

JULIEN FREUND
Professor conferencista
da Faculdade de Letras e Ciências Humanas de Estrasburgo

SOCIOLOGIA DE MAX WEBER

CIP-Brasil. Catalogação-na-fonte
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

F942s Freund, Julien.
Sociologia de Max Weber / Julien Freund : tradução de Luís Claudio de Castro e Costa ; revisão de Paulo Guimarães do Couto. — 3.ed. — Rio de Janeiro : Forense-Universitária, 1980.

Tradução de: Sociologie de Max Weber.
Bibliografie.

1. Sociologia 2. Weber, Max, 1864-1920 — Sociologia I. Título.

80-0573

CDD — 301
CDU — 301



TOMBO...:51681



SBD-FFLCH-USP

SBD - HISTÓRIA

21cm
210P?

BIBLIOTECA
HISTÓRIA - FFLCH
USP



FORENSE-UNIVERSITÁRIA
Rio de Janeiro

Reg 44087

ÍNDICE

NOTA 5

CAPÍTULO I — *A Visão do Mundo* 9
1. Realidade e sistema, 9 — 2. Sociologia científica e sociologia reformadora, 13 — 3. A racionalização, 18 — 4. O antagonismo dos valores, 24 — 5. A personalidade de Weber, 29.

CAPÍTULO II — *A Metodologia* 32
1. Método naturalista e método histórico, 32 — 2. Quantificação e experiência vivida, 35 — 3. Causalidade, relação com os valores e interpretação, 39 — 4. O "tipo ideal", 47 — 5. Possibilidade objetiva e causa adequada, 55 — 6. A neutralidade axiológica, 61.

CAPÍTULO III — *A Sociologia Compreensiva* 67
1. A noção de sociologia compreensiva, 67 — 2. A compreensão, 71 — 3. A atividade social e seus diversos tipos, 77 — 4. O indivíduo, 84 — 5. As oportunidades e as estruturas sociais, 88 — 6. A relação social e os conceitos fundamentais da sociologia, 92.

CAPÍTULO IV — *As Sociologias Especiais* 100
1. Sociologia histórica e sociologia sistemática, 100 — 2. A singularidade da civilização ocidental, 105.

I — A SOCIOLOGIA ECONÔMICA 111
3. As diversas orientações da sociologia econômica. 111 — 4. O agrupamento econômi-

co, 114 — 5. Conceitos fundamentais da economia, 120 — 6. A tipologia econômica; o capitalismo, 124.	
II — A SOCIOLOGIA RELIGIOSA	130
7. A área da sociologia religiosa, 130 — 8. Os conceitos e sua evolução, 137 — 9. Os tipos religiosos, 142 — 10. Atitudes das diversas camadas sociais diante do fenômeno religioso, 146 — 11. Protestantismo e capitalismo, 148 — 12. A ética econômica das religiões mundiais, 153.	
III — A SOCIOLOGIA POLÍTICA	159
13. A política e o Estado, 159 — 14. O prestígio e as outras noções, 162 — 15. Os três tipos de legitimidade, 166 — 16. A burocracia, o patrimonialismo e as dificuldades do carisma, 170.	
IV — A SOCIOLOGIA JURÍDICA	178
17. Tarefas da sociologia jurídica e definição do direito, 178 — 18. Quatro distinções, 181 — 19. Do direito irracional ao direito racional, 186.	
V — A SOCIOLOGIA DA ARTE E DA TÉCNICA	193
20. Objeto da sociologia da arte, 193 — 21. O exemplo da música, 196 — 22. Considerações sobre a técnica, 201.	
CONCLUSÃO	205
BIBLIOGRAFIA	209

CAPÍTULO I

A VISÃO DO MUNDO

1. *Realidade e sistema*

Nenhuma necessidade interna do pensamento de WEBER exige que se comece o estudo de sua sociologia por uma exposição de suas concepções gerais ou filosóficas. Este processo nos parece simplesmente o mais cômodo para penetrar nesta obra complexa e lhe dar um aspecto de unidade que, aliás, WEBER recusava conscientemente. Com efeito, uma das características de seu pensamento consiste de um lado na dispersão metodológica, científica e filosófica que acredita poder renunciar a qualquer núcleo central, e de outro no espetáculo de todos os antagonismos possíveis, irreduzíveis em princípio a qualquer sistema. É lícito perguntar, portanto, se não seria uma infidelidade a WEBER tentar conferir uma aparência de harmonia a essa dispersão intencional. Parece que não, e isso por várias razões.

Em primeiro lugar, a dispersão em WEBER é totalmente estranha à incoerência, a uma confusão dos gêneros, ou mesmo ao ecletismo. Ninguém punha mais paixão do que ele em definir rigorosamente os conceitos que utilizava, em distinguir as diferentes ordens de problemas e os diversos níveis de uma questão. Basta considerar sua obra metodológica, para constatar a obstinação com que ele evitava as inconseqüências lógicas, os equívocos, a ausência de rigor no raciocínio e a imprecisão. Era tão pouco eclético que não deixou de denunciar, como uma das piores ilusões do sábio, a prática do comprometimento no plano das idéias. Não somente a solução ou a linha médias não se deixam

nece incontestável: diferentemente dos outros tipos de domínio, o carisma é particularmente sensível ao pensamento utópico.

