

SEGUNDO VOLUME

METODOLOGIA DO DIREITO
PÚBLICO

(Os Problemas Brasileiros da Ciência Política)

Aos que sabem dar a verdade à sua pátria não a adulam, não a iludem, não lhe dizem que é grande, porque tomou Calicute; dizem-lhe que é pequena porque não tem escolas. Gritam-lhe sem cessar a verdade rude e brutal. Gritam-lhe: Tu és pobre, trabalha! Tu és ignorante, estuda! Tu és fraco, arma-te!

EÇA DE QUEIRÓS

.....

Primeira Parte

Metodologia do
Direito Público

.....

Capítulo I

O Idealismo Utópico das Elites e o seu "Marginalismo" Político

SUMÁRIO: -- I. Idealismo jurídico e realidade social: *falsa compreensão das relações entre esta e aquele. O "homem marginal" de Park, e o "marginalismo jurídico".* II. O idealismo político das elites brasileiras e a nossa realidade social. O "idealismo utópico". III-V. Metodologia objetiva e a realidade brasileira. O raciocínio dos nossos "marginalistas" e os seus contra-sensos. Crença errônea na eficácia das normas constitucionais. Falso conceito de "corrupção política". VI. Metodologia da investigação jurídica. Os três caminhos da pesquisa. Rui e a luta do seu "marginalismo" contra nossa realidade cultural.

Essa espécie de exercício tão atraente para os principiantes, ao qual se pode dar o nome de política silogística, é uma pura arte de construção no vácuo: a base são as teses -- e não os fatos; o material, idéias -- não os homens; a situação, o mundo -- e não o país; os habitantes, as gerações futuras -- e não as atuais.

JOAQUIM NABUCO

E

I

ta influência deformadora, exercida pelas condições sociais do povo-massa (*tradições populares, usos, costumes, modos de vivência -- folkways*, como dizem os sociologistas americanos) sobre a execução das Cartas Políticas, "emprestadas" ou "outorgadas", e que

deixamos patenteadas nos *Fundamentos sociais do Estado*, constitui hoje um fato ou dado de pura evidência científica, exprime uma verdade fundamental na vida das sociedades humanas. Entretanto, não pesam nem influem nas preocupações e nos julgamentos destes legisladores e constitucionalistas que vêm, desde a Independência, construindo a nossa armadura jurídico-política.

Para estes legistas, com efeito, todo o vasto mundo de usos, costumes, tradições e, conseqüentemente, de idéias, preconceitos e sentimentos do nosso povo-massa – subjacente às vistosas estruturas políticas e constitucionais que eles estão a organizar desde 1934, desde 1891, desde 1824 – são *fatos*, sem dúvida, e concretos, positivos, reais; mas que não merecem ser considerados nas suas cogitações de juristas e técnicos da lei – porque fatos a serem tratados unicamente por sociólogos, etnógrafos e historiadores sociais. É convicção deles, e radicada, que todas estas *realidades sociais* podem ser eliminadas ou abolidas num repente: – por uma lei, um código, uma Constituição, ou um "golpe". Para que estudá-las?

É claro que não seriam capazes da insensatez de decretar, por um "golpe", um sistema budista ou xintoísta para o Brasil – e isto sob a alegação de que não existem tradições budistas ou xintoístas no Brasil, cristão e católico, como é pela sua cultura. Contraditoriamente, porém, acham, sem maiores indagações, sem nenhum respeito a essas tradições ou a esta "cultura", que se possa, *por uma Constituição*, decretar que os brasileiros passem a praticar o *parlamentarismo inglês* – como em 1824; ou mesmo o *regime federativo americano* – como em 1891; ou mesmo o *regime comunista* da Rússia Soviética – como no ano 6000. Isto é, regimes ou sistemas de conduta política que o nosso povo, por quatro séculos e meio de sua história, nunca praticou; regimes ou sistemas inteiramente fora dos seus hábitos mentais e sociais, inteiramente alheios às linhas habituais do seu comportamento social na vida pública e que, portanto – para que fossem por ele praticados com acerto e eficiência – seria preciso que ele realizasse uma mudança radical de hábitos, de usos, de formas de conduta, como todas as dificuldades que esta mudança importaria ⁽¹⁾.

Esta mentalidade ilógica e contraditória deriva das condições em que se vem processando a cultura das nossas elites intelectuais e políticas e das peculiaridades da nossa formação mental.

– "No Brasil – dizia eu em 1921 – cultura significa expatriação intelectual. O brasileiro, enquanto é analfabeto, raciocina corretamente e, mesmo inteligentemente, utilizando o material de observações e experiências feitas sobre as coisas que estão ao redor dele e ao alcance dos seus sentidos, e sempre revela em tudo este inalterável fundo de sensatez, que lhe vem da raça superior originária. Dêem-lhe, porém, instrução; façam-no aprender o francês; levem-no a ler a *História dos Girondinos*, de Lamartine, no original – e então já não é o mesmo. Fica 'homem de idéias adiantadas', cai numa espécie de êxtase e passa a peregrinar – em imaginação – por 'todos os grandes centros da civilização e do progresso'. Se, acordando-o da hipnose, damos-lhe um safanão e desfechamos-lhe, à queima-roupa, uma pergunta concreta e precisa sobre as possibilidades da 'siderurgia no Brasil', ou sobre o 'valor seletivo do zebu na pecuária do Triângulo', ele nos olha atônito, num estado de imbecilização sonambúlica; ou então entra a dizer coisas disparatadas sobre rebanhos ingleses e australianos; ou desenvolve, um pouco confusamente, os primeiros capítulos de uma *filosofia das aplicações do ferro na economia contemporânea*. Sobre o nosso problema siderúrgico ou sobre o nosso problema pecuário, ele nada dirá, porque nada sabe, nem mesmo poderá saber, dado esse estado particular do seu espírito."⁽²⁾

Justamente por isto é que eu cheguei à convicção de que os homens da elite intelectual do Brasil, não só os que possuem preparação *jurídica*, como os que possuem preparação *literária e científica* – os chamados "homens de pensamento" (doutrinadores, propagandistas, idealistas, publicistas, etc.) – podem ser, mui legitimamente, dentro da grande categoria dos "homens marginais" (*marginal man*) da classificação de Park⁽³⁾. Porque – como o tipo de Park – vivem todos eles entre duas "culturas": uma – *a do seu povo*, que lhes forma o subconsciente coletivo⁽⁴⁾; outra – *a européia ou norte-americana*, que lhes dá as idéias, as diretrizes do pensamento, os paradigmas constitucionais, os critérios do julgamento político⁽⁵⁾.

Esta mentalidade, pelo que se vê de Ingenieros, é antiga e vem de mais longe. Era já assinalável nos séculos XVI e XVII para os grupos hispano-americanos:

– "Lendo-se o *Direito Indiano* e a *Política Indiana de Solorzano* ou a *Recompilação* promulgada por Carlos II, verdadeiros monumentos de literatura jurídica, chega-se a pensar – diz Ingenieros, estudando a evolução das idéias políticas na Argentina – que os índios espanhóis tiveram a mais sábia administração política concebível nos séculos XVI e XVII. Em contraste, entretanto, com esta história de papel, com que se regozijam os juristas, existe outra, composta de fatos reais: – e basta abrir-se qualquer de suas páginas para tomar-se de espanto ante a discordância de ambas. Nunca se legislou mais, também nunca se cumpriu menos. Donde a conclusão de que as leis escritas e, em geral, toda a história calcada sobre documentos oficiais representam um poema destas mentiras com que os funcionários públicos ocultam as verdades que não podem confessar. Desde o Rei até o último regedor, todos violaram o que diziam estes doutos papéis, em cuja hábil manufatura se atendia mais à lógica jurídica do que à sua aplicação efetiva"⁽⁶⁾.

Esta discordância entre o direito-*lei* e a realidade social (direito costume) é, com efeito, um traço dominante da história política dos povos latino-americanos. É um fato geral, que decorre do tradicional "marginalismo" das suas elites políticas⁽⁷⁾.

Falando, aliás, desta separação profunda existente entre a cultura das elites nos países latino-americanos, inclusive o nosso, e a da massa do povo e da proveniência inteiramente forasteira dos ideais políticos daquelas (ideais onde não se descobre nenhum traço nem da *terra* americana, nem da *humanidade* americana), disse eu, certa vez, em um discurso em homenagem a Ingenieros e ao seu idealismo realista:

– "Nós, os ibero-americanos, se pecamos por alguma coisa, pecamos por exuberância de imaginação, principalmente no campo político. Estamos sempre na atitude alvoroçada de quem espera o advento próximo da idade de ouro de Saturno. Todas as utopias, as mais vagas, as mais estranhas, encontram asilo fácil, hospedagem carinhosa em nossa imaginação. Os nossos idealismos – políticos, sociais ou artísticos – nós os temos formado quase sem nenhum contado com as realidades do nosso meio. De nenhum deles se pode dizer o que alguém já disse dos ideais de Lenine – de que "tinham cheiro da terra da Rússia". Nenhum dos nossos ideais recende o doce perfume da nossa terra natal. Trazem sempre à nossa lembrança uma evocação de estranhas terras, de outros climas, de outros sóis,

de outras pátrias. Sob este aspecto, somos *déracinés*: os nossos ideais não se alimentam de nossa seiva, não se radicam na nossa vida, não se embebem na nossa realidade, não se mergulham na nossa história. Enlaçam-se e suspendem-se na nossa mentalidade de americanos, como essas maravilhosas orquídeas e lianas ao tronco e às ramagens das nossas árvores tropicais⁽⁸⁾."

II

Esta atitude espiritual de xenofilismo ou, mais exatamente, de psitacismo exagerado nós a encontramos – e talvez em grau mais acentuado ainda – quando observamos a mentalidade da pequena elite de juristas, publicistas, políticos e parlamentares, que, desde a Independência até hoje, neste ano da graça de 1948, vêm tratando e procurando resolver os problemas do nosso direito público e constitucional e da nossa política administrativa. Todos eles apresentam, invariavelmente, um traço comum. Este: ignoram profundamente o povo brasileiro e, ainda mais, o "animal político" brasileiro – o genuíno, o real, tal como ele pode ser tomado, ao natural e ao vivo, aí pelos sertões afora, envolvido na trama dos seus velhos hábitos, dos seus velhos costumes, das suas velhas tradições de vida pública, velhas porque já longas de quatro séculos, como já vimos⁽⁹⁾.

É certo que todos eles timbram em dizer "legislam para o Brasil". Esta, pelo menos, é a intenção deles; mas o tipo do "animal político" que tomam para base dos seus raciocínios e das suas construções políticas ou administrativas, não é o brasileiro de verdade, o brasileiro como ele é – tangível, sanguíneo, vivo. É uma entidade abstrata, um "ente de razão", como se diz em metafísica, uma espécie de símbolo algébrico – o *Cidadão-tipo*: – e este cidadão-tipo é o modelo ideal que haviam imaginado os teóricos do Enciclopedismo e da Soberania do Povo. É sobre esta abstração, é sobre esta criação utópica (que não tem, nem pode ter realidade objetiva em parte alguma e da qual só o *citizen* anglo-saxônio é o tipo que mais se aproxima); é sobre este "sonho" que os nossos técnicos de direito público constroem os seus sistemas políticos para o Brasil; e formulam as suas doutrinas constitucionais para o Brasil; e outorgam ao Brasil – que

eles ignoram visceralmente – Constituições modelares e, o que é mais, cautelosamente envolvidas no zainfe sagrado da intangibilidade!

– "Na sua obsessão de sumariarem o que de mais alto existe nos ideais da civilização ocidental – dizia eu em outro livro – estes estupendos edificadores de regimes obstinam-se – por ignorância ou por sistema – em não contar com as condições reais da sociedade que pretendem organizar. Legislam para abstrações; articulam Constituições admiráveis, não para que as executem os brasileiros (*fluminenses, gaúchos, baianos, maranhenses* ou *paulistas*); mas, uma entidade abstrata, este homem-utopia: o cidadão, esplêndido boneco metafísico armado de molas idealmente perfeitas e precisas, a mover-se, retilíneo e impecável, sem atritos nem contrachocos, dentro das categorias lógicas do dever".⁽¹⁰⁾

No fundo, o seu raciocínio construtor trabalha sobre abstrações: – sobre meras hipóteses, logo admitidas como verdades dogmáticas; sobre teses vagas, logo consideradas como realidades objetivas. E tudo se passa como se a massa viva do povo, como se os homens de carne e osso que deverão executar estas teses, pôr em prática estas conclusões, deduzidas de premissas assim abstratas, não importassem no caso e fossem apenas *des quantités négligables*..

São estes teóricos e doutrinadores os a quem chamei, certa vez, de "idealistas utópicos". Eu me referia então aos constituintes e legisladores do Império:

– "Idealistas deste tipo – dizia eu, com efeito, em 1924, exemplificando a classificação criada – seriam também os que, concebendo uma Constituição para um povo ainda em formação – cujas classes sociais, mesmo as mais elevadas, não tivessem tido tempo histórico sequer para adquirir uma mediana educação política – compusessem um aparelhamento constitucional, majestoso e moderníssimo, mas cujo perfeito funcionamento fosse unicamente possível numa sociedade, cujas classes dirigentes e dirigidas – em virtude de condições particulares da sua formação histórica – se apresentassem dotadas de uma alta educação cívica e política. Igualmente num país, onde – pela disseminação da população, pela maneira dispersiva por que se operou o povoamento, por falta de fatores de integração social e política e por outras causas – o espírito local não se pode formar, nem se pode encarnar (como na *gentry* inglesa) numa aristocracia, consciente dos seus direitos e das suas liberdades;

também idealistas utópicos seriam os que, num país assim, organizassem um sistema constitucional, cuja base fosse a 'célula municipal' e cujo princípio fundamental o espírito *self-government* ou da autonomia local. Num país dominado pela política de clã – onde há regiões inteiras taladas ainda por sanguinolentas lutas de família e onde os grupos partidários não passam de bandos que se entrechocam não por idéias, mas por ódios personalíssimos e rivalidades locais de mandonismo; não menos idealistas utópicos seriam os que – à guisa do que, em suas viagens de *touristes*, viram e admiraram nas pacíficas cidadezinhas inglesas e nas ativas *towns* americanas – sonhassem instituir em tal país (onde o adversário político é considerado pelo vencedor um verdadeiro *outlaw*) um regime de proteção das liberdades e direitos individuais segundo o padrão anglo-saxônio de uma justiça *eletiva* e de uma política *eletiva*, saídas uma e outra do escrutínio das facções beligerantes. O mecanismo político criado sob este modelo teria fatalmente que faltar à sua finalidade *interna*: a *garantia do direito*. Não propriamente por defeito de sua estrutura íntima, mas, pela sua inadaptação às condições *reais* da sociedade em que deveria funcionar. Seria, pois, uma construção eivada de realismo utópico, no sentido que damos a esta expressão. *O que realmente denuncia a presença do idealismo utópico num sistema constitucional é a disparidade que há entre a grandeza e a impressionante euritmia da sua estrutura teórica e insignificância do seu rendimento efetivo*⁽¹¹⁾."

