do Estado, como um mediador aparente (!), adquire uma certa independência perante elas. Isso aconteceu com a monarquia absoluta dos séculos XVII e XVIII, que equilibrou a nobreza e a burguesia" (*Ursprung etc.*, pp. 185, 180). A concentração dos meios de dominação e especialmente da criação jurídica, nas mãos do rei absoluto, a constituição do Estado como unidade jurídica, vinham de fato acompanhadas necessariamente de uma maior ou menor igualdade jurídica formal. Esta igualdade jurídica que, no seu aspecto político, não significava a princípio outra coisa senão que os súditos, todos, sem distinção de classe ou nascimento, careciam de direitos políticos perante o rei, exprime depois, além disso, que a lei do monarca é igualmente obrigatória para todos os súditos. E quando se realizou a igualdade jurídica na colaboração política dos súditos, e a burguesia primeiro, e, pouco depois, o proletariado, chegaram a exercer influência crescente na função da criação jurídica central unitária, surgiu um novo problema, até então desconhecido na história da Europa, e que se referia à forma do Estado.

A pergunta que se formulou foi a de como se faria para que o poder do Estado afirmasse a sua independência política frente às ameaças dos poderes econômicos privados que haviam crescido poderosamente. Pode dizer-se que até o século XIX os poderes de dominação política e econômica estavam sempre reunidos nas mesmas mãos. Durante toda a Idade Média e mesmo nos primeiros séculos da Moderna, as classes proprietárias do solo, e ao lado delas a burguesia cidadina possuidora do dinheiro, tinham também os poderes de mando político. O absolutismo, que por meio da política mercantilista transformou o Estado na mais forte entidade econômica capitalista, fez dos meios de dominação política um monopólio do Estado e arrebatou às corporações os seus privilégios públicos de autoridade. Mas não só deixou aos senhores feudais o capital agrário mas fomentou, o que logo havia de ser mais importante, o nascimento de um poder econômico burguês muito potente, na forma

do capital móvel financeiro, comercial e industrial, ao qual o Estado liberal deu depois quase absoluta liberdade de ação.

A força, cada vez mais intensamente concentrada, do capital dispõe, de modo virtualmente livre, de um número sempre crescente de meios econômicos. E quase em igual medida domina os meios de autoridade política do poder do Estado democrático. É evidente que os dirigentes da economia não têm só à sua disposição, na democracia política, o volume de poder político que lhe dão os seus votos. Com bastante frequência podem adquirir uma posição política dominante. O poder do capital permite-lhes dirigir a opinião pública de modo indireto, valendo-se das caixas dos partidos e dos jornais, do cinema, do rádio e de outros muitos meios de influir nas massas, com o que adquirem um enorme poder político. Mas também podem exercer uma influência política formidável, de modo direto, pela pressão da sua potencialidade econômica sobre o poder do Estado, como, por exemplo, mediante o financiamento da ação direta de forças de choque de caráter político-militar, ou também por sua competência em matéria técnico-econômicas que os situa acima da burocracia, e, enfim, mediante as suas grandes relações internacionais.

Mesmo nos casos em que exista uma burocracia fiel a suas tradições de honra e impenetrável à corrupção, e os trabalhadores, organizados em fortes grupos políticos e com imprensa própria, tenham evoluído o seu espírito de resistência, persiste o fato de que a influência política dos dirigentes da economia se equipara assim ao seu poder econômico; com tão maior motivo tornar-se-á impossível que os dirigentes políticos possam exercer, perante os poderes econômicos, aquele volume de poder político que por direito lhes compete.

Essa separação de mando político e econômico constitui o estado de tensão característico da situação presente da democracia capitalista. De um lado, as grandes massas querem submeter à sua decisão política também a economia e, para isso, a legislação democrática lhes proporciona os motivos legais necessários. Lutam, como exprime a cabal formulação do programa de Görnitz da social-democracia alemã, "pelo domínio da vontade popular, organizada no Estado popular livre, sobre a economia". Pelo contrário, os dirigentes da economia declaram intolerável a influência político-democrática na mesma e aspiram a conquistar o poder político direto unindo-o assim com o econômico que já possuem (cf. Landauer, "Wege zur Eroberung d. demokr. Staates etc.", *Er-Gabe f. M. Weber*, II, pp. 111 e segs.). Afinal, as influências indiretas e anônimas na política não

bastam aos dirigentes da economia. Vêm-se sempre ameaçados na sua ação pelas disposições do legislador controlado democraticamente. Esta separação entre o poder político e o social-econômico constitui uma situação cuja direção não pode ser determinada. Ou o poder do Estado há de conseguir a possibilidade de emancipar-se politicamente das influências econômicas privadas mediante uma sólida base de poder econômico próprio, ou a luta dos dirigentes da economia há de obter, pelo menos, o êxito prévio de que seja eliminada em seu benefício a legislação democrática.

## II

CONDIÇÕES NATURAIS E CULTURAIS DA  
UNIDADE ESTATAL

## 1. CONSIDERAÇÕES METÓDICAS

A Teoria do Estado, enquanto ciência da realidade, mostrar-nos-á se e como existe o Estado, enquanto unidade concreta que atua no tempo e no espaço. A Teoria do Estado deve ser o conhecimento autônomo do Estado nas suas leis específicas. Se unicamente pudesse determinar o Estado como um mero fenômeno de expressão ou como função de um conteúdo parcial da realidade social ou natural, não só teria errado a sua missão, mas viria ainda a revelar que não estava justificada a sua existência.

Como realidade produzida por unidades humanas de alma e corpo, a unidade estatal acha-se necessariamente inserta na conexão total das condições naturais e culturais da vida social. A missão da Teoria do Estado consiste em nos mostrar o Estado como fenômeno substantivo dentro do conjunto dessas condições. Veremos logo até que ponto se tornam insuficientes os propósitos de fazer derivar o Estado das suas condições geográficas, ou de considerá-lo como expressão da raça, do espírito do povo ou da nação, ou de concebê-lo como mera função da sociedade econômica dividida em classes, da opinião pública, do direito ou de qualquer idéia. Tôdas estas conexões são, enquanto condições naturais e culturais, da maior importância para o nascimento e permanência da unidade estatal. Esta, porém, na sua legalidade própria, é mais do que uma simples função de uma e inclusive de tôdas estas condições, e algo distinto dela.

A metafísica idealista incorre no erro de atribuir ao acontecer histórico-social uma legalidade desligada dos escuros fundamentos da natureza física, e concebe o Estado como um reflexo, sem substantivação, de uma idéia ou de uma ordenação ideal, independente do acontecer natural-corporal. A metafísica naturalista, hoje dominante, incorre no erro oposto ao considerar o Estado como um reflexo adjetivo de ordenações regidas por leis da natureza. É evidente que o Estado, como em geral a cultura humana, não se pode conceber separado da natureza; mas quando se considera esta independentemente da ação pela qual o homem cria cultura, perde toda importância para a vida histórica do Estado. Marx e Engels determinaram de modo certo, contrariamente a Feuerbach, a relação existente entre as condições naturais e a ação estatal, relação que nunca se conceberá estáticamente, mas como historicamente mutável: "Toda exposição histórica deve partir — dizem aqueles autores em *Ideologia alemã* — destas bases naturais (a natureza física do homem e as condições naturais que encontra em seu redor) e das modificações que experimentam no curso da história pela ação dos homens" (*Archiv*, I, II, p. 237, 242 e segs.).

Ao tratar de resolver a difícil questão de como o natural intervém na construção da realidade estatal, é preciso partir, como de algo substancial e iniludível, da idéia de que todas as condições naturais só são politicamente eficazes de um modo indireto, através da ação humana. Acontece, entretanto, que do enorme acúmulo de vínculos existentes entre a vida do Estado e os fatos da natureza, só uma parte reduzida é acessível ao nosso conhecimento. Não se pode, certamente, negar que o homem que atua no Estado está intercalado na conexão cósmica total que representa o universo. Ninguém negará tampouco que os astros exercem influência sobre a nossa conduta estatal; mas a forma como estes fatores naturais atuam sobre o Estado é coisa que unicamente pretende saber a Astrologia. A Teoria científica do Estado, pois, não se ocupará de fatos astronômicos ou de outra espécie dentro dos naturais, enquanto a sua influência na vida estatal não se possa apreender de maneira científica.

O conceito da natureza que pode ter importância para a atividade estatal, não deve ser tomado em sentido demasiado estrito, nem também separado de maneira taxativa do da cultura. A natureza primária ou absoluta, isto é, virgem de todo contacto com qualquer forma ou norma humana tem, para o conhecimento científico do Estado, uma importância relativamente muito mais reduzida que a

natureza secundária ou relativa, assim entendendo aquele material físico que apresentam o homem e a sua terra em uma determinada etapa cultural. Este material físico, em relação com a cultura atual cujo impulso e formação se transmite pela educação, é natureza, mas em relação com a natureza primária já é um produto cultural. Tanto a natureza primária como a secundária são unicamente material e possibilidade da cultura e do Estado; estes não de ser sempre realizados renovadamente mediante a atividade criadora do homem.

Dentre as inumeráveis conexões cósmicas aparecem em um primeiro plano, para a teoria e a prática da política atual, duas condições naturais: as condições geográficas e antropológicas do agir estatal. Deve ficar bem claro que, em ambos os casos, é a natureza secundária quase exclusivamente a que, em uma consideração científica, tem valor. Supondo-se que o homem, na sua natureza primária, seria um deus ou um animal, a sua terra só apresenta importância destacada para a Teoria do Estado na sua forma secundária. Pela mesma razão que, não obstante a inegável influência dos astros no agir estatal, devemos repelir a Astrologia como ciência auxiliar da Teoria do Estado, só cabe utilizar a Geografia e a Antropologia políticas para a interpretação da vida do Estado, enquanto se possa racionalmente mostrar que os fatos geográficos ou antropológicos constituem estímulos ou obstáculos para a vida.

Um ramo da Antropologia política pretende hoje estabelecer, de modo indireto através do povo e da nação, uma conexão entre uma natureza do homem caracterizada como raça, e que em geral não é senão a sua natureza primária, e o agir estatal. Devemos, pois, investigar do mesmo modo estas bases naturais primárias da raça e as bases corporais secundárias do Estado, tal como aparecem na faceta natural do povo e da nação em conexão com os fatos culturais.

A situação em que se encontra a Geografia política e, mais ainda, a Antropologia política, exige outra prévia consideração metódica que condiciona todos os conhecimentos particulares nesse terreno e que não se pode ver afetada por nenhuma conclusão daquelas ciências. Trata-se da controversa questão das relações entre meio e disposição. Quem proclamar a exclusiva dependência estatal a respeito das condições naturais geográficas virá parar em um beco sem saída e o mesmo acontecerá àquele que afirmar como unicamente decisiva a disposição antropológica. Os teóricos partidários da tese do meio explicam todos os fenômenos como efeitos do ambiente; e em compensação os que seguem a tese da disposição afirmam a

existência de um ser mais ou menos incompreensível, perante o qual tôdas as excitações do meio só exercem funções de estímulo. Ambas as teorias, quando são conseqüentes com os seus próprios postulados, deslocam o problema para o infinito, pelo que não podem chegar a nenhuma resposta científica concreta: a teoria do meio porquanto faz retroceder à infinita lonjura um "algo" dispositivo, sobre o qual se deve considerar que atua o mundo circundante; e a teoria da disposição porque opera com um ente primitivo, independente de tôda influência do meio, que por força se deve situar em um passado infinito, nunca em um passado histórico. Por esta razão, tanto na natureza como na cultura, a oposição entre a disposição e o meio só se pode conceber como uma oposição dialética.

Dentre as numerosas condições naturais e culturais da unidade estatal vamos nos ocupar daquelas a que dedicam preferente atenção a ciência e a opinião pública do presente, a saber: as condições referentes à geografia, ao povo e à economia, assim como a opinião pública e, finalmente, o direito. As nossas considerações mostrarão, antes de tudo, que a Teoria do Estado deve ver, em tôdas essas condições assinaladas, estímulos ou obstáculos para a unidade estatal, pois a peculiaridade do Estado é algo que tem caráter autônomo perante elas.

Entre as condições naturais e culturais da unidade estatal que se deverão considerar, o território e o povo são os elementos relativamente permanentes; isto explica o fato de que a conduta do Estado não seja nunca o simples resultado de uma conformação imposta com plena liberdade por caudilhos ou grupos, de acôrdo com as idéias do momento, mas que encerra um especial caráter que sobrevive aos indivíduos e às formas de Estado.

## 2. AS CONDIÇÕES GEOGRÁFICAS DA ATIVIDADE ESTATAL

RATZEL: *Polit. Geographie*, 1903; KJELLEN: *Der Staat als Lebensform*, 1924; KJELLEN: *Grundr. zu einem System d. Politik*, 1920; VOGEL: *Polit. Geographie*, 1922; SIEGER: "Die geogr. Lehre von d. Grenzen etc.", *Verhdlg. d. 21. D. Geogr. Tags*, 1926; MAULL: *Polit. Geographie*, 1925; MAULL: *Polit. Grenzen*, 1928; HAUSHOFER: *Grenzen in ihrer geogr. u. pol. Bedeutung*, 1927; HAUSHOFER, OBST e outros: *Bausteine zur Geopolitik*, 1928; HENNIG: *Geopolitik*, 1928.

Os grandes teóricos do Estado conheceram e destacaram, em todos os tempos, a grande importância que têm os fatos geográficos para a vida estatal. Tanto Platão e Aristóteles, como Maquiavel,

Bodino, Montesquieu e Hume, Herder e Hegel fizeram uso desta idéia nas suas concepções sobre o Estado (cf. Maull, *Geographie*, pp. 1 e segs.). Entretanto, em meados do século XIX a teoria possuía uma consciência muito clara da relação do Estado com a terra (cf. por exemplo, Mohl, *Enzyklopädie d. Staatsw.*, 1859, pp. 124 e segs.). Foi nos anos seguintes quando se desatendeu a esta conexão, como tantas outras, por causa da degeneração geral que então sofreu a Teoria do Estado. Em fins do século, Ratzel reanima e aprofunda a Geografia política, e, sob o nome de "Geopolítica", adquire com o sueco Kjellèn, durante a primeira Guerra Mundial, estímulos decisivos e ampla difusão.

Será muito difícil encontrar na Geografia política e na Geopolítica uma determinação clara do seu objeto, limites e métodos. O que Vogel (p. 9) diz dos trabalhos de Ratzel, de que nêles se podem encontrar passagens para justificar afirmações de tôda espécie, por opostas que sejam, pode dizer-se também, com muito poucas e por isso tanto mais valiosas exceções, da maioria dos autores que se consagram a esta difícil zona intermédia entre a ciência da cultura e a ciência da natureza. A causa disso funda-se, principalmente, no obscuro e inútil conceito de Estado de que se valem quase todos os geopolíticos quando pretendem estabelecer relações causais entre a situação geográfica e um Estado que caracterizam como "organismo espacial" e que, em geral, personificam em um "ser vivo" mítico, eliminando todos os limites sistemáticos, metódicos e conceptuais. Assim, por exemplo, é característico que a *Geopolítica* de Hennig traga, expressamente, como subtítulo: "Teoria do Estado como ser vivo".

Alguns pesquisadores moderados, como Vogel e Maull, viram muito bem que os efeitos políticos das condições geográficas só podem ser descobertos de modo indireto, através de uma conduta humana que se refere ao Estado, a qual deve ser, em primeiro termo, analisada como política de defesa e de nutrição, simultaneamente como política geral nacional e de tráfico, antes que se possa opor em relação com as categorias geopolíticas. Na Geografia política não se pode falar de "leis naturais imutáveis", de uma "lei rígida das influências geopolíticas" (Hennig, p. 7). A atividade estatal não depende nunca, de maneira unilateral, de quaisquer leis naturais estáticas da Geografia, pois a terra nunca é um "fator" político, mas apenas uma condição, embora certamente importante, da atividade política da população, que segue as suas leis próprias e pode influir sobre o seu território, assim como de acôrdo com os seus fins polí-

ticos, transformá-lo em grande medida; "a situação geográfica oferece possibilidades e a situação geopolítica, realizações de tais possibilidades que se manifestam como incrementos ou como obstáculos" (Vogel, p. 55). A situação geofísica de um território é relativamente constante e em troca a sua situação geopolítica varia com relativa rapidez e facilidade. A situação geofísica da Inglaterra pouco mudou em toda a história; ao contrário, a sua situação geopolítica, tão desfavorável a princípio, transformou-se fundamentalmente pela inclusão da zona atlântica da Europa em uma região unitária de tráfico no século XII e ainda mais quando se iniciou o tráfico com a América.

Assim, pois, o Estado não é, de maneira alguma, um "escravo" do seu território, como disse Kjellèn, nem o território pode considerar-se como o "corpo" do Estado. O mesmo Kjellèn fala de um tipo de reino que não se preocupa, em substância, pelos limites "naturais", de Estados que mudam de lugar e de territórios que podem servir como "corpos" a novos Estados (*Lebensform*, pp. 53, 57, 73, 79). Como tantos outros erros naturalísticos, a teoria do território como "corpo" do Estado, ao qual este servirá como "escravo", provém da oganologia biológica, tão estimada no campo da Geopolítica, segundo a qual os Estados são "entes com corpo e razão, do mesmo modo que os homens" (*ob. cit.*, p. 30).

O objeto da Geopolítica não é, como Kjellèn assinala acertadamente (p. 43), a terra, mas unicamente a terra permeada por uma organização política. "Sem indivíduos humanos não há território, mas apenas partes da superfície terrestre" (Jellinek, *Staatslehre*, p. 176). A primária condição natural consiste em que essa parte da superfície terrestre, entendendo-se como tal uma camada de vários quilômetros formada pela zona sólida, o oceano e a atmosfera, só interessa enquanto espaço habitado pelo homem. Há um fato da maior importância política, e que, não obstante, a Geopolítica não aproveita como deve, e é que a zona habitada pelo homem com os seus quatrocentos e cinquenta milhões de quilômetros quadrados, dos quais aproximadamente um terço é terra firme, pela primeira vez na história, desde, no máximo, duas gerações, não aparece dividida em campos de forças fechados, como ilhas, em cada uma das quais existisse um sistema de equilíbrio político, porém que se chegou a um único campo político de forças que exige um equilíbrio que abranja todo o planeta.

Dentro deste campo de forças total atuam as individualidades estatais delimitadas espacialmente umas à frente das outras; e para

cada uma destas unidades estatais concretas tem grande importância o espaço geográfico, tanto a respeito da sua unidade como a respeito da sua peculiaridade. Não há dúvida que a unidade do Estado tem a sua lei própria e não se constitui unicamente da comunidade do espaço geográfico; mas a comunidade de espaço é condição essencial da unidade estatal. Uma zona geográfica fechada possibilita e estimula em alto grau a criação de uma entidade sócio-política também fechada; a vizinhança atuará unindo para dentro e diferenciando para fora. Os homens que vivem na mesma terra estão submetidos, por isso, a uma relativa semelhança de condições espaciais de ordenação e vida, a qual pode superar disparidades sociais, nacionais e de outras espécies, às vezes mesmo profundas. É certo que não se deve esquecer que existem, e sobretudo existiram, Estados cujo território está dividido em espaços geograficamente separados. Isso não obsta que seja exato dizer que a essência do Estado, como universal unidade de ação e decisão em um território, se baseia também em uma comunidade de destino da terra (Heller, *Souveränität*, p. 83). Não há dúvida de que o Estado é unidade de território devido ao fato de, quer se trate de um espaço unitário, quer de espaços geograficamente separados, se "governar" de maneira unitária. Mas também em um Estado cujo território seja formado por espaços descontínuos, exerce o espaço uma função de fechamento ou clausura, porquanto a maioria das disposições do Estado tem validade territorial e não pessoal.

A peculiaridade espacial da unidade estatal nasce do fato de ter cada Estado, como cenário dos seus atos, uma parte individual e concreta da ecúmena. Traços essenciais dos caracteres do Estado aparecem assim condicionados pela peculiaridade das fronteiras geográficas e do caráter individual do território delimitado por elas.

As fronteiras políticas da individualidade estatal não aparecem assinaladas, entretanto, de um modo decisivo pela natureza, mas são determinadas pela ação do Estado. Uma das conclusões mais fecundas da nova Geopolítica é a de que não existem fronteiras "naturais" do Estado, mas que todas as fronteiras políticas são zonas e limites "arbitrários", "artificiais", isto é, queridos pelos homens, nascidos das relações de poder e das manifestações de vontade dos que traçam as fronteiras.

A função primitiva da fronteira como órgão de proteção corresponde a uma fronteira, "a marca". A adoção na língua alemã da palavra *Grenze*, de origem eslava (*gránitsa*), a partir da Reforma reflete a evolução da fronteira política, desde a sua forma de terra

fronteira à de linha fronteiriça. A fronteira, como linha de separação, corresponde ao ideal jurídico de evidência e precisão que reclamam uma população mais densa e o Estado monocrático da Idade Moderna. É, por isso, tão errôneo substancializar as fronteiras políticas, considerando-as como fatos naturais, como despojá-las de toda realidade e fazer das mesmas uma simples ficção jurídica. A Ciência do Direito nunca deve perder de vista o *substratum* real da fronteira jurídica. A fronteira linear necessita também, em virtude da sua função divisora, de uma caracterização física; em outras épocas ela dera lugar à construção de linhas defensivas, como o *limes* romano, e inclusive a moderna medição científica dos pontos fronteiriços não renuncia à demarcação mediante marcos divisórios. Como prova de que é recente este gênero de determinação de limites indicaremos, por exemplo, que a demarcação das fronteiras alpinas da Baviera não se realizou até 1835-44, e nas regiões de alta montanha não foi feita até o século XX.

A valorização política das fronteiras nunca pode ter um caráter absoluto, mas depende sempre do grau de civilização de quem as estabelece. Pode dizer-se, geralmente, que as fronteiras formadas por acidentes naturais de superfície terrestre, como montanhas, rios, lagos, pântanos, mares, bosques e desertos têm perdido muito da sua função separadora devido ao progresso da técnica e da agricultura agrária. A fronteira natural perdeu hoje, quase por completo, tanto a sua função de proteção como a de tráfico, com a estrada de ferro, o automóvel e o avião, com os canhões de 120 quilômetros de alcance e com as linhas fortificadas como as do norte e oeste da França atual. Mesmo a fronteira formada por uma cordilheira, como na Espanha, ou por uma posição insular, como na Inglaterra ou no Japão, só oferece uma proteção real quando se trata de Estados fortes. Os Estados insulares ou peninsulares, como o prova o exemplo da Inglaterra no tempo dos dinamarqueses, ou a atual situação da Itália, se não tiverem uma frota de guerra superior ficam à mercê do vizinho que domine os mares. Na atualidade, as fronteiras formadas pelos acidentes do relevo, tanto naturais como de origem cultural, desempenham um papel muito menos importante do que o das fronteiras políticas de caráter nacional (Maull, *Grenzen*, pp. 94 e segs.).

Das características geofísicas do território não cabe deduzir conclusões bem definidas a respeito da peculiaridade geopolítica do Estado correspondente. Assim, por exemplo, nada nos diz a natureza geográfica de um Estado sobre a natureza política; Veneza era uma

grande potência e a China atual\* não o é. A extensão quantitativa de um Estado pode, segundo a densidade da população, o caráter do povo e o desenvolvimento da técnica de tráfico, criar a possibilidade de um maior desdobramento de poder, e também ser causa de debilidade política. Da densidade da população, exclusivamente, não se deve deduzir uma conclusão fundamentada sobre a justificação de pretensões de espaço, porque as necessidades espaciais estão sempre em relação com o caráter cultural, no econômico e nos demais aspectos, da população.

A disposição geográfica do território do Estado tem extraordinária importância para a possibilidade de uma concentração dos meios políticos de poder. Neste particular o ideal seria, tanto por motivos estratégicos como econômicos, que as fronteiras apresentassem uma forma circular, com o poder colocado no centro e as províncias menos importantes na periferia. As fronteiras demasiadamente dilatadas, e por isso difíceis de controlar e defender, como as da Prússia ainda sob Frederico II, podem ser politicamente muito desfavoráveis, e também o ser o estabelecimento de pontos de importância econômico-militar na fronteira, como acontece com a indústria pesada alemã. Mas a própria Prússia de Frederico é, ao mesmo tempo, um exemplo claro de como a unidade do Estado não se baseia na unidade geofísica ou geopolítica do seu território, e de como não existe uma dependência, nascida de leis naturais, da atividade do Estado relativamente a condições geográficas.

Pode também exercer influência importante na vida do Estado a forma do solo, isto é, a estrutura horizontal e vertical do território; a primeira facilita ou dificulta as comunicações estratégicas, econômicas ou de outra natureza, e a segunda tem importância por suas consequências climáticas. A importância geopolítica do clima deve-se, de um lado, à sua ação direta sobre os homens; o muito ou pouco calor, a luz ou a umidade podem influir de modo essencial no desenvolvimento do Estado. É muito mais importante, porém, a influência indireta do clima na vida estatal devido à sua ação sobre a economia, e especialmente por sua influência no desenvolvimento da fauna e da flora e por seus efeitos nas relações de tráfico econômicas e estratégicas. É inegável que o trabalho humano tem suavizado, e mesmo eliminado muitos obstáculos climáticos. Mas há outros que a técnica não tem podido superar, e entre esses pode citar-se a dessecação ou o congelamento das vias aquáticas, o que deu lugar,

\* N. do E. — Corresponde à China de 1930.

por exemplo, na Rússia, à política, tanto czarista como bolchevista, orientada para a posse de portos livres de gelos.

Por último, também encerra efeitos geopolíticos de consideração a riqueza do solo, coisa que se encontra, do mesmo modo, em boa parte condicionada pela atividade econômica dos habitantes. A importância política, por exemplo, de terras agricolamente ricas ou pobres não é entretanto, algo unilateralmente decisivo, como o prova a história de Montenegro e da Prússia. Quanto à existência de jazidas minerais, a riqueza do solo exerce grande influência econômico-militar e, por conseguinte, também política. Antigamente, a riqueza em metais preciosos significava, com frequência, sobretudo um aumento do poder do Estado, e o mesmo efeito pode produzir-se, nos tempos das ciências naturais aplicadas, a posse de carvão, ferro e petróleo. O processo ascensional da Inglaterra, até chegar a transformar-se em uma potência mundial, coincide, no tempo, com a exploração, na segunda metade do século XVIII, das suas jazidas de ferro e carvão, tão bem localizadas para o transporte, e em grande parte se deve a esse fato. O mesmo pode dizer-se do progresso experimentado pelo Império alemão no século XIX, tanto política como economicamente. Em nossa época as grandes jazidas de petróleo, devido à sua importância para a economia e a técnica de guerra motorizada, tornaram-se a questão candente da política mundial (cf. Hofmann, *Ölpolitik*, 1927). Mas as riquezas do solo só se podem avaliar politicamente como uma bênção para os Estados fortes; para os países fracos, como o revela o exemplo da república dos boers, pode redundar quase em calamidade.

Nossa breve exposição mostrou, de uma parte, que, evidentemente, as relações do Estado com o espaço são muito importantes; além disso, porém, nos tem feito ver com plena clareza que as circunstâncias geográficas do espaço não podem explicar, por si sós, nem a unidade nem a peculiaridade de um Estado. Nenhum fato geográfico tem importância política com independência do labor humano. Não se pode conceber a unidade e individualidade do Estado partindo unicamente das características do seu território, mas tão-somente da cooperação da população sob as condições dadas de espaço, isto é, apenas socialmente. O geógrafo Vogel exprime a relação do Estado com a terra, de forma gráfica e acertada, ao dizer que o território do Estado é só a sua base e, em compensação a população é o depositário vivo e a própria substância do Estado. Vamos agora dedicar a nossa atenção à indagação dessa substância estatal.

### 3. AS CONDIÇÕES DA ATIVIDADE ESTATAL QUE SE RELACIONAM COM O POVO

#### A. O povo como formação natural

H. ST. CHAMBERLAIN: *Die Grundlagen d. 19. Jahrh.*, 1.<sup>a</sup> ed., 1899 (cit. pela 2.<sup>a</sup> ed.); v. LUSCHAN: *Völker, Rassen, Sprachen*, 1922; GÜNTHER: *Rassenkunde d. deutsch. Volkes*, 1.<sup>a</sup> ed., 1922 (cit. pela 15.<sup>a</sup> ed., 1930); PLOETZ: "Sozialanthropologie", em *Anthropologie, Kultur d. Gegenwart*, III, 5, 1923; FISCHER: *ibid.*, pp. 1 e segs. e 122 e segs.; GOLDSTEIN: *Rasse und Politik*, 1925; HERTZ: *Rasse u. Kultur*, 1925.

Ao falar das condições da atividade estatal que se relacionam com o povo, queremos nos referir a todas aquelas determinações físico-espirituais do grupo humano que atualiza o Estado, enquanto tais determinações apresentem importância destacada para a existência da unidade estatal. A extraordinária variedade de acepções em que é usada a palavra "povo" (*Volk*) dá lugar a tantas e tão perigosas confusões e erros que se torna preciso, previamente, investigar os diversos sentidos em que se emprega tal palavra, separando-os nitidamente.

É necessário fazer, em primeiro lugar, uma distinção fundamental entre a consideração do povo como formação natural e como formação cultural. No primeiro caso, entende-se por povo só o que este tem de natural, quer enquanto população, quer enquanto raça. Mas, por sua parte, a consideração do povo como formação de cultura não supõe um conceito unívoco e exige uma análise precisa.

A significação naturalista que se dá ao conceito de povo corresponde a uma atividade espiritual do nosso tempo que, pela reação contra o espiritualismo unilateral do iluminismo, formulou o lema, sem dúvida muito mais unilateral, "sangue contra espírito". Uma corrente muito popular da Antropologia política pretende relativizar o Estado reduzindo-o à raça e referir a conduta política à herança racial relativamente invariável, isto é, ao modo de ser corporal herdado. A influência que chegou a alcançar sobre a massa, no pós-guerra anterior, a teoria política da raça — embora certamente só na Alemanha e, em grau muito mais reduzido, nos Estados Unidos (cf. Grant, *Der Untergang der grossen Rasse*, ed. alemã, 1925) — deve-se à crença de que a ciência conseguiu, finalmente, descobrir o motor autônomo do acontecer político e, em geral, cultural, determinando-o com a segurança de uma verdade da ciência da natureza.

Segundo tal crença, suposta uma raça física constante, não só se produz nela, simultaneamente, "em recíproca dependência e correspondência" (Günther, p. 8), uma raça anímico-espiritual igualmente constante, mas além disso é coisa que se pode conhecer pela razão, e por conseguinte é politicamente utilizável.

As dificuldades quase insuperáveis com que tropeça a Antropologia social, tanto no terreno político como em outras ordens, já começam com o conceito de raça. Não se remove esse obstáculo distinguindo um conceito primário de raça, ou raça natural, e outro secundário ou cultural. A raça natural viria a ser uma comunidade de origem cujas essenciais características seriam hereditárias. É coisa que não se pode afirmar como cientificamente determinada, de maneira definitiva, se existem tais raças naturais, isto é, se os caracteres são transmitidos por herança, e quais deles são determinados pelo germe e não pelo meio; se, afinal, e em tal caso em que lapso de tempo, a paisagem, o clima, a alimentação, a posição social etc., desempenham o papel decisivo na formação da raça secundária, como aceitam, segundo Lamarck, Ratzel, Kruse e muitos outros, ou se este papel corresponde à seleção natural que produz a sobrevivência dos "melhores", da maneira como, segundo Darwin, pensam, por exemplo, Fischer, Lenz e os partidários da doutrina vulgar da raça. É, em todo caso, certo que o modo de vida social dá lugar também, de modo constante, a uma seleção inconsciente (cf. Luschan, p. 76). Por outra parte, as leis da hereditariedade descobertas em 1901 pelo agostiniano Gregório Mendel demonstram que certos caracteres corporais são, na sua origem, independentes do meio, por muito tempo. Não há dúvida, porém, de que podem nascer novas raças mediante repetidos matrimônios mistos e a gradual consolidação da mescla de sangue. Neste postulado, assim como na teoria das mutações, baseia-se a doutrina dominante da unidade de origem do gênero humano (cf. Günther, pp. 236 e 245).

A classificação das raças é algo muito vacilante. Há pesquisadores que só distinguem três raças, outros trinta e duas, e alguns existem que apontam sessenta e ainda mais (Hertz, pp. 26 e seg.). Geralmente, classificam-se as raças, segundo as suas zonas principais de dispersão nas diversas partes da terra, por regiões. Dentro da região européia distingue Fischer as raças nórdica, ocidental (mediterrânea), dinárica e alpina (oriental), sem que com isso o panorama das raças na Europa fique esgotado (Fischer, pp. 144 e segs.). Como caracteres raciais determinados pela hereditariedade se consideram a forma e a cor do cabelo e dos olhos, o formato do

rostro, a cor da pele e os índices de estatura e craniano. A importância de cada um desses caracteres para a classificação das raças é também muito discutida. Até hoje não se obteve resultado algum da pesquisa dos grupos sanguíneos que seja aplicável à classificação das raças. Como sérios pesquisadores afirmam, na Antropologia física "tudo é" ainda, "instável" (Fischer, pp. 126, 136, 158 etc.). Em vista disso não é estranho que Plötz pretenda separar a Antropologia social da teoria da raça, prescindindo por completo da questão da transmissão por hereditariedade das diferenças humanas (p. 588).

O conceito de raça segundo a ciência natural só pode ter, entretanto, aplicação para a Antropologia política se se admitir que existe uma correspondência necessária e cognoscível entre a "infra-estrutura" física e a "superestrutura" psíquico-política; isto é, que a cada "raça" física corresponde uma "alma racial" especial, com certos e determinados modos de reação no aspecto estatal ou conteúdos mentais específicos no político. Não se discute, pois, a questão de saber se são transmissíveis por herança caracteres familiares ou unidades hereditárias individuais dentro de uma raça. A resposta afirmativa a tal questão, como coisa patente, nada tem que ver com o problema da transmissão hereditária de um caráter racial determinado, o que suporia negar o fato de que dentro de uma mesma raça física se transmitem por herança predisposições individuais, de caráter espiritual diferentes e mesmo opostas, em proporções quase iguais.

O estudo das raças adquire importância e influência políticas consideráveis devido exclusivamente à circunstância de que tal estudo chega a gerar nas massas a crença de que a um aspecto exterior corporal, unitário, herdado dos tempos primitivos, corresponde uma alma racial política unitária, crença que depois as mobiliza e agita. Não resta dúvida que a simples diferença corporal pode também ter importância política quando é sentida como algo estranho e repulente e se adquire consciência disso, sendo indiferente que se trate de diferenças raciais hereditárias reais ou supostas. Na admissão de uma tal "eterna luta pelos grupos, nascida das leis da natureza" baseia-se a doutrina que tem por fundador Gumplowicz e que atribui a origem do Estado à luta de raças (Gumplowicz, *Rassenkampf*, 1883; Oppenheimer, *Soziologie*, II, pp. 176 e segs.). Prescindindo do fato de que as diferenças puramente físicas têm atuado na história com a mesma frequência tanto em um sentido de atração como de repulsão, a oposição ou comunidade políticas não aparece determinada de maneira alguma pelo grau de parentesco real e antropológico, mas

principalmente por tradições que gradualmente se convertem em "instinto"; se se trata aqui de diferenças aparentes de caráter hereditário ou de outro caráter, é coisa que não exerce maior influência (cf. M. Weber, *Economía y Sociedad*, II, pp. 62 e segs.). A base primeira da teoria política da raça é a crença subjetiva na existência de uma comunidade objetiva de origem e de que com esta vem realizada uma conduta política determinada.

Nos tempos modernos essa teoria remonta à obra do conde de Gobineau, *Sur l'inégalité des races humaines*, aparecida em 1853. Na Alemanha foi popularizada pelo amigo de Gobineau, Richard Wagner, e por seu genro, H. St. Chamberlain.

A valorização das raças segundo as suas qualidades culturais, tanto políticas como de outra índole, não variou desde os tempos de Gobineau, embora tenham mudado o número e os nomes daquelas assim como o material auxiliar antropológico. A raça chamada hoje nórdica é considerada como a mais capaz politicamente. O homem nórdico, segundo Günther, é o de mais juízo, o mais veraz e ativo, o homem verdadeiramente livre, o que se move, antes de tudo, pelo sentido da justiça. Tende ao isolamento da estirpe na vida estatal. No seu mais alto desenvolvimento, a raça nórdica "é só ela, é a que deu e dá atualmente os grandes homens de Estado". Em alguns casos — "devido quase sempre a contaminações da raça oriental" — as essências nórdicas podem degenerar em uma pálida imitação do estrangeiro. O homem nórdico acha-se singularmente dotado "para empreender grandes ações e conquistas, para a guerra, a arte de governar, a formação de Estados e, do mesmo modo, para a reflexão filosófica e científica e para a criação artística". Assim como as altas camadas sociais do povo são as que têm maior quantidade de sangue nórdico, assim também os povos condutores da terra são aqueles que têm maior dose de ingrediente nórdico (pp. 148 e segs.). Segundo Otto Hauser, os homens de Estado e os caudilhos de todos os tempos e povos são de gênio puramente nórdico; inclusive os verdadeiros chefes negros, "que muito poucos viajantes podem ver — visto que, de ordinário, aparecem perante eles como chefes os que apenas são meros substitutos — seriam muito mais claros do que o seu povo" (*Rasse und Kultur*, 1924, pp. 37 e 39). Por sua religião, o homem nórdico será protestante. A raça dinárica que, para Günther, se acha "em segundo lugar" entre as raças européias por suas qualidades espirituais, possuiria fortaleza, retidão, espírito guerreiro e laboriosidade, assim como uma certa capacidade para o comércio. Como "raça irmã" da da Ásia Anterior (armenóide), é racialmente seme-

lhante à judia; mas as suas qualidades psíquicas se diferenciariam "mui fortemente" das da raça irmã (Günther, pp. 178 e segs. e 124 e seg.), afirmação que contradiz a suposta conexão entre o corpo e a alma de uma raça. O terceiro lugar compete à raça ocidental, que seria apaixonada e inquieta mas careceria de uma força espiritual criadora sobressalente. Além disso, o homem ocidental estaria excessivamente dominado pelo sexo, embora sem a devida profundidade, e daqui nasceria a sua inclinação à crueldade e à preguiça. O espírito do protestantismo ser-lhe-ia estranho. A sua honra consistiria mais em valer do que em ser; e politicamente é versátil e amigo das mudanças.

A pior qualificação, porém, recebe a raça alpina ou oriental, que se julga descendente de mongóis asiáticos. Esta raça estende-se hoje por toda a Alemanha central e meridional, principalmente pela Francônia, Turíngia, Baden, Württemberg, Alsácia-Lorena, Suíça, Áustria e as regiões do este alemão. Dêste homem diz-se que é, certamente, trabalhador mas egoísta, mesquinho, sem sentido de honra, sendo-lhe estranha toda nobreza; é um burguês que só pensa em si, na sua família, nos seus lucros e na sua tranqüilidade. É incapaz de conceber grandes ações. E nem mesmo se preocupa com o seu povo; "raramente a província ou o Estado aparecem no mundo dos seus conceitos". O amor à pátria é nêle muito mais fraco do que nas outras raças européias e "às vêzes mesmo falta". Merece citar-se aqui que o pai da teoria da raça, Gobineau, afirmava que a idéia da pátria era uma "monstruosidade cananéia" imposta pelos semitas aos árias (cf. Hertz, p. 208). E chega-se até a assinalar a que partido pertence a alma da raça oriental. Na atualidade esta raça acha-se mais a seu gosto nos partidos liberais e socialistas, sendo sempre "a raça adequada para ser conduzida". Politicamente representa em todo momento o princípio de igualdade, devendo conceituar-se ao bolchevismo como um movimento que traz o seu sinête. Além da sua inveja rancorosa e da sua falta de limpeza corporal, disse da alma da raça oriental que, para ela, amor e dinheiro são conceitos muito próximos (Günther, pp. 171 e segs.). Ultimamente os teorizantes da raça puseram-se, geralmente, de acôrdo para atribuir ao homem oriental, que, por outra parte, propenderia em religião ao catolicismo, todas as más qualidades que o anti-semitismo costuma considerar como patrimônio hereditário do povo judeu. Para Otto Hauser, por exemplo, homem oriental "é, antes de tudo, homem de negócios. Como tal é diligente mas sem escrúpulos (*unfair*); não recusa apelar a qualquer trapaça; rebaixa-se para ganhar um centavo...

nada lhe interessa fora de si mesmo e do seu dinheiro, com o qual procurava somente servir-se a si próprio... é negociante em tudo, inclusive no 'amor'... Somente graças à infusão de muito sangue nórdico é que vai perdendo a sua radical baixez" (citado, manifestando estar plenamente de acordo com ele, por Günther, p. 173). Chega-se até a determinar as cores da alma das diferentes raças, sendo a da raça oriental violeta ou castanha (Günther, p. 176).

A respeito da proporção em que entra cada raça na composição dos diferentes povos, variam consideravelmente as apreciações, sendo todas mais ou menos arbitrarias. A parte de sangue nórdico que entra na composição do povo alemão varia, por exemplo, em Günther segundo a edição da sua obra: na 4.ª sobe a 60% e na 15.ª (p. 295), é só de 50%; o elemento racial oriental seria de uns 20%, o dinárico, de uns 15% e o ocidental, de uns 2%. O teórico norte-americano da raça, Grant, a quem, por outro lado, se refere com complacência Günther em outros casos, considera — "provavelmente para rebaixar o povo alemão" — que os alemães têm somente uns 10% de sangue nórdico contra uns 90% de sangue oriental (Günther, pp. 207 e segs.).

Todas estas afirmações da teoria da raça poderiam ser objeto de discussão científica unicamente no caso em que fosse possível determinar cientificamente, em primeiro lugar, o sentido de raça e, em segundo lugar, o método mediante o qual os seguidores daquela teoria chegam a imputar à raça fatos de tão extraordinária importância (cf. Weber, *Soziologentag*, pp. 188 e segs.). Justamente porque os fatos de que se utilizam para responder às questões antropológico-sociais, mesmo prescindindo das suas bases de teoria da raça, aparecem "comprovado cientificamente só em muito pequena parte" (Plötz, p. 590), era de esperar uma maior clareza conceitual e metódica. Dela, porém, não se encontra a mínima porção em toda a Antropologia política. Os mesmos escritores entendem por raça umas vezes um conceito científico-natural e outras uma idéia platônica (Günther, pp. 14 e segs.; Wolf, *Angewandte Rassenkunde*, 1927, p. 27). O que distingue, de um ponto de vista psíquico-espiritual, as raças, e que qualidades com relevância para a política se podem considerar hereditárias, são coisas sobre as quais reina a mais completa obscuridade. Deve apelar-se, para eliminar a própria insegurança, à denominação "alma racial". Que significa, porém, esta denominação? Herda-se sempre a alma racial com um determinado corpo racial em conjunto ou é hereditário também em "partes"? A alma racial significa unicamente a maneira característica de reagir psiquicamente frente às excitações ou implica, além disso, certos conteúdos de

consciência? Para começar pela última questão, é indubitável que uma herança racial de conteúdos culturais, de completas concepções do mundo, religiões, doutrinas sobre o Estado e programas de partidos políticos, é algo que, naturalmente, pertence ao reino da mais primitiva superstição. Só se pode herdar, em todo caso, uma predisposição psíquico-física. A ciência não chegou ainda a descobrir a existência de uma herança racial de caracteres politicamente significativos; que a maior ou menor capacidade intelectual de uma raça não se pode explicar por seus caracteres físicos é coisa que o próprio Günther, por exemplo, tem que admitir (p. 160).

De onde tiram, pois, os teóricos da raça as idéias que com tanta segurança apresentam sobre as almas raciais que se herdam e os seus conteúdos políticos? Pretende-se que só a raça "pura" possui uma alma racial unitária; que a mescla das raças gera cisões e constitui — correspondendo ao nível espiritual-moral destes cientistas — a causa do pecado original do cristianismo. Mas eles mesmos reconhecem que não há raças "puras" e que, inclusive, no estrito terreno dos fenômenos, o quadro hereditário do indivíduo é sempre duvidoso. Em que objeto, pois, pretendem apoiar a sua investigação sobre as almas raciais?

Como chegam a afirmações "científicas" a respeito dos "fatos" que interessam ao estudo das raças? Convém citar alguns exemplos, entre muitos semelhantes, que não são, entretanto, os mais admiráveis. Disse Günther: "As observações realizadas entre os estudantes da universidade de Viena, nos corredores e aulas, permitem-se conjecturar que a raça dinárica não se sente tão atraída pela atividade científica como a nórdica". Esta conclusão, tão científica, basta a Günther para classificar a capacidade intelectual de ambas as raças (p. 180). A maior aptidão guerreira da raça nórdica prova-se cientificamente remetendo-se à revista *Woche* (p. 408). E ainda há muitas provas semelhantes para se oferecer às mais sérias afirmações. Em geral para fazer uma afirmação científica basta que qualquer pessoa de idéias análogas às do autor tenha sustentado algo parecido em qualquer tempo e lugar. Assim, por exemplo: Um escritor nacionalista, com o fito de excitar os ânimos dos austríacos contra a Itália, na primeira Guerra Mundial, inventou a lenda de que o festejado cantor da italianidade (*italianità*), Gabriel D'Annunzio, chamava-se realmente Rappaport e era originário da Galícia. Günther utiliza em seguida o episódio e publica o retrato do escritor italiano com a seguinte legenda: "Judeu da Itália (Galícia?), D'Annunzio, escritor em língua italiana"; e, páginas adiante, afirma com profunda

penetração científico-racista que D'Annunzio não chega a dominar o idioma italiano "verdadeiramente castiço" justamente "por motivos de sangue" (Günther, pp. 465, 487; cf. em oposição a Hauser, p. 300 e tabela 23).

O valor, tanto científico como de propaganda, desta especial antropologia política depende do suposto de que à raça em sentido físico, como objeto da ciência natural, corresponde sempre uma raça, em sentido psíquico-espiritual, como objeto da ciência da cultura e, por conseguinte, que com um tipo físico perceptível e mensurável se herda sempre uma determinada conduta com significação cultural. O apêlo aos meros instintos raciais não podia naturalmente fundamentar uma ciência e desperta, do mesmo modo, na atual opinião pública, a maior desconfiança. E assim, por exemplo, H. St. Chamberlain, que se abandona completamente ao seu instinto racial, dedica, não obstante, a sua obra, que tanto influiu e na qual sustenta a inferioridade dos judeus para a ciência, "como expressão de determinadas convicções científicas e filosóficas", a um escritor de ascendência hebraica.

Contra tais fracassos aspiram a proteger-se os atuais crentes da religião da raça mediante uma pretensa segurança proporcionada pela ciência da natureza; pois a teoria da raça, de essência monista-materialista, quisera estabelecer que em um corpo nórdico só pode habitar uma alma nórdica. Por isso é tanto mais surpreendente que os poucos doutrinadores da raça que tocaram, embora só superficialmente, a decisiva questão do método, vacilem, na sua indagação, sobre os seus próprios fundamentos ao repelir enfaticamente todo materialismo, naturalismo e biologismo, apelando às patéticas citações de Schiller: "É o espírito que faz o corpo" (Wolf, pp. 27 e seg.; Günther, pp. 426 e segs.). Por último admite-se que a herança pode reunir em uma pessoa, por exemplo, um corpo predominantemente alpino (oriental) com qualidades psíquicas predominantemente nórdicas. E vêm liquidar definitivamente as suas próprias bases quando declaram estar de acôrdo com aquela frase de Lenz: "Um alemão de cabelo preto pode ter tão boas qualidades nórdicas de alma como um louro" (Günther, pp. 244, 427).

Dêste modo rejeita-se, por completo e expressamente, toda conexão entre as raças físicas e a pretensa alma racial; a antropologia científico-naturalista aparece como um trabalho acessório meramente decorativo, e a teoria da alma das raças como um produto arbitrário da fantasia. E assim é porque a raça nunca é sujeito de uma atividade política ou em geral cultural a não ser, em todo caso, o

povo. Mas, conforme se reconhece, o conceito de raça "nada tem que ver" com o de povo (Günther, p. 14). A conduta política de um povo acha-se determinada por uma numerosa pluralidade de circunstâncias naturais e histórico-sociais, entre as quais, com certeza, figuram certos fatores antropológicos herdados. Em todo caso as formas e forças políticas de um povo são o resultado de uma cooperação tão complexa de atividades físicas e psíquico-espirituais, governamentais, diplomáticas, militares e culturais que tornam ridícula toda classificação baseada em porcentagens raciais.

Por essa razão, os grandes historiadores, etnólogos e sociólogos repeliram a concepção racista da história. Eduard Meyer disse que pela primeira vez em nossa época "se atribuiu às diferenças externas uma significação interna, e algumas teorias que levam o seu extremismo ao absurdo deram ao fator racial uma importância que nunca teve e que está em oposição com toda a experiência histórica" (*Gesch. des Altertums*, I, I, pp. 77 e segs.). Oswald Spengler fez uma crítica muito engenhosa das teorias da raça (*A decadência do Ocidente*, II, pp. 146 e segs.). "A raça — diz Ratzel —, nada tem que ver com a posse da cultura em si mesma" (em Hertz, p. 23). "Atendo-nos ao testemunho da história universal", observa Kjellèn (*Staat als Lebensform*, p. 106), "o sangue, na vida das nações, tem muito pouco mais corpo do que a água". Um dos mais famosos antropólogos, Félix v. Luschan, declara: "Não há raça alguma que, em si mesma, seja inferior... As diferenças entre as diversas raças, especialmente no que concerne às qualidades morais e à inteligência, não são tão grandes como as que podem existir entre indivíduos de uma mesma raça" (pp. 187 e seg.; cf. além disso Michels, "Wirtschaft u. Rasse", *Grundr. d. Sozialökon.*, I).

Se se levarem em conta somente as conexões reais e cognoscíveis que existem entre o Estado e a raça, a Teoria do Estado poderia contentar-se com formular algumas declarações negativas. Vê-se, porém, obrigada a uma discussão mais demorada do tema devido a que, nos últimos tempos, se crê em uma conexão que se considera baseada na ciência natural, conexão que não existe e que embora existisse não poderíamos conhecê-la, e esta ilusão racial exerce, como ideologia encobridora, a maior influência. Constitui isso o mais claro exemplo de até que ponto pode descer a capacidade de julgamento do homem, devido ao contágio psíco-multitudinário e pelos impulsos de vontade política. Por isso, acontece que homens, de inteligência muitíssimo respeitável, acreditem que só a raça nórdica produz gênios, embora se tenha dado o caso de que os mais geniais ale-

mães, como Durero, Lutero, Leibniz, Kant, Goethe, Beethoven, Bismarck etc., não eram de modo algum nórdicos, tendo sido mesmo alguns deles — para empregar a sua própria terminologia — qualificados expressamente de alpinos ou orientais. Acrescenta-se a isso que lá onde a raça nórdica se manteve relativamente mais pura, na Escandinávia, não chegou a atingir importância muito destacada para a história do mundo. Os racistas repelem a evidente conclusão, já bastante deduzida por Gobineau, de que a cultura somente surge com a mescla das raças, para poder dêsse modo sustentar a afirmação absurda, mas concorde com os seus propósitos políticos, de que a raça nórdica desenvolve pela primeira vez as suas capacidades criadoras na classe dos senhores, “como elemento superior” sobre as demais raças (Günther, p. 423).

Surge, dessa maneira, a crença racista como uma das ideologias encobridoras mais inconscientes e, justamente por isso, mais eficazes para a consecução de determinados objetivos na luta política interna ou externa. Na política interna utiliza-se quase sem exceção para legitimar o poder atual da classe dominadora. Em tal sentido, esta classe considera-se como superior e destinada pela natureza para mandar, enquanto que o inimigo liberal ou socialista é considerado membro da raça oriental que se considera inferior. Por esta razão, a propaganda política divulgou a falsa notícia de que o socialista Liebknecht era judeu, de modo análogo como se fez a propaganda de guerra contra D'Annunzio ou Lorde Northcliffe. E de maneira ainda mais divertida procedeu o *Popolo d'Italia* de Mussolini com os rumenos, pois quando se esperava que eles entrassem na guerra passada ao lado dos impérios centrais, disse que eram uma confusa mescla de povos bárbaros e primitivos e de gentilha e, mais tarde, quando resolveram unir-se aos aliados, chamou-os de “dignos descendentes dos antigos romanos” (Goldstein, pp. 23 e 152).

Não há exagero em dizer que a crença racista contribui bastante para a total destruição da comunidade nacional de cultura e da unidade política do povo. Ao dissolver a aptidão histórica do povo, sempre racialmente mesclado, a idéia racista implica, certamente, na volta, no seu mais rigoroso sentido, ao “ser não-histórico” (Günther, p. 10). Quando se chega a valorizar o espírito pelo “sangue”, quando aparecem teólogos cristãos que julgam necessária uma reivindicação racial de Jesus, quando se leva a sério certas pessoas que condenam o espírito de Goethe devido aos seus ingredientes raciais originários “do Levante” (Hertz, p. 230), quando se nega que Richard Wagner seja alemão porque Nietzsche supõe que é de origem hebraica e

quando se chega a dizer que a maior parte do povo alemão é de sangue “pouco desejável”, poder-se-ia crer que se aproxima o ocaso da cultura na Europa. O crescente nacionalismo, que a mística política da raça destinara a reforçar em um princípio, destrói-se a si mesmo ao postular uma internacional “nórdica” (Günther, pp. 415 e 424). As conseqüências políticas dêsse trabalho destrutivo, que se considerava nacional, são claras. O próprio Günther não pôde negar que a exposição pública dos “fatos da doutrina racista” pode contribuir para dividir uma vez mais o povo alemão já tantas vezes dividido. Admite mesmo que dar a estas questões raciais uma “publicidade realmente ampla é sempre prejudicial”, e enquanto não permaneçam restritas ao campo das “meras afirmações científicas” (pp. 413 e segs.). Seria por acaso que o fato patente de que as repetidas e numerosas edições dos seus livros e as conferências com projeções tendem a uma publicidade “realmente ampla” e a agitação partidária foi coisa que se lhe escapou, do mesmo modo que o discutível das suas afirmações científicas?

Antes da Revolução francesa o historiador Boulainvilliers reclamara mais privilégios de poder para o nobre, que se supunha de origem franca<sup>1</sup> e subjugara os celtas. O abade Sieyès abriu a Revolução francesa com o opúsculo polêmico *Qu'est-ce que le Tiers État?*, no qual se lê: “O terceiro Estado não deve temer a volta ao passado. Será reintegrado no momento que precedeu à invasão e, pôsto que hoje é bastante forte para não se deixar subjugar, a sua resistência será sem dúvida mais eficaz. Por que não teriam de ser expulsas para os bosques germânicos aquelas famílias que perpetuam a iníqua expolição, que descendem da raça dos conquistadores e herdaram os seus direitos? A nação unida poderá então sentir-se confortada, como creio, pelo pensamento de que está formada unicamente por descendentes de gauleses e romanos.” A atual luta de classes pudera também, mediante a sua mudança em uma luta de raças, extrair conseqüências semelhantes.

Resumindo, diremos que não há caminho algum cientificamente transitável que nos conduza da raça primária ou natural ao Estado. A raça, como unidade do modo de ser corporal e psíquico invariável através de séculos e mesmo de milênios, não é um fato da natureza e, muito menos, uma realidade cultural ou uma unidade política de acontecimentos, mas exclusivamente uma ideologia encobridora nascida nos últimos decênios a fim de servir a determinadas exigências

<sup>1</sup> Dos francos, descendentes das tribos da Germânia, conquistadoras da Gália, no século V. (N. do trad.).

políticas. A teoria racista é completamente insuficiente, inclusive como ideologia de legitimação, já que vem dividir o Estado e, por causa da diferente valoração que faz dos habitantes, não poderia legitimá-lo como unidade política do povo.

Outra coisa é quando o lado corporal da unidade de acontecer que é o povo se vê na raça secundária ou cultural.

### B. O povo como formação cultural

NEUMANN: *Volk und Nation*, 1888; O. BAUER: *Das Nationalitätenproblem u. die Sozialdemokratie*, 1924; HERTZ: *Wesen u. Werden der Nation, Jhrb. f. Soziologie*, vol. supl., 1927; LIERMANN: *Das deutsche Volk*, 1927; FELS: *Begriff u. Wesen der Nation*, 1927; ZIEGLER: *Die moderne Nation*, 1931; BOEHM: *Das eigenständige Volk*, 1932; HELLER: *Sozialismus u. Nation*, 1932.

O povo, enquanto formação cultural, não desempenhou, nem na Antiguidade nem na Idade Média, papel de importância na formação dos grupos políticos. Até o século XIX não existiu uma teoria nem uma prática da política construída de modo consciente sobre a peculiaridade cultural do povo. Mesmo a consciência que se chega a ter do povo, como tal, coisa que na Europa central e ocidental começa com a Renascença, no Oriente europeu em fins do século XVIII e que atualmente se inicia na Ásia, não exerce a influência alguma. Só quando se liquida a ordem social corporativa e se afirma a sociedade civil, é quando, ao vacilar a forma monárquica de governo, começa a desvanecer-se a diferenciação dinástica entre os Estados, é que se constitui o povo como "nação" política. A partir da Revolução francesa, e em nome da soberania do povo e da soberania nacional, o mundo político europeu vê-se, no exterior, distribuído de maneira diferente e, no interior, radicalmente revolucionado.

O povo, que por motivos tanto históricos, como sistemáticos temos que distinguir da nação, não pode ser considerado como uma raça natural, mas tampouco como uma formação do espírito. Não é, de modo algum, um "ente puramente espiritual" (Lazarus, *Was heisst national?*, 1880, p. 13) e menos ainda se pode afirmar que seja ele uma "comunidade, e, como toda comunidade, espírito" (Liermann, p. 17). Como em toda realidade social, no povo, também, o dualismo natureza-espírito só pode ser concebido dialeticamente.

Cada povo tem seu próprio corpo físico que se mantém mediante a reprodução natural. O povo, neste seu aspecto natural, é a popula-

ção; como tal, pode ser apreendido por conceitos matemáticos e das ciências naturais, por exemplo, pela Estatística e a Medicina e constitui o objeto da Política demográfica. Não há, porém, um só dentre os povos de cultura que proceda de uma única comunidade originária. Todos, pelo contrário, formaram-se de grupos raciais e étnicos muito diversos; os franceses atuais descendem de romanos, gauleses, bretões e germanos; os italianos, de etruscos, romanos, celtas, gregos, germanos e sarracenos. Nos tempos mais recentes os norte-americanos formaram um novo povo com quase todas as raças e povos da terra.