IV — A SOCIOLOGIA JURÍDICA¹⁵

17. *Tarefas da Sociologia jurídica e definição do direito*

Mais do que qualquer outro estudo sociológico de WEBER, a sociologia jurídica dá provas de seus conhecimentos enciclopédicos, pois que além do direito romano, germânico, francês ou anglo-saxônico, ele se refere ao direito judaico, islâmico, hindu, chinês e mesmo ao direito consuetudinário polinésio. Certos trechos são extremamente técnicos e se arriscam a embarçar o leitor pouco familiarizado com o pensamento jurídico. Não devemos esquecer que WEBER era jurista de formação. A idéia dominante dessa análise é a mesma de sempre: expor as fases e os fatores que contribuíram para a racionalização do direito moderno no contexto da racionalização peculiar à civilização ocidental. Para esse fim, WEBER estuda a ação da política, da religião e da economia sobre a evolução do direito, sem esquecer o esforço despendido pelos juristas, os leigos, os advogados e, em geral, todos os profissionais do direito.

É preciso estabelecer uma distinção entre a dogmática jurídica e a sociologia jurídica. A primeira procura estabelecer teoricamente o sentido intrínseco visado por uma lei, controlar-lhe a coerência lógica em relação a outras leis, ou mesmo em relação ao conjunto de um código. A sociologia jurídica, ao invés, tem por objeto compreender o comportamento significativo dos membros de um grupo quanto às leis em vigor e determinar o sentido da crença em sua validade ou na ordem que elas estabeleceram. Procura, pois, apreender até que ponto as regras de direito são observadas, e como os indivíduos orientam de acordo com elas a sua conduta. Para a dogmática jurídica uma norma é válida desde que seja estabelecida ou figure em um código;

¹⁵ A *Rechtssoziologie* é a única parte de *Économie et Société* que, até agora, foi na França objeto de uma tradução, precedida de importante comentário. Infelizmente, este trabalho é pouco acessível, pois se trata de uma tese datilografada, apresentada à Faculdade de Direito de Estrasburgo por J. GROSCLAUDE: *La sociologie juridique de Max Weber*, Estrasburgo, 1960.

para a sociologia trata-se de controlar sua importância no curso da atividade social dos indivíduos, pois não é sempre que uma lei estabelecida é respeitada. Acontece, com efeito, muitas vezes, que a massa se orienta inconscientemente, por hábito, segundo as prescrições legais, sem ter nenhum conhecimento de sua vigência ou de seu texto, por vezes ignorando mesmo sua existência. WEBER observa em *Essai sur quelques catégories de la sociologie compréhensive*, que é possível ter diversas atitudes face ao direito, segundo se sugira a implantação de um regulamento para proteção de um interesse particular ou geral, que se interpretem ou se apliquem as disposições que ele contém, que se tente violá-lo conscientemente, ou a ele nos submetamos mais ou menos de acordo com o sentido compreendido em média. A principal crítica que ele dirige a STAMMLER é ter ele ignorado esta distinção essencial entre o ser e o dever-ser e não ter dado atenção à crítica marxista que, justamente, acentua a distância entre o caráter formal das legislações e a aplicação real das disposições que contradiz muitas vezes o sentido visado teoricamente. O progresso na racionalização do direito não se faz acompanhar necessariamente de uma submissão crescente dos comportamentos à sua validade normativa. É este *afastamento* que o sociólogo tem por obrigação pôr em evidência. Aliás, observa WEBER, pode-se imaginar uma reorganização da sociedade segundo os princípios do socialismo, sem que seja preciso modificar nenhum artigo do código existente, continuando este em vigor, salvo quando interpretado em função da nova situação.

Muitos mal-entendidos têm por origem a identidade do vocabulário utilizado pelas diferentes disciplinas. O jurista e o sociólogo, por exemplo, empregam igualmente os termos "associação", "feudalismo" ou "Estado" e no entanto lhes dão um sentido diferente uns dos outros. O jurista trata, por exemplo, o Estado como uma personalidade moral, da mesma maneira como um indivíduo ou mesmo um embrião humano. Dada a natureza particular de suas pesquisas, ele tem razão de considerar as coisas sob este aspecto. Por sua vez, o sociólogo também tem razão, sob seu ponto de vista, de considerar o Estado sob a forma das representações que os homens dele fazem concretamente, quer adotando a seu respeito uma atitude de hostilidade ou de orgulho, quer esperem certas vantagens orientando sua atividade de acordo com o que eles acreditam ser a vontade do governo. Ainda mais do que as palavras, a estrutura gramatical das frases é fonte de equívocos. Tomemos esta simples

proposição: a lei x é válida. Tem ela um sentido diferente para o jurista, para o estadista, para o sociólogo e para quem procura violá-la. Nestas condições é fácil compreender que o conceito de direito não tem a mesma significação para o jurista, o politólogo e o sociólogo.

Como se deve entender esta noção em sociologia? Falar-se-á de direito,

“quando a validade de uma ordem é garantida exteriormente pela oportunidade de um constrangimento (físico ou psíquico) que uma instância, especialmente instituída para esse fim, pode exercer sobre a atividade dos membros para que seja respeitada ou para punir toda infração”.¹⁶

Por conseguinte, a existência de um aparelho de coerção é determinante para a definição sociológica do direito; mas continua sendo verdade que, segundo outros pontos de vista, podem-se encarar outras definições. Por exemplo, o jurista fala de um direito das pessoas, apesar da ausência de uma autoridade constrangedora, enquanto WEBER exprime certa dúvida quanto à validade de uma ordem jurídica internacional. Em todo caso, uma vez que nos encontremos em presença de um órgão de constrangimento, podemos falar de direito. Não é indispensável que o aparelho de coerção se assemelhe à instância judiciária que nos é familiar. Um clã e uma família podiam outrora exercer essa autoridade (no caso da *vendetta* ou da *vhème*), se a ação fosse submetida a regulamentos reconhecidos como válidos pelos membros do agrupamento. No mesmo sentido, os estatutos que regem as corporações de estudantes são do direito, ou ainda as regras do poder hierocrático chamadas direito canônico, pois elas se fundamentam em uma disciplina garantida por uma autoridade instituída para fazê-la respeitar.