III

Os nossos constitucionalistas – legisladores, publicistas, tratadistas e políticos, tanto no Império, como na República – nunca tiveram outra maneira de tratar estes problemas senão esta. O fundo cultural do nosso povo – tal como ele se revela nos centros principais de sua formação social – é sempre considerado por eles um fator estranho, incomputável no jogo dos seus silogismos e conclusões. O povo-massa brasileiro – o nosso "demos", na sua realidade viva – nunca nos preocupou, nem hoje, nem ontem, nem anteontem, quando se metem a pensar na construção destes regimes, em que, paradoxalmente, este "demos" é justamente o soberano! Só os interessam, exclusivamente, o Logos e as inscrições das Tábuas da Lei. Os problemas da organização dos poderes públicos e da

atividade administrativa do Estado são tratados, conseqüentemente, em inteira desconformidade com a nossa experiência histórica, com as lições do nosso passado e com as próprias realidades observadas.

Este despreço à *realidade circunstante* – revelada pela observação – e à *realidade experimental* – revelada pela história – deriva do "marginalismo" característico das nossas elites políticas e dos nossos publicistas e legisladores. Eles como que estão nesta fase da filosofia política, em que o Estado é concebido como uma estrutura *estranha à sociedade*, ajustado a ela, vinda de cima, como que por direito divino – e não emanado dela, partilhando das suas condições materiais e de espírito, vivendo a vida da sua "cultura" e sofrendo a influência das suas transformações. Não chegaram evidentemente ainda a conceber o Estado como deve ser concebido: – como uma *realidade social*, "a realidade do Estado", de que fala Mac Iver⁽¹²⁾.

Como construtores ou exegetas de Constituições, desconhecem e mesmo nunca aplicaram o *método objetivo*, menos ainda o *método sociológico*. Em matéria de metodologia, são apenas puramente *legistas* e *hermeneutas*: como tais, se atêm exclusivamente aos textos, aos princípios e postulados da Constituição-tipo ou do regime-padrão; Constituição ou regime, aliás, sempre de origem e inspiração exógenas. Ou então às sugestões do Direito Constitucional Comparado: o inglês, o francês, o suíço, o americano (este principalmente) que, embora constitua cada um deles um sistema próprio, citam indistintamente se há semelhanças nos textos. No nosso povo-massa, tal *como ele é* no nosso povo-massa, na realidade da sua estrutura culturoológica, nas suas maneiras tradicionais de vivência partidária, nos modos com que ele faz a sua politicalha aí pelos sertões, pelas matas, pelas caatingas, pelos pampas, nas suas vilas, cidades, municípios, aldeias: – neste povo, nenhum deles cogita, nem o consulta, nem o leva em conta nas suas maneiras de ser peculiares. *Tal causa não lhes parece necessária* – o que constitui uma tradição flagrante, desde que, estabelecendo o sufrágio *universal, direto e igual*, tornaram responsáveis, em identidades de condições pela organização dos governos dos *Estados* e pela organização do governo da *Nação*, tanto que os urbanistas mais qualificados e cultos da metrópole do país e das metrópoles estaduais, como os mais obscuros e ignaros camponeses ou vaqueiros dos mais remotos sertões. Igualmente

esta que, em última análise, importará em pôr nas mãos destes últimos – por força do critério majoritário – o poder decisório e soberano do governo do país e dos seus destinos.

São estes juristas e legisladores, de mentalidade "marginalista", os criadores e os técnicos daquela "política silogista", da ironia de Nabuco. São eles, realmente, os que fazem do grave problema da organização política do Brasil "uma pura arte de construção do vácuo: – a base são as *teses* – e não os fatos; o material, *idéias* – e não os homens; a situação, o *mundo* – e não o país; os habitantes – as *gerações futuras* – e não as atuais."⁽¹³⁾

Daí chegarem, às vezes – "por coerência com os princípios", como dizem –, às conclusões e soluções que aos espíritos positivos e realistas tomam ares de pilhérias. Ou "brincadeiras de crianças barbadas" – como diria Alberto Torres.

Exemplos modelares destes desacertos ou destas pilhérias político-construtivas foi, no Império, a experiência, felizmente fugaz, do Código do Processo, de 1832, com a sua contrafação de *self-government* anglo-americano. Ou, no campo da publicística, a doutrinação descentralizadora de Tavares Bastos, em 1870, com *A Província*, talvez o livro mais expressivo deste "marginalismo", em que se vêm mantendo, desde 1822, as nossas elites políticas e de cultura. Ou ainda o *Libelo do Povo*, de Timandro⁽¹⁴⁾. Ou a *Mentira de Bronze*, de Pedro Luís. Ou a *Biografia de Furtado*, de Tito Franco⁽¹⁵⁾. Ou a *Circular dos Mineiros*, de Teófilo Ottoni⁽¹⁶⁾.

Na República – onde abundam, principalmente no seu início e nos primeiros decênios, utopismos equivalentes àqueles do Império – nenhum, entretanto, parece-me superar, em enormidade e insensatez, o da autonomia do Acre, quando agitada no Senado pelo Senador Francisco de Sá.

É conhecido o episódio. O Acre vivia então (e creio que ainda vive hoje...) num estado de anarquia branca e difusa – com uma população adventícia, mais ou menos infixa e nômade, habituada às correrias e algaras do bandoleirismo nordestino. Era uma condição de turbulência endêmica e crônica: os conflitos de direito e de honra ali se resolviam a bacamarte boca-de-sino ou à faca de arrastão na forma do direito costumeiro do Nordeste, centro de origem daquela gente.

Pois bem. Para pôr fim a toda esta anarquia – objetivo político-administrativo só possível, é claro, de ser conseguido por um governo de força, *vindo de fora* – aquele senador, que era indiscutivelmente uma superior inteligência, alvitrou, com a maior seriedade do mundo e como única solução salvadora, a concessão do *self-government* , a autonomia plena, a liberdade local àquela população...⁽¹⁷⁾.

O raciocínio de Sá era o raciocínio de todos os "espíritos" liberais do Brasil – desde o Império. Nenhum deles – nem no Império, nem na República – teve porventura o senso prático, a intuição realista, o espírito objetivo de um Bernardo de Vasconcelos por exemplo. Este, no seu discurso de "regresso", nos deu um modelo de verdadeiro pensamento objetivo, da verdadeira atitude, não direi de um homem público, mas de um homem de Estado do Brasil:

– "Fui liberal – disse ele, na sua famosa oração de apostasia – então, a liberdade era nova no país, estava nas aspirações de todos, mas não nas leis, não nas idéias práticas; o poder era tudo; fui liberal. Hoje, porém, é diverso o aspecto da sociedade: os princípios democráticos tudo ganharam e muito comprometeram; a sociedade, que então corria risco pelo poder, corre agora risco pela desorganização e pela anarquia. Como então quis, quero hoje servi-la, quero salvá-la; e por isso, sou regressista. Não sou trãsfuga, não abandono a causa, que defendi, no dia do seu perigo, da sua fraqueza: deixo-a no dia em que tão seguro é o seu triunfo que até o excesso a compromete."

Esta é que é a maneira justa de falar e de pensar de um político *realista* , no verdadeiro sentido moderno – no sentido da verdadeira ciência política, no pé em que esta ciência está sendo colocada hoje. Estas palavras deviam ser inscritas – como uma epígrafe ou um dístico – no pórtico ou frontão de todos os edifícios públicos do Brasil: – Câmara dos Deputados, Senado Federal, Ministério, aqui e nos Estados, Palácios dos Governos, Assembléias Legislativas, Câmaras e Prefeituras Municipais, Escolas Superiores e Universidades.

Os nossos chamados "espíritos liberais" – os nossos idealistas de regimes políticos – este não têm, como teve Vasconcelos, esta sensibilidade às lições da realidade. Vendo-os afundados no seu labor legisferante, a impressão que me dão estes construtores de Constituições é de

uma congregação de *logiciens*, que raciocinam sobre expressões técnicas do Direito Público como matemáticos sobre sinais algébricos. Com estas expressões genéricas, vazias de conteúdo objetivo e jogando com elas à maneira das letras siglas, chaves dos calculistas, eles armam equações a uma, a duas, a várias incógnitas e concluem *in abstracto* – como os matemáticos ao desenvolverem uma série funcional ou ao exponenciarem uma equação. O que lhes importa é unicamente a *norma legal*, na sua exclusiva formulação verbal, na abstração do seu conteúdo; a norma legal, ontologicamente considerada; o texto da lei, em suma, na sua pura expressão gramatical e com a sua *mens legis* hermeneuticamente determinada, de acordo com as regras clássicas. Só isto e nada mais. Pode-se dizer que têm uma mentalidade kelsiana sem terem lido Kelsen (ainda assim o velho Kelsen – da *Teoria Pura do Direito*, e não o moderno Kelsen – da *Society and Nature*, já muito embebido, muito impregnado de realismo culturoológico)⁽¹⁸⁾.

Ou doutrinando na cátedra, ou discutindo no Parlamento, ou julgando nos pretórios, como intérpretes da Constituição – tudo é como se eles vivessem sob uma espécie de cegueira às realidades circunstantes, como se caminhassem sem ver, andando aos encontros contra os dados e fatos do nosso meio e do nosso povo. Porque entre nós é justamente no que podemos chamar de nossa *jurisprudência constitucional* – e não na nossa *jurisprudência civil* – que encontramos aquele "judicial sonambulismo", das ironias de Jérôme Franck⁽¹⁹⁾.

O exemplo de Pedro Lessa é típico como expressão deste sonambulismo judicial. Seja, por exemplo, "construindo" o nosso conceito de "autonomia local" pelo critério escrito do *self-government* americano, seja dando ao remédio do *habeas corpus* um conceito limitadamente saxônio, dir-se-ia – vendo-o argumentar com a sua sólida erudição e a sua dialética poderosa, mergulhando inteiramente nos "casos" americanos – que, no espírito deste grande mestre ou, melhor, deste grande *logicien* do nosso direito público o Brasil ou o povo brasileiro não existia como realidade objetiva⁽²⁰⁾.

Talvez mesmo lhe parecesse – a ele, o grande exegeta – absurdo, de mau gosto mesmo ou impertinente e ridículo, introduzir, na estrutura poderosa e ampla, como sempre dos seus silogismos de jurista e constitucionalista, um dado objetivo qualquer, perfeitamente uma frioleira,

colhida à nossa realidade, ao nosso direito-costume, ao nosso modo popular e pragmático de conceber e praticar a *autonomia municipal*, ou de compreender e respeitar o *direito* ou a *liberdade de locomoção*.

É que estavam e estão ainda, neste estado de espírito um tanto místico, em que a norma escrita é tudo e pode levar a tudo. Parecem conduzir-se como se a lei do Estado possuísse um dom misterioso, uma espécie de poder mágico e radiante, capaz de atuar sobre os homens – como na fé dos crentes, os esconjuros dos feiticeiros, desde que acompanhados de certas palavras cabalísticas. Se puserem no texto da lei, por exemplo, a palavra *Liberdade* (com *L* grande) – para logo a liberdade se estabelecerá nos costumes e na sociedade. Se, em vez da palavra *Liberdade*, puserem a palavra *Igualdade* (com *I* grande) – a igualdade se instalará logo entre os homens. É tudo só e exclusivamente pela virtude mesma da lei escrita, devidamente promulgada, de acordo com os ritos preestabelecidos.

Daí seu empenho em fazerem Constituições modelares e progressistas, bem redigidazinhas em vernáculo e promulgadas em nome do Povo ou de Deus. Parece ser crença deles que do simples literalismo da lei ou da Constituição (e por que não do seu vernaculismo?) emanarão eflúvios misteriosos; de cada palavra dos seus artigos e dos seus parágrafos irradiarão raios *beta* ou *gama* ainda não conhecidos nem isolados, que penetrarão as consciências, modificando-as, alterando-as na sua textura íntima: e com isto os egoístas se tornarão em altruístas, os turbulentos em pacíficos, os pressores em servos, os maus em fontes inexauríveis do "leite da bondade humana", os cobiçosos do poder em desambiciosos, mais desprendidos das vaidades terrenas do que eremitas da Tebaida ou iogues em êxtase...

IV

Neste ponto ocorre, aqui, um fato, que tem, evidentemente, o seu lado pitoresco mesmo um infável sainete de ironia. Para essa elite dirigente (que "imaginou" o regime, ou que o "importou" de um país mais culto ou mais educado politicamente), estas nossas habituais inexecuções das Cartas constitucionais, que elaboraram com sua metodologia de "legistas"

estas deturpações, a que o nosso povo-massa, por esse Brasil afora, submete os tais princípios, mandamentos e normas, são considerados sob um critério de censura ou de moralidade. Quero dizer: – são vistas como "corrupções do regime". Os violadores ou descumpridores destas normas, mandamentos e princípios são argüidos de "corruptos" pelos fariseus da pureza da Constituição. Expulsar estes "corruptos" do campo da nossa vida pública e dos postos do Governo tem sido o programa de muito candidato à Presidência da República com timbre ou fumos de puritano – e tem servido mesmo de base para muita revolução *soi-disant* saneadora.

Ora, o ângulo da ciência – do ponto de vista estritamente culturológico – muitas destas "corrupções" e muitos destes "corruptos", condenados (ou ameaçados de condenação) as fogueiras desta reação puritana, só são (corrupções) e só são "corruptos" se tomarmos como critério julgador os paradigmas estrangeiros que serviram para elaborar estas Constituições, ou os padrões *ideais* de conduta destes regimes exóticos. Em face dos nossos padrões e dos critérios da *nossa* cultura moral – estes "corruptos" são homens do seu meio e da sua comunidade, homens que se mantêm dentro e fiéis à lei geral do seu grupo *nacional*. O que lhes falta é apenas plasticidade, ou de espírito ou de sentimento para abandonarem a tradição de sua gente – e seguirem a lei de importação, executando a rigor a *nova tabela de comportamentos*, que esta lei ou a carta exótica lhes pretende impor.