Se o povo não é, pois, uma comunidade originária do tronco racial, chega a formar, não obstante, no correr dos tempos, uma conexão física de gerações. Os homens unidos por vínculos culturais de religião, de idioma, políticos ou de outra índole, e não separados pela proibição do *connubium*, chegarão a criar, por meio de matrimônios repetidos, um aspecto físico unitário, uma comunidade de sangue a que chamamos raça secundária ou cultural. Esta natureza operada pela cultura, que se manifesta mais nos movimentos, nos gestos e no aspecto geral, do que em dados que possam captar as ciências naturais, pode assimilar, com mais ou menos facilidade, segundo a força do seu timbre, elementos estranhos. Aqui não é, pois, o sangue que gera o povo e o Estado, mas, justamente o contrário. O próprio H. St. Chamberlain, que não trata de fazer uma determinação científica do conceito de raça, mas que concorda em referir-se à "raça tal como se sente internamente", refere-se, em realidade, somente à raça cultural quando diz: "É quase sempre a nação, como formação política, que gera a raça ou, pelo menos, que leva às mais altas e mais individuais ações da raça" (I, pp. 343 e seg.). Não é, portanto, a raça natural "que forma o Estado mas, ao contrário, é o Estado que forma a chamada raça" (Liermann, p. 28). Principalmente nos tempos em que existia um imposto sobre a saída do dote e em que era desconhecida a liberdade de mudar de domicílio que conheceu o século XIX, as fronteiras políticas constituíam, simultaneamente, para a maioria dos habitantes, os limites dentro dos quais tinham de eleger o seu cônjuge. Por essa razão, o fato, amiúde observado, de que o alemão tem um rosto ou um aspecto menos característico do que o francês ou o inglês deve atribuir-se, em boa parte, ao grande número de pequenos Estados em que a Alemanha esteve dividida com as suas numerosas fronteiras políticas e matrimoniais. Não há dúvida de que uma uniformidade real do tipo físico do povo só se pode encontrar nos povos menores. Os

povos grandes apresentam, em compensação, uma multiplicidade de tipos mesmo quando tenham um tipo ideal como modelo a que se aspira.

O vínculo que une o povo não se constitui nem pela cadeia natural das gerações nem por nenhuma outra característica objetiva. É claro que na formação do povo podem ter importância relevante a comunidade de origem e da terra, e ainda mais, a do idioma, da religião, dos costumes, da arte e da ciência. Por esta razão, e apesar da igualdade do idioma, os sérvios e os croatas, até há pouco tempo, consideravam-se povos diferentes por pertencerem a diversas igrejas. Mas, por outro lado, os ingleses e norte-americanos e os dinamarqueses e noruegueses falam os mesmos idiomas e são, não obstante, e apesar de não intervir o fator religioso, povos diferentes.\* Nem a peculiaridade de um povo se revela em todas as suas manifestações objetivas, nem bastam todas elas para determinar a essência de um povo.

Os critérios objetivos implicam somente certas hipóteses e possibilidades de uma conexão do povo, a qual, para que se transforme em realidade, deve ser, em primeiro lugar, atualizada e vivida subjetivamente (cf. Ziegler, p. 54; Boehm, pp. 140 e segs.). Por essa razão a questão da pertinência a um povo não se pode resolver remetendo-se simplesmente a uma determinação da essência segundo módulos objetivos espirituais ou talvez físicos. O fato de mudança de povo oferece a prova de que ele não é uma conexão que tenha o caráter objetivo das leis naturais e à qual o indivíduo venha a pertencer de maneira unívoca e definitiva, como "membro" de um "organismo". Chamisso, nascido francês, que não aprendeu o alemão até os dez anos, que escreveu as suas primeiras composições em francês e que não começou a escrever em alemão senão aos vinte anos, chegou, não obstante, a ser um alemão completo, e o mesmo aconteceu ao inglês H. St. Chamberlain, que aprendeu mais tarde a língua alemã.

Ao descobrir-se a insuficiência dos critérios objetivos, planejou-se estabelecer uma determinação subjetivista do conceito de povo. Assim Lazarus declara que o povo é um produto espiritual dos indivíduos que a ele pertencem; "não são um povo se não o criam incessantemente" (ob. cit., p. 13). Depois dele, Renan encontrou a célebre fórmula de que a nação é "une âme, un principe spirituel", que se constitui por "un plébiscite de tous les jours" (*Qu'est ce qu'une nation?*, 1882, pp. 26 e segs.). Mas também torna-se insuficiente a explicação

\* N. do E. — O mesmo se pode dizer dos povos português e brasileiro.

que dão as teorias subjetivistas. Como toda a realidade social, o povo subtrai-se também à antítese antidualética de objetividade e subjetividade que, em geral, se vincula à oposição entre ser e consciência, natureza e espírito. O subjetivismo priva o povo de realidade ao situá-lo exclusivamente na esfera subjetiva da consciência e da decisão volitiva. Geralmente, porém, o fato de pertencer a um povo é algo impresso no ser, que se baseia no involuntário e que não se pode conseguir ou alterar por um simples ato consciente. Justamente a conduta não intencionada revela as marcas da índole peculiar de um povo de forma muito mais pura do que o narcisismo consciente dos nacionalistas. Não é só nas altas criações artísticas e intelectuais onde o gênio do povo se revela (Spann, *Gesellschaftslehre*, p. 488). O proletário alemão realiza o seu trabalho diferentemente do seu companheiro americano ou francês (Bauer, p. XV).

O povo é também uma realidade operante e operada e a pertinência a um povo constitui-se pelo fato de que um ser, com o cunho de uma conexão espiritual tradicional, atualiza esta conexão, de modo vivo, dentro de si mesmo. Quando isso acontece com plena consciência, a pertinência ao povo implica representá-lo voluntariamente com todas as suas excelências, e também — em alguns casos, não em todos — com os seus defeitos.

O povo cultural, que em si é politicamente amorfo, transforma-se em nação quando a consciência de pertencer ao conjunto chega a transformar-se em uma conexão de vontade política. Para constituir a nação não basta de modo algum o sentimento de comunidade meramente étnica. Por isso, não se consideram, por exemplo, os suíços alemães ou os alsacianos como formando parte da nação alemã, apesar de sentir-se e saber-se incluídos na conexão espiritual tradicional do povo alemão (cf. M. Weber, *Economia y Sociedad*, IV, pp. 51 e segs.). Só quando um povo se esforça por manter e estender a sua maneira própria mediante uma vontade política relativamente unitária — coisa que, por exemplo, não acontece nos chamados povos naturais —, só então poderemos falar de uma nação. Esta vontade política não precisa se orientar para a união em um Estado. E assim pode acontecer que uma minoria nacional que se organiza dentro do Estado a que pertence, na unidade política de um partido ou de um grupo cultural, não tenha o menor propósito irredentista.

Quanto mais intensamente um povo desenvolva a consciência da sua peculiaridade, e em consequência da sua diferença em relação a outros povos, em um sentimento e consciência comuns do "nós", em

grau tanto maior pode chegar a ser uma "comunidade do povo" e no terreno político, uma nação. Mas é só em momentos muito raros e breves da história — e nisso deve insistir de maneira especial a Teoria do Estado — quando a nação é capaz de agir como uma unidade política, e ainda nesses momentos a unidade nacional não coincide nunca com a totalidade do povo. O problema de saber se é aceitável a concepção romântica segundo a qual a comunidade espiritual e política do povo é uma unidade apriorística e constantemente ativa entrelaça-se estreitamente com a questão de saber se o povo é uma unidade preexistente ou se é criada pelo mundo exterior. Cabe aplicar aqui tudo o que foi dito anteriormente, (pp. 104 e seg.) sobre a relação geral entre disposição e meio. A doutrina romântica de um espírito do povo originário, que atuara no mais profundo da vida histórica como demiurgo de toda a realidade cultural, tanto política como de qualquer outro caráter, não tem sustentáculo algum na história e pertence ao reino da má metafísica. De outra parte, porém, tampouco cabe admitir a idéia de que o povo não seja mais do que a soma das diversas influências do mundo exterior ou dos membros que o integram no presente momento. O povo é uma estrutura histórica. A conexão do povo nem se pode considerar como um simples derivado dos seus atuais integrantes nem estes podem ser derivados daquela (cf. *acima*, pp. 87 e seg.).

Por cima dos seus componentes e fora deles não existe povo algum. Eles podem, porém, constituir o seu povo sob as condições impostas pelo meio, unicamente porque a conexão do povo, historicamente mutável, atua dentro deles, e enquanto assim fôr. Não há dúvida de que o povo mostra, através das mudanças, uma permanência e constitui uma unidade de acontecer à qual se pode imputar fatos históricos. Não obstante, o caráter do povo, que sobrevive no correr dos tempos, não pode ser considerado, como faziam os românticos, como um imutável espírito do povo, nem substancializado em uma consciência e uma vontade do povo que procederam sempre de maneira unitária. A peculiaridade do povo acha-se inserta no curso da história e nasce de um constante intercâmbio de assimilação e singularização a respeito da natureza e da cultura circundantes.

Grande confusão produziu na Teoria do Estado o fato de que, a partir de Rousseau e do romantismo, se tenha atribuído ao povo, como nação, uma personalidade com sensibilidade e consciência, vontade política e capacidade política de agir. O povo converte-se assim, de maneira metafísica, em uma comunidade de vontade *a priori* e em uma unidade política preexistente, o que não corresponde à

realidade, nem presente nem passada. A nação, tal como hoje a entendemos, foi desconhecida na Idade Média, e ainda no século XVIII os vínculos eclesiásticos e dinásticos apareciam na política muito mais fortes do que os nacionais. Até a época do capitalismo avançado não se constituíram os povos em nações. É a partir da Revolução francesa e do imperialismo napoleônico, e a princípio como reação contra este, quando as nações, em crescente medida, aparecem como as mais pujantes forças formadoras de Estados. Em certos círculos era de tal evidência o conceito de Estado nacional que se pode afirmar que "o Estado e a nação" eram "companheiros inseparáveis" (Kirchhoff, *Nation u. Nationalität*, 1905, p. 47). As idéias nacionalistas e demo-liberais contribuíram igualmente para introduzir sub-repticiamente no conceito de nação o da unidade política de ação, que propriamente, só compete ao Estado. Teve, para isso, importância decisiva o esforço, realizado em geral de modo inconsciente, por identificar o povo com a nação e, finalmente, com o povo do Estado. Ainda em princípios do século XIX, entendia-se por nação a classe dominante por sua cultura e propriedade, a "parte melhor do povo, a pensante", como em 1818 dizia Hans von Gagern. A vontade política relativamente unitária desta classe foi equiparada à vontade unitária do povo, que atingia assim o seu definitivo volume para a formação da vontade do Estado, sendo considerada além disso como a expressão legítima do espírito nacional do povo. O pensamento demo-liberal tornava relativo, de tal sorte, o Estado ao povo, e o nacionalismo, em compensação, o povo ao Estado. Em ambos os casos transforma-se o Estado em função de uma vontade solidária comum do povo.

A equiparação dos referidos conceitos de povo e nação com as expressões semelhantes de soberania do povo e soberania nacional e a de vontade estatal do povo constitui uma das confusões características da Teoria do Estado do século passado. Rousseau já havia feito do "povo", que não podia ser representado, uma personalidade capaz de agir, ao identificar a vontade unitária do povo com a *volonté générale* do Estado. Na constituição francesa de 24 de junho de 1793, lê-se: "Le peuple souverain est l'universalité des citoyens français", art. 7. E o artigo 131 da constituição de Frankfurt, de 28 de março de 1849, diz: "O povo alemão é formado pelos membros dos Estados que constituem o Império alemão".

A Teoria do Estado daquele tempo não distinguia, ou só o fazia de modo muito impreciso, entre povo, nação e povo do Estado, e até confundia o povo do Estado com o povo que formam os cidadãos

do Estado, ou seja a soma dos que pertencem ao Estado segundo o direito positivo, o que não é de estranhar que acontecesse em princípios do século XIX, dado que a cidadania jurídica é um conceito muito recente que, na Prússia, por exemplo, só se conhece desde 1842 (cf. Giese, *Grundrechte*, 1905, pp. 94 e seg.). Com estas identificações preparava-se uma relatividade do Estado com o povo que se pôde observar, finalmente, em autores de tôdas as tendências políticas. Savigny chamava ao Estado "a manifestação orgânica do povo" (*System. d. heut. röm. Rechts*, I, p. 22). E Mohl dizia: "O conjunto dos membros do Estado constitui o povo ou a nação" (*Enzyklopädie*, p. 119).

Stahl e Gierke negaram o dualismo de povo e Estado tão radicalmente como Preuss (cf. Liermann, pp. 67 e 75).

Os pensadores românticos, nacionais e demo-liberais elaboraram com os mais variados matizes políticos e em evidente oposição com a realidade social, a ficção de uma comunidade do povo homogênea social e politicamente, com um espírito e uma vontade política unitária, cujo produto mais ou menos automático ou ainda mero epifenômeno, dizia-se que era a unidade estatal. Tôdas as brumas das opiniões dominantes foram recolhidas naquela afirmação de Leibholz (*Repräsentation*, 1929, p. 46): "A comunidade do povo é, enquanto comunidade concreta de valores, uma unidade ideal que atua de modo real, e, ao mesmo tempo (!), dado que a unidade estatal só pode ser fundamentada na esfera política, é uma unidade ideal política".

A realidade do povo e da nação não revela, porém, geralmente, unidade alguma, mas um pluralismo de direções políticas de vontade, e, mesmo nos casos de pleno apogeu nacional, existe sempre, frente à unidade nacional que tem a sua expressão na atuação do Estado, um grupo no povo que diverge da mesma nos fins ou nos meios. É inadmissível, sobretudo na atual sociedade de classes, falar de uma unanimidade política, capaz de agir, da conexão nacional de vontade. Numerosos antagonismos políticos dão-se devido ao aspecto político, que representa também o vínculo classista, e do mesmo modo, dentro de cada classe, pelas várias oposições de natureza econômica, espiritual, religiosa, dinástica etc., que nela ocorrem.

Há, pois, que opor-se tanto a Rousseau como aos românticos, pois uns e outros transformaram a legalidade peculiar do Estado em uma metafísica do povo pela qual o Estado fica reduzido a simples fenômeno de expressão do povo democrático ou da nação romântica. A *volonté générale* rousseauiana apresenta também um matiz pura-

mente romântico porquanto implica uma harmonia política e um acôrdo de vontades, anteriores ao Estado, coisa que nunca se dá na realidade do povo, que é sempre de caráter antagônico. Os ideais demo-liberais de uma "representação popular" como "espelho" da vontade do povo e de um govêrno que não deve ser senão a "expressão" do parlamento, nutrem-se da ficção de uma vontade popular sem contradições e não se distinguem da utopia de Marx e Engels de uma sociedade futura sem Estado mas que pelo fato de que nesta essa vontade popular sem contradições só se pode dar na sociedade sem classe, enquanto que a concepção demo-liberal admite que é realizável na própria sociedade civil.

Na metafísica do espírito do povo, que, a partir de Hegel, adquire geralmente um sentido estatal, repele-se o dualismo de Estado e povo. "Pôsto que o espírito", como disse o filósofo da identidade, "só é real segundo o que êle sabe que é, e o Estado, como espírito de um povo, é, ao mesmo tempo, a lei que penetra tôdas as suas relações, a moral e a consciência dos seus indivíduos, a constituição de um povo determinado depende do modo e da formação da consciência de si mesmo... Assim, pois, todo povo tem a constituição que lhe convém e compete" (*Rechtsphilosophie*, § 274).

Aqui, e mais ainda nos românticos, o povo e o seu espírito consideram-se como uma substância *a priori*, unitária e magnífica, que é capaz de gerar a vontade unitária do Estado, não só entre os membros do povo mas inclusive em todo o povo do Estado e em todos os membros do Estado. Se é êste que se funde no povo, ou ao contrário, isso não tem, para o nosso objetivo, maior importância. Em um e outro caso suprime-se a dualidade de Estado e povo e deixa-se de lado a autonomia do estatal e, em geral, também a da esfera jurídica. Como o espírito do povo, único e só, emana de si, junto com tôdas as demais manifestações culturais, também o Estado e o Direito, a lei da sua formação é do mesmo modo a do Estado e do Direito, que perdem por isso a sua legalidade peculiar.

Não se pode aceitar que o povo ou a nação sejam uma unidade de certo modo natural, anterior à do Estado, que viesse a constituir esta em virtude da sua própria efetividade. Com muita freqüência foi a unidade do Estado — como dissemos antes (pp. 195-96) — que, ao contrário, cultivou e criou a unidade "natural" do povo e da nação. Com os seus meios de poder, o Estado encontra-se nas melhores condições para fazer um só povo de povos diferentes pela língua e pela antropologia. O povo francês tem hoje uma linguagem unitária graças aos reis do norte da França que transformaram a *langue d'oïl*

em língua oficial, em oposição à *langue d'oc*, mais desenvolvida. Importância decisiva costuma ter para a formação da consciência de pertencer a um povo e, com maior razão, para a de uma vontade nacional, o fato de ter vivido em comum o próprio destino de um Estado.

Não se pode, pois, considerar o Estado como simples função da unidade do povo ou da nação. A sua peculiar legalidade não consiste tampouco em ser uma organização qualquer do povo, mesmo quando esta seja de caráter político. A concepção que, sob novas formulações, muda uma e outra vez, segundo a qual deve entender-se por Estado popular "a absoluta identidade do Estado com o povo politicamente organizado" (como Preuss, *Das deutsche Volk und die Politik*, 1916, p. 110), ignora a autonomia específica do Estado. Podem conceber-se organizações políticas do povo e da nação que se diferenciem do Estado não só quantitativa mas também qualitativamente. E assim, por exemplo, propôs-se a fundação de uma aliança a que poderiam pertencer tôdas as pessoas de origem alemã, fazendo abstração do Estado de que formaram parte (Schätzel, *Die Rechtsbeziehungen der Auslandsdeutschen zum Reich*, 1921, pp. 40 e segs.); ainda que esta organização não tivesse propósito algum irredentista e se dedicasse só ao fomento da cultura alemã, o seu caráter político e ao mesmo tempo supra-estatal seria indiscutível. Deve, pois, distinguir-se radicalmente entre organização do povo e organização estatal.

Resulta assim, e isso será desenvolvido nos capítulos seguintes, que é absolutamente impossível fazer da unidade estatal algo relativo, cuja substância seria o povo. É óbvio que não se pode ignorar que os laços unificadores que se realizam no "povo" constituem uma das condições para o nascimento e permanência da unidade estatal. Quanto mais fortemente atuar um conteúdo de vontade política comum, tanto menos precisa ser unificada pelo poder estatal. Mas o fato de pertencer ao "povo", e chegar a integrar-se na sua união, espontânea e ao mesmo tempo estatal-autoritária, é coisa que depende das circunstâncias histórico-sociais, ou, dizendo-se mais acertadamente, de que camadas e classes adquiriram autoconsciência política e se acham em condições de participar ativamente na vida do Estado. Todo Estado, quer esteja organizado de maneira democrática ou autocrática, encontra-se sempre com o problema de determinar que porção se acha já realizada, em cada momento, como conteúdo de vontade comum "orgânico", e quanto

pode e deve ainda ser unificado racionalmente e "organizado" por meio da autoridade. O objetivo específico da política consiste sempre na organização de oposições de vontade sobre a base de uma comunidade de vontade.

O agrupamento unificador no povo, embora não do povo, é pois, evidentemente, um fator fundamenal para o nascimento e permanência, não só do Estado, mas de qualquer organização, desde um clube esportivo até a Igreja. Basta só isto para que não se possa considerar a "integração", como Smend chama a esta união seguindo a sociologia anglo-americana, como a "substância medular", e o "ponto angular" do estatal na esfera da realidade (*Verfassung u. Verfassungsrecht*, pp. 18 e seg.). Mas, além disso, é válido, contra a doutrina da integração, o que dissemos ao repelir tôdas as outras relativizações do Estado ao povo, e que terá de ser completado nos capítulos seguintes. A vontade do Estado não é, certamente, em nenhum caso um simples produto racional da organização da unidade de dominação do Estado. E menos ainda é uma vontade unitária do povo que viesse criar, com independência da organização de dominação do Estado, a essência do estatal.

#### 4. A DIVISÃO ECONÔMICA EM CLASSES COMO CONDIÇÃO DA UNIDADE ESTATAL

ENGELS: *Dührings Umwälzung d. Wissenschaft*, 1919 (cit. *Anti-Dühring*); ENGELS: *Ursprung d. Familie d. Privateigentums u. des Staats, chismus*, 1900; LENIN: *Staat u. Revolution*, ed. alemã, 1919; CUNOW: 1918; STAMMLER: *Theorie d. Anarchismus*; ELTZBACHER: *Der Anarchismus*; Die *Marx'sche Geschichts-Gesellschafts u. Staatstheorie*, 1920-1921; LENZ: *Staat und Marxismus*, 1921; KELSEN: *Sozialismus u. Staat*, 1923; M. ADLER: *Staatsauffassung u. Marxismus*, 1922; SULTAN: *Gesellschaft und Staat bei Marx-Engels*, 1922.

O nacionalismo e o demo-liberalismo criam a ficção de que o Estado é a expressão da vontade de uma comunidade solidária de interesses e da unidade do povo; o primeiro enquanto faz emanar a unidade estatal do espírito nacional do povo, e o segundo porque, na sua confiança na harmonia "natural" do livre jôgo das forças, crê que se pode estabelecer automaticamente uma *volonté générale* como resultado dos egoísmos individuais que se limitam a si mesmos por considerações racionais, vontade que deve aparecer, até onde seja

possível, sem intervenção de autoridade nenhuma e sem nenhuma espécie de coação organizadora. O demo-liberalismo reconhece, sem dúvida, ao Estado certa autonomia ao considerá-lo como uma instituição jurídica para garantir direitos subjetivos; mas, dessa maneira permanece relativo exclusivamente a essa função de proteção jurídica e vem a perder, como autoridade impessoal da lei, a sua autonomia perante o direito.

De forma muito mais radical nega-se ao Estado a sua peculiar legalidade por parte do anarquismo e daquelas correntes do socialismo que consideram o Estado como simples função da sociedade econômica dividida em classes. Consoante tais tendências, a unidade estatal aparece condicionada unicamente pela economia, devendo desaparecer com a desigualdade econômica das classes. Assim Marx, e ainda mais concretamente Engels, ao contrário de Lassalle, consideravam o Estado como um mal necessário anexo à atual sociedade de classe, mas que não existirá no futuro, quando as classes desaparecerem, como também não existiu no passado.

A relativização do Estado à economia e, concretamente, às condições da desigualdade econômica, não é, de modo algum, uma idéia peculiar do socialismo, posto que se encontre já nos liberais ingleses do século XVIII. O clássico Adam Smith já se referira ao Estado na desigualdade das classes possuidoras; para ele, é a existência de mais propriedade e mais valiosa "o que torna necessária a constituição de um governo civil; e, em compensação, poderá prescindir-se dele com maior facilidade se não existir a propriedade ou, pelo menos, se esta não exceder o valor de um ou dois dias de trabalho" (*Riqueza das nações*, livro V, cap. I, sec. 2). Contra essa "idéia do Estado-gendarme" como "idéia liberal do Estado" volta-se o *Programa dos trabalhadores* de Lassalle com as palavras seguintes: "Para ser conseqüente com as suas próprias afirmações a burguesia deveria admitir, em última análise, que se não houvesse bandidos e ladrões não deveria existir o Estado".

Não resta nenhuma dúvida de que as concepções sobre o Estado dos anarquistas e de muitos socialistas, especialmente os que seguem a Marx e Engels, extraíram substanciais elementos do Direito Natural liberal (cf. também Cunow, pp. 307 e segs.). O primeiro teórico alemão do socialismo, Fichte, já acreditava que, em uma ordenação socialista da sociedade, o Estado e o Direito desapareceriam. A "instituição coatora" do Estado só pode legitimar-se, segundo Fichte, enquanto tenda a tornar-se desnecessária; e pode consegui-lo fazendo

com que "todos compreendam a juridicidade da coação e, em consequência, a possibilidade de prescindir da mesma". No "reino" fichteano, onde não existe a família nem a propriedade privada, desaparece toda coação externa do direito (porque é absolutamente inconcebível uma contenda); desaparece, em geral, toda desigualdade, quer proceda da ascendência, da família (todas constituem uma só) quer da propriedade privada (todos são proprietários da terra e todos gozam dos seus frutos); em uma palavra, todas as manifestações do Estado antigo reproduzido nos tempos modernos (cf. Heller, *Pol. Ideenkreise*, pp. 116-130).

A transformação do Estado em mera função da sociedade econômica, tal como aparece em Marx e Engels, do mesmo modo que nos anarquistas socialistas, deve ser compreendida em relação com o objetivo final, de caráter, de certo modo, milenário, do Direito Natural fichteano. Sem dúvida ela significa algo mais que a simples afirmação de uma unidade de estilo do Estado e da economia. Não obstante, Marx limitou-se, em geral, a destacar a indissolúvel conexão entre a forma de Estado e a forma econômica. Em uma formulação sobremaneira clara exprime: "A forma econômica específica em que se arrebatava ao produtor direto o trabalho excedente não retribuído determina a relação do senhorio e servidão tal como surge diretamente da produção e repercute, ao mesmo tempo, de um modo determinante sobre ela. E isto serve depois de base a toda estrutura da comunidade econômica, derivada por sua vez das relações de produção e com isso, ao mesmo tempo, a sua forma política específica. A relação direta existente entre os proprietários das condições de produção e os produtores diretos — relação cuja forma corresponde sempre de modo natural a uma determinada fase de evolução do tipo de trabalho e, portanto, da sua capacidade produtiva social — é a que nos revela o segredo mais recôndito, a base oculta de toda a construção social e também, por conseguinte, da forma política da relação de soberania e dependência, em uma palavra, de cada forma específica de estado. O que não impede que a mesma base econômica — a mesma, quanto às suas condições fundamentais — possa mostrar no seu modo de se manifestar infinitas variações e gradações devidas a diferentes e inumeráveis circunstâncias empíricas, condições naturais, fatores étnicos, influências históricas que atuam do exterior etc., variações e gradações que só se podem compreender mediante a análise dessas circunstâncias empiricamente dadas" (*Capital*, III, p. 917).

Na passagem citada não se nega a substantividade autônoma do Estado perante a economia e quase não se diz outra coisa senão que o político e o econômico devem ser considerados como aspectos da forma total de vida de cada momento. Se é verdade, pois, que se declara categoricamente que as relações de dominação nascem "da própria produção", não se nega por isso a capacidade autônoma de reação e a individualidade da forma política.

A redução radical do Estado ao econômico tal como, principalmente, aparece em Engels, assemelha-se também à construção histórica de Fichte em que o Estado só se considera necessário na atual situação de pecado, entretanto aceita-se para o futuro uma comunidade do povo, solidária e livre de autoridade e sem Estado. Nos começos da história situa Engels uma "democracia natural"; não é ainda um Estado porque nela "não se dá ainda um poder público separado do povo e que tivesse podido opor-se-lhe". O Estado, em compensação, é "um produto da sociedade em um certo estágio da sua evolução e vem a ser sintoma de que a sociedade se acha complicada consigo mesma em uma insolúvel contradição, dividida em oposições irreduzíveis que é incapaz de eliminar. Mas para que estas oposições entre as classes com interesses econômicos em luta não venham destruir as próprias classes e a sociedade em uma guerra estéril, torna-se necessário que apareça um poder acima da sociedade para moderar o conflito e mantê-lo dentro dos limites da 'ordem'; e esse poder nascido da sociedade, mas que se emprega sobre ela e da qual se afasta cada vez mais, é o Estado". Este Estado de classe caracteriza-se, segundo Engels, de um lado por seu caráter de grupo territorial e de outro pela "instituição de um poder público que já não coincide de modo imediato com a população que se organiza a si mesma como força armada. A necessidade desse poder público especial deriva do fato de que já não é possível uma organização armada da população que atuasse por si mesma, devido à divisão em classes" (*Ursprung*, pp. 100 e 178 e seg.).

O poder do Estado moderno, segundo o *Manifesto comunista*, "não é mais que um comitê que administra os negócios de toda a classe burguesa, uma organização da classe possuidora para se proteger contra os que nada possuem"; o Estado é "em todos os casos, essencialmente, uma máquina para dominar a classe oprimida e espoliada" (*Ursprung*, p. 185). E visto que se trata, em substância, unicamente de um instrumento de espoliação e opressão, tem que desaparecer "inevitavelmente quando se liquidar a divisão de classes"

(*ob. cit.*, p. 182); "o Estado, e com ele a autoridade política — disse Engels —, desaparecerão em consequência da futura revolução social; isto é, as funções públicas perderão o seu caráter político e se transformarão em simples funções administrativas para velar pelos interesses sociais" (*Neue Zeit*, 32, I, p. 37).

Inegável mérito da concepção materialista da história foi destacar, com afinco, a importância das condições econômicas do acontecer estatal. Quando pretende, porém, negar a legalidade peculiar do político e reduzi-la às leis da economia, vem atribuir a esta o mesmo papel metafísico — do qual, por conseguinte, não pode se ocupar a ciência do real — que os românticos haviam assinalado ao espírito do povo. Uma vez que na vida social todas as coisas se acham relacionadas entre si, deve admitir-se previamente que não existe realidade social alguma que não se ache determinada, de algum modo, também economicamente. Que o fator determinante da história seja, em "última instância" a "produção e reprodução da vida imediata", é coisa que não se pode demonstrar cientificamente, nem tampouco refutar se no conceito de produção se incluir também a "própria produção de homens" (Engels, *Ursprung*, p. VIII).

A crítica justificada do Estado de classe ataca a ficção de considerar a vontade do Estado como interesse solidário total e como vontade unitária do povo. Quando esta ficção se considera como ideologia burguesa, como o faz Engels ao afirmar que no Estado aparece o "primeiro poder ideológico sobre os homens" (*L. Feuerbach etc.*, 51), tal afirmação nada tem que ver com a doutrina kelseniana do Estado como ideologia (cf. Kelsen, *ob. cit.*, p. 11, A.6). De acordo com o ponto de vista, claramente realista, da concepção materialista da história, a "superestrutura" política tem uma ideologia, mas não é uma ideologia, apenas uma unidade de poder eminentemente real, embora não "natural" porém social. A posição fundamental que Marx e Engels, assim como os anarquistas, (cf. Adler, pp. 217 e segs.), negam ao Estado vem a ser, substancialmente, a mesma que a do demo-liberalismo; é a censura de que o Estado e o povo já não coincidem ou ainda não chegaram a coincidir, que a *volonté de tous* não é idêntica à *volonté générale*. Na democracia meramente política falta com justiça a hipótese fundamental "de um poder do povo... isto é, o povo unitário", não existe uma "vontade unitária do povo" (Adler, pp. 122 e seg.). Em troca, o marxismo, do mesmo modo que o anarquismo, considera realizado e estado ideal "político" onde se disser: "o povo é o guardião

da lei, o povo é o poder executivo... Só a nação tem o direito de dizer: ordeno e mando" (Proudhon, *Que é a propriedade?*, ed. alemã, 1896, p. 225).

Nega-se, pois, aqui, como em Rousseau, a necessidade de uma representação política e aceita-se a possibilidade, em uma sociedade sem classes, de uma "associação na qual o livre desenvolvimento de cada um é a condição para o livre desenvolvimento de todos" (*Manifesto comunista*). O Estado deve dissolver-se na sociedade ou no povo, o que se torna possível graças ao fato de que "as funções, cada vez mais simples, de vigilância e ordem são exercidas, alternadamente, por todos, convertendo-se mais tarde em costume, pelo que, gradualmente, deixam de constituir uma função especial de determinado setor humano" (Lénine, pp. 43 e seg.). Para reprimir os excessos que possam cometer ainda algumas pessoas, já não se precisa de uma "máquina especial", pois isso correrá a cargo "do povo armado, de modo tão fácil e simples como procede um grupo de pessoas civilizadas, mesmo na atual sociedade, contra quem, por exemplo, lutam entre si ou tencionam levar a cabo uma violação" (p. 82).

Os que julgam possível esta redução do Estado à sociedade econômica e a "substituição do governo político sobre os homens pela administração das coisas e a direção dos processos da produção", como Engels disse com Saint-Simon (*Anti-Dühring*, p. 277), é natural que considerem que a representação autoritária e a distinção entre o Estado de uma parte e o povo e a sociedade de outra, a distinção entre governo e administração, são exclusivamente consequências da sociedade econômica dividida em classes, a qual não é já democracia no Estado, mas democracia "como tal e para si mesma" (Adler, p. 187).

Não obstante, nem o economismo mais radical pode tornar relativo por completo o Estado na economia sem incorrer nas mais graves contradições iminentes. O próprio Engels teve que admitir uma função repressiva e representativa do Estado, especificamente política, cuja peculiar legalidade é independente da existência de uma sociedade econômica dividida em classes. Somente lhe é possível negar, pelo menos provisoriamente, a autonomia do político, embora certamente a custo de uma interna contradição, reduzindo ao econômico, de maneira unilateral, a universalidade potencial das funções estatais.

Se fôsse exata aquela afirmação de Engels de que "na medida em que desapareça a anarquia da produção social irá afrouxando a

autoridade política do Estado" (*Die Entw. d. Soz. von d. Utopie zur Wissenschaft*, p. 92), teria então sentido que não se chamasse já Estado a tal "Estado" carente de autoridade política. A autoridade e a subordinação seriam, de fato, "conceitos meramente técnico-econômicos" (Adler, p. 284). Mas o injustificado da redução que o marxismo faz do Estado ao econômico consiste, precisamente, em que só lhe atribui funções de dominação de caráter econômico. Só assim, mediante esta unilateralização econômica, pode o marxismo sustentar a afirmação, à primeira vista coerente, de que a sociedade sem classe seja uma sociedade "sem poder, sem coação, sem subordinação e sem um aparelho especial chamado Estado" (Lénine, p. 80). Só por essa maneira de unilateralizar o problema o marxista chega à conclusão de que, ao desaparecerem as posições econômicas das classes, existirá uma "homogeneidade dos interesses vitais", pelo que a organização coativa que ainda subsista "prefere" não chamar de Estado (Adler, p. 209). É muito provável que em uma ordem social não capitalista se reduzam consideravelmente as tendências a cometer atos anti-sociais, com o que se verá restringida a função repressiva do Estado. Caberia, porém, falar somente de uma "substituição do Estado pela administração solidária" se não se admitisse que também outros antagonismos, afora os econômicos, por exemplo os de caráter ideológico, "podem resolver-se também pela violência" (Adler, pp. 253, 307). De tal modo aparece a legalidade peculiar do Estado, que já não se pode reduzir ao econômico, na universalidade da sua função de ordenação e, por conseguinte, também de repressão.

Essas tarefas que o Estado realiza, encontram, porém, a sua última base sociológica na função representativa de caráter autônomo do Estado moderno, que de modo algum se pode considerar condicionada apenas pela sociedade de classes. "O Estado — observa Engels —, foi (até hoje) o representante oficial da sociedade inteira, seu resumo ou síntese em uma corporação visível, porém era tal coisa só enquanto o Estado era daquela classe que, na sua época, representava, por sua vez, a sociedade inteira... Uma vez que se converte, realmente, em representante de toda a sociedade, torna-se supérfluo a si mesmo" (*Anti-Dühring*, p. 302). Se Engels nega, pois, a função representativa do Estado como autônoma a respeito da sociedade econômica dividida em classes, baseando-se em que não haveria então "nada que reprimir", bastaria só, para sustentar a legalidade peculiar representativa do Estado, mencionar aquela frase de

Marx na sua juventude, em que chamava o Estado de "sociedade em ação". Mas o próprio Engels disse contra os bakuninistas: "Seja como for, a ação independente dos indivíduos particulares tem que ser reprimida mediante uma ação combinada, mediante um entrelaçamento de atividades, dependentes umas das outras. Dizer, porém, ação combinada é dizer organização. E pode haver uma organização sem autoridade? (*Neue Zeit*, 32, I, p. 37). Engels responde negativamente a esta pergunta com exemplos tomados de outros campos além do econômico. "Vimos, pois, que, por uma parte, uma certa autoridade, não importa de quem seja delegada, e, de outra parte, uma certa subordinação são coisas que se nos impõem independentemente da organização social" (*ob. cit.*, p. 39).

Em um dos seus últimos trabalhos, Engels, finalmente, modera-se na sua tese da redução do Estado à economia e chega a dar interpretação à doutrina do Estado como instrumento de espolição econômica que lança, simplesmente, pela amurada tôdas as suas anteriores afirmações (cf. Paschukanis, *Allg. Rechtslehre u. Marxismus*, 1929, p. 119). Ao dizer agora muito cautelosamente que o Estado é, "geralmente", o Estado da classe dominante e, com a sua ajuda, espoliadora, chega, por outro lado, à seguinte surpreendente declaração: "Por exceção sobrevêm períodos em que as classes em luta se acham tão próximas do equilíbrio que o poder do Estado, como aparente mediador, adquire momentaneamente certa autonomia a respeito de uma e outra". As frases que seguem desvanecem, além disso, tôda dúvida a respeito do que o Estado pode exercer êsse papel de mediador não só na aparência, e de que isso acontece não com caráter excepcional, mas de modo regular desde que existe Estado moderno. Engels, pois, assinala sumariamente, como exemplos, a monarquia absoluta dos séculos XVII e XVIII, o bonapartismo do primeiro e segundo império e, finalmente, também o Estado bismarkiano. Daí resulta que a afirmação de Lassalle, nas suas *Répliques*, de que o Estado é "a grande associação das classes pobres" não parece muito mais exagerada que a de que seja um instrumento para a opressão da classe espoliada.

Em todo caso deve considerar-se inadmissível a relativização do Estado à economia, quer se trate da do povo dividido em classes, quer da do povo economicamente solidário.

## 5. A OPINIÃO PÚBLICA COMO CONDIÇÃO DA UNIDADE ESTATAL

v. HOLTZENDORFF: *Wesen und Wert d. öff. Meinung*, 1879; W. BAUER: *Die öff. Meinung u. ihre geschichtlichen Grundlagen*, 1914; TÖNNIES: *Kritik der öff. Meinung*, 1922; DICEY: *Lectures on the relation between law and public opinion in England*, 1905; LOWELL: *Public opinion and popular government*, 1921; J. BRYCE: *The American Commonwealth*, ed. alemã, 1924; MÜNSTERBERG: *Die Amerikaner*, vol. II, 1904.

A doutrina da opinião pública como força governante constitui uma forma singular da relativização do Estado ao povo e da identificação do poder do Estado com a vontade do povo. A importância política da opinião pública aparece com a sociedade civil, com a difusão do saber ler e escrever e o desenvolvimento da imprensa e dos jornais especialmente. Na Idade Média só existiu uma ampla publicidade para os problemas religiosos, que eram discutidos internacionalmente em língua latina. A opinião pública aparece justamente, de modo substancial, como crítica científica dessas doutrinas da fé nos idiomas nacionais. A sociedade civil, desperta a autoconsciência política, só pode gerar uma vida pública onde seja possível uma compreensão na mesma linguagem sobre interesses comuns. Desde o momento em que as bases religiosas da autoridade já não são suficientes, a sociedade civil reclama uma legitimação racional da sua política, com a qual expõe a sua opinião, publicamente exteriorizada, importância suprema para a permanência da unidade estatal.

A doutrina da *opinion publique* deve à escola fisiocrática a sua primeira formulação. Foi Mercier de la Rivière quem se valeu da mesma, em 1767, para defender o absolutismo, ao dizer que também nesta forma de governo quem manda não é em realidade o rei, mas o povo por meio da opinião pública. Trinta anos mais tarde assinava Necker, em suas considerações sobre a Revolução francesa, as grandes transformações sociais que tiveram lugar desde a última reunião dos Estados Gerais (1614); a mudança dos costumes, o estado de espírito, os sentimentos de temor e respeito ao poder real, o cabedal de conhecimentos, a expansão da riqueza; "e sobretudo, surgiu uma autoridade que não existia há dois séculos e com a qual tem que tratar necessariamente, a autoridade da opinião pública" (Tönnies, pp. 376, 383).

Para compreender o fenômeno da opinião pública, de tanta importância embora tão difícil de captar, devemos, em primeiro lugar, fazer notar que só consideramos como verdadeira manifestação da

opinião pública a manifestação de vontade política, conquanto seja apenas imediata. A opinião pública nunca consiste em opiniões teóricas unicamente, mas em opiniões de vontade e em juízos que servem como armas para a luta política ou para conseguir prosélitos políticos. Do mesmo modo deve distinguir-se a opinião pública, no sentido em que aparece no Código Penal, com a opinião "de uma parte considerável da população, não determinada individualmente" (Franck, *Kommentar zu §§ 186, 187 StGB*), da opinião pública política que, geralmente, não se preocupa com agravos entre quaisquer pessoas privadas se não acarretam importância para o conjunto do Estado.

Público é aquilo que influi na vida política, e assim o é, em primeiro lugar, a opinião de qualquer modo publicada. A opinião publicamente manifestada não é necessariamente idêntica à que interiormente se professa, ou à que se exprime em um reduzido círculo de amigos. A teoria da vontade política do povo já experimenta uma correção, essencial para poder compreender a unidade estatal; devido ao fato de que duas ou mais pessoas sejam realmente da mesma opinião política deve ser separado claramente do outro fato, muito mais freqüente, de que exprimam a mesma opinião.

A opinião pública, tal como a entendemos, é opinião de vontade política de forma racional, pelo que não se esgota nunca na mera imitação e no contágio psicológico coletivo (assim, Ratzenhofer, *Wesen und Zweck d. Politik*, 1893, I, pp. 188 e seg.; Jellinek, *Staatslehre* pp. 102 e seg.).

A importância da opinião pública para a unidade estatal é tanto maior quanto mais precisa e compreensivamente se tenha condensado em juízos políticos firmes e amiúde indiscutidos. Esta opinião pública relativamente firme e permanente tem que se diferenciar da flutuante opinião política de cada dia. Só a opinião pública firme possui, no seu juízo, certo caráter unitário e constante, perante o qual a flutuante opinião de cada dia é considerada, na maioria dos casos acertadamente, como volúvel, crédula e contraditória. Não obstante, não se pode negar que as fronteiras entre ambos estados de agregação são, na realidade, imprecisas; os juízos e preconceitos que adquiriram firmeza constituem, de ordinário, a base das opiniões de cada dia e estas, por sua vez, renovam e transformam as firmes opiniões de vontade, umas vezes de maneira apenas perceptível das mudanças cotidianas e outras pelo modo repentino da revolução.

A opinião pública arraigada em princípios e doutrinas constitui um dos mais substanciais vínculos da unidade estatal. Principalmente nos Estados regidos democraticamente, a situação atual de

poder transforma-se em uma situação de poder relativamente segura, em um *status* político, graças ao fato de se ter criado entre a auto-riedade e os súditos uma opinião pública comum sob a forma de uma comunidade de vontade e valores. Do exposto compreende-se facilmente que o "valer" de tais princípios da opinião pública não consiste em que sejam reconhecidos intimamente como verdadeiros por "todos" e nem mesmo pelos que exercem influência política decisiva. A sua validade consiste unicamente em que cada qual, com o seu agir socialmente eficaz, os reconhece externamente; não é preciso declarar que se os faz "valer", já que cada um, mediante a sua conduta pública, ao menos pela ausência de crítica, aparece como se estivesse de acordo com eles. Acontece inclusive, e não raramente por certo, que no seio do setor influente — sempre que não seja publicamente — se permite um sorriso de superioridade a respeito de certas normas da opinião pública, cuja validade, entretanto, se considera imprescindível.

A enorme importância política da opinião pública consiste no fato de, em virtude da sua aprovação ou desaprovação, garantir aquelas regras convencionais que são a base da conexão social e da unidade estatal. A opinião pública veio tomar sobre si, em muitos aspectos, a função, que na Idade Média, exercia a disciplina eclesiástica, de velar pela moral social e especialmente a política, tarefa que os preceitos jurídicos nunca teriam podido chegar a realizar por si sós. Neste sentido disse Hegel que a opinião pública encerra em si "os princípios substanciais e eternos da justiça, o conteúdo verdadeiro e o resultado de toda a constituição, de toda a legislação e da situação em geral, sob a forma de sã razão humana, como base moral que a todos penetra sob o aspecto de convenções, contendo além disso as necessidades verdadeiras e as retas tendências da realidade" (*Rechtsphilos.*, § 317). Os mais sólidos princípios da opinião pública são constituídos por esses princípios jurídicos que o legislador traduz, em parte, em preceitos jurídicos positivos e que o juiz utiliza como regras interpretativas do direito positivo. Devesmos ao grande jurista inglês A. V. Dicey uma profunda investigação sobre a influência que exerceram na legislação da Grã-Bretanha os princípios conservadores, liberais e socialistas da opinião pública.

Esta, no concernente à unidade estatal, exerce antes de tudo uma função de legitimação da autoridade política e da ordem por ela garantida. Todo poder deve preocupar-se com a juridicidade, pelo menos para a opinião que publicamente se manifesta. Como acontece com as demais normas que intervêm para formar a sociedade, o

que, a respeito dos princípios da opinião pública, aparece em primeiro plano não é o seu valor de verdade, mas o seu valor de efetividade. A lenda referente a um homem pode substituir, pelo menos durante algum tempo, ao próprio homem; o mito de uma realidade produz, freqüentemente, o mesmo efeito de legitimação que a própria realidade. Aos olhos da opinião pública o êxito legitima, sobretudo se alcança permanência, qualquer ato, por pior que seja a intenção de onde surgiu e por condenáveis que sejam os meios de que se valeu para triunfar.

O conteúdo da opinião pública só pode consistir em princípios e doutrinas muito gerais e facilmente compreensíveis, se fôsse possível, algo assim como *slogans*. Aquelas idéias que para serem apreendidas exigem um certo grau de conhecimento ou especial capacidade intelectual ou que exijam difíceis demonstrações não podem ser acolhidas pela opinião pública. É específico da opinião pública da atualidade o seu caráter racional sob a forma da "sadia razão humana". O irracionalismo que se proclama em nossos dias historicamente, só se pode considerar, em realidade, como uma supercompensação. Desde há uns duzentos anos a opinião pública, pelo menos no terreno da política, repele toda espécie de intervenção transcendente no acontecimento causal, toda classe de crença no maravilhoso, diabólico ou mágico, preferindo, qualquer que seja a sua atitude em outros aspectos, as interpretações racionais de caráter naturalista, econômico ou técnico. O fato de se preferirem bases de aparência racional para um querer que, às vezes, pode ser completamente desatinado, não se acha em contradição com o outro fato da opinião pública julgar, em geral, as questões políticas segundo motivos sentimentais e anticríticos e é fácil entusiasmar mediante *slogans* de colorido idealista. Justamente por isso uma política racional friamente calculista pode, com tanta facilidade, manejá-la ao seu arbítrio.

Entre os poucos componentes de caráter político, absolutamente firmes, que integram a opinião pública atual figuram os seus princípios democráticos. Pode afirmar-se sem exagero que nos povos civilizados de hoje não existe para a opinião pública outro modo de legitimação da autoridade política senão a legitimação democrática, embora certamente receba nomes muito diferentes. Entendemos por legitimidade democrática a justificação imanente do poder do Estado pelo "povo", e as várias direções políticas diferenciam-se na atualidade, entre si, unicamente pelo conteúdo diverso que dão ao conceito do povo. A própria monarquia aparecia legitimada no século XVIII

pelo "povo", quando o despotismo ilustrado, especialmente o de Frederico II, invocava a doutrina do contrato político do Direito Natural ou quando os fisiocratas apelavam à opinião pública; e com maior razão ainda, tem caráter democrático a legitimação nacional da monarquia tal como a fórmula Treitschke (cf. Heller, *Polit. Ideenkreise*, pp. 24, 43 e 70). Inclusive quando hoje se empreende uma justificação religioso-transcendente da unidade de autoridade do Estado, descobre-se imediatamente que aquilo que no fundo se situa como valor sustentador não é a vontade de Deus, mas o "povo". Não obstante as diversas correntes subterrâneas e reações de natureza distinta, a opinião pública reconhece o povo, pelo menos desde fins do século XVIII, como valor supremo, legitimador de todas as normas e formas políticas. "A nação — disse Sieyès — pelo fato de ser é tudo o que pode ser... A nação está acima de tudo o mais, é a origem de tudo. A sua vontade é sempre legal, ela mesma é a lei". (*Qu'est-ce que le Tiers Etat?*, ed. alemã, 1924, p. 92; para a Alemanha, cf. *Polit. Ideenkreise*, pp. 49 e segs.). Tanto a *volonté générale* de caráter democrático formal como o espírito nacional do povo são unicamente variedades da idéia da legitimidade democrática e também o é a justificação, que se pretende baseada em leis naturais, da negação marxista do Estado, que mobiliza os homens em nome de uma democracia econômico-social. Nem a ditadura bolchevista nem a fascista podem ser legitimadas de modo transcendente e autocrático, mas ambas legitimar-se-ão ante a opinião pública de forma imanente ao considerar-se como meios para o estabelecimento de uma "verdadeira" democracia (cf. *acima*, pp. 114 e seg. e ainda Heller, *Europa u. d. Fascismus*, 1931, p. 53).

Nota-se, em geral, como característica da opinião pública a sua falta de organização. Porisso, diz-se que o seu sustentáculo é o público, isto é, todos os homens que participam no correspondente conteúdo mental e são capazes e estão dispostos a dar o seu parecer sobre isso (Tönnies, pp. 84 e segs.). Do ponto de vista governamental, as pessoas que não têm opinião política alguma costumam ser consideradas como as "de bom sentido", *les honnêtes gens*. Se é verdade que a opinião pública necessita de uma organização que a compreenda de modo unitário, a afirmação de que carece de toda organização não passa de uma característica ficção demo-liberal.

A representação do nascimento espontâneo de uma opinião unitária utiliza-se para sustentar a ficção da formação não autoritária da sociedade em uma unidade política. Observe-se que os próprios anarquistas aceitam a autoridade de uma opinião pública que não

esteja falseada pelos atuais antagonismos entre as classes. "A única autoridade grande e poderosa, ao mesmo tempo natural e racional — disse Bakunin —, a única que poderemos respeitar será a do espírito coletivo e público de uma sociedade fundada na igualdade, na solidariedade, na liberdade e do recíproco respeito de todos os seus membros... Pode estar-se certo de que ela será mil vezes mais poderosa do que todas as autoridades divinas, teológicas, metafísicas, políticas que estabelecem o Estado e a Igreja, mais fortes do que todas as leis penais, os carcereiros e os carrascos" (*Obras*, ed. alemã, 1921, I, p. 117, A).

Assim como o anarquismo quer reduzir, na futura sociedade sem classes, o Estado na autoridade impessoal da opinião pública, o demo-liberalismo de matiz anglo-americano pretende relativizar a autoridade do Estado atual à autoridade impessoal da opinião pública. James Bryce disse que o governo pela opinião pública é "a forma mais avançada do governo do povo" (II, p. 187).

De fato, não obstante as exteriorizações de opinião, em primeiro lugar, e, depois, as mesmas opiniões têm-se visto sempre equacionadas, tanto social como politicamente, por processos mais ou menos autoritários. Durante séculos perseguiu-se com armas e fogueiras a propagação de "heresias" e defenderam-se e estenderam-se, por tais modos, a pureza e a unidade da fé religiosa. A humanização dos meios autoritários que formam a opinião pública — alto progresso humano que se deve opor a todos os ideólogos do poder — torna a ver-se outra vez seriamente ameaçada em nossos tempos. Mas a pressão sobre as exteriorizações de opinião realizou-se sempre mediante a ameaça, a compra ou o convencimento, quer dizer, por uma superioridade social, econômica ou intelectual de um sobre os demais. As fronteiras entre a coação e a aceitação, entre a pressão externa e a concordância interna, são sumamente imprecisas. Na atualidade, os meios mais importantes para formar e realizar de maneira unitária o "espírito" de um grupo são a educação, a persuasão e a força da opinião pública, porém eles nunca podem conseguir o seu objetivo sem uma coação econômica e política.

A manutenção da ordem social por meio da aceitação ou repúdio da opinião pública supõe uma relativa uniformidade de tais manifestações e esta, por sua vez, aparece condicionada, senão por uma organização, ao menos por sua regulação da parte de um setor dirigente. Os condutores que regulam ativamente a opinião pública constituem sempre uma minoria; as suas opiniões são propagadas por

um grande número de intermediários, para serem depois aceitas pela massa dos que só intervêm passivamente na vida política.

Bluntschli diz que a opinião pública é, sobretudo, a opinião "da alta classe média" (Bluntschli-Brater, *Staatswörterbuch*, VII, pp. 345 e segs.). O seu conteúdo é criado por aquela minoria política ou economicamente mais forte que, graças aos seus meios de poder, está em condições de canalizar ou extinguir as diversas opiniões existentes. Para a exteriorização da opinião pública utilizam-se todos os meios de expressão usuais entre os homens. Como essa expressão, porém, procura sempre causar impressão, combater e ganhar, todos esses meios de expressão encontram-se submetidos às leis da agitação, da luta e do engano.

A imprensa deve considerar-se como o mais influente porta-voz da opinião pública. Quando não se trata de órgãos declarados dos partidos, o negócio periodístico é uma empresa de grande capital pertencente, na sua maior parte, a pessoas que geralmente têm os seus negócios fora do jornal e que se valem da sua participação neste, quer para favorecer os seus interesses bancários ou industriais, como acontece nos Estados Unidos da América do Norte e em outros países, quer para vendê-la ao banco que aparecer como melhor licitante, como se dá, e não em caráter exclusivo, na França, mas, em todo caso, fazendo depender a sua opinião do dinheiro que entra e especialmente da publicidade.

Não se deve, entretanto, exagerar a influência, sem dúvida poderosa, dos jornais na formação da opinião pública, pois podemos ver em tempos próximos de nós como penetraram no povo grandes movimentos políticos que não contavam com o apoio de uma importante imprensa e que inclusive sustentavam com êxito uma luta contra ela valendo-se unicamente de discursos, boletins (volantes), etc. No futuro será, não há dúvida, o rádio\* que desempenhará o mais importante papel na formação da opinião pública. Nela podem também influir eficazmente, com difusão, as frases mais cheias de conteúdo que possam aparecer nas revistas ou livros ou as pronunciadas no teatro.

A importância que a opinião pública encerra para a unidade estatal foi menosprezada pelo pensamento autocrático e exagerada pelo liberalismo. Bismarck, que através de muitos atos e declarações revelou a pouca estima em que tinha a opinião pública, conhe-

\* A previsão do autor foi plenamente realizada, pois o rádio e a televisão, como se sabe, são hoje os melhores veículos de propaganda política. (N. do trad.).

cia, não obstante, muito bem a sua grande força política (cf. Tönnies, pp. 164, 431 e segs.). Todavia, o último parágrafo do rascunho do seu pedido de demissão, que tanto tempo levou a redigir e em que declara, com terrível ironia, que já lhe parece certo que Guilherme II não precisa da experiência e capacidade de um leal servidor dos seus antepassados, conclui com a observação de que poderá, dêsse modo, retirar-se da vida pública "sem temor de que a opinião pública qualifique a sua decisão de inoportuna" (*Gedanken u. Erinnerungen*, III, p. 100).

Hegel atribuiu à opinião pública "uma grande força" e assinalou-lhe como lugar no seu sistema, não a sociedade civil, como se pudesse crer, mas uma esfera mais alta, a do Estado. Ela, porém, merece ser "ao mesmo tempo estimada e desprezada." Dela se emancipar, pensa êle, é "a primeira condição formal para algo grande e racional". Na opinião pública "tudo é falso e verdadeiro, mas encontrar-lhe o verdadeiro é tarefa que só pode realizar um grande homem" (*Rechtsphilosophie*, §§ 317, 318 e apêndice).

O liberalismo atribui geralmente à opinião pública uma capacidade política de agir de que em realidade carece, e sobreestima excessivamente a sua força efetiva perante os meios organizados do poder do Estado. "Se um governo — afirmou, na Assembléa de Frankfurt em 1849 o deputado por Stuttgart, Zimmermann —, é apoiado pela opinião pública, a força física, militar de que disponha, por pequena que seja, ver-se-á, por isso, centuplicada."

A ficção norte-americana de um "governo pela opinião pública" supõe uma uniformidade e capacidade de agir da *public opinion* que só pode ser concebida se se admitir a ficção demo-liberal de uma vontade do povo que se forma a si mesma sem intervenção do elemento autoritário. O grande teórico e prático da política, James Bryce, atreve-se a sustentar que a opinião pública na Alemanha, Itália, França e Inglaterra não é, em substância, mais do que a das classes dominantes, enquanto que nos Estados Unidos é a opinião de toda a nação com apenas uma exígua diferença de classe (II, p. 190). O liberal escocês chega, pois, quase a negar a existência de uma classe dominante nos Estados Unidos e a sua influência na opinião pública (pp. 221 e 232).

Semelhante afirmação de Bryce pudera ser justificada porquanto o político norte-americano, pouco considerado, exerce na condução e regulação da opinião pública uma influência muito mais reduzida do que a do seu colega europeu. Para Bryce a opinião pública está acima de todos, inclusive dos supremos condutores do Estado, "como

a grande fonte de poder, como a senhora dos seus servidores, que tremem diante dela". O que se exige do homem de Estado não é que atue de acôrdo com os seus pontos de vista, precedendo ao povo, mas que o acompanhe (pp. 187 e 200; cf. Münsterberg, I, pp. 224 e segs.). Acontece, porém, que, como assinala o mesmo Bryce, a vontade informe do povo em realidade só pode exprimir desejos e é incapaz de transladá-las à prática (p. 253). Quem cria, pois, a opinião pública, quem lhe dá unidade e quem representa aquêlo poder ante o qual tremem os homens de Estado norte-americanos? É sumamente significativo o modo como Bryce concebe o caso ideal que, evidentemente, não reputa impossível. Segundo êle — coincidindo nisto com Bakunin —, o grau supremo da evolução política consistiria em que a opinião pública "não só mandasse, mas que, além disso, governasse". E a uma situação semelhante poder-se-ia chegar "se fôsse possível determinar a vontade do cidadão em cada momento, sem necessidade de encaminhá-la mediante um corpo representativo e inclusive sem ter que apelar a u'a maquinaria eleitoral" (p. 183).

A maneira como se forma, realmente, a opinião pública nos Estados Unidos acha-se, não obstante, em oposição com êste ideal de uma unidade sem organização nem representação, carente de direção e constantemente afeiçoada aos caprichos e humores do povo. De forma breve e incisiva manifestou-o um notável e experimentado jornalista John Swinton, em um banquete dos jornalistas de Nova Iorque, em 1895, ao responder ao brinde em honra da imprensa "independente". "Não existe nos Estados Unidos nada que se pareça a uma imprensa independente, nem mesmo nas cidades de província... Somos apenas instrumentos e vassalos de pessoas ricas que se acham entre os bastidores. Não somos mais que marionetes. Êles puxam o cordão e nós dançamos" (cit. por Tönnies, pp. 183 e seg.).

Assim, pois, o "governo pela opinião pública" dos Estados Unidos não significa outra coisa senão que — devido a uma subestimação teórica e prática do Estado — a formação de uma opinião pública unitária se acha subtraída, quase por completo, aos órgãos responsáveis do Estado e corresponde às irresponsáveis e anônimas forças econômicas mais poderosas da sociedade civil; para isso, valem-se especialmente da imprensa e da máquina dos partidos fundamentalmente corrompida, do boss, que necessita de "verdadeiros bandidos" (cf. Ostrogorski, *Democracy and the Organization of Polit. Parties*, II, pp. 384 e segs.).

A doutrina do governo pela opinião pública vem, pois, a ser uma variante da concepção demo-liberal que relativiza o Estado ao povo, outra das formas que apresenta aquela ficção de um governo por uma vontade do povo que não se acha organizada nem representada e que necessita de uma formação autoritária. Da maneira como, naquela concepção, se supõe que o povo é uma unidade e, desconhecendo a legalidade peculiar do político, se identifica o mesmo com a unidade estatal, atribui-se aqui, ficticiamente, à opinião pública uma unidade e uma capacidade de agir que na realidade não possui.

É óbvio que não se pode ignorar que, em uma sociedade democratizada, independentemente da forma de poder, a existência de uma opinião pública, unitária no possível, constitui uma das mais importantes condições para a formação da unidade estatal. A opinião pública é tanto menos unitária quanto mais débil seja a comunidade de vontade e de valores do povo e, sobretudo, quanto maiores sejam os antagonismos sociais entre as classes. A falta de homogeneidade social traz como consequência a formação, nas diversas classes e partidos, de opiniões públicas diferentes e opostas, que se afirmam politicamente, aproximando-se umas das outras. Em uma sociedade democrática, singularmente, a opinião pública unitária nunca pode ser mero produto racional da organização do poder estatal. Pelo contrário, deve ser aquela, no Estado democrático, que legitime e sustente a organização de autoridade. Por essa razão acontece, em geral, que quando a opinião pública se mostra incapaz de manter a unidade estatal, em lugar do consenso democrático surge a coação autocrática.