Diferentemente do direito, a convenção é garantida exteriormente pela oportunidade que têm os indivíduos que dela se afastam, no interior de um grupo determinado, de se exporem a uma reprovação mais ou menos geral, acompanhada de certos efeitos práticos. Também ela apresenta, pois, um caráter obrigatório, mas na ausência de todo aparelho de constrangimento. Em outras palavras, ela encerra uma sanção, mas esta cabe ao grupo como tal e não a uma instituição. Ninguém, pois, é inteiramente livre de observar ou não uma convenção, e por vezes a violação é

¹⁶ *Wirtschaft und Gesellschaft*, t. I, pág. 17.

punida com mais dureza do que por um aparelho de repressão, por exemplo, em caso de boicotagem social. Pertencem, por exemplo, à categoria das convenções as regras que regem recepções oficiais. Por sua vez, como vimos antes, as convenções se distinguem dessas outras regularidades da conduta social que são os usos (*Brauch*) e os costumes (*Sitte*). O uso consiste na oportunidade de um comportamento regular, adotado efetivamente na prática. Quando esta prática goza do prestígio da antiguidade, chama-se costume. Nem o uso nem o costume são obrigatórios, e não são sancionados exteriormente. Não se pode, pois, exigir de ninguém que os siga. É, por exemplo, costume tomar de manhã o café da manhã preparado de certa maneira, mas ninguém é obrigado a se submeter a esse ritual: pode-se dispensar isso.

Como sempre, quando se trata de conceitos sociológicos, a transição entre os diversos comportamentos é fluante. Uma conduta pode aproximar-se mais da convenção ou do costume, do uso ou do direito, sem que seja possível caracterizá-la de outra maneira que não a de tipo ideal. Pela mesma razão é difícil saber se um comportamento obedece unicamente às normas jurídicas ou a uma obrigação ética, dada à impossibilidade de fazer a distinção entre a influência externa e a motivação interna, principalmente quando outros fatores podem intervir, como, por exemplo, a devoção religiosa. É, por conseguinte, inútil querer explicar tudo pela sociologia ou por qualquer outra disciplina. No que concerne à sociologia, ela pode no máximo referir-se neste caso à concepção da moral que se acha efetivamente válida em média no grupo considerado. A complexidade das relações e dos comportamentos humanos veda toda e qualquer interpretação unilateral, salvo quando se procede através do tipo ideal, porque então se constrói conscientemente uma utopia destinada a fazer compreender, na medida do possível e da maneira mais coerente, a realidade humana. O conhecimento nunca está à altura do infinito extensivo e intensivo; ele não pode fornecer senão indicações que facilitam a compreensão.

18. Quatro distinções

A sociologia jurídica de WEBER repousa em certo número de distinções que importa especificar de início. Nos moldes da maioria dos estudos de direito na Alemanha, ele

começa por examinar o valor da oposição clássica entre direito privado e direito público, para constatar que se esta distinção é muitas vezes cômoda, não repousa em nenhum critério jurídico ou sociológico satisfatório. Segundo um primeiro critério, pode-se chamar de direito público ao conjunto das normas que regulam a atividade relacionada com a instituição estatal, sendo o direito privado o conjunto das normas que se referem às atividades não compreendidas pelo Estado. O segundo critério identifica o direito público com a totalidade dos regulamentos da administração, isto é, com as normas que não contêm senão diretrizes para uso do governo. O terceiro considera como direito privado todas as questões nas quais as partes estão juridicamente em pé de igualdade, e como direito público as que implicam na relação hierárquica entre o mando e a obediência, entre o domínio e a subordinação. Pode-se objetar que existem esferas que escapam a essa relação hierárquica e no entanto pertencem ao direito público, ou ainda, que certos regulamentos públicos criam direitos subjetivos. Não é verdade, por exemplo, que o direito privado é também garantido pela autoridade pública? Além disso, existem administrações de caráter privado (no caso das empresas econômicas); a administração estatal tinha antigamente caráter privado, uma vez que se achava nas mãos de servidores ligados à pessoa do soberano. Por conseguinte, esta distinção entre as duas categorias de direito é incapaz de facilitar a análise sociológica do direito, por causa de seus equívocos, mesmo que possa apresentar um interesse metodológico para a sociologia.