Não há *corrupção*, realmente, nestes rebeldes ou recalcitrantes. O que há, sim, da parte deles, é a *permanência nos quadros da tradição e da cultural autoctônica* – local, popular, vernácula. No conflito de culturas, que o "marginalismo" das nossas elites cria, eles se conservam fiéis à sua, que lhes é de berço, e aos seus "complexos".

Corruptos seriam, em boa lógica, estes insubmissos se – abandonando a tradição de seu povo – entrassem a deixar-se infiltrar do espírito da norma exótica e a proceder de modo diferente do comportamento *habitual* do seu grupo. Parece paradoxal; mas esta é a verdade científica: cumprindo esta Constituição exótica, é que se corromperiam, é que deixariam de ser brasileiros. Estariam então fora do *seu* grupo e da cultura dele; passariam a constituir – no domínio das nossas instituições políticas e do direito público – uma espécie de "marginais", com todos os característicos que a ciência social dá, hoje, a esta expressão e a esta categoria.

Note-se que a força desta tradição autóctone é tão poderosa *que se exerce mesmo sobre esses próprios renovadores e puritanos do regime*. Daí a contradição em que todos eles vivem – mesmo os mais exaltados – no tocante à sua conduta política, ora como *homens de partido*, ora como *doutrinadores* e "levitas da Constituição" (a frase é de Pinheiro Machado): agindo, no campo da ideologia política – como "homens de doutrina", conduzem-se como um autêntico inglês de Birmingham ou de Leicester ou um americano de Pensilvânia; mas, quando agem na prática da vida partidária – como "homens de partido", conduzem-se como um político qualquer do interior, justamente como os "corruptos" das suas declamações puritanas: – e vão até as mais imprudentes concessões.

V

Como já disse alhures, a mentalidade destes técnicos e construtores de Constituições é idêntica à daqueles a que aludia Ihering – que esperavam poder fazer uma roda mover-se lendo apenas diante dela um estudo sobre a teoria do movimento. Parece que raciocinam assim, de si consigo: – "Promulgamos para uso dos brasileiros uma Constituição liberal, democrática, adiantadíssima. Esta Constituição, que é a mais progressiva do mundo, contém uma série de mandamentos, que importam em um certo sistema – inteiramente novo e muito mais adiantado – de modos de comportamento na vida pública, política e administrativa. Logo, é absolutamente certo que todos os brasileiros passarão a se comportar, daí por diante, na vida pública de acordo com este novo sistema de modos de conduta política, que preestabelecemos nesta Lei Magna, devidamente sacramentada pelos representantes do Povo e solenemente promulgada em nome de Deus: – e disto estamos convencidos pela mesma razão da roda de Ihering – embora caída em ponto morto – ter-se-ia que se mover e girar, se porventura nos déssemos ao trabalho de ler diante dela – com ênfase e a mão na cava do colete – um capítulo sobre filosofia do movimento!"

Ouvindo-os nos seus discursos às massas, ou lendo-os nos seus livros de doutrina, todos eles me dão a impressão de que raciocinam assim. O estudo do povo e de suas peculiaridades efetivas de comportamento

na vida pública, as suas tradições, os seus modos habituais de pensar e de agir na arena política, os seus preconceitos, os seus usos, os seus feitos locais: – nada disto interessa a estes jurispúblicistas metafísicos, a esta espécie de constitucionalistas do Astral.

Ora, isto é um erro tremendo. Porque as ciências sociais provam hoje – com absoluto rigor – que estes costumes, estes usos, estas tradições, estas "representações coletivas", estes "complexos culturais", já *preexistentes na estrutura social do povo-massa*, são forças imensas e incoercíveis, forças que influem decisivamente e determinam, o êxito ou o fracasso destas Cartas, destes Códigos, destas Constituições "importadas", "emprestadas" ou exóticas.

VI

Ora, é justamente aqui, neste ponto do nosso estudo, que nos encontramos colocados entre a *lei estrita* e a *sociedade viva* – entre o *reino das normas abstratas* e as *realidades da vida social*. É aqui, neste divisor de águas, que começamos a pisar o terreno, onde se entrecruzam os caminhos das metodologias para a investigação do nosso direito público positivo: a metodologia *clássica* (ou *legística*, da classificação de Jacobsenn); a metodologia *objetiva* – que Yntema considera copernicana pelo seu enorme alcance revolucionário; a metodologia *sociológica* – pela qual a estrutura social do povo penetra o domínio abstrato da norma legal e o vitaliza como sangue da tradição e das criações espontâneas da massa⁽²¹⁾.

Neste ponto crítico, de encruzilhadas abertas – de contato entre as *realidades vivas da tradição* e as *normas da lei* na sua abstração doutrinária, é que deparamos os representantes de todas estas três orientações do pensamento investigador da política e do direito público:

a) Os que tomam o caminho exclusivo da *norma* e praticam a "metodologia dialética", a que alude Roger Pinto⁽²²⁾. Estes desdenham a *sociedade* – e acreditam na existência de tipos universais de Estado. É o caso de Rui;

b) Os que consideram a *estrutura política* uma forma apenas de adaptação social, subordinada às *realidades da estrutura da massa*. Estes certamente não acreditam na existência de tipos universais de Estado e querem uma Constituição para cada povo, de acordo com a sua estru-

tura social; mas acreditam ainda – embora não tanto como os primeiros – no poder transformador do Estado e na capacidade da lei e das elites para remodelarem as sociedades e darem-lhes novos fundamentos ou novas estruturas. E Alberto Torres está entre estes;

c) Os que, não acreditando na universalidade de tipos constitucionais e políticos, nem na onipotência reestruturadora do Estado, acreditam ou reconhecem a capacidade criadora do povo-massa e aceitam estas criações como *factos naturais* da sua vida social e orgânica. Factos que os técnicos do direito público estão no dever *preliminar* de considerar e estudar antes de erigirem as suas construções jurídico-político: – as suas Constituições. Entre estes, estou eu.

Ora, é justamente aqui que vamos ver o nosso grande Rui distanciando-se de toda a metodologia moderna do direito. É aqui também que podemos surpreender-lhe, na sua comovente dramaticidade, a luta árdua e, em parte, improficua que travou, vivendo o seu radiante idealismo, contra o determinismo brutal, a força incompreensível das nossas realidades sociais ou – como se diz modernamente – da nossa "cultura".

.....

Capítulo II

Rui e a Metodologia Clássica ou Dialética (O "marginalismo" no Direito)

SUMÁRIO: — I. Rui e o "marginalismo". Explicação do enciclopedismo de Rui. II. Rui e os ingleses. Influência da cultura inglesa sobre Rui. III. Ideologia política de Rui: seu fundo saxônio. Rui e o confederacionismo. IV. Combatividade de Rui. Sua ideologia liberal e a razão de sua combatividade. V. Rui e a realidade social e cultural brasileira. Provas do seu "marginalismo". O papel de Rui na República. VI. O pós-guerra e a transformação social que o acompanhou. Suas "repercussões" nas ciências sociais e jurídicas. O advento da sociologia das instituições políticas. VII. Evolução do direito público, constitucional e administrativo do pós-guerra. Posição de Rui. VIII. Transformação da metodologia do direito público depois da guerra. Metodologia científica. Orientação objetiva dos modernos estudos jurídicos. Um conceito de Leonardo White. IX. O método objetivo e a moderna técnica da "construção" constitucional. O que ocorre presentemente nas cortes judiciárias americanas. X. Possíveis mudanças doutrinárias de Rui, se vivo fosse. Sua flexibilidade e adaptabilidade de espírito. O que há de ilusório na doutrina de Rui. XI. Causas de seus equívocos; sua carência de cultura sociológica; seu desconhecimento da realidade social brasileira; seu pan-anglicismo fundamental. XII. O que há de perecível e o que há de eterno na obra de Rui. Sua verdadeira posição no nosso meio cultural.

Le vrai d'hier, déjà incomplet ce matin, sera demain tout à fait dépassé et laissé derrière. Nous ne figeons pas; tenons nos esprits vivants et fluides.

SAINTE-BEUVE

P

ela sua mentalidade anglo-saxônia e pela condição especial da sua posição no plano do tempo – isto é, pela sua condição de homem que pertencia a duas épocas, colocado entre o Império e a República, participando de uma e de outra, sendo homem de formação monárquica e homem de ideologia liberal – Rui foi um "marginal" típico no sentido culturológico da expressão⁽¹⁾. Pela sua metodologia clássica, pode ser tomado também como padrão dos juristas de ambos os períodos – como um modelo dos juristas do Império e dos juristas da República.

I

Expressão demonstrativa do "marginalismo" intelectual e jurídico de Rui é, na sua enorme biblioteca – de um lado, a copiosa abundância de livros estrangeiros, franceses, ingleses, norte-americanos e italianos (os alemães são pouco abundantes, embora ele dominasse o alemão e mesmo o falasse); de outro, a relativa insignificância da sua "brasileira"⁽²⁾. Fora da literatura propriamente jurídica e parlamentar o Brasil lhe interessava pouco como povo – isto é, como *civilização*, como *psicologia coletiva*, como *estrutura*. Em boa verdade, nunca o estudou.

Este estudo, aliás, não traria nenhum auxílio aos meus árduos labores de construtor constitucional e exegeta de códigos jurídicos. É que, para ele, o direito era – para empregar a expressão de Huntington Cairns – uma *tecnologia*, e não uma *ciência social*⁽³⁾. O que lhe importava era o texto legal e o seu confronto com outros textos *legais*; era a exegese e a doutrina dos outros códigos estrangeiros.

Neste ponto, a sua erudição foi insuperável: caía como uma avalanche sobre os adversários, cobrindo-os, esmagando-os, arrasando-os literalmente. Citava centenas de autores sob qualquer ponto – por mínimo que fosse – de direito positivo privado, civil, criminal ou comercial; mas, principalmente – de direito público e constitucional⁽⁴⁾. Nestas últimas disciplinas, tornou-se mesmo o Pontífice Máximo, armado, pelo consenso unânime das elites, com os atributos da infalibilidade.

Este gosto de erudição, que o dominava tão ardentemente, derivava de duas causas. Primeiro – da sua *metodologia*, escolástica e formalista, que o fazia raciocinar sobre os textos legais com a mesma fé dos teólogos sobre a verdade dos versículos bíblicos. Segundo – da necessidade de obter ascendência e autoridade intelectual no seu meio, atitude tanto mais explicável quanto ele se fazia apóstolo de uma doutrina e de um regime – ambos estrangeiros e desconhecidos das elites parlamentares.

Rui sabia que falava para um país, onde os homens de pensamento, mesmo os de maior autoridade intelectual, nunca puderam dispensar – como disse certa vez, com amargura, Alberto Torres – "o bordão do autor estrangeiro". Rui, aliás antes de Torres, já tinha tido o pressentimento desta verdade quando sentenciou, com melancolia – que nós, no Brasil, não conhecíamos o "pontificado do merecimento". O que ele queria dizer era que, no nosso país, nenhum homem de pensamento ou de ciência – por maior que seja o seu merecimento próprio – pode vangloriar-se de usufruir uma autoridade intelectual ou doutrinária que derive exclusivamente do seu merecimento. Ninguém aqui é pontífice por si mesmo: para influir, para pesar, para ter autoridade, é-lhe sempre preciso um reforço estranho, um apoio alheio – que não é outro senão o da autoridade do autor estrangeiro. Rui assim o dizia, tendo certamente em vista a sua própria experiência pessoal: ninguém entre nós utilizou mais largamente o argumento de autoridade.

E tinha razão. Basta ver-se o contraste entre ele e Torres no campo da propaganda de idéias. O que realmente contribuiu para que Torres não conseguisse, no seu tempo, uma ascendência comparável à que tinha Rui foi precisamente o fato de que, na sua doutrinação e nas suas obras, Torres nunca se apoiava em ninguém, nunca citava autores estrangeiros, limitando as suas leituras a uma biblioteca reduzidíssima, que só nós, seus amigos de intimidade, conhecíamos, mas que, ainda assim, não aparecia nos seus livros. Rui, que era, substancialmente, tão criador e original quanto Torres, tomou, mais conhecedor da psicologia do seu meio, outro caminho: – e procurou na erudição enciclopédica, que nos assombrava a todos, justamente este amparo do "autor estrangeiro", que Torres, no seu orgulho justificado, evitou e desdenhava. Resultado: Rui venceu; Torres fracassou. Se Torres alicerçasse as suas afirmações com uma sólida subestrutura erudita, à maneira de Rui, outra seria a sua influência na sociedade do seu tempo.

Para mim, o enciclopedismo de Rui – esse gosto imoderado de erudição, os aludes de citações de autores franceses, ingleses, americanos, alemães, italianos, etc., que despenhavam dos seus memoriais de advogado dos seus pareceres de jurisconsulto, dos seus debates de parlamentar como catadupas e que, aos olhos de alguns críticos de pouca penetração, o tornavam uma inteligência fundamentalmente receptiva e assimilativa, sem força criadora e sem originalidade – foi apenas uma transigência adaptativa com os preconceitos da sua gente, um *detour*, de que se utilizou superiormente, para reforçar a autoridade do seu gênio, autoridade que o meio intelectual em que vivia nunca lhe reconheceu como um valor próprio e autônomo – por maior que fosse a admiração que lhe tributasse às virtuosidades miraculosas do seu talento verbal, ao seu prodigioso estilo, ao polifonismo wagneriano da sua orquestração vocabular.