Desta maneira, a opinião pública acarreta importância considerável como freio ou estímulo, advertência ou alento, para a ação dos representantes do Estado. Como Bluntschli acertadamente assinala (*ob. cit.*), "é uma força pública, mas não um poder público". Não existe unidade alguma capaz de ação, da opinião pública, que seja independente da organização e representação do Estado, que têm a sua legalidade peculiar. Aos condutores sociais ou políticos incumbe a tarefa de dar à opinião pública, por meio da direção e da educação, uma forma firme e, na medida do possível, unitária nas questões vitais para o Estado. A opinião pública é tanto mais certa nos seus juízos e mais consciente da sua responsabilidade quanto mais alto fôr o grau de desenvolvimento que essas funções alcancem na "elite" dirigente. Sem uma influência consciente e calculada sobre a opinião não existe governo que possa cumprir cabalmente a sua missão. É coisa conhecida a surpreendente disci-

plina com que os jornais franceses obedecem às recomendações do departamento de imprensa do Ministério das Relações Exteriores. O fato, admitido por Bryce, de que nos Estados Unidos tenha perdido o Estado toda hierarquia espiritual e moral (*Amerik. Ausg.*, II, 1924, pp. 587 e segs.) deve-se, em boa parte, ao "governo pela opinião pública" desse país, e em virtude do qual o poder estatal renunciou, em favor de potências privadas, à formação da opinião pública.

## 6. O DIREITO COMO CONDIÇÃO DA UNIDADE ESTATAL

IHERING: *Der Zweck im Recht*, 1905; SOMLO: *Jurist. Grundlehre*, 1927; LASK: *Obras*, I, 1923; RADBRUCK: *Rechtsphilosophie*, 1932; HUBER: *Recht u. Rechtsverwirklichung*, 1925; TATARIN-TARNHEYDEN: *Staat u. Recht*; STAMMLER: *Festgabe*, 1926; E. KAUFMANN: *Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie*, 1921; SCHÖNFELD: *Über den Begriff einer dialekt. Jurisprudenz*, 1929; BURCKHARDT: *Organisation d. Rechtsgemeinschaft*, 1927; BURCKHARDT: "L'État et le droit" e SCHINDLER, "Recht und Staat", *Zeitschr. f. Schweiz. Recht*, vol. 50, pp. 137a e segs.; SCHINDLER: *Verfassungsrecht u. soziale Struktur*, 1932; E. V. HIPPEL: *Einfl. u. d. Rechtstheorie*, 1932.

Não se pôde chegar em nossa época a um conceito do Direito que, pelo menos em certa medida, seja universalmente aceito, nem tampouco se chegou a um conceito do Estado que reúna essa mesma condição. Por tal motivo, não é possível resolver a questão das relações entre o Estado e o Direito, que a cada geração se propõe, apresentando uma opinião dominante. Devemos, assim, nos contentar, neste lugar, com a suposição de ser o Estado uma unidade que atua na realidade histórico-social. Mas a realidade social constituirá também o ponto de partida para determinar o conceito de Direito, devendo advertir que, ao falar aqui de "Direito", nos referimos somente ao positivo e de modo algum à idéia do direito.

A realidade social é atividade humana que sempre se deve considerar como ordenada em certo grau (cf. Ihering, II, pp. 139 e seg.). Existe convivência social ali onde se encontre uma massa de homens que mantenham entre si relações ordenadas. Sem uma ordenação dos indivíduos não pode haver de modo algum união social e muito menos um grupo social. Não obstante, constituiria um grave erro crer que toda ordenação social deve ser referida a uma disposição de caráter voluntário. Pois, acima de tudo, nos encontramos com as ordenações da natureza, como o nascimento, a morte ou as leis

dos impulsos que influem em nosso atuar, a que todos estamos submetidos e em virtude das quais aparecemos inseridos nas conexões da natureza, à margem de toda vontade própria ou alheia. Essas ordenações naturais, enquanto base das sociais, acarretam importância não desdenhável.

O direito positivo, que é o único a que se pode referir a Teoria do Estado, não é uma ordenação natural, mas que pertence ao grupo das ordenações sociais que nunca seguimos de maneira absoluta e sem exceções mas tão-somente por regra geral. Dentro destas ordenações sociais cumpre, porém, distinguir aquelas que apresentam um simples caráter de regularidade efetiva, de normalidade, daquelas que aparecem como exigidas, como normativas (cf. *acima*, pp. 112 e segs.).

Para determinar com exatidão o conceito do direito deve-se, previamente, precisar e diferenciar o seu *genus proximum*, a categoria das ordenações normativas sociais a respeito das outras ordenações normativas. Das normas da religião e da moral, que se dirigem à intenção do indivíduo, distinguem-se as normas que formam a sociedade porque o conteúdo destas consiste unicamente no valor de efetividade social de uma ação humana (cf. Radbruch, pp. 36 e segs.). O valor individual só pode ter importância para o direito e as regras convencionais enquanto seja fonte de atos que formem a sociedade. Em compensação a conduta externa é valorizada pela religião e a moral só enquanto seja expressão de uma intenção interior. As normas sociais julgam uma ação só pelo seu efeito sobre a sociedade, quer dizer, de um modo relativo. As normas da intenção, ao contrário, valorizam-na de forma absoluta e independentemente do valor que possa ter por seus efeitos sociais. Estas últimas normas admitem unicamente deveres para com a própria consciência ou para com Deus, enquanto que as normas sociais criam deveres com respeito a outros homens e grupos humanos, o que faz com que estes possam suscitar exigências. Os deveres absolutos contidos no Sermão da Montanha seriam válidos mesmo no caso de nem um só homem poder cumpri-los inteiramente; as normas sociais relativas cuja função consiste na implantação de uma ordem efetiva neste mundo, não teriam sentido se não fôsse possível garantir uma observância regular da norma. Por tal razão, a religião e a moral podem conformar-se com um ânimo ajustado à norma, com a moralidade; e às regras convencionais e ao direito é suficiente a conduta exterior adaptado à norma, à legalidade.

Não obstante, a distinção entre as vinculações normativas da vontade de caráter intersubjetivo e as meramente subjetivas, entre normas sociais e normas de intenção, não pode ser considerada como algo absoluto, mas deve ser compreendida na sua relatividade histórica e sistemática. Em época de menor diferenciação essa distinção foi desconhecida; a ordem total da vida era abrangida em um só conceito. Os gregos chamavam à religião, à moral, aos costumes, aos convencionalismos sociais e ao direito, indistintamente, *δίκη* (*dike*). "*Δίκαιος* (*Dikaios*) é o homem tal como deve ser, o homem que se contém e se modera, e *ἀδίκος* (*adikos*) a sua contrafigura, do mesmo modo o que menospreza a lei como o ateu, o mau, o cínico ou o desavergonhado" (Ihering, *ob. cit.*, pp. 40 e seg.). O mesmo cabe dizer do *mischpat* dos hebreus, do *dharma* dos hindus e do tabu de muitos povos primitivos. Por outra parte, a relação dialética que existe entre o indivíduo e a sociedade faz com que as ordenações encaminhadas de maneira imediata à formação da sociedade devam sempre seguir um giro através da pessoa individual, enquanto que as normas que tendem imediatamente à formação da personalidade exercem necessariamente mediações influências na formação da sociedade. É por isso que o mesmo conteúdo normativo pode aparecer como mandato da religião, da moral, das regras convencionais e do direito, como nos prova o Decálogo.

O conteúdo normativo nunca foi, pois, o elemento decisivo para distinguir as diversas espécies de normas, mas a autoridade a que se atribui o estabelecimento da norma. As normas da intenção são imputadas pelo homem do atual mundo ocidental, quanto ao seu estabelecimento e garantia, à consciência, à razão ou a Deus, enquanto que as normas sociais são atribuídas à vontade humana.

Apresenta-se com isso, não só para o direito mas para todas as ordenações sociais normativas, o problema de uma necessária relação entre vontade e norma, entre ser e dever ser. Encerra um profundo sentido o fato de que as palavras: ordenação, regras, lei, constituição, norma, tenham todas uma dupla significação, uma vez que exprimem ao mesmo tempo algo que é e algo que deve ser, uma conduta que é, de fato, regular, e a exigência de uma determinada conduta, conforme à regra. Semelhante fato da ordem da linguagem nos revela já a existência de uma conexão necessária, com necessidade real, entre o ser e o dever ser, a normalidade e a normatividade, conexão que acarreta suma importância para o problema do direito. A diferença das regularidades sociais meramente de fato, do uso e do costume, as ordenações sociais, em que a regra

se apresenta além disso como uma exigência, aparecem como transcendendo a esfera do ser enquanto, das diversas possibilidades da realidade, seleciona-se uma, à qual se considera como a que deve ser, posto que a realidade normada terá sempre a possibilidade de contradizer tal determinação. A disposição que estabelece que não se deve roubar, só tem sentido pelo fato de que, na realidade, se rouba. De outro modo não seria, em absoluto, possível a comparação de uma conduta dada com uma conduta exigida. Mas as normas sociais mantêm necessária relação com a esfera do ser enquanto só tem validade, quer dizer, recebem existência e se mantêm, em virtude de uma ordem ditada por uma vontade e de uma observância voluntária, isto é, que o seu dever ser tem sempre como suposto e como objetivo um querer real.

O direito deve ser incluído entre as ordenações sociais em que a regra aparece como uma exigência. O sociologismo, ao considerar o direito como "um sistema de regras da vida social que têm validade efetiva" (Kornfeld, *Soziale Machtverhältnisse*, 1911, p. 32, e mais recentemente Tsatsos, *Begriff d. positiven Rechts*, 1928, p. 36; cf. Somlo, pp. 56 e segs.), atende unicamente à normalidade, à observância regular, de forma unilateral, e passa por alto que o direito se baseia em uma ordem e que esta não tem sentido quando se refere a uma realidade social que carece da possibilidade de agir conforme à exigência, nem tampouco quando o faz em uma realidade que não se pode comportar de maneira oposta ao que se reclama. Tão desatinado é determinar que não é lícito aos homens morrer, como, pelo contrário, ordenar-lhes isso. Dêste modo existe uma tensão constante entre o dever ser e o ser sociais. Em compensação, o logismo normativo que representam Kelsen e a sua escola, ao contrapor o dever ser, de caráter jurídico, ao ser, de caráter social, sem que entre eles exista de modo algum relação, considerando o primeiro como um dever ser independente de toda ordem e de toda observância, atende única e unilateralmente à normatividade e esquece que todo o dever social se relaciona constantemente com um querer humano e que as normas sociais não são afirmações teóricas, mas exigências dirigidas à vontade do homem. A confissão da inevitável antinomia "de um dualismo — que se deve considerar como pressuposto necessário — de ser e dever ser, realidade e valor, e a admissão inludível de uma relação de conteúdo entre ambos os sistemas — que se supuseram sem relação entre si —" (Kelsen,

*Staatslehre*, p. 19) não significa outra coisa senão que a hipótese de uma falta de relação entre o ser e o dever ser sociais é uma falsa hipótese.

O ser e o dever ser são, sem dúvida, elementos antagônicos que não podem ser referidos nem um a outro nem ambos a uma comum raiz lógica, mas que podem ser ligados no conceito da ordenação normativa social. Pois um dever ser social que, por princípio, não guardasse relação alguma com um ser social a que tivesse que dar forma, não seria claramente, um dever ser. Por outra parte, como Kelsen (*ob. cit.*, p. 15) acertadamente mostra, não existe um ser social sem normas sociais. A "tensão", pois, entre ser e dever ser (vide também Kelsen, *ob. cit.*, p. 18) não se deve resolver nunca unilateralmente, nem em favor do normativo nem do lado da realidade social. Só se compreende de maneira cabal a ordenação normativa social se se considerar e der por suposto que o ser e o dever ser não se acham em estado de isolamento e em antidialética ausência de relação, mas, pelo contrário, em correlativa coordenação. Todas as ordenações normativas sociais constituem limitações de arbítrio; assim o direito supõe uma restrição do arbítrio no sentido do injusto. As ordenações normativas sociais referem-se aos homens enquanto repositórios de interesses e entes capazes de querer (cf. Wolff, *Organschaft u. jur. Person*, p. 263).

Dentro das ordenações normativas sociais o direito positivo distingue-se das regras convencionais, no estado atual da evolução social, pela maneira como se estabelece e garante o seu cumprimento. As ordenações normativas sociais devem o seu nascimento e a sua manutenção a atos de vontade humana. O estabelecimento e a asseguuração das regras convencionais, por exemplo as normas da decência e urbanidade, resultam da aceitação ou reprovação da opinião pública não organizada. Em compensação, o ordenamento jurídico tem à sua disposição uma organização especial a cujos órgãos incumbe a tarefa específica de garantir o nascimento e a manutenção do direito. No Estado moderno estes órgãos de criação e execução do direito são, imediata ou mediatamente, órgãos do Estado.

Isto não quer dizer que os órgãos do Estado tenham sido sempre os criadores exclusivos do conteúdo do direito nem tampouco os únicos que velavam pelo seu cumprimento. A relação entre Estado e Direito deve considerar-se também de um ponto de vista histórico e tudo o que, com pretensões de validade geral transcendendo à história, se diga sobre tal relação deve ser tomado com cautela máxima. Ao longo da história foi-se desenvolvendo um lento pro-

cesso em que o direito se diferencia gradualmente das regras convencionais mediante a organização de instâncias legislativas e judiciais destinadas à criação da ordem jurídica. Este processo de diferenciação deve-se ao aumento da interdependência e do intercâmbio, consequência da crescente divisão de trabalho, com o que se torna mais necessária uma ordenação normativa social estabelecida de modo consciente e segundo um plano, e que, na medida do possível, seja previsível na sua execução. Só na época da economia de troca muito avançada foi possível à hierarquia do Estado organizar uma ordem normativa semelhante. Até então a criação jurídica veio pertecendo, em maior ou menor grau, a toda comunidade organizada e, quanto à execução, era coisa que incumbia quase a todos, que podiam fazer justiça por suas próprias mãos. Se, na determinação do conceito de direito, quisermos nos orientar não para o que é mas para "o que foi e o que talvez venha a ser" (Tatarin-Tarnheyden, p. 487), temos que admitir que não só o Estado mas também as Igrejas, os Territórios, as estirpes, as cidades, os grêmios, as corporações profissionais, quer dizer, todos os grupos organizados podem criar direito e velar pelo seu cumprimento. Com isso viriamos a renunciar, em última análise, a toda distinção entre o direito e as regras convencionais e, em todo caso, introduzir-se-ia uma acepção gramatical segundo a qual todo estatuto corporativo seria direito. Dado que o Estado soberano tem reclamado para si, e com êxito, o monopólio da coação física legítima, convertendo-se em unidade social suprema de decisão e ação frente às demais instâncias autônomas, reserva-se, por motivos de conveniência, a denominação de direito àquela ordenação normativa social que se estabelece e assegura por meio dos órgãos especiais da organização estatal.

Isto não quer dizer que os órgãos do Estado, a cujo cargo corre a criação do direito, determinem de modo completamente livre os conteúdos jurídicos e que só eles possam garantir a sua observância. Em rigor, o matrimônio, a família, a propriedade e o contrato, assim como os diversos grupos territoriais e pessoais, são, historicamente, anteriores ao Estado e, por conseguinte, não foram criados por força da correspondente função jurídica daquele, mas que são, na sua origem, resultados de forças sociais que o Estado não organizou. Não obstante, desde o momento em que a sociedade designa a órgãos especiais, primeiro a jurisdição, depois a execução das suas sentenças, e finalmente a legislação, cujos órgãos desde a Renascença, se integram unitariamente, em medida crescente, na organização estatal, desde esse momento parece perfeitamente justifi-

cado atribuir caráter estatal ao direito. A partir de então o Estado vem realmente a ser a fonte de validade formal do direito porquanto êle estabelece e assegura o direito legal mediante os seus órgãos e indica as condições para a validade do direito consuetudinário. Isso não impede que ainda hoje certos conteúdos jurídicos, enquanto normas convencionais, apareçam com frequência à margem do Estado e inclusive contra êle. Por muito "total" que seja um Estado nunca poderá absorver toda a realidade social nem eliminar por completo a sua força produtora de direito. E justamente porque o direito e as regras convencionais têm muitas vezes o mesmo conteúdo, só podem ser diferenciados pelo caráter estatal da sua criação e asseguaração, que acompanha ao primeiro.

É evidente que a observância de normas jurídicas se acha também assegurada em ampla medida por ordenações não jurídicas do caráter natural, social e normativo, pelas situações econômicas de interesses, pelas regras convencionais, pela religião e a moral e do mesmo modo pelos órgãos de outras organizações diferentes do Estado. Nenhum Estado poderia subsistir nem uma hora sem estas garantias naturais e sociais de sua ordenação jurídica. Assim acontece, por exemplo, que na democracia parlamentar, o partido político é um fenômeno "extraconstitucional" a que com frequência o Direito Constitucional não faz referência, apesar de serem a ordenação e os órgãos dos partidos algo imprescindível para a criação jurídica naquela forma de Estado (cf. Triepel, *Staatsverfassung u. pol. Parteien*, 1927, p. 24). Do mesmo modo, mal andariam o cuidado e a educação dos filhos se tivessem de depender só das disposições de direito de família que o Estado estabelece e garante e não existisse uma série de ordenações naturais e sociais que velassem por tal coisa. O que o legislador não declarou expressamente, mas supôs, a respeito do sentido e garantia de uma norma jurídica isolada, não se pode nunca descobrir mediante a sistematização lógica senão unicamente em conexão com a totalidade da realidade social dentro da qual a norma tem valor. Mas quanto menos podem as ordenações e os órgãos extra-estatais estabelecer e manter a necessária ordenação da vida social, tanto mais imperiosa será a urgência de que o Estado se encarregue de criar normas e de velar pelo seu cumprimento. É o que comprova a história do Estado e é também aplicável, em cada caso concreto, à relação que atualmente existe entre Estado e Direito.

Não é este o lugar para nos ocuparmos das numerosas teorias jurídicas particulares (veja-se sobre isso, Somlo, pp. 128 e segs.)

Únicamente assinalaremos, em oposição à divulgada tese de que a coação é uma nota essencial do conceito do direito, que tampouco as regras convencionais desconhecem a coação e que, por outro lado, tanto o Direito Internacional como importantes partes do Direito Político, carecem de coação física organizada. Em compensação, acontece que a imperfeição da garantia do Direito Internacional — nascida do fato de serem os órgãos da organização estatal quem o estabelecem e o garantem, com o que se identifica o criador da norma com o seu destinatário — aparece freqüentemente compensada pela existência de garantias extra-estatais tais como a situação de interesses e a aceitação ou repúdio da opinião pública não organizada. Por outro lado, o direito consuetudinário, de que tanto se fala mas que não tem hoje, praticamente, maior importância, só se sabe que é direito pelo fato de que os órgãos estatais, se quase não o aplicam, pelo menos o admitem, isto é, aceitam-no tácitamente e o garantem.

Se tratamos de determinar a relação em que atualmente se encontram o Estado e Direito, partindo do fato de ser este aquela ordenação normativa social estabelecida e garantida pelos órgãos da organização estatal, não podemos considerar nem o Estado nem o Direito como um *prius*, mas como entidades que se acham entre si em correlativa vinculação. Ante o mesmo insolúvel problema encontra-se quem considere o Estado como um poder de vontade não sujeito a normas e trate de fazer tirar dêle o caminho que conduz ao direito, como o que afirma que o direito é um dever ser puramente ideal, livre de todo poder real, e se esforce, por outro lado, em vão, em enleá-lo com o Estado. Enquanto se permaneça aferrado a essa idéia da irredutível oposição entre natureza e espírito, ato e sentido, vontade e norma, a realidade social aparecerá fendida em duas partes sem vinculação possível: lá, o mundo do puro espírito, das formações ideais de sentido, das ordenações normativas do dever ser; aqui, a multidão desordenada das forças naturais carentes de sentido que constituem uma realidade existencial causal que é, sem ser algo para nós, isto é, que não tem sentido algum. O dualismo anti-dialético vê-se obrigado a atribuir por completo à Psicologia e à Sociologia a condição de ciências naturais, com o que não pode compreender adequadamente nem um só ato de vontade humana com sentido.

A contraposição entre a norma objetiva e a realidade psicológica subjetiva e, com isso, a existência de uma Jurisprudência dogmática, são possíveis graças ao fato de que o sentido *insito uno acto* nas

manifestações externas possui uma certa substantividade própria, relativamente objetiva, podendo por isso ser considerado e compreendido com abstração de toda realidade psicofísica. A tarefa específica do jurista consiste em separar, interpretar e sistematizar, entre modos de conduta com importância para a ordenação da convivência social, aquelas significações ou conteúdos que valem como "direito". Mas toda Jurisprudência que empreenda o artifício metódico de separar de maneira absoluta a manifestação do sentido, a natureza do espírito, a forma do conteúdo e o ato de vontade da norma, encontrará um beco sem saída. Pois assim como o indivíduo não é um espectro incorpóreo, mas que aparece incluído e inserido em uma realidade física na qual e junto à qual ele é espírito, assim também a externa manifestação e o sentido constituem um todo ao mesmo tempo corpóreo e de sentido, uma unidade dialética de sentido e corporeidade que apreendemos *uno intuitu* (cf. Heller, *Souvennität*, pp. 77 e segs.; Schindler, *Verfassungsrecht*, pp. 120 e segs.).

Por essa razão, o problema do Estado e do Direito só pode ser compreendido se se considerar o dever ser jurídico, ao mesmo tempo, como um querer humano, como "a objetivação de um ato de decisão" (E. Kaufmann, *Logik u. Rechtswissenschaft*, 1922, pp. 69 e segs.), que, não obstante, enquanto ato criador de direito, há de conter já uma exigência ou uma norma. Os termos exigência, disposição, mandato, imperativo, designam uma motivação dotada de sentido e dirigida à conduta humana. O mandato pode, mentalmente, separar-se de quem o dita e ser objetivado, por exemplo pela palavra, por escrito ou por imagem. Mas a emancipação, corrente na técnica jurídica, da norma a respeito do ato de normação não se pode levar ao extremo de isolar, de um lado, um ato de vontade realizado em um espaço e em um tempo, gerado causalmente e que causalmente age, embora sem sentido, e, de outro lado, uma norma jurídica que transcende a toda causalidade e a todo tempo e espaço. Ao contrário, o ato de vontade que dá positividade ao direito deve considerar-se como uma unidade dialética de querer e dever ser: o que, visto do que manda, aparece como mandato ou disposição, apresenta-se ao destinatário como norma; o que com respeito ao ato de vontade aparece como imperativo, com respeito ao conteúdo significativo aparece como norma.

O jurista dogmático ou, mais exatamente, o jurista judicial que só se interessa pela aplicação de preceitos jurídicos positivos na jurisdição civil e penal, pode, com facilidade, incorrer no erro de crer que os preceitos jurídicos que encontra nos corpos legais e na

jurisprudência são normas ideais, independentes de toda atualidade volitiva e de toda facticidade. Um preceito jurídico pode, com efeito, aparecer a tal ponto transcendendo ao real, a respeito da conduta dos indivíduos, que a sua validade normativa se mantenha mesmo no caso de, durante décadas, esse preceito não ser aplicado ou observado. Em semelhante caso, o jurista judicial pode, facilmente, passar por alto o fato de que o preceito jurídico concreto só tem validade graças à sua inclusão na conexão sistemática de uma hierarquia de poder e da ordem jurídica a ela correspondente (Heller, *ob. cit.*, p. 55), de cuja validade participa em virtude de uma ordem e de uma observância voluntárias. O aparelho burocrático do Estado atual, que funciona com calculável precisão, garante de tal maneira a atualização regular das normas jurídicas, especialmente as de Direito Civil e Penal, por meio dos tribunais e das autoridades de execução, que se concebe que o jurista judicial possa chegar a considerar de fato os preceitos jurídicos positivos como formações de sentido subtraídas ao querer humano por longos lapsos de tempo. Não obstante, a afirmação teórica de que o direito forma parte de um "mundo de formas extemporâneo" e de que possui uma "validade perdurável" independente do tempo (G. Husserl, em *Husserl-Festschrift*, 1929, p. 16), não significa senão que o direito, como as demais formações de sentido objetivadas, aparece, frente ao fluir subjetivo das vivências, como um objeto transcendente que vale, pois, justamente enquanto têm validade. A intemporalidade relativa do direito deve ser compreendida sociologicamente (cf. *adiante*, p. 311) e nunca poderá ser compreendida gnosiologicamente como a validade intemporal das formas puras do pensar.

O direito, porém, só pode ser compreendido como um querer se fôr concebido, ao mesmo tempo, como um dever ser. Por essa razão, deve considerar-se o poder estatal de vontade que dá positividade ao Direito como já submetido a normas. O grande mérito crítico de Hans Kelsen foi haver assinalado que a validade jurídica não pode basear-se em seu estabelecimento por um poder de vontade não submetido a normas. Entretanto, a solução que dá ao problema da validade, apelando à hipótese de uma "norma fundamental" que declara: comporte-se tal como ordena o monarca ou o parlamento, não é, em particular, outra coisa senão uma simples mudança de nome da vontade estatal não ligada por normas (cf. Heller, *ob. cit.*, pp. 53 e segs., 93). Se é, pois, a norma fundamental "a que instaura a autoridade constituinte" e se a Constituição extrai a sua "validade juridicamente relevante, desta norma originária", enquanto que o

seu conteúdo procede "do ato empírico de vontade da autoridade constituinte" (Kelsen, *Souveränität*, p. 1), viremos assim a ter, de uma parte, uma norma fundamental sem conteúdo e, por conseguinte, não submetida a normas, aliás vontade do Estado, e, de outra parte, uma Constituição que adquire a sua validade da vontade, não submetida a normas, do Estado.

Enquanto se contraponha, sem espécie alguma de mediação dialética entre ambos, o direito ao poder de vontade do Estado, não poderá compreender-se de modo cabal nem o específico do direito nem o característico do Estado e, por conseguinte, tampouco a relação que existe entre um e outro. São, sobretudo, incompreensíveis a validade e a positividade do direito sem uma correlação entre o Estado e o Direito. Deve conceber-se o Direito como a condição necessária do Estado atual e, do mesmo modo, o Estado como a necessária condição do Direito do presente. Sem o caráter de criador de poder que o direito acarreta não existe nem validade jurídica normativa nem poder estatal; mas sem o caráter de criador de direito que tem o poder do Estado não existe positividade jurídica nem Estado. A relação entre este e o Direito não consiste nem em uma unidade indiferenciada nem em uma irreduzível oposição. Pelo contrário, essa relação deve ser considerada como uma relação dialética, isto é, "como relação necessária das esferas separadas e admissões de cada pólo no seu oposto" (Cohn, *Theorie der Dialektik*, pp. 52 e segs., 264 e seg. e 287).

Por tal motivo, o problema da validade do direito deve considerar-se também em conexão com o caráter de formador de poder que o direito tem. Para que alguém tenha poder, isto é, para que as suas ordens sejam cumpridas de modo constante, é necessário que os que o sustentam, ou ao menos os de mais influência, estejam convencidos da legitimidade do seu poder. O poder político é uma relação social mas não propriamente uma capacidade política pessoal. O governante mais incapaz exerce poder e recebe obediência enquanto se crê na legitimidade da sua autoridade. A instância que no Estado estabelecem as normas torna-se legítima quando os destinatários da norma crêem que o criador do direito, ao estabelecer os preceitos jurídicos, não faz senão dar caráter positivo a certos princípios de direito eticamente obrigatórios que transcendem ao Estado e ao seu direito, e cujo fundamento justamente constituem. Veremos mais adiante que toda unidade de poder precisa, além disso, da coação. Devemos manifestar aqui que a coação contra os que não aceitam a ordenação da autoridade tem como pressuposto a adesão interior dos

que resistem a tal ordenação. Todo grupo de dominação precisa afinal da crença de que os seus princípios jurídicos e, por estes, os seus preceitos jurídicos possuem uma força obrigatória geral que liga também os submissos. Só aquêle direito que pretende servir à justiça poderá obrigar aos mesmos que mandam, a realizarem aquelas ações graças às quais se constitui o poder do Estado.

Para os que concebem erroneamente a essência da autoridade, ao reduzi-la exclusivamente à proteção de interesses ou ao exercício da força militar, torna essencialmente incompreensível o caráter de criador de poder que o direito tem e que nasce justamente dos fundamentos suprapositivos da sua validade. Ter autoridade quer dizer encontrar obediência sem levar em conta a proteção dos interesses em que pensam os que obedecem (Heller, *ob. cit.*, pp. 35 e segs.). A estrutura necessariamente antagônica da relação entre o indivíduo e o Estado dá lugar a que, sem exceção, todo ato de autoridade e de normação tenha que ponderar interesses e — tanto entre os grupos como dentro do mesmo grupo dominante — que prejudicar a uns em benefício de outros. Sem crença na retidão obrigatória dos critérios sobre os quais se baseia a ponderação dos interesses não se concebe, em última análise, a autoridade de nenhum governo. Os próprios ideólogos do poder que, adotando uma atitude maquiavélica, pretendem ter-se libertado de toda ideologia e fazem Deus caminhar sempre com os mais fortes batalhões, não refletem sobre o grande valor que tem o direito para adquirir, ao esquecer que a segurança em si mesma, imprescindível a toda autoridade duradoura, só a pode dar a boa consciência. Por esta razão, o destino de uma classe dominadora está selado enquanto deixa de crer nos seus princípios jurídicos e já não está convencida, em sua consciência, de que os seus princípios de justiça tenham força geral obrigatória aplicável também, moralmente, aos dominados.

Dizer que a vontade do Estado é a que cria e assegura o direito positivo é exato se, além disso, se entender que essa vontade extrai a sua própria justificação, como poder, de princípios jurídicos suprapositivos. Nesse sentido, o direito é a forma de manifestação ética necessária do Estado. A vontade deste deve ser concebida como uma indubitável realidade social existencial. Por isso, precisamente, não pode ser uma vontade livre de normas, o que só se poderia encontrar em todo caso no reino animal, porém que, como qualquer outra vontade humana, deve ser considerada como um ser formado por normas, que não se podem subtrair às exigências, variáveis segundo o grau de cultura, que as condições da vida em socie-

dade estabelecem. O problema primordial, pois, da Teoria do Estado, o da relação entre vontade e norma, só pode ser resolvido, relativamente à criação jurídica soberana, concebendo a vontade do Estado, também do ponto de vista da ciência da realidade, como uma unidade dialética daquelas duas. A autoridade da vontade soberana do Estado, a sua qualidade de poder "supremo", baseia-se na sua legitimidade.

O direito é a forma de manifestação necessária, tanto do ponto de vista moral-espiritual como técnico, de todo poder permanente. A função criadora de poder que tem o direito acha-se condicionada, de um lado, por sua normatividade e, de outro, por sua positividade. Não se aceitando a forma jurídica não é possível que uma situação transitória de dominação se converta em uma situação de dominação relativamente duradoura. Só em virtude da identidade das normas jurídicas é que adquire forma a ocasionalidade das relações de poder sempre mutáveis, estruturando-se em uma unidade de poder permanente. Mesmo que não fôsse senão por esses motivos de técnica do poder, nunca poderia uma vontade sem normas exercer poder social. Todo poder social baseia-se na expectativa de uma conduta regular por parte dos submetidos, e todo poder político na expectativa de uma conduta dos súditos, segundo o exigido pela regra. As perspectivas de poder de uma unidade de vontade são tanto maiores e mais duráveis quanto maior e mais durável fôr a probabilidade de se realizar de maneira efetiva, por parte dos súditos, a conduta que se espera. A duração e a ação do poder podem incrementar-se consideravelmente por meio da organização, isto é, pelo fato de se haver instaurado conscientemente uma ordenação normativa, de acordo com a qual levam a termo as suas contribuições para com o poder tanto os súditos como os órgãos, harmonizando-se uns e outros entre si mediante a observação e o mandato. Todo poder político é poder juridicamente organizado.

A forma tecnicamente perfeita de uma formação consciente de unidade do poder é a militar. Esta se distingue da forma jurídica em que é mera forma técnica, pois só recebe a sua legitimação e os seus objetivos da vontade política. A forma jurídica pretende ser justa, enquanto que a forma militar só pretende ser tecnicamente precisa e praticável. Ambas as formas atuam criando poder; mas a militar fá-lo só em virtude da sua técnica, pela qual organiza unicamente atividades militares em uma unidade de ação, enquanto que a forma jurídica o faz além disso mediante a sua pretensão de legitimidade, ao organizar atividades espirituais e físicas de toda espécie, incluídas as militares, em uma unidade de ação política.

universal. A forma militar representa a mais precisa e praticável forma da organização de poder porque ela supõe o máximo de certeza a respeito do que se exige e de segurança, de maneira que a conduta exigida se realiza também com regularidade efetiva. A forma jurídica necessita de tanto mais precisão e praticabilidade quanto mais numerosas e complexas sejam as relações sociais. Este aspecto técnico de direito que se manifesta algumas vezes na determinação racional do conteúdo jurídico e outras na certeza da execução, é o que chamamos de segurança jurídica. Não resta dúvida que a forma jurídica não pode nunca atingir aquela regularidade quase mecânica da conduta dos subordinados em que se baseia a precisão da formação de poder de caráter militar. Dado que a organização militar é só uma organização técnica de funções parciais, uniformes na medida do possível, eliminando em boa parte a autodeterminação individual, acha-se em condições de assegurar, da maneira como acontece na forma econômica de divisão do trabalho da grande empresa racionalizada de nossos dias, uma previsibilidade da formação de poder que a forma jurídica nunca pode alcançar, uma vez que, devido à sua função de ordenação universal, que não lhe permite racionalizar-se por completo, permanece nela uma ampla margem de espontaneidade. Pode, por isso, falar-se de uma lei do rendimento decrescente de poder da segurança jurídica, lei que, embora também faça sentir a sua influência na formação do poder militar, dá-se em grau muito menor do que na formação do poder político.

O direito como forma de manifestação necessária, tanto por motivos técnicos quanto ético-espirituais do poder do Estado, não deve ser considerado de maneira tão radicalmente errônea que chega a ser excluído, como faz Smend, do círculo dos fatores de integração do Estado, considerando que as funções jurídicas são "corpos estranhos" na Constituição (*ob. cit.*, pp. 97 e segs. e 150). Pois o certo é que, em realidade, não há fator algum de integração do Estado que seja mais imprescindível do que o direito. Na dinâmica das relações de dominação histórico-sociais uma situação de poder transforma-se em um *status* político unicamente graças ao direito. Sem este, com os seus caracteres normativos e técnicos, faltaria ao Estado — na mudança incessante dos inumeráveis processos de integração — permanência e estrutura, quer dizer, não teria, em geral, existência (cf. *acima*, pp. 74 e seg.). O caráter de formador de poder que o direito tem é também negado por C. Schmitt, que confunde, além disso, normatividade e positividade ao afirmar que a unidade e a formação residem "na existência política do Estado,

e não em leis, regras nem nenhuma espécie de normatividade" (*Verfassungslehre*, pp. 9 e segs.; cf. também p. 22; cf. Heller, *ob. cit.*, p. 69). A normatividade e a existencialidade não são para o Estado coisas opostas, mas condições recíprocas. O direito, em realidade, formula "quase leis essenciais do ser da vida da comunidade humana" (E. Kaufmann, *Probleme d. internat. Gerichtsbarkeit*, 1932, pp. 9 e seg.).

Ao caráter formador de poder do direito corresponde o caráter criador de direito do poder. O direito não é determinado menos unilateral e insuficientemente se concebido só na sua normatividade ideal que se só considerado na sua positividade, cuja origem se acha na possibilidade de uma unidade de decisão e ação. As normas jurídicas positivas não se estabelecem por si mesmas, mas são desejadas, estabelecidas e asseguradas por meio de disposições reais. Sem uma positividade, por meio de atos de vontade, o direito não pode ter nem a firmeza que exige a atual sociedade de mutação, nem eficácia. Sem a unidade factível da vontade do Estado não existe unidade da ordem jurídica positiva; mas sem esta não há justiça nem segurança jurídica. Não existe nem existiu nunca um grupo social de tal homogeneidade que excluísse toda diversidade de princípios de justiça e de princípios jurídicos; mas embora existisse, nêle também seria necessário um poder voluntário de decisão e ação para a conveniente concreção ou imposição dos preceitos jurídicos — que nunca podem ser derivados, por um simples processo lógico, dos princípios éticos do direito —, isto é, tanto para conseguir a certeza jurídica como, sobretudo, para conseguir a certeza da execução. A doutrina que sustenta que a existência do Estado se apóia juridicamente tão-somente na sua própria vontade, de tanta importância sobretudo em Direito Internacional (Jellinek, *Staatslehre*, p. 274), deu expressão certa ao caráter criador de direito do poder (Heller, *ob. cit.*, pp. 148 e seg.). É óbvio que esta vontade do Estado não pode ser considerada como não ligada por normas, pois do contrário ver-se-ia também privada de poder; mas tem que ser poder porque só assim pode estabelecer e assegurar o direito.

Se a aplicação da idéia do direito a uma realidade social concreta não é possível sem que intervenha uma autoridade da comunidade que positive o direito, o caráter formador de direito do poder aparece em plena pureza quando se trata da validade do direito injusto.

O problema do direito injusto, que o positivismo, com a irreflexiva segurança que possuía em si mesmo, pretendia haver eliminado junto com o Direito Natural do Iluminismo, voltou a estabelecer-se com as complicações sociais do século XX. Não obstante, os dois cami-

nhos, o da moralização e o da amoralização do direito, com os quais alguns teóricos evitam o problema, pretendendo contudo superar o positivismo, devem considerar-se inadmissíveis. O seu erro fundamental consiste em tomarem do Direito Natural justamente aquilo que a nossa época tem que repelir sem condições, a saber, a ficção de uma comunidade jurídica completamente homogênea dominada por princípios unitários de justiça.

A moderna amoralização do direito não significa uma superação mas, simplesmente, uma *reprise* do positivismo histórico que reduz o Estado, com todo direito, ao espírito do povo. Savigny dissera que o direito positivo vive "na consciência comum do povo" e que é "o espírito do povo, que vive em comum em todos os indivíduos, que cria o direito positivo" (*System.*, I, p. 14); pelo que, ao mesmo tempo que nega a legalidade específica do Estado e do Direito, vem também a negar o caráter formador do direito que tem o poder, criando a ficção de uma comunidade do povo e do direito que não dá lugar algum a um direito injusto. E a mesma ficção, com o mesmo propósito contra-revolucionário, contém-se naquela afirmação de Schönfeld (p. 12): "Todo direito positivo, por terreno que seja, é a justiça em tempo e espaço, de onde lhe vem a sua dignidade... Isso converte o seu poder em poder jurídico e a sua coação em coação jurídica, coisa que já percebeu, embora sem raciocinar, a Escola histórica, e que para o positivismo, com a sua eliminação de toda idéia... nem ao menos constituiu um problema". É fácil compreender que detrás dessa exaltação religiosa de tudo o que existe oculta-se uma significação muito terrena para a esfera da política interna; e, do mesmo modo, também se compreende sem dificuldade que, com êsse permanecer muito além do bem e do mal, do jurídico e do não jurídico, não se leva a terno uma superação do positivismo mas, pelo contrário, prepara-se o caminho para a destruição de todo valor jurídico e, com isso, de toda teoria jurídica. Para ser conseqüente com os seus postulados, esta religião do *statu quo* político devesse ter coragem bastante para apresentar ao povo alemão o Tratado de Versalhes como a encarnação da justiça no tempo e no espaço (Heller, *ob. cit.*, p. 181, A 2).

Se a moralização do direito leva à glorificação religiosa da situação real do poder, a sua moralização leva-nos à anarquia. Sempre que se declarar que um preceito jurídico não é obrigatório porque lhe falta legitimidade ética (cf. por exemplo, B. Darmstädter, *Recht und Rechtsordnung*, 1925, p. 120), a única coisa que impede cair no anarquismo é a ficção jusnaturalista de uma comunidade jurídica

absolutamente uniforme. O mesmo deve dizer-se da difundida doutrina de que a positividade do direito se baseia "em última análise, na convicção da sua validade"; supõe-se aqui uma convicção do "térmo médio de um povo" que, como se reconhece, não existe em muitos casos. "As vítimas da Inquisição espanhola dificilmente puderam considerar como direito, aquelas normas em virtude das quais foram sentenciadas" (Jellinek, *ob. cit.*, p. 334 e A 1).

A moralização assim como a amoralização do direito passam por alto o condicionamento recíproco da formação do direito pelo poder e da formação do poder pelo direito; ambas esforçam-se por uma irrealizável e falsa amoralização da justiça e do direito, da legitimidade e da legalidade, da normatividade e da positividade. A sociedade mais homogênea precisa do direito positivo e, com isso, de um poder de vontade que o crie e garanta (de opinião contrária, Paschukanis, *ob. cit.*, p. 16 e *passim*). E se assim é, por força destacar-se-á ainda mais, em uma sociedade dividida em classes, o caráter formador de direito do poder e do caráter formador do poder inclusive do direito injusto. Como acontece com toda realidade social, o que interessa na conduta constitutiva do poder do Estado que os súditos seguem, não é só o seu valor de consciência moral, mas além disso o seu valor de ação política. Evidentemente que a aceitação é tanto maior e tanto mais reduzida a coação e tanto mais forte o poder do conjunto, quanto mais firme for a crença na legitimidade do direito formador de poder. Não se deve, porém, esquecer que também o poder não legitimado pode operar no sentido de criar direito, de um lado porque a legalidade da conduta não está necessariamente condicionada pela legitimidade da norma jurídica, mas que os homens obedecem também o direito injusto por apatia, temor ou interesse; e de outro, porque o direito é a forma em que tem que se manifestar inclusive o poder não legitimado, de modo que, ainda quando seja injusto, há de conter certos princípios de constituição comuns a todo direito. Mesmo nos casos em que não haja mais do que a simples forma jurídica técnica do processo, alheia a toda legitimidade, essa simples forma jurídica, inclusive do direito injusto, impõe certas limitações ao poder, certos limites ao arbitrário e uma certa proteção para os submetidos às normas, ao forçar aquêle à observância de determinados princípios jurídicos gerais e regras de interpretação. Por esta razão, não carece de sentido, mesmo do ponto de vista do obrigado, lutar pela observância de uma lei injusta ou de um tratado internacional injusto (cf. E. Kaufmann, *ob. cit.*, pp. 14 e seg., 17).

Ao negar a relação dialética entre o Estado e o direito, assim como a formação de poder pelo direito e a do direito pelo poder, tinha que se defrontar com o dilema de reduzir o direito ao Estado ou negar a legalidade peculiar deste e dissolvê-lo no direito. Para o liberalismo, pouco amigo do Estado, a consequência era clara. Do ponto de vista da história do espírito, a eliminação do caráter de realidade do Estado em benefício do direito podia entrelaçar-se com a idéia jusnaturalista da autoridade impessoal da lei, a qual, como ordem natural, tinha que ser conhecida e realizada pela razão humana. Acreditava-se que as leis imutáveis desta *ordre naturel* podiam obrigar de modo imediato e incondicionado aos destinatários, prescindindo de toda autoridade humana e inclusive da vontade divina, isto é, acreditava-se possível ordenar a realidade social sem apelar à autoridade (cf. Heller, *ob. cit.*, pp. 17 e segs.). A idéia de uma nomocracia impessoal só poderia servir para a formação da sociedade no caso de que se admitissem certos postulados nacionais concretos e de conteúdo com caráter tão universal e evidente que tornasse absolutamente supérfluo o que uma vontade viesse a positivar esses princípios de justiça em preceitos jurídicos. O holandês Krabbe, ao pretender substituir a soberania do Estado pela soberania do direito, vem a ser um dos últimos representantes desse "Direito Natural formal" (Lask, I, pp. 282, 314). "Já não vivemos — disse — sob a autoridade de pessoas, ora naturais ora artificiais (jurídicas), mas sob a autoridade de normas, de forças espirituais. Estas forças mandam no sentido mais estrito da palavra" (*Moderne Staatsidee*, 1919, p. 81). Nosso autor pode conceber uma soberania do direito, prescindindo de toda disposição positiva por atos de vontade do Estado soberano, graças a que ainda preenche a forma jurídica jusnaturalista com um conteúdo de Direito Natural material e a que os seus princípios de razão democráticos e liberais se manifestam como evidentes *a priori* e suficientemente concretizados.

O propósito kelseniano de dissolver o Estado no direito constitui uma doutrina exclusivamente formal de um Direito Natural sem conteúdo. A "doutrina pura do direito" não leva à representação de uma autoridade impessoal do direito, mas à de uma autoridade do direito expurgada de todo conteúdo ético e sociológico. Ao identificar, como o faz Kelsen, o Estado com o Direito, terá por força que desaparecer, com a legalidade peculiar do Estado, a autonomia da Teoria do Estado. Não há mais do que uma Teoria "normativa" do Estado como Teoria do Direito, que, como tal, "é também a Sociologia do Estado" (*Staatslehre*, p. 16).

Desde o momento em que se liquida a necessária tensão entre Direito e Estado, pondo-se unilateralmente do lado do Direito, parece muito fácil fundamentar a validade do Direito perante o Estado. Tal aparência, porém, se desvanece ao descobrir que a Teoria kelseniana do Estado sem Estado se apresenta como impossível porque, ao mesmo tempo, é uma Teoria do Direito sem Direito, uma ciência normativa sem normatividade e um positivismo sem positividade. Como o Estado é completamente absorvido pelo direito e, enquanto sujeito de direito, não é outra coisa senão "o direito como sujeito" (cf. Heller, *ob. cit.*, pp. 106 e seg.), as normas jurídicas de Kelsen têm que se estabelecer e firmar-se por si mesmas, isto é carecem de positividade. O místico "automovimento do direito" de Kelsen vem terminar, em última análise, "na norma fundamental que constitui a base da unidade da ordem jurídica no seu automovimento" (*ob. cit.*, pp. 248 e seg.). Mas como a norma fundamental não é mais do que um nome inadequado que se dá à vontade do Estado não submetida a normas, ao direito, tal como o entende Kelsen, falta-lhe, além da positividade, a normatividade. A redução kelseniana do Estado ao direito supõe a identificação da ordem normativa ideal com a organização real — a organização é, para o nosso autor, "tão-somente o estrangeirismo que corresponde a ordenação" (*Souveränität*, pp. 143 e seg.) — e parte da concepção de uma organização não organizada e sem órgãos, de uma democracia sem autoridade, ou seja, em última análise, da redução, já conhecida por nós, do Estado ao povo (cf. *acima*, pp. 199 e segs.).

De tudo o que vimos expondo, chegamos à conclusão de que o Estado não pode ser concebido nem como uma função da terra, nem como fenômeno de expressão do povo, da sociedade de classes ou da opinião pública e que não pode ser de maneira alguma dissolvido no direito. Todos esses fenômenos naturais e culturais são condições, em parte históricas e em parte universalmente necessárias, do nascimento e permanência da unidade estatal. Mas nem em conjunto nem, muito menos, isoladas, podem tais condições revelar-nos a lei substantiva do Estado. Vamos agora dedicar-lhe a nossa atenção.

### III

## ESSÊNCIA E ESTRUTURA DO ESTADO

### 1. A FUNÇÃO SOCIAL DO ESTADO

#### A. Sua legalidade peculiar

MURHARD: *Der Zweck des Staates*, 1832; FRISCH: "Die Aufgaben des Staates in geschichtlicher Entwicklung", *Hdb. d. Politik*, I, pp. 86 e segs.; H. E. BARNES: *Soziologie u. Staatstheorie*, ed. alemã, 1927; MENZEL: "Zur Lehre vom Staatszweck", *Ztschr. f. öff. Recht*, VII, 1928, pp. 211 e segs.

Desde que Aristóteles iniciou a sua *Politica* com a doutrina do fim do Estado, pondo à frente aquela frase: *πάσα κοινωνία ἀγαθοῦ τινός ἐνεκα συνέστηκεν* (*pasa koinonia agathu tinós éneka sinésten*), a questão do "fim" do Estado constituiu um problema fundamental para todas as doutrinas. Estava reservado ao romanticismo combater, pela primeira vez, a legitimidade deste modo de propor o problema, afirmando que o Estado, "como as plantas e os animais", é um fim em si. A partir de então a questão do fim do Estado é deixada de lado pela doutrina, que a repele por considerá-la um problema fictício ou supérfluo, ou então porque o considera de impossível solução (cf. Rehm, *Staatslehre*, pp. 31 e segs.). Se em algum caso reconhece que tal questão está justificada, as suas respostas não são, em geral, nada satisfatórias cientificamente. E, em todo caso, a Teoria do Estado está muito longe de ver nela o seu problema fundamental.

A eliminação do conceito do Estado dêste momento teleológico estaria, sem dúvida, justificada se se levasse em consideração a concepção que o Direito Natural do Iluminismo tinha do Estado, na qual a questão do fim aparecia unilateralizada de maneira racionalista ao considerar erroneamente o Estado como uma criação arbitrária de indivíduos para um fim consciente. É também exata a objeção de que só os homens e não os grupos podem propor-se fins subjetivos. Não cabe pôr em dúvida que o Estado não é uma unidade de fim no sentido de que os seus membros visem nele e com ele os mesmos fins (cf. *adiante*, pp. 243, 246 e seg.). Deve reconhecer-se do mesmo modo que têm razão os que declaram que, do ponto de vista científico, não se pode chegar a estabelecer objetivamente a "missão" política concreta de um Estado determinado. Pois esta missão — embora se queira deduzir, à maneira dos geopolíticos hodiernos, com uma pretensa objetividade, da situação geográfica do Estado de que se trate — depende sempre exclusivamente do mesmo modo que aquêles fins psicológicos, das ideologias, de maneira alguma unitárias, de determinados grupos humanos dentro do Estado. Por último, deve considerar-se também como mal colocada a questão do "fim" transcendente-objetivo do Estado, em relação com a vontade divina e com o destino último do gênero humano, porque essa questão se refere ao sentido universalmente válido, verdadeiro ou justo, do Estado, ou seja ao problema da sua justificação, problema que não se deve confundir com o do "fim do Estado".

Uma vez aceito que tais objeções se acham justificadas, há que reconhecer, não obstante, que a questão do fim do Estado não só constitui um problema de importância para a Teoria do Estado, mas o mais fundamental da mesma. Pois embora seja certo que só os homens são capazes de propor conscientemente fins, não o é menos que o Estado, como toda instituição humana, tem uma função objetiva cheia de sentido que nem sempre concorda com os fins subjetivos dos homens que o formam. O Direito Natural do Iluminismo extraiu uma consequência que induziu a erro, a partir de então, tanto as ciências da natureza como as da cultura, a saber, que a finalidade de um fenômeno deve referir-se à sua criação por uma vontade racionalmente dirigida a um fim. Mas assim como a ciência não pode chegar a admitir a ação de um criador partindo da legalidade imanente do organismo natural, nem da lógica interna da linguagem concluir que foi criado por um espírito do povo (cf. *acima*, pp. 110 e seg.), do mesmo modo não lhe é tampouco permitido

explicar a organização estatal por uma ação racionalmente dirigida a um fim, como por exemplo, por um contrato entre homens.

A Teoria do Estado, porém, pode e deve indagar o sentido do Estado cuja expressão é a sua função social, a sua ação social objetiva. Esta interpretação objetiva do Estado deve distinguir-se com precisão da interpretação psicológico-subjetiva (cf. por exemplo, Freyer, *Theorie d. obj. Geistes*, pp. 36 e segs.). Certamente que o Estado, como todos os fenômenos culturais que os homens realizam, pode ser objeto também de uma interpretação psicológica. Tal interpretação indagará o fim subjetivo que os homens se propuseram em um caso concreto ou, se se trata de um conjunto de casos, a que se costumam normalmente propor. Dêstes fins subjetivos não podemos, entretanto, passar à unidade objetiva de ação do Estado. Pois se, em atenção ao geral psicológico, se concebe o fim do Estado de maneira formal e indiferenciada, se, por exemplo, se falar, com Jellinek, de um fim "para a manutenção da existência e do bem-estar individuais", em tal caso êsse fim não seria um fim específico do Estado, como o próprio Jellinek admite (*Staatslehre*, pp. 235 e seg.), e, portanto, não seria propriamente um fim do Estado, nem mesmo uma situação de fato psicológica que se pudesse comprovar para todos os membros do Estado.

Os grandes teóricos do Estado e, entre êles, especialmente Aristóteles e Hobbes, com as suas doutrinas sobre o fim do Estado, não quiseram dar certamente uma interpretação subjetivo-psicológica do Estado, mas uma interpretação objetiva. A instituição do Estado dá lugar em tôdas as partes a atividades semelhantes que têm uma significação objetiva com um sentido compreensível para a vida social na sua totalidade. A interpretação dêste sentido funcional objetivo não deve ser confundido nem com uma interpretação psicológica nem tampouco com a questão do valor justo e válido que tenha de se atribuir à instituição estatal.

As ações que o Estado exerce, como causa, dentro do todo social determinam-se com a mesma objetividade que as funções que possuem certos órgãos no organismo animal ou vegetal para a nutrição, reprodução ou defesa. O causal e o teleológico não constituem oposições de princípios na compreensão da realidade social (Wundt, *Logik*, 1919, pp. 197 e segs.). Não é possível o Estado sem a atividade, conscientemente dirigida a um fim, de certos homens dentro dêle. Os fins estabelecidos por êsses homens atuam causalmente sobre outros homens como elementos motivadores das suas vontades. A realidade do Estado, que se deve supor aqui como unidade,

consiste em sua ação ou função, a qual, assim como ela, não precisa que seja querida como fim, nem por todos os membros nem mesmo por um só. O Estado existe unicamente nos seus efeitos. "A função é a existência pensada em atividade" (Goethe). A ação objetiva do Estado sobre homens e coisas é separável dos atos físicos do seu nascimento e pode explicar-se, por isso, sem levar em conta o seu nascimento psicológico, como conteúdo objetivo de sentido. Enquanto ação objetiva, a função imanente do Estado distingue-se claramente tanto dos fins subjetivos e missões que lhe atribuem as ideologias de uma parte dos seus membros, como de quaisquer atribuições de sentido de caráter transcendente que se refiram ao seu fundamento jurídico (cf. *adiante*, pp. 259 e seg.).

Como tôdas as funções sociais, que nascem e se mantêm exclusivamente por meio de atos de vontade socialmente eficazes, também a função do Estado é algo que se dá e se propõe à vontade humana. A função do Estado é-nos necessariamente dada por uma situação cultural e natural. Nunca é uma simples situação natural aquela que reclama a função estatal. Torna-se esta uma necessidade que domina o nosso atuar no momento em que se produz uma determinada situação cultural, a saber, quando os povos se tornam sedentários. O estabelecimento em um determinado lugar geográfico, limitado pela vizinhança de outros povos, torna necessária uma unidade de ação para a proteção desse espaço assim como para a sua eventual ampliação. Esta necessidade de uma solidariedade territorial para as questões que de tempos em tempos se apresentam no exterior, não é capaz, não obstante, e está muito longe, de fundamentar a função daquilo que desde a Renascença conhecemos como Estado. Deve acrescentar-se um alto grau de divisão do trabalho social e, condicionada por ela, uma certa permanência e densidade das relações de intercâmbio e interdependência. Essa intensidade de uma conexão permanente de vizinhança é o que torna necessária uma organização territorial permanente e unitária essencialmente referida à demarcação espacial, organização a que se dá o nome de Estado, desde Maquiavel. Os modernos Estados territoriais foram desconhecidos na Antiguidade e na Idade Média. Uma organização comparável ao *status* político atual só podia se desenvolver então naqueles lugares onde, como consequência dos mercados, se concentravam em um pequeno espaço, divisão de trabalho e intercâmbio, isto é, nas cidades. Também por esta razão, encontramos os incios do Estado moderno naquelas

cidades onde se realizam, no máximo grau de desenvolvimento, o trabalho e o intercâmbio, quer dizer, nas cidades-repúblicas do norte da Itália.

A função do Estado determinada pelo território torna-se pois, necessária no momento em que se chega a uma certa etapa caracterizada pelo sedentarismo e por uma divisão do trabalho muito evoluída. Esta necessidade da função estatal, que liga as nossas representações e os nossos atos, faz que não possamos considerar o Estado como uma criação do arbítrio humano; não se opõe, em compensação, a que nele vejamos o produto necessário da vontade humana atuando em uma situação cultural e natural dada. Enquanto se chega àquele grau de interdependência social em um determinado território, cogita-se da exigência de uma ordenação unitária para as relações sociais e, com ela, a de um poder comum de ordenação que se deve realizar também para fora. Esta necessidade de fato só se transforma na realidade social do Estado no momento em que aparece experimentada, pelo grupo humano que vive no território, como objetivo a alcançar pela vontade e, como tal, é realizado. Onde não seja desejado um poder estatal que se firme a si próprio no interior e no exterior, não surge nem subsiste Estado algum. Sempre, porém, que se dê, como hipótese, aquela situação natural e cultural e se prefira o poder de ordenação territorial próprio ao estranho, aí existe uma vontade de Estado. Se conseguirmos organizar e pôr em atividade, como poder autônomo, a cooperação social no território, já nos achamos ante uma entidade do mais alto poder territorial, ante um Estado ao qual se atribui, com necessidade política, a atuação política de governo com anterioridade a todo Direito Internacional e com independência de toda Jurisprudência normativa.

A função do Estado consiste, pois, na organização e ativação autônomas da cooperação social-territorial, fundada na necessidade histórica de um *status vivendi* comum que harmonize tôdas as oposições de interesses dentro de uma zona geográfica, a qual, enquanto não exista um Estado mundial, aparece delimitada por outros grupos territoriais de dominação de natureza semelhante.

A determinação da função de sentido, imanente, do Estado é de importância decisiva para a compreensão do mesmo em todos os seus detalhes. Sem uma referência à função de sentido do Estado, todos os conceitos da Teoria do Estado e do Direito Político surgem vazios de significado. O agnosticismo que julga que não se pode responder à questão do "fim" do Estado, leva à triste conclusão de que o grupo político só pode ser definido por seu instrumento, a

"violência" (assim M. Weber, *Economía y Sociedad*, I, pp. 55 e seg.). Acontece a esta doutrina e com maior razão às que sustentam ser o poder o "fim" conceitualmente necessário do Estado (por exemplo, Thoma, *Hdwb. d. Staatsw.*, 1926, VII, p. 755), que mais do que por serem falsas, não nos dizem absolutamente nada. Pois tôdas as instituições humanas desenvolvem poder, e se não se fixar uma função de sentido ao poder específico do Estado, não é possível diferenciá-lo de uma corja de bandoleiros, de um cartel do carvão ou de um clube desportivo.

### B. *Distinção da função política de outras funções sociais*

SCHÄFFLE: "Über d. wissensch. Begriff der Politik", *Ztschr. f. die ges. Staatswiss.*, vol. 53, 1897, pp. 579 e segs.; *Handbuch d. Politik*, 1920, vol. I, "Wesen, Ziele und Zweige d. Politik"; SPRANGER: *Lebensformen*, 1928; MANNHEIM: *Ideologia y Utopia*, (1929), ed. esp., Fondo de Cultura Económica, México, 1941; C. SCHMITT: *Der Begriff des Politischen*, 1933; HELLER: art. "Political Power", em *Encyclopaedia of the Social Sciences*.