Outra distinção corrente é a do direito positivo e do direito natural. Pela natureza das coisas, a sociologia só deveria ocupar-se, em princípio, do direito positivo, já que só ele dá origem a instituições constatáveis e analisáveis cientificamente. Sob este ponto de vista, as sociologias positivistas do século XIX tiveram razão. Esta proibição não poderia, entretanto, ser imposta a uma sociologia jurídica compreensiva, como foi explicada anteriormente. Ela não pode desinteressar-se do direito natural, se é que ele pode servir de regra para o comportamento significativo dos homens nas coletividades determinadas. Certamente, não deve ela pronunciar-se sobre a validade de tal direito, mas sim compreender até que ponto crenças desse gênero influenciaram a vida jurídica. Todo sociólogo que o abstraísse condenar-se-ia a não aprender, por exemplo, o sentido da atividade religiosa, que se orienta segundo as normas do

direito canônico, nem tampouco o da atividade revolucionária do fim do século XVIII, sem levar em conta que as crenças num direito natural contribuíram para a racionalização do direito moderno. Por conseguinte, ignorar esse direito significa que se toma partido a favor de certa dogmática contra a ciência sociológica do direito.

As duas outras distinções compõem por assim dizer o esqueleto da sociologia jurídica de WEBER. Trata-se em primeiro lugar da diferença entre *direito objetivo* e *direito subjetivo*. Em parte alguma deu ele uma definição precisa destes dois conceitos. Em princípio, ele entende por direito objetivo o conjunto dos regulamentos que valem indistintamente para todos os membros de um agrupamento, no sentido em que este último faz parte da ordem jurídica geral. Como observa GROSCLAUDE, sua concepção do direito subjetivo está bem próxima da que JELLINEK expôs em seu *System der subjektiven öffentlichen Rechte* (1892). Trata-se da possibilidade para um indivíduo de recorrer ao aparelho de coerção com vistas a garantir seus interesses materiais e espirituais. Em outras palavras, os direitos subjetivos proporcionam a segurança a pessoas que disponham de um poder sobre outros indivíduos ou sobre coisas (propriedade, por exemplo); eles os autorizam a impor, proibir ou permitir aos outros uma conduta determinada. Pode causar espanto o fato de WEBER atribuir lugar tão elevado a estas espécies de direitos que não são, afinal de contas, senão interesses protegidos juridicamente, quer se trate, por exemplo, da liberdade de contratar empregado ou da liberdade do trabalho do operário. Não se deve, entretanto, esquecer a linha geral de sua sociologia jurídica: de um lado procura ela mostrar os diversos processos que levaram à racionalização do direito moderno, e de outro, ilustrar uma vez mais a singularidade da civilização ocidental. Ora, os direitos subjetivos constituem aspecto fundamental desta civilização, por terem desempenhado papel determinante nas transações privadas que contribuíram para a formação do capitalismo moderno. Pertencem a esta categoria, de um lado, os direitos à liberdade, isto é, os dispositivos que garantem a segurança do indivíduo contra a intervenção de terceiros, inclusive do Estado (por exemplo, a liberdade de consciência ou a de dispor de sua propriedade) e, de outro lado, os dispositivos que deixam ao arbítrio dos indivíduos o direito de regular livremente e com toda autonomia suas relações recíprocas por meio de transações jurídicas (liberdade contratual). WEBER especifica, entretanto, que a liberdade con-

tratual não é ilimitada, uma vez que garante menos a liberdade dos indivíduos como tais, do que os contratos que eles estabelecem entre si, e ainda em certas condições definidas. Por conseguinte, ela não decorre do direito, mas sim do poder político, pois é provável que um regime socialista a restrinja singularmente, quer limitando o jogo do intercâmbio econômico, quer impondo restrições à liberdade dos operários no mercado de trabalho.

A distinção entre o *direito formal* e o *direito material* parece mais importante porque condiciona diretamente a racionalização do direito. WEBER entende por lei formal a disposição jurídica que se deixa deduzir logicamente apenas dos pressupostos de um sistema determinado do direito. O direito formal é, pois, o conjunto do sistema do direito puro do qual todas as normas obedecem unicamente à lógica jurídica, sem intervenção de considerações externas ao direito. O direito material, ao contrário, leva em conta os elementos extrajurídicos e se refere no curso de seus julgamentos aos valores políticos, éticos, econômicos ou religiosos. Daí, duas maneiras de conceber a justiça: uma se atém exclusivamente às regras da ordem jurídica; é justo o que é estabelecido e conforme à letra ou à lógica do sistema; a outra leva em conta a situação, as intenções dos indivíduos e as condições gerais de sua existência. No mesmo sentido, o juiz pode pronunciar um veredito contentando-se em aplicar estritamente a lei, ou consultando sua consciência para compreender o que lhe parece mais justo. A racionalidade do direito pode, conseqüentemente, ser também formal ou material, o que quer dizer que não será nunca perfeita, pois todos os conflitos jurídicos nascem do antagonismo insuperável entre essas duas espécies de direitos. Certamente, a legalidade e a equidade podem ambas servir de critérios para uma conduta jurídica significativa e as duas podem ser arbitrárias e irracionais ou racionais. É claro que uma justiça exclusivamente material acabaria servindo de negação do direito. Por outro lado, nunca existiu e sem dúvida jamais haverá justiça puramente formal que possa dispensar toda e qualquer consideração estranha ao direito.