II

Culturalmente, Rui era um puro inglês, nutrido do espírito de Oxford, de Cambridge ou de Eton. Inteligência prodigiosamente receptiva, absorveu tudo que a cultura de sua época lhe oferecia sobre a vida política e constitucional do mundo, principalmente do mundo anglo-saxônio – a Inglaterra e a América do Norte. Lia tudo o que ali se produzia; sabia tudo o que ali se realizava. Não conhecia, por assim dizer, outro clima natural senão o da civilização destes povos. Nos quadros do seu espírito, o que palpitava e vivia não eram as imagens da sua Bahia eufórica e dionisiaca; eram as imagens da Inglaterra – onde por algum tempo viveu e mesmo advogou; eram seres e coisas britânicas, eram homens de raça inglesa, ruivos e ossudos bretões, *citizens* londrinos, duros e formalizados pelo *cant*, dominados todos pelo senso da liberdade individual, pelo sentimento do dever, pelo espírito, pelo orgulho nacional do *Rule Britannia* – pela grandeza do Império, pelo domínio dos *Seven Seas*. Palmerston ou Gladstone não sentiriam, com mais intensa emoção poética, com mais imaginosa e alteada eloquência, esta grandeza do que Rui.

Ninguém admirou e se deixou penetrar mais do gênio britânico e da sua indomável independência do que ele. Para ele, o resto do mundo só seria feliz e digno de perpetuar-se se adotasse este padrão ideal de convivência humana – que é a Inglaterra – e este modelo de perfeita sabe-

doria política – que é a organização liberal dos anglo-saxões; organização que eles levam para toda parte e cujos germens semeiam e cultivam nos cinco continentes, onde se radicam, dominam e trabalham. Como que o seu coração parecia repetir o conselho shakespeariano: – "Rest thy unrest on England's lawful earth."

Havia, com efeito, uma profunda identificação de Rui com o povo inglês e com o espírito inglês – qualquer coisa semelhante à identificação de Venceslau de Queirós com os nipões e alma nipônica. Pensando os problemas da sua pátria, ele era, insensivelmente, levado a pensá-lo em termos ingleses, com elementos ingleses, com sua mentalidade inglesa, ou de acordo com as inclinações inglesas. Mais tarde, esta identificação ou simpatia se transferiria para os americanos do norte, principalmente para os grandes homens da época dos Fundadores – os Washingtons, os Jeffersons, os Hamiltons, os Marshalls e os consolidadores da grande União. Toda a sua "concepção da vida", como dizem os alemães, era inglesa – apesar de sua admiração pelos americanos do norte: – "Se à maneira do escultor, que modela entre as mãos o barro plástico, eu pudesse afeiçoar a meu gosto o meu país, faria dele, não uma América, mas uma Inglaterra", disse uma vez: – e ele estava todo nesta confissão⁽⁵⁾.

III

Rui padecia do mal da filosofia da sua época, que era o de pensar sobre generalidades, principalmente sobre esta generalidade – o *Povo Soberano*. No seu tempo, legislava-se para esta generalidade como se ela fosse uma coisa ou uma pessoa viva. Não se havia ainda chegado ao conhecimento de que esta entidade genérica – o Povo – é apenas uma aparência que se dissipa, quando vista de perto pela lente da realidade; que – sob esta lente da realidade – o que aparece é a personalidade, é a complexidade, é a irreversibilidade de cada grupo social. Daí ele presumir que o povo brasileiro, que tem o seu modo de ser próprio, podia, desde que se dispusesse realmente a isto, executar qualquer regime exótico: o *parlamentar*, da Inglaterra; o *presidencial federativo*, dos Estados Unidos; a *democracia*, dos enciclopedistas franceses.

Toda a sua ideologia política era de fundo anglo-saxônio – buscase ele inspiração na velha Inglaterra ou nos Estados Unidos. Era anglo-saxônio o seu conceito de liberdade *civil*, como era anglo-saxônio o seu conceito de liberdade *política*. Para ele, democracia só existia quando realizada à inglesa; como justiça verdadeira era a justiça dos tribunais ingleses – com a sua organização modelar e a sacralidade do seu prestígio. Política partidária – somente quando conduzida dentro dos moldes ingleses.

O seu conceito de partidos era também puramente anglo-saxônio – o que levava à ingenuidade de tomar a sério as nossas vivazes aglomerações de clãs personalistas, que chamamos pomposamente de "partidos políticos" (as "cooperativas de seguros contra a miséria", de Nabuco). Estas congéries de ambições pessoais que pareciam – aos seus olhos daltonizados – reproduções, ou equivalências, dos grandes partidos ingleses – dos *Whigs* e *Tories*, cada um com as idéias, linhas tradicionais de conduta. Da mesma forma, quando defrontado pela politicagem destas congéries, e as suas atividades egoísticas e perturbadoras do interesse nacional e da ordem política – e mesmo da ordem pública – tudo isto devia-lhe naturalmente aparecer como "corrupções" do "regime dos partidos" e não como "formas *normais* do nosso comportamento político, sancionadas pelo nosso direito-costume, isto é, por uma tradição de quatro séculos. Não compreendendo o "animal político" brasileiro – o *nosso cidadão*, individualista e egoísta, assentou, por isto mesmo, sobre estes supostos "partidos" toda a nossa estrutura democrática nacional – como se estes nossos cidadãos, aglutinados em partidos, fossem autênticos *citizens* britânicos, sentindo – com a mesma profundidade com que eles sentem o interesse público do povo inglês – o interesse público da nossa comunidade brasileira.

Também anglo-saxônia era a sua conceituação das *garantias individuais* e das *liberdades civis dos cidadãos*. Os institutos jurídicos – por meio dos quais os anglo-saxões vêm garantindo tão eficazmente estas liberdades – eram os que aconselhava para o Brasil e que procurou realizar no Brasil. Neste empenho, ganhou causas, por certo, que lhe foram esplêndidas vitórias; mas, não modificou os espíritos, não alterou os costumes, não estabeleceu qualquer tradição que perdurasse após a sua morte, ou se

generalizasse no país. Neste ponto, o nosso povo-massa continuou a ser, *depois dele*, o que sempre foi *antes dele*.

Quanto ao seu conceito do "governo local" – da *autonomia municipal* e da *autonomia provincial* – este que lhe veio, em parte da Inglaterra e, em parte, dos Estados Unidos. Da Inglaterra – a idéia e o sentimento desta franquia na sua pureza; dos Estados Unidos – a técnica jurídica e a determinação da sua esfera.

Façamos aqui uma justiça a Rui. Na sua doutrinação pela descentralização, pelo *self-government* local, Rui não chegou jamais aos exageros românticos de Tavares Bastos, com seu estremado municipalismo. Deste problema fundamental possuía um conceito mais realista e mais brasileiro do que o seu contemporâneo Pedro Lessa. Este, em matéria constitucional, era um puro teorista, rigidamente encerrado dentro da estreita conceituação anglo-saxônia de *self-government*⁽⁶⁾.

É precisamente neste ponto que o marginalismo de Rui cedeu lugar a uma outra concepção mais objetiva e mais realista que o impediu de resvalar para o plano inclinado do confederacionismo: – e é esta a primeira justiça que devemos fazer a Rui. Homem de dois regimes, tendo uma parte da sua formação iniciada no Império e outra ultimada na República, Rui tinha – no que tocava à unidade da Nação e ao interesse geral do país – um sentimento muito vivo da nacionalidade brasileira, da grandeza e do prestígio do Brasil, da sua projeção sobre o Continente: o seu federalismo era, por isto, temperado e comedido, revelando um traço de moderação, que traía evidentemente o seu velho fundo monarquista – o primitivo depósito subconsciente dos antigos sentimentos nacionalistas, que o Império lhe havia acumulado no caráter.

Nos seus excessos federalistas, alguns dos seus contemporâneos, entretanto, não trepidaram em ir até à idéia da Confederação e aos códigos privados estaduais – o Civil e o Comercial, não lhes parecendo bastantes, naturalmente à autonomia dos Estados, a magistratura própria e os códigos processuais próprios. Ora, estes excessos Rui não os consagrou com a sua infalibilidade pontificia; ao contrário, considerou-os "travessuras de símios" – e os repeliu com franqueza.

Devemos-lhe, sem dúvida, este serviço imenso. Ele conteve, com a sua autoridade irrefragável, a evolução do regime federativo para a Confederação – o que significaria a desintegração da grande pátria comum, que o Império havia consolidado num bloco monolítico, imponente pela grandeza e pelo prestígio continental.

IV

Da sua combatividade se tem falado muito: – e é mesmo esse traço um dos de mais vivo relevo da sua personalidade. Ora, esta combatividade era uma conseqüência lógica do seu temperamento apaixonado e emotivo agravado, na sua reatividade pelo regime "marginalista" que ele mesmo instituiu e criou – regime exótico, emprestado à América do Norte, inteiramente ignorado do povo-massa e mesmo dos seus mais graduados aplicadores.

Estes realmente eram, no ponto de vista da cultura intelectual, homens todos de exclusiva formação francesa, absolutamente desfamiliarizados com o direito constitucional e a jurisprudência constitucional americanas – essenciais à compreensão deste novo regime.

Rui era, no seu tempo, o único jurista nosso que mantinha íntima familiaridade com este novo direito – e ele foi para aqueles, como para todos nós, o professor, o guia, a autoridade suprema:

– "Os mais cultos – diz um dos seus biógrafos – estarreciam ante a novidade da doutrina, pois, apesar da Constituição promulgada em 1891 haver-se inspirado na dos Estados Unidos, ainda poucos juristas brasileiros estavam familiarizados com os escritores e com a jurisprudência norte-americana. Caberia a Rui a tarefa de divulgá-los. Ao país ele revelava os trabalhos de Kent, Cooley, Story, Hare, Dicey e Marshall, despertando a curiosidade sobre a influência que haviam exercido na formação do direito dos Estados Unidos. Punha-os em circulação para os seus compatriotas e confiava nas conseqüências desta disseminação tenaz das idéias por que se batia. Dentro de algum tempo, aqueles autores norte-americanos, até então quase ignorados no Brasil, estariam em moda. Tão em moda como qualquer figurino de Paris. E mesmo os advogados mais modestos envergonhar-se-iam de desconhecer algumas sentenças de Marshall".⁽⁷⁾

Entre parêntesis: Este trecho revela bem a metodologia dominante naquela época – a "técnica" com que fabricavam Constituições para o Brasil. Técnica que, infelizmente, é a mesma de hoje – e que era a técnica de Rui. Rui não foi apenas o expoente do "marginalismo jurídico" no Brasil; criou uma escola, foi o mestre divinizado de mais de uma geração: – e é o responsável supremo pela cultura política das gerações republicanas e também por esta metodologia formalista ou dialética, que ainda persiste, tenaz, nas gerações de agora – já meio contagiadas as ciências sociais e suas lições.⁽⁸⁾

Exegeta e comentador, expositor e propagandista de um regime desconhecido – e incompreendido – Rui tinha de ser o espírito combativo, militante, dinâmico, evangelista que foi. Por toda parte, ele encontrava – não só no povo como nas elites – o desconhecimento e, mais do que isto, a incompreensão da sua doutrina e da sua ideologia. Ora, pelo seu temperamento e feitio espiritual, Rui pertencia antes ao tipo dos "homens de ação" – e não dos "homens de gabinete". Era antes da raça de São Paulo e Lutero do que da de Cristo e Platão. De um e de outro – do iluminado de Damasco, e do herético de Witenberg – tinha, como diria Renan, "a mesma violência da linguagem, a mesma paixão, a mesma energia, a mesma nobre independência, a mesma devoção frenética a uma tese considerada como verdade absoluta".⁽⁹⁾

O meio, dentro do qual agia, era, por sua vez, um estimulante a esta combatividade. Rui era – pelo seu "marginalismo" – um "desajustado", como se diz hoje: os seus critérios julgadores eram os da moral política inglesa – e não os da moral política brasileira, tais como são sancionados e utilizados pelo nosso direito-costume. Nós – como já demonstramos – fomos educados, desde o período colonial, sob um regime de históricos abusos da autoridade e do poder onipotente: – e a preocupação de pretender corrigir estes abusos foi a razão, no Império, do longo equívoco e desentendimento entre D. Pedro II e os políticos.⁽¹⁰⁾

O mesmo ocorreu com Rui. Muita coisa que às elites partidárias, entre as quais estava e com as quais colaborava, parecia – por serem menos bem-educadas ou talvez menos "inglesas" – lícita, natural, tolerável, mesmo digna, não parecia assim à intransigência de Rui, fiel sempre aos princípios teóricos da sua doutrinação. Daí os sacrifícios freqüentes,

a que sujeitou a sua carreira política – falhando-a sempre, nos momentos críticos e decisivos da sua vitória, por pequenos motivos de escrúpulos de consciência ou de coerência; escrúpulos que não eram – na maior parte das vezes – senão os de um homem que julgava com critérios morais estranhos à consciência política do seu meio e da sua gente.⁽¹¹⁾

Demais, há que contar, para sua combatividade ou, antes, esta irritabilidade de Rui, com a geral incompreensão do novo regime presidencial. Dada a enorme força que este regime outorgava ao Poder Executivo (Presidente da República e Governadores dos Estados) ficavam os órgãos deste poder colocados, sem dúvida, na possibilidade de fazerem todo mal aos seus adversários. Principalmente em relação aos adversários políticos, é certo que procuravam sempre, de preferência, usar este imenso poder para fazerem mal, abusando de suas prerrogativas excepcionais – como está na psicologia das nossas tradições personalistas e de clã.⁽¹²⁾

Daí o papel insuperável de Rui nesta emergência do regime em crise de crescimento. Ele teve que estabelecer a teoria das limitações impostas ao "estado de sítio" e ao "direito de intervenção". Ele teve que "construir" o conceito constitucional da liberdade de imprensa e de pensamento. Ele teve que desenvolver a defesa da liberdade individual e civil pela doutrinação do *habeas corpus* e pela sua realização judiciária.

Defendendo a liberdade individual, o seu papel foi dos mais belos: – e só apenas neste setor poderia encontrar a base para a sua glória. Os casos forenses desta natureza, a que consagrou o seu patrocínio, foram, depois da sua morte, casos corriqueiros da nossa vida política – como, em geral, o são na vida política de todos os povos latino-americanos, que vivem em regime *soi-disant* liberal e democrático. Entre nós, só adquiriram, entretanto, a condição de questões nacionais e históricas, só tiveram imensa repercussão pelo próprio clima criado pela eloquência de Rui – que acrescia tudo, que tudo amplificava e dava a tudo a grandiosidade, e a ressonância da sua eloquência e da sua cultura. Em qualquer outro país estas causas, que fizeram a glória de Rui, seriam casos curiais e comuns de advocacia – como aqui mesmo passaram a ser depois de sua morte.