Só poderemos chegar a um conceito do político partindo da função de sentido que desenvolve o político no seio da vida social total. Só cabe distinguir a peculiaridade da função política das demais funções sociais, de um lado, pelo fato de ser a política uma conexão efetiva que nasce e se mantém segundo leis relativamente específicas e, de outro, porque essa conexão, enquanto parte, apresenta uma determinada significação para o conjunto da vida social.

O conceito do político é muito mais amplo do que o do estatal. Existiram atividades políticas e formas de atividade política antes de haver o Estado, do mesmo modo que existem ainda hoje, grupos políticos dentro dos Estados e entre os Estados. Mas a linguagem usual ampliou, ultimamente, o sentido dos termos política e político de forma considerável. Fala-se de uma política eclesiástica, militar, econômica, de associações etc., e não se faz referência só ao Estado e a outras instituições políticas, mas também a particulares como suportes de tal política. Com tão amorfo conceito, entretanto, não é possível determinar a função específica do político. Tôdas essas formas de "política" têm em comum desenvolver e aplicar poder social organizado, ou seja que o seu poder nasce e mantém-se mediante uma cooperação humana dirigida por uma ordenação regular comum, na qual determinados indivíduos cuidam do estabelecimento e segu-

rança da ordenação, assim como da atuação unitária do poder de tal modo concentrado. Mas ao poder organizado e exercido por órgãos especiais de uma Igreja, de um *trust* ou mesmo de uma organização militar como tal, não damos o nome de político.

Tão-somente partindo da relação do político com a *polis* e a sua forma mais evoluída, o Estado, podemos chegar a um claro conceito fundamental. Por isso política é, no mais alto e exemplar sentido, a organização e atuação autônoma da cooperação social em um território. Repitamos que não é, de modo algum, necessário que corresponda sempre à função política objetiva uma intenção subjetiva dos membros. Não tem importância decisiva o propósito subjetivo do que presta um serviço militar, paga os impostos etc. Como todo poder social, também o político é uma conexão de causa e efeito, em que o importante é o efeito objetivo e não, ou pelo menos não exclusivamente, o critério e a intenção subjetivos. Por esta razão, o dirigente político pode ter como propósito o enriquecimento econômico; mas servindo-se da política para êsses fins, tem que submeter a sua atuação às leis próprias da mesma ou, do contrário, fracassará, tanto política como economicamente.

Entretanto, nem tôda atividade do Estado é atividade política. A qualidade de político de um poder social não é algo estabelecido definitivamente, de uma vez para sempre, mas depende das circunstâncias sociais, especialmente da maior ou menor homogeneidade social política do povo do Estado, assim como da forma concreta de Estado. Geralmente se qualifica de político tão-somente ao poder que no Estado dirige ou conduz, não ao que executa. Como depositário do poder político considera-se, em geral, unicamente ao que pode levar a termo uma mudança essencial na divisão do poder estatal, no interior ou no exterior, sobre a base de decisões autônomas, ou então se esforça por possuir esta faculdade. Por isso não se considera ordinariamente como política a atividade de órgãos estatais subordinados que se realiza segundo normas precisas. E também não se consideram, com freqüência, como políticas amplas zonas da política social e da atividade cultural do Estado. Em compensação, quando existem fortes tensões políticas, tôdas as relações sociais fazem-se, finalmente, políticas e inclusive chegam a considerar políticos atos como o esgôto de uma rua, o estabelecimento de uma fábrica ou de um sanatório ou a construção de uma escola. Em épocas tranquilas em que os princípios fundamentais de organização da cooperação social em um território não são postos em dúvida, não se concebe que êsses atos possam guardar relação, por mais remota

que seja, com a função política. De outra parte, no Estado de Direito com divisões de poderes só vale propriamente como política a atividade do Estado que tem caráter dispositivo e, em compensação, não se considera como política, ou pelo menos não é considerada no mesmo grau, a execução que atua sobre a base das disposições daquela; quer dizer, que, em geral, só são atividades políticas o Governo e a Legislação, não a Administração nem a Justiça. O Estado "totalitário" das ditaduras modernas, que transforma em políticas todas as outras relações sociais, tem que se valer não só da Administração, mas também da Justiça como instrumento imediato de poder.

A política e o Estado encontram-se, em verdade, estreitamente relacionados tanto conceitualmente como na realidade, mas não devem ser identificados. Não é só o Estado que desenvolve puro poder político, mas também os grupos políticos intra-estatais ou interestatais como os partidos, as alianças, a Sociedade das Nações e, além disso, outros grupos cuja função não é, em si, política, como as Igrejas e as associações patronais e operárias. Assim, pois, nem todo poder que atua politicamente é um poder estatal; mas todo poder político — e isto de acordo com a nossa formação conceitual — aspira a ser tal segundo a sua função de sentido, isto é, que todo poder político ativo aspira a organizar e atuar a cooperação social-territorial conforme as suas intenções. Esse objetivo, porém, só pode ser alcançado, em última análise, por um poder político — embora seja interestatal — se se transformar em poder estatal. O poder do Estado diferencia-se de todas as outras formas de poder político porque tem à sua disposição a ordem jurídica estabelecida e assegurada por órgãos estatais. Visto que o Estado representa o *optimum* político, quer dizer, a organização política normalmente mais forte, precisa e praticável, toda atividade política, em virtude de sua imanente função de sentido, deve esforçar-se, não certamente por conquistar o poder estatal na sua totalidade, mas sim por tomar a sua parte nêle. Neste sentido pode definir-se a política como a arte de "transformar tendências sociais em formas jurídicas" (Hartmann, *Festschrift für L. Brentano*, 1916, p. 220).

Todo ato do poder político exerce, por princípio, a sua influência, que às vezes só cabe descobrir em um exame microscópico, sobre a vida religiosa, militar, econômica, pedagógica, artística e outros aspectos da vida social, e vice-versa. A função política influi em todas as outras funções sociais e é, ao mesmo tempo, influenciada por elas. Justamente por isso só se pode apreender o conceito do político mediante uma interpretação objetiva da totalidade social. Toda in-

terpretação psicológica, se não quiser permanecer vazia de conteúdo, tem que considerar hipotético este conteúdo objetivo de sentido da função política. Tem, pois, que partir necessariamente da hipótese metódica de que em todo ato que encerre um sentido contém-se "todas as formas fundamentais dos atos que encerram sentido; em todo ato impera a totalidade do espírito" (Spranger, p. 35). Por essa razão, um ato concreto da realidade social, a qual apresenta por todas as partes contornos fluidos, unicamente pode ser caracterizado como político em atenção às suas qualidades dominantes, não por suas qualidades puras.

Em oposição à concepção aqui sustentada da função objetiva de sentido do político, formulou-se recentemente, sob a influência da filosofia da vida, a tese de que toda política não significa outra coisa senão uma luta de forças essencialmente irracionais e carentes de sentido. Sorel, Pareto e Oswald Spengler coincidem em afirmar que o exercício do poder, sem conteúdo apreciável, constitui a lei fundamental, não submetida a outras leis, de toda política. Um teórico filofascista caracterizou de uma maneira muito clara a essência desta política, referindo-se à fascista, nos seguintes termos: "a atividade pela atividade, uma espécie de *l'art pour l'art* no terreno político" (cf. Heller, *Europa u. d. Fascismus*, 1931, pp. 28 e segs. e 43). Ao mesmo resultado leva o conceito do político tal como o entende o influente defensor do fascismo alemão C. Schmitt. Este autor tem, naturalmente, que se manter em um psicologismo sem conteúdo ao afirmar que o que distingue especificamente do político é a diferenciação de amigo e inimigo, sendo este o estranho a quem se deve aniquilar em caso de conflito. Schmitt só pode evitar que tal diferenciação amigo-inimigo se refira a uma diferenciação intensiva de caráter erótico ou de qualquer outro, tornando o Estado, de repente e sem compreensível motivo, suporte de tal diferenciação, de modo que, em conclusão, chegamos à tese, não certamente nova, de que as diferenciações do Estado são diferenciações políticas. Prescindindo de que a criação e manutenção do Estado, e com isso toda a política interior, ficam excluídos da diferenciação amigo-inimigo, que tem um sabor guerreiro evidente, na mesma política exterior, e de toda ela, não resta à *polis* (*polis*) mais do que o *pólemos* (*pólemos*), do qual evidentemente deriva Schmitt de modo exclusivo o seu conceito da política. Embora se considere que a política não é senão a continuação da guerra, o que a caracteriza é precisamente o emprêgo de outros meios; a parte mais importante de toda política é integrada pelos esforços para evitar o conflito existencial entre

amigo e inimigo. O ativismo schmittiano do amigo-inimigo, vazio de conteúdo, que foi, não de todo sem razão, tratado psicanaliticamente (cf. Behrendt, *Pol. Aktivismus*, 1932 pp. 12 e seg.), é aplicável também a toda contenda arbitrária e não pode nunca nos levar à determinação de uma característica específica do político, mas, em todo caso, à trivialidade de que toda vida é luta. Não se pode, é verdade passar por alto o impulso irracional para uma expansão de poder, que é própria de muitos embora não de todos os poderes políticos, especialmente na etapa do imperialismo. Este impulso, porém, não basta para fundamentar uma determinação conceitual do político porque carece de sentido e porque não é característico e peculiar do político, mas que é aplicável também, em igual ou maior grau, ao poder econômico no regime capitalista.

A exposição detalhada, microscópica, de todos os fatores que exercem a sua influência na função política e que, por sua vez, são por ela influenciados, seria um labor impossível de realizar. Temos que nos contentar, por isso, com uma consideração macroscópica que torne evidentes as conexões e diferenças existentes entre as funções políticas e as outras funções sociais mais importantes na situação atual.

Além da função eclesiástico-religiosa e da função jurídica, que analisaremos em particular, os outros poderes espirituais exercem também as mais poderosas influências na política e são, por sua vez influenciados essencialmente por ela. Um poder político é tanto mais firme quanto mais consiga fazer que seja reconhecida a pretensão de obrigatoriedade para as suas próprias idéias e ordenações normativas e para as regras do costume, moral e direito por êle aceitos e que são, ao mesmo tempo, o seu fundamento. O seu prestígio político cresce se se conseguir que o tipo de cultura representado politicamente por êle seja adotado como modelo para a formação da vida. As mesmas formas da linguagem, a literatura, a música e as artes plásticas, podem, em determinadas circunstâncias, agir eficazmente em proveito do poder político. Por isso o Estado moderno dá tanta importância à política cultural no interior e à propaganda cultural no exterior. Nenhum Estado pode renunciar à utilização dos poderes espirituais para os seus fins. O Estado de Direito com divisão de poderes adota, em verdade, uma certa atitude de respeito perante as forças espirituais, ao assegurar constitucionalmente a livre evolução da arte, da ciência e da Igreja. Mas isto só é possível que o faça enquanto as diferenças que possam existir no povo do Estado não ponham em perigo a unidade da cooperação social no território

e, com isso, a sua necessária função social. As ditaduras modernas dão ao espírito um trato que implica a sua consideração como mera função da política. Propõem-se forjar uma solidariedade política mediante a criação de uma uniformidade espiritual de atos de coação direta e, com isso, uma pretensa nova cultura.

Nesta e em outras manifestações, especialmente científicas, do presente, aparece claramente até que ponto desapareceu a capacidade para distinguir a legalidade própria, histórica e sistemática, da função espiritual e da função política. Embora a história, desde os gregos e romanos até os alemães e italianos dos séculos XVIII e XIX, demonstre o contrário, a maioria dos nossos teóricos e práticos da política estão imbuídos da crença supersticiosa em uma harmonia preestabelecida entre o poder político e o do espírito. Só um estado de "desilusão" e anarquia espiritual, tanto no individual como no social, pode explicar que se confunda a legalidade própria das atividades políticas com as leis dos valores espirituais, socialmente ineficazes no momento e até por longo tempo. A organização e atuação da cooperação social em um território não pode produzir mais que certos requisitos organizadores de uma cultura espiritual. E vice-versa, Platão e Praxíteles, Shakespeare e Goethe não exerceram, em absoluto, influências necessárias de poder político. A sua fama, que em certas ocasiões atua produzindo politicamente poder, é na maioria dos casos, como disse um poeta, só a soma das más compreensões que, com o tempo, vêm-se acumulando em torno dos seus grandes nomes.

Um problema superlativamente importante é o da relação entre a função política e o poder físico, especialmente o militar. Já dissemos que a militar é a forma mais perfeita tecnicamente de uma formação autoritária de poder (cf. *acima*, pp. 233 e seg.). Este fato afasta a amizade o pensamento técnico unilateral, levando-o a ver naquela a forma mais perfeita da função política. Mas, diferente do poder político, o militar é apenas um poder técnico, que recebe do Estado a determinação dos seus objetivos e da sua legitimação. Só como parte do poder do Estado tem uma função de sentido de caráter social. Um poder militar que não se subordine ao encargo de organizar e atuar a cooperação social em um território, não é mais do que uma quadrilha de bandoleiros. Mas conquanto assegure a função política no interior e no exterior, o poder militar é uma iniludível condição de existência de todo poder estatal. O poder físico, certamente, em nenhum caso é mais do que uma *ultima ratio* do poder político; êste só precisa da força excepcionalmente e só com ela não poderia sustentar-se nem um momento. Cumpre, não

obstante, assinalar que o poder armado garante a existência do poder político não só enquanto se exerce de fato, mas já como simples ameaça.

As relações entre a função estatal e a função social da Igreja e da economia, assim como a função jurídica, precisam de uma especial indagação.

### a) O Estado e a Igreja

MOHL: *Staatsrecht, Völkerrecht u. Politik*, II, 1862, pp. 172 e segs.; LAURENT: *L'Église et l'État*, Bruxelas, 1868; SOHM: "Das Verhältnis von Staat und Kirche etc.", em *Zeitschr. f. Kirchenrecht*, vol. II, 1873, pp. 157 e segs.; HINSCHIUS: *Allg. Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche*; MARGUARDSENS: *Hdb. d. öff. Rechts*, I, 1883; ROTHENBÜCHER: "Wandlungen i. d. Verhältnisse von Staat u. Kirche etc.", *Jhrb. d. öff. Rechts*, III, 1909, pp. 336 e segs.

O poder estatal que organiza e põe em execução as atividades sociais dos homens que vivem em um determinado território é, por sua função, um poder secular. Em compensação, a Igreja ordena a conduta do homem a respeito de potências supraterras. Justamente por isso falta-lhe a função territorial que é necessária ao Estado; é essencialmente um agrupamento pessoal e não uma organização territorial. Mas enquanto a Igreja é um grupo que pertence a este mundo, uma "sociedade religiosa", tem também que organizar, dentro da conexão social de causa e efeito, atividades sociais e, por conseguinte, há de exercer poder social. Levando em conta o grande poder da Igreja católica, estabelecido em uma organização mundial, fala-se por isso, não sem fundamento, de uma soberania eclesiástica. Mas a própria Cúria romana, com bastante frequência, manifestou que para uma soberania política, até o Tratado de Latrão, faltava-lhe um território geográfico próprio. Não faz muito tempo, a 11 de fevereiro de 1929, o Papa declarou que, até o presente, não havia no mundo outra forma de verdadeira e própria soberania senão a territorial (*Acta Apost. Sedis*, XXI, 1929, p. 105), e segundo o preâmbulo do Tratado de Latrão, o território da Cidade do Vaticano deve ser meio e garantia, (quer dizer, política) da Santa Sé no cumprimento do seu encargo. Mas o fato de ter a Igreja católica vivido e florescido, assim como as outras Igrejas, sem território, além do que a *Città del Vaticano*, também segundo o Tratado da Latrão, não é propriamente um Estado ao lado da Igreja, mas sim esta

exerce autoridade, à maneira dos grupos políticos medievais, sobre os habitantes do Vaticano (cf. Donati, *La Città del Vaticano nella teoria generale dello Stato*, Pádua, 1930, pp. 40 e segs.), tudo isso prova claramente que a Igreja católica, por sua função de Igreja, não tem relação essencial alguma com um território geográfico determinado.

Como acontece com todas as outras funções sociais, uma clara delimitação conceitual entre o poder eclesiástico e o secular-político não exclui as mais íntimas relações entre ambos na realidade social. Sabe-se que em todos os círculos culturais os poderes religioso-eclesiástico e as normas sancionadas por eles constituíram as bases mais firmes do poder político. Não só nas antigas teocracias orientais, não só na antiguidade greco-romana, que conheceu ainda a organização unitária entre o grupo cultural e o político, mas também nos reinos medievais, com a sua contraposição do poder eclesiástico e o secular, e inclusive na atualidade, mesmo ali onde não se trata da união do trono e o altar, as promessas de salvação, neste mundo ou no outro, do poder sacerdotal, são sempre um fator de força decisiva para a fundação ideal e material do poder político e também para a luta contra ele. Esta força, legitimadora da autoridade dos poderes eclesiásticos é, justamente, o que conduziu sempre e em todas as partes a que o poder político se imiscuisse na vida eclesiástica. O Estado sempre se esforçou por ganhar o apoio da Igreja, mas esta sempre tencionou manter a sua própria legalidade e valer-se do poder político a seu próprio serviço.

Últimamente tencionam as ditaduras européias unir novamente Estado e Igreja de modo que, ou estabelecem, como na Rússia, uma doutrina política à maneira de sucedâneo da religião, ou então, como nas ditaduras fascistas, convertem as confissões cristãs em meras funções de política ditatorial. Com isto, não obstante, o nacionalismo fascista entra necessariamente em agudo conflito com o monoteísmo universalista do cristianismo que não dá lugar aos deuses nacionais. A Igreja colocada à mercê da ditadura fica tão desnaturalizada na sua função específica como o Estado se veria subtraído à sua função social se se quisesse subordiná-lo completamente à legalidade própria da Igreja.

A consciência da diferenciação objetiva entre a função eclesiástica e a estatal, hoje tão obscurecida, fora muito clara e viva tanto na Antiguidade como na Idade Média, e sobretudo nesta. Não traz uma objeção a esta tese a existência da chamada teocracia. Sem dúvida, o poder secular, especialmente nas religiões politeístas, pode ser um apêndice do eclesiástico, e vice-versa. Mas também entre os

hindus e judeus, e em outras teocracias orientais, e muito mais entre os gregos e romanos, e já de maneira plena na Idade Média, fêz-se uma clara distinção entre a função estatal e a eclesiástica, inclusive quando ambas eram exercidas pelas mesmas pessoas. "A comunidade estatal não é a Igreja, enquanto Estado, nem a Igreja é Estado, enquanto Igreja" (Rehm, *Staatslehre*, p. 35). Aristóteles, especialmente, fêz também (*Política*, VII [VI], 1322 C 19) uma clara distinção entre a ἐπιμέλεια περὶ τοὺς θεοὺς (*epiméleia peri tus theús*), a atividade sacerdotal, e a ἐπιμέλεια πολιτικὴ (*epiméleia politiké*), o cuidado dos assuntos políticos seculares. Foi na segunda metade do século XIX que se começou a perder esta capacidade de diferenciação. Até então vinha-se reprimindo, inclusive por aqueles que postulavam um Estado cristão, a diferença entre ambas as funções. Mas depois dirá Hermann Schulze (*Einf. i. d. deutsche Staatsrecht*, 1867, p. 121) que o Estado é uma união de homens para a realização "de todos os fins comuns" e a *Enciclopédia Jurídica* de Merkl (1885, p. 179), que tanta influência exerceu, considerará o Estado como o suporte da ordenação "em que se realiza a comunidade de vida do povo".

A incapacidade espiritual para distinguir o Estado da Igreja abriu o caminho à incapacidade para suportar praticamente a tensão existente entre ambas as funções. Nos tempos em que florescia o liberalismo, já se havia preparado o terreno para o Estado totalitário, que ameaçava destruir toda cultura espiritualmente diferenciada, por se ter tornado esta demasiado complicada para o sentido primitivo da vida de uma massa uniforme de modo nacionalista.

## b) O Estado e a economia

AMMONS: *Legal Foundations of Capitalism*, Nova Iorque, 1924; BRINKMANN: "Die moderne Staatsordnung und der Kapitalismus", *Grundriss d. Sozialök.*, IV, 1, 1925; HEIMANN: *Soziale Theorie des Kapitalismus*, 1929; SULZBACH: *Nationales Gemeinschaftsgefühl und wirtschaftliches Interesse*, 1929; SALZ: *Macht u. Wirtschaftsgesetz*, 1930; RUBINSTEIN: *Herrschaft u. Wirtschaft*, 1930; RITSCHL: *Gemeinwirtschaft u. kapit. Marktwirtschaft*, 1931; HERMENS: *Demokratie u. Kapitalismus*, 1931; BEHRENDT: *Wirtschaft und Politik* etc.; SCHMOLLER: *Jhrb.*, vol. 57, 1933, pp. 223 e segs. e 337 e segs.

A relação que existe entre a função estatal e a economia é uma das questões de que mais se fala em nossa época. Apesar de se ter chegado quase a exagerar a sua importância, a expensas de outras

zonas de vida, até há muito pouco tempo não existia, e isso é significativo, uma pesquisa fundamental sobre tal problema, e inclusive se procurará em vão muitas vezes, nos tratados científicos de Teoria do Estado de todos os países, a epígrafe correspondente. A diferenciação entre Estado e economia supõe que se trata de duas conexões de atividade com leis próprias, as quais, não obstante as relações que possam ter praticamente entre si, possuem cada uma a sua específica função de sentido na vida social. O próprio marxismo é incapaz de propor de modo cabal o problema porque se vê atado pelo dogma de que o estatal é tão somente um meio para a função econômica. As diversas pesquisas, levadas a termo sem exceção por teóricos da economia, padecem do defeito de ser tão claras a respeito da legalidade própria desta como escuras no concernente à legalidade própria do Estado, por via de regra identificam êste com o militar ou com a ordenação de direito privado ou, simplesmente, com o "poder".

A distinção entre a função estatal e a economia torna-se, evidentemente, impossível do mesmo modo, quando, segundo um uso muito divulgado mas errôneo de linguagem, se entende por economia todo ato submetido ao princípio da poupança, ou inclusive todo ato racional para um fim. Nem é tampouco economia a conduta destinada a conseguir o maior êxito com o menor esforço, pois isso é antes técnica racional para um fim, comum a todas as funções sociais (Weber, *Economía y Sociedad*, II, pp. 7 e segs.). Com essa economia de meios de caráter racional final e segundo o princípio do ótimo técnico, o Estado e a Igreja ficam também substancialmente "economizados". Não vamos agora averiguar se é suficiente caracterizar a economia como consecução de bens que, a juízo daquele que administra, são reduzidos em relação com a necessidade. Sobre o que, em todo caso, existe geral acôrdo, é em que a legalidade própria do econômico aparece representada, na sua forma mais pura, pela economia capitalista. Por essa razão, podemos já limitar o nosso tema à questão das relações entre Estado e a economia capitalista, e isso o podemos fazer com tanto maior fundamento quanto a função do Estado aparece pela primeira vez, de maneira clara, com a sociedade econômica capitalista.

A lei fundamental da economia capitalista pode condensar-se na seguinte fórmula: "possibilidade de uma orientação exclusiva, na satisfação das necessidades, em um sentido mercantil e de rentabilidade" (Weber, *Historia económica general*, p. 298). Existe um capitalismo evoluído onde todas as grandes empresas lucrativas que se

dedicam à satisfação das necessidades cotidianas seguem o princípio da máxima economia elevando a rentabilidade, e para esse fim apóiam-se na racionalização capitalista. Mas essa legalidade da economia possuiria uma efetividade plena e firme só no caso de se poderem desenvolver os processos de mudança da sociedade capitalista monetária de modo completamente livre de toda espécie de obstáculos e entraves extra-econômicos, e singularmente se se pudesse manter à margem de toda classe de influências políticas, de limitações e regulações estatais. A ciência econômica vale-se, por isso, para os seus fins teóricos, de um artifício que Marx descreve da forma seguinte: "para lograr o objeto da investigação (quer dizer, a economia capitalista) livre de todas as circunstâncias anexas perturbadoras, temos que conceber e supor o mundo inteiro do comércio como uma nação e que o sistema capitalista de produção se implantou em todas as partes tornando-se dono de todos os ramos da indústria" (cf. Heller, *Sozialismus u. Nation*, 1931, pp. 56 e seg.).

Uma legalidade econômica que, correspondendo a esta abstração lógica, atuasse como livre jogo das livres forças econômicas não existiu nunca, e nem pode existir. Isso suporia, pois, admitir não só que a humanidade inteira fôsse uma sociedade territorial de produção capitalista em todos os seus aspectos, e unitariamente organizada, mas que, além disso, os homens só pudessem agir economicamente e orientar a sua conduta toda segundo as oportunidades do mercado e da rentabilidade econômica.

Nos últimos tempos foi crença muito espalhada entre os marxistas e não menos entre os seus opositores, "que o valor econômico, à diferença de outros valores, domina e dirige de fato o labor real dos homens" (Salz, p. 140). Considerava-se a economia como a verdadeira realidade, como a infra-estrutura sustentadora e motivadora; a todas as outras funções sociais, e especialmente à política, considerava-se como coberturas ideológicas de uma situação econômica, como realidades de segunda ordem que, fundamentalmente, tinham que ser interpretadas como epifenômenos da economia. A frase de Rathenau (*Obras*, I, p. 115): "toda política é política econômica, preparação para a luta", enunciava uma convicção geralmente dominante. Não há dúvida que esta crença de que a política é apenas um meio racional-final da economia influiu também muito na atuação dos políticos práticos. A frase surgida em um diário conservador inglês, em 1911: "que após a derrota da Alemanha todos os ingleses seriam ricos" (em Rubinstein, p. 374), era a expressão de algo que se tinha como artigo de fé tanto aqui como lá.

Os socialistas, seguindo a Saint-Simon, já haviam feito da dissolução da política na economia um dogma teórico e um ideal prático para o futuro (cf. *acta*, pp. 206 e seg.). Segundo Saint-Simon, a política devia converter-se em uma ciência da produção "cujo objeto é a ordenação mais favorável a todos os ramos da produção... No estado atual dos conhecimentos o que a nação exige não é ser governada mas ser administrada e, além disso, da maneira que a torne mais barata". A idéia de que o governo dos homens será substituído pela administração das coisas, com o que desaparecerá o Estado, foi tomada por Engels do são-simonismo (cf. Gide-Rist, *História das doutrinas econômicas*, ed. alemã, 1923, pp. 226 e segs.). O maior filósofo do direito do idealismo, nos tempos da anteguerra, acreditou, não obstante, poder superar a concepção materialista da história sustentando que a economia era a matéria e o direito era a forma (Stammler, *Wirtschaft und Recht nach d. mater. Geschichtsauffassung*, 1921).

Ante estas inadmissíveis concepções deve proclamar-se a relativa autonomia da função estatal. É verdade que, na realidade social, causas econômicas produzem conseqüências políticas, como também é verdade, às vezes, o contrário. Mas por princípio nada tem que ver a lei do máximo rendimento com a lei da cooperação social-territorial. Não há dúvida de que o Estado tem também que administrar economicamente. A sua atividade, porém, neste sentido não se baseia no poder econômico mas no poder político. Aquêles tem que ater-se ao princípio da troca, do *do ut des*, enquanto que o Estado pode e deve obrigar a prestações unilaterais, mediante os seus impostos etc. Nos orçamentos do Estado vê-se que a economia estatal não procura somente, e na maioria dos casos nem mesmo preferentemente, o máximo rendimento.

É ainda mais importante o fato de ter a função política que desviar e refrear, de modo iniludível, as repercussões da função econômica. A razão de Estado e a razão econômica sempre foram coisas diferentes. Todo Estado, inclusive o próprio Estado capitalista, por força da sua função necessária, tem que utilizar a economia como um meio para a sua ação peculiar. Por motivos de caráter existencial, todo Estado tem que restringir de algum modo os processos de câmbio do tráfico econômico e limitar ou eliminar a livre concorrência. Mesmo o Estado que se propusesse renunciar a toda expansão de poder para fora e a toda política social e aduaneira, que renunciasse a toda regulamentação de cartéis e sindicatos, e que, enfim, suprimisse também toda polícia sanitária, da construção e

outros ramos da polícia administrativa, um tal Estado, só possível no reino das utopias, ver-se-ia obrigado não obstante, para poder organizar a cooperação social-territorial, a intervir, de um ponto de vista extra-econômico, na economia, regulando-a.

A necessidade de uma regulação extra-econômica da economia pelo Estado nasce da necessidade de uma ordenação estatal de caráter geral referida essencialmente a um determinado território. A própria administração econômica deve ser considerada como algo político (Heimann, p. 60). A manutenção de uma organização política com legalidade própria aparece justificada porque todos os assuntos econômicos têm que conviver dentro dos limites do mesmo espaço, mas o livre tráfico econômico, se pode produzir, em todo caso, uma ordenação do mercado, nunca pode gerar uma ordenação jurídica e uma segurança também jurídica; e, de outra parte, porque a esfera a que se estendem o estabelecimento e a garantia do direito pelo Estado, imprescindível também para a economia, aparece determinada geográfico-politicamente e não economicamente. O fato de que toda regulação da economia tenha que ser condicionada pelo Estado fora do econômico explica-se pela simples circunstância de que os assuntos econômicos que convivem no território do Estado são precisamente algo mais que meros assuntos econômicos. O *homo economicus*, que age de modo racional para um fim, é uma ficção teoricamente admissível. O homem real, porém, vive vinculado à sua situação natural e cultural, nas quais pode, sem dúvida, influir fortemente a *ratio economica*, mas em nenhum caso substituir por completo. O homem real, ligado voluntária e efetivamente à sua terra, família e educação, religião, nação, classe, partido, mas, sobretudo, ao seu Estado, age independente de considerações econômicas, e mesmo contra si, pelo menos com tanta frequência, motivado por elas. Deste modo vem a organizar-se e ativar-se no Estado não só uma sociedade econômica mas uma sociedade territorial, com todas as suas comunidades e oposições de caráter natural ou cultural. Mas a função estatal consiste justamente em acomodar os fins econômicos à situação política total, o que, naturalmente, só pode realizar-se mediante uma posição superior à economia.

A legalidade própria da função política funda-se, sobretudo, no fato de estar o âmbito do poder limitado pelo dos Estados vizinhos, enquanto que o âmbito das relações de tráfico econômico é essencialmente ilimitado. Âmbito econômico e âmbito estatal não coincidem nunca, e muito menos na economia capitalista. Nesta o conceito, absolutamente político, da economia nacional, no sentido de

uma unidade econômica, não há dúvida que é, do mesmo modo, uma simples ficção. Mas, como base econômica do poder político, o círculo econômico delimitado pelo Estado tem uma grande importância. Isto explica que todo Estado se esforce por conseguir uma coincidência maior ou menor entre o âmbito econômico da sua população e o território estatal. O imperialismo da pré-guerra queria alcançar este objetivo mediante a expansão da esfera do poder político, e o protecionismo e autarquismo dos tempos da pós-guerra mediante a redução do âmbito econômico (cf. Behrendt, pp. 349 e segs.).

É erro de graves conseqüências teóricas e práticas o de muitos socialistas que esperam chegar a uma economia coletiva por meio da substituição da função política pela economia, em vez de tender, ao contrário, para uma gradual redução ou eliminação da pura legalidade econômica pelo poder político. Uma economia coletiva, na atualidade, só se pode planejar e realizar de um campo situado fora do econômico e unicamente mediante a organização e atuação da cooperação social no território. Em tal economia teria que procurar uma coincidência relativa entre o território do Estado e a esfera econômica pelo menos na forma de um monopólio do comércio exterior. Deste modo, seria economia coletiva só enquanto fôsse economia politicamente dirigida. Isso nos daria, cabalmente, a mais clara prova da relativa autonomia da função política a respeito da economia. A objeção, freqüentemente formulada por seus opositores, de que a mecânica econômica de uma economia coletiva socialista seria regida em um sentido não econômico, isto é, não exclusivamente segundo oportunidades de mercado e pontos de vista de rendimentos, é objeção em geral aplicável, inclusive, naturalmente, à economia capitalista.

## 2. A JUSTIFICAÇÃO DO ESTADO

### *Função do Estado e função jurídica*

KRABBE: *Die moderne Staatsidee*, ed. alemã, 1919; SCHELER: *Der Formalismus i. d. Ethik* etc., 1921; NELSON: *System der philosophischen Rechtslehre und Politik*, 1924; E. HUBER: *Recht und Rechtsverwirklichung*, 1925; WACKERNAGEL: *Die geistigen Grundlagen des mittelalterl. Rechts*, 1929; SAUTER: *Die philos. Grundlagen des Naturrechts*, 1932; Schmitt: *Legalität und Legitimität*, 1932.

Desde que o positivismo e o historicismo dominam na Teoria do Estado é comum resolver a questão do valor do Estado referin-

do-se ao seu sentido compreensível ou "fim". Esta confusão entre o sentido e o valor de um fenômeno cultural é um dos mais funestos erros do pensamento contemporâneo. A função de sentido do Estado, como a de todo fenômeno histórico, sempre está, certamente, referida a valores. Mas esta relação pode ser positiva ou negativa. Qualquer quadrilha de ladrões ou organização de assassinos tem também um sentido compreensível. A questão da consagração ou justificação do Estado não pode, pois, resolver-se com a simples consideração da sua função compreensível.

Mas tem lugar adequado em uma Teoria do Estado (cujo objeto é tão-somente, segundo expressamente se declara, a realidade do Estado) o problema da sua justificação? Uma metodologia que responda negativamente é que desconhece a especial natureza da realidade estatal enquanto é, unicamente, efetividade humana. Essa realidade existe só como um plebiscito de *tous les jours*. É certo que no seio do povo do Estado há uma reduzida minoria para a qual o ser e o modo de ser do Estado terminam constantemente em uma decisão de dever ser, minoria que participa, pois, com atividade consciente, na conservação e formação do Estado. A grande massa, porém, enquanto é impelida para um agir concorde com o estatal por algo mais que a dominação das necessidades fundamentais, concebe a realidade normal ou eficaz como um dever ser; para essa massa a normatividade ou, mais exatamente, a habitualidade apenas consciente do fático, significa uma base de justificação suficiente do Estado.

Para a minoria influente, entretanto, e com ela, a questão da justificação jurídica transforma-se na questão da existência do Estado. Quando se perde a fé na legitimidade da existência do Estado concreto ou do Estado como instituição, pode considerar-se que chegou o seu fim, seja para o povo do Estado, seja para o correspondente círculo de cultura ou inclusive para toda a humanidade. Neste sentido o Estado vive da sua justificação. O problema da consagração do Estado deve ser proposto novamente, em caráter de necessidade psicológica, para cada geração. Por êsse motivo, cabalmente, não pode passá-lo por alto uma Teoria do Estado que tenha caráter científico-real.

Não constitui o único objetivo do problema da justificação do Estado, como se diz comumente, a questão de saber por que se tem que suportar a coação estatal mas, em primeiro lugar, por que se deve oferecer ao Estado os maiores sacrifícios pessoais e patrimoniais: pois o Estado nasce e mantém-se, em primeiro lugar, por êste sacri-

fício espontâneo e, só em segundo lugar, pela coação suportada passivamente.

Todo poder estatal, por necessidade existencial, tem que aspirar a ser poder jurídico; mas isto significa não somente atuar como poder em sentido técnico-jurídico (cf. *acima*, p. 234), mas valer como autoridade legítima que obriga moralmente à vontade. A legitimidade moral da sua pretensão de máximo sacrifício e poder coativo não pode ser fundamentada com a mera remissão ao caráter necessário da sua função social, ou seja, a organização e atuação da co- operação social-territorial. Essa função social poderá, em todo caso, tornar compreensível e explicar por que existe o Estado como instituição, mas nunca justificar por que a instituição estatal ou um Estado concreto deve existir. Toda explicação refere-se ao passado, toda justificação, ao futuro. Afirmam muitos teóricos, para provar que o Estado responde a uma necessidade humana geral, que êste sempre existiu e alguns chegam a dizer que é mais antigo que o gênero humano. Tal afirmação é, evidentemente, falsa; mas ainda que fôsse certa, não poderia demonstrar que existirá o Estado no futuro e, muito menos, convencer a um anarquista ou a um marxista de que deve existir. Assim Engels aceita expressamente que o Estado é uma necessidade histórico-social na sociedade dividida em classes mas, ao mesmo tempo, combate a legitimidade dêste "instrumento de exploração".

As pretensões realmente extraordinárias do Estado não se justificam pelo fato de que êste garanta "qualquer" ordenação social-territorial, mas, tão-somente, enquanto aspire a uma ordenação justa. A consagração do Estado unicamente se torna possível relacionando a função estatal com a função jurídica.

Assim como o Estado só se pode explicar pela totalidade do nosso ser social, do mesmo modo só pode ser justificado pela totalidade de um ser aceito por nossa consciência moral. A justificação unicamente pode ser moral, não só quando se aplicam ao Estado critérios humanos de justiça, mas também nos casos em que a sua consagração surge baseada na vontade divina. Somente quando se distingue, na totalidade do ser e sobre a base de um juízo moral, entre o jurídico e o antijurídico, é que se pode falar da justificação de uma parte desta totalidade. A frase bíblica: "non est enim potestas nisi a Deo" (Ro., XIII, 1), ao atribuir todo poder a Deus, fundamento primário, sobretudo valor, das coisas que existem, justifica tudo e por isso cabalmente não justifica nada. A tal concepção opor-se-á sempre a mal-intencionada pergunta de Rousseau: se toda doença como todo

poder provém de Deus, deve ser proibido chamar o médico (*Contrato Social*, I, 3).

Não se fazendo a separação entre o jurídico e o antijurídico, não é possível uma justificação do Estado. Para levar a bom termo essa separação precisa-se, como base, de um critério jurídico que se deve admitir esteja acima do Estado e do seu direito positivo. Ao direito, como valor suprapositivo de distribuição e medida, incumbe a função de ordenar retamente a vida social, isto é, atribuir a todos os seus membros o que, com referência a um todo, lhes compete em faculdades e obrigações: estabelecer entre si uma justa relação. Se, de acôrdo com o Direito Romano, se fizer consistir a lei jurídica formal em um *suum cuique tribuere*, compreende-se imediatamente que não pode existir uma justiça individualista e uma justiça coletivista. O direito justo não pode ser determinado nem partindo do membro que se afirma como exclusivamente valioso nem adotando como unicamente valioso o ponto de partida de um todo supra-individual. A lei jurídica, que obriga à nossa consciência jurídica, ordena a parte no todo e o todo pelas partes.

Nos tempos primitivos, a consciência jurídica não se estendia além da própria comunidade que aparece sancionada pela divindade do grupo. Tôdas as faculdades e obrigações determinam-se então pela justa relação do membro reconhecido como valioso com o grupo. O âmbito do grupo e o âmbito jurídico coincidem no essencial. A consciência jurídica concede apenas aos membros a mesma pretensão, talvez não a igualdade dos direitos mas sim a igualdade do direito, isto é, a mesma pretensão a uma ordem justa. Com a passagem do xenoteísmo do deus nacional do grupo ao monoteísmo universal, transforma-se também a consciência jurídica. Primitivamente, todo grupo tem o seu deus, que deve sustentá-lo para vencer os outros grupos e deuses e conseguir assim o poder e o direito à dominação sobre eles. Do mesmo modo que entre os judeus a idéia de Deus e do direito se referia em princípio tão-somente ao próprio povo, assim também o grego considerava, primitivamente, a lei jurídica suprapessoal só na imagem da *polis* sancionada pela religião. Pelo contrário, no *corpus christianum* da Idade Média atribui-se a cada alma humana o seu lugar adequado dentro da mesma submissão filial a Deus, sobre a base da *lex aeterna* revelada segundo uma ordem desejada por Deus; tratava-se de uma universalidade cósmica que abrangia tanto esta vida como a outra, em uma ordem unitária. Este tão amplo sentimento jurídico do homem ocidental seculariza-se na Idade Moderna; o Direito Natural cristão laiciza-se, mas nem o Direito Natural dog-

mático nem o racional renunciam à pretensão de validez universal. A própria doutrina do Estado de Fichte, em 1813, quando pretende conceber a cristandade como o evangelho da liberdade e da igualdade, tanto no sentido metafísico como civil, não encontra outra justificação para o desejado reino dos alemães, pois compreende este como um "verdadeiro reino do direito" como nunca existiu no mundo, isto é, "para a liberdade fundada na igualdade de tudo o que tem rosto humano" (*Obras*, IV, pp. 523, 423). Durante dois mil anos justificou-se, se não o Estado, pelo menos o poder político, pela necessidade de assegurar o Direito Natural suprapositivo.

A exigência de uma consagração do Estado por um princípio humano geral e, em consequência, por uma idéia jurídica universal, começa a desvanecer-se no século XIX. É verdade que já Blackstone, por exemplo, dissera: "The king is not only incapable of doing wrong, but even of thinking wrong" (cf. Laski, *The Foundation of Sovereignty*, 1931, pp. 103 e segs.). Foram, porém, o romantismo, Hegel e o historicismo que prepararam definitivamente o caminho para aquela concepção positivista que sustenta que o povo e o espírito do povo são a única fonte do direito e que não estão limitados por nenhuma norma; e como o espírito do povo não existe de modo tangível, na realidade há de ser representado sempre pelo legislador que, como tal, nunca pode cair no antijurídico. Isto significa, praticamente, que todo aquêle que consiga tornar-se senhor do poder no Estado, pelo fato de tê-lo conseguido encontra já moralmente justificado o seu direito de representar o povo e dar-lhe leis sem submissão a nenhuma espécie de princípios jurídicos. A redução do direito ao espírito do povo democrático-nacional acarretou como consequência uma restrição da lei jurídica universal. De fato vemos já em 1801 Hegel zombar dos filantropos, amigos do direito e da moralidade, e considerar disparatado "opor a utilidade do Estado ao direito". Idealizando a Antiguidade, defende uma contração da consciência universal; o moral consiste em "viver conforme aos costumes do seu país". (cf. Heller, *Hegel* etc., 1921, pp. 45, 77 e segs.). Ao fazer do Estado "a realidade da idéia moral", pode muito bem pretender que o seu poder e o seu direito que dêle emanem hão de prevalecer sobre tôdas as convicções morais do indivíduo. Um discípulo de Hegel atreve-se, finalmente, a falar, em termos precisos, de uma harmonia preestabelecida entre direito e poder apontando a guerra vitoriosa como ideal social (E. Kaufmann, *Wesen d. Völkerrechts* etc., 1911, pp. 135, 146 e segs.). E outro contemporâneo opina que, com a definitiva emancipação de toda legitimação que transcenda a esfera política, o Estado moderno trans-

formou-se no moderno "Estado de Direito" (Smend, *Verfassung* etc., p. 102).

Assim, a época que se seguiu à quebra do Direito Natural caracterizou-se por uma incapacidade de princípio para compreender a questão da justificação do Estado e, com maior razão, para contestá-la satisfatoriamente. O problema do fundamento moral da validade do Estado aparece quase sempre confundido com a questão do fundamento sociológico da validade do poder estatal enquanto, para justificar o Estado, confia-se o seu reconhecimento pelo povo democrático ou ao espírito deste e às ideologias de legitimação dominantes (cf. Wolff, *Organschaft und Jur. Person*, I, 1933, pp. 1379 e segs.). Em cada povo existem diversas ideologias dessa espécie que legitimam o poder atual ou futuro. Na falta de um critério objetivo de justiça, a doutrina dominante tem, por isso, que reconhecer necessariamente o direito do mais forte, o qual só porque possui o poder tem direito de impor à sua ideologia de legitimação independentemente de todos os princípios jurídicos divinos e humanos.

Não há dúvida que a doutrina do direito do mais forte pretende ser uma justificação moral do Estado ao fazer a afirmação de que, segundo um plano metafísico do mundo — embora não certamente cristão — se torna garantido que só o que gozar de supremacia moral poderá impor-se também no político. Essa crença tão infantil de que o existente é o melhor dos mundos, carente, de todos os modos, de apoio histórico, não encerra outro sentido senão o de uma capitulação sem reservas da nossa consciência jurídica ante o êxito político momentâneo. Como tal crença está inimizada com a história real, completa-se de ordinário com uma historicidade cuja característica é a confusão radical entre ação política e valor moral, entre validade ideal e validade política. Ao demonstrar que, historicamente, sempre prevaleceu o direito do mais forte, crê-se ter demonstrado também que sempre deve ser assim. Para ser conseqüentes não deviam cingir-se ao breve espaço de tempo que se chama comumente de história, mas deviam referir-se também à pré-história e propor como modelo moral o homem de Neanderthal, quando não aos seus predecessores. Esquece-se de que só existe uma história específica do homem ou da cultura porque o homem é essencialmente "utópico", isto é, capaz de contrapor ao ser um dever ser e valorizar o poder atual segundo uma idéia do direito.

É evidente que, para a questão da justificação do Estado, nada se consegue opondo à realidade social, do ponto de vista meramente técnico-jurídico, um dever ser jurídico-positivo, isto é, esta-

belecido pelo poder concreto. Assim, a norma fundamental kelseniana, que traz em si "potencialmente todas as possíveis variações do seu conteúdo normativo", leva-nos ao arbítrio do legislador real, livre de todo vínculo jurídico-moral, e chega, desta maneira também, em última análise, à identificação de direito e força e à afirmação de que todo Estado é Estado de Direito (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 93 e seg.). A conformidade de um ato estatal com a lei e desta com a constituição jurídico-positiva ou com a constituição hipotética "lógico-normativa", só pode constituir a base de uma legalidade, nunca de uma legitimidade justificadora. A afirmação de que a forma de legitimidade mais comum na atualidade seja a crença na legalidade, a submissão a "preceitos... estatuídos, segundo o processo usual e formalmente corretos" (M. Weber, *Economia y Sociedad*, I, p. 36), é simplesmente inexata, embora possa ser também a involuntária constatação de uma degeneração da consciência jurídica. Só no Estado de Direito com divisão de poderes é que existe uma conexão entre legalidade e legitimidade, e essa conexão é tanto uma conexão material como formal e de técnica de organização. Na luta contra a arbitrariedade absolutista acreditou-se poder assegurar a legitimidade pela legalidade, de tal maneira, que o povo vinha a ditar leis por si mesmo e o resto da atividade estatal devia submeter-se às mesmas. Únicamente poder-se-ia admitir a existência de uma grande juridicidade das leis ditadas pelo legislativo popular se se julgasse que a legislação democrática fôsse um ato da razão determinando-se moralmente a si mesma. Mas a divisão de poderes, de caráter organizador, tem como fim garantir a segurança jurídica e é, por isso, um meio técnico, simplesmente, que nada diz respeito à justiça do direito (cf. Heller, *Veröff. d. Verein. d. d. Staatsrechtslehrer*, n.º 4, pp. 103 e segs.). Ninguém crê hoje que todas as disposições do legislativo popular, em virtude de uma espécie de predestinação metafísica, sejam direito justo. Por êsse motivo, a legalidade do Estado de Direito não pode substituir a legitimidade.

A Teoria do Estado encontra-se, assim, ante o fato de que nem a harmonização de direito e força, nem a legalidade, nem mesmo a ideologia democrática, nacionalista, ou bolchevista que pretenda, como tal, legitimar o Estado, podem dar-lhe uma consagração de valor geral. Todo exercício de poder político afirma a si mesmo, não obstante, que está para servir à justiça. Tal pretensão não a formula só o Estado de Direito, como sustenta um propagandista da ditadura. Não há forma alguma de Estado ou de governo em que um mandato signifique, já em si, um "valor jurídico" positivo, e a frase "a melhor

coisa no mundo é um mandato" (cf. Schmitt, *ob. cit.* pp. 13 e segs.) poderá entusiasmar os estetas do poder fatigados pela cultura, mas é absolutamente falsa para qualquer espécie de poder político. Pois o poder, como se sabe, consiste só em mandatos que se obedecem, e a obediência, sempre e em todas as formas de dominação, depende essencialmente da crença de que o mandato está justificado.

A Teoria do Estado tem que se contentar, ante esta situação de fato, com um agnosticismo relativista? Não lhe restará mais recurso senão reconhecer que todo poder, pelo fato de o ser, serve à justiça de modo permanente, ou poderá descobrir princípios de justificação do Estado com validade universal?

Não é difícil aduzir uma resposta afirmativa em se tratando da justificação do Estado como instituição: o Estado está justificado enquanto representa a organização necessária para garantir o direito de uma determinada etapa da sua evolução. Ao falar aqui de direitos, referimo-nos, em primeiro lugar, aos princípios morais do direito que constituem a base das normas jurídicas positivas. É imanente a todos estes princípios, cuja validade ideal há de ser suposta, a exigência de uma validade social. Tão-somente como algo que é ao mesmo tempo ser e dever ser tem, em geral, um sentido o dever ser de tais princípios do direito; não se contentam com possuir uma validade de caráter ideal, absoluto, mas aspiram a agir também como preceitos jurídicos até onde seja possível. Para isso é preciso que os princípios gerais do direito, tal como se contêm por exemplo no Decálogo, sejam estabelecidos, aplicados e executados por um poder autoritário como preceitos jurídicos positivos. O preceito jurídico recebe toda a sua força moral obrigatória exclusivamente do princípio ético do direito, supra-ordinário. Este princípio do direito não obstante distingue-se do preceito jurídico por sua carência de segurança jurídica ou certeza jurídica, que consiste, de uma parte, na certeza do seu sentido, na determinação do conteúdo da norma e, de outra parte, na certeza da execução (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 48 e segs.). Os princípios do direito proporcionam só as diretrizes gerais sobre cuja base deve estabelecer-se o *status* jurídico entre os membros da comunidade jurídica; fornecem-nos uma decisão para o caso concreto. Falta-lhes para isso o caráter de determinação taxativa, ou seja, que se precisa sempre de uma decisão sobre o que, em uma situação de interesses determinada espacial, temporal e pessoalmente, deve ser direito segundo aqueles princípios. Sobre a base de idênticos princípios jurídicos admite-se que sejam possíveis (e às vezes mesmo têm que ser) decisões jurídicas diversas, tanto ordenações jurídicas, constitucionais como

leis, sentenças e atos administrativos. Mas tanto a certeza de sentido como a de execução exigem a existência de um poder autoritário que declare e execute o que em cada situação concreta deve ser direito. A simples convicção jurídica não basta nem para um nem para outro.

Nos tempos primitivos, em que só havia uma divisão de trabalho e um tráfico reduzidos, bastava uma pequena quantidade de certeza jurídica racionalmente formulada, tanto de sentido como de execução, para estabelecer o *status* jurídico necessário. Para o indivíduo ligado pelas tradições firmes e indiferenciadas de um círculo jurídico de fácil controle, bastavam ainda os princípios gerais do direito apenas diferenciados da moral e dos costumes. Não obstante, quando, em um caso concreto, se impugnava a justiça das limitações impostas à vontade, tornava-se necessário, na mesma comunidade primitiva, uma instância de decisão para realizar a certeza de sentido do direito. E para a certeza de execução do mesmo é sempre e em todas as partes necessário o exercício de poder por meio de homens, ainda quando as primitivas comunidades deixam grande parte da execução à ação privada.

A instituição estatal justifica-se, pois, pelo fato de que em uma determinada etapa da divisão do trabalho e do intercâmbio social a certeza de sentido e de execução do direito tornam-se necessárias ao Estado. Do mesmo modo que o aumento do tráfego urbano até um certo grau reclama uma regulação do mesmo, e inclusive órgãos de polícia de tráfego, assim também o desenvolvimento da civilização torna precisa uma organização estatal cada vez mais diferenciada para o estabelecimento, aplicação e execução do direito.

A instituição do Estado aparece, deste modo, justificada pelo fato de ser uma organização de segurança jurídica, e só por isso. Mas não se deve interpretar erroneamente esta afirmação dando-lhe um sentido liberal ou entendendo-a segundo uma acepção técnica. Não se trata de restringir a atividade do Estado à legislação e à organização judicial, nem que a segurança jurídica consista exclusivamente em uma atividade de polícia. Quando se declara que o Estado só pode ser consagrado por sua qualidade de organização para a segurança jurídica, quer-se dizer que só pode justificar-se enquanto sirva à aplicação e execução dos princípios morais do direito. Nada tem que ver também esta segurança jurídica do Estado com a distinção positivista de um fim de direito e um fim de cultura. São, cabalmente, certos princípios morais do direito os que, em determinadas circunstâncias, reclamam do Estado atividades culturais de tipo econômico, educativo ou de outra índole. É evidente que o

nosso conceito da segurança jurídica torna-se muito mais amplo do que o usual. Não é tão-somente a exigência de uma certeza de execução, garantida pela coação organizada estatalmente, mas, além disso, e antes dela, tanto histórica como conceitualmente, a certeza de sentido do direito é o que reclama a organização do Estado pelas vias do direito.

Os princípios éticos do direito não sancionam de modo imediato mais que as normas de conduta e não as normas de competência. As ideologias legitimadoras socialmente válidas em uma comunidade jurídica são as que decidem qual a autoridade chamada para estabelecer, aplicar e executar os preceitos jurídicos positivos. Essa autoridade deverá estar autorizada e dotada de poder para efetuar a asseguuração do direito. Deverá ter o poder de declarar, aplicar e, na medida do possível, também de executar o direito, e unicamente terá este poder se, pelo menos, os grupos que exercem influência decisiva estão convencidos de que essa autoridade se acha disposta a garantir o direito. Mas esta legitimação social da autoridade que assegura o direito não deve ser confundida com a justificação ideal do Estado pelos princípios éticos do direito. Só mediante um juízo sobre a justiça do direito que se assegura pode determinar-se se, por acaso, a autoridade socialmente legitimada se limita a servir à segurança jurídica normal e mantém uma ordenação injusta pela própria ordenação. A segurança jurídica e a juridicidade podem entrar em conflito, e é precisamente esta relação polêmica que estabelece a problemática substancial da justificação do Estado concreto.

A Teoria do Estado tem que deixar à Filosofia do Direito a questão de saber se os princípios éticos do direito podem referir-se unicamente a um sentimento jurídico imediato ou se podem derivar-se, com certeza objetiva, de uma lei jurídica ou suprema que caiba formular racionalmente; e do mesmo modo lhe deixará os difíceis problemas de saber se existem, e em que sentido, princípios jurídicos apriorísticos, que princípios jurídicos têm validez geral e quais dependem do círculo de cultura correspondente. Em uma Teoria do Estado que tenha caráter de ciência da realidade deve admitir-se que existem tais princípios éticos do direito que formam a base de justificação do Estado e do direito positivo. Diferenciam-se claramente esses princípios das ideologias sociais de legitimação, sempre muito numerosas, por sua pretensão de validez geral para todos os membros do Estado; e esta pretensão de validez, além disso, se não é absolutamente universal, sempre aspira, entretanto, a estender-se fora do Estado. Hobbes — que como se sabe sacrificou a

juridicidade em altares da segurança jurídica —, exprime com as significativas frases seguintes a relação entre preceito jurídico e princípio jurídico: "Furtum, homicidium, adulterium atque iniuriae omnes legibus naturae prohibentur; ceterum quid in cive furtum, quid adulterium, quid denique iniuria appellandum sit, id non naturali, sed civili lege determinandum est" (*De Cive*, 6, 16).

Cada Estado pode dotar dessa determinação e da certeza de execução correspondente, os princípios éticos do direito, unicamente para o seu âmbito de ação. É ainda mais difícil que coincidam território do Estado e esfera jurídica que território do Estado e esfera econômica. Esses princípios jurídicos constituem o fundamento normativo não só do direito estatal mas também do direito interestatal. De acordo com o art. 38, § 3 dos estatutos do Tribunal Internacional de Haia, este organismo deve aplicar — além do Direito Internacional consuetudinário e contratual — "les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées". Estes princípios jurídicos não vêm ficar "ao lado" do direito contratual e do consuetudinário, mas constituem o fundamento normativo de todas as formas jurídicas nacionais e internacionais, e no caso referido, recebem a certeza do seu sentido em virtude do pronunciamento do Tribunal, que cria assim preceitos jurídicos positivos (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 137 e segs.). O Direito Internacional é, em relação com uma parte do Direito Nacional, um direito tecnicamente imperfeito tão-somente porque a sua certeza de sentido em muitos casos, e a sua certeza de execução, sempre e necessariamente, são problemáticas. É no Estado moderno que alcança o mais alto grau de segurança o *status* social do direito, tanto em relação com a certeza de sentido como com a execução, porque a organização hierárquica daquele dispõe de um corpo extraordinariamente diferenciado do ponto de vista técnico, integrado por órgãos dedicados ao estabelecimento, aplicação e execução do direito positivo. Para garantir tão alto grau de segurança jurídica é suposto necessário a soberania do Estado. A sua qualidade de unidade suprema de decisão e ação é o que lhe permite assegurar a unidade do direito e da execução assim como manter, com caráter unitário e perfeitamente organizadas, vias de direito e de reclamação. A eficácia deste sistema de controle jurídico está condicionado pelo monopólio estatal da coação física legal, isto é, pela inadmissibilidade de um direito legal de resistência contra as disposições do poder do Estado (cf. Wolzendorff, *Staatsrecht und Naturrecht i. d. Lehre vom Widerstandsrecht* etc., 1916). Graças a eliminação pelo Estado de toda espécie de ação privada — salvo o exiguo resto

representado pelos casos de urgente necessidade — pôde êste afirmar a segurança jurídica com a amplitude que tem atualmente (cf. *acima*, pp. 167 e segs.).

As instituições organizadoras do Estado, por perfeitas que sejam, só poderão garantir a observância das formas jurídicas e a segurança jurídica, mas em nenhum caso a juridicidade: a legalidade, porém, não a legitimidade ética dos atos do Estado. Quem unicamente pode assegurar sempre a justiça é a consciência jurídica individual. Mas, com isso, surge no Estado moderno um conflito necessário e insolúvel entre juridicidade e segurança jurídica. Êste conflito tem caráter necessário porque em um povo vivo não pode reinar nunca pleno acôrdo sôbre o conteúdo e a aplicação dos princípios jurídicos vigentes. E é insolúvel porque tanto o Estado como o indivíduo se vêem forçados a viver no meio dessa relação de tensão entre direito positivo e consciência jurídica.

A razão de Estado tem "direito" de afirmar — embora só com referência ao Estado moderno — que a legalização de um direito de resistência contra uma ordem estatal que se considera eticamente reprovável não significaria outra coisa senão a legalização, em si cheia de contradições, da anarquia. E o abandono de toda segurança jurídica levaria ao aniquilamento tanto do indivíduo como do Estado.

Mais "direito" tem ainda a razão de direito em sustentar que uma capitulação sem resistência da consciência jurídica ante o poder estatal levará fatalmente ao aniquilamento do homem como personalidade moral e, conseqüentemente por fim, também à destruição daquelas energias que possui para a formação do Estado (Laski, *Grammar*, p. 96).

Questão de enorme alcance é a das conseqüências que se devem deduzir em caso de uma colisão entre os deveres impostos por princípios éticos do direito e por preceitos jurídicos positivos. Kant já havia dado caráter absoluto à validade do direito positivo e negado todo direito de resistência, não obstante achar-se êste em oposição aos pressupostos jurídicos racionais da sua própria doutrina (cf. Hänsel, *Kants Lehre vom Widerstandsrecht*, 1926, pp. 58 e segs.). Desde então o positivismo da Teoria do Estado do continente europeu repele toda espécie de direito de resistência, sacrificando por completo a juridicidade à segurança jurídica. Acreditava-se abrir as portas à anarquia se se viesse a admitir um direito de resistência ainda que fôsse meramente ético. E êste axioma considera-se cada vez mais evidente e menos necessitado de demonstração desde que, pelos meados do século XIX, se inicia a virada para o Estado totalitário.