Os comentaristas de WEBER distinguem em geral quatro tipos ideais do direito: 1.º, o direito *irrational e material*, quando o legislador e o juiz se fundamentam em puros valores emocionais, fora de qualquer referência a uma norma, para consultarem apenas a seus próprios sentimentos. Como os demais tipos, este não é encontrado em seu estado puro, embora a justiça feita por um déspota possa

aproximar-se dessa qualidade. Da mesma forma a do cádi, ou juiz muçulmano que, do alto de sua autoridade, parece fazer justiça apenas em função de seu arbítrio (na realidade, assinala WEBER, trata-se de uma aparência, uma vez que cádi se refere pelo menos implicitamente às representações religiosas ou políticas em voga no seio do povo); 2.º, o direito *irrational e formal*. O legislador e o juiz se deixam guiar por normas que escapam à razão, porque se pronunciam com base em uma revelação ou em um oráculo (ordálios); 3.º, o direito *rational e material*. A legislação ou o julgamento se referem a um livro sagrado (por exemplo, o *Corão*), à vontade política de um conquistador ou a uma ideologia; 4.º, o direito *rational e formal*: a lei e o julgamento são estabelecidos unicamente com base em conceitos abstratos, criados pelo pensamento jurídico.

Diferentemente do direito formal, que tende a sistematizar as normas jurídicas, o direito material permanece empírico, porque é, por força das circunstâncias, casuístico. Entretanto, esses dois direitos se deixam racionalizar: um com base na lógica pura, o outro na da utilidade. Todavia, malgrado a racionalização crescente, um e outro conservam elementos irracionais, por exemplo, o juramento. Além disso, o júri, como instituição penal, é o sinal mais patente da irracionalidade, como o provam os ataques de que é alvo. Uns vêem nele um instrumento da luta das classes, outros uma ocasião para os jurados darem livre curso a seu ressentimento, a seus instintos ou a seus complexos, outros o consideram como um anacronismo que desafia o progresso entendido como uma racionalização da esfera jurídica. Em suma, passa por uma espécie de oráculo irracional nas mãos de profanos, inimigos de classe ou "perversos". Todas estas críticas, feitas em princípio em nome de uma racionalidade maior, esbarram elas próprias em um fenômeno novo: o aparecimento do psiquiatra, cujas explicações introduzem um elemento extrajurídico até então ignorado e que reclama validade científica. Pouco importa o vocabulário que se empregue para substituir os conceitos de direito formal e de direito material, por exemplo, a oposição entre a crença subjetiva e a situação objetiva, não se chegará a vencer o antagonismo entre a legalidade e a equidade. Com efeito, quando se acredita haver superado a influência dos elementos religiosos, são fatores econômicos que põem em cheque a racionalidade pura. Mas se mediu sua ação, fatores políticos ou ideológicos vêm perturbar a serenidade das normas. Uma vez por todas, não existe

concordância absoluta entre a pura técnica jurídica e a justiça ética, quando mais não fosse, porque esta última está sempre às voltas com conflitos inevitáveis entre a política, a arte, a economia, a religião e a ciência.

19. Do direito irracional ao direito racional

Pode-se com razão perguntar se a racionalização crescente, que se constata na ordem jurídica, constitui realmente um progresso ou um simples aperfeiçoamento da técnica jurídica. Para dizer a verdade, a sociologia nada tem com esta questão. Sua tarefa é compreender o movimento de racionalização, sem fazer um julgamento de valor.

Parece provável que o direito não nasceu de si mesmo, mas sim que foi uma resposta a preocupações políticas ou econômicas (não exclusivamente como alguns acreditaram) e principalmente religiosas. Todo agrupamento humano, qualquer que seja ele, exige para subsistir que seus membros se submetam a regras comuns, capazes de o compelir se assim for preciso. Foram esses usos de caráter coercitivo e proveitosos para a atividade comum dos interessados, que formaram o direito e são eles que continuam a torná-lo indispensável. O fato de em nossos dias a regulamentação jurídica se fundamentar em textos de lei não modifica a essência do direito. A lei é o meio técnico recente de um modo de fazer mais antigo. É falso, pois, dizer que o direito emanou, por lenta evolução, de costumes inveterados. O costume era direito, como a lei o é em nossos dias, já que encerrava os dois elementos fundamentais de todo direito: a atividade comum dos interessados e o constrangimento. Um exemplo ilustra este fato. O direito islâmico era dividido em quatro escolas: malequita, hanífita, chafeíta e ambalita. Só o direito hanífita sobreviveu, porque se beneficiava do constrangimento religioso e político, enquanto os outros pereceram.

WEBER concebe a evolução do direito da seguinte maneira:

“Dividida em estágios teóricos do desenvolvimento, a evolução geral do direito e da prática leva da revelação carismática do direito, por “profetas do direito”, a uma criação e a uma descoberta empíricas do direito dos notáveis da toga (criação do direito pela jurisprudência de cautela e os antecedentes judiciários), daí à outorga do direito pelo *imperium* leigo e os poderes teocráticos e, enfim, a uma elaboração sistemática e especializada

do direito com base em uma jurisdição que se desenvolve graças a uma formação literária e formalmente lógica como obra de sábios (os juristas profissionais). As qualidades formais do direito evoluíram, assim, no quadro da prática primitiva, a partir de uma combinação de um formalismo condicionado pela magia e de uma irracionalidade condicionada pela revelação, passando eventualmente pela curva de uma racionalidade por finalidade de ordem material e não-formal, condicionada por elementos teocráticos e patrimoniais, para chegar a uma racionalização e a uma sistematização lógicas crescentes graças à especialização jurídica e daí — se considerarmos as coisas de fora — para chegar a uma sublimação lógica e a um rigor dedutivo crescentes do direito, e enfim a uma técnica racional crescente da prática”.¹⁷