Na defesa destes direitos, destas garantias de liberdade civil e política, Rui exerceu uma função suprema em nosso país – função certamente única em nossa História. Pelo prestígio pessoal e ascendência exclusiva do seu

talento e da sua cultura, ele soube conter o poder – entre nós incontestável – dos Executivos dentro dos limites da justiça e do respeito à lei; contraveio-lhes à tendência incoercível à ilegalidade, ao abuso, à violência.

Estas ilegalidades, partidas dos órgãos do Executivo, eram, aliás, como já observamos, inevitáveis num país como o nosso, sem tradições sérias de respeito à lei e ao direito. Daí, conseqüentemente, a lógica da atitude combativa de Rui.

Rui era um prevenido contra o Estado – e o era:

1º – porque a doutrina liberal, que ele professava, tornava os seus partidários sempre prevenidos contra o Estado, considerando-o um mal necessário;

2º – porque o meio político brasileiro concorria para justificar esta atitude de prevenção. Somos um povo onde os governos, partidarizados e facciosos, tendem sempre a colocar os adversários políticos, praticamente, fora da lei e da justiça.

V

Rui era fundamentalmente um espírito de advogado; por isso, seduzido pelo fato concreto e muito sensível, como veremos, à objetividade das coisas. O seu "marginalismo" – que o fazia um anglo-saxão pelo espírito e pela cultura publicística – vinha de que, embora embebido na ciência e mentalidade de seu tempo e preso à metodologia política dominante então não possuía, nem podia possuir, na sua cultura de publicista, o complemento das ciências sociais. Não tinha, assim, Rui o sentimento destas forças íntimas, por assim dizer endócrinas, que regulam, na fisiologia das sociedades humanas, as atividades subconscientes da sua vida social e política: – e por isso julgava possível, aqui, a execução destas instituições políticas que são peculiares a povos de outra formação, muito diferentes do nosso; diga-se: aos povos anglo-saxões.⁽¹³⁾

Estou certo de que ele, hoje – em face das revelações das ciências sociais – não pensaria mais assim. Veria que cada povo é uma entidade inconfundível; que cada um tem a sua fórmula sociológica própria, o seu modo de vida privativo, que deriva das peculiaridades da sua formação história e social; que, em cada povo, há uma subestrutura de modos

de ser, que não permitem a sua transformação nos modos de ser de nenhum outro: – e que esta irreversibilidade estrutural se verifica principalmente no campo das instituições políticas.⁽¹⁴⁾

Estas – seja qual for o grupo social – estão regidas, no seu funcionamento, por um mundo de forças vindas, não das *leis e mandamentos constitucionais* – e sim das *condições de vivência do grupo*. talvez o "paideuma" frobeniano: provavelmente, das "formas de vida", de que fala Spranger; certamente, das "representações coletivas", de Durkheim. Estas formas de vida social, estas representações coletivas, é que impropriavam o Brasil, como já vimos, para a realização dos preceitos da Constituição de 91 – dos "sonhos" do manifesto de 70 do regime federativo norteamericano, da autonomia municipal, das liberdades políticas e das liberdades civis e privadas ao modo inglês, que ele, Rui, idealizava⁽¹⁴⁾. Daí a sua combatividade que era uma forma da sua reatividade aos abusos, pronta, ardente, tenaz.

Certo, ele tentou nos *anglicanizar* ou nos *americanizar*; mas, é certo também, que este esforço resultou inútil – como não poderia deixar de ser. Disto ele mesmo se convenceu: – "Já me cansa este inútil trabalho de Sísifo" – escreveu a alguém, desanimado: – e nisto ele dava o atestado de seu "marginalismo" político.⁽¹⁵⁾

Como todo "marginalista", Rui estava ora *com* o Brasil, ora *fora* do Brasil – com os povos da sua admiração. Estava com o Brasil, por exemplo, quando, em face dos fatos concretos e das espécies forenses que defendeu com a exuberância do seu gênio, reagia contra o arbítrio da autoridade estatal e instituiu os "remédios tutelares" para conter este poder dentro da legalidade: – "Creio de dia em dia mais urgente – dizia ele, uma vez, no Senado, em face da subserviência do Congresso e da onipotência crescente do Executivo – um apelo a todas as forças vivas da Nação, a todos os elementos válidos e sinceros do patriotismo brasileiro. Mas, vejo a política tender, de dia em dia, mais à *subdivisão*, ao *personalismo* ao *espírito de grupo*." E aí ele estava com o Brasil e com a nossa realidade.⁽¹⁶⁾

Fora destes raros casos, estava sempre com os povos da sua admiração. No seu famoso discurso no Senado, em 92, defendendo-se das acusações à sua política financeira, confessa, por exemplo, que o Brasil é um país "sem opinião pública, nem partidos políticos, onde o poder se

vê entregue, quase sem resistência, ao gênio das paixões do mal"⁽¹⁷⁾: – e isto basta para caracterizar e definir a artificialidade do regime constitucional que organizou para o nosso povo – regime de puro estilo anglo-saxônio, que se assenta justamente na "opinião pública e nos partidos organizados" e onde mil entraves (uns vindos da *educação política* do próprio povo, instruído na tradição jurídica da *common law*; outros vindos da *estrutura constitucional* – da própria atividade do seu sistema de garantias) impedem ou reduzem, ali, este tremendo "domínio das paixões do mal", a que se refere Rui.

Nesta frase, Rui dava réplica, certamente, a uma ironia de Floriano. Sabe-se que este ditador – ao receber a notícia de que os ministros do Supremo Tribunal estavam inclinados a conceder o *habeas corpus* pleiteado por ele, Rui, em favor dos políticos presos e desterrados ilegalmente – dissera, entre minaz e sardônico: – "Não sei amanhã quem dará *habeas corpus* aos ministros do Supremo Tribunal..."⁽¹⁸⁾

É natural, pois, que este episódio e outros que lhe vieram ao conhecimento fizessem a Rui com que o Poder sempre lhe parecesse inimigo da liberdade. Rui, realmente, contrapunha o *Estado* e o *indivíduo* e colocava-se ao lado deste de uma maneira definitiva. Não fossem estes fatos – de arbitrariedades praticados pelo Executivo Federal e que justificavam a atitude de Rui – e eu acharia injustiça a sua prevenção contra o Poder Central. Porque, no Brasil, o Poder Central sempre foi uma força benéfica e organizadora. Para Rui, entretanto, sempre pareceu ou se apresentou como um inimigo das liberdades – o que é, historicamente, um conceito certo na Europa; mas não no Brasil. No Brasil, o *inimigo das liberdades sempre foi o Poder Local* (caps. IX a XI).

Na República, Rui exerceu uma influência enorme como centro de autoridade política – mesmo quando fora do poder e do governo e apenas como parlamentar, advogado e publicista. Pode-se dizer que, em certos momentos, foi um verdadeiro chefe de Estado – porque foi uma insuperável força de direção política. Para isto, soube tirar partido do seu talento verbal, do seu gênio oratório, do seu temperamento combativo e idealista, da sua paixão do justo e da legalidade – e o do seu estupendo poder dialético, o maior de que tenho conhecimento e de que não encontro similar em qualquer literatura minha conhecida: nem na grega, nem na romana, nem na francesa, nem na inglesa.

Neste ponto, confirma um conceito de Posada, que se enquadra à sua justa posição na República:

– "*Il existe, en effet au cœur des Etats – observa Posada – des véritables représentations qui, sans être comprises dans la hiérarchie de magistratures politiques, exercent cependant, au sens plus large des termes, des véritables fonctions directives ou gouvernementales. Tels sont elles du penseur du philosophe, de l'éducateur, du poète, du prêtre. Socialement ils gouvernent; à certaines heures de crises, ils assument de vraies fonctions publiques comme Lamartine en France en 1848, comme Massarik en Tchécoslovaquie. Autan dire que la participation au régime officiel d'un Etat n'est pas une condition indispensable de l'exercice effectif de la fonction de direction et, par suite, du gouvernement.*"⁽¹⁹⁾

VI

Estas decepções, estes abalos, estes choques da nossa realidade política (leia-se: *do nosso direito-custumê*) sobre o espírito de Rui, e a reiteração deles, a sua freqüência, já lhe haviam provocado um certo ceticismo, um certo cansaço, talvez um começo de desilusão, que transparece nas palavras acima citadas. No espírito de Rui, é fácil ver que se estava, imperceptivelmente, preparando uma revolução adaptativa às condições da nossa realidade cultural: – e a sua plataforma presidencial de 1910 contém provas expressas desta evolução, bem como os seus discursos de propaganda na segunda campanha presidencial de 1918⁽²⁰⁾. Nestes, as referências que faz à "questão social" mostram que ele já começara a entrever as primeiras luzes anunciadoras destas novas disciplinas jurídicas, inexistentes ou informes na época anterior, da sua formação mental: o Direito do Trabalho e o Direito Corporativo – um e outro somente proclamados e reconhecidos, na universalidade dos seus princípios, pelo Tratado de Versalhes de 1919.⁽²¹⁾

Hoje, se vivo fora Rui, estas influências externas, que já começavam a se refletir no seu espírito teriam operado certamente uma renovação completa. Se tivesse morrido um pouco mais tarde – se tivesse vivido até 1930, por exemplo –, Rui teria tido a oportunidade de presenciar a aparição de dois fenômenos da maior importância para a sua cultura de jurista e a sua ideologia liberal:

a) O primeiro seria – *o advento das Ciências Sociais*. Foi justamente depois da Primeira Grande Guerra que estas ciências se elevaram à con-

dição de ciências objetivas e, depois, em consequência, à condição de *ciências auxiliares e básicas da Ciência Política* e do *Direito Público e Constitucional*, que eram as matérias da sua especialização preferida.⁽²²⁾

b) O segundo seriam as enormes e *complexas transformações que a primeira conflagração mundial (1914-1918) operou na estrutura e na mentalidade das sociedades européias*. Estas transformações alteraram, senão subverteram completamente, os quadros mentais, dentro dos quais Rui havia formado o seu espírito e a sua "representação da vida" – a sua *weltanschauung* social e política.⁽²³⁾

Ora, estes dois fenômenos, infelizmente, só se definiram e só adquiriram a sua significação plena depois de 1920. Melhor, depois de 1923 – isto é, depois da morte de Rui.

VII

Com a sua pronta receptividade, com as antenas intelectuais que possuía, de tão fina sensibilidade às novas idéias e aos novos tempos – Rui, decerto, já teria sentido claramente estes fatos novos e estas transformações e teria chegado à conclusão de que pelo menos no setor do direito público e da ciência política, onde a sua sabedoria se especializara – o mundo (diríamos melhor: o *seu* mundo anglo-saxônio) se havia transformado radicalmente. Era agora um mundo inteiramente diverso daquele que ele conhecera na sua adolescência e na sua maturidade intelectual – o antigo mundo das suas gestas de Cavaleiro andante da Liberdade, quando todos acreditavam na Democracia e na iminência da sua realização, como os discípulos de Jesus acreditavam na chegada do Reino de Deus, anunciado pelo Messias.

Contemplando este mundo novo, ou renovado, Rui teria então verificado que o Direito Constitucional, com as suas grandes teses clássicas – a da *separação dos poderes*; a dos *poderes implícitos*; a do *equilíbrio dos poderes*; a da *delegação dos poderes*, etc., que tanta celeuma levantaram na sua época – está sendo, nesta fase atual da ciência jurídica, relegado, de certo modo, ao segundo plano, em face do Direito Administrativo cuja importância cresce cada vez mais e cujas teses vão progressivamente tomando aquele espaço do horizonte, até então dominado pelos temas puramente constitucionais⁽²⁴⁾. E teria a prova desta transformação, verificando que os problemas

sumariados por Leonard White, como dominantes no pensamento dos modernos publicistas norte-americanos, são todos, na verdade, de Direito Administrativo e não de Direito Constitucional – o que vem confirmar uma previsão de Wilson, formulada desde 1888. Teria então oportunidade de sentir como se está acentuando cada vez mais claramente a diferença – que o pensamento moderno vem estabelecendo no domínio das disciplinas jurídicas da sua especialidade – entre o velho e o novo Direito Público, entre o velho e o novo Direito Constitucional, entre o velho e o novo Direito Administrativo, não só no ponto de vista da sua metodologia, como no ponto de vista dos seus novos conceitos, das suas novas técnicas, das suas novas tendências, das suas novas conclusões e aquisições científicas⁽²⁵⁾.

VIII

Realmente, o estudo do Direito Público, do Direito Constitucional e do Direito Administrativo está se objetivando cada vez mais e como que adquirindo um sentido metodológico, inteiramente novo: – de impersonalidade, de isenção científica, de investigação concreta e realística. Sente-se que estas disciplinas jurídicas estão procurando colocar-se na linha e no grupo das demais ciências sociais: o seu primitivo caráter, especulativo e escolástico, está sendo substituído por um espírito de maior objetividade das análises e dos raciocínios. Paralelamente, manifestam, na sua elaboração, uma tendência a eliminar dos seus processos de trabalho, sistematicamente, qualquer elemento apriorístico ou emocional – o que está importando em dar a essas disciplinas uma metodologia rigorosamente científica. Ou, nas expressões precisas de Leonard White: – "administrative methods on the basis of scientific unemotional inquiry".

Sim, exatamente isto: "unemotional inquiry". É como se dissesse: inquiridos em que não intervenham preconceitos ideológicos, preocupações de partido ou simpatias doutrinárias.⁽²⁶⁾

Esta tendência moderna de encarar os fatos e os problemas do Direito Público, Constitucional e Administrativo como *fatos e problemas de ciência objetiva* – e não como meros pretextos para *jogos dialéticos, baseados em postulados e princípios apriorísticos* – é o que Rui verificaria, se vivo fora. Embora já manifestada desde 1900⁽²⁷⁾ – e os livros de Ostrogorski, de

Burgess e de Bryce bem o atestam⁽²⁸⁾ – só agora, depois de 1920, esta tendência se acentuou de modo claro e definitivo.⁽²⁹⁾

Nos Estados Unidos, por exemplo, esta nova orientação está invadindo dominadoramente as suas grandes Universidades e o campo das pesquisas científicas. É um movimento magnífico e irradiante, que tem à sua frente juristas de eminência universal: Freund – na Universidade de Chicago; Franckfurter – na Universidade de Harvard; Dickinson – na Universidade da Pensilvânia; Dodds – na Universidade de Yale; Scharfman – na Universidade de Michigan.⁽³⁰⁾

Por sua vez, há que destacar, nesta evolução dos espíritos, o ato de Hoover, instituindo e nomeando, em 1929, o President's Research Committee on Social Trends, que realizou o maior inquérito social até hoje feito, com critério científico, sobre o povo e a sociedade americana. Nele figuraram sociologistas, economistas, estatistas, demografistas, pedagogistas, higienistas, juriconsultos, publicistas, cientistas – mais de meio cento deles – escolhidos entre os mais autorizados professores e sociólogos das suas maiores Universidades – Harvard, Columbia, Yale, Chicago, Washington, Pensilvânia, Michigan, etc., e dos seus maiores centros de pesquisas.