Uma razão de Estado bem compreendida não exige, entretanto, de modo algum, a capitulação da consciência jurídica, e a admissão de um direito de resistência de caráter ético não nos leva tampouco à anarquia. Deve ficar bem assentado que não se trata de tal ou qual questão de legalidade, mas exclusivamente do problema da justificação ética do Estado. Não cabe discutir que no Estado moderno é impossível reconhecer um direito legal de resistência, do mesmo modo que não se deve admitir a resistência contra atos do Estado irregulares do ponto de vista da legalidade, mas moralmente indiferentes. Em muitos casos, sem dúvida, constitui uma exigência necessária da segurança jurídica que sejam imputados ao Estado certos atos que não correspondem às condições de forma e conteúdo estabelecidas pela ordenação jurídica para a sua imputação. Nestes casos trata-se, em regra geral, da infração de prescrições de formas e de normas de competência; tais preceitos, porém, são, quase sem exceção, moralmente indiferentes e somente a doutrina pura do direito, que a todo direito positivo sem distinção atribui a qualidade de norma absoluta, pode introduzir na doutrina positivista da força do direito um *pathos* que jamais pertence à segurança jurídica, mas exclusivamente à juridicidade (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 100 e seg. e 107 e segs.). A exigência de segurança jurídica justifica plenamente que os atos estatais contenham a presunção da legalidade que remedeia os vícios da validade jurídico-positiva. Se se deixasse ao alvitre do homem da rua, em cada caso concreto, fazer depender a sua obediência da sua apreciação pessoal sôbre se o órgão estatal tinha agido de acôrdo com todas as normas de competência e formalidades jurídicas de lugar, tempo e objeto, chegar-se-ia fatalmente à dissolução da ordem jurídica. No Estado de Direito torna-se, além disso, em grande parte supérfluo o direito de resistência contra atos do Estado legalmente irregulares, porque o súdito ou subordinado a quem afetam pode, em geral, proteger contra êles valendo-se de meios jurídicos. E às vezes acontece também que, para proteger um interesse jurídico mais elevado, o Estado dá validade jurídica a atos ilegais.

Mas essa questão de direito de resistência apresenta outro aspecto quando se trata de um ato estatal moralmente condenável, pois neste caso carece de importância se uma norma semelhante é ou não legalmente correta. Citemos um exemplo bem patente. Aquêles que se nega conscientemente a prestar o serviço militar é castigado com as penas mais graves. A razão de Estado e direito positivo têm que considerar incontestável tal preceito por razões de segurança jurí-

dica. Mas não merece o nome de consciência jurídica aquela que não veja antes de tudo, neste caso, um trágico conflito de deveres e, em segundo lugar, não reconheça ao que se nega ao serviço militar o direito moral à resistência. Há, sem dúvida, muitos que chamam inclusive heróica a uma tal concepção do Estado e do direito, quando o certo é justamente o contrário. Realmente heróica é a concepção que não resolve unilateralmente tal conflito de deveres, antes afirma a trágica impossibilidade de solucioná-lo e, com isso o direito moral de resistência. É trágico que toda realização jurídica dependa do domínio do poder, mas é condenável a tendência, hoje generalizada, de tornar moral o demoníaco. O reconhecimento de um direito moral de resistência não implica, de modo algum, que se vá eliminar da eterna luta da consciência jurídica contra o direito positivo esse caráter trágico; não deve transformá-la em um tema sentimental. Por isso, o direito moral de resistência não há de constituir um fundamento para a isenção de pena ou responsabilidade.

Bom e justo é que o poder do Estado sinta-se induzido pela resistência moral. E o mais contrário a uma justificação moral do Estado é converter este, de um modo metafísico e de uma vez para sempre, na "realidade da idéia moral", negando redondamente, desta maneira, ao único depositário da consciência jurídica que existe na realidade, o direito de resistência contra atos estatais contrários à moral. Afasta-se sem motivo neste caso, o espectro da anarquia. A resistência não legalizada da consciência jurídica só é possível, em última análise — tendo em vista o desenvolvimento extraordinário da técnica jurídica e do poder do Estado moderno —, arriscando a vida. Tal como são os homens, esse risco corre-se muito raramente. Mas quando tal acontece, constitui um exemplo tanto mais valioso quanto aquela técnica de poder e de massa do Estado atual traz consigo o temível perigo de um decidido enfraquecimento da consciência jurídica. Os que governam o Estado em cada momento têm sempre interesse em justificar a este como a expressão objetiva da razão moral. "Se se considerassem as instituições sociais como razão objetiva, ficaria anulada a função da razão na sociedade humana" (Hobhouse, *The Metaphysical Idea of the State*, ed. alemã, 1924, p. 91). A justificação do Estado jamais poderá consistir em harmonizar, a todo custo, o direito com a força. Pois todo poder estatal deve a sua conservação e formação à vontade humana, demasiado humana. Daqui decorre que atuem naquele tanto as forças morais mais elevadas como uma impo- nente massa de estupidez e maldade, de infâmia e arbitrariedade.

### 3. O ESTADO COMO UNIDADE ORGANIZADA DE DECISÃO E AÇÃO

VON DER PFORDTEN: *Die Organisation, Wesen und politische Bedeutung*, 1917; BURCKHARDT: *Die Organisation der Rechtsgemeinschaft*, 1927; O. SPANN: "Organisation", em *Hdwb. d. StW.*, VI, pp. 766 e segs.; KESTNER: *Organisationszwang*, 1912; HILFERDING: "Organisationsmacht und Staatsgewalt", *Neue Zeit*, vol. 32, II, pp. 140 e segs.; PLENCE: *Drei Vorlesungen über Organisationslehre*, 1919.

Até aqui tivemos que supor o Estado como uma unidade que atua na realidade social; cumpre-nos agora demonstrar a sua existência real. A doutrina dominante nega-a afirmando que o Estado é uma simples abstração ou ficção, o que a faz incorrer em numerosas contradições. Mas a teoria que pretende ver no Estado um organismo real tampouco pode fundamentar cientificamente a sua unidade.

A grande maioria das atuais teorias do Estado, revestidas de um individualismo afastado da realidade e de um conceito naturalista dêste, chegaram à conclusão de que o Estado, prescindindo dos seus órgãos, não tem realidade alguma e que a sua unidade é, simplesmente, u'a mera abstração imposta pela economia conceitual ou antes uma ficção abreviadora (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 59 e segs.). Por força da antidualética antítese sujeito-objeto e à luz desta concepção científica objetivadora, tem que aparecer irreal e como uma simples sucessão de situações não só a unidade do Estado, mas também a do indivíduo humano, sucessão de situações que só pode ser abrangida em unidade por meio de "uma síntese que se realiza em nós", sem que se possa afirmar, por isso, que essa unidade "existe também, do mesmo modo, na realidade, isto é, fora de nós" (Jellinek, *Staatslehre*, p. 171). A unidade real do Estado aparece ainda mais obscura se se adotar o método próprio das ciências do espírito, utilizado por Smend, cuja concepção do Estado como "estrutura de unidade das vivências de sentido" (*ob. cit.*, p. 13) poderia, quando muito, fundamentar uma teoria da idéia do Estado, porém nunca uma Teoria do Estado. E Kelsen — em lógica consequência das suas premissas fundamentais — chega a uma Teoria do Estado na qual esta designa unicamente a unidade de uma ordem jurídica que transcende por completo a realidade.

Mas a tese oposta à que considera que a unidade estatal é uma função do indivíduo, isto é, a doutrina orgânico-universalista de Estado, não pode trazer uma solução científico-real do problema porque não considera a realidade da unidade estatal como uma efetividade humana (cf. *acima*, pp. 125 e segs.). Pretendemos de-

monstrar que o Estado é um centro real e unitário de ação, que existe na multiplicidade de centros de ação reais e autônomos, quer individuais, quer coletivos.

Não é possível conceber o Estado como unidade, segundo um critério científico-real, afirmando que consiste na função real de uma vontade unitária que vive em todos os habitantes, como unidade de consciência, sentimento, interesses ou vontade. E como os nossos teóricos do Estado não podem deixar de considerar a *volonté générale* como uma transubstanciação da *volonté de tous*, convencem-se facilmente de que a unidade de tal "grupo de vontade" não seja apenas uma ficção. Ao negar, e com razão, o Estado enquanto unidade de um organismo real, crê-se, infundadamente, que se deve negá-lo também como unidade real de organização. Formulado com a necessária clareza, o problema assim se apresenta: como se conceber o Estado, enquanto unidade, na multiplicidade, sem afirmar que se trata de um ser autônomo, independente dos homens que o atuam e sem considerá-lo como uma mera ficção? Ou, em outras palavras: como conceber o Estado considerando que é produzido por muitos e, não obstante, atua unitariamente? Muito se teria adiantado ao admitir que o problema da unidade real na multiplicidade dos homens que atuam não é exclusivo do Estado, mas que ocorre, sem exceção, em todas as organizações. É absolutamente exato dizer que o Estado é algo mais do que a "soma" dos indivíduos que o formam. Mas isto acontece também na ação organizada de apagar um incêndio; também aqui o seu efeito é completamente distinto da soma das ações particulares que integram a operação total, em estado não organizado.

A unidade estatal não parece, de fato, nem como "orgânica" nem como fictícia, mas como unidade de ação humana organizada de natureza especial. A lei da organização é a lei básica de formação do Estado (cf. *acima*, pp. 114 e segs.). A sua unidade é a unidade real de uma estrutura ativa cuja existência, como cooperação humana, torna-se possível graças à ação de "órgãos" especiais conscientemente dirigida para a formação eficaz de unidade. De máxima importância para o nascimento e conservação da unidade estatal são, sem dúvida, os vínculos vitais e impulsivos, os laços da psicologia coletiva e da imitação, os geográficos, nacionais, econômicos e mesmo jurídicos, todas as comunidades naturais e históricas, todos os "fatores de integração" reais e funcionais. Mas se se quiser compreender a lei substantiva do Estado é necessário levar em consideração em todas essas circunstâncias, tanto a função que tende à unidade como a que se opõe a ela (cf. Heller, *Hdwb. d. Soziologie*, p. 614).

A relativa homogeneidade pode ser uma das causas da unidade do Estado, mas, inversamente, essa homogeneidade pode ser resultado da ação da unidade estatal. Entretanto, nunca o caráter relativamente unitário, no natural ou cultural, dos habitantes poderá gerar por si mesmo a unidade do Estado. Esta só se pode conceber, em última instância, como resultado de uma ação humana consciente, de uma formação consciente de unidade, como organização.

É evidente que, devido ao afastamento atual da teoria sobre a vida, a consciência torna-se não poucas vezes fatal para a vida e a comunidade, pelo que a nossa época pretende — também na esfera do estatal — abandonar a ação consciente de uma espécie de consciência inconsciente. Levada por um compreensível ressentimento contra certas aberrações da organização, considera que a atividade organizadora, como mero processo técnico-utilitário e não obstante heróico, não pode harmonizar com a dignidade e o valor do Estado. Os grandes estadistas de todos os tempos viram, sem dúvida, de modo mais claro esta questão.

Depois que Plenge formulou a idéia de uma teoria da organização demasiado "geral", deve-se a O. Spann a iniciativa de resolver o problema da organização, tão descuidado pela Teoria do Estado, e do mesmo modo, destacar o valor criador da atividade organizadora (cf. também Waldecker, *Staatslehre*, pp. 80 e segs.). A concepção orgânico-universalista da organização de Spann é, certamente, inaceitável porque desconhece a distinção fundamental entre organismo e organização. Apenas faz sentido, por exemplo, considerar a organização comercial de um cartel de ferro como um todo real e afirmar que ele não está formado por membros mas que se articula como um todo composto de partes. É inegável que não se pode admitir que as partes que integram o todo se achem já perfeitamente dispostas antes da organização, isto é, considerá-las, quando ainda não estão organizadas, como se já fôssem o que são depois, no Estado organizado. Mas com mais cuidado ainda deve evitar-se cair no erro universalista de formar primeiramente a organização como um todo e só depois articular os membros. A unilateralidade, tanto do individualismo como do universalismo, evita-se enquanto se concebe a organização como estrutura. Neste caso toda afirmação sobre as partes constitutivas ou momentos da organização já inclui a conexão organizada da forma, e vice-versa (cf. *acima*, pp. 87 e segs.).

A organização é um trabalho destinado a realizar aquelas ações (ou omissões) necessárias à existência atual e constantemente renovada de uma estrutura efetiva ordenada (organização). A indagação

fenomenológica descobre em toda organização três "elementos" que se reclamam reciprocamente: 1) o labor social de um conjunto de homens baseado em uma conduta recíproca, a cooperação dos mesmos 2) orienta-se regularmente no sentido de uma ordenação normativa cujo estabelecimento e asseguarção 3) corre a cargo de órgãos especiais. Todo grupo capaz de agir e resolver, toda unidade coletiva de ação é uma estrutura organizada de efetividade, ordenada conscientemente, por meio de órgãos, à unidade da decisão e da ação. Em que medida os membros organizados são, ao mesmo tempo, órgãos é questão que depende da estrutura mais ou menos corporativa ou autoritária da organização. Em todo caso, uma organização de certa amplitude, e especialmente o Estado, apóia-se sempre na divisão do trabalho social. A estrutura efetiva chamada Estado adquiriu autonomia, sobretudo, porque as suas diferentes tarefas particulares restringiram-se a órgãos especiais.

Pelo fato da cooperação de membros e órgãos, sobre a base de uma ordenação e para um efeito unitário, adquire existência a unidade real da organização como unidade de ação. Nasce, nesse momento, um centro de ação produzido por múltiplas forças, mas que por sua parte, atua unitariamente, cujos atos — independentemente de toda espécie de normas — não se podem atribuir nem à soma dos membros tão-somente, nem aos órgãos em si, nem muito menos à ordenação isoladamente considerada. Nem o Estado nem nenhuma outra organização se "decompõe" em governantes e governados; pois só em virtude da sua eficaz ligação mediante uma ordenação realizam uns e outros o que, não só perante o exterior mas perante si mesmos, aparece como uma unidade de ação. Apresentar-se esta unidade de ação como um ser substantivo totalmente desprezado dos homens que sobre ela atuam é coisa impossível e supérflua. Considerá-la como mera ficção ou abstração e negar que ela seja um centro ativo cujas ações possam ser imputadas não aos membros nem aos órgãos em si mesmos mas tão-somente à organização como totalidade, implica um desconhecimento da essência do poder social (cf. *adiante*, pp. 283-84).

É um fato de há muito conhecido no campo da economia, embora nunca suficientemente valorizado no da teoria política, que o poder de ação organizado não é, de maneira alguma, idêntico à soma das quantidades individuais de poder de que dispõem os membros ou os órgãos enquanto indivíduos, fora da mesma organização. A unidade de ação operada de forma organizada produz, em regra geral, uma multiplicação das forças individuais. Essa multiplicação do resul-

tado da ação não é, certamente, uma conseqüência necessária porque em toda organização produzem-se também reações contra a ação conjunta e não é raro que uma organização signifique também um obstáculo e debilitação precisamente às forças mais potentes. Mas, em geral, pode dizer-se que toda organização é uma cooperação planificada de homens e instituições "para o incremento da potência operante dos esforços humanos" (Schultze, no *Hdwb. d. Arbeitswiss.*, de Giese, II, 1930, p. 3460). Este aumento do efeito operante pela organização excede em muito a mera soma das atividades individuais. Esta superioridade do poder humano organizado sobre o não organizado não se baseia na simples acumulação, mas na atualização dos esforços coligados. A organização não se converte em uma ação combinada, em uma unidade de atividade que se diferencia de todos os indivíduos participantes e que excede a simples soma das forças ativas individuais, pelo fato de que um número de homens acumule de qualquer maneira as suas atividades econômicas ou de outra índole. Uma unidade de poder, política, econômica ou militar, surge tão-somente no momento em que determinadas atividades corporais ou espirituais são separadas do conjunto da atividade individual para servir ao poder de organização, segundo uma divisão de trabalho e uma articulação do mesmo ordenadas com um plano, e essas atividades são encaminhadas unitariamente, com firmeza, por órgãos especiais para uma conexão unitária de ação. Para um observador alheio à organização nasce precisamente nesse momento uma unidade ativa com capacidade de agir e decidir cujo efeito operante não cabe atribuir nem casual nem normativamente, nem quantitativa nem qualitativamente, nem do ponto de vista econômico nem convencional-político nem jurídico, a um só elemento da organização. Mas essa unidade de poder aparece também aos que formam parte da organização por eles mesmos criada como um centro substantivo de ação. Nem a ordenação nem os órgãos nem os membros por si mesmos podem, por isso, a nenhum respeito identificar-se com a organização, que só é gerado pela cooperação desses três elementos integrantes.

A organização é como um centro unitário de efetividade que não compete identificar com os seus elementos integrantes porque as atividades que nela se entrelaçam são atualizadas unitariamente ao menos por um órgão; justamente por isso a unidade atual da organização, dentro de uma pluralidade de colaborações, funda-se primariamente na unidade do órgão. Uma estrutura operante de rápida transitoriedade, por exemplo, uma ação de salvamento realizada repentinamente por várias pessoas, não se torna uma no tempo,

em virtude da unidade de uma ordenação permanente mas pela unidade do órgão que aplica a ação comum na forma adequada à situação constantemente mutável. O trabalho organizador atua de modo mediato para formar a unidade enquanto cuida dos meios precisos para a cooperação e trata de encontrá-los. Criará, por isso, as instituições e preparará os meios, tais como alimentação, vestuário, habitação, armas, dinheiro etc., que sejam necessários para realizar a conduta que forma a unidade. Mas não se esgota, com esta atividade econômica, no sentido mais lato, a função organizadora. Como os modos de conduta constituídos pelo todo não existem na quantidade e qualidade necessárias antes de existir a própria organização, é, em sua maior parte, a ação organizadora que há de suscitar, dispô-los e agrupá-los e dirigi-los à unidade da ação. Para levar a cabo tôdas as incumbências da ação organizada destinadas a realizar essa unidade e a assinalar objetivos e vias à ação humana organizada, é necessário que o órgão possua tôdas as qualidades criadoras do condutor.

A unidade potencial da organização, a sua permanência como unidade real de ação no suceder-se dos partícipes só se constituem mediante a unidade da sua ordenação normativa. Graças, sobretudo, à unidade da ordenação objetiva cria-se no tempo — não obstante a mudança dos membros —, uma conexão tradicional que aumenta poderosamente a segurança de uma reiteração regular da conduta formadora de unidade e, com isso, a segurança da permanência da estrutura eficaz. Pelo fato de tôda organização precisar, para perdurar, de uma ordenação objetiva, não contradiz, de maneira alguma, a afirmação de que a unidade real, quer dizer, atual, da organização como estrutura de efetividade, não consiste senão na cooperação dos membros atualizada unitariamente por meio de órgãos. A unidade da ordenação objetiva é a unidade ideal de uma conexão normativa de sentido e a unidade da organização é a unidade de uma conexão ativa efetuada. Sem a ordenação objetivada, enquanto disposição concreta do agir que forma a unidade, não é possível uma organização duradoura e muito menos a estrutura de efetividade que se chama Estado. Mas é só a unidade dessa ordem ou disposição que torna possível a unidade da ordenação assim como a decisão e eficácia que ela supõe. Tudo o que foi dito sobre as relações entre Estado e Direito (cf. *acima*, pp. 228 e segs.) vale, em geral, *mutatis mutandis*, para as que existem entre organização e ordenação. Se por "ordenação" se entende uma hierarquia real de preceitos normativos de dever ser, é oportuno considerar o Estado, certamente,

do mesmo modo que a qualquer outra organização, como uma unidade de ordenação. A confusão entre a ordenação como conexão normativa e como conexão ativa atual devia considerar-se tão inaceitável como a confusão do ato como documento escrito, e enquanto ato real de vontade. A organização como estrutura permanente de ação tem uma "ordenação" que é uma estrutura de sentido, porém não é senão uma ordenação real.

O Estado, assim como as outras organizações, só pode organizar de maneira imediata atividades, não opiniões; atos de vontade que operam no mundo circundante, que por sua vez atua sobre êles, e não convicções internas de vontade. Por essa razão não se deve cair no erro de julgar que a unidade do Estado é uma unidade de vontade, mas, em compensação, deve ser considerada como uma unidade real de ação.

A afirmação de que tôda organização de tipo amplo e especialmente a estatal, que abrange e compreende uma pluralidade de oposições substanciais, não encerra uma unidade de conteúdo de opiniões iguais ou paralelas, não deve ser interpretada no sentido de que qualquer organização pudesse renunciar a uma comunidade de vontade. Pelo contrário. Jamais poderá existir uma organização nem um Estado sem uma vontade comum eficaz, embora, de modo algum, geral. O Estado, assim como qualquer outra organização, tem que manter, dilatar e reproduzir de maneira permanente uma comunidade de vontade e valores que virá servir-lhe de fundamento, o que realizará de modo imediato valendo-se de instituições de tôda espécie e principalmente pela influência exercida no ensinamento e na formação da opinião pública. Por ser necessário para a sua própria conservação, o Estado vê-se forçado a promover renovadamente um sistema de unificações mediatas de vontades. Se a unidade do Estado só nos fôsse dada realmente "pela ciência jurídica" (Kelsen, *Staatsbegriff*, p. 8), seria evidentemente inconcebível como realidade. A união normativa interindividual que se dá na ordem jurídica entre vontades individuais que na realidade estão dissociadas, não basta para explicar a existência do Estado. A unificação volitiva, em virtude da qual nasce no indivíduo a vontade eficaz para o coletivo, produz-se, sobretudo, como um processo de ordenação e acomodação dentro de cada indivíduo, que se vê pressionado em cada momento pela conveniência social e em quem a educação de numerosas gerações gerou o estado habitual de uma consciência de nós mais ou menos clara e firme. Por muito que o operário combata as leis tributárias ou aduaneiras, as disposições militares ou qualquer outra coisa do

Estado, entretanto as suporta porque, em compensação, está conforme, por exemplo, com a legislação social, o direito do trabalho etc., do próprio Estado, a sua vontade a respeito do Estado concreto é tão segura como, inversamente, no patrão no caso dêste suportar a forma de Estado, a legislação social etc., porque a sua propriedade privada e a política aduaneira, que o favorece, estão garantidas. Furtar-se-á um ao serviço militar, o outro defraudará a tributação e algum chegará inclusive a cometer um assassinio; mas não só enquanto os outros cooperam no sentido da unidade, senão enquanto os mesmos infratores das normas utilizam em seu favor a proteção do Estado — com o que, além de reconhecê-lo teóricamente, contribuem, em geral, para o seu processo constitutivo —, realiza-se nos indivíduos a necessária compensação. Neste sentido, a vontade concreta do Estado é real, normalmente, na maioria embora não em todos os indivíduos, assim como no todo organizado, porque em ambos atua (cf. Heller, *ob. cit.*, pp. 86 e segs.).

Sem esta unificação volitiva intra-individual, que não é certamente um contrato jurídico mas um entender-se, de realidade psicológica, não é possível organização alguma. Nela, porém, não pode adquirir realidade a organização estatal. A sociologia do Direito Natural, que tem as suas raízes na Antiguidade, pretendia não só justificar o nascimento do Estado, mas, além disso, explicá-lo como um contrato de união que, na sua forma definitiva, era considerado como um contrato de sociedade e ao mesmo tempo como um contrato de submissão (cf. Jellinek, *Staatslehre*, pp. 201 e segs.). Formulou-se, depois, a acertada idéia de que se deve conceber a unidade da organização estatal não como mera unificação de vontades, mas, antes de tudo, como unidade de dominação. De fato, há, sem exceção, em todas as organizações uma série escalonada de graus que vão desde o consentimento espontâneo e o atuar voluntário, passando pela observância intra-individual que se realiza pela “coação das relações sociais”, até a observância produzida por uma imposição autoritária que, em última análise, especialmente no caso do que se põe ativamente, assim como no do incapaz, já não é unificação de vontades mas somente unificação interindividual da conduta externa por meio da coação física.

Cabe apenas falar de uma unidade de organização por meio da vontade psicológica real de todos quando se trata de organizações que se concluem por acôrdo unânime. A insuficiência de tais formações, a sua debilidade constitucional revelam-se especialmente naquelas organizações de Direito Internacional que se baseiam exclusivamente

na unidade. Em compensação, a introdução do princípio das maiorias já contém um momento autoritário que obriga a consolidar a maioria como órgão dominador e não a considerar a organização como consistindo exclusivamente em uma unidade de vontade. A amplitude a que pode atingir a coação nas organizações privadas revela-nos a eficácia das grandes organizações econômicas do presente. A boicotagem, o fechamento de empresas, a supressão do crédito, a baixa de preços, por parte dos patrões, e pela greve contra a admissão de trabalhadores não sindicalizados, por parte dos operários, os cartéis, trustes e sindicatos podem forçar mesmo ao que resiste enérgicamente, e não é raro que exerça, em virtude dos seus meios coativos econômicos, um poder que chega em certas ocasiões a solapar o do Estado.

Se a unidade de uma organização semelhante nunca pode ser considerada como uma unidade real de vontade, com maior razão isso é inadmissível para o Estado. Os órgãos “capacitados” — em sentido sociológico, não jurídico — podem adotar em ambos os casos decisões de valor obrigatório geral e garantir a sua observância aplicando contra os renitentes toda a força eficaz da organização. Estas organizações não são, pois, unidades de vontade, mas sim unidades reais de ação e decisão.

Seria absolutamente errôneo, portanto, referir a organização estatal à coação e aquelas organizações econômicas, em compensação, ao consentimento. Em um e outro observa-se toda a escala, desde o consentimento até a coação, como motivações da conduta geradora de unidade. O poder da organização estatal diferencia-se de qualquer outro unicamente pela espécie de coação que aplica, assim como pela específica relação da dominação com o território. As decisões adotadas pelos órgãos estatais “capacitados” possuem obrigatoriedade geral não só para os que sejam juridicamente membros da organização estatal, mas, fundamentalmente, para todos os habitantes do território. Em virtude dessa propriedade, o Estado considera-se como um grupo territorial de dominação, diferente dos grupos de caráter pessoal.

O Estado diferencia-se de todos os outros grupos territoriais de dominação por seu caráter de unidade soberana de ação e decisão. O Estado está acima de todas as demais unidades de poder que existem no seu território pelo fato de poderem os órgãos estatais “capacitados” reclamar, com êxito normal, a aplicação, a eles exclusivamente reservada, o poder físico coativo, e também porque estão em condições de executar as suas decisões, dando-se o caso, perante

quem a elas se opuser, por meio de todo o poder físico coativo da organização estatal atualizado de maneira unitária. Quando com os fatos se chega a negar à unidade estatal de decisão e ação a pretensão à sua auto-afirmação soberana, só há duas possibilidades: ou essa unidade de poder que nega o do Estado é submetida pela coação ou é transformada em órgão do poder estatal. Isto faz com que o Estado seja um grupo soberano de dominação territorial.

O gênero próximo do Estado é, pois, a organização, a estrutura de efetividade organizada de forma planejada para a unidade da decisão e da ação. A diferença específica, relativamente a todas as outras organizações, é a sua qualidade de dominação territorial soberana. Em virtude da soberania e da referência ao território do poder estatal, todos os elementos da organização estatal recebem o seu caráter específico. O Estado é soberano unicamente porque pode dotar a sua ordenação de uma validade peculiar frente a todas as outras ordenações sociais, isto é, porque pode atuar sobre os homens que com os seus atos lhe dão realidade de maneira muito diferente da maneira como o fazem as outras organizações.

Uma consideração científica da unidade estatal não pode identificar a esta com nenhum dos seus elementos. O Estado não é uma ordem normativa; também não o é o "povo"; não é formado por homens mas por atividades humanas. Um homem, por mais que se submeta a um Estado, embora se trate de um Estado "totalitário", pertence sempre a diversas organizações, de natureza eclesiástica, política, econômica etc., que lhe reclamam com diferente intensidade e, com frequência, também segundo zonas diferentes da sua personalidade e da realidade, em todas essas organizações por meio de atividades particulares que dele se destacam. O Estado, enfim, tampouco pode ser identificado pelos órgãos que atualizam a sua unidade de decisão e ação. Desde há muito que as chamadas teorias realistas do Estado querem reduzir este às pessoas que possuem o poder e cuja realidade física é tangível, identificando-o, pois, com os órgãos de dominação (cf. Jellinek, *Staatslehre*, pp. 145 e segs.). Do mesmo modo, a teoria que reduz o Estado ao povo, a que o confunde com o dominador desatende, também, ao fato de que toda organização de dominação só é real enquanto unidade de dominadores dotados de poder e súditos que lhes conferiram esse poder. Pois assim como o que faz um guia é a submissão dos que são guiados, assim também o que gera a dominação é a obediência. Por esse motivo a organização estatal é aquela *status*, renovado constantemente pelos membros, a que se juntam organizadores e organizados. A unidade real

do Estado adquire existência unicamente pelo fato de dispor um governo, de modo unitário, sobre as atividades unidas, necessárias à auto-afirmação do Estado.

Ao analisar, pois, a ordenação, o povo, o território e os órgãos do Estado, não se deve esquecer em nenhum caso que estes elementos do Estado só adquirem plena verdade e realidade na sua recíproca inter-relação.

#### 4. O PODER DO ESTADO

##### A. O poder do Estado como unidade de ação política

LEHMANN: *Das Kollektivbewusstsein*, 1928; WIESER: *Das Gesetz der Macht*, 1926; KELSEN: *Der jurist. und soziolog. Staatsbegriff*; WOLFF: *Juristische Person und Staatsperson*, 1933; HELLER: *Die Souveränität*, 1927.

Ao dizer que o Estado é uma unidade real queremos significar que aquele, como qualquer outra organização, é antes de tudo uma conexão real de efetividade, pelo que o poder estatal se nos apresenta não como uma unidade meramente imaginada por nós, mas como uma unidade que atua de modo causal. O Estado, como toda organização, é um poder gerado por vários fatores porém que, por sua parte, atua unitariamente, e cujos atos não podem ser imputados nem aos órgãos exclusivamente nem à ordenação entrelaçadora em si mesma e nem sequer a todos os atuais partícipes. A unidade real do Estado não pode ser referida à unidade da ordenação que regula a conexão de afazeres. É natural que Kelsen e sua escola, que sustentam esta tese, cheguem a esvaziar de toda realidade o Estado, e negar o poder deste como fato e considerá-lo como "validade deontológica do direito" (Kelsen, *Staatslehre*, p. 97). Pois somente em e pelos partícipes é real e eficaz esta ordem deontológica. Se o julgamos fora deles, aparecendo à sua frente, como ordem normativa ideal, chegaremos, no melhor dos casos, à mera representação de uma unidade de ordenação, mas nunca a uma unidade real de ordenação.

Segundo é da essência de todo poder social, o poder do Estado, como unidade de ação, não pode ser referido nem aos atos que detêm o poder nem aos dos submetidos aos mesmos. Que as várias atividades dos súditos venham finalmente dar lugar a uma unidade de ação explica-se porque essas atividades acumuladas são atualizadas unitariamente por um governante. Mas que este, por sua vez, possua o

poder só se explica pelas atividades dos súditos. Tem decisiva importância que o poder do Estado, como unidade de ação, só se possa explicar causalmente pela cooperação de todos os membros, pelo que só se pode atribuir — com plena independência de toda norma — esta cooperação. Como membros, porém, podem valer outros que não atuam de modo concreto na relação interna. Deve considerar-se que na formação do poder do Estado — que só é quando chega a ser — intervêm também as gerações passadas. E essa unidade de ação objetiva é também — coisa que com frequência se passa por alto — o produto de forças que atuam de fora sobre a organização.

Duas coisas são necessárias para a clara compreensão do poder do Estado como unidade de ação gerada por vários fatores: não deve ser concebido como um ente fantástico que exista independentemente de quem o produz e fora deles, e, não obstante, deve ser diferenciado claramente de todas as atividades particulares que o criam. O poder do Estado não é apenas um ponto qualquer de referência imaginado para as orientações psíquicas internas dos membros (como disse, por exemplo, Waldecker, *ob. cit.*, pp. 80 e segs. e 215 e segs.), mas que é vivido por todos eles como uma nova unidade de ação, e a ciência não pode fazer outra coisa senão confirmar a exatidão objetiva de tal vivência. A ciência tem que proclamar que o poder do Estado é mais, ou também menos, que a soma das atividades individuais correspondentes, mas em todo caso que se trata de algo diferente (cf. *acima*, p. 276). Tampouco pode considerar a unidade do Estado como uma simples forma de expressão da soma dos partícipes posto que estes intervêm somente com certas e determinadas atividades, e a unidade estatal toma deles, inclusive no Estado totalitário, unicamente uma parte do seu ser total. Como as outras organizações, o Estado não é formado por "homens", em sentido total, conquanto seja verdade que o Estado reclama, em geral, atividades mais intensas e amplas que a maioria das restantes organizações. O próprio indivíduo realiza mediante as suas atividades não só o Estado, mas um grande número de outras organizações que desenvolvem a sua vida perante o Estado como unidade de ação de caráter religioso, econômico, político etc. Do mesmo modo como acontece no Estado, as atividades particulares que se destacam dos indivíduos em favor das outras unidades de ação, concentram-se e atuam pelas organizações correspondentes de maneira muito variada. E assim como no Estado, estes poderes das organizações aparecem, não só para fora mas também para dentro, isto é, ante os indivíduos que

os constituem, como unidades objetivas de ação, claramente diferenciáveis daqueles, dos que não se podem, entretanto, separar.

Tal como atua o poder do Estado, assim como o das outras unidades organizadas de ação, não é desejado por nenhum dos que o criam. Não cabe referi-lo a nenhuma unidade de vontade, de interesses, de consciência etc. Todas estas unidades, enquanto são, em geral, realidades psicológicas, compreendem só determinados grupos dentro da organização estatal, mas nunca todos os que a geram. A ação objetiva do poder do Estado não pode ser atribuída nem aos súditos exclusivamente nem a um governante, embora seja o ditador mais absoluto. Sempre deverá aquela o seu nascimento e a sua permanência à cooperação de ambos. O governador tem poder no Estado mas nunca possui o poder do Estado.

A análise quantitativa do poder do Estado há de nos levar sempre, portanto, a uma cooperação causal "de todos". O conceito de totalidade, tão abusivamente empregado pela Teoria do Estado, deve ser compreendido aqui, excepcionalmente, em sentido literal, porque o poder do Estado não é nem a soma nem a mera multiplicação das forças particulares compreendidas, mas a resultante de todas as ações e reações politicamente relevantes, internas e externas. Em linhas gerais distinguem-se nesta cooperação três grupos que, naturalmente, não se conceberão como magnitudes estáticas, mas como dinamicamente mutáveis: o núcleo de poder que realiza positivamente o poder do Estado, os que os apóiam e os partícipes negativos que a ele se opõem.

Os erros mais divulgados do pensamento político procedem do fato de se confundir o núcleo de poder que realiza positivamente o poder estatal, com o próprio Estado. Do fato, certamente exato, do Estado apoiar-se nesse núcleo de poder, tira-se a falsa consequência de que este núcleo de poder "é" o Estado. Este sofisma está na base de todas as inadmissíveis concepções que confundem o Estado com o seu Governo e o poder do Estado com o poder do Governo. De maneira alguma deve admitir-se que o poder do Estado, como unidade de ação objetiva, coincida com o do núcleo de poder nem com o deste junto com o dos seus aderentes. É possível que na época em que o termo *lo stato* apareceu, na Renascença italiana, se designasse assim "aos dominadores e seus sequazes". (Burckhardt, *A cultura da Renascença*, ed. alemã, 1860, p. 2 A. 8). Sempre se tornou a usar na luta política um tal conceito *pars pro toto* do Estado. O Governo que está no poder pretende sempre desacreditar os seus opositores qualificando-os de inimigos do Estado. De maneira bem patente, o marxismo

identificou o Estado com a classe que domina em cada momento (cf. Heller, *Die politischen Ideenkreise*, pp. 127 e seg.). Mas a ciência tem que repelir tais concepções do Estado porque deve considerar a unidade objetiva de ação do Estado como a resultante de todas as forças que atuam dentro e fora, incluindo as dos opositores. O núcleo de poder tem poder no Estado mas não o poder do Estado.

É certamente impossível imaginar um poder estatal sem a solidariedade política de um núcleo de poder; mas o poder do Estado só aparece no momento em que o núcleo de poder realiza a sua própria comunidade de vontade e de valores perante os aderentes e opositores mediante a persuasão ou a coação. Não obstante, mesmo nos casos mais primitivos de dominação, o poder do Estado não aparece condicionado-somente pelo núcleo de poder mas por todas as relações das forças políticas internas e externas. Implica quando menos enganar-se a si mesmo pretender, seguindo o idealismo hegeliano do Estado, que este poder do Estado é a expressão de uma consciência de Estado geral, de uma vontade de Estado comum, ou de um interesse comum, de tal modo que todo membro do Estado tenha que ver no poder do Estado o seu "verdadeiro" eu. Tal solidariedade de uma "comunidade" do povo do Estado nunca existiu nem poderá existir devido à estrutura necessariamente antagônica da sociedade. Essa pretensa comunidade de vontade e valores do Estado na sua totalidade é aplicável unicamente à solidariedade do grupo que constitui o núcleo de poder do Estado. Este grupo é uma comunidade quase homogênea que vive sob condições naturais e culturais quase iguais, que professa sensivelmente as mesmas idéias políticas e, em parte também, tem os membros interesses comuns.

Mas desde esse núcleo de poder com os seus aderentes, até o Estado e o seu poder há uma grande distância. E não só porque nessa conexão de atividades que se chama Estado não se incluem "todos" os membros, mas também porque o Estado é uma conexão social de afazeres e o poder do Estado uma unidade de ação organizada. O que cria o Estado e o poder do Estado é a conexão sistemática de atividades socialmente efetivas, a concentração e articulação de atos que intervêm na conexão social de causas e efeitos, e não a comunidade de vontade e valores como tal e muito menos quaisquer comunidades naturais ou culturais.

Somente desde o momento em que, sobre a base de uma ordenação se produzem e concentram de modo organizado, na vida social, atividades políticas, militares, econômicas e outras, que depois, como unidade política objetiva de efetividade, reagem sobre a vida social,

só a partir desse momento é que se deve falar de um poder do Estado produzido por todos os membros, mas que se deve distinguir deles e perante os quais aparece como algo objetivo e real. O mais evidente e que por isso menos se discute é a unidade de ação do Estado na esfera da política exterior. É realmente coisa que surpreende, que alguns escritores pensem que se pudesse admitir o poder estatal enquanto unidade de ação no exterior, negando, ao mesmo tempo, sua existência real no interior. Quem assim opina, olvida o princípio sociológico *nemo plus potestatis transferre potest quam ipse habet*. A organização estatal só pode desdobrar uma unidade de poder no exterior se e enquanto o forjou interiormente. Na realidade temos, por exemplo, o caso do Estado enquanto legislador como modelo de um poder determinado de modo plural, mas que atua unitariamente e que não pode ser atribuído causalmente nem ao legislador nem aos submetidos à lei mas só à cooperação de ambos. É patente que a unidade do poder do Estado encontra a sua expressão na unidade do poder militar.

Apresenta especial interesse a consideração do poder do Estado como unidade de ação de caráter econômico. Neste particular a mesma doutrina pura do direito admite uma unidade do Estado não só ideal mas real, definindo-a, de modo bastante deficiente, como "um complexo de órgãos que se mantém em função mediante um fundo central que se alimenta de fontes de receitas reguladas juridicamente" (Merkl, *Allg. Verwaltungsrecht*, p. 295). De fato, representa o patrimônio do Estado, como patrimônio para um fim como função política, uma unidade de ação de caráter econômico e "autônomo", sendo evidente que não é produzida de um modo metafísico, mas por uma pluralidade de homens e que, da sua parte, opera unitariamente. Este patrimônio é autônomo porque tem que se distinguir economicamente dos particulares. A atividade econômica do poder do Estado realiza-se imediatamente em favor ou a expensas desta unidade patrimonial especial. Esta unidade econômica tampouco pode ser atribuída aos governantes ou aos súditos, pois é do mesmo modo impossível separá-la dos que a realizam.

### B. O poder do Estado como unidade de decisão política

As relações entre o poder do Estado e o Direito, tema de tão grande importância e com tanta frequência mal entendido, podem, de modo geral, caracterizar-se dizendo que todo poder político, em virtude

do seu próprio sentido, aspira à forma estabelecida e assegurada por órgãos estatais. E é de se estranhar tal tendência porque no Estado moderno o Direito representa normalmente a forma necessária de manifestação, tanto do ponto de vista técnico como ético-espiritual, de todo poder político que se queira garantir. É a forma tecnicamente — embora nem sempre politicamente — mais perfeita da dominação política, porque torna possível, geralmente e a pouco e pouco, a orientação e ordenação mais precisas e praticáveis do atuar político, isto é, a previsão e a imputação mais certas da conduta que constitui e ativa o poder do Estado. A sua precisão e praticabilidade baseiam-se inteiramente em que a criação jurídica e a execução jurídica (ao contrário dos costumes, das regras convencionais e do Direito Internacional) se atribuem ao poder do Estado, o qual, para esses fins, mantém um aparelho especial que se apresenta geralmente como a unidade de decisão e ação mais forte dentro do território do Estado. Ao determinar, expressamente, esta unidade de poder quem há de “valer” como depositário do poder e quem como submetido ao mesmo, que atividades e de quem se “devem” esperar e a quem “devem” ser imputados determinados atos do poder estatal, e ao criar, além disso, dentro da organização, instituições que cuidam de que a esse dever ser corresponda normalmente um ser, torna possível uma orientação e organização dentro das situações de poder constantemente mutáveis, consolidando com isso a situação instável de dominação, que se torna assim estável. Em virtude destes “preceitos jurídicos” de dever ser, que nem sempre concordam, não obstante, com a realidade política, em vez, por exemplo, da pergunta, amiúde sem possível resposta: quem exerce realmente o poder estatal decisivo, o autocrata, o seu ministro, o seu banqueiro, o seu camareiro ou a sua amante?, faz-se e responde-se à pergunta precisa e praticável: a quem compete juridicamente o poder estatal?

Por tais razões técnicas, o poder do Estado é, pois, sempre legal, isto é, poder político juridicamente organizado. Um complexo de relações sociais organizadas sistematicamente em unidade de poder torna-se um complexo de relações jurídicas ordenadas sistematicamente em uma unidade de ordenação — derivado da constituição positiva. Mas, por causa da sua função social, o poder do Estado não deve contentar-se com a legalidade técnico-jurídica; por necessidade da sua própria subsistência, deve também preocupar-se da justificação moral das suas normas jurídicas ou convencionais positivas, quer dizer, procurar a legitimidade. Dissemos anteriormente que a legitimidade gera poder. O poder do Estado é tanto mais

firme quanto maior for o voluntário reconhecimento que se empresta por quem o sustenta, aos seus princípios ético-jurídicos e aos preceitos jurídicos positivos legitimados por aqueles. Só goza de autoridade aquele poder do Estado ao qual se reconhece que o seu poder está autorizado. A sua autoridade baseia-se unicamente na sua legalidade enquanto esta se fundamenta na legitimidade. A legitimação do poder do Estado pode ser referida à tradição, de modo que esse prestígio apareça consagrado por sua origem; ou pode apoiar-se na crença de uma graça especial ou capacidade, isto é, na autoridade que dá ao depositário do poder ou ser considerado como personalidade superior, ou então, finalmente, pode basear-se no fato de se ver no depositário do poder o representante de determinados valores religiosos, ético-políticos ou de outra natureza. Neste sentido só se pode considerar garantido aquele poder que goze de autoridade entre os que, dos que exercem o poder, forem politicamente relevantes.

Os ideólogos da violência desconhecem esta formação de poder pelo direito, enquanto que os ideólogos pacifistas, pelo contrário, não querem admitir a formação de direito pelo poder. Visto que não pode existir uma comunidade jurídica absolutamente homogênea, nem na sociedade dividida em classes nem tampouco em uma sociedade economicamente solidária — porque isso suporia a liquidação de todas as diferenças (não só das econômicas) entre os indivíduos —, a convivência humana precisa sempre de um poder do Estado que estabeleça o direito positivo e que o execute contra os que a ele se oponham. A história mostra-nos, porém, repetidamente, exemplos da “força normativa do fático” pelo qual um poder que no começo era meramente de fato, e inclusive, considerado como injusto, consegue a pouco e pouco ser reputado como poder legítimo.

A consideração da técnica jurídica como técnica estatal do poder leva-nos, do Estado como unidade existencial de poder, ao Estado como unidade de ordenação. Como tal, atribui-se-lhe a soberania. Esta consiste na capacidade, tanto jurídica como real, de decidir de maneira definitiva e eficaz em todo conflito que altere a unidade da cooperação social-territorial, em caso necessário mesmo contra o direito positivo e, além disso, de impor a decisão a todos, não só aos membros do Estado mas, em princípio, a todos os habitantes do território. A soberania supõe, de acordo com isso, um sujeito de direito capaz de vontade e de ação que se impõe regularmente a todos os poderes, organizados ou não, que existem no território; o que significa que deve ser um poder de ordenação territorial de caráter

supremo e exclusivo. O Estado é a organização normalmente mais poderosa dentro do seu território. Como poder constituinte e como personificação da organização estatal aparece a unidade social de poder do Estado, que tecnicamente não cabe limitar como personalidade jurídica em relação com normas. Assim, pois, chama-se soberano o poder que cria o direito, no seu caso o constituinte, mas isso é a organização estatal como um todo. Só ela é o sujeito da plenitude de poder concentrada e atualizada na conexão estatal de efetividade que torna possível impor-se a qualquer outro poder dentro do território. Isso é aplicável, não obstante, tanto ao Estado como a outra organização qualquer.

Em toda organização deve distinguir-se a questão do poder objetivo da organização da do poder subjetivo sobre a organização e a do poder subjetivo na organização. O poder da organização é a capacidade de ação do todo, segundo o seu volume e conteúdo, enquanto ação que se desenvolve para dentro e para fora pela organização combinada de todos os membros da organização. Este poder objetivo pode medir-se objetivamente até certo ponto (crédito, probabilidade de obediência), mas não cabe localizá-lo em nenhum membro particular da organização, de modo que como sujeito só se pode considerar a organização na sua totalidade. Isto provém, em primeiro lugar, da essência do poder social, que é sempre uma relação social do depositário do poder com os súditos, de um lado, e com outros depositários do poder, de outro. Para que o governante disponha de poder social não basta motivar as vontades de outros homens, mas é preciso que possa motivá-las para atividades socialmente eficazes que ele determina. O "seu" poder social consiste nas atividades dos que o obedecem: *oboedientia facit imperantem*. Todo poder social no interior é uma qualidade gerada de modo bilateral e nunca uma qualidade inerente ao depositário do poder que só caiba localizar nêle. Por isso, a localização na pessoa do governante de qualquer poder social, isto é, produzido mediante atividades combinadas, é sempre uma imputação social.

Mas a totalidade do poder objetivo da organização tampouco pode ser localizada em nenhum membro da organização pelo fato de, para que uma organização permanente e importante disponha de poder, precisar de uma permanente divisão de poderes, quer dizer, de competências, com o objetivo de combinar as atividades e, portanto, de uma divisão do poder da organização entre diversos detentores de poder embora ordenados hierarquicamente. Como, por esse motivo, a capacidade de ação do todo não está nunca à livre disposição de

um único sujeito de poder, como existem sempre limitações do poder de cada um dos seus depositários por outros e não se dá uma onipotência social absoluta, só se pode atribuir, em último caso, o poder objetivo de uma organização a ela mesma como um todo.

A questão do poder sobre a organização refere-se ao apoio do poder da organização ao poder que decide sobre o ser e a forma da organização. O sustentáculo da organização pode ser um poder que se ache dentro dela mesma, mas também pode encontrar-se fora. Atendendo-se a isto, qualifica-se a organização, segundo se trate de um poder que se organiza a si mesmo ou que é organizado de fora, como grupo "ativo" ou "passivo". A questão do sujeito da decisão sobre o fundamental emprêgo e divisão do poder concentrado da organização acarreta dificuldades especiais quando se trata de uma instância imanente à organização como esta, quer dizer, no caso da organização que se organiza a si mesma. Neste caso trata-se, sobretudo, de uma questão de imputação quando não se procura somente averiguar quem pode decidir sobre o ser e a forma de um grupo que se organiza a si mesmo mas que, com mais exatidão, se pergunta por aquele em cujo nome se exerce o poder atual da organização, por aquela parte do poder executivo da organização — membros ou dirigentes, fiéis ou príncipes — que constitui o sustentáculo da organização.

O poder subjetivo na organização encerra a questão da hierarquia dos que efetivamente exercem o poder. Constituem o sujeito daquele as pessoas que, no caso concreto, aplicam e atualizam o poder da organização e concretizam em uma atividade individual o poder criado pela acumulação de atividades particulares. O sujeito do poder na organização pode coincidir com o seu sustentáculo. O poder na organização caracteriza-se pela supra-ordenação do órgão superior relativamente ao inferior na hierarquia de poder.

A esta distinção corresponde a separação pura e simples entre sujeito e sustentáculo da soberania. É soberana a organização em que é imanente o poder sobre si mesmo, a que é capaz de determinar substancialmente por si mesma o uso do poder da organização. Só existe um Estado aí onde o poder sobre a organização social-territorial pertença a si mesma, onde a decisão sobre o ser e o modo da organização tenha lugar dentro dela. O poder do Estado é soberano, o que significa que é, dentro do seu território, poder supremo, exclusivo, irresistível e substantivo. A soberania do Estado significa, pois, a soberania da organização estatal como poder de ordenação territorial supremo e exclusivo. O Estado, como organização terri-

torial soberana, é criador supremo das normas e tem o monopólio do poder de coação física e legítima, a *ultima ratio* de todo poder. As expressões soberania do povo ou soberania do príncipe não se referem, entretanto, ao sujeito mas ao portador da soberania na organização estatal. O povo e o príncipe podem ser às vezes portadores e, ao mesmo tempo, órgãos do poder do Estado, e nesse caso pode falar-se de uma soberania do órgão, que pode ter o caráter de soberania do povo ou do príncipe.

O dominador e os órgãos não são sujeitos mas apenas portadores da soberania cuja realidade não se vê, pois, afetada pelo fato de não ser localizável em um determinado portador. Não se deve fazer consistir a sua essência na independência de uma instância representativa, mas na irresistibilidade do poder do Estado como tal. Esta supremacia social do poder do Estado aparece como soberania na supra-ordenação do seu órgão supremo sobre todos os demais órgãos. O poder do Estado considerado de um ponto de vista existencial e na relação com outros poderes que se encontram no seu território, é um poder superior porque está sobre eles, do mesmo modo como uma organização econômica pode ser superior a outra. É porém, o poder supremo como sujeito da soberania, porque está acima de todos os restantes poderes dentro do seu território e dita as normas jurídicas supremas. Assim, a soberania do Estado não é mais que a consequência necessária da sua função social. O poder do Estado tem que ser, do ponto de vista do direito, o poder político supremo, e do ponto de vista do poder, o poder político moralmente mais forte dentro do seu território, pois do contrário não será soberano nem poder do Estado.

### C. Poder do Estado e formas de Estado

A maneira como se distribui o poder do Estado determina a forma do mesmo. Isto é aplicável, em primeiro lugar, a duas formas fundamentais do Estado. A democracia é uma estrutura de poder construída de baixo para cima; a autocracia organiza o Estado de cima para baixo. Na democracia rege o princípio da soberania do povo: todo poder estatal dimana do povo; na autocracia, o princípio da soberania provém do dominador: o chefe do Estado reúne em si todo o poder do Estado. O direito e a realidade podem e, mesmo, devem separar-se, mas não na soberania da unidade de ação estatal, que compreende o povo e o dominador, mas nestas localizações da sobe-

rania no povo ou no dominador. Esses princípios de localização são só em parte expressão do real, tratando-se, no restante, de juízos deontológicos com os quais nem sempre concorda a divisão real do poder do Estado. O direito da democracia, respondendo a sua função como regra de orientação e previsão, atribui a formação do poder do Estado ao "povo", mesmo quando o corpo eleitoral esteja constituído por uma pequena parte da população real e haja indivíduos que, valendo-se por exemplo da sua superior potencialidade econômica, contrabalance boa parte do poder eleitoral. Mas mesmo em uma democracia em que exista igualdade de oportunidades sociais, o povo só pode mandar por meio de uma organização de dominação. Toda organização, não obstante, precisa de uma autoridade e todo exercício de poder está sujeito à lei do pequeno número (minoría); os que atualizam as atividades de poder unidas na organização não de dispor sempre de uma determinada soma de liberdade de decisão e, com isso, de poder não limitado democraticamente. Isto se aplica tanto ao poder do Estado como à estrutura de poder dos partidos políticos que organizam na democracia as exteriorizações de vontade dos eleitores. Nos partidos, o reduzido número dos dirigentes, juntamente com a burocracia do partido, concentra o poder em suas mãos tanto mais facilmente quanto maior e mais complicada for a organização e quanto mais reduzido o preparo e o interesse político dos eleitores. Mas principalmente a administração estatal, cada vez mais extensa e complicada, tem necessidade de, em todos os seus ramos, um corpo profissional de funcionários especializados e conhecedores dos assuntos, cuja competência e experiência absorvem uma parte não pequena do poder estatal localizado juridicamente no povo, especialmente quando a burocracia permanente se acha frente a maiorias parlamentares mutáveis e a uma direção política também mutável.

Apesar de todas estas limitações e falseamentos, a localização jurídica da soberania no povo não é em absoluto, uma simples ficção, mas uma realidade política cuja importância só se compreende quando se concebe a soberania do povo como deve ser concebida, isto é, como um princípio polêmico da divisão política do poder, oposto ao princípio da soberania do dominador. Que este princípio não se realize de forma pura na vida política é coisa que só pode desiludir o doutrinário. Pelo contrário, só a ignorância ou a demagogia podem negar que a soberania do povo exprima um princípio de estrutura da divisão política real do poder, pois é sempre um fato que, ao contrário do que acontece na autocracia, no regime democrático determinados círculos, mais amplos ou mais reduzidos,

do povo do Estado dispõem de um poder político eficaz que se revela praticamente, sobretudo, na nomeação, demissão e controle dos dirigentes políticos. Constitui singularmente uma realidade política de máxima importância prática que a organização democrática do Estado de Direito, com a sua divisão de poderes e garantia dos direitos fundamentais, limite eficazmente o poder político dos dirigentes mediante preceitos constitucionais, assegurando a todos os membros do povo do Estado sem exceção, uma soma muito variável, certamente, na realidade, de "liberdades", isto é, de poder social e político.

Em compensação, na autocracia a divisão do poder do Estado apresenta uma fisionomia totalmente distinta, tanto nos princípios como na realidade. Todo poder estatal provém aqui do autocrata; a ele incumbe adotar todas as decisões politicamente relevantes. É evidente que este princípio jurídico de imputação se afasta mais da realidade política do que o princípio da soberania do povo, pois só um autocrata onisciente e onipotente poderia dirigir a enorme e complicada organização do Estado atual, nas suas complicadas vinculações internacionais, com uma plena liberdade de decisão. Na prática, o monarca absoluto e, com maior razão, o moderno ditador têm que repartir amplamente o seu poder antes de tudo, com a sua burocracia e os demais órgãos de dominação, com grupos de poder religiosos, econômicos e de outra espécie, tanto nacionais como internacionais, mas, em primeiro lugar, com a classe privilegiada e, na ditadura, por conseguinte, com a camarilha do partido ditatorial que constitui a base sustentadora do seu poder. Não se pode evidentemente negar que o princípio de localização da soberania do dominador representa uma concentração do poder estatal nas mãos do autocrata que é completamente desconhecida na democracia e no Estado de Direito. O fato de desaparecer todo limite jurídico do poder ditatorial do Estado não significa, naturalmente, que o ditador seja onipotente, nem sequer que o poder apareça concentrado de modo real na sua pessoa. Isso significa, em compensação, que o seu poder só encontra limites nas relações efetivas de poder na sociedade. Mas como — graças ao enorme desenvolvimento experimentado nos últimos cem anos pela técnica da dominação física e psíquica das massas mediante tanques, aviões e gases, e pela imprensa, cinema, rádio e pela escola, assim como, e sobretudo, pela pressão sobre os estômagos — o aparelhamento ditatorial pode ser aperfeiçoado consideravelmente, é possível ao condutor dêsse aparelhamento monopolizar o poder do Estado a um grau não suspeitado.

## 5. A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO

### A. A constituição política como realidade social

KORNFELD: *Soziale Machtverhältnisse*, 1911; EHRLICH: *Grundlegung der Soziologie des Rechts*, 1913-19; WOLFF: *Grundlehre des Sollens*, 1924; BURCKHARDT: *Organisation der Rechtsgemeinschaft*, 1927; JAHRREISS: *Berechenbarkeit und Recht*, 1927; SCHMITT: *Verfassungslehre*, 1928; SCHINDLER: *Verfassungsrecht und soziale Struktur*, 1932.

Entendemos por organização a ação concreta de dar forma à cooperação dos indivíduos e grupos que participam no todo, mediante a supra-, sub- e co-ordenação dos mesmos. A constituição de um Estado coincide com a sua organização enquanto esta significa a constituição produzida mediante atividade humana consciente e só ela. Ambas referem-se à forma ou estrutura de uma situação política real que renova constantemente por meio de atos de vontade humana. Em virtude desta forma de atividade humana concreta, o Estado transforma-se em uma unidade ordenada de ação e é então quando adquire, em geral, existência. Ao adquirir a realidade social ordenação e forma de uma maneira especial, é quando o Estado aparece na sua existência e modo concretos. Desta constituição "real" que todo país possuiu em todo tempo, disse Lassalle na sua conhecida conferência *Über Verfassungswesen* (1862), que não é a constituição escrita ou a folha de papel, mas as relações reais de poder que se dão em um país; na Prússia de então mostrava êle como parte da constituição real o chefe do Estado, o exército, a Justiça e a administração, a nobreza influente, a bolsa, os banqueiros e industriais e, enfim, a consciência geral e, em última análise, a pequena burguesia e os trabalhadores.

Mas essas relações reais de poder acham-se em constante movimento e mudam a cada momento, apesar de que não dão lugar a um caos mas geram, como organização e constituição, a unidade e ordenação do Estado. Toda organização humana perdura enquanto constantemente renasce. A sua realidade atual consiste na efetividade presente da conduta dos membros ordenada para a ação unitária. A sua realidade potencial tem a sua expressão na probabilidade relativamente previsível de que a cooperação entre os seus membros torne a produzir-se de modo semelhante no futuro. A configuração atual da cooperação, que se espera seja mantida de modo análogo no futu-

ro, pela qual se produz de modo constantemente renovado a unidade e ordenação da organização, é o que nós chamamos Constituição no sentido da ciência da realidade.

O conhecimento do Estado e do Direito não deve esquecer nunca, certamente, o caráter dinâmico do seu objeto (cf. *acima*, pp. 68 e seg.). Porém menos ainda deve esquecer que só cabe falar de uma Constituição se fôr afirmada, não obstante a dinâmica dos processos de integração constantemente mutáveis e, nêles, com um caráter relativamente estático. A Constituição do Estado não é, por isso, em primeiro lugar, processo mas produto, não atividade mas forma de atividade; é uma forma aberta através da qual passa a vida, vida em forma e forma nascida da vida. Assim como em uma melodia "transportada" mudaram os "elementos" e, não obstante, a melodia se considera idêntica (cf. *acima*, pp. 87 e seg.), assim também na sucessão e na coexistência dos cooperadores que mudam vê-se como a Constituição persiste como unidade diferenciável.