Com base em numerosos documentos históricos, WEBER pensa poder afirmar que o direito primitivo tinha em geral caráter carismático. Era objeto de uma divinização por parte dos anunciantes ou profetas do direito, que interpretavam a vontade divina, de sorte que a obrigação da lei era obra não da vontade humana, mas sim sobrenatural. O temor de Deus imprimia força à decisão. O DECÁLOGO é exemplo disso, como o direito do CORÃO. A darmos crédito a CÉSAR, DEODORO de SICÍLIA ou STRABON, os druidas gauleses exerciam função legislativa e judiciária. Encontra-se um fenômeno análogo nos países germânicos, onde o presidente do tribunal não podia ditar o direito; este papel cabia a anunciantes carismáticos: rachimbargos, *lagsaga* e outros *Gesetzsprecher*. Nas sociedades africanas, o sacerdote ou o chefe carismático anunciam o direito, mesmo quando as representações mágicas perderam sua importância. É preciso também mencionar os oráculos, os ordálios, etc. O caráter carismático e irracional do direito persiste, mesmo sob forma atenuada, nos países anglo-saxônicos. Por exemplo, em seus *Commentaries on the law of England* (1765), BLAKSTONE fala de um juiz inglês como de um “oráculo vivo”. O mesmo acontece com o juiz americano, cujo julgamento é uma verdadeira criação, a ponto de se ligar seu nome à decisão que ele tomou. De modo geral, a persistência do júri é uma sobrevivência da irracionalidade do direito.

Por natureza, o direito carismático primitivo era formal, não no sentido da aplicação de uma norma geral a um caso particular, mas no de uma decisão em forma válida para o caso em tela, independentemente dos interesses ou do sentimento subjetivo da justiça. Tratava-se, pois, não de

¹⁷ MAX WEBER, *Rechtssoziologie*, ed. Luchterhand, Neuwied, 1960.

um formalismo lógico, mas sim exterior, uma vez que a legitimidade do anunciante do direito se fundamentava na qualidade sagrada do ato e em certos ritos. Por exemplo, a *mancipatio* romana exigia do adquirente de um objeto que ele o tocasse com suas mãos. Em outros casos, os meios mágicos não permitiam responder senão a uma pergunta formulada corretamente, de sorte que o menor erro no enunciado da fórmula acarretava a perda do meio jurídico, por vezes a do processo, ou então anulava o ato. Era, por exemplo, o caso das *legis actiones* romanas. O formalismo primitivo tinha menos por fim estabelecer uma prova pela prática (não queria saber se um ato era justo ou não, verdadeiro ou falso) do que saber qual a parte que podia perguntar aos poderes sobrenaturais se estava em seu direito. Daí o caráter irracional da decisão: não se baseava na lógica ou na prova, mas era uma resposta a uma pergunta formulada em formas reconhecidas. Com muita frequência havia um meio jurídico peculiar a cada pergunta. Esta descontinuidade era muitas vezes contrabalançada pela existência de uma tradição entendida da seguinte maneira: a pergunta particular em causa tendo sempre sido regulada da maneira pela qual Deus ordenou, é necessário dar-lhe uma solução análoga. É bem verdade que o formalismo assim compreendido conduzia, pela força das circunstâncias, à criação de certos conceitos jurídicos técnicos, em razão da necessidade de formular exatamente, sob pena de anulação, a pergunta que se podia dirigir aos deuses, aos anunciantes do direito. Esta técnica rudimentar encerrava, afinal de contas, uma racionalidade, também rudimentar, que se acentuou pelo fato de, em certos casos, os anunciantes do direito se tornarem funcionários ou pelo menos autoridades oficiais.

Essa foi uma das razões da racionalização progressiva do direito. Com efeito, tornando-se um personagem oficial, o anunciante do direito convertia-se ao mesmo tempo num personagem que se podia consultar e que efetivamente era consultado. Achava-se, pois, na obrigação de indicar antecipadamente soluções e, com isso, de coordenar suas respostas. Não tinha, com efeito, nenhum interesse em se contradizer, mas precisava, isto sim, achar uma norma, pelo menos empírica, que se deixasse aplicar a casos mais ou menos semelhantes. A melhor garantia era, pois, a referência às representações religiosas em vigor. O resultado foi a criação de uma espécie de tradição que, por si mesma, já era uma racionalização. Certamente, o direito continuava a ser alvo de uma revelação ou de uma divinização, mas ao mesmo

tempo tomava um caráter mais prático, o que só podia reforçar a racionalização. Tomemos a título de ilustração o exemplo de Roma. A administração da justiça compreendia duas fases: a primeira, chamada *in iure*, situava-se sob a responsabilidade do magistrado (pretor) que organizava o processo e especificava as regras e a prática a aplicar; a segunda, chamada *apud iudicem*, trazia a intervenção do juiz, pessoa privada, que examinava os fatos e as provas e emitia o julgamento. O pretor, como o juiz, consultava juriconsultos (entre os quais havia sempre por tradição um ou vários pontífices). Até a uma época bem avançada, as *responsa* destes últimos eram dadas como oráculos. Além disso, os juriconsultos podiam assistir os cidadãos, esclarecendo-os sobre as operações jurídicas e como agir; não tinham o direito de advogar — esta função cabia aos *oratores* — mas podiam beneficiar com seus conselhos as partes do processo. Assim, os juriconsultos se tornaram profissionais do direito ou o que WEBER chama de “notáveis da toga”. Os documentos mais antigos que possuímos não passam por certo de coleções de respostas sem idéia geral nem lógica; e isso faz com que WEBER afirme que o direito romano era talvez mais irracional do que comumente se pensa. Todavia, esses documentos possuíam caráter analítico, que ia além da simples casuística, de maneira que, sob o império, os especialistas do direito não tiveram qualquer dificuldade em extrair conceitos abstratos capazes de facilitar a sistematização e a racionalização das *Pandectas*.