O ato de Hoover representou, realmente, a primeira proclamação – e o primeiro reconhecimento oficial do mundo – da íntima conexão entre as *ciências do Estado* e as *ciências da sociedade* e da indispensabilidade destas para a solução dos problemas daquelas. Este decreto marcou evidentemente uma nova etapa ou um novo ciclo para a história das ciências sociais.⁽³¹⁾

Sumariando esta moderna evolução da Publicística, diz Leonard White, com exatidão, que hoje – no domínio destas três ciências do direito – já abandonamos, no que toca à sua sistemática, à sua metodologia e à sua pragmática, a "fase das cruzadas e dos idealismos" e estamos agora numa fase positiva, prática, objetiva – fase inteiramente dominada pela preocupação da técnica: – "We have passed, in short, from an era of crusade to an era of technic" – é a sua conclusão.⁽³²⁾

Esta transição, assinalada por White – de uma época de *sonhadores* ou *cavalheiros andantes*, associados às gestas dos *condottieri* e *caudilhos*, em que tudo é imaginação e idealismo, para uma época positiva e realista, em que os problemas políticos e constitucionais são colocados sobre bases de *pura técnica e objetividade* – tem uma significação profunda: *significa, realmente, um sistema oposto ao dominante na época de Rui*. Significa

uma transformação radical na metodologia, bem como nos fundamentos e idéias do Direito Público, do Direito Constitucional e do Direito Administrativo: porque tornou, hoje, estas disciplinas – outrora de pura especulação e dedução – verdadeiras ciências sociais, tão positivas, tão objetivas, tão concretas, tão experimentais, tão de observação como qualquer outra ciência social moderna: – a ecologia social, a demografia, a etnologia, a antropogeografia a antropossociologia, a psicologia social, a culturologia –; ciências estas, sobre as quais a nova ciência do Estado – a Ciência Política – está assentando os seus fundamentos e em cujas conclusões se procura inspirar⁽³³⁾.

IX

Também estou certo que, se vivo fora, Rui – com o seu gosto pelo fato concreto e seu espírito realista – estaria hoje, sem a menor vacilação, com os renovadores da escola sociológica americana – com a *new jurisprudence school*, ao lado de Holmes, Pound, Cardozo, Brandeis, Freund, Franckfurter e tantos outros, que abandonaram – na interpretação do direito e na aplicação dos textos legais – o velho método dedutivista, passando a buscar na realidade da vida social – nos dados estatísticos, nas contribuições da ciência social, da economia política, da psicologia social, da demografia, etc. – os elementos de informação para as suas novas e originais exegeses e as suas novas "construções".⁽³⁴⁾

Esta nova escola de filosofia jurídica – na frase feliz de Moses Aronson, a propósito de Benjamin Cardozo – fez com que a hermenêutica jurídica deixasse os seus velhos instrumentos e passasse a raciocinar – não mais, como outrora sobre silogismos legais, cujas premissas são articuladas mediante raciocínios apriorísticos ou meros argumentos de autoridade; mas, mediante conceitos positivos, forjados no fogo da vida em sociedade e postos à prova no alambique da experiência (*the premisses of legal syllogism must be filled in, not by a priori reasoning, nor by authoritarian precepts arbitrarily indicated, but by concepts forged at the fire of life in society, and tested by the alambic of experience*)⁽³⁵⁾.

Esta a nova atitude do pensamento jurídico. Note-se bem: esta nova atitude não é, ali, uma atitude platônica – de professores falando das suas cátedras, teoricamente, para um ambiente universitário, de

jovens inteligências especulativas e inexperientes. Não; esta nova atitude não tem ali nada de puramente especulativa; é, ao contrário, uma atitude pragmática bem americana, que já irradiou das cátedras para os pretórios e *domina hoje a unanimidade da Corte Suprema dos Estados Unidos*. Em consequência – informa, por sua vez, Benjamim Cardozo – nenhum Tribunal, nenhuma Corte Judiciária ali "interpreta mais as leis e a Constituição com bases em princípios abstratos, elaborados para uma sociedade ideal; mas, sim, objetivamente – dentro das condições atuais da vida americana, tais como estas condições aparecem nos labores e pesquisas dos economistas e demais sabedores das ciências sociais"⁽³⁶⁾.

É assim – por força desta nova orientação nos métodos de exegese e de "construção" – que o velho *princípio da indelegabilidade do Poder Legislativo* teve que ceder à pressão dos fatos, à força das circunstâncias criadas por uma civilização industrial, elevada ao seu ponto máximo de complexidade. É assim que, igualmente, o clássico *princípio da separação dos poderes* teve que ceder em face do que os modernos publicistas americanos chamam "o movimento de evasão ao formalismo do processo judiciário" (*moviment away from court procedure*), no sentido da criação de novas organizações administrativas, de tipo colegiado (corporativo ou não): conselhos, juntas, comissões (*consels, commissions, boards*) enfeixando, ao mesmo tempo, poderes *administrativos, legislativos e judiciais*⁽³⁷⁾.

Com os seus hábitos de leitura atualizada e o seu gosto do fato concreto, próprio à sua índole de advogado – Rui já teria, se porventura estivesse vivo, tomado conhecimento de tudo isto, destas profundas transformações do espírito moderno e – o que é mais – operadas justamente no seio destes povos, que foram sempre objeto da sua admiração ilimitada: – e estaria, hoje, muito mudado. Certamente, não seria mais o mesmo doutrinador e exegeta que fora na época heróica dos seus hercúleos trabalhos da fundação e consolidação da República.

Infelizmente para nós estas transformações da sociedade moderna, do pensamento moderno, do direito moderno, da política moderna, da ciência social moderna – tudo isto ocorreu, ou só se acentuou e tornou-se visível, *depois da Grande Guerra*. Ou, mais exatamente: depois de 1920. Equivale dizer: praticamente, *depois da morte de Rui*.

X

Os que cultuam Rui e invocam a sua doutrina nestes dias agitados de agora, esquecem justamente este ponto. Esquecem que Rui era uma inteligência extremamente compreensiva; que assimilou toda a cultura do seu tempo e viveu sempre dentro da sua época, refletindo-lhes as crenças, aspirações e sentimentos; que – como jurista – partilhou da metodologia dominante então neste campo de estudos; mas que era também um espírito positivo, plástico, receptivo às novidades, sensível aos sinais dos tempos – às transformações do mundo. Por isto mesmo, hoje talvez não homologasse (e certamente não homologaria) muitas afirmações feitas e muitas doutrinas pregadas nos primeiros tempos do seu apostolado, e hoje visivelmente incompatíveis com as realidades atuais do mundo. Esquecem que, se Rui era um espírito intransigente nos *objetivos* ou *fins* da sua doutrina política, não o era quanto aos *meios*.

Neste sentido, é significativa esta sua frase, nas proximidades da queda do Império: – "A Monarquia e a República são *meios*; a liberdade o *fim*" – em que já revelava um tolerante critério político. Também esta sua outra frase: "Federação *com* ou *sem* a Coroa" é também indiciária das suas possibilidades adaptativas em relação às técnicas, necessárias para atingir os *fins* – aqueles grandes *fins*, que foram os motivos ideais que absorveram e inflamaram toda a sua vida.⁽³⁸⁾

Esta flexibilidade de Rui – esta sua fácil adaptabilidade às realidades emergentes – a encontramos, com efeito, revelada em várias fases da sua vida – e a sua confissão a Pinheiro Machado é bem expressiva disto: – "Os anos me envelheceram na experiência dos sistemas, dos costumes, dos homens políticos, desencantando-me de ilusões estereis, *dobrando-me às transações necessárias*."

Todos estes fatos e indícios me levam a crer que novas atitudes e novas diretrizes Rui teria tomado, quando entrasse no conhecimento das revelações das ciências sociais e das recentes modificações de estrutura, que o Estado Democrático vem sofrendo modernamente, na sua tendência incoercível e manifesta a ajustar-se às realidades do mundo moderno.

Não me parece sensato, pois, invocar-se, em 1948, em matéria de organização do Estado, o Rui de 91 – como se a sua inteligência,

sensível e concreta, pudesse oferecer base segura para qualquer previsão de atitudes ortodoxas quanto aos *meios*. Como se não fora Rui quem houvesse feito a apologia da versatilidade de Roberto Peel e escrevesse estes conceitos surpreendentes: – "Politicamente, eu me envergonharia antes de pertencer à turba dos indivíduos que não conhecem, na sua vida inteira, senão uma só idéia com a qual nunca se puseram em contradição."⁽³⁹⁾

XI

Em suma, o que há de ilusório e falso na doutrina política de Rui – e há muita coisa nela de falso e ilusório – pode-se atribuir a estas três sortes de motivos, atuando, ou isoladamente, ou combinadamente:

1ª) *O estado ainda embrionário das ciências sociais e da ciência política na sua época*. Note-se, primeiro, que ele morreu em 1923. Não chegou, portanto, a conhecer – na plenitude dos seus efeitos – este formidável sistema de transformações sociais e políticas, que foi o *post bellum* de 1914-1918. Nem a conhecer também as revelações da "post-war sociology", de Allport⁽⁴⁰⁾.

Não pode também inteirar-se dos efeitos políticos, sociais e jurídicos do Tratado de Versalhes. Dele entreviu alguma coisa, é certo; mas, foram apenas debuxos, pródromos, sinais precursores, ainda indefinidos; de modo nenhum, as suas imensas "repercussões" no campo do Direito Público e da Ciência Política.

Estes efeitos do Tratado de Versalhes, como os da Grande Guerra, em geral, só vieram revelar-se mais tarde, um pouco depois de 1920 – ao começar a terceira década do século. Foi nesta década e na imediata que as ciências sociais – desprendendo-se das suas primeiras ligações com a Filosofia Social – se constituíram definitivamente, dentro das regras de uma metodologia rigorosamente objetiva, com os recursos da análise matemática e das pesquisas e investigações de campo; ciências estas de que são hoje os mestres supremos do mundo os americanos do norte, certamente os únicos investigadores que elevaram a sociologia geral e as sociologias especiais – inclusive a *do direito e das instituições políticas* – à condição de verdadeiras ciências.

Rui, realmente, não chegou a conhecer o formidável labor das Universidades americanas na constituição da sociologia das instituições políticas. Não conheceu, portanto, e nem podia conhecer, as investigações de Beard, de Merriam, de Lippmann e de Lasswell sobre a vida das democracias modernas; nem as de Stuart Rice e Gosnell sobre a psicologia das massas e da opinião pública, sua natureza, gênese e significação sociológica⁽⁴¹⁾; nem o prodigioso trabalho de pesquisas que outros investigadores, seguindo a esteira destes mestres, vieram desenvolvendo sobre estes mesmos pontos e sobre os *partidos políticos*, sua natureza, composição e métodos de ação, bem como sobre a *sociologia da liderança* – todos relativos ao funcionamento das modernas democracias e dos "governos de partido".

Na sua biblioteca, a sociologia intervém um pouco. Encontro, é certo, ali um velho *Quadro* das instituições sociais, de Spencer, e volumes (alguns assinalados) da *Science Sociale*, a grande revista renovadora de Demolins e do seu grupo, Champault, Bureau, Roux, Tourville, etc. Da sociologia e das ciências sociais o seu campo de informação parece, porém, que quase se limitava a isto. Tudo me leva a crer que Rui não tinha conhecimento das revelações e descobertas dos sistematizadores alemães – nem de Ratzel, nem de Frobenius, nem de Sombart, nem de Weber, nem mesmo de Ehrlich, o contemporâneo de Géný no movimento de renovação das fontes do direito⁽⁴²⁾; nem também dos sociólogos franceses (Durkheim e seu grupo) nem, principalmente dos modernos sociólogos e culturologistas americanos. E não tinha – parte porque não lhe interessavam estes estudos (que lhe pareciam dispensáveis à sua ciência jurídica); parte porque vieram depois dele – e, obviamente, não os poderia conhecer.

2º) *O estado ainda rudimentar, em sua época, do conhecimento do nosso povo.* Este conhecimento só na segunda década do século – justamente depois de 1920 – é que começou a ser feito como veremos, com metodologia científica. Mesmo assim, em geral, de forma esparsa, desconexa, não sistemática – prejudicado grandemente pelos *parti-pris* de escolas ou pela nefasta "sociologia de partido", que tudo deforma, tudo estraga e tudo deturpa – como as imagens refletidas nos espelhos convexos.

Em boa verdade, o Brasil, neste ponto, continua a ser – como o homem de Carrel – o grande "desconhecido". O estudo da sociologia e

da história em nossa pátria ainda hoje está sendo feito, infelizmente, como se faziam – no tempo de Bilac e Alberto de Oliveira – os sonetos parnasianos: com a idéia preconcebida de ser original, de ser "diferente", de arranjar outra "explicação" – o que torna impossível e improdutiva qualquer cooperação honesta e fecunda da pesquisa científica, à maneira européia ou à maneira americana. Cada estudioso, que pesquise, sente-se no dever moral, não propriamente de chegar a uma conclusão sincera e verdadeira, mas de exprimir uma conclusão diversa da dos autores que o antecederam – mesmo que isto importe o sacrifício da realidade ou da verdade. O que parece principal a esses investigadores, e a seus companheiros militantes, não é acharem a verdade na sua nudez; mas, uma "chave de ouro" – ao modo dos poetas dos sonetos a Elvira ou do tempo da "rima rica" e das gravatas "borboletas". Como se a verdade científica ou histórica mudasse de natureza e de forma conforme a inspiração...