A Constituição permanece através da mudança de tempos e pessoas graças à probabilidade de se repetir no futuro a conduta humana que com ela concorda. Esta probabilidade baseia-se, de uma parte, em uma mera normalidade de fato, conforme à Constituição, da conduta dos membros, mas, além disso, em uma normalidade normada dos mesmos e no mesmo sentido. Cabe, por isso, distinguir em toda Constituição estatal, e como conteúdos parciais da Constituição política total, a Constituição não normada e a normada, e dentro desta, a normada extrajudicialmente e a que o é juridicamente. A Constituição normada pelo direito conscientemente estabelecido e assegurado é a Constituição organizada.

Assim como não se podem considerar completamente separados o dinâmico e o estático, tampouco podem sê-lo a normalidade e a normatividade, o ser e o dever ser no conceito da Constituição. Uma Constituição política só se pode conceber como um ser a que dão forma as normas. Como situação política existencial, como forma e ordenação concretas, a Constituição só é possível porque os partícipes consideram essa ordenação e essa forma já realizadas ou por realizar-se no futuro, como algo que deve ser e o atualizam; seja que a forma de atividade ajustada à Constituição se tenha convertido para êles, por meio do hábito, em uma segunda natureza, em conformação habitual do seu próprio ser apenas considerada como exigência normativa consciente; seja que os membros motivem a sua conduta de modo mais ou menos consciente, por normas autônomas ou heterônomas.

O Estado, porém, não pode ser concebido nem como sociedade nem como comunidade exclusivamente (cf. *acima*, pp. 116 e segs.). A sua lei decisiva de formação é certamente a organização; pois não só por meio dela cresce consideravelmente o seu valor de efetividade social, mas sem ela não tem, em geral, existência. Mas, por outra parte, não deve ser considerada em nenhum caso como mero produto da técnica organizadora, como acontece na sociedade anônima; o indivíduo aparece sempre inserido no Estado, voluntária e involuntariamente, segundo zonas vitalmente importantes do seu ser. A organização da sociedade anônima pode ser completamente independente da maneira de ser dos acionistas. Em compensação, a organização estatal penetra profundamente na vida pessoal do homem formando assim o seu ser, ao mesmo tempo em que, por seu lado, os membros influem decisivamente sobre ela. Por isso dizemos que o Estado é uma forma organizada de vida cuja Constituição se caracteriza, não só pela conduta normada e juridicamente organizada dos seus membros, mas ainda pela conduta não normada, embora normalizada, dos mesmos. A normalidade de uma conduta consiste na sua concordância com uma regra de previsão baseada sobre a observação do que acontece por termo médio em determinados períodos de tempo. Todas as ordenações sociais que têm validade real consistem em certas esperanças dos membros baseadas no seguinte princípio: pelo fato de tal homem ou grupo em tais circunstâncias, de maneira constante e com regularidade, terem-se comportado, em geral, de tal modo, pode-se esperar e contar que, apesar das exceções que a regra pode ter, se comportarão também assim, sob as mesmas circunstâncias, no futuro. A convivência humana, e com maior razão a cooperação entre homens, são totalmente impossíveis sem a aplicação consciente ou inconsciente desta regra de previsão. Todas as qualidades que atribuímos a indivíduos ou grupos referem-se a tais critérios de cálculo nos quais se exprime uma conduta normal com a que cremos poder contar por parte dos homens a que se refere. Valendo-nos desta elaboração de tipos pela qual se distinguem, por exemplo, as qualidades do homem econômico e as do homem político, do alemão e do francês, do trabalhador e do empresário, do conservador e do revolucionário etc., formulamos determinadas probabilidades cuja realização esperamos e em virtude das quais torna-se possível uma atuação ordenada (cf. Spranger, *Lebensformen*). Sem que seja preciso que os membros tenham consciência disso, as motivações naturais comuns como a terra, o sangue, o contágio psíquico coletivo, a imitação, além da comunidade de história e cultura, originam de modo constante e

regularmente, uma normalidade puramente empírica da conduta que constitui a infra-estrutura não normada da Constituição do Estado.

Estes fatores naturais e culturais têm para a Constituição do Estado uma grande importância, tanto construtiva como destrutiva; mas a Constituição não normada é só um conteúdo parcial da Constituição total. A normalidade tem que ser sempre reforçada e completada pela normatividade; a par da regra empírica de previsão aparecerá a norma valorativa de juízo. A idéia da normatividade, isto é, da exemplaridade ou obrigatoriedade de um agir concorde com determinados critérios positivos de valor, apresenta para a Constituição do Estado a imensa importância de que não só eleva consideravelmente a probabilidade de uma atuação conforme à constituição por parte dos membros atuais ou futuros, mas que é ela só quem, em muitos casos, a torna possível. A transformação da normalidade em normatividade, que pudesse ser atribuída a uma lei de inércia psíquica, é idéia em que freqüentemente se insiste e com razão; às vezes, porém, incorre-se em um excessivo unilateralismo. Ao lado desta força normativa do normal fático (Jellinek, *Staatslehre*, pp. 337 e segs.) tem também uma grande importância a força normalizadora do normativo. A afirmação de que todo direito não é "originariamente mais que um uso de caráter factício" (Jellinek, *ob. cit.*, p. 339) responde à idéia romântica do espírito do povo, totalmente afastada da realidade. Realmente, sobre a infra-estrutura da Constituição não normada, e influída essencialmente por esta infra-estrutura, ergue-se a Constituição formada por normas na qual, ao lado da tradição e do uso, desempenham o seu papel peculiar a função diretora e a preceptiva, que têm caráter autônomo e que, com freqüência, decidem contra o tradicional.

A Constituição normada consiste em uma normalidade da conduta normada juridicamente, ou extrajudicialmente pelo costume, a moral, a religião, a urbanidade, a moda etc. Mas as normas constitucionais, tanto jurídicas como extrajurídicas, são, ao mesmo tempo que regras empíricas de previsão, critérios positivos de valorização do trabalho. Porque também se rouba e se assassina com regularidade estatisticamente previsível sem que, nesse caso, a normalidade se torne normatividade (cf. Jahrreiss, pp. 16 e segs.). Só se valora positivamente e, por conseguinte, se converte em normatividade aquela normalidade a respeito da qual se crê que é uma regra empírica da existência real, uma condição de existência ora da humanidade em geral, ora de um grupo humano.

A Constituição real do Estado conhece certamente uma normalidade sem normatividade mas não, ao contrário, uma validade normativa sem normalidade. Todo direito vigente é uma "realidade conforme à regra" (W. Jellinek, *Gesetz, Gesetzesanwendung* etc., 1913, p. 23), e todas as normas constitucionais vigentes valem enquanto regras empíricas da situação estatal; possuem uma normalidade normativa. Como regras práticas de valoração valem enquanto são, ao mesmo tempo, critérios de previsão para o trabalho humano. Não cabe, pois, manter com a usual rigidez a separação entre as leis do ser e as do dever ser (cf. Kornfeld, pp. 15 e seg., Jahrreiss, pp. 4 e seg.). É inexato afirmar que "o sentido das leis da natureza é que as coisas se comportam na realidade como dizem as leis, enquanto que o das normas jurídicas não consiste em que os homens se comportem segundo estatuem as normas mas em que assim devem conduzir-se." Esta concepção de Kelsen priva as normas precisamente do seu sentido de ser-dever ser; mas, além disso, não pode desenvolvê-la por completo, pois vê-se imediatamente obrigado a pôr em destaque a importância que tem o momento da "observância ordinária" para a positividade, ou seja, em realidade, para a validade e existência das normas jurídicas. Incide no erro oposto C. Schmitt, que subestima completamente a normatividade exaltando, em oposição a ela, a existencialidade, de modo que vem a conceber a Constituição não como norma, mas apenas como "decisão" (cf. *acima*, pp. 124 e seg., Heller, *Souveränität*, p. 69). Não existe Constituição política alguma que, inteiramente como *status* real, não seja, ao mesmo tempo, um ser formado por normas, isto é, uma forma de atividade normada, além de uma forma de atividade meramente normal.

Para a existência da Constituição do Estado têm, entre todas as demais normas sociais, uma importância singular aquelas caracterizadas como direito, que são formuladas de modo expresso pelos órgãos do Estado e promulgadas e aplicadas autoritariamente com a pretensão de obrigatoriedade geral. Às vezes não são, por seu conteúdo, senão regras empíricas do agir que unicamente foram abstraídas da realidade social pelos órgãos estatais, formuladas e, em certo sentido, sistematizadas. Mas, com freqüência, apresentam-se como um querer e um dever ser opostos ao ser social, como uma disposição nova com respeito à ordem social até então existente. Justamente no fato de se ver a Constituição política influída de maneira consciente e segundo um plano por uma criação autoritária de normas,

nesse intento de uma normalização geral para o território por meio de uma normação central, reside a essência do Estado moderno.

Surge assim como problema fundamental de toda Sociologia do Direito e do Estado a questão da relação entre normalidade e normatividade na Constituição do Estado. De um ponto de vista histórico trata-se aqui da questão das causas do aumento da normalização por normação autoritária e com isso, em geral, da questão do nascimento do Estado moderno. De um ponto de vista sistemático trata-se de indagar, por uma parte, de que maneira complementar-se a normalidade e a normatividade e, por outra parte, de que maneira podem ser contraditórias. Exige uma pesquisa especial a questão das causas da emancipação da normatividade a respeito da normalidade.

O aumento da normalidade pelo aumento da normatividade autoritária e segundo um plano, nas modernas Constituições, conserva a mais íntima conexão com a necessidade de produzir, conforme um plano e mediante uma criação consciente de normas, uma normalidade e previsibilidade cada vez mais amplas nas relações sociais. O progresso cultural está sempre condicionado por uma crescente divisão do trabalho e, com isso, por um aumento da dependência recíproca de grupos sociais espacialmente separados que se vêem forçados a entrar em relações estreitas uns com outros. A intensificação da divisão do trabalho e do intercâmbio reclama uma maior segurança do tráfico, que vem a ser o que os juristas chamam segurança jurídica. A segurança do tráfico e a segurança jurídica reclamam em alto grau uma sujeição a um plano e uma previsibilidade das relações sociais. Só se pode chegar a esta intensa e ampla racionalização, naquilo em que não baste o tradicional geograficamente limitado, fazendo que as relações sociais, singularmente as políticas, econômicas e militares, vejam-se submetidas em medida crescente (tanto em sua matéria como a respeito do território) a uma ordenação unitária, isto é, que sejam normadas de modo planejado desde um centro e, por isso mesmo, normalizadas. O resultado final, no momento, deste processo formal de racionalização social é o Estado atual, que organizou de maneira unitária a administração de justiça e a execução coativa graças ao seu corpo de funcionários, e que centralizou a legislação especialmente por meio das Constituições escritas assim como pelas grandes codificações dos séculos XVII ao XIX.

A Constituição estatal, assim nascida, forma um todo em que aparecem complementando-se reciprocamente a normalidade e a nor-

matividade, assim como a normatividade jurídica e a extrajurídica. Na força normalizadora das normas sociais apóiam-se principalmente a permanência e a generalização temporal e pessoal da normalidade e, com isso, a permanência da Constituição (cf. *acima*, pp. 232 e seg.). Consegue-se aquela pela força obrigatória que exerce a norma sobre todos os membros, não só sobre os súditos mas, até certo ponto, também sobre os dirigentes. Toda norma social aspira a ter validade geral. Pretende valer, ao menos dentro de determinados grupos sociais, para todos os casos semelhantes, ainda que ocorram separados espacial e temporalmente; a desigualdade contradiria o seu sentido enquanto norma, seria arbitrariedade (cf. Leibholz, *Gleichheit vor dem Gesetz*, 1925). Respondendo ao paralelismo geral entre ser e dever ser, normalidade e normatividade, esta exigência de igualdade não só emana do ideal de justiça mas também do postulado da previsibilidade das relações sociais. Constitui uma exigência da justiça e da previsibilidade que a norma apareça ante os seus destinatários, tanto ante os que coexistem como ante os que se sucedem e ainda especialmente ante estes, como relativamente objetivada e despersonalizada, com o que se torna possível a continuidade da Constituição que, como decisão pessoal, seria inconcebível. Só se podem criar uma continuidade constitucional e um *status* político se o criador da norma se considerar também ligado por certas decisões, normativamente objetivadas, dos seus predecessores. Só mediante o elemento normativo se normaliza uma situação de dominação atual e plenamente imprevisível convertendo-se em uma situação de dominação contínua e previsível, isto é, em uma Constituição que dura além do momento presente.

Sem a permanência das normas sociais não existe permanência do *status* social, não existe Constituição. Problema especial é determinar de que modo se pode harmonizar a permanência das normas com a mudança constante da realidade social. Implica, porém, incompreensão total da importância política e jurídica do elemento normativo da Constituição a ousada afirmação de C. Schmitt de que todo Direito é "direito de situação". Não há dúvida de que a normatividade exige como suposto permanente uma certa normalidade e não existe, evidentemente, norma alguma que se pudesse aplicar a um caos (Schmitt, *Polit. Theologie*, p. 13). A validade de uma norma pressupõe aquela situação geral para que é prevista, e é impossível valorar normativamente uma situação excepcional imprevisível. Mas precisamente o que corresponderia ao caos social seria um "direito de situação"; um direito semelhante não apareceria já como uma

construção relativamente estática no devir social nem como uma estruturação das situações de poder sempre mutáveis, dando apenas lugar, no melhor dos casos, a situações constitucionais em constante mutação mas nunca a um *status* constitucional ou a uma Constituição estatal.

A Constituição normada juridicamente não consiste nunca de modo exclusivo em preceitos jurídicos autorizados pelo Estado mas que, para sua validade, precisa sempre ser complementada pelos elementos constitucionais não normados e por aqueles outros normados porém não jurídicos. O conteúdo e o modo de validade de uma norma não se determinam nunca somente por sua letra, nem mesmo pelos propósitos e qualidades de quem a dita, mas sobretudo pelas qualidades daqueles a quem a norma se dirige e que a observam. O mesmo regulamento judicial ditado por José II deu lugar na Áustria a um processo escrito e indireto e nos Países Baixos, ao contrário, a um processo oral e direto (cf. Ehrlich, pp. 295 e seg.). Aquilo que Schindler (p. 93) chama de ambiente, o meio cultural e natural, as normalidades antropológicas, geográficas, etnográficas, econômicas e sociais, assim como as normatividades não jurídicas, aquela parte do mundo circundante com a qual ou frente à qual a Constituição normada juridicamente deve formar um todo, é o que, em primeiro lugar, determina o seu conteúdo e a sua individualidade. Por essa razão, o preceito jurídico particular só pode ser fundamentalmente concebido, de modo pleno, partindo da totalidade da Constituição política.

Ao lado das numerosas regras do ser, privadas inteiramente de toda normação mas que intervêm determinando essencialmente o conteúdo normativo da Constituição, acham-se aquelas normatividades extrajurídicas que têm decisiva importância, enquanto princípios de Direito, para a validade e o conteúdo das normas constitucionais (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 47 e segs.). Não nos referimos aqui aos princípios lógicos do Direito, resultado da indução de preceitos jurídicos e decisões judiciais, obtidos por mera abstração. Não incumbe a tais princípios validade lógica alguma dirigida à nossa vontade. Um preceito jurídico positivo pode ferir, certamente, princípios éticos do Direito, porém nunca princípios lógicos de constituição do Direito. Os princípios éticos do Direito, legitimados pela sociedade, às vezes não autorizados pelo Estado e mesmo expressamente condenados, em ocasiões, por ele, têm, para a existência da Constituição do Estado, a máxima importância, em parte por si mesmos e em parte enquanto complemento. Esses princípios caracterizam-se porque, ca-

recendo de uma concreção suficiente, não podem encontrar aplicação como normas imediatas para a decisão judicial, apesar do que, não obstante, são imprescindíveis na Constituição jurídica do Estado como normas sociais de ordenação, assim como também enquanto regras interpretativas para a decisão judicial. A validade desses princípios é de natureza geral e apriorística em parte, mas, com mais frequência, é historicamente variável e depende do círculo de cultura correspondente.

O caráter necessário desses princípios para a Constituição vem reconhecido pelo legislador enquanto costumá referir-se a êle de duas maneiras: ou de um modo material, formulando o conteúdo do princípio jurídico, ou de um modo formal. A Constituição de Weimar, na sua segunda parte, e as listas de direitos fundamentais da maior parte das Constituições escritas referem-se, com caráter material, a princípios éticos do Direito. Ao formular, por exemplo, os artigos 119 e 120 daquela Constituição o princípio da monogamia e da educação familiar dos filhos, não estabelecem todavia, com isso, certamente, um preceito jurídico positivo que pudesse servir ao juiz como norma de decisão; mas esta formulação contém, sem dúvida, algo que é distinto e superior a uma simples abstração dos preceitos jurídicos vigentes, e estabelece também algo mais do que uma mera diretriz para o legislador futuro. Em realidade, os princípios jurídicos que ali se formulam são as únicas normas que conhece a imensa maioria dos membros da comunidade jurídica e as únicas realmente vivas no seu espírito, enquanto que as numerosas normas para a decisão judicial compreendidas no Direito da família do Código Civil sobre o matrimônio e a família lhe são desconhecidas e inclusive, enquanto não tem que comparecer perante o juiz, podem ser ineficazes. Na prática, pois, não são estes preceitos jurídicos positivos, mas aqueles princípios gerais do Direito que ajudam a assegurar a ordenação da realidade social.

O legislador realiza uma remissão formal aos princípios jurídicos que imperam na sociedade quando, sem formular o conteúdo dos mesmos, se refere simplesmente aos bons costumes, à boa fé, aos usos do comércio ou à equidade. Neste caso, o legislador autoriza o juiz, mediante carta branca, a concentrar em normas de decisão os princípios jurídicos inicialmente só legitimados pela sociedade. Com isso reconhece duas coisas: primeira, a necessidade em que se acha a normatividade jurídica de ser complementada por uma normalidade social a que se dá valor de maneira positiva; e segunda, a incapacidade em que se encontra para estabelecer, de uma vez para

sempre, o conteúdo, historicamente mutável na maioria dos casos, das normas sociais que complementam às jurídicas.

Sem êsse apêlo aos princípios do Direito, inclusive nos casos em que o legislador não se recorre expressamente a êles, não se pode compreender nem interpretar nem aplicar a maioria dos preceitos positivos do Direito constitucional. Mas nunca está compreendido todo o Direito na letra dos preceitos jurídicos positivos (Ehrlich, pp. 393 e segs.). Se se prescindir da normalidade social positivamente valorada, a Constituição, como mera formação normativa de sentido, diz sempre muito pouco. A maioria dos seus preceitos jurídicos e, sobretudo, os mais importantes, adquirem unicamente um sentido praticável quando se põem em relação com os princípios jurídicos que são expressão da estrutura social (cf. Del Vecchio, *Grundprinzipien des Rechts*, ed. alemã, 1923, pp. 25 e seg. e 60 e seg.; Heller, *Souveränität*, p. 76). Um exemplo clássico do que antecede é o preceito da igualdade perante a lei que existe em tôdas as democracias e cujo conteúdo tem importância decisiva para determinar a estrutura constitucional de cada Estado. Êsse preceito, porém, recebe unicamente o seu conteúdo das concepções que dominam na realidade social, e que na própria Constituição não se formulam ou só se formulam em parte muito pequena, sobre o que se deve considerar igual ou desigual. Originariamente o preceito de igualdade, cuja letra não experimentou depois mudança alguma, referia-se tão-somente à igualdade política dos homens; hoje, em certos Estados, refere-se também à das mulheres; na primeira metade do século XIX significava só a igualdade dos direitos políticos, ao passo que, atualmente, e em medida crescente, significa também a igualdade social; até há uma década aplicava-se, "segundo a opinião dominante", nada mais que à Administração, enquanto que hoje é interpretada como limite e pauta também para o legislador.

É justamente essa falta de determinação do conteúdo que capacita êsses princípios jurídicos a desempenharem uma função perpétua na Constituição. Um preceito jurídico positivo dirá, segundo o que hoje se reclama da segurança jurídica, o seguinte: em tais circunstâncias o homem deve comportar-se de tal modo. Com isso, o preceito jurídico válido garante uma previsibilidade maior da conduta social que o princípio jurídico que é menos preciso. Mas justamente esta precisão do preceito jurídico opõe-se à necessária capacidade de acomodação e à continuidade dos preceitos jurídicos. Que a permanência da norma possa ser harmonizada com a mudança ininterrupta da realidade social, deve-se, em grande parte, a que a normalidade social

que se expressa nos princípios jurídicos vai-se transformando na corrente imperceptível da vida diária. Mediante a evolução gradual dos princípios jurídicos pode acontecer que, não obstante permanecer inmutável o texto do preceito jurídico, o seu sentido experimente uma completa revolução, embora fique salvaguardada a continuidade do Direito perante os membros da comunidade jurídica (cf. Freyer, *Theorie d. obj. Geistes*, 1928, pp. 122 e segs.). Tal mudança de significação do preceito jurídico realiza-se graças aos preceitos jurídicos mutáveis, que vêm a ser a porta por onde a realidade social valorada positivamente penetra todos os dias na normatividade estatal. Visto que tradição e revolução supõem só oposições relativas, torna-se possível a permanência e capacidade de acomodação da normatividade a respeito da normalidade e pode assim conceber-se a constituição total do Estado como "forma comprimida que vivendo se desenvolve".

Até aqui consideramos exclusivamente o caso em que a Constituição do Estado normada juridicamente é completada por normas não jurídicas e por normalidades; mas também pode falar-se em oposição com elas. A criação de normas pelo Estado, como já observou Bülow (*Gesetz und Richteramt*, 1885, pp. 3 e seg.), não cria, sem dúvida, um Direito válido, mas só o plano de um direito que se deseja para o futuro. Esta "oferta" que o legislador faz aos destinatários da norma só produz direito vigente na medida em que as normas "saem da sua existência no papel para confirmar-se na vida humana como poder" (Hold v. Ferneck, *Rechtswidrigkeit*, I, 1913, p. 11; Jahrreiss, pp. 19 e seg.). Pode faltar esta confirmação por motivos muito diversos, ou porque a vida não precise de tais normas, ou porque as repila, e em tais casos a normatividade perde a sua força normalizadora. Baseando-se em uma pesquisa, calcula Ehrlich (p. 297) em uma terça parte do total o número de artigos do Código Civil austríaco que passaram pela vida sem deixar rastro e que poderiam derogar-se sem que isso tivesse importância para a realidade social.

Tôda criação de normas é, por isso e antes de tudo, um propósito de produzir, mediante uma normatividade criada conscientemente, uma normalidade da conduta concorde com ela. Que a experiência da criação de normas tenha êxito no Estado moderno, na maioria dos casos, devido à sua rigorosa organização burocrática, não autoriza a esquecer o fato de que êsse mesmo Estado não é capaz, de maneira alguma, de procurar vigência para tôdas as suas normas, e que, embora a experiência tenha êxito, tal êxito e, em consequência,

a vigência que se consegue, podem apresentar-se em graus muito diferentes. A criação de normas pode dar lugar a uma normalidade correspondente a ela na maioria dos destinatários das normas, em muitos ou em poucos, ou só nos tribunais e demais autoridades ou, finalmente, nem nestes sequer. Com bastante freqüência, o uso social, a realidade social não normada ou normada extrajudicialmente, revela-se mais forte que a normação estatal.

Em última instância, sempre veremos confirmar-se a tese de que a Constituição real consiste nas relações reais de poder. A nova Teoria do Direito Político tem-se ocupado dos casos menos importantes de mudanças das normas constitucionais por relações sociais de poder que as contradizem, na doutrina da reforma constitucional (G. Jellinek, *Verfassungsänderung*, 1906; Tezner, *Grünhuts Ztschr.*, 42, pp. 557 e segs.). Mas em todos os casos em que o poder próprio do depositário supremo do poder se oponha com êxito às normas constitucionais, dá-se a possibilidade — não obstante as firmes barreiras do Estado de Direito — de uma criação jurídica por violação do Direito. Por mais contrôles que se estabeleçam, nunca se poderá resolver o problema: *Quis custodet custodem?* Não há nenhuma forma de inviolabilidade das normas constitucionais que possa deter revoluções e restaurações; nenhuma divisão de poderes de Direito Constitucional pode impedir que em um conflito insolúvel, por exemplo entre o Governo e o Parlamento, resolva, na falta de uma unidade superior de ação, o poder praticamente mais forte, realizando assim a necessária unidade do poder do Estado.

### B. A Constituição jurídica destacada

HECK: *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz*, 1914; EHLICH: *Juristische Logik*, 1925; MAX WEBER: "Sociologia do Direito", em *Economia y Sociedad*, (1922), ed. esp., 1944, III, pp. 9 e segs.

Não só segundo uma acepção vulgar, mas também na linguagem jurídica costuma entender-se por Constituição do Estado não a estrutura de um *status* político total, antes descrita, mas unicamente o conteúdo normativo jurídico destacado desta realidade; não uma estrutura social formada por normas, mas uma estrutura normativa de sentido; não um ser, porém um dever ser. A doutrina dominante, sob a direção de Georg Jellinek, contenta-se em colocar a Constituição como ser ao lado da Constituição jurídica, como dever ser,

sem conexão científica de nenhuma classe entre si. Os propósitos de superar este insustentável dualismo não têm levado, até hoje, mais que à absolutização de uma ou outra de ambas as posições. Kelsen faz constituir o Estado e a Constituição em um dever ser, exclusivamente; C. Schmitt pretende eliminar da Constituição toda normatividade. A Teoria do Estado só poderá evitar estas unilateralidades se conseguir descobrir a conexão real partindo da qual possam ser explicadas e compreendidas tanto a Constituição enquanto ser como a Constituição jurídica normativa e o método dogmático-jurídico a ela correspondente (cf. *acima*, pp. 70 e seg.).

A Constituição do Estado juridicamente normada é também expressão das relações de poder tanto físicas como psíquicas. Enquanto conexão social de ação, a Constituição apresenta-se como objeto do método próprio das ciências do real. Em troca, a Ciência dogmática do Direito considera a Constituição jurídica do Estado como uma formação normativa de sentido, relativamente separada e emancipada da realidade social. Ante todas as confusões e falsas compreensões de uma corrente da Ciência do Direito que chegou a esquecer a base da sua problemática, deve sustentar-se a tese de que a dogmática jurídica é também produto da nossa razão prática e não da nossa razão puramente teórica. No estágio atual da nossa evolução social é justamente a Teoria do Estado que há de responder à questão de como, dentro da realidade social, é oportuno que tenha praticamente sentido e seja, além disso, possível tornar a Constituição, relativamente separada desta realidade social, objeto de um método dogmático especial.

A possibilidade da emancipação de uma conexão de normas jurídico-constitucionais a respeito da realidade social apóia-se no fato básico de que tal realidade se acha construída dialeticamente; pois esta nasce em virtude de uma atividade humana sempre renovada na qual ato e sentido, realidade e significação, formam uma unidade dialética. A consciência humana pode extrair, do curso da ação que desenvolve um trabalho com sentido, o seu sentido objetivo transcendente do ato, separá-lo do seu processo subjetivo de vivência, convertê-lo em objeto e inclusive — o que não é, de modo algum, necessário — objetivá-lo em algo corpóreo (por exemplo, por escrito). Em virtude desta operação da nossa consciência emancipa-se um conteúdo de significação da realidade social, tornando-o uma conexão de sentido que pode ser logo recolhida em outros atos e nêles revivida (cf. Freyer, *Theorie*, pp. 33 e segs.). A linguagem, os costumes e todas as formas da arte e da vida, assim como o Direito, nascem e mantêm-se

como tais conexões objetivadas de sentido, as quais aparecem ante a ação individual do homem atual como estruturas espirituais nas quais, em certas ocasiões conscientemente, mas com mais freqüência inconscientemente, se imergem.

A emancipação da conexão de sentido que se conhece como "Direito" deve a sua grande importância prática ao fato de que esta objetivação da "ordenação social" enquanto formação ideal de sentido está a serviço da "ordenação social" enquanto formação social real. Por isso também a emancipação de uma Constituição normativa jurídica tem unicamente um sentido cientificamente determinável se e enquanto esta objetivação serve à Constituição real do Estado. A dogmática jurídico-constitucional inspirou-se, do mesmo modo, neste ponto de vista de isolar da realidade social o conteúdo de significação chamado "Direito" e investigá-lo na sua legalidade relativamente própria. Pois também esta legalidade própria normativa do Direito Constitucional só se pode conceber, em última análise, partindo da complexa conexão que existe entre o Direito como norma objetiva e a realidade social. A Teoria do Estado incumbe, não obstante, o encargo mais limitado de mostrar como a Constituição real do Estado moderno tornou praticamente necessária uma Constituição jurídica objetivada e um método correspondente à mesma. Se com isso se esgota ou não o sentido da dogmática jurídica é coisa em que não entraremos agora.

O primeiro passo para a objetivação da normatividade perante a normalidade pode realizar-se já de um modo autoritário, já de um modo livre e, em último caso, em forma de um uso comum ao qual se reconhece valor positivo. Não é necessária uma fixação por escrito: o Direito Constitucional inglês formou-se, essencialmente, pelo simples fato de se tornarem conscientes determinadas regras de previsão nas quais se reconheceu valor positivo pela formação de uma normalidade como normatividade. Há casos em que uma normalidade social se converte em uma normatividade jurídica devido a que uma regularidade real se formula conscientemente como regra cujo cumprimento se exige sem exceções. Assim: "se A manda e B na maior parte dos casos obedece, A deve mandar e B obedecer" (Kelsen, *Staatslehre*, p. 127). O fato da regularidade social ser formulada e objetivada como algo de caráter ideal-normativo que não admite exceções com pretensão além disso, na maioria dos casos, a uma vigência temporal ilimitada, encerra o sentido prático de indicar o *optimum* de dominação e ordenação, por meio de uma constante exclusão de exceções a respeito da conduta que se exige, *optimum*

que em realidade jamais se pode conseguir (cf. Heller, *Hdwb. d. Soziologie*, p. 615). Esta função da formação normativa surge mais clara se, por exemplo, em vez de dizer: o poder do Estado deve vir do povo, se disser: o poder do Estado emana do povo, isto é, se o preceito jurídico não se objetiva como exigência do dever ser, mas como afirmação do ser.

A objetivação de preceitos jurídicos firmes é, em geral, um produto muito tardio na história do Direito. Na Europa não aparece plenamente desenvolvida senão onde, devido ao interesse que certos setores influentes da população têm pela previsibilidade de determinadas relações sociais, surge uma racionalização do Direito no sentido da manutenção de certos critérios de previsão e valoração. Na história do Ocidente a decisão de toda contenda realiza-se primitivamente não como justiça normativa, mas como solução e mediação, isto é, como decisão de equidade que não julga no caso concreto segundo critérios objetivos. Nos países onde a tradição jurídica não foi interrompida pela recepção do Direito Romano, como na Inglaterra, a decisão contenciosa pode realizar-se durante muito tempo, sem que exista uma grande quantidade de normas de decisão claramente determinadas. Em compensação, não há grupo humano algum que se possa conceber, nem sequer nos seus começos, sem critérios precisos de divisão de competências, isto é, sem normas de organização ou constitucionais; diferente das normas de decisão, que servem só mediatamente à formação da organização pela decisão nos conflitos, promovem aquelas de modo imediato a formação consciente de unidade mediante a ordenação da cooperação e prevenindo as contendas.

Decisiva importância acarreta, para a emancipação da normatividade frente à mera normalidade, a garantia da vigência da norma pela organização. Essa garantia realiza-se mediante o estabelecimento de órgãos especiais a quem incumbe, na divisão do trabalho social, a aplicação de regras normativas, a sua execução e criação, a respeito dos demais membros da sociedade, por meio de uma ação conscientemente dirigida a tal fim. Foi longo o caminho que se teve de percorrer até chegar, finalmente, na Europa da Idade Moderna, à garantia jurídica por meio da organização estatal com uma numerosa burocracia especializada. Até esse momento foi necessário deixar-se à sociedade não organizada um curso mais ou menos livre e permitir que a validade do Direito dependesse de organizações extra-estatais, de um lado, e, de outro, da conduta real dos membros da comunidade jurídica.

Com a emancipação da organização estatal produz-se, a partir da Renascença, uma relativa objetivação da jurisdição, a execução coativa e a criação jurídica, coisa que foi então possível porquanto o papel do "terceiro", de tanta importância para a emancipação das normas sociais, começa a crescer poderosamente (cf. Simmel, *Soziologie*, pp. 76 e segs.). Quer atue o terceiro como mediador e imparcialmente, quer como dominador segundo o princípio do *divide et impera*, há de cuidar necessariamente, seja *rationis imperii*, seja — dado que não é parte no assunto ou tem um interesse equilibrado — *imperio rationis*, da objetivação das normas jurídicas, assim como da asseguuração da sua validez. Ainda no caso de a classe dominadora só procurar perpetuar a sua situação de dominação mediante a organização do Estado moderno, e levando em conta o caráter criador de poder do Direito (cf. *acima*, pp. 230 e segs.), deve procurar um certo grau de objetividade e inviolabilidade da sua justiça, execução e legislação, embora às vezes sejam certamente muito elásticas. Em todo caso, unicamente a criação de uma organização oferece a possibilidade de implantar o meio mais eficaz para conseguir a emancipação da normatividade, quer dizer, a ameaça e a aplicação da coação organizada. Sem dúvida, a coercibilidade não é uma nota necessária do conceito do Direito. É certo, porém, que a coação organizada é um fenômeno que acompanha normalmente, embora não sem exceções, o Direito. As relações internacionais, com a sua defeituosa ou inexistente organização, revelam até que ponto a falta de um sistema eficaz de garantias que nasça da própria organização traz como consequência que a normatividade venha a depender precariamente da realidade do momento.

Uma Constituição jurídica unitária em um território foi possível na Europa a partir do momento em que adquiriu vida própria uma organização estatal unitária administrada por funcionários (cf. *acima*, pp. 161 e segs.). Permitiu ela a asseguuração e império da ordenação jurídica real e unitária como estrutura de sentido. Esta função histórica das formas jurídicas de tornar possível uma continuidade sistemática e temporal da Constituição jurídica e, por meio dela, da Constituição total do Estado, esgota por completo o sentido científico real e social-imanente do direito; só ela pode, do mesmo modo, nos explicar o chamado "método jurídico" da ciência jurídica dogmática. O filósofo do Direito Natural racional pode sustentar o dogma: *fiat jus, pereat mundus*. O teórico do Estado, assim como o jurista prático, em troca, só pode admitir, em última análise, o dogma: *fiat jus, ne pereat mundus*. O dogmático jurídico

do Direito Constitucional moderno tem como tarefa elaborar a matéria jurídica positiva de modo que esta seja útil para a unidade e ordenação temporal e sistemática da organização estatal. Toda a problemática da nossa dogmática jurídico-constitucional termina, em última análise, na questão de como é possível a unidade e ordenação da Constituição mediante a criação jurídica, a justiça e a execução, apesar do legislador não poder compreender nem prever completamente a conduta presente nem a futura dos membros da comunidade jurídica.

Do ponto de vista metódico, a jurisprudência dogmática é uma ciência normativa enquanto não tem que explicar nenhuma conexão de realidade, mas que há de proceder dogmáticamente de nós mesmos, partindo da conexão normativa, da legalidade relativamente própria. A dogmática jurídica, porém, não é nem plenamente autárquica nem autônoma; o seu sentido e o seu método não se podem compreender nem explicar segundo um ponto de vista normativo-imanente, mas apenas "metajuridicamente", isto é, de um ponto de vista político-histórico que é o correspondente à ciência do real. Toda norma tem como função a ligação à vontade, de modo eficaz e para o futuro, de acordo com o seu conteúdo. As normas sociais servem, por uma vinculação intersubjetiva de vontades, à manutenção de uma determinada conduta social. Enquanto normas constitucionais, têm a função de procurar vigência para uma normalidade à qual se reconhece valor positivamente, ou seja à conduta que realiza a Constituição, não obstante a mudança dos tempos e das pessoas. A unidade e ordenação da Constituição do Estado só adquirem realidade por uma cooperação de atividades que, tanto histórica como sistematicamente e tanto na sucessão temporal como na coexistência espacial mostrarão uma continuidade em que haja um ajuste perfeito. A Constituição jurídica representa o plano normativo desta cooperação continuada. A dogmática jurídica do Direito Constitucional existe para servir ao fim de uma continuidade histórica e sistemática da Constituição real; para este fim tem que se orientar o seu método.

Essa objetivação, acima descrita, de regras de previsão e de valoração a que chamamos normas jurídicas contribui já para produzir a continuidade histórica da Constituição real, a conexão estatal no tempo. Mas essa mesma função realiza o caráter de generalidade no tempo que, como é lógico, a dogmática jurídica confere em princípio a todas as normas jurídicas, sempre que não se tenha disposto positivamente outra coisa. A dogmática jurídica considera a norma-

tividade sociológica, isto é, a observância comum de representações normativas normais em que o tempo aparece "estancado" por um período limitado, como uma normatividade sem exceções, de validade eterna por princípio, na qual o tempo não conta para nada (cf. *acima*, pp. 68 e seg.); só pode conceber a Constituição jurídica como história acontecida, não como história que, ao mesmo tempo, está acontecendo e tem que proceder de modo imanente na norma e, por conseguinte, estáticamente. Por isso o problema da continuidade ou descontinuidade de uma Constituição estatal só pode ser considerado com sentido do ponto de vista da ciência do real e nunca do ponto de vista lógico-normativo. Únicamente quando se confunde a Constituição política total com a Constituição jurídica isolada, a formação ideal de sentido que é a ordenação jurídica com a formação social real que é o Estado, pode chegar-se à errônea afirmação de que a questão da continuidade jurídica prejudica já a questão da identidade do Estado (Merkl., *Ztschr. Ö.R.V.*, p. 1521). A destemporalização metódica que nas normas constitucionais produz a dogmática jurídica não teria, contudo, sentido se não acarretasse o de servir a um prolongamento da temporalidade da Constituição.

Nem o logicismo normativo de Kelsen nem o decisionismo schmittiano dão-se conta da função que, para a continuidade histórica da Constituição real, desempenha a norma jurídica. A afirmação de C. Schmitt de que a Constituição não pode ser concebida como norma, mas que tem que ser considerada como "decisão" sobre a espécie e forma da unidade política (*Verfassungsrecht*, pp. 20 e segs.) provém da sua radical incompreensão do elemento normativo da Constituição do Estado. Naturalmente que na base de toda norma, não só da Constituição mas de qualquer lei, existe uma decisão mais ou menos política daquele que cria a norma. Mas enquanto a decisão adotada pretenda validade que obrigue à vontade, seja para o mesmo que decide, seja para outros, tem que ser objetivada como norma. Aquilo que, olhado de cima, aparece como mandato, sentença ou negócio jurídico, apresenta-se, de baixo, como preceito jurídico (cf. Heller, *Begriff des Gesetzes*, p. 119). Nenhuma decisão pode, sem normatividade, produzir uma normalidade e, portanto, uma continuidade da conduta. A oposição de norma e decisão aparece aqui tão mal entendida como a antítese entre normatividade e existencialidade. O conceber as determinações fundamentais de organização de uma Constituição jurídica não como "normações", mas como decisões políticas concretas, impede considerar a Constituição como uma unidade de tempo. Se as decisões adotadas para esta ou aquela

forma de Estado ou de Governo não possuísem validade normativa para o futuro, difícil seria explicar como puderam constituir enquanto "decisões", tanto hoje como amanhã, "o suposto básico de todas as normações ulteriores" (Schmitt, *ob. cit.*, p. 24).

O pensamento jurídico que se conhece como método jurídico há de contribuir não só para a conexão histórica, mas também para a continuidade sistemática da Constituição jurídica, já que esse método serve à unidade da conexão estatal na simultânea cooperação dos participantes. Não há dúvida que a representação da ordenação jurídica como um sistema unitário, fechado e sem lacunas, de preceitos jurídicos, coisa que a dogmática do Direito Civil considera hoje como algo evidente, é idéia que tem uma grande base histórico-sociológica; ela, porém, não pudera ser concebida antes que o território do Estado se convertesse em território jurídico unitário e antes que o poder do Estado se convertesse em unidade de decisão e ação no seu território, fenômeno que se produziu entre os séculos XVI e XIX (cf. Ehrlich, pp. 121 e segs.). A idéia de um sistema jurídico positivo unitário só pôde aparecer enquanto os interesses sociais reclamaram uma ordenação planificada e previsível da cooperação em todo o território e tornaram possível aquele sistema graças à organização burocrática. A emancipação de uma ordenação jurídica "fechada" não se pôde realizar senão como consequência da emancipação de um poder estatal soberano a cujas ordens está submetida a hierarquia dos funcionários. Pois só a partir de então houve um poder de vontade unitário atuando, por meio da organização burocrática, de um centro, poder que está em condições de reclamar com êxito, para si exclusivamente, todo o poder coativo físico legítimo e que, mediante a ameaça e a aplicação da coação organizada, é capaz de assegurar no seu território um direito unitário em oposição inclusive com a conduta normal original dos habitantes do território.

Chegado esse momento é quando compete ao dogmático do direito a tarefa de conceber, até onde seja possível, a totalidade dos preceitos jurídicos existentes como a expressão da vontade unitária e sem contradições de um único legislador, embora tais preceitos jurídicos se originem de diferentes fontes e tempos. Nunca, porém, é dado ao jurista o sistema jurídico sem lacunas e sem contradições como uma realidade que surgisse, já pronta, diante dos seus olhos; também na situação atual da evolução do Estado apresenta-se-lhe unicamente como objeto da sua interpretação. Quando o jurista dos nossos dias salienta um "caso" dado, isto é, uma determinada con-

duta humana relevante para a ordenação jurídica em um preceito jurídico existente, ou, também, quando destaca esta mesma proposição jurídica mediante atos de conhecimento, insere tal processo na ordenação jurídica concreta e, portanto, na organização estatal. Nestes casos trata-se sempre de completar o direito necessário para a sua aplicação; nunca se encontra totalmente fechada a ordenação jurídica mas é imprescindível complementá-la mediante atos de conhecimento e vontade de homens, que, no escalonamento da organização estatal, se acham voluntariamente supra-ordenados e subordinados entre si. A conexão normativa jurídica é uma conexão jurídica de referência porque o seu fim é servir a uma conexão real e autoritária de mandatos. A ordem e a sentença no Estado de Direito devem basear-se na ordenança e na lei, e esta, por sua vez, na Constituição, porque a unidade e ordenação da conexão de ação organizada do Estado exige um sistema de supra e subordinação eficazes.

O dogma insustentável do positivismo logístico de que o direito, mesmo quando não compreenda “quase nada” de matéria regulada, é “algo que existe sempre como uma totalidade sem lacunas” porque a sua “fôrça de expansão lógica” atende em todo momento quando se precise em juízos de direito (como Bergbohm, *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, 1892, pp. 384 e seg.), essa representação da ordenação jurídica logicamente cerrada, insustentável inclusive no terreno do direito privado, foi levada por Laband ao campo do direito público. “As leis — dizia — podem ter falhas, mas a ordem jurídica mesma não pode tê-las, assim como também não as pode ter a ordem da natureza” (*Ztschr. f. Gesetzg. u. Rechtspf.*, 1871, p. 75). E em uma insustentável transmutação das dependências sociológicas em lógicas, em vez de jurídicas, baseia-se também a concepção de Kelsen de que um sistema normativo é “um complexo de normas, logicamente fechado, cuja ausência de contradições internas e cuja unidade se acostumam a exprimir, de modo plástico e antropomórfico-fictício, fazendo com que todos os conteúdos normativos se considerem, ao mesmo tempo e conjuntamente, como desejados por um sujeito” (*Souveränität*, p. 114). Do ponto de vista jurídico, carece de todo valor de conhecimento o conceber as normas de ordem inferior como incluídas “logicamente” nas de ordem superior e, finalmente, a tôdas em uma norma hipotética fundamental.

Uma conexão de normas é uma unidade só porque ela, como tal, é desejada eficazmente por uma autoridade da comunidade. Em realidade, a soma dos preceitos jurídicos existentes não constitui jamais um sistema logicamente fechado e unitário; são sempre uma

obra humana com falhas e imperfeita. Mas como incumbe ao jurista a missão de colaborar na criação, que há de renovar diariamente, da unidade estatal organizada, valendo-se da unidade jurídica sistematizada, acha-se autorizado expressa ou tácitamente — e inclusive supõe para êle uma obrigação imperiosa — a interpretar os preceitos jurídicos existentes de tal forma que tornam possível a estrutura ativa organizada estatal, produzindo com êste fim um sistema o mais fechado possível. A exigência jurídica da ausência de lacunas na realidade normativa jurídica não é também, como querem os lógico-normativos, um postulado apriorístico do jurista, mas que somente pode proclamar-se, com sentido, na organização do Estado moderno, e realizar-se, até um certo grau, só por ela e nela. Pois ao ver-se obrigado pela primeira vez o Estado soberano da Idade Moderna a eliminar tôda ação privada, fora do estado de necessidade, teve de estabelecer, na medida do possível, para todo conflito que possa vir a dar em uma situação de fôrça, uma decisão de caráter jurídico, ou então político.

O fato do Estado moderno, neste sentido, se esforçar por ser uma estrutura eficaz fechada, uma unidade de ação e decisão sem lacunas, não implica, entretanto, admitir a conclusão de que o seu conteúdo de leis jurídicas constitui realmente uma conexão de sentido fechada, um sistema logicamente sem lacunas. Enquanto o jurista trabalha hipoteticamente com o dogma da ordem jurídica como algo fechado, acha-se imbuído de uma confiança ilimitada no funcionamento da organização total do Estado, segundo as normas. Esta confiança pode aparecer justificada, até certo ponto, quando se trata de órgãos e membros da comunidade jurídica cuja conduta normal-normativa surge assegurada eficazmente por outros órgãos. O moderno Estado de Direito representa a grande tentativa de garantir uma continuidade normativa, histórica e sistemática, por meio de um sistema amplamente ramificado de controles políticos, administrativos e judiciais, pela concessão de recursos em duas ou mais instâncias e pela exata determinação das responsabilidades. Mas a ordem jurídica unida (fechada) é um objetivo inatingível, e a única coisa a fazer é ir-se aproximando dêle gradualmente.

O postulado de uma continuidade normativa, histórica e sistemática só poderia dar-se no caso de que a normatividade fôsse realmente independente da normalidade e que fôsse sempre possível e eficaz preencher por vias legais, as lacunas jurídicas que na realidade existem. O moderno Estado de Direito pode realizar estas duas hipóteses para extensas zonas do jurídico, em certa medida; mas a

respeito do Direito Constitucional nunca podem ser realizados por completo, porque este Direito apresentará sempre, ao lado das lacunas de caráter lógico e de valoração conhecidas também de todas as outras zonas do jurídico, as lacunas jurídicas absolutas (cf. Zitelmann, *Lücken im Recht*, 1903, pp. 32 e segs.). Bacon já dissera: "ius privatum sub tutela iuris publici latet". E não só o Direito privado, mas também o processual, o penal e o administrativo acham-se sob a garantia do Direito Constitucional. Em todas estas zonas do jurídico, a organização hierárquica do Estado pode garantir a harmonia corrente entre normatividade e normalidade. Mas se os órgãos supremos da organização estatal não querem ou não podem exercer as funções que lhes indica o Direito Constitucional, não existe fundamentalmente — *quid custodet custodem?* — nenhuma unidade de decisão e de ação que possa ditar e executar legalmente, quer dizer, dentro do Direito Constitucional vigente, uma decisão jurídica. Se, por exemplo, o preceito de Direito Constitucional que dispõe que o Governo, para poder atuar, precisa da confiança parlamentar, torna-se de impossível cumprimento quando no Parlamento só se reúne uma maioria para negar a confiança a todo possível gabinete, não há meio de preencher legalmente esta lacuna jurídica absoluta (cf. Jellinek, *Staatslehre*, pp. 353 e segs.). Este problema das lacunas absolutas, insolúvel para o jurista dogmático, pode ir-se reduzindo por meio de uma jurisdição constitucional muito ampla, mas nunca ser liquidado por completo.

O limite normativo-imanente de todo Direito Constitucional, limite caracterizado pelas lacunas jurídicas absolutas, funda-se na conexão, em última análise indissolúvel, entre normatividade e normalidade. A ausência substancial, no caso das lacunas jurídicas absolutas, de toda previsibilidade e, portanto, de toda regra de cálculo, impede que se possa dar, à questão proposta, nenhuma regra de valoração.

Na maioria dos casos, embora não de modo necessário, confunde-se o limite normativo-imanente do Direito Constitucional com o normativo-transcendente. A respeito do primeiro, uma eliminação da lacuna lesaria o Direito Constitucional existente; torna impossível uma solução legal da questão proposta sobre a base da situação normativa positiva. Em compensação, atinge-se o limite normativo-transcendente do Direito Constitucional aí onde é possível, certamente, uma decisão legal, mas o órgão competente não quer ou não pode adotá-la, pelo menos de maneira eficaz. A validade jurídica positiva baseia-se no fato de que a norma adquire vigência e mantém-se

graças à atividade humana; mas esta também se destrói (Heller, *Souveränität*, pp. 49 e segs.). A probabilidade de uma normalidade conforme à norma pode ser consideravelmente aumentada pela organização estatal. Mas o ponto culminante da organização significa sempre o limite da asseguuração coativa organizada do direito. Se se negar, também para este fim, a coação não organizada da sociedade, a validade em grande parte do Direito Político, assim como de todo Direito Internacional, vem a depender exclusivamente da situação de interesses e da boa vontade, isto é, conforme à norma, dos órgãos estatais supremos, cuja vontade, porém, não poderá por seu lado garantir a normatividade no caso de a sua obra conforme à norma sentir-se impedida por poderes independentes dela. Isto acontece, por exemplo, no caso de ter o chefe do Estado, em um Governo parlamentar, que descumprir a sua obrigação de nomear um Governo que goze da confiança do Parlamento, dissolvendo este reiteradamente por não poder nunca obter maioria.

Até aqui consideramos a Constituição do Estado, em um sentido, como formação da situação política total; não enquanto processo de formação ou integração, mas como o produto relativamente permanente deste processo de formação, como a estrutura de poder característica do Estado, que persiste através das vivências e atos concretos de sentido. Neste aspecto, contrapõe-se a Constituição como o momento estático, como o Estado em repouso, na Administração como o Estado em movimento e atividade. Temos distinguido a Constituição do Estado, como estrutura de efetividade política, do seu correlato objetivado no campo jurídico como Constituição jurídica objetivada. Com maior razão, porém, deve distinguir-se este do processo de nascimento incessantemente renovado da Constituição política total, devendo ser concebida como a normação desse processo, perante o qual surge com relativa objetividade. A objetivação da Constituição jurídica não significa, entretanto, de modo algum, que adquira qualidade de coisa real. Correspondendo à nossa concepção gnosiológica fundamental sobre a relação entre sujeito e objeto na realidade social, só existe a Constituição jurídica objetivada enquanto é constantemente referida ao sujeito humano, enquanto se atualiza constantemente por homens. O fato de, através das vivências e atos concretos em constante fluir, se descobrir uma estrutura de unidade e uma Constituição, deve-se a que deste fluir transcende uma determinada estrutura de poder e um direito a ela correspondente, direito esse, precisamente porque serve à perduração daquela estrutura de poder, não pode ser um "direito de situação".

### C. A Constituição escrita

GIERKE: *Althusius*, 1913; ROTHSCHILD: *Der Gedanke der geschrieb. Verf. i. d. engl. Revolution*, 1903; G. JELLINEK: *Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte*, 1895; ZWEIG: *Die Lehre vom pouvoir constituant*, 1929; R. SCHMIDT: *Die Vorgeschichte d. geschr. Verf.*, 1916; LÖWENSTEIN: *Erscheinungsformen d. Verf. änderung*, 1931; HSÜ DAN LIN: *die Verf.-wandlung*, 1932.

As entidades políticas sempre tiveram e têm uma Constituição enquanto estrutura de poder característica e como mínimo de normas jurídicas referentes a essa estrutura. Mas nos dois últimos séculos tem-se empregado a palavra Constituição em um sentido restrito; entendeu-se, geralmente, por Constituição só a Constituição jurídica e mesmo esta de uma forma determinada e com um conteúdo típico determinado.

Considerava-se como Constituição tão-somente a lei fundamental do Estado que aparece na forma de um documento escrito. A objetivação escrita representa, em geral, um amplo e importante avanço no processo da emancipação relativa das formações do espírito. Em virtude da fixação material, o conteúdo significativo objetivado torna-se muito mais independente das suas atualizações subjetivas transitórias. Um conteúdo de sentido de linguagem, a arte ou o direito transmitem-se de modo muito mais seguro por meio da escrita inclusive, e ainda especialmente, naqueles casos em que não é possível uma transmissão pessoal e oral, ou só o é de modo imperfeito. A fixação do Direito por escrito é, sobretudo, necessária nos casos em que, por se terem produzido mudanças repentinas nas relações de poder, não existe uma tradição incontestável e se impugna a regulamentação que propugna aquêle que dita as normas. Esta necessidade apresenta-se, para as Constituições jurídicas dos Estados modernos, na época das revoluções burguesas.

A Constituição moderna não se caracteriza, entretanto, propriamente pela forma escrita, mas pelo fato de que a estrutura total do Estado deva ser regulada em um documento escrito único. A Constituição escrita do Estado moderno propõe-se — segundo a exata indicação de Lasalle (*Obras*, 1919, II, p. 46) — compreender e estabelecer “em um documento, sobre uma fôlha de papel tôdas as instituições e princípios de govêrno do país”. Como é natural, em um documento semelhante não podiam figurar todos os preceitos jurí-

dicos da organização estatal, mas só alguns fundamentais e supremos sobre a estrutura básica do Estado, a respeito dos quais tôdas as outras normas jurídicas deviam ter tão-somente uma importância subordinada e juridicamente derivada. Esta vontade consciente para a determinação unitária do destino político pela sistematização e racionalização da Constituição jurídica, e não o fato da mera codificação, distingue os documentos constitucionais modernos desde o século XVIII dos seus precursores, aos quais faltara a concepção de que, no Estado unitário, “a sua formação básica e a sua delimitação fundamental perante o indivíduo deviam provir de um centro” (Jellinek, *Staatslehre*, p. 521).

A exigência de uma Constituição no sentido de uma ordenação e unidade planificadas do Estado, só se pode compreender em oposição à tradicional e, neste sentido, irracional estrutura de poder dos grupos políticos da Idade Média. Os poderes políticos supremos naquela época só podiam atuar como unidades de ação e decisão de um modo intermitente e muito imperfeito porque, prescindindo das suas limitações no exterior, no interior apareciam normalmente cindidos em numerosos direitos subjetivos e viam-se sempre tolhidos pelos poderes intermediários da Igreja, dos senhores feudais e das cidades. Com a crescente centralização do poder de estabelecer o direito, que pode coexistir com uma Administração descentralizada, elimina-se essa mediação na época do absolutismo. A medida que os que, em caráter mais ou menos autônomo, criavam o direito na Idade Média viam-se obrigados a entrar na organização e ordenação jurídica unitárias do Estado, aumenta êste consideravelmente, tanto extensiva como intensivamente, o âmbito de suas possibilidades de ação e decisão e se constitui em uma unidade e ordenação que se estende a todo o território.

A unidade da organização estatal vem condicionada pela estrutura sistemática da sua ordenação tanto real como normativa. Se, em último caso, todos os habitantes do território devem estar submetidos mediata ou imediatamente à unidade fundamental da decisão central e todos devem também contribuir para a unidade da ação central, é necessário que a organização total tenha um plano unitário, uma Constituição normativa. A organização sistemática do Estado moderno e a previsibilidade da ordem econômica capitalista se condicionam reciprocamente. Ambas tornam-se possíveis tecnicamente por uma racionalização formal do direito que procede do Direito Romano comum. Essa racionalização da forma jurídica realiza-se de dois modos: por análise e por sistematização. Por meio da análise

daquelas porções da atividade social relevantes para a ordenação jurídica, das "situações de fato" de caráter abstrato, chega-se à formulação de preceitos jurídicos gerais; por meio destes, aspira-se a satisfazer a exigência organizadora de que, na medida do possível, toda decisão jurídica concreta seja concebida como aplicação de um preceito jurídico abstrato na situação de fato concreta. Esta fusão racional do caso individual no preceito jurídico abstrato completa-se, finalmente, com a sistematização, isto é, com a ordenação lógica de todos os preceitos jurídicos obtidos por análise, em um sistema unitário e, possivelmente, sem lacunas nem contradições de regras de direito.

A tendência à racionalização da estrutura de poder, junto com os esforços revolucionários da burguesia tendentes ao estabelecimento de limites jurídicos ao exercício do poder do Estado, influíram na criação das modernas Constituições. Isto não quer dizer que os depositários do poder político na Idade Média não tenham tido limitações. Os seus "direitos de superioridade", que sempre apresentavam formas de direito privado — segundo nosso modo de ver —, apareciam limitados pelos direitos subjetivos de outros sujeitos de direito que possuíam tais direitos como *iura quaesita* sobre a base de contratos e privilégios. Não existia uma clara oposição entre direito subjetivo e objetivo, entre contrato e lei, entre direito público e privado. O próprio príncipe absoluto, que, com a racionalização do poder do Estado, assenta as bases para essas distinções, acha-se ainda submetido a princípio ao *ius divinum et naturae*, herança de séculos, mesmo quando ele se considere depois *legibus solutus* (cf. Heller, *Souveränität*, pp. 15 e seg.). Valendo-se do *ius eminens*, que se lhe atribui, domina os direitos adquiridos dos seus súditos e livra-se, finalmente, de todas as limitações do direito positivo enquanto não acarretarem indenizações de Direito Civil.

Há que considerar, em parte, as revoluções burguesas, com os seus novos documentos constitucionais, como uma continuação da empresa heróica de ordenação consciente da realidade social segundo um plano unitário, que o absolutismo continental iniciara. Essa mesma linha continuam ainda as ditaduras atuais e especialmente o bolchevismo russo. De outra parte, porém, os documentos constitucionais das revoluções burguesas recebem, justamente, o seu peculiar ideal de ordenação, da luta sustentada pela democracia liberal contra o absolutismo feudal-estamental. O objetivo das revoluções burguesas dos séculos XVII ao XIX e das Constituições que propugnam era à limitação do poder absoluto do Estado por um Direito Constitu-

cional consignado em um documento escrito. Esta luta foi apoiada, de um ponto de vista histórico-espíritual, pela tradição nunca interrompida do Direito Natural cristão, que se secularizara convertendo-se em Direito Natural racional (cf. *acima*, pp. 149 e segs.).

A racionalização da forma jurídica, tanto do constitucionalismo como do absolutismo, originava-se do pensamento jurídico romano. Em compensação, a racionalização do conteúdo jurídico, a redução dos preceitos jurídicos positivos, cada vez mais numerosos e sempre mutáveis, em alguns poucos princípios jurídicos materiais que se pretendem imutáveis, deriva o Direito Natural racional. Ambas as racionalizações, formal e material, do direito tiveram que intervir para gerar a crença na possibilidade de uma estrutura unitária de poder do Estado mediante uma codificação sem lacunas das normas jurídicas fundamentais. A pretensão de liberdade e igualdade, que vinha de trás, recebe o seu conteúdo concreto da situação histórico-social da burguesia: liberdade política e civil assim como liberdade da propriedade privada. O ponto de partida histórico foi, certamente, a liberdade de crença: "a personalidade, do ponto de vista do Direito Político, não se impôs primeiro na esfera ideal do homem, mas na sua esfera material" (R. Schmidt, pp. 172 e seg.).