Tendo em vista as limitações deste livro, não podemos entrar nos detalhes dos outros tipos estudados por WEBER, nem expor as comparações que ele fez entre o juriconsulto romano e o advogado inglês dos *Inns of court*, ligado a uma prática casuística, ou ainda o teólogo jurista que tentou racionalizar o direito com base nos textos sagrados, de maneira puramente intelectual e lógica, independentemente de qualquer preocupação prática, nem, finalmente, mostrar as correlações e as diferenças entre as respostas do juriconsulto romano e os *fatwa* do mufti islâmico. É essencial ter em mente que durante este segundo estágio, dominado pelo aparecimento dos especialistas mais ou menos secularizados do direito, a racionalização e a sistematização se acentuaram, embora subsistisse o caráter formal, bem como o valor carismático. Convém igualmente notar que outros fatores contribuíram para a racionalização sem terem mais

nada de formal. Foram as condições materiais da existência das coletividades, como a complicação dos intercâmbios econômicos e o desenvolvimento da prática contratual, os distúrbios ocasionados pelas guerras e a necessidade da pacificação dos territórios ocupados, etc. Em outras palavras, o aspecto material assumiu através do tipo ideal importância cada vez maior, principalmente sob a pressão do poder político ou teocrático.¹⁸

Por motivos de ordem e de eficiência, o príncipe político ou hierocrático foi levado fatalmente a intervir em uma prática jurídica puramente formal, que funcionava como sistema fechado, que não obedecia senão à sua própria lógica. Certamente, o formalismo jurídico garante, em geral, a maior liberdade aos indivíduos na defesa de seus interesses, porém muitas vezes às custas dos interesses da coletividade e às vezes contra os do Estado, sustentáculo da ordem. Era, portanto, normal que o poder tentasse por todos os meios dominar um aparelho judiciário capaz de comprometer as decisões da vontade política, e encontrar um equilíbrio tão racional quanto possível entre os interesses individuais e os da sociedade, com base não mais em uma justiça puramente jurídica, mas sim ética, econômica ou social. O que procuraram os príncipes patrimoniais e os hierocratas, foi a elaboração de um direito que atendessem às condições materiais e práticas, pronto a sacrificar a precisão jurídica puramente formal. Tal foi o sentido do esforço dos demagogos em Atenas, do *ius honorarium* e dos meios pretorianos da prática em Roma, das capitulares dos reis francos, das inovações operadas pelos reis da Inglaterra e o LORD CHANCELER, da prática inquisitorial da Igreja Romana, da ação do absolutismo real na França ou, para citar um caso mais particular, da iniciativa do rei FREDERICO, o Grande, na questão relativa ao moleiro ARNOLD.

A intervenção dos elementos extrajurídicos, de ordem política, econômica, social ou ética, longe de entrar a racionalização do direito, só serviu, ao contrário, para ajudar o seu progresso; é bem verdade, não mais no sentido da justiça formal, mas sim da justiça material. E isso tanto

¹⁸ Não é demais insistir no caráter de tipo ideal da análise de WEBER. Com efeito, não se trata de interpretar estas fases no sentido de uma sucessão cronológica, mas sim de uma evolução interna do direito como o indicam os paralelos entre o jurisconsulto romano, o advogado inglês, o teólogo e o mufti islamita. Não se poderia, pois, confundir a tipologia descrita por WEBER com a sucessão dos estágios que se encontra nas obras de AUGUSTO COMTE ou de MARX.

mais facilmente quanto a administração do príncipe se racionalizava também com o aparecimento de funcionários cada vez mais especializados. Sem eliminar inteiramente os elementos carismáticos e irracionais (por vezes desviando-os em proveito do príncipe), o *imperium* político tendia igualmente para uma sistematização maior do direito material, sob a pressão das necessidades da ordem e da unidade políticas que exigiam uma codificação. Uma das primeiras preocupações dos príncipes foi justamente criar um Código de Processo Penal, seguido de um Código Civil, porém muito depois, como veremos mais adiante. Veio em seguida uma secularização do direito, muito mais acentuada no Ocidente do que em outras regiões do mundo em que a tradição mágica e as normas religiosas constituíram um obstáculo à eficiência. Não há dúvida de que a sobrevivência do espírito do direito romano, com sua distinção entre *fas* e *ius*, entre deveres religiosos e obrigações jurídicas, exerceu forte influência sobre a racionalização do direito ocidental, embora não se possa subestimar a contribuição do direito canônico, que foi de todos os direitos sagrados o mais racional, pelo fato de ter tomado por base um princípio racional herdado dos estóicos, ou seja o direito natural. Não é preciso dizer que a racionalização material do direito, sob a autoridade dos príncipes, provocou múltiplos conflitos, um dos principais a oposição entre o direito material preconizado pelo poder político soberano e aquele que era o apanágio das ordens ou dos feudos. O certo é que a racionalização material deste terceiro estágio desempenhou papel determinante na medida em que o fio condutor não foi a norma lógica da pura legitimidade jurídica, mas sim a pesquisa da verdade material a fim de regular com objetividade e justiça os conflitos de interesses individuais, bem como os que podiam pôr em choque a coletividade com os indivíduos.