Nesse ponto, pode-se dizer, sem injustiça, que Rui desconhecia o Brasil como o Brasil é – o Brasil concreto, real, objetivo: – e era como os outros demais colegas e estudiosos das ciências do direito, a começar pelo bravo e temível Pedro Lessa. Só o Jeca, de Monteiro Lobato, lhe abriu uma pequena clareira de luz no seu desconhecimento do Brasil. Quando publiquei *Populações meridionais do Brasil*, mandei-lhe, com uma respeitosa dedicatória, o livro; mas não me acusou a recepção. Depois de inaugurada a Casa de Rui Barbosa, eu, ao percorrer, anonimamente, o santuário dos seus estudos, tive a curiosidade de pedir o volume das *Populações*, que devia existir na sua biblioteca. O livro, de fato, lá estava; mas intato. Os dedos do grande Rui não haviam sequer aberto a primeira página do enorme cartapácio de capa amarela, em que Monteiro Lobato enfeixara a primeira edição.

3^o) Como todos os seus contemporâneos, Rui – nestes assuntos de ciência política e direito público – identificava os meios da sua tecnologia com os fins da sua ideologia. Dir-se-ia que, para ele, não seria possível a nenhuma nação civilizada atingir estes fins (governo do povo, liberdades civis e políticas, administração local, ordem pública, paz social, progresso, grandeza nacional) senão pelos caminhos ou técnicas que a tradição inglesa ou americana havia tomado: democracia; sufrágio universal; sistemas eleitorais; partidos políticos; representação dos partidos; supremacia do

Parlamento; separação dos poderes; primado do Legislativo; Executivo controlado e dependente, etc.

Na intimidade de sua consciência de publicista, certamente não admitia que fosse possível a qualquer povo atingir estes mesmos ideais (*fins*) usando novas *técnicas* ou *meios* novos. Para ele, a democracia, as liberdades civis e políticas, a dignidade substancial do homem, o progresso das sociedades, tudo estava identificado com aquele sistema de instituições (ditas *liberdades* ou *democráticas*), que tinham a sua realização mais alta nos sistemas políticos e constitucionais criados e praticados pelos povos que falam inglês: *quem quer que alterasse ou negasse estes sistemas de meios repudiaria, implicitamente, aqueles sistemas de fins ou ideais*. Como já observamos, Rui era intransigente quanto aos fins; mas – se transigia quanto aos *meios* – esta transigência era apenas em relação aos sistemas de meios experimentados por aquelas democracias. Era-lhe uma espécie de segunda natureza a sua fé na democracia inglesa. No fundo, não compreendia outra forma de vivência política para qualquer povo civilizado.

É que ele não chegara a alcançar a fase, que sobreveio depois da sua morte, em que a ciência política mostrou ser possível atingirem-se estes mesmos ideais adotando meios diferentes dos consagrados pelo Estado Liberal. Como, por exemplo, os que substituíssem o *sufrágio universal* pelo *sufrágio corporativo*. Ou os *partidos políticos* pelos *grupos profissionais*. Ou que reduzissem o *primado do Poder Legislativo*, assegurando-lhe apenas uma competência limitada. Ou que ampliassem as funções do Poder Executivo, dando-lhe atribuições julgadas até então privativas daquele. Ou que delegassem funções legislativas, administrativas ou judiciárias a corporações ou instituições privadas ou paraestatais. Ou que rompessem com o princípio da *separação dos poderes*. Ou mesmo, que suprimissem o *voto individual*. Sem que nada disso, entretanto, significasse deixar de manter fidelidade aos ideais da Democracia....⁽⁴³⁾

Rui – e com ele todos os juristas da sua geração e das gerações que o antecederam – incidiu num grande equívoco – e que era a convicção de que a *técnica* ou a *instituição*, que produziu, num determinado povo, o inglês por exemplo, o resultado X ou Y (um daqueles *fins* ou *objetivos* do Estado, sumariados por Merriam no seu *Systematic politics*), terá que produzir o mesmo resultado X ou Y em qualquer outro povo onde vier a ser adotada, embora este outro povo tenha –

pelas condições sociais e ecológicas em que se desenvolveu – uma formação *histórica*, uma *estrutura social* e, conseqüentemente, uma *cultura política* inteiramente diferente da do povo de onde essa técnica ou instituição foi "emprestada".

Ora, hoje sabemos que esta convicção é uma convicção absolutamente infundada: a ciência social e a experiência histórica a desmentem e a invalidam categoricamente e com as provas mais robustas e irrefragáveis. Porque a verdade – verificada pela História e explicada pela Ciência, numa centena de experiências – é que *esta transplantação de uma técnica ou de um sistema político, próprio a determinado povo, para outros diversamente formados e constituídos, pode produzir resultados inteiramente diferentes e mesmo opostos*.

Entre nós, por exemplo, sobram fatos demonstrativos disto. O melhor e mais completo exemplo foi o do Código do Processo de 32, com a sua experiência anglo-americana da polícia *eletiva* e da justiça *eletiva*, de que resultou uma catástrofe que acabaria – se não fosse revogado a tempo – mergulhando o país na anarquia e no sangue.

É que estes democratas não contam, paradoxalmente, com o povo, o povo-massa – entidade viva e real. O Demos Soberano da sua ideologia é para eles uma abstração, uma generalidade, uma palavra sonora e bonita – e não o *nosso* povo, a *nostra* massa, a *nostra* realidade social, que existe, que tem vitalidade própria e nunca se conduziu de acordo com as Cartas, onde estes democratas concretizam a *sua* ideologia, os *seus* sentimentos e as *suas* aspirações personalíssimas, sempre geradas pelas suas leituras estrangeiras ou incutidas pelas Universidades, onde cursaram.

XII

Resumamos. Em Rui há o perecível e há o eterno.

Há o perecível – quando ele doutrina sobre a Federação e o Federalismo; – quando formula o artigo 65, § 2º, da Constituição de 91 – quando organiza a justiça ordinária sobre a base da duplicidade de magistraturas (crime de que ele é irremissível, porque é quase de lesa-pátria); – quando cria um regime de partidos e de opinião num país onde ele mesmo confessa não existir nem partidos, nem opinião; – quando institui o sistema de sufrágio universal para a escolha dos chefes executivos dos Estados e da União;

quando põe em prática a praxe inglesa e americana das excursões em propaganda de candidaturas – no que mostrava desconhecer as verdadeiras condições culturais da nossa formação política.

Há o eterno, porém, quando ele institui o regime presidencial; não tanto pelo regime presidencial em si, mas porque este regime importa reconhecer – como já o haviam reconhecido os estadistas do Império, de tipo hamiltoniano (Feijó, Vasconcelos, Uruguai, Paraná, Caxias, Itaboraí, Rio Branco) – a necessidade de um Poder Central forte no Brasil; – e, neste ponto, ele viu claro e preferiu o futuro⁽⁴⁴⁾.

Há o eterno ainda na sua concepção e na sua doutrinação do Poder Judiciário, no primado que ele advogou deste poder, na intangibilidade do seu prestígio, na sua competência revisora dos atos do Legislativo e do Executivo; – e nisto ele esteve e estará, não apenas com o Brasil, mas com a América toda, na unanimidade de todos os seus Estados livres.

Há, igualmente, o eterno em tudo o que ele praticou e realizou em defesa das liberdades individuais e civis do nosso povo, e na sua doutrinação e clarificação do instituto do *habeas corpus*. Nesse ponto com os vários casos forenses, que lhe vieram à banca de advogado, pode-se dizer que ele construiu – à maneira de Berzelius, na expressão de Ostwald – "eternidades com grãos de areia".

Embora Rui não tivesse uma filosofia política sua, tinha a filosofia política consubstancial ao pensamento liberal da sua época e aos regimes democráticos. Estou certo, porém, que hoje, diante das realidades atuais do mundo, Rui – que já vivia um tanto desenganado do seu tempo – não teria mais a ingênua confiança nos Sistemas eleitorais; nem na Opinião pública; nem nos Parlamentos; nem nas virtudes das autonomias locais; nem no Regime Federativo; nem no princípio da separação dos poderes...

Em suma: Rui pensava em conformidade com a sua época. No que concerne com os sistemas de *meios* ou de *técnicas*, a sua concepção do Estado era inadequada para o mundo moderno. No ponto de vista *teleológico* – dos *fins* ou *ideais* a atingir, porém, a sua ideologia permanece; porque estes ideais, por que lutou, são indestrutíveis – e não morrerão nunca. Dignidade humana, justiça, liberdade, direito, pátria – tudo isto são verdades eternas, que existem dentro do coração do homem e dentro do coração de cada

brasileiro ⁽⁴⁵⁾. Por todas estas belas coisas, ele se bateu contínua e apaixonadamente: – e nisto está a segurança da imortalidade do seu nome.

Sejamos justos e razoáveis: – a glória de Rui não está na soberania construtiva das instituições que ajudou a criar; estas instituições estavam em desacordo com as realidades do seu país – e nunca foram aplicadas. O que constitui a glória de Rui são os ideais, a que consagrou a sua vida e o seu gênio. É a sua obra *doutrinária* e *forense* de defesa da Justiça, do Direito e da Legalidade. É o amparo que ele trouxe – contra a violência dos potentados e contra os abusos dos poderosos – aos fracos e aos perseguidos, aos quais ele nunca se esquivou de consagrar toda a riqueza de atributos geniais, com que a Natureza ou a Providência lhe enobreceram a maravilhosa inteligência.

O que ele fez como construtor de um regime político é, hoje – em face das realidades nossas e do mundo –, coisa certamente perecível, inadequada e falsa; as causas, porém, sempre justas e humanas, a que ele prestou o serviço do seu gênio e do seu idealismo, estas lhe asseguram a imortalidade.

É o advogado que eu vejo nele. É o vasto mundo forense e parlamentar o lugar onde podemos medir melhor o grau do seu desinteresse, a sua abnegação, o seu patriotismo, o seu humanismo irradiante e onde ele pode dar, com exuberância, a prova de enormidade dos predicados da sua prodigiosa inteligência. Tendo passado sempre toda a sua adolescência, maturidade e velhice entre as maiores tempestades da nossa vida pública, forenses, políticas e parlamentares – tempestades, aliás, por ele mesmo provocadas, sopradas ou desencadeadas –, era sempre para os seus contemporâneos um maravilhoso espetáculo vê-lo mover-se no meio delas, espontâneo, natural – como se elas fossem o seu clima nativo e próprio: aqui, liberando-se, seguro, dentro da claridade do seu seio eletrizado; ali, cortando-as, rápido e fulminante, com o ímpeto e a radiação do seu vôo. Eram elas o *seu* ambiente – isto é, o ambiente mais caroável às suas inclinações congênicas de combativo, à sua índole ardente de idealista, à sua poderosa imaginação literária: e, nestes momentos de remédio e de luta – certamente os maiores da sua vida e também dos maiores da nossa história – dir-se-ia tomado da euforia das procelárias.

Pela desmedida grandeza das suas aptidões intelectuais, Rui me recorda um conceito de Ribot, a propósito de Spencer: – "Na filosofia, como nas ciências, acima dos talentos de segunda ordem, que explicam, desenvolvem, comentam as verdades descobertas, e as divulgam a todo mundo – dizia aquele mestre da França, estudando os grandes filósofos ingleses – há os espíritos originais e independentes, os *criadores*, que, pela força, profundidade e unidade do pensamento, nos aparecem – desde que nos aproximamos deles – como homens de uma outra família. Quer as suas descobertas se incorporem ao patrimônio da cultura para sempre, quer se limitem a dar apenas aspectos novos a problemas insolúveis, eles se fazem reconhecer por esta maneira soberana que lhes é própria: não podem tocar em questão alguma sem nelas deixar a sua impressão ou a sua marca" (46).

Era assim Rui. Quer quando doutrinava na Imprensa ou no Livro; quer quando, na tribuna do Parlamento ou do Pretório, orava – comentando ou argumentando com os poderosos recursos da sua dialética e os maravilhosos meios de expressão que possuía –, ele devia, realmente, dar a todos os seus admiradores – que os teve até ao fanatismo – esta mesma impressão que Spencer deu a Ribot: – de ser "um homem de uma outra família". Principalmente quando – no clímax dos seus surtos oratórios – se transfigurava, agigantando-se desmesuradamente da sua clorótica e astênica pequenez. Nestes momentos, este pigmeu mofino e raquítico aparecia, então, no testemunho dos seus admiradores mais enamorados, sob dimensões de legenda: era-lhes como se ele pertencesse a uma outra espécie humana, a uma longínqua humanidade desaparecida, de que fosse porventura, aqui – por um milagre –, o último espécime sobrevivente...

.....

Capítulo III
Alberto Torres e a Metodologia
Objetiva ou Realista
(O nacionalismo político)

SUMÁRIO: -- I. *O conhecimento da realidade brasileira e o estudo dos seus aspectos jurídicos. O aspecto legal e o aspecto sociológico.* II. *Os dois aspectos do problema jurídico. Rui e o estudo do direito-lei. Sílvio, Torres e Euclides e o advento dos estudos da realidade brasileira: a metodologia objetiva.* III. *Torres e a sua metodologia. Impressão inicial.* IV. *Torres e a sua metodologia sociológica. Divergências e pontos de concordância com a metodologia de Populações.* V. *O papel de Torres na sociologia das nossas instituições políticas.*

No Brasil, a metodologia objetiva, na sua aplicação ao direito público – a que aludimos no primeiro capítulo deste e nos *Fundamentos sociais do Estado* –, tem sido obra de apenas alguns espíritos independentes, que sentem o artificialismo em que temos vivido e estamos vivendo na nossa vida política e, reagindo, procuram a realidade brasileira com a base das suas "construções" e dos seus raciocínios e silogismos.

Bem sei que alguns primários se riem desta nossa preocupação da "realidade brasileira" – e perguntam onde está ela? É claro que não a podem encontrar com a metodologia que adotam.

Porque esta realidade não poderá jamais ser buscada nos livros que nos chegam da França, da Inglaterra, dos Estados Unidos e da Rússia; e,

sim, nos estudos que fizermos sobre nós mesmos – sobre a *nossa* terra, sobre a *nossa* sociedade e sobre o *nosso* homem, quando nos dispusermos a estudá-los à luz da ciência social, com os seus critérios objetivos de investigação e julgamento; – e também nos dispusermos a utilizar os resultados destas investigações como representando verdades científicas, que devemos respeitar e acatar.

Ora, entre nós, nunca se fez isto de uma forma sistemática. O método que temos adotado até agora é sempre o mesmo – é um só. Este: – lemos atenta e repetidamente os tratadistas e publicistas estrangeiros (digo: publicistas – porque me atenho apenas ao setor das instituições políticas), porque nos descrevem as estruturas e instituições dos povos a que pertencem – dos *seus* povos ou países respectivos com milênios de história. Depois – *sob a sugestão das suas descrições e comentários* – começamos a ver aqui, *através de meras aparências e analogias* (às vezes de simples palavras), estas mesmas coisas que parecem neles descritas: – e tudo é como nas experiências de ótica, quando fixamos demoradamente um ponto vermelho. E chegamos a conclusões sobre nós mesmos absolutamente falsas ou artificiais, conseqüentemente.

Com metodologia científica, só nestes últimos tempos alguns espíritos mais inovadores, mais rebeldes à rotina, dotados de mais senso objetivo e inclinações realistas – reagindo contra esta velha metodologia das *analogias* e das *aparências* –, têm procurado encarar o nosso povo como ele deve ser encarado: como uma coletividade autônoma, estruturada em formas próprias e peculiares, isto é, *como um grupo humano original, produto de uma sociogênese específica, que é só dele e de mais nenhum povo*.

É este Brasil, na sua originalidade estrutural e culturoológica (cap. IV), que deve ser estudado, quando procuramos resolver os seus problemas políticos e constitucionais – e a metodologia para este estudo é, preliminarmente, a mesma metodologia objetiva dos sociólogos, dos demografistas, dos psicossociólogos, dos etnologistas, dos culturologistas – dos Durkheim, dos Wissler, dos Redfield, dos Benedict, dos Ralph Linton, em geral, e, especialmente – no ponto de vista da constituição política –, dos Stuart Rice, dos Merriam, dos Lippmann, dos Mac Iver, dos Gosnell e de tantos outros espíritos objetivistas, para os quais "a sociedade existe" e tem direitos de fazer valer perante os imaginosos criadores de Constituições e Sistemas Sociais.

Certo, este estudo objetivo das nossas instituições jurídicas devia ser feito em todos os ramos do nosso direito positivo (*legal* e *costumeiro*). O que a mim interessa, porém, é especialmente o estudo das *instituições políticas* e do *direito público* do Brasil.

II

Neste ponto, temos que distinguir os dois aspectos do fenômeno jurídico, correspondentes às duas faces com que se apresenta o direito. Uma é a face normativa – *a lei escrita*; outra, a face sociológica – *o costume*. Uma nos dá o aspecto *legal*; outra – o aspecto sociológico. Uma é o estudo das Normas (*Cartas*); outra, o estudo dos *comportamentos* ou das *atividades* – para empregar a tecnologia de Malinowski.⁽¹⁾

O primeiro tipo de estudos – do nosso direito constitucional como *norma* ou como *Carta* – tem o seu fulcro na obra de Rui. Rui erigiu um monumento imperecível⁽²⁾.

O segundo tipo de estudos – do direito como *costume*, ou *cultura* – tem o seu primeiro padrão nos ensaios de Torres, começando com a pioneiragem de Silvio e Euclides⁽³⁾. Depois, no estudo sistemático e rigorosamente científico que, nos meus livros, venho fazendo da história e da sociologia das nossas instituições políticas e partidárias.

Livros estes que representam a contribuição mais objetiva neste sentido – porque neles estudei os modos de comportamento efetivo na vida pública dos dois grupos meridionais (centro-sul e extremo-sul) e os principais "traços" e "complexos" da sua cultura política⁽⁴⁾.

Torres e eu, o que um e outro fizemos – em relação ao conhecimento *científico* da nossa evolução e formação social, do ponto de vista especialmente da evolução das instituições políticas e da estrutura do Estado – consistiu, aqui, nesta novidade metodológica: considerar os problemas do Estado ou, melhor, os problemas políticos e constitucionais do Brasil, não apenas simples problemas de especulação doutrinária ou filosófica – como então se fazia e como era o método de Rui; mas como problemas objetivos, *vinculados à realidade cultural do povo* e, conseqüentemente, como problemas de *comportamento* do homem *brasileiro* na sociedade *brasileira* – de "comportamento", no estrito e técnico sentido

que a esta expressão lhe dão os sociologistas americanos (como, por exemplo, Ralph Linton e Donald Pierson, em livros que estão hoje, em nosso país, nas mãos de todos os estudiosos das ciências sociais).

Da minha parte, todo o meu esforço tem sido no sentido de demonstrar que – enquanto nos obstinamos em fazer dos nossos problemas de construção constitucional e de pragmática política e administrativa, problemas de pura especulação filosófica ou jogos sutis de silogismos doutrinários, tendo como premissas os "princípios" (às vezes, os "imortais princípios"...) deste ou daquele regime político, o *parlamentar*, o *presidencial*, o *unitário*, o *federativo*, etc. (todos elaborados lá fora, em países longínquos, mas considerados por nós como paradigmáticos) – nada teremos feito de prático e aproveitável. E estaremos sempre condenados – no campo da política e da administração – a inevitáveis "retiradas da Laguna" ...⁽⁵⁾.

Em boa verdade, esta nova metodologia só era nova entre nós; mas já estava revolucionando os centros de cultura política da Europa e da América do Norte – e a sua aplicação no Brasil foi um dos grandes méritos de Sílvio Romero e de Alberto Torres, principalmente de Torres. Historicamente, Torres se assemelha a Sílvio Romero e a Euclides da Cunha pelo seu objetivismo e a sua preocupação de introduzir o fator geográfico e etnológico e, depois, o econômico no equacionamento dos nossos problemas políticos e da nossa estruturação constitucional. Difere dos dois outros, porém, porque deu a esta metodologia objetiva – que já vinha trabalhando os espíritos nos centros de cultura política e universitária da Europa e da América Saxônia – uma aplicação incontestavelmente mais sistematizada do que seus antecessores, Sílvio inclusive. Utilizando-se de dados objetivos – coligidos da nossa realidade mais pela intuição do que pela *investigação* – ele pôde construir, se não uma ciência política, pelo menos uma *pragmática política* para o nosso Brasil⁽⁶⁾.

Torres não gostava de citações de autores, nem de nos revelar as fontes doutrinárias, onde se abeberava. Tudo, porém, me leva a crer que o mestre da sua afeição o guia principal do seu pensamento – aquele que lhe deu o fundo da sua concepção sociológica ou da sua visão geral das sociedades humanas – foi Ratzel. Não tanto o

geopolítico tendencioso da *Politische Geographie*; mas o poderoso etnólogo e culturologista da *Völkerkunde*.

Este pensador europeu – é minha convicção íntima – atuou grandemente no espírito de Torres. Na história da culturologia européia (a "antropologia social" dos americanos), Ratzel representa uma corrente ou uma escola, em que os fatores geográficos e econômicos aparecem exercendo um papel preponderante: – e este era justamente um dos traços distintivos do pensamento de Torres.

Esta sua especial inclinação para os fatores geográficos e econômicos deveria levá-lo logicamente a aproximar-se da escola de Le Play – a chamada Escola de Ciência Social que Sílvio, desencantado do germanismo, havia trazido para entre nós, quando na sua segunda fase, já refundida por Tourville e aplicada por investigadores e doutrinadores de peso e pulso – um Demolins, um Rousier, um Roux, um Vignes, um Descamps, um Champault, um Prévile, etc. Esta aproximação, entretanto, não se deu – e isto me surpreendeu. Presumo que foi impedida por uma pequena suspeita, aliás, infundada. É que, como certa vez mesmo me confessou em confidência, Torres desconfiava que esta escola tivesse um objetivo oculto de propaganda clericalista: – e o clericalismo era um dos papões que mais atormentaram o espírito desse poderoso pensador.

Julgamento falso, que surpreende ter surgido numa inteligência lúcida como a de Torres. Se é certo que a política desta Escola é católica; que católica é a sua *ética*; que é católica a sua *filosofia social*; é também certo que a sua *ciência social* é uma ciência social tão legítima, impessoal e objetiva como é a ciência de Ratzel – com a sua "antropogeografia"; a de Graebner e Schmidt – com os seus "ciclos culturais"; a de Franz Boas – com a sua metodologia histórico-culturalista; a de Durkheim e Lévy-Bruhl – com as suas "representações coletivas" ou o seu "pré-logismo"; ou mesmo, possivelmente, a de Adler, Rohem e Jung – com a sua metodologia psicanalista, apesar da inconsistência das suas conclusões. Na sua evolução mais recente, a ciência está concluindo que todas estas escolas são expressões unilaterais de uma mesma verdade total ainda não encontrada – e que terão, mais cedo ou mais tarde, de

confluir, como já estão confluindo, numa harmonização definitiva e num sincretismo geral.

III

Não haverá nenhuma injustiça se reconhecermos que Alberto Torres – como sociólogo – não pôde libertar-se inteiramente da "maneira européia" ou melhor e mais propriamente – das influências dos sociólogos europeus. Estes, como sabemos, nunca conseguiram discriminar lucidamente, no campo da sociologia, o que pertence à *filosofia social* e o que pertence à *ciência social* propriamente dita.

Não obstante a objetividade e a modernidade da sua cultura sociológica, Torres sofreu indiscutivelmente a influência desta velha confusão européia. No seu espírito, não era perfeita esta distinção ou discriminação entre *filosofia social* e *ciência social*, que só a América do Norte, com suas ativas e dinâmicas cortes de sociologistas, investigadores, estatistas, ecologistas, etc., conseguiu realizar com nitidez e precisão.

Torres, repito, não se havia libertado inteiramente desta confusão; mesmo porque tinha antes a bossa do *filósofo* do que a do *investigador*, à americana: – e de outra forma não se explicaria o seu messianismo reformista e pacifista⁽⁷⁾. Sem embargo disto, como ele compreendeu à maravilha, ou melhor, *intuiu* – sem investigação de nenhuma espécie, sem nenhum mergulho retrospectivo dos nossos anais históricos e dos nossos séculos coloniais – a *nossa* realidade sociológica e as condições íntimas da *nossa* estrutura de povo e de nação!

De início, eu – que mantinha, como todo rapazola da minha geração, um certo desdém irônico pelos chamados "republicanos históricos" e sabia que Torres era um "histórico" – não levei muito a sério quero dizer, não li com muita atenção os primeiros ensaios de Torres, julgando-o dominado pela mesma vacuidade palavrosa da ideologia dos "históricos". Então, eu estava sob a influência da escola leplayana – que viera a conhecer através da leitura das obras de Sílvio Romero, cujos livros me fascinavam, naquele tempo profundamente⁽⁸⁾; mas, já me havia lançado – ainda na faculdade – neste campo de estudos, tendo

mesmo chegado a algumas conclusões, que vim a fixar, mais tarde, em *Populações meridionais*. Esta prevenção inicial, cedo verifiquei, insubsistente, e acabei reconhecendo que as conclusões de Torres coincidiam em grande parte – ou se aproximavam muito – das conclusões a que eu havia chegado sobre a organização social e política do nosso povo. Conclusões a que havia sido levado aplicando a metodologia da escola leplayana, que foi a minha inspiradora do início, e que ainda continuo a considerar – apesar da crítica impiedosa dos *lablachistas* – uma grande escola, senão a melhor escola, de investigação social, *especialmente para o Brasil*.

Quero sublinhar bem a observação que fiz: Torres era antes de tudo um *pensador* e não propriamente um *sociólogo*, no sentido estrito que a moderna sociologia dá a esta expressão. Como estudioso de sociedades humanas, filiava-se ao grande grupo dos que fazem da sociologia antes uma *filosofia social* do que propriamente uma *ciência social*. Neste particular, a sua metodologia era a dos grandes pensadores e sociólogos contemporâneos – do tipo de Wilhelm Kayserling, Oswald Spengler, Otmar Spann, Max Scheler ou Eduardo Spranger.

IV

É aqui, neste ponto justamente, que se marca a diferença entre a obra de Torres e a minha. Esta foi elaborada com uma técnica muito diversa da de Torres. Torres, que era um pensador antes que um investigador de fatos ou pesquisador de arquivos, partia do geral para o particular, das sociedades humanas para a sociedade brasileira: ao passo que eu – por feitio próprio de espírito, pelo gosto do fato concreto, em parte, e, em parte, pela própria lógica da minha metodologia, que era então a da escola leplayana – partia (preocupado em fazer *ciência social* e não *filosofia social*) do particular para o geral – do fato *local* para o fato *nacional*; da célula para o tecido; do tecido para o órgão; do órgão para o organismo nacional: – do "grande domínio" para o "clã" e do "clã" para o "partido"; do governo *dominical* para o governo *municipal*; do governo *municipal* para o governo provincial; deste para o governo *nacional* – para o centro, para o Vice-Rei, para o Rei, para o Imperador. Mas – como disse no *post facio* da 4ª edição de *Populações* – em toda esta longa marcha,

nunca deixei de remontar aos vieiros da história, às fontes primárias, aos mananciais da serra, aos olhos-d'água da formação nacional.

No fundo, pelos métodos empregados, estávamos em oposição; Torres partia do alto para baixo; eu, de baixo para cima. Torres partia da humanidade para chegar *descendo*, até ao povo brasileiro, *considerado na sua totalidade*; eu partia dos nódulos de formação das primeiras feitorias, dos primeiros rebanhos povoadores, dos grandes domínios do interior, das "fazendas", dos "engenhos reais", dos clãs patriarcais – para chegar, *subindo* de escala em escala, à concepção do nosso povo *também como uma totalidade*. E um e outro acabamo-nos encontrando afinal – embora vindos de direções opostas – num mesmo plano temporal da realidade brasileira, que era o da realidade *atual* do nosso povo – do povo brasileiro, tal como ele se mostrava na época em que ambos escrevíamos.

Era natural que, animados da mesma objetividade e do mesmo espírito realístico como estávamos, houvesse – nas conclusões gerais a que havíamos chegado – uma certa margem de idéias comuns, maior certamente do que a das divergências. Embora a realidade observada fosse a mesma, estas divergências eram inevitáveis e tinham que ocorrer como ocorreram – e isto por vários motivos, entre os quais a equação pessoal de cada um, a diversidade das técnicas empregadas e, principalmente – na parte propriamente construtiva – a divergência das crenças filosóficas que animavam