O conteúdo novo dos documentos constitucionais modernos consiste na tendência para realizar a limitação jurídica objetiva do poder do Estado e assegurá-la politicamente por meio dos direitos subjetivos de liberdade e intervenção dos cidadãos a respeito do poder do Estado, de modo que os direitos fundamentais do indivíduo sejam protegidos em virtude da estrutura fundamental da organização do Estado (cf. Schmidt, pp. 98, 127 e segs.). Implica uma incompreensão radical e perigosa do Estado de Direito Constitucional considerar a divisão de poderes e dos direitos fundamentais como das instituições independentes uma de outra. Em realidade, a tendência à organização planificada e segundo o Estado de Direito do poder do Estado e a encaminhada à salvaguarda da liberdade condicionam-se reciprocamente. Só se encontram em oposição "plano" e "liberdade" se concebidos como abstrações sem entidade. Na realidade social a liberdade humana tem que ser sempre organizada.

A Idade Média conhecera também uma espécie de divisão de poderes para a proteção dos direitos do indivíduo; consistia na partilha dos poderes jurídicos subjetivos como *iura quaesita* entre os diversos depositários do direito. É, porém, o constitucionalismo, na sua luta com o absolutismo unificador do poder, que leva pela primeira vez a bom termo uma distribuição de funções estatais entre

várias organizações relativamente autônomas. Em virtude da ordenação fundamental baseada na divisão de poderes, na qual a Legislação como poder supremo compete ao povo e o Executivo ao chefe do Estado, ao mesmo tempo que o Poder judicial aparece como uma organização independente de ambos, devia ficar firmado que o poder do Estado não se exercesse de modo abusivo e, do mesmo modo, que esse poder se visse obrigado, pela própria mecânica da organização, a respeitar a liberdade e igualdade dos cidadãos. Na atualidade, tem singular importância referir-se expressamente à conexão recíproca e indissolúvel que desde o princípio existe entre a ordenação democrática dos órgãos nas modernas Constituições — pelo menos sob a forma do Legislativo popular —, e a ordenação das funções que submete as atividades estatais a uma regulação jurídica quando se põem em imediato contacto com os cidadãos. No século XIX considerava-se tão incontestável este ideal constitucional que só uma Constituição jurídica com divisão de poderes e que garantisse os direitos fundamentais era considerada como verdadeira Constituição ou, simplesmente, como Constituição.

Para caracterizar a superior importância, sobre as demais normas jurídicas, daquelas que, por expressa vontade do legislador histórico da Constituição, valiam como normas fundamentais e tinham a sua expressão no documento constitucional, foi-lhes assegurada em muitos textos constitucionais uma alta garantia de permanência; deviam ter uma maior duração e estabilidade que os restantes preceitos jurídicos da ordenação estatal, subordinados a elas e delas derivados (cf. *acima*, pp. 149 e seg.). Por essa razão muitos textos constitucionais exigem, para a sua modificação, certos pressupostos especiais e difíceis, e especiais responsabilidades dos órgãos do Estado garantiam a sua observância. Tais Constituições chamaram-se rígidas, em oposição às flexíveis, correspondentes àqueles Estados que, ou não conhecem uma codificação constitucional especial, ou os seus preceitos jurídicos constitucionais não têm nenhuma garantia superior de permanência. Naturalmente que as normas constitucionais de uma Constituição flexível têm grande importância política; essa importância, porém, não tem expressão na sua forma jurídica porque a Constituição pode reformar-se pelo mesmo processo que uma lei ordinária.

Resumindo o que até aqui temos dito, distinguiremos, primeiramente, quatro conceitos de Constituição: dois sociológicos e dois jurídicos. O conceito de Constituição de conteúdo mais amplo refere-se à estrutura característica do poder, a forma concreta de existência

e atividade do Estado. A amplitude deste conceito, que significa “a situação total da unidade e ordenação política” (Schmitt, *Verfassungsglehre*, p. 3), a “totalidade da vida e a realidade da vida do Estado” (Smend, *Verfassung*, pp. 75 e seg.), incluindo assim todas as condições naturais e culturais da unidade estatal, sem diferenciação valorativa de nenhuma classe, torna-o cientificamente inútil.

Muito mais fecundo, por mais restrito, é já o segundo conceito científico-real de Constituição que se obtém ao assinalar, de um ponto de vista histórico-político, uma estrutura básica do Estado como fundamental, na totalidade estatal, e ao destacá-la como estrutura relativamente permanente da unidade estatal.

A estes dois conceitos sociológicos da Constituição correspondem outros dois conceitos da ordem da ciência do sentido, isto é, jurídicos. O conceito jurídico mais amplo abrangeria a situação jurídica total do Estado, ou, pelo menos, todas as normas jurídicas contidas no texto constitucional junto com todos os demais preceitos jurídicos da ordenação estatal conformes com a Constituição. Não se trata aqui da situação real na sua totalidade, mas só da situação da unidade e da ordem políticas juridicamente válidas, sem levar em conta, certamente, quais entre os inumeráveis preceitos jurídicos, valerão como “fundamentais” e quais como derivados. Pode falar-se, neste caso, de uma Constituição material em sentido lato.

Mais usual é o conceito da Constituição material em sentido estrito que extrai da ordenação jurídica total do Estado um conteúdo parcial valorizado como ordenação fundamental, e não só como “norma fundamental” hipotética e lógica (Kelsen, *Staatslehre*, pp. 249 e segs.). Para o Direito Natural do Iluminismo não apresentava dificuldade alguma a idéia de um Constituição material em sentido estrito, escrita ou não, porque partia da crença de que os seus postulados — que em realidade estavam condicionados pelas circunstâncias histórico-políticas — possuíam uma obrigatoriedade jurídica absoluta e supra-positiva e permitiam uma derivação lógico-sistemática de todos os preceitos positivos. O próprio Kant (*Rechtslehre*, § 55 e seg.) pretende ainda conceber a lei jurídica, em consciente analogia com o esquema lógico, como uma premissa maior geral-abstrata. Só partindo deste ponto de vista pode explicar-se a exigência de que o documento constitucional tenha de conter “todas as instituições e princípios de governo do país”.

Esta exigência tem que ser considerada irrealizável porque uma Constituição histórica concreta nunca é um sistema fechado, lógico, sustentado em alguns axiomas supra-históricos. Nenhum texto cons-

titucional escrito contém tôdas as normas fundamentais e, de outra parte, tôda Constituição inclui alguns preceitos jurídicos que, do ponto de vista de uma sistemática política, não podem valer como fundamentais. Por esta razão, as Constituições materiais em sentido estrito consistem sempre em uma pluralidade de leis constitucionais entre as quais se caracteriza um documento, por sua superior importância, como a Constituição "formal".

O conceito de Constituição formal — em nossa exposição o quinto conceito de Constituição — significa a totalidade dos preceitos jurídicos fixados por escrito no texto constitucional. Que preceitos jurídicos devem considerar-se como muito importantes para serem incluídos no texto constitucional e, no seu caso, gozar de garantia de permanência, é coisa sôbre a qual decide unicamente o legislador da Constituição. A tendência a harmonizar, até onde seja possível, o texto constitucional escrito com a Constituição material em sentido estrito revela-se claramente nas Constituições escritas e tem a sua expressão no fato de apresentarem tôdas um conteúdo típico consistente na ordenação fundamental de órgãos e funções. O conceito de Constituição formal é cientificamente necessário porque nunca pode se dar uma coincidência perfeita entre a Constituição material e a formal. Os textos constitucionais têm, certamente, conteúdos típicos, mas não existem princípios teóricos que determinem o que se deve reservar à lei constitucional. Sôbre o que há de regular o texto constitucional decidem — como em geral sôbre o que deve ficar reservado à lei — a tradição, a conveniência política, a situação de poder e a consciência jurídica (Heller, *Begriff des Gesetzes*, pp. 123 e segs.).

Ficam assim repellidos os ataques que C. Schmitt dirige contra o conceito de Constituição formal, que levariam, em última análise, a uma relativização da Constituição do Estado de Direito. Não há dúvida de que a ciência interpretativa do Direito Constitucional não só pode mas inclusive deve formular também, partindo da situação jurídica total, ao lado do conceito de Constituição formal, um conceito de Constituição material em sentido estrito. Mas o conteúdo dêste conceito de Constituição, chamado sem razão por C. Schmitt positivo, assim como o conteúdo das Constituições formais, não será jamais independente das "exigências de partido"; poder-se-á assim discutir, por exemplo, se a estrutura feudal, como pensa Schmitt, é realmente um preceito fundamental da Constituição "positiva" do Reich de 1919. Por outra parte, não é fácil explicar-se com que direito pretende Schmitt proibir ao legislador constitucional alemão que con-

sidere, por exemplo, a separação entre o Estado e a Igreja, e a secularização da inspeção escolar que é o seu derivado (art. 144 da Constituição de Weimar), tão fundamental como a estrutura federal do Estado. Em última análise, devem explicar-se não só alguns mas todos os preceitos jurídicos de uma Constituição, material ou formal, "pela situação política e histórica" do momento do seu nascimento (cf. Schmitt, *ob. cit.*, pp. 12, 15, 20 e segs.).

Não é certo dizer que a Constituição "positiva", isto é, material em sentido estrito, não seja uma norma nem uma lei, mas uma "decisão única" ou então uma pluralidade de "decisões políticas concretas", e que as leis constitucionais "têm validade" enquanto se apóiam naquela decisão ou decisões (Schmitt, pp. 21, 23 e 61). Enquanto decisão não normativa e meramente fática ou como uma pluralidade de tais decisões, não pode, em geral, conceber-se a Constituição como "válida".

Na atualidade acham-se frente a frente, na questão do fundamento da validade de uma Constituição estatal objetivada, duas concepções irreconciliáveis e igualmente unilaterais. Para o normativismo "puro" de Kelsen e sua escola, é a norma fundamental, que representa a "origem lógica" da Constituição, que como hipótese jurídica estabelece "a autoridade constituinte"; a Constituição recebe assim a sua validade "juridicamente" — não logicamente — relevante desta norma primordial, mas em compensação, o seu conteúdo provém "do ato de vontade empírico da autoridade constituinte" (Kelsen, *Souveränität*, p. V; Heller, *Souveränität*, pp. 53, 55 e seg.). A esta norma desprovida de poder, válida logicamente, não juridicamente, contrapõe C. Schmitt o poder sem norma, carente por completo de validade. Segundo êle, a Constituição "positiva" não é em absoluto algo normativo, mas que "vale em virtude da vontade política existencial de quem dá" (*ob. cit.*, p. 22).

Tôda teoria que prescindia da alternativa direito ou poder, norma ou vontade, objetividade ou subjetividade, desconhece a construção dialética da realidade estatal e é, por isso, falsa já no seu ponto de partida. O caráter de criador de poder do direito não nos permite conceber a Constituição como "decisão" de um poder sem norma. Uma situação factícia de poder converte-se em uma situação de poder relativamente permanente, e com isso em uma Constituição em qualquer sentido, lato ou estrito, só pelo fato de que as "decisões" dos depositários do poder são obedecidas, ao menos por aquela porção de súditos mais influentes para a estrutura do poder, porque — além de outros motivos (hábitos, fomento de interesses)

— se lhes apresentam como normas exemplares ou obrigatórias que devem ter validade. Mas, por outra parte, devido ao caráter de criador de direito que o poder possui, deve repelir-se a concepção de que a Constituição (sem conteúdo) recebe a sua validade jurídica de uma norma com validade meramente lógica desprovida de poder, e em compensação o seu conteúdo provém do ato de vontade da autoridade constituinte (estabelecida, entretanto, pela norma fundamental) (cf. *acima*, pp. 221 e segs.) Eficácia e validade, ser e dever ser da Constituição têm que se manter logicamente separados, sem dúvida, mas aparecem relacionados, não obstante, na mesma realidade constitucional em que um aparece sempre junto com o outro.

Nem toda Constituição política, mas sim toda função constituinte, supõe um assunto constituinte que, como tal, só pode ser uma unidade de vontade capaz de decisão e ação. Para a estrutura política do poder no mundo medieval, formado de modo tradicional através de numerosas gerações, talvez tivesse sido supérflua e completamente fictícia a admissão de uma matéria constituinte. Mas a normação planificada de uma ordenação fundamental unitária, característica do Estado moderno, supõe a existência de um *pouvoir constituant* real e com capacidade de agir. Segundo a concepção imanente, que não professava já a crença no poder constituinte de um Deus transcendente, esse poder constituinte era, já em Marsílio de Pádua, o *populus*, a *universitas civium* (cf. R. Schmidt, pp. 132 e segs.). Na Revolução francesa, o setor burguês do povo que chegou a adquirir uma consciência política, a nação na aceção francesa, conseguiu alcançar para si a decisão consciente sobre a forma de existência do Estado e, com isso, o poder constituinte. A reação monárquico-feudal contra este princípio revolucionário-democrático dá-se com a Restauração, que formula como princípio monárquico a teoria do *pouvoir constituant* do soberano hereditário do Estado. O fato dessa doutrina não ter tido êxito, nem mesmo na história das idéias (Heller, *Polit. Ideenkreise*, p. 33), deve-se à dificuldade insuperável, dentro de uma concepção imanente universal, de atribuir pela graça de Deus o poder constituinte a uma família.

Só cabe considerar como sujeito do poder constituinte o príncipe ou o povo, se adquiriram essa condição em virtude de uma norma. O príncipe porque possui o seu poder constituinte não por um motivo "existencial", mas só em virtude da ordenação normativa eficaz, isto é, como poder jurídico (Schmitt, p. 81). E quanto ao povo, considerado como "o que, informe, forma", não lhe pode pertencer um *pouvoir constituant* porque "há de existir e ser tido

como unidade política para que seja sujeito do poder constituinte". Porém, se se negar que um povo deixa de ser uma multidão amorfa para se converter, tanto substancial como tecnicamente, em uma unidade de vontade capaz de decisão, só pela submissão a uma ordem normativa; se ao perguntar-se em que consiste a unidade suposta, se disser que o povo unitário se constitui "em certo sentido" a si mesmo, que é, precisamente "na sua consciente identidade consigo mesmo", uma unidade capaz de agir politicamente, tudo isso poderá ser teologia política mas não é, evidentemente, Teoria do Estado (Schmitt, pp. 50, 61 e 63). Pode considerar-se como poder constituinte aquela vontade política cujo "poder e autoridade" esteja em condições de determinar a existência da unidade política no todo. Mas, sem normação, a massa humana não tem nem uma vontade capaz de decisão nem um poder capaz de ação, e muito menos autoridade. O elemento normativo não se pode separar, de modo algum, do conceito de autoridade porque esta se interpreta como um prestígio que se baseia essencialmente na nota de continuidade, na tradição e permanência (Schmitt, p. 75); há também autoridades revolucionárias cuja "validade social" se apóia inteiramente na quebra da continuidade.

A questão da legitimidade de uma Constituição não pode, naturalmente ser contestada referindo-se ao seu nascimento segundo quaisquer preceitos jurídicos positivos, válidos com anterioridade. Em compensação, porém, uma Constituição precisa, para ser Constituição, isto é, algo mais que uma relação factícia e instável de dominação, para valer como ordenação conforme o direito, uma justificação segundo princípios éticos de direito (cf. *acima*, pp. 295 e segs.). Contradizendo os seus próprios pressupostos, disse C. Schmitt que a toda Constituição existente deve atribuir-se legitimidade, mas que uma Constituição, entretanto, só é legítima, "isto é, reconhecida não só como situação de fato mas também como ordenação jurídica, quando se reconhece o poder e (!) a autoridade do poder constituinte em cuja decisão ela se apóia" (p. 87). A existencialidade e a normatividade do poder constituinte não se acham, certamente, em oposição, mas condicionam-se reciprocamente. Um poder constituinte que não esteja vinculado aos setores de decisiva influência para a estrutura de poder, por meio de princípios jurídicos comuns, não tem poder nem autoridade e, por conseguinte, também não tem existência.

## APÊNDICE

Não pôde Hermann Heller desenvolver completamente o plano original da sua obra. O último capítulo foi o referente ao poder do Estado. Não obstante, terminara antecipadamente outros capítulos que, no esquema da obra, vinham depois d'ele. Para dar uma idéa do estado em que se encontrava o trabalho ao ocorrer o falecimento do autor, reproduzimos a seguir o plano traçado para o terceiro capítulo da terceira secção, tendo-se assinalado em grifo os capítulos que permaneceram sem redigir:

### III. ESSÊNCIA E ESTRUTURA DO ESTADO

1. A função social do Estado.
  - A. Sua legalidade peculiar.
  - B. Distinção da função política de outras funções sociais:
    - a) O Estado e a Igreja.
    - b) O Estado e a economia.
2. A justificação do Estado (função do Estado e função jurídica).
3. O Estado como unidade organizada de decisão e ação.
4. O poder do Estado.
  - A. O poder do Estado como unidade de ação política.
  - B. *A técnica jurídica como técnica de poder.*
  - C. *A representação.*
  - D. *A soberania.*
5. A Constituição do Estado.
  - A. A Constituição política total.
  - B. A Constituição jurídica destacada.
  - C. A Constituição escrita.

6. O povo do Estado.
7. O território do Estado.
8. As formas de Estado.
9. O Estado entre os Estados.

O capítulo em que trabalhava Heller no momento da sua morte, a 5 de novembro de 1933 (referente ao poder do Estado), ficou redigido até a seguinte frase: "Esta unidade econômica tampouco pode ser atribuída aos governantes ou aos súditos, pois é do mesmo modo impossível separá-la dos que a realizam" (p. 287).

O item A desse capítulo pareceu-nos achar-se tão completo, substancialmente, pelo que se disse sobre ele anteriormente, que nos julgamos autorizados a considerar a fragmentária redação conservada como primeira seção do capítulo. A segunda seção, tal como aparece no texto, foi estabelecida de acordo com os esquemas que se encontraram, e nós completamos as notas de Heller a fim de dar-lhe uma forma adequada e articulada no plano geral. Este método, sem dúvida inusitado, pode considerar-se lícito no caso presente por tratar-se de uma obra com uma tendência claramente manifesta e na qual, portanto, a unidade do conjunto constitui um fator essencial. Fomos levados a seguir esta conduta pelo desejo dos mais próximos amigos cientistas do autor, que desejavam ver surgir a obra da maneira mais completa possível, assim como por consentimento da senhora Gertrud Heller-Falke e pelo contacto de idéias que mantivemos com o autor até os últimos momentos. Para não dar motivo a uma crítica injustificada, publicamos a seguir as notas que serviram de base à elaboração da seção B do capítulo citado. O item C, assim como as frases que mais adiante se indicam do item B, foram extraídas do manuscrito de um artigo de Heller, ainda inédito, sobre "Political Power". O autor havia-se proposto utilizar algumas partes deste artigo na sua Teoria do Estado, tendo, por isso, incluído o manuscrito de referência entre as matérias para o capítulo referente ao poder do Estado. Acreditamos que, para a compreensão do pensamento de Heller, nada melhor teríamos podido fazer senão incluir, sem alterações e nos lugares correspondentes da presente obra, o conteúdo do artigo que, embora sumariamente, expõe o núcleo do problema. Trata-se das seguintes passagens:

Desde o começo do item B até a frase que termina com "poder político juridicamente organizado" (p. 288, linha 32).

Desde a frase que começa: "Mas, por causa da sua função social" (p. 288) até o fim do terceiro parágrafo (p. 289).

O compreendido entre as frases: "Como tal" e "todos os habitantes do território" (p. 289, linhas 32-38)

O último parágrafo do item B.

Todo o item C menos o primeiro parágrafo.

As notas seguintes serviram de base ao resto do capítulo:

### 3. O PODER DO ESTADO

A. O poder do Estado como unidade de ação política (produção múltipla e ação unitária).

a) A organização da ação humana que atualiza a cooperação social-territorial.

O Estado não é um ser substantivo separado da multiplicidade dos homens que o produzem (organismo), que tivesse vontade, consciência, interesses ou fins próprios e que fosse capaz de agir.

Interesse na unificação do direito.

Não existe também uma unidade permanente e geral (paralelismo) da vontade, dos interesses, da consciência, dos fins. Os múltiplos centros de ação, individuais e coletivos, quer sejam organizados ou não, aparecem unidos graças à organização autoritária do Estado na unidade de ação estatal (que é certamente uma realidade), porquanto nesses centros:

a) dá-se um processo de acomodação e observância intra-individual mediante um sistema de unificação de vontade;

b) produz-se uma observância interindividual por meio de um sistema de unificações de atos, em virtude de uma disposição autoritária.

b) A unificação orgânica de vontade e ação:

1) O aparelho estatal, especialmente a unidade de ação política-militar e a ordenação jurídica estatal (suporte do órgão).

2) Os grupos políticos no Estado, especialmente os partidos políticos. Partido parlamentar — estrutura de baixo para cima —. Partido ditatorial — estrutura de cima para baixo (instrumento autoritário de dominação do Estado) —. Aqui também função objetiva dos partidos ditatoriais e parlamentares.

c) A unidade organizadora (autoridade) do poder do Estado. O poder do Estado apóia-se em um núcleo de poder formado por homens unidos por uma ideologia política quase comum (comunidade de valores e de vontade), legitimando por ela o poder do Estado (opinião pública).

d) O poder do Estado como unidade de ação econômica: O poder do Estado é um produto de todas as forças ideais e materiais do povo e atua sobre elas também como unidade econômica. Patrimônio autônomo para um fim com função política. O Estado enquanto cria dinheiro.

O elemento que constitui a unidade não é, pois, o povo nem o território nem mesmo a ordenação, mas a unidade de poder organizada e organizadora do poder do Estado.

B. A técnica jurídica como técnica de poder do Estado.

Por essa razão os conceitos jurídicos positivos (completamente inexplorados) são uma verdadeira mina para o sociólogo. O poder do Estado como unidade de decisão política. O Estado como unidade de ordenação.

a) A unidade de poder do Estado como personalidade jurídica. A unidade de poder social do Estado que não se pode limitar tecnicamente

- 1) como poder constituinte,
- 2) personificação da organização estatal.

Como se podem imputar direitos e obrigações ao Estado?

b) O sistema de poder como sistema jurídico. Um complexo de relações sociais organizadas sistematicamente em unidade de poder converte-se em um complexo de relações jurídicas ordenadas sistematicamente em unidades de ordenação — derivado da Constituição positiva. Tipificação e fixação das situações de poder.

(A parte A destas notas corresponde à secção A do capítulo sobre o poder do Estado, que Heller já havia redigido. As idéias contidas no item B das notas anteriores referem-se em parte ao manuscrito do artigo citado sobre "Political Power", conforme se pode ver nas passagens deste artigo assinaladas anteriormente. Por esta razão, ordenamos essas notas em relação com o artigo. Quanto ao desenvolvimento que Heller sem dúvida se propunha dar com mais amplitude a este item, não encontramos, por infelicidade, apontamento algum).

C. Representação (autocrática e magistrática).

A dominação implica dispor sobre atividades (no processo psicológico), isto é, mediante atualização unitária das atividades acumuladas pela organização, vontade comum.

Erro dos nomocratas

Unidade de poder real pela união de poder individual (financeiro, físico, portanto, espiritual) e atualização representativa para uma unidade de ação no interior e no exterior.

"Informação" dos atos individuais de vontade por aquê mundo da legalidade social natural e vice-versa.

Assim fundamenta 1) e 2) do mesmo modo que 3) (a sociedade sustenta o Estado), e vice-versa, 3) assegura a 2) e 1) (o Estado sustenta a sociedade).

(Estas notas encontraram-se em uma fôlha que, evidentemente, continha os pensamentos iniciais do trabalho. Algumas das idéias que aqui aparecem foram, entretanto, desenvolvidas em outros capítulos da Teoria do Estado. Quanto a notas de data posterior sobre este tema, só apareceu a que contém a definição da representação como

atualização da unidade de uma conexão de ação em uma pessoa concreta

organização e atualização por meio de homens como portadores de órgãos,

assim como diversos papéis com resumos acompanhados de pensamentos próprios. Como nêles não se pode assinalar com certeza, o que é extraído de outros e o que é idéia do autor, prescindiu-se da publicação dessas notas).

D. A soberania.

(O item referente à soberania devia ser desenvolvido segundo o esquema seguinte:

1. Parte histórica (diversas acepções da soberania).
2. Sujeito.
3. A soberania e o poder do Estado.
4. Conteúdo.

Esta articulação foi utilizada para a ordenação das diversas notas que serviram para a composição do item B do capítulo sobre o poder do Estado no texto. A seguir transcrevem-se as notas conforme pontos de vista diferentes do plano indicado).

(Análise sociológica).

*Em toda organização deve distinguir-se:*

1. O poder da organização, isto é, o poder produzido no interior e no exterior pela ação combinada de todos os membros da organização, o volume da sua capacidade de ação enquanto conjunto. Pode, até certo grau, medir-se (por exemplo, sob a forma do crédito do Estado), mas não se pode localizar em órgão algum. O sujeito deste poder é a própria organização.

O Estado é soberano, quer dizer, é a organização mais forte dentro do seu território. O poder do Estado é irresistível. É o criador supremo de normas e tem o monopólio da coação física legítima (a ultima ratio do poder). Assunto: "poder de ordenação territorial supremo e exclusivo".

2. O poder sobre a organização. A questão do detentor do poder da organização, do poder que produz o ser e o modo da organização. Este poder pode ser imanente ou transcendente à organização (organizações que se organizam a si mesmas ou que são organizadas de fora).

*Em nome de quem se exerce o poder da organização?*

Só existe Estado onde o poder sobre a organização pertença à organização, e lhe seja "próprio"; aí onde se decida sobre o ser e o modo de ser da organização dentro da organização mesma.

3. O poder na organização. A questão da ou das pessoas (maioria) que atualizam, exercem, no caso concreto, o poder da organização. O que exerce este poder pode identificar-se com o detentor. Supra-ordenação do órgão superior ao inferior na hierarquia de poder.

(Por outra parte, as mesmas idéias foram expressas da seguinte forma):

*Em toda organização deve distinguir-se a questão do*

1. poder executivo da organização, isto é, a capacidade de ação do todo segundo o volume e o conteúdo do efeito produzido no interior e no exterior graças à ação combinada dos membros da organização. Este poder objetivo é mensurável objetivamente em certa medida (crédito, probabilidade de obediência), mas não se pode localizar em um membro particular da organização, de modo que só se pode considerar como sujeito o conjunto da organização. Isto resulta:

a) da essência do poder social, que é sempre uma relação do governante com os governados, de uma parte, e com outros governantes, de outra. O governante só tem poder social no caso de não poder motivar as vontades de outros homens, mas, além disso, pode levá-los à realização de atividades socialmente eficazes determinadas por ele. "Seu" poder social — do governante — consiste nas realizações dos súditos (oboedientia facit imperantem). Todo poder social é no íntimo, um patrimônio (propriedade) produzido bilateralmente e nunca algo inerente unicamente ao governante e que só caiba localizar nêle. Por esta razão a localização de qualquer poder social (sempre produzido por atividades combinadas) na pessoa do governante é sempre uma atribuição social. Por outra parte, existem liames do poder de um governante pelo dos outros (não existe onipotência absoluta).

b) da essência da organização. A totalidade do poder objetivo da organização não pode ser localizada em nenhum membro da mesma porque toda organização permanente e importante, para ter poder, precisa de uma divisão de poder — quer dizer, de competências — permanente, para a combinação das atividades, e, por conseguinte, de uma divisão de poder da organização entre diversos depositários, ainda quando estes se achem ordenados hierarquicamente; e, por conseguinte, também, a capacidade de ação do todo nunca está à livre disposição de um só governante.

Por essa razão, o poder objetivo de uma organização só pode atribuir-se, em última análise, a ela mesma.

2. O poder subjetivo sobre a organização.

*Quem sustenta a organização?*

*Quem pode decidir sobre o ser e a forma da organização?*

*Um poder que se acha dentro ou que está fora da organização? Segundo isso, poder que se organiza a si mesmo ou que é organizado de fora (grupos ativos e passivos).*

*Neste caso localização nas organizações como um todo.*

*Difícil questão é a das organizações que se organizam a si mesmas.*

*Quem pode decidir sobre o ser e a forma de um grupo que se organiza a si mesmo?*

*Sobretudo uma questão de imputação — em nome de quem se exerce o poder atual da organização? Que parte do poder objetivo da organização sustenta a organização? Membros ou comitê diretivo, fiéis ou príncipe?*

*1) Justificação e 2) possibilidade de responder a esta pergunta?*

- 1) O princípio da organização necessário.
- 2) Só como questão de imputação.
- 3) O poder subjetivo na organização, isto é, o problema da hierarquia dos que exercem o poder.

(A soberania como situação de fato sociológica e jurídica).

A soberania da unidade estatal. Expressão sociológica para a capacidade real de uma unidade de poder pela qual se possa forçar, normalmente, e de modo autónomo, toda vontade que ameace a unidade de dominação.

Poder "superior" em relação com outros que se encontram no território (de forma semelhante a de como uma organização económica pode ser superior a outras).

Poder "supremo" porque está supra-ordenado a todos os que existem no seu território e porque estabelece as normas jurídicas supremas.

Supra-ordenação do órgão supremo a todos os demais órgãos.

Supra-ordenação do poder do Estado a todos os demais sujeitos de direito.

É soberano o poder (constituente) que cria o direito = a organização estatal.

O poder do Estado é soberano, isto é, constitui o poder supremo no seu território, exclusivo, irresistível e substantivo.

(Sujeito da soberania)

A soberania supõe um sujeito de direito capaz de vontade e de atuação; e isto só pode ser a organização como tal.

Esta organização há de impor-se ante todos os demais poderes que existem no seu território tanto organizados como não organizados.

(Apoio da soberania)

1) Soberania do Estado = soberania da organização do Estado conforme a organização relação da organização do Estado com outras unidades de ação.

2) Soberania do povo ou do príncipe. Apoio da soberania na organização do Estado.

3) Soberania do órgão, povo ou príncipe, se e enquanto são ao mesmo tempo summum portador e órgão do poder do Estado. imperium

Povo e príncipes podem ser órgãos e ao mesmo tempo detentores ao poder do Estado, mas isso não é necessário.

Poder estatal = poder do Estado.

Rehm, p. 60 = poder no Estado.

(Conteúdo da soberania)

poder supremo de criação jurídica  
por sua função determinação política suprema de amigo-inimigo  
poder económico (terra)

orgânicamente  
conforme a ordenação jurídica } poder supremo  
facticidade do normativo  
independência de outras organizações estatais.

(As indicações que precedem referem-se todas à secção sobre o poder do Estado. Pelo que toca às outras secções, só ficaram notas referentes ao território do Estado, pois a respeito das outras não se encontraram senão bibliografia e extratos. Sobre as formas de Estado encontraram-se anotados alguns pensamentos que não coincidem, entretanto, com o que se contém no texto como parte do artigo sobre "Political Power").

## 6. O TERRITÓRIO DE ESTADO

HENRICH: *Theorie d. Staatsgebiets*, 1922; HENRICH: *Ztsch. f. Völkerrecht*, 13, 1926; RADNITZKY: *Die rechtl. Natur d. Staatsgebiets*; DONATO DONATI: *Stato e Territorio*, 1924; VERDROSS: *Niemeyers Ztschr.*, 57, 1927.

A. Como esfera de ação espacial do poder do Estado.

Não age (tampouco no geográfico) como superfície, mas como espaço tridimensional dentro do qual o poder do Estado moderno atua (outra coisa foi na Antiguidade e na Idade Média).

O poder do Estado atuando unitariamente em diversos territórios geograficamente separados, pelo que o território não cria unidade.

A vizinhança exerce, sem dúvida, grande influência; a ação compreensiva do território — necessário um status vivendi para os homens que vivem no mesmo território.

Os navios como território amplo — poder soberano.

Por essa razão, ação, em princípio, sobre todos os habitantes do território e decisão sobre todos os conflitos importantes para a existência do poder do Estado no mesmo território.

Limites materiais e de sentido determinam a esfera de ação espacial do Estado (também no estrangeiro); esta determinação visível das fronteiras é sempre necessária.

O Estado é um ser que ocupa um espaço no sentido de que os atos de dominação do Estado ocupam espaço.

A impenetrabilidade não é uma propriedade do território, mas do poder do Estado (soberania).

A exclusividade da validade da ordenação estatal é a ação exclusiva de um poder único do Estado.

O caráter sedentário (constâncias e identidade geográfica) não tem em princípio nada que ver com o território do Estado, pois existe uma função territorial também nos Estados nômades.

B. A técnica jurídica do território do Estado.

A determinação real e jurídica dos limites (fronteiras).

Última precisão e praticabilidade.

Quando não existem prescrições jurídicas (ar, interior da terra) aparece a possibilidade factícia de poder como determinação das fronteiras.

O espaço factício dos atos factícios de dominação não é factiamente ilimitado.

A oposição entre a "esfera de ação" do poder estatal e a "esfera de validade" das normas jurídicas é errônea. Valer não significa outra coisa, nas normas jurídicas positivas, senão agir socialmente: vigência. As normas absolutas, em compensação, valem mesmo sem ação, mas, por isso, não têm um espaço de validade, de vigência.

A esfera de competência jurídica como (normal?) esfera de ação do Estado.

A primeira pode também excepcionalmente (?) chegar a ser esfera de ação regular.

Direito penal.

Mar territorial, ocupação.

Além das notas acima publicadas, encontraram-se entre os papéis de Hermann Heller uma multidão de extratos, notas bibliográficas, recortes de jornais e citações, de interesse também para o plano geral, embora não se reproduzam aqui. Isso caracteriza o método de trabalho de Heller, que preparava de um modo completo em pensamento a sua obra antes de redigi-la, porque, como costumava dizer, via tudo plásticamente antes de lhe dar forma escrita. Por essa razão, as notas precedentes podem considerar-se como o penúltimo estágio do processo de composição do texto.

GERHART NIEMEYER

Tossa, agosto de 1934.

ÍNDICES

INDICE DE NOMES

Adler, A., 99, 103  
 Adler, M., 203, 207, 208, 209  
 Affolter, 123  
 Agostinho, Santo, 33, 41  
 Altúσιο, 36, 38  
 Ammons, 254  
 D'Annunzio, 189, 190, 192  
 Aristóteles, 28, 32, 33, 34, 35, 103,  
 131, 176, 241, 243, 254  
 Arquimedes, 30  
  
 Bacon, 38, 54, 85, 95, 316  
 Bakunin, 216, 219  
 Baldo, 34  
 Barclay, 36  
 Barnes, 30, 217  
 Bártolo, 34  
 Bauer, 194, 197, 211  
 Becher, 105  
 Beethoven, 192  
 Behrendt, 250, 259  
 Below, 157, 158, 159, 160, 162, 164,  
 165, 167  
 Bergbohm, 314  
 Bergson, 26  
 Bezold, 157  
 Biel, G., 35  
 Bismarck, 192, 217  
 Blackstone, 263  
 Blakey, 30  
 Bluntschli, 77, 140, 217, 220  
 Bodino, 28, 35, 38, 177  
 Boehm, 194, 196  
 Boulainvillèrs, 193  
 Bonifácio VIII, 34, 159  
  
 Bossuet, 36  
 Bousquet, 99  
 Brater, 140, 217  
 Briefs, 139  
 Brinkmann, 254  
 Bryce, 211, 216, 218, 219, 221  
 Bujarin, 124  
 Bülow, 305  
 Burckhardt, 123, 129  
  
 Cassirer, 107, 111  
 Cicero, 150  
 Cohn, 84, 231  
 Colm, 99  
 Croce, 30, 48  
 Cunow, 203, 204  
 Chamberlain, H. St., 183, 186, 190,  
 195, 199  
 Chamisso, 196  
  
 Dahlmann, 22, 40, 44, 46, 166  
 Darmstädter, 236  
 Dicey, A. V., 211, 213  
 Dilthey, 51, 53, 54, 56, 58, 63, 64,  
 67, 88, 99, 129, 132  
 Donati, 253  
 Driesch, 93, 105  
 Droysen, 22, 57, 73  
 Dunning, 30  
 Durero, 192  
  
 Ehrenfels, 88  
 Ehrlich, 295, 302, 304, 305, 306, 313  
 Eitzbacher, 203

- Engels, 41, 53, 67, 82, 94, 135, 136,  
137, 153, 174, 201, 203, 204, 205,  
206, 207, 208, 209, 210, 257, 261  
Frederico II, 161, 181, 215  
Feilchenfeld, 30  
Felipe o Belo, de França, 34, 159  
Fénelon, 36  
Ferneck, 305  
Feuerbach, 135, 174  
Fichte, 24, 96, 204, 206, 263  
Filmer, 36  
Fischer, A., 99  
Fischer, E., 183, 184, 185  
Fleiner, 30  
Forsthoff, 140  
Franck, 212  
Freud, 88, 99, 103, 105, 107  
Freyer, 54, 59, 65, 70, 74, 95, 108,  
110, 141, 147, 153, 243, 305, 307  
Frisch, 241
- Gagern, H. v., 199  
Galileu, 54  
Geiger, 139  
Gerber, 46, 78  
Gide, 257  
Gierke, 30, 107, 123, 125, 127, 139,  
157, 158, 161, 200, 318  
Giese, 200  
Gobineau, 186, 187, 192  
Goethe, 48, 145, 192, 244, 251  
Goldstein, 183, 192  
Górgias, 31  
Gothein, 157  
Grant, 183, 188  
Gregório VII, 36  
Grócio, 151  
Guilherme II, 218  
Gumplowicz, 185  
Günther, 183, 184, 186, 187, 188,  
189, 190, 191, 192, 193
- Haller, 158  
Hänsel, 270  
Hartmann, L. M., 157  
Hatschek, 164  
Hauser, 186, 187, 190  
Haushofer, 176  
Heck, 306  
Hegel, 25, 40, 53, 63, 74, 89, 95,  
111, 124, 131, 132, 140, 141, 152,  
153, 154, 158, 177, 201, 213, 218,  
263  
Heimann, 254, 258  
Heller, 21, 30, 54, 84, 95, 109, 116,  
121, 123, 126, 127, 139, 153, 179,  
194, 205, 215, 229, 230, 232, 235,  
239, 246, 249, 256, 263, 265, 266,  
269, 273, 274, 280, 283, 299, 302,  
304, 309, 312, 320, 323, 325, 326  
Hennig, 176  
Herder, 177  
Hermens, 254  
Hertwig, 59  
Hertz, 183, 184, 187, 191, 192, 194  
Hinschius, 252  
Hippel, E. v., 221  
Hobbes, 28, 36, 37, 39, 243, 268  
Hobhouse, 272  
Hofmann, 182  
Hofmannsthal, 126  
Holstein, 51  
Holtzendorff, 211  
Hooker, R., 36  
Hsü Dan Lin, 318  
Huber, E., 221, 259  
Hume, D., 39, 177  
Husserl, 62, 230
- Ihering, 221
- Jahrreiss, 295, 298, 299, 305  
Janet, 30  
Jellinek, Georg, 30, 44, 46, 47, 53,  
77, 78, 79, 80, 86, 114, 124, 125,  
126, 151, 152, 162, 169, 178, 212,  
235, 237, 243, 273, 280, 282, 298,  
306, 316, 318, 319  
Jellinsk, Walter, 299  
Jesus, 192  
José II, 302  
João XXII, 34  
Jung, 103  
Júnio Bruto, 36
- Kang-Yu-Wei, 102  
Kant, 38, 49, 57, 85, 151, 192, 270,  
323  
Kantorowicz, 59, 65, 111  
Kaufmann, E., 51, 107, 221, 229,  
235, 237, 263  
Kaustky, Karl, 55, 59, 132

- Kelsen, 44, 46, 51, 53, 59, 63, 75,  
78, 79, 113, 117, 120, 123, 132,  
203, 207, 224, 225, 230, 231, 238,  
239, 265, 273, 279, 283, 299, 307,  
308, 312, 314, 323, 325  
Kepler, 49  
Kestner, 273  
Keutgen, 157, 160  
Kierkegaard, 95  
Kirchhoff, 199  
Kjellèn, 30, 176, 178, 191  
Knabenhaus, 144  
Koigen, 21, 84  
Kornfeld, 224, 295, 299  
Korsch, Karl, 55, 93, 132  
Koser, 157  
Krabbe, 238, 259  
Kruse, 184  
Künstberg, 157
- Laband, 46, 78, 123, 157, 161, 314  
Lamarck, 184  
Landauer, 171  
Landshut, 59, 80, 140  
Lask, 53, 221, 238  
Laski, Harold J., 30, 127, 263, 270  
Lassalle, 204, 210, 295, 318  
Laun, 75  
Laurent, 252  
Lauterbach, Manegold v., 34  
Lauze, 167  
Lazarus, 194  
Le Bon, 99, 104, 105, 107, 108  
Lehmann, 283  
Leibholz, 200, 301  
Leibniz, 192  
Lenine, 148, 203, 208, 209  
Lenz, 184, 190, 203  
Liebknecht, 192  
Liermann, 194, 195, 200  
Litt, 94, 97, 101, 108, 111, 119, 122,  
123, 127, 130  
Locke, 37, 151  
Lowell, 211  
Löwenstein, 318  
Lukács, Georg, 71, 72, 117, 132  
Luschan, F. v., 183, 184, 191  
Lutero, 96, 133, 150, 192
- McDougall, 99, 103, 104, 105  
Mandeville, 55
- Mannheim, 21, 59, 71, 75, 81, 84,  
246  
Maquiavel, 35, 38, 176, 244  
Marck, 107, 109  
Marguadsens, 252  
Mariana, 150  
Marsílio de Pádua, 326  
Marx, 26, 27, 28, 29, 41, 53, 55,  
56, 58, 65, 72, 82, 86, 94, 95, 96,  
124, 131, 132, 135, 136, 153, 167,  
174, 201, 204, 205, 207, 210, 256  
Maull, 176, 177, 180  
Mendel, 184  
Menzel, 241  
Mercier de la Rivière, 211  
Merkl, 254, 312  
Merriam, 30  
Meusel, 93, 96, 124  
Meyer, Eduard, 157, 191  
Michels, 191  
Mohl, 22, 30, 44, 46, 139, 177, 200,  
252  
Mombert, 139  
Montesquieu, 38, 39, 177  
Moro, T., 151  
Münsterberg, 211, 219  
Murhard, 241  
Mussolini, 192
- Napoleão, 24, 68  
Necker, 211  
Nelson, 259  
Neumann, 194  
Neurath, 59  
Nietzsche, 26, 103, 192  
Northcliffe, Lord, 192
- Oppenheimer, H., 58, 63, 185  
Orígenes, 95  
Ostrogorski, 219
- Pareto, Vilfredo, 21, 26, 27, 102,  
249  
Paschukanis, 210, 237  
Petermann, 84  
Pfordten, von der, 273  
Platão, 27, 32, 176, 251  
Pienge, 275  
Ploetz, 183  
Plötz, 185, 188  
Pollock, 30

Praxíteles, 251  
 Preuss, 200, 202  
 Protágoras, 31  
 Pufendorf, 38

Rachfahl, 157  
 Radbruch, 221, 222  
 Ranke, 25, 161  
 Rathenau, 256  
 Ratzel, 176, 177, 184, 191  
 Ratzenhofer, 212  
 Rehm, 30, 44, 241, 254  
 Renan, 196  
 Rickert, 61, 63, 84, 85  
 Rist, 257  
 Ritschl, 254  
 Rothacker, 107, 110, 124  
 Röthenbücher, 60, 70, 252  
 Rothschild, 318  
 Rousseau, 38, 198, 200, 208, 261  
 Rubinstein, 254, 256

Saint-Simon, 208, 257  
 Salisbury, João de, 34  
 Salmásio, 36  
 Salz, 254, 256  
 Sauter, 259  
 Savigny, 124, 200, 236  
 Schöffle, 246  
 Schätzel, 202  
 Scheler, 21, 59, 65, 93, 96, 97, 103, 105, 134, 136, 259  
 Schelting, 84  
 Schiller, 133, 190  
 Schindler, 84, 221, 229, 295, 302  
 Schmidt, R., 44, 46, 75, 133, 136, 318, 321, 326  
 Schmitt, C., 27, 234, 246, 249, 259, 266, 295, 299, 301, 307, 313, 323, 325, 326, 327  
 Schmoller, 47, 48, 254  
 Schönfeld, 221, 236  
 Schopenhauer, 103  
 Schröder, 157  
 Schultze, 277  
 Schulze, 254  
 Séneca, 150  
 Shakespeare, 251  
 Sieger, 176  
 Sieyès, 147, 193, 215  
 Simmel, 60, 107, 109, 120, 123, 310

Smend, 51, 73, 94, 109, 115, 120, 121, 203, 234, 264, 273, 323  
 Smith, A., 204  
 Sócrates, 32  
 Sohm, 252  
 Sombart, 54, 60, 139, 144  
 Somlo, 221, 224, 227  
 Sorel, G., 26, 27, 249  
 Spangenberg, 157, 158, 161, 166  
 Spann, O., 63, 67, 68, 74, 124, 197, 275  
 Spengler, O., 27, 30, 191, 249  
 Spranger, 59, 61, 62, 67, 246, 249, 297  
 Stahl, 46, 65, 200  
 Stammmler, 203, 257  
 Stein, Lorenz v., 46; 139, 140, 145, 153  
 Stern, 71  
 Stoltenberg, 21, 84  
 Suárez, 150  
 Sultan, 203  
 Sulzbach, 254  
 Swinton, J., 219

Tarde, 99, 104  
 Tatarin-Tarnheyden, 221, 226  
 Tezner, 306  
 Thoma, 246  
 Tillich, 51, 64; 88, 133  
 Tocqueville, 40  
 Tomás, Santo, 149  
 Tönnies, 107, 117, 120, 123, 134, 139, 211, 215, 218, 219  
 Treitschke, 215  
 Triepel, 44, 75, 227  
 Troeltsch, 71, 110, 131, 134, 139  
 Tsatsos, 224

Vecchio, G. del, 304  
 Vierkandt, 61, 104, 112, 123, 132  
 Vogel, 176, 177, 178, 182  
 Voltaire, 129

Wackernagel, 259  
 Wagner, R., 186, 192  
 Waitz, 22  
 Waldecker, 275, 284  
 Watson, 99  
 Weber, A., 129

Weber, Max, 21, 51, 53, 54, 65, 86, 87, 112, 116, 134, 146, 163, 166, 168, 186, 188, 197, 246, 255, 265, 306  
 Weimann, 57  
 Wertheimer, 84  
 Wiese, 123  
 Wieser, 283

Wolf, 188, 190  
 Wolff, H. J., 225, 264, 283, 295  
 Wolzendorff, 269  
 Wundt, 88

Ziegler, 71, 194, 196  
 Zimmermann, 218  
 Zitelmann, 316  
 Zweig, 318

## INDICE ANALITICO

- Absolutismo, 140, 169, 170, 321  
 Absolutização  
   — do Estado do momento, 74  
   — de fenômenos temporais, 26  
   — da raça, 26-27  
 Ação  
   — coletiva, 114-115  
   — econômico-técnica do homem, 121  
   — do Estado, 174, 243-244  
   — individual concreta do homem, 111  
 Aceitação, 216  
 "Ações recíprocas", 109  
 "Acôrdo", 108, 109  
*Actualitas* intrapsíquicas, 93  
 Administração, 42, 163-164, 167, 208, 248, 293, 304, 319  
   — "de diletantes", 164  
   — econômica, 163, 257  
   — feudal, 163  
   — medieval, 165  
   — como parte da Constituição real, 295  
 Administração de justiça, 164  
   — burocratização da, 168  
 Agnosticismo, 81, 245  
 Agrupamento humano, 107  
 Agrupamentos naturais, 119  
 Alemanha, 52, 182, 183, 195, 218  
   — central e meridional, 187  
 Alianças, 248  
 Alma, 101  
   — coletiva, 125  
   — racial, 185, 188, 189  
 Alsácia-Lorena, 187  
 Alsacianos, 197  
 Alta classe média, 217  
 Ambiente (em Schindler), 302  
 Anqbito econômico, 258-259  
   — estatal, 258-259  
 América do Norte, *Veja-se* Estados Unidos  
 Amigo-inimigo, 27, 249, 250  
 Amoralização do Direito, 236, 237  
 Análise fenomenológica da consciência, 53, 93-94  
 Anarquia, 270-272  
 Anarquismo, anarquistas, 204, 205, 207, 215, 216, 236, 261, *Veja-se* bakuninistas  
 Animal, e o espiritual, 109  
 Antigüidade greco-romana, 253  
 Antijurídico, 261, 262  
 Antítese, amigo-inimigo, 27, 249, 250  
   — sujeito-objeto, 89  
 Antropologia, 190  
   — física, 185  
   — política, 82, 102, 175, 183, 185, 188, 190  
   — social, 184, 185  
 Aparelho burocrático do Estado, *Veja-se* burocracia  
 Aquisição do poder político, *Veja-se* poder político, aquisição do  
 Arbitrio do legislador, 265  
 Arias, 187

Armas de fogo, influência na transformação do Estado, 163

Articulação do todo social, 129 ss.

Ásia, consciência de povo, 194

Asseguração das normas jurídicas, 227

Associações, operárias, 248  
— patronais, 248

Assuntos políticos, 254

Atenas, 31, 32

Atitude teórica na Teoria do Estado, 76, 83

Atividade  
— encaminhada à unidade da ação, 115-116  
— externa reguladora e unificadora no sentido da ação, 115-116  
— organizadora, 277-278  
— social, 276

Atividade, do Estado, 245, 246, 247, 248  
— organizada, 275-276  
— sacerdotal, 253  
— social do homem, 66

Atividades econômicas do poder do Estado, 287  
— humanas como elementos do Estado, 282  
— individuais, 284  
— políticas, 246, 247, 248

Ativismo, 250

Ato, criador de Direito, 229  
— intencional, 108  
— de norma, 228, 229  
— e sentido, 109  
— social, 109  
— de vontade, 228, 229

Atos, dos governados, 283-284  
— dos governantes, 283-284

Atualização regular das normas jurídicas, 230

Austria, 187, 302

Autarquismo, 259

Auto-afirmação do Estado, 283

Autocracia, autocrata, 292-294  
— coação na, *Veja-se* coação autocrática  
— partidos na, *Veja-se* partidos

Autoformação de um grupo social e político, 115

Automovimento do Direito, 239

Auto-relativização da consciência a respeito do ser social-vital, 25

Autoridade, 210, 215, 216, 231, 232, 289, 327  
— asseguradora do Direito, 268  
— na democracia, 293  
— do Estado, 42, 166, 209, 212, 213, 261, 268  
— legítima, 260, 261  
— legitimação social, 268  
— da opinião pública, 213, 216  
— política: sua legitimação, 214

Baden, 187

Bakuninistas, 210

Banqueiros como parte da Constituição real, 295

Baviera, 180

Bíblia, 24

Bens culturais, 60

Bolchevismo, 187, 320, *Veja-se* ditadura bolchevista

Bólsa como parte da Constituição real, 295

Bonapartismo, 210

Boss, 219

Burguesia, 147, 170  
— das cidades, 161

Burocracia, 171, 230, 294  
— justiniana, 167  
— dos partidos políticos, 293  
— permanente, 293

Burocratização da administração de justiça, 168

Calvinismo, 151

Camarilha do partido na autocracia, 294

Capacidade, de ação, 290  
— coletiva de decisão e ação, 115, 119, 277

Capital, 43  
— concentração do, *Veja-se* concentração do

Capitalismo, capitalistas, 139, 152, 255, 256  
— e poder político, 165, 166

Capitulações alemãs do Eleitorado, 35

Características geofísicas do território, 180-181

Caridade pública, 153

Carisma, 144, 289

Carolina do Norte, 151

Carta Magna, 169

Cartéis, 147, 257, 276

Categorias políticas, 74

Catolicismo, 187

Causalidade, 68  
— em sociologia, 67

Cavalaria, 163

Cavaleiros medievais, 158

Certeza da execução do Direito, 234, 266-269  
— do direito internacional, 269  
— dos princípios éticos do Direito, 269

Certeza jurídica, *Veja-se* segurança jurídica

Certeza de sentido do Direito, 234, 266, 268, 269  
— do Direito internacional, 269

Chefe de companhia prussiano, 163

Chefe de Estado, 292, 317, 322  
— como parte da Constituição real, 295

China, 102, 181

Cidade do Vaticano, 252, 253

Cidades, 226  
— medievais, 158, 159, 244  
— repúblicas da Itália setentrional, 161

Ciência, ciências  
— política, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 30, 32, 33, 75, 76, 77, 81, 82  
— positivista, 132  
— do real, 64-71  
— do sentido, 64-70, 78-79  
— social, 65

Cinema, 171

Circulação do dinheiro, 166

Civitas de Sto. Agostinho, 33

Classe, classes, 46, 143-147, 209 ss., 220  
— consciência de, 146-147  
— dominante, 144, 232  
— luta de, 48, 206  
— de proprietários do solo, 170  
— sociedade de, *Veja-se* sociedade de classes  
— sociedade sem, *Veja-se* sociedade sem classes

Clero medieval, 161

Clima, 102, 181

Coação, 113, 125, 204, 205, 216, 228, 231, 236, 281, 282, 292, 310, 313, 317  
— autocrática, 220  
— do Direito, 150  
— estatal, 280  
— física, 280  
— não organizada, 317  
— das relações sociais, 280

Codificação, 168

Código Civil austríaco, 302

Coercibilidade, 310

Composição da terra, 101

Comunicações, 164

Comunidade, comunidades, 117, 118, 123  
— jurídica absolutamente homogênea: sua impossibilidade, 236, 237, 289  
— naturais, 100  
— políticas, 100  
— do povo, 198, 200, 236  
— primitivas, 100

Comunidade  
— de costumes, 196  
— de crentes, 115  
— de cultura, 192  
— de destino, 185  
— de origem, 196  
— de religião, 196  
— de sangue, 118  
— de vontade, 203, 279  
— de vontade e valores, 213, 220, 223, 279

Conceitos  
— estruturas, 88  
— formas, 89  
— leis, 85, 88  
— individuais, 85

- na Teoria do Estado: sua formação, 84 ss.
- políticos: seu condicionamento histórico-social, 24
- típico-ideais, 88
- de tipo, em Jellinek, 86
- tipos, 86
- Concentração, estatal de poder, 166, 181
  - do capital, 152
- Concepção, imanente do Estado, 58
  - matemático-mecânica do mundo, 54
  - materialista da história, *Veja-se* marxismo
  - teológica da sociedade, 54
- Concepções, espiritualistas do Estado, 103
  - personalistas do Estado, 103
- Concordância espiritual, 122
- Condicionamento histórico-social dos conceitos e normas políticas, 24
- Condições
  - antropológicas, 175
  - culturais, 95, 97, 173 ss.
  - econômicas, 207 ss.
  - geográficas, 175 ss.
  - naturais, 95, 97, 102, 173 ss.
- Conduta
  - condicionada pela massa, 108
  - externa, 222
  - intencional, 108
  - recíproca, 276
- Conexão, conexões
  - de ação, 120, 121
  - comuns de significação, 109
  - de consciência, 120, 121
  - cósmicas, 175
  - entre cultura e natureza, 94, 97
  - dialética, no método dialético, 89
  - de efetividade do acontecer humano, 133
  - de efetividade social, 107, 120, 131
  - espiritual tradicional de um povo, 197
  - estrutural no método dialético, 81
  - de forma, 88
  - da história universal, 133
  - de mediação social, 30
  - naturais, 101
  - normativa jurídica, 374
  - do povo, 198
  - de sentido, 61, 64, 69, 109, 133, 307, 308
  - de sentido e atividade, 132
  - de sentido, históricas, 69
  - de sentido, jurídicas, 69
  - de sentido, lógico-matemáticas, 69
  - social, 105, 109, 110
  - da sociedade econômica, 142
  - suprapessoais da natureza e cultura, 94
  - da Teoria do Estado, 49
  - total do grupo, 121
  - de vivência (extensiva) dos grandes agrupamentos, 121
- Confiança parlamentar, 316
- Conflito de deveres, 270, 272
- Confusão de Estado e classe dominante, 286
  - de Estado e governo, 285
  - de Estado e poder, 285
  - do poder do Estado e o poder do governo, 285
- Conhecimento histórico, limites do, 47
- Consagração do Estado, 260, 263
- Consciência
  - análise fenomenológica da, *Veja-se* análise fenomenológica
  - auto-relativização a respeito do ser social-vital, *Veja-se* auto-relativização
  - de classe, 147, 148
  - da colaboração no grupo, 120
  - comum do povo, 236
  - conexões de, 120, 121
  - conteúdos de, *Veja-se* conteúdos de consciência
  - geral, como parte da Constituição real, 295
  - da elite, 148

- humana, 24, 26, 134, 307
- ingênua, 72
- jurídica, 262, 270, 271, 272
- do "nós", 111
- política, 23, 27
- verdadeira, 147
- Consentimento, 280, 281
- Constitucionalismo, 321
- Constituição
  - escrita, 295, 300, 303, 318 ss.
  - formal, 324
  - jurídica, 42, 302, 305 ss., 318, 319, 320, 322
  - jurídica unitária, 310
  - material, 323, 324
  - não normada, 296, 297, 298
  - normada, 296, 297, 298, 302-305, 307 ss.
  - política, *Veja-se* Constituição do Estado e Constituição política atual
  - positiva, 288, 324, 325
  - real, 295, 299, 306, 308, 312
  - no sentido da ciência da realidade, 296
- Constituição alemã de Frankfurt, 199
  - alemã de Weimar, 303, 325
  - francesa de 1793, 199
- Constituição do Estado, 295 ss.
  - conceitos de, 323
  - sua continuidade, 302
  - como decisão, 299, 312, 313
  - como dever ser, 223, 306, 307
  - como estrutura de efetividade política, 317
  - sua dupla significação, 223
  - como estrutura de poder, 317
  - como formação normativa de sentido, 304
  - sua infra-estrutura, 298
  - sua legitimidade, 327
  - como norma fundamental, 323
  - sua normalidade e normatividade, 300 ss.
  - como ordenação planificada, 311, 319
  - sua permanência, 322
- como processo de formação ou integração, 318
- sua relativização ao Estado de Direito, 324
- como ser, 306, 307
- como unidade planificada, 311, 319
- sua validade, 325, 326
- Constituição política total, 42, 296, 298, 305, 310, 312, 322
- Constituições, burguesas, 320
  - escritas, 169, 313
  - flexíveis, 322, 323
  - modernas, 318-320, 322
  - rígidas, 322
- Contágio coletivo de massas, 103, 191, 212
- Conteúdo normativo comum a várias classes de normas, 223
- Conteúdos de consciência, 72
- Continuidade
  - do Direito, 305
  - espacial da conexão social do grupo, 122
  - da história do espírito, 147
  - histórica da constituição real, 311, 312
  - normativa, 315
  - temporal da conexão social do grupo, 122
- Contrato
  - no Direito medieval, 168
  - e lei, 168
  - político, 35, 36, 40, 160, 215
  - social, 37
  - de sociedade, 280
  - de submissão, 280
  - de trabalho industrial, 146
  - de união, 280
- Convencionaismos sociais, 112
- Convicção, jurídica, 267
  - da legitimidade do poder, 231
  - da validade do Direito, 237
- Convivência, humana, 67, 115, 289, 297
  - social, 114, 221, 279
- Cooperação, 116, 118, 276, 277, 295, 311

- de legislador e submetidos à lei, 287
- de membros e órgãos, 276, 277
- social-territorial, 258, 261
- de súditos e governantes, 285
- Corpo, eleitoral, 293
  - do Estado, 178
  - humano, 100, 101
- Corporação, corporações, 116, 144-147, 160, 161, 165, 166, 169, 170
  - profissionais, 226
- Corpus, artificialis, 116
  - christianum, 262
- Costumes, 111, 112, 113, 267, 288, 307
- Crenga, ativista no terreno, 95
  - racista, 192
- Criação, do Direito, 170, 225, 226, 305, 306, 309, 310, 311
  - do Direito por violação do Direito, 306
  - de normas, 305, 306
- Crise da Teoria do Estado, 51
- Cristianismo, 33, 149, 150
  - condição humana igual e livre no, 150
- Crêterios de verdade e obrigatoriedade da Ciência Política, 22-23
- Crítica histórica, 48, 72
- Croatas, 196
- Cultura, 56, 64, 85, 96, 97, 102, 136, 137, 173, 174, 175, 176, 190-195, 250, 251
  - conexões com a natureza, 94, 96
  - seus conteúdos espirituais, 70
  - história da, 29
  - objetiva, 60
  - política, 28
  - subjetiva, 60
  - "superficial", 96
- Cúria romana, 252
- Decálogo, 223, 266
- Decisão, 312, 313
- Decisionismo, 312
- Deificação do Estado, 26
- Deísmo, 150
- Democracia, democracias, 141, 206, 208, 212-213; 292, 293, 294, 304
  - autoridade na, 293, 294
  - capitalista, 171
  - dirigente político na, 293, 294
  - natural, 206
  - parlamentar, 227
  - política, 171
- Demo-liberalismo, 216
- Densidade da população, 181
- Depositário do poder, 288-291
- Desaparecimento do Estado, 206-210
- Desenvolvimento, das ciências políticas, 26 ss.
  - cultural, 191
- Desenvolvimento da forma econômica capitalista, 166
- Desigualdade econômica, 204
  - social, 149
- Despotismo ilustrado, 215
- Destino, do gênero humano, 24
  - "do homem", 96, 133
- Deveres, conflito de, *Veja-se* conflito de deveres
- Devir, do Estado, 77
  - político, 74
- "Devir inconsciente", 110
- Dharma, 223
- Diferenciação amigo-inimigo, 249, 250
- Dignidade do Estado, 275
  - δίκη (*dike*), 223
  - nacional do grupo, 262
- Dinamarqueses, 180, 196
- Direito, 40, 46, 63, 70, 71, 80, 113, 132, 136, 168, 173, 176, 204, 205, 221 ss., 250, 258, 262, 263, 265, 266, 267, 268, 287, 288, 292, 293, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 316, 317, 319, 320
  - automovimento do, 239
  - autoridade asseguradora do, 268
  - seu caráter formador de poder, 231-235, 237, 325-326
  - coação do, *Veja-se* coação

- seu conceito, 221, 223, 228
  - sua continuidade, 304
  - criação do, *Veja-se* criação do Direito
  - culto, 168
  - como dever ser puramente ideal, 229, 230
  - execução do, 288, 309, 310, 311
  - como fator de integração, 234
  - fixação por escrito do, 318
  - sua fonte de validade formal, 227
    - e força, 265
  - como forma de dominação política, 288
  - como forma de manifestação do poder, 238, 288
    - sua função, 250, 252, 259 ss.
    - ignorância do, 121
    - injusto, 235-237
    - e juízo, 168
    - e justiça, 231, 232, 236, 261, 262, 265, 268
    - justo, 262
    - sua legalidade, 238
    - sua legitimação, 151, 237
    - sua moralização, 236, 237
    - objetivo, 168
    - seu poder, 310
    - e poder estatal, 263, 286-288
    - sua positividade, 235
    - sua positividade, *Veja-se* positividade do Direito
    - princípios do, *Veja-se* princípios éticos do Direito, princípios jurídicos, princípios lógicos do Direito
    - racionalização do, 309, 319-321
    - regras de sua interpretação, 237
    - relações com o Estado, *Veja-se* relações entre Estado e Direito
    - sentido do, 267
    - sistematização, 167
    - de situação, 301, 317
    - validade do, *Veja-se* validade do Direito
- Direito (classes de)
- administrativo, 316
  - civil, 313, 320
  - constitucional, 227, 306, 308, 310, 311, 316, 320, 321, 324
  - constitucional inglês 308
  - consuetudinário, 228, 269
  - contratual, 269
  - de coordenação, 168
  - da democracia, 292
  - divino, 150
  - estatal, 269
  - de família, 227, 303
  - feudal germânico, 35
  - humano, 150
  - interestatal, 269
  - internacional, 43, 228, 235, 245, 269, 280, 288, 317
  - nacional, 269
  - penal, 230, 316
  - político, 22, 80, 228, 245, 317, 321
  - positivo, 35, 222, 225, 232, 236, 237, 271, 272, 289
  - privado, 153, 167-169, 316
  - processual, 316
  - público, 168
  - romano, 168, 262, 319
  - de subordinação, 168, 169
- Direito, direitos
- fundamentais, 294, 303, 321, 322
  - do indivíduo na Idade Média, 321
  - do mais forte, 168, 264
  - políticos, 304
  - de resistência, 269-272
  - de resistência ético, 270-272
  - de resistência legal, 269, 271
  - subjetivos, 168, 204
  - de superioridade, 320
- Direito natural, 24, 35, 37, 38, 56, 113, 114, 150, 151, 153, 215, 264, 280
- cristão, 33, 35, 149, 150, 151, 152, 262, 321
  - cristão absoluto, 149
  - estóico, 149
  - de Fichte, 206, 263
  - formal, 238

- do Iluminismo, 38, 113, 235, 242, 323
- liberal, 204
- material, 238
- medieval, 150
- racional, 123, 151, 160, 263, 321
- Dirigente político, 247
  - da democracia, 293-294
  - dos partidos, 293-294
- Disposição natural, 175, 176
- Dissolução da política na economia, 257
- Ditador moderno, 294
- Ditadura, ditaduras, 28, 251, 253
  - bolchevista, 215
  - fascista, 215
  - modernas, 248, 320
- Divisão do poder político, 42, 136, 294
  - na Idade Média, 321
- Divisão de poderes, 248, 250, 290, 294, 306, 321
- Divisão do trabalho, 52, 142, 152, 164, 226, 267, 276, 277, 300
- Documentos constitucionais das revoluções burguesas, 320
- Dogmática jurídica, 307, 308, 311, 312, 313
  - do Direito constitucional, 307, 310
  - do Direito civil, 313
- Dominação, 114, 234, 260, 301, 308
  - casos mais primitivos, 286
  - classista, 145, 146
  - das massas, 294
  - territorial soberana, 281, 282
- Dominador, 292
- Doutrina natural do Estado, 54
- Doutrina pura do Direito, *Veja-se* teoria pura do Direito
- Doutrinas revolucionárias, formação das, 148
- Dualismo do "Estado estamental", 158, 160, 161
- Economia, 132, 153, 176, 181, 182, 206, 207, 208, 209, 254 ss.
  - capitalista, 135, 166, 167, 255, 259

- coletiva, 259
- e Estado, *Veja-se* Estado e economia
- estatal, 257
- natural, 166
- privatização da, 146
- de troca, 141, 143, 226
- Economismo, 208
- Ecúmena, 179
- Educação, 216
- Efetividade humana, 93
  - social, 95-97, 100-104, 107, 111, 126, 134, 154
- Eficácia de uma ordenação social, 113
- Eleitores, 293
- Elite, 27, 148
- Emancipação do poder do Estado a respeito da Igreja, 159
- Empregados, 146
- Ensis realissimum*, 82
- ἐπιμέλεια πρὸς τοὺς θεοὺς (*epiméleia peri tus theus*), 254
- ἐπιμέλεια πολιτικῆ (*epiméleia politiké*), 254
- Equilíbrio de interesses, 142
- Escandinávia, 192
- Escola, fisiocrática, *Veja-se* fisiocratas
  - histórica, 44, 236
  - de Marburgo, 53
  - sul-ocidental alemã, 53
  - vienense, *Veja-se* teoria pura do Direito
- Escravidão, 150, 151, 152
- Esfera jurídica e esfera econômica, 269
- Espaço geográfico, 179
- Espírito, 96, 97, 125, 136, 228
  - nas ditaduras modernas, 251
  - sua evolução geral, 131
  - de um grupo, 111, 216
  - objetivo, 60-62, 64, 65, 110
  - do povo, 110, 111, 125, 173, 198, 199, 201, 203, 207, 215, 236, 263, 298
  - universal (Hegel), 65
- Esquerda hegeliana, 53
- Essência do Estado, 179, 241 ss.
- Estado
  - absoluto, 140

- como abstração, 276
- na Antiguidade, 47, 159
- atividade do, 267
- atual, seus supostos históricos, 157 ss.
- auto-afirmação do, 283
- autoridade do, *Veja-se* autoridade do Estado
- bismarckiano, 210
- capitalista, 257
- características do, 281-283
- cidade, 31
- de classe, 170, 207, 209
- coação do, *Veja-se* coação do Estado
- como comunidade total, 33
- concepções imanentes, 58
- concepções personalistas, 103
- seu conceito, 87
- seu conceito histórico, 157
- como conexão real, 90
- conexão real de efetividade, 283
- como conexão social de afazeres, 286
- consagração do, 261, 263
- constituição do, *Veja-se* constituição do Estado
- "corpo" do, 178
- cristão, 254
- definição do, 282
- deificação do, 26
- de Direito, 38-39, 248, 250, 264, 265, 294, 314, 315, 321, 324
- e Direito, 71, 225-228, 238, 239, 278, *Veja-se* relações entre Estado e Direito
- desaparecimento do, 206, 209, 210
- devir do, 77
- dignidade do, 275
- doutrina natural do, 54
- e economia, 135, 204-208, 254 ss.
- seus elementos, 281-282
- como espírito objetivo, 60
- sua essência, 179, 241 ss.
- estamental (ou corporativo), 158, 160, 161, 165
- estrutura do, 79, 130, 241 ss., 324, 325
- como estrutura no devir, 75
- como estrutura organizada de efetividade, 276
- como estrutura de sentido não psíquica, 60
- como "estrutura de unidade das vivências de sentido", 273
- existência do, 260, 261, 273, 279
- como expressão da unidade do povo, 203
- extensão quantitativa, 181
- "evolução" do, 73
- feudal, 158, 160
- como ficção, 273, 276
- fim do, *Veja-se* fim do Estado
- formas do, 131, 168, 205, 292 ss.
- como forma, 90
- como forma psicofísica da realidade, 60
- função do, *Veja-se* função do Estado
- como função real de uma vontade popular unitária, 274
- fundamentação imanente, 36-37
- gendarme, 204
- e governo, 42
- como grupo soberano de dominação territorial, 281-282
- na Idade Média, 47, 158-162
- na Idade Moderna, 47, 162, 165, 166
- ideal, 32
- idéia do, 204
- idéia hegeliana do, 141
- idéia liberal do, 204
- identidade do, 312
- como ideologia, 207
- e Igreja, 252 ss.
- imputação ao, 271, 288
- e indivíduo, 232, 284
- como instrumento de opressão de classe, 170

- interpretação do, *Veja-se* interpretação...
- judeu, 34
- justificação do, *Veja-se* justificação...
- sua legalidade, *Veja-se* legalidade do Estado
- sua legitimidade, *Veja-se* legitimidade do Estado
- sua lei de formação, 297
- liberal, 171
- moderno, 300
- e nação, 199-200
- nascimento do, 300
- como necessidade histórico-social da sociedade de classes, 261
- nome do, 162, 244, 285
- ordenação do, 283
- como organismo espacial, 177
- como organismo real, 273, 274
- como organização de segurança jurídica, 267
- órgão do, *Veja-se* órgão...
- origem do, *Veja-se* origem do Estado
- patrimônio do, 165, 287
- permanência do, 165
- como poder de vontade, 228
- poder do, *Veja-se* poder do Estado
- e política, 246, 247
- popular, 202
- povo do, 260, 286
- realidade do, *Veja-se* realidade do Estado
- como realidade da idéia moral, 263, 272
- redução ao Direito, *Veja-se* redução do Estado ao Direito
- redução à economia, *Veja-se* redução do Estado à economia
- redução ao povo, *Veja-se* redução do Estado ao Direito
- relações com o Direito, *Veja-se* relações entre Estado e Direito
- relativização à economia, *Veja-se* relativização do Estado à economia
- relativização ao povo, *Veja-se* relativização do Estado ao povo
- como resultado do processo de racionalização, 300
- sentido do, *Veja-se* sentido do Estado
- separação da Igreja, 325
- ser do, *Veja-se* ser do Estado
- como ser vivo, 177
- soberania do, *Veja-se* soberania do Estado
- soberano, 315
- soberano moderno: origem, 34-35
- sociologia do, *Veja-se* sociologia do Estado
- como sujeito econômico capitalista mais forte, 170
- territoriais, 169, 244, 245
- território do, *Veja-se* território do Estado
- território do, *Veja-se* território do Estado, unidade real do Estado
- totalitário, 270
- como unidade, 273, 274
- como unidade de ação, 167
- como unidade existencial de poder, 289
- como unidade de uma ordem jurídica, 273
- como unidade de ordenação, 278, 279, 289
- como unidade organizada, 273
- como unidade soberana de ação e decisão, 281
- valor do, *Veja-se* valor do Estado
- "verdadeiro", de Spann, 74
- vontade de, *Veja-se* vontade de Estado
- vontade do, *Veja-se* vontade do Estado
- como vontade de uma comunidade solidária de interesses, 203
- Estados Unidos, 183, 217, 218, 221

- Estamento, 145, 160, 161, 165, 166, 169
  - dos cavaleiros, 160
  - profissionais, 160
- Estatística, 195
- Estatuto corporativo, 226
- Estoicismo romano, 150
- Estrutura, estruturas
  - classista do Estado atual, 84
  - conceito de (em Dilthey), 87-88
  - culturais, 61
  - do Estado, 79, 130, 241 ss., 325
  - dos partidos políticos, 293
  - de poder, 325
  - de sentido, 61, 63, 65, 68
  - social efetiva, 74
- Ética política, 32
- Eu, caráter dialético, 109
- "Eus insularmente separados", 62, 64, 109
- Europa central e ocidental, consciência do povo na, 194
- Evolução geral do espírito, 131
- Execução, do Direito, 288, 311
  - (coativa), 310. *Veja-se, além disso*, certeza da execução
- Executivo, 322
- Exemplar (conceito de), 86
- Exército, exércitos
  - feudal, 162
  - moderno, 161, 163
  - como parte da Constituição real, 295
  - permanentes, 163, 165
- Existência humana, 95
- Existencialidade do poder constituinte, 326
- Êxito, como legitimador, 214
- Extensão, quantitativa de um Estado, 181
  - simultânea do grupo, 120
  - sucessiva do grupo, 120
- Exteriorização da opinião pública, 216
- Faculdades psicológicas, 129-130
- Fático
  - habitualidade do, 260
  - normalidade do, 298
  - normatividade do, 260
- Fator econômico, 154
- Fatores
  - histórico-sociais que condicionam a atividade política, 39
  - de integração do Estado, 234
  - da realidade social, 94
- Fascismo, 27, 215, 253
- Federalismo, 324, 325
- Feudal, feudais
  - Estado, 158-160
  - guerras, 161
  - poderes, 169
  - propriedade, 162
  - senhores, senhorios, 160, 162, 163, 170
- Feudalismo, 145, 162, 163
- Filhos, cuidado e educação dos, 227
- Filosofia, do Direito, 268
  - do Estado, 81-82
  - da história do Estado, 32
  - moral, 33
  - moral do Estado, 32
  - política, 40, 83
  - da vida, 26, 28, 249
- Fim do Estado, 66, 67, 241-243, 245, 246, 260
  - de direito e fim de cultura, 267
  - o poder como fim, 246
- Fins, do homem, 56, 58
  - dos indivíduos, 66
- Física moderna, 85
- Fisiocratas, 211, 215
- Fixação do Direito por escrito, 318
- "Fólia de papel", 295, 318
- Fonte de validade formal do Direito, 227
- Fôrça, fôrças, 272
  - econômicas, 209
  - humanas, 54
  - "normativa do fático, 114, 289, 298
  - da opinião pública, 217-218
  - "socializadoras" da natureza, 100, 102
- Fordismo, 117
- Forma, formas
  - da arte, 307
  - de atividade humana, 71, 72, 73

- conceito, 88
- em Ehrenfels (Gestalt), 88
- de Estado, 131, 170-171, 205, 292
- de Estado e forma econômica, 205
- geográficas, 101
- jurídica de poder, 233
- militar de poder, 233
- objetivas, 130
- de organização política, 39
- de representação do grupo, 112
- social, 65, 127
- do solo, 180-181
- de vida comum, 177
- da vida humana, 72
- Formação
  - de conceitos na Teoria do Estado, 84 ss.
  - consciente de unidade na organização, 202
  - de direito pelo poder, 238
  - de poder pelo direito, 238
  - de sentido, 65
- Formações, culturais, 64
  - sociais, 67, 68, 69, 70, 71, 72
- França, 153, 180, 201, 211, 217, 218, *Veja-se* Ministério de Relações Exteriores, imprensa francesa, Restauração, Revolução francesa
- Francônia, 187
- Fronteiras, geográficas, 180
  - naturais, 179, 180
  - políticas, 179, 180
  - sua valoração política, 180
- Função
  - constituinte, 326
  - do Direito, 250, 252, 259 ss.
  - eclesiástica, 250, 253, 254
  - econômica, 254, 257, 258, 259
  - do Estado, 130, 133, 137, 243, 244, 245, 251, 253, 254, 256, 259 ss., *Veja-se* função de sentido do Estado, função social do Estado, função sociológica do Estado
    - estatal, *Veja-se* função do Estado

- jurídica, *Veja-se* função do Direito
- organizadora, 278
- política, 246 ss.
- de sentido do Estado, 245, 246
- social da economia, 256
- social do Estado, 25, 37, 241 ss.
- social da Igreja, 252-253
- sociológica do Estado, 36
- territorial, 252
- Funcionário, funcionários, 164, 251
- Fundamentação imanente do Estado, 37
- Fundamento sociológico da validade do poder estatal, 264
- Garantia, dos direitos fundamentais, 294
  - do Direito internacional, 228
  - naturais e sociais de ordenação jurídica, 227
- Geografia, 175
  - política, 102, 175, 177, 178, *Veja-se* condições geográficas
- Geopolítica, geopolíticos, 82, 102, 177, 178, 242
- Gerações, 119
- Governados, 276, 288
- Governante, governantes, 276, 290
  - cooperação com súditos, 285
- Governo, 42, 201, 248, 283, 285, 306, 316
  - pela opinião pública, 218-221
- Grã-Bretanha, *Veja-se* Inglaterra
- Grécia, gregos, 32, 33, 223, 262, *Veja-se* Retórica
- Grêmios, 226
- Grenze, 179
- Grupo, grupos, 107, 117-121, 125-127, 221
  - ativo, 291
  - continuidade espacial da sua conexão social, 122
  - de dominação, 232, 281
  - "essencial", 118
  - sua extensão simultânea e sucessiva, 120
  - "final", 118

- grandes, 43, 226
- organizados, 226
- passivo, 291
- de poder na autocracia, 294
- políticos, 42, 246
- políticos da Idade Média, 162, 319
- de vontade, 115, 116
- Guerra, guerras, 27, 100, 104
  - feudais, 161, 162
  - dos hussitas, 163
- Habitualidade do fático, 260
- Harmonia, entre Direito e Poder, 263
  - social, 104
- Herança, 183, 185, 190
  - leis da, 184
  - racial de conteúdos culturais, 189
- Heresias, 216
- Hierarquia de autoridades, 164, 291
  - de funcionários, 164, 168
  - de normas, 314-315
- Hindus, 254
- História, 29, 71-74, 82, 85, 130
  - da cultura, 29
  - natural, 29
  - universal, conexão da, 133
- Historicismo, 133, 259, 263
- Historicização
  - de conceitos, 86
  - de conteúdos absolutos, 26
- Homem, 29, 95-100, 105, 118, 130, 131, 134-136, 174, 175
  - como "encarnação da socialidade", 96
  - como "ente genérico", 96
  - como independente da consciência, 113
  - liberação do, 96
  - medieval, 151
  - moderno, 151
  - qualidades físicas do, 72
  - real, 258
  - realidade do, 130
  - como "ser utópico", 264, *Veja-se* homo oeconomicus e homo politicus
- Homem de Neanderthal, 264
- Homo, oeconomicus, 135, 143, 258
  - politicus, 38
- Homogeneidade do grupo, 275
- Hussitas, 163
- Idade de Ouro, 149
- Ideal, o, 61
- Ideal cristão de comunidade, 148, 149
- Idealismo, 60, 61
  - alemão, 96
  - hegeliano, 286
- Idealistas, 40
- Idéia, idéias
  - do Direito, 264
  - hegeliana do Estado, 141
  - liberal do Estado, 204
  - políticas, 42
  - racistas, 191-193
- Identidade do Estado, 312
- Ideologia, ideologias, 24, 207, 232, 242
  - alemã, 94
  - bolchevista, 265
  - burguesa, 206
  - democrática, 265
  - nacionalista, 265
  - sociais de legitimação, 268
- Ideólogos, 24
  - pacifistas, 289
  - de poder, 232, 289
- Ignorância do Direito, 121
- Igreja, igrejas, 43, 149, 150, 226, 248, 252 ss.
  - na Antigüidade, 159
  - católica, 252, 253
  - cristã, 149, 150
  - e Estado, 252 ss.
  - sua função social, 252
  - medieval, 158, 159
  - sua legalidade, 253, 254
  - separação do Estado, 325
  - universal, 159
- Igualdade, 24, 39, 135, 147, 149, 151, 301, 304, 321
  - de Direito público, 144
  - de direitos políticos, 304
  - jurídica, 170
  - de oportunidades, 293
  - perante a lei, 304
  - política dos homens, 304

- política das mulheres, 304
- social, 304
- Imitação, 103, 104, 212
- Imperador (medieval), 34, 159
- Imperialismo, 259
  - colonial, 152
  - napoleônico, 39
- Império
  - alemão, 169, 182
  - carolíngio, 160
  - medieval, 34, 165
- Impostos, 165
- Imprensa, 43, 104, 217, 219
  - francesa, 221
  - independente, 219
  - norte-americana, 219
- Impulsivo, o, 103
- Impulso, impulsos, (instinto), 103, 105, 111, 119, 222
  - amoroso, 103
  - de conservação, 103
  - gregário, 103
  - de nutrição, 103, 136
  - de reprodução, 136
  - de vontade política, 191
- Imputação, 291
  - dos atos estatais, 288
  - ao Estado, 271, 288
  - social, 292
- "Inconsciência consciente", 275
- Inconsciente, 103
- Índices cranianos, 101
- Individualismo, 95
  - racionalista, 123
- Indivíduo, individualidade, 85, 96, 109, 123, 124, 223
  - e Estado, 232, 284, 285, 297
  - como parte da massa, 107, 108
  - nas teorias orgânicas, 125
- Industriais, 295
  - como parte da Constituição real, 295
- Influências indiretas dos dirigentes econômicos na política, 154
- "Infra-estrutura", 91, 105
- Inglaterra, ingleses, 153, 161, 164, 166, 178, 180, 182, 195, 196, 213, 218, 309
- Inquisição, 237

- Instintos, 111, *Veja-se* impulso
- Instituições, 105
  - locais, 164
  - organizatórias do Estado, 270
- Instrument of Government*, 169
- Integração, 73, 94, 115, 203
- Intenção subjetiva na função política, 247
- Interesses, equilíbrio de, 143
- Interpretação, imanente do Estado, 54
  - objetiva do Estado, 242, 243
  - psicológico-subjetiva do Estado, 243
  - transcendente do Estado, 54
- Inter-relação dos elementos do Estado, 283-284
- Inviolabilidade das normas constitucionais, 306
- Irracionalismo, 28, 214
- Itália, 52, 161, 180, 218, 245
- Ius, certum*, 167, 169
  - *divinum et naturae*, 320
  - *eminens*, 320
- Japão, 180
- Judeus, 254, 262
- Juiz, 303
- Juridicidade, 268-271
- Jurisdição, 42, 159, 226, 310
- Jurisprudência dogmática, 228, 311
- Jurista judicial, 230
- Justiça, 168, 248, 270, 310, 311
  - administração de, *Veja-se* administração de justiça
  - coletivista, 262
  - do Direito, 233, 268
  - e Direito, 232-233, 237
  - individualista, 262
  - como parte da Constituição real, 295
- Justificação, do Direito positivo, 268
  - do Estado, 242, 260, 268
  - ética do Estado, 271, 272
  - ideal do Estado, 268
  - das normas estatais, 288
  - da vontade do Estado, 232

- Lacunas do Direito, 313, 314, 315, 316, 320
- Lealdade feudal, 163
- Legalidade, 237, 258, 289
  - do Direito, 236
  - da economia, 255, 256
  - do espírito, 28
  - do Estado, 173, 204, 209, 220, 236, 238, 241 ss., 255, 271
  - do Estado de Direito, 265
  - da função espiritual, 251
  - da função política, 251, 258
  - da Igreja, 251, 253-254
  - do político, 220
  - da teoria política, 25
- Legislação, 42, 226, 248, 322
  - democrática, 171-172, 265
- Legislador, 303, 304
  - arbítrio do, *Veja-se* arbítrio
  - da constituição, 323-324
  - cooperação com submetidos à lei, *Veja-se* cooperação
- Legislativo popular, 265, 322
- Legitimação, 114, 213
  - da autoridade política, 213
  - do Direito, 151, 237
  - da dominação baseada na linhagem, 147
  - da dominação capitalista, 147
  - do Estado, 135, 289
  - nacional da monarquia, 214-215
  - da ordenação social, 113
  - do poder do Estado, 288-289
  - do poder da sociedade civil, 152-153
  - social da autoridade, 268
- Legitimidade, 237, 288
  - dos atos do Estado, 270
  - da sua autoridade, 231
  - de uma Constituição, 327
  - democrática, 214-215
  - da dominação baseada na linhagem, 147
  - do Estado de Direito, 265
  - da existência do Estado, 260
  - de uma ordenação civil, 113-114
- do poder estatal, 238
- da vontade do Estado, 232-233
- Lei, leis
  - constitucional, 169, 323-325
  - da cooperação social-territorial, 257
  - da economia, 207
  - da economia capitalista, 255
  - das influências geográficas, 177
  - jurídica, em Kant, 323
  - jurídica suprema, 268
  - do máximo rendimento, 257
  - do movimento da história, 148
  - da natureza, 84-85, 174, 177, 299
  - da organização, 274
  - do pequeno número, 293
  - psíquicas e físicas do homem, 57
  - do rendimento decrescente do poder da segurança jurídica, 234
  - substantiva do Estado, 239
  - dos valores espirituais, 251
- Lex, aeterna*, 262
  - *facit regem*, 35
- Liberção do homem, 96
- Liberais (partidos), *Veja-se* partidos
- Liberalismo, 146, 217, 218, 254
- Liberdade, liberdades, 38, 135, 140-141, 147-153, 321, 322
  - civil, 321
  - de crença, 321
  - do cristão, 150
  - de domicílio, 145
  - econômico-capitalista, 140
  - espiritual, 140
  - e igualdade, 141-142, 147, 148, 151, 152, 321
  - e igualdade jurídica das pessoas, 142, 151-152, 154
  - e igualdade do proletariado, 141
  - interior, 150
  - pessoal, 145, 151
  - e plano, 321

- política, 294, 321
- da propriedade, 145, 151, 321
- religiosa, 140
- Libido, 105
- Limes, 180
- Limitação, ao poder, 237
  - ao poder ditatorial, 294
  - ao poder político, 294
- Limites
  - do conhecimento histórico, 47
  - normativo-imanentes de todo Direito constitucional, 316
  - normativo-morais à autoridade do príncipe, 35
  - normativo-transcendentes de todo Direito constitucional, 316
  - do objeto das ciências políticas, 40-41
- Linguagem, 96, 307
- Linhagens, 147, 226
- Livre concorrência, 143, 257
- Logicismo normativo, 224, 312
- Luta, de classes, 48, 206
  - de grupos, 185
  - de raças, 48, 185
- Maioria, maiorias
  - como órgão dominador, 281
  - parlamentares, 293
  - princípio das, 281
- Mandato (Schmitt), 266
- "Marca", 179
- Marxismo, marxistas, 40, 61, 81, 82, 94, 113, 124, 131-132, 136, 207-209, 215, 255-257, 261, 285-286
- Massa, massas, 103-105, 107-110, 171, 191, 212
  - estáveis, 105
  - dominação das, 294
  - grandes, 260
  - primária, 105
  - de vida curta, 105
- Materialismo, materialistas, 54, 60, 65
  - histórico, *Veja-se* marxismo
- Matrimônios mistos, 184
- Mediação social, 119, 121

- Medicina, 195
- Meio, 175
  - cultural e meio natural, 302
  - disposição, 175
- Meios
  - de autoridade política, 171
  - econômicos, 171
  - de dominação política, 170
- Melodia transportada (Ehrenfels), 88
- Membros
  - de um cartel, 275
  - de uma organização, 275-276
  - de uma organização: cooperação com órgãos, 276
- Mercado livre, 143
- Mercantilismo, teoria do, 166-167
- Mescla de sangues, 184
- Metafísica
  - do espírito, 62
  - do espírito (hegeliana), 63
  - histórica, 33
  - idealista, 40, 174
  - naturalista, 174
  - política, 32
- Método, métodos
  - da ciência política, 40-41
  - dialético, 89
  - histórico-sociológico, 39
  - jurídico, 71, 307
  - jurídico puro, 80
  - racional-normativo, 39
  - da Teoria do Estado, 51 ss.
- Metodologia de Kelsen, 52-53
- Ministério de Relações Exteriores da França, 221
- Minoria influente, 260
- Mischpat*, 223
- Missão política de um Estado determinado, 242
- Mito, 214
- Modos de conduta do grupo, 111
- "Momentos", 89
- Monarquia, monarca, 214-215
  - absoluta, 170, 210, 294, 320
  - absoluta francesa, 28
  - soberana, *Veja-se* soberania do monarca, príncipe
- Monarcômacos, 35
- Monismo de poder, 161

- Monopólio do poder de coação legítima, 226, 269, 292
- Monoteísmo, 253, 262
- Montenegro, 182
- Moral, 223, 250, 267
  - normas da, 222
- Moral, o (em Hegel), 263
- Moralização do Direito, 236, 237
- Motivações naturais comuns, 297
- Movimentos de expressão, 108
- Mudança, "em idéia", 109
  - histórico-social, 72
- Multiplicação das forças individuais mediante a unidade, 276
- Mundo político medieval, 158
- Mutações, 184
- Nação, 173 175, 194-202, 215, 326
- Nacionalismo, 200, 203
  - fascista, 253
  - e racismo, 194
- Não jurídico, o, 236
- Natural, o, 174
- Natureza, 56-57, 84, 85, 99-101, 173-176, 195, 221-222
  - conexões com a cultura, 94, 97
  - e espírito, 229
  - do homem, 29, 54, 56, 100
  - primária, 174
  - secundária, 175
- Naturalismo, 95
- Necessidades elementares, 260
- Negação marxista do Estado, 215
- Negócio periodístico, 217
- Neokantianos, 53
- Nobreza, 170
  - como parte da Constituição real, 295
- Nome do Estado, 162, 244, 285
- Nocracia, 238
- Norma, normas, 306, 312
  - classes de, 223-224
  - constitucionais, 298, 311
  - criação pelo Estado, 305
  - de decência e urbanidade, 225
  - de decisão, 309
  - duplo sentido, 223
  - estatais, 179, 231
  - fundamental, 239, 322-324
  - fundamental (em Kelsen), 230-231, 265, 314
  - da intenção, 222-223
  - jurídicas, 227, 229, 230, 233, 235, 239, 299, 303, 310, 311
  - jurídicas: observância, 227
  - jurídicas: sua positividade, 299
  - jurídicas: sentido, 227
  - jurídicas: validade e existência, 299
  - de organização, 309
  - políticas: condicionamento histórico-social, 24
  - da religião e da moral, 222
  - sociais, 221-223, 299, 301, 304, 310
- Normação, 312
- Normalidade, 222-224, 296, 300-302, 305, 306, 308, 309, 312, 315-317
  - do fático, 298
  - social, 303-304, 308
- Normatividade, 223, 234, 237, 239, 296-302, 305, 308, 316
  - e existencialidade, 235
  - extrajurídicas, 302
  - do fático, 260
  - jurídica, 303, 308
  - do poder constituinte, 327
- Normativismo, 325
- Norte-americanos, *Veja-se* Estados Unidos
- Noruegueses, 196
- Núcleo de poder do Estado, 285-286
- Obediência, 266, 290
  - a Deus, 149
- Objetivação de preceitos jurídicos, 309
- Objeto, das ciências políticas, 30 ss.
  - da Teoria do Estado, 21 ss.
- Objetos ideais, 61
- Observância das normas jurídicas, 227
- Operários, 143, 145

- Opinião pública, 43, 171, 173, 176, 221 ss., 239
- autoridade, 211, 215-216
  - conceito, 212
  - conteúdo, 214
  - exteriorização, 216
  - sua falta de organização, 215
  - firme, 212-213
  - governo pela, 218-221
  - influência na legislação britânica, 213
  - não organizada, 225
  - sua organização, 215
  - unitária, 219
- Ordem, de dominação baseada no nascimento, 144
- de dominação classista, 144
  - estatal, 105
  - jurídica, 248, 279, 315
  - natural (*ordre naturel*), 56, 150, 238
  - normativa, 282
  - social, 216
  - social testamental, 139
  - social feudal, 145
- Ordenação, ordenações, 120, 239, 277-279, 283, 286, 308
- de autoridade, 169
  - como conexão ativa atual, 279
  - como conexão normativa, 279
  - duplo sentido da palavra, 223
  - do Estado, 283
  - dos indivíduos, 221
  - do mercado, 112, 142
  - naturais, 222
  - não jurídicas, 227
  - sua necessidade, 116
  - normativas sociais, 223, 225, 276
  - regular, 112, 115
  - social-territorial, 261
  - sociais, 113-115, 222, 223, 297, 308
- Ordenação jurídica logicamente cerrada, 314
- Ordre naturel*, *Veja-se* ordem natural
- Organismo, organismos
- e organização, 275
  - parciais, 125-127
  - social, 124-127
  - total, 126
- Organização, organizações, 117, 119, 210, 233, 239, 275-282, 290-292, 294-296, 309-311
- burocrática, 305, 313
  - de dominação, 293
  - seus elementos, 276
  - estatal, 281, 282, 297, 309
  - estatal, sujeito da plenitude de poder, 290-291
  - como estrutura, 275
  - como estrutura de efetividade, 278
  - externa da sociedade, 64
  - feudal, 163
  - militar, 234
  - operárias socialistas, 147
  - do poder político, 42
  - seu princípio, 117
  - sua realidade, 290
  - social, 117
  - como unidade de ação, 276-278
  - como unidade de ordenação, 278-279
  - como unidade de vontade, 281
- Organizar, conceito de, 275-276
- Órgão, órgãos, 121, 276, 296
- cooperação com membros, 276
  - de criação e execução do Direito, 225
  - de dominação, 282
  - do Estado, 225, 226, 282
  - estatais "capacitados", 281
  - do poder do Estado, 292
  - de toda organização social, 115-116
- Origem, do Estado, 48, 157, 185, 205-207
- do Estado moderno, 244
- Países Baixos, 302
- Papas, papado, 34, 159, 252
- Parafso, dogma do, 149
- Parlamento, parlamentos, 165, 201, 306, 316, *Veja-se* regime parlamentar

- Parte-todo, 101
- Partidos políticos, 42, 217, 219, 226, 248, 293
- na autocracia, 294
  - burocracia, 293
  - caixas dos, 171
  - dirigentes, 293
  - estrutura de poder, 293
  - liberais, 187
  - máquina dos, 219
  - socialistas, 187
- Patrão, patrões, 143, 147
- Pátria, 187
- Patrimônio do Estado, 165, 287
- Paz de Tilsit, 163
- territorial perpétua, 168
- Pecado, 149, 150
- original, 149
- Peculiaridades culturais, 102
- Pensamento político medieval, 23
- Pensar, vinculação histórico-social à situação real, 153
- Pequena burguesia como parte da Constituição real, 295
- Periódicos (jornais), *Veja-se* imprensa
- Personificação da organização estatal, 290
- Persuasão, 216
- Pessoa
- "íntima", 96
  - "social", 96
- Plano, 277
- e liberdade, 321
- Pluralidade de Estados soberanos: inexistência na Idade Média, 159
- Pluralidade de oposições substanciais em toda organização, 279
- Pluralismo, 127
- Poder, 144, 213, 230-234, 255, 325
- de ação organizada, 276
  - seu caráter criador de Direito, 235, 236, 237, 326
  - central, 169
  - coativo, 313
  - constituinte, 290, 326, 327
  - depositário do, 290
  - do Direito, 310
  - eclesástico, 253
- econômico burgues, 100
- eleitoral, 293
- espiritual, 23, 34
- executivo, 322
- executivo de o. organizad., 291
- como fim do Estado, 200
- físico, 251
- físico contínuo, 231
- humano organizado, 200
- imperial, 34
- judicial, 322
- jurídico, 168, 261
- não legitimado, 287
- legislativo, 322
- militar, 233, 234, 251
- objetivo da organização, 290
- de organização, 277
- na organização, 291
- papal, 34
- do povo, 207
- público, 169
- sacerdotal, 253
- secular, 33, 253
- em sentido técnico-jurídico, 261
- social, 233, 276, 290
- subjetivo na organização, 290
- subjetivo sobre a organização, 290
- soberano, 289-290
- sujeito de, 290, 291
- temporal, 33, 34, 38
- de vontade do Estado, 230
- Poder do Estado, 36, 168, 170, 171, 206, 245, 248, 251, 255, 257, 258, 261, 269, 283 ss., 313
- atividades econômicas do, 287
  - concentração, 166, 181
  - e Direito, 264, 287, 289
  - emancipação da Igreja, 159
  - existência real, 287
  - como fato, 283
  - formação do, 284
  - e formas de Estado, 292 ss.
  - sua função social, 288
  - imputação ao, 288
  - sua legitimação, 289

- sua legitimidade, 288, 289
- como mediador nas lutas de classe, 170
- e membros do Estado, 286
- moderno, 168, 206
- sua necessidade, 289
- como normalmente mais forte, 292
- núcleo do, 285, 286
- e poderes econômicos privados, 170
- como poder político juridicamente organizado, 288
- e realidades psicológicas, 285
- como resultante de todas as ações e reações politicamente relevantes, 285, 286
- e soma de atividades individuais, 284, 285
- como supremo, 292
- como unidade de ação, 283-286
- como unidade de ação de caráter econômico, 287
- como unidade de ação no exterior, 287
- como unidade de ação política, 283 ss.
- como unidade de decisão política, 287 ss.
- como validade deontológica do Direito, 283
- como “verdadeiro eu” de seus membros, 286
- Poder político, 233, 234, 246-250, 253, 263, 265
  - aquisição, 42
  - base econômica, 259
  - e capitalismo, 166, 167
  - e Direito, 263
  - dos dirigentes da economia, 171
  - divisão do, *Veja-se* divisão do poder político
  - na Idade Média, 320
  - limitação, 294
  - e poder econômico, 165, 170-171
  - privatização do, 146
  - puro, 27
- Podêres, divisão de, *Veja-se* divisão de podêres
  - econômicos privados, 170
  - estamentais, 169
  - feudais, 169
  - das organizações não estatais, 284-285
  - políticos e podêres sociais, 42
- Poliarquia, poliarquias, 158-159
  - medieval, 158
- Polícia, 153
  - de tráfego, 267
- Polis*, 33, 247, 249, 262
- Política, 22, 39, 40, 75, 78-80, 246-249, 256
  - cultural, 250
  - demográfica, 195
  - e economia, 256-257
  - e Estado, 248
  - mercantilista, 166, 170
  - objeto da, 203
  - teórica, 23
  - social, 257
- πολιτικά (*politiká*), 31
- Político, o, 40
  - conceito, 246
  - legalidade, 220
  - real, 80
  - sentido, 248
- Político, políticos, 76
  - norte-americano, 218-219
  - prático, 76
- Pontificado, *Veja-se* Papas, papa-do
- População, 135, 181, 182, 195
- Populus*, 326
  - maior príncipe, 35
- Portadores da soberania, 292
- Positivização do Direito, 235
- Positividade do Direito, 230, 234, 235, 237, 239, 305
- Positivismo, 236, 259
  - histórico, 133
  - logístico, 133, 314
- Possível político, o, 80
- Possuidor de terras medieval, 158
- Potências econômicas, 43
- Pouvoir constituant*, *Veja-se* poder constituinte
- Povo, povos, 34-38, 44, 151, 175, 176, 183 ss., 207, 210, 214,

- 215, 239, 262, 282, 283, 292, 293, 294, 322, 326, 327
- conexão do, 198
- cultural, 197
- espírito do, *Veja-se* espírito do povo
- do Estado, 260, 286
- como formação cultural, 183, 194 ss.
- como formação do espírito, 194
- como formação natural, 183 ss.
- naturais, 197
- poder do, 207
- como raça natural, 194
- realidade do, 201
- soberania do, *Veja-se* soberania do povo
- Preceito jurídico, preceitos jurídicos, 70, 230, 232, 236, 269, 288, 309, 313, 324
  - gerais, 320
  - objetivação de, 309
  - positivos, 270, 288, 303-305
- Pré-história, 264
- Pressão sobre as exteriorizações de opinião, 216
- Pressupostos do Estado, 257
- Presunção de legalidade, 271
- Príncipe, 35, 160, 161, 166, 326
  - absoluto, 320
  - soberania do, *Veja-se* soberania do príncipe
- Princípio das maiorias, 166, 281
- Princípios, democráticos da opinião pública, 214
  - éticos de Direito, 231, 266-269, 302
  - gerais do Direito, 237, 266, 267, 303
  - gerais do Direito reconhecidos pelas nações civilizadas, 269
  - de justiça, 232, 235
  - jurídicos, 232, 235, 269, 303-305
  - jurídicos apriorísticos, 268
  - jurídicos gerais, 237
  - jurídicos positivos, 268
  - jurídicos suprapositivos, 232
- jurídicos vigentes, 270
- lógicos do Direito, 302
- Privatização da economia, 146
- Privilégios, 165
  - de sangue, 140
- Problemas jurídicos, 43
- Problemática da Teoria do Estado, 44-47
- Processos
  - de câmbio, 257
  - corporais, 101
  - psíquicos, 61
- Produção de mercadorias, 166
- Programa de Görnitz, 171
- Proletários, proletariado, 146, 152, 170, 171, *Veja-se* operários, trabalhadores
- Proletarização, 152
- Propaganda, 190
  - cultural, 250
- Propriedade, comum, 149
  - feudal, 162-163
- Proprietários do solo, como classe, 170
- Protecionismo, 259
- Protestantismo, 187
- Prússia, 145, 181, 182, 200, 295
- Psicologia, 228
  - animal, 58
- Psíquico, o, 61
- Querer e dever ser, 229
- Querer político irracional, 27
- Raça, raças, 101, 173, 175, 183 ss.
  - absolutização da, 26
  - alpina, 184, 187
  - classificação das, 184
  - conceito primário de, 184
  - conceito secundário de, 184
  - cultural, 184, 194, 195
  - dinárica, 184, 187, 188
  - judaica, 187
  - luta de, 48, 185
  - mediterrânea, *Veja-se* raça oriental
  - natural, 184
  - nórdica, 184, 186, 188, 190
  - ocidental, 184, 187, 188
  - oriental, 184, 185, 186, 188
  - primária, 193
  - “pura”, 101, 189

- secundária, 194, 195
- teoria política, da, 183 ss.
- Racionalização
  - do conteúdo jurídico, 321
  - do Direito, 309
  - da estrutura do poder, 320
  - da forma jurídica, 319, 321
  - formal do Direito, 319
  - social, 300
- Racismo, 187-190
- Rádio, 171, 217
- Ratio status, 169
- Razão econômica, 257
  - de direito, 270
  - de Estado, 35, 257, 270, 271
- Reação monárquico-feudal, 326
- Reações contra a ação conjunta em organizações, 277
- Real, o, 63
- Realidade, 93, 94, 292
  - do Estado, 94, 95, 129, 174, 243, 260
  - física, 100
  - dos grupos humanos, 125
  - em Hegel, 153
  - histórica, 74, 85
  - do homem, 130
  - normal, 260
  - das organizações de dominação, 282
  - política, 30, 43, 63, 81, 103, 288
  - político-social, 94, 95
  - do povo, 201
  - social, 63, 69-73, 77, 85, 93 ss., 221, 227, 288, 237, 249, 306, 308
  - social concreta, 134, 137, 235
  - social: suas condições culturais, 107 ss., 130
  - social: suas condições naturais, 99 ss.
  - social: como espírito objetivo, 110
  - social do século XIX, 132
  - social como unidade corporal e de sentido, 97
  - social como unidade dialética de natureza e cultura, 99
  - subjetiva de vivência, 93
- Recepção do Direito Romano, 167
- Reconhecimento voluntário dos princípios jurídicos, 289
- Redução do Estado ao Direito, 238-239
  - do Estado à economia, 130, 205-209, 210
  - do Estado ao povo, 239
- Reforma, 35, 36, 151
- Reforma constitucional, 322
- Regime parlamentar, 316
- Regra regras
  - do comércio, 112
  - convencionais, 222-228, 288
  - do costume, 250
  - duplo sentido da palavra, 223
  - "gerais do acontecer", 86
  - de interpretação do Direito, 237
  - normativas, 309
  - do ser, 302
- Regularidade, regularidades
  - exigidas, 114
  - de fato, 112, 114
  - social, 308
- Reichskammergericht, 168
- Reino da liberdade, 95
- Reinos medievais, 158, 253
- Reis normandos, 161
- Relações, 109
  - entre Estado e Direito, 221 ss.
  - internacionais, 43, 310
  - jurídicas, 131
  - dos poderes políticos com os internacionais, 43
  - dos poderes políticos com os sociais, 42
  - de produção, 135
  - reais de poder, 295
  - sociais, coação das, *Veja-se* coação
- Relativismo, 81
- Relativização, da Constituição, 324
  - do Estado à economia, 210
  - do Estado ao povo, 198-201, 211, 220
- Relêvo geográfico, 102
- Religião, religiões, 222
  - suas normas, 222

- politeístas, 253
- Renascença, 34, 95, 150
- Representação política, 208
  - popular, 201
- República dos boers, 182
- Resíduos (Pareto), 27
- Resistência, *Veja-se* direito de resistência
- Restauração na França, 326
- Restaurações, 306
- Retórica na Grécia, 31
- Revolução francesa, 39, 124, 147, 193, 194, 211, 326
- Revoluções, 306
  - burguesas, 320
  - político-sociais, 51
- Riqueza do solo, 182, 183
- Romanticismo, românticos, 43, 200, 201, 263
  - alemão, 123
- Rumenos, 192
- Rússia, 29, 52, 181, *Veja-se* bolchevismo
- Salus publica* e salvação da alma, 151
- Sanção religiosa, 113
- "Sangue contra espírito", 183
- São-simonismo, 257
- Secularização, da consciência geral, 151
  - da idéia do valor absoluto da alma individual, 95
  - do sentimento total da vida, 150
- Segurança, jurídica, 168, 265-272, 300
  - do tráfico, 300
- Semitas, 187
- Senhores, senhorios feudais, 160, 162, 163, 170
  - territoriais, 166
- Sentido, do Direito, 267, *Veja-se* certeza de sentido
  - do Estado, 65, 67, 134, 242
  - das normas jurídicas, 228
- Sentimento jurídico imediato, 268
- Separação entre Estado e Igreja, 325
  - do mando político e econômico, 171
- Ser, e consciência, 70
  - e dever ser, 76, 80, 134, 223, 264, 266, 296, 299-301, 306, 309
  - e dever ser da Constituição, 326
  - do Estado, 78, 79, 80
- Serviço militar, 271
- Sérvios, 196
- Sicília, 31, 161
- "Significações imanentes", 131, 132
- Sindicatos, 43, 147, 248, 257
- Síntese criadora (Wundt), 88
- Sistema, capitalista, 143, 256
  - da cultura, 64
  - jurídico, 313, 314
  - jurídico positivo unitário, 313, 320
  - normativo, 313
  - racional da Teoria do Estado: sua impossibilidade, 48-49
  - de regras unitário, 167
- "Sistemas"
  - culturais, 129
  - da linguagem, 110
- Situação, situações
  - de dominação, 288
  - econômicas de interesses, 227
  - geofísica, 178
  - geográfica, 178, 242
  - geopolítica, 178
  - de poder, 325
- Soberania, soberano, 35, 36, 37, 205, 252, 281, 282, 291
  - conceito, 289
  - do Direito, 238
  - do dominador, 39, 292, 293
  - eclesiástico, 252
  - essência, 292
  - do Estado, 238, 269, 291, 292
  - da Igreja católica, 252
  - do monarca. *Veja-se* soberania do príncipe
  - nacional, 194
  - do orção estatal, 291
  - portador, 292
  - do novo, 35, 39, 194, 292, 293
  - do príncipe 35, 36, 292

- submissão ao Direito positivo, 35
- sujeito da lei, 291-292
- suposto, 289
- Sobrevivência dos "melhores", 184
- Social, o, 63
- Social-democracia alemã, 171
- Socialismo, socialistas, 141, 204, 205, 257, 259
  - doutrina, 148
  - partidos, 187
- Sociedade, 96, 117-119, 139-143, 206-208, 223
  - anônima, 117, 297
  - burguesa, 132, 143
  - capitalista, 135, 142, 143, 255
  - de classes, 141, 153, 200, 204 ss., 237, 239
  - sem classes, 201, 208, 216
- Sociedade civil, 58, 123, 139 ss., 201, 211
  - legitimação da, 147
- Societas, 140
- Sociologia, 33, 65, 67, 153, 228
  - anglo-francesa, 102
  - como ciência da realidade, 65
  - cultural, 65
  - do Estado, 80
  - real, 65
  - do saber, 24, 63
- Sociologismo, 224
- Sociologização, 26
- Sofistas, 31
- Solidariedade política de um núcleo de poder, 286
  - territorial, 244
- Súditos, 213, 285, 290
  - cooperação com governantes, 285
- Sulça, 187
- Suíços alemães, 197
- Sujeito, da decisão sobre o emprego e divisão do poder, 291
  - na massa, 109
  - objeto, *Veja-se* antitesse sujeito-objeto
  - e objeto do conhecimento, 45
  - do poder, 290-291
  - do poder constituinte, 326
  - na realidade social, 109
- da soberania, 291-292
- "Superestrutura", 101, 105
- Superstição, 100-101
- Supremacia, papal, 159
  - do poder do senhor feudal, 163
- Sustentáculo da organização, 291
  - da soberania, 291
- Status, *civilis*, 123
  - *naturalis*, 123
- Tabu, 223
- Técnica, jurídica, como técnica estatal de poder, 289
  - de poder, 33, 272, 289
- Tempos primitivos, 267
- Teocracia, teocracias, 253
  - orientais, 254
  - política, 327
- Teologia, 35, 41
- Teoria, teorias
  - coletivista da sociedade, *Veja-se* teorias "orgânicas"
  - do Direito político, 33, 306
  - "geral" do Estado, 22
  - individualista da sociedade, 122-123
  - naturalista da sociedade e do Estado, 102-106
  - "orgânicas" do Estado, 122-127
  - da política, 32
  - política da raça, 183, 186
  - pura do Direito, 53, 63, 79, 132, 271
  - da raça, 185, 190
  - racista, 102, 194
  - realistas do Estado, 282
  - da sociedade (do Direito natural), 123
  - universalistas da sociedade e do Estado. *Veja-se* teorias "orgânicas"
- Teoria do Estado
  - na Alemanha, 46
  - atual, 44
  - sua autonomia, 238
  - é ciência cultural, 54 ss.
  - é ciência de estruturas, 71 ss.
  - como ciência política, 21 ss.

- e ciência política, 75 ss.
- é ciência sociológica, 71
- é ciência da realidade, 59 ss., 71, 84
- não é ciência do espírito, 59 ss.
- não é ciência histórica, 71 ss.
- não é ciência da natureza, 54 ss., 59
- não é ciência normativa, 134
- sua conexão sistemática, 49
- sua crise, 51
- formação de conceitos na, 84 ss.
- "jurídica", 46
- limitações, 48
- matéria, 134
- método, 51 ss.
- sua missão, 66, 173
- seu objeto, 21 ss.
- e Política, 75 ss.
- seu problema cardinal, 84
- sua problemática, 44 ss.
- seu propósito, 90
- na realidade estatal, 44 ss.
- e sociologia, 59 ss.
- Teórico da política: sua posição, 76
- "Terceiro", 310
- Terceiro estado, 140, 147
- Terra, como fator político, 177
- Território do Estado, 164-165, 177-182, 245, 269, 281-283, 313
- Territórios medievais, 158, 162, 167, 225, 226
- Terror, regime do, 39
- Tipos, ideais, 86
  - de paisagem e a efetividade social, 100-101
- Totalidade, social, 131-135
  - de sentido, 64, 70
  - da vida, 132
- Trabalhadores, 171
  - como parte da Constituição real, 295
- Tradição, 114, 289
  - histórica, 102
- Tráfego urbano, 267
- Tráfego econômico, 258
- Transformismo, 55
- Tratado de Latrão, 252
- Tribunal, tribunais, 230
  - da Câmara do Império, 168
  - imperiais, 160
  - Internacional de Haia, 269
  - municipais (medievais), 160
  - do povo (medievais), 160
  - reais (medievais), 160
  - Supremo Federal dos Estados Unidos, 42
- "Tropa privada" feudal, 162
- Turingia, 187
- Unam Sanctam*, 159
- Unanimidade política, 200
- União
  - no sentido, 109, 119, 120
  - social, 108
  - social e política, 105
  - do trono e do altar, 253
- Unidade
  - de ação coletiva, 109, 115, 116, 121, 276
  - de decisão e ação, 115, 269
  - do Direito e da execução, 269
  - de dominação, 280
  - do Estado, unidade estatal, 168, 200-203, 211 ss., 228 ss., 273-275, 280-283
  - do Estado como dada pela ciência jurídica, 279
  - do Estado como efetividade humana, 273
  - do Estado como função do indivíduo, 273
  - do Estado como unidade real de ação, 279
  - do Estado como unidade de vontade, 279
  - do gênero humano, 72
  - geofísica, 181
  - geopolítica, 181
  - do grupo, 121, 122
  - jurídica e de poder do Estado, 169
  - nacional, 193, 200
  - de ordem jurídico-positiva, 235
  - da ordenação estatal, 278, 283
  - de organização, 275 ss.
  - do órgão, 277, 278

- de origem do gênero humano, 184
- de poder do Estado, 163-165, 233, 276, 277, 306
- política do povo, 192
- real do Estado, 274-275, 282, 283
- real de vontade, 281
- de sentido e ato, 66
- social de poder do Estado, 290
- Unificação de vontades, 280
- Unões corporativas, 161
- Universitas civium*, 326
- Unos sociais, 112, 306
- "Utopia", 81
  
- Validade de uma Constituição estatal objetivada, 325
  - da Constituição normada juridicamente, 302
  - do Direito, 229-232, 235, 239, 246, 309
  - do Direito injusto, 235
  - de uma norma, 301
  - das normas jurídicas, 298, 316
  - das normas sociais, 302
  - normativa de um preceito jurídico, 230
  - de uma ordenação social, 113
  - social das autoridades revolucionárias, 219
  - social do Direito, 266
- Valor
  - econômico, 255
  - de efetividade política, 96, 103
  - de efetividade política dos chineses, 102
  - de efetividade social, 87, 100, 101, 103, 119
  - do Estado, 244, 259, 275
  - individual, 222
  - social efetivo da linguagem, 96
- Valoração da realidade política, 81
  
- Vaticano, *Veja-se* Cidade do Vaticano
- Vendas em massa, 166
- Veneza, 180
- Vida e consciência, 275
  - pessoal, 110
  - real do homem, 130
- Vinculação, do espírito a respeito da história, 25
  - histórico-social de todo pensar à situação real, 153
- Violência, 246
- "Vizinhança", 118
- Volonté générale*, *Veja-se* vontade geral
  - *de tous*, *Veja-se* vontade de todos
- Vontade
  - "de arbitrio", 118
  - comum eficaz, 279
  - divina, 261
  - eficaz para o coletivo, 279
  - "essencial", 118
  - *de Estado*, 245, 280, 286
  - *do Estado*, 202, 207, 231, 232, 235
  - geral, 199, 200, 203, 207, 215, 279
  - humana, 118, 119, 232, 244, 272
  - e norma, 233
  - de poder, 103
  - "de poderio", 83
  - política, 212
  - política existencial, 325
  - política do povo, 212
  - popular, 200, 207, 211
  - psicológica real de todos, 280
  - de todos, 207, 211
  - para a unidade de ação, 116
  - "unitária do povo", 199, 207
- Waterloo, 68
- Weistum, 168
- Württemberg, 187
  
- Xenoteísmo, 262
  
- Zona fronteira, 179-180

## INDICE GERAL

Prólogo .....	7
---------------	---

## I

## OBJETO E MÉTODO DA TEORIA DO ESTADO

I. OBJETO DA TEORIA DO ESTADO .....	21
1. A Teoria do Estado como ciência política .....	21
2. Desenvolvimento e objeto das ciências políticas .....	30
3. A Teoria do Estado na realidade estatal .....	44
II. MÉTODO DA TEORIA DO ESTADO .....	51
1. A importância do problema do método .....	51
2. A Teoria do Estado é ciência cultural e não ciência natural .....	54
3. A Teoria do Estado é Sociologia e, como tal, ciência da realidade e não ciência do espírito .....	59
4. A Teoria do Estado é ciência de estruturas e não ciência histórica .....	71
5. A Teoria do Estado e a Política .....	75
6. A formação dos conceitos na Teoria do Estado .....	84

## II

## A REALIDADE SOCIAL

I. A REALIDADE SOCIAL COMO EFETIVIDADE HUMANA .....	93
II. CONDIÇÕES NATURAIS, DE CARÁTER GERAL, DA REALIDADE SOCIAL .....	99
III. CONDIÇÕES CULTURAIS, DE CARÁTER GERAL, DA REALIDADE SOCIAL .....	107
IV. A ARTICULAÇÃO DO TODO SOCIAL .....	129
V. A SOCIEDADE CIVIL .....	139

## III

## O E S T A D O

I. SUPOSIÇÕES HISTÓRICAS DO ESTADO ATUAL .....	157
II. CONDIÇÕES NATURAIS E CULTURAIS DA UNIDADE ESTATAL .....	173
1. Considerações metódicas .....	173
2. As condições geográficas da atividade estatal .....	176
3. As condições da atividade estatal que se relacionam com o povo .....	183
A. O povo como formação natural .....	183
B. O povo como formação cultural .....	194
4. A divisão econômica em classes como condição da unidade estatal .....	203
5. A opinião pública como condição da unidade estatal ....	211
6. O Direito como condição da unidade estatal .....	221
III. ESSÊNCIA E ESTRUTURA DO ESTADO .....	241
1. A função social do Estado .....	241
A. Sua legalidade peculiar .....	241
B. Distinção da função política de outras funções sociais	246
a) O Estado e a Igreja .....	252
b) O Estado e a economia .....	254
2. A justificação do Estado .....	259
Função do Estado e função jurídica .....	259
3. O Estado como unidade organizada de decisão e ação	273
4. O poder do Estado .....	283
A. O poder do Estado como unidade de ação política	283
B. O poder do Estado como unidade de decisão política	287
C. Poder do Estado e formas de Estado .....	292
5. A constituição do Estado .....	295
A. A Constituição política como realidade social ....	295
B. A Constituição jurídica destacada .....	306
C. A Constituição escrita .....	318
APÊNDICE .....	329
ÍNDICE DE NOMES .....	341
ÍNDICE ANALÍTICO .....	347
ÍNDICE GERAL .....	373

Composto e Impresso na  
 TIPOGRAFIA CANÍSIO  
 da  
 AÇÃO SOCIAL

Rua Vergueiro, 165 - Tel.: 31-1648 - São Paulo