No curso do quarto estágio, assistimos a um retorno do formalismo cuja finalidade foi desta feita conciliar a lógica jurídica com as exigências materiais de origem extrajurídica, isto é, as liberdades individuais e os imperativos coletivos. Este processo, que tem sua origem nos movimentos revolucionários do século XVIII, ainda não logrou encontrar seu centro de gravidade, porque este novo formalismo se inspirou inicialmente na doutrina do direito natural, hoje caída em desuso. Diversas concepções tentaram fazer as vezes do direito natural decadente, como o positivismo ou o historicismo, mas sem resultado. Nestas condi-

ções, importa medir antes de tudo os efeitos práticos, dos quais o mais substancial consiste na elaboração de códigos civis em diferentes países. A característica essencial do novo movimento é renunciar ao mesmo tempo ao empirismo e à casuística, ao cuidado puramente didático e ao conselho moral, para aumentar a lógica e a racionalidade interna do direito sem excluir os elementos extrajurídicos. Todavia, esta aspiração ao formalismo permanece equívoca, a exemplo do socialismo que procura legitimar ao mesmo tempo os direitos do indivíduo e os da coletividade. Todos os esforços tendem no sentido da eliminação do excepcional, tanto pelo fato dos privilégios do nascimento ou das funções quanto das jurisdições de exceção, mas ao mesmo tempo enveredamos abertamente ou não pelo caminho de uma docilidade maior em face dos poderes. O novo desenvolvimento está longe de ficar isento de contradições. Por exemplo, o direito penal não tem mais em nossos dias por finalidade punir ou vingar uma falta: revestiu-se da missão de reeducar o condenado. Ao mesmo tempo, entretanto, pugnamos em favor de um direito social cuja lógica é contrária ao espírito da tendência anterior.

Em suma, não se chega a vencer o irracionalismo fundamental dos valores, porque não se logra superar seu antagonismo. O formalismo permanece, pois, ambíguo, apesar de todas as especializações. É que a vida não se deixa encerrar no quadro das prescrições jurídicas abstratas. Quaisquer que sejam as intenções dos juristas, quando eles preconizam, por exemplo, a doutrina do direito livre segundo a qual o direito não deve ser aplicado, mas sim criado pelo juiz, ou então quando pretendem achar um escalão objetivo de valor, que situaria finalmente em um mesmo plano um direito alfanegário e o poder paterno, parece não haver senão uma conclusão capaz de constituir a unanimidade nas atuais condições: a coerência absolutamente lógica e sistemática do direito é uma ficção, porque não existe teoria jurídica pura e sem falhas. É tão inútil exigir do direito que aplique perfeitamente normas gerais quanto exigir da linguagem que respeite rigorosamente as regras gramaticais. O papel da sociologia jurídica é precisamente compreender esta diferença, bem como os conflitos que nascem da incompatibilidade entre o aspecto formal e o aspecto material; portanto, analisar o desenvolvimento do espírito jurídico sem se deixar influenciar pelas disputas dogmáticas dos profissionais do direito. Em todo caso, não deve pronunciar-se sobre o valor desta racionalização, mes-

mo que o direito atual se arrisque a afastar os leigos dos problemas jurídicos e a cultivar simplesmente sua ignorância.

V — A SOCIOLOGIA DA ARTE E DA TÉCNICA

20. Objeto da sociologia da arte

WEBER não teve tempo de realizar seu projeto de uma sociologia da arte. Só nos deixou um esboço de suas intenções, ao acaso de certos artigos, particularmente do *Essai sur la neutralité axiologique*, ou de suas conferências, principalmente a que ele consagrou à vocação do sábio. Apesar de tudo, graças a esses elementos esparsos, podemos fazer uma idéia do que ele entendia por sociologia da arte e do objeto que ele lhe atribuía.

Em primeiro lugar, como qualquer outra sociologia, não tem ela a obrigação de emitir julgamentos de valor. Seu papel não é a apreciação estética, conquanto o sociólogo deva ter gosto e ser sensível aos valores que as obras de arte representam. Todavia, questões como: É bom que existam obras de arte? A arte tem um sentido? — não lhe dizem respeito. Como o médico não deve em sua qualidade de médico perguntar a si mesmo se a vida vale a pena de ser vivida, o sociólogo, como tal, não deve responder à pergunta: A arte é o reino do esplendor diabólico, portanto um reino deste mundo voltado para o gozo e contra Deus e talvez mesmo contra a fraternidade humana em razão de seu caráter profundamente aristocrático? O sociólogo parte do fato de que existem obras de arte. Sua tarefa é, nestas condições, compreender por que e como os homens orientam significativamente seu comportamento de acordo com a existência de tais obras. Em suma, ele aceita como pressuposto que a estética tem uma significação para o homem.

Não precisa sequer pronunciar-se sobre um eventual progresso da arte como tal, pois um julgamento desses entra na categoria das avaliações contestáveis. Com efeito, não é verdade que uma obra que utilize meios técnicos novos, ou concebida em um espírito novo, seja por isso superior a uma outra que ignore essa técnica e esse espírito. Os primitivos não conheciam as leis da perspectiva e no entanto suas obras podem-nos tocar esteticamente, tanto quanto as que se submetem a essas leis. Toda obra de arte deve ser considerada como "completa" em si mesma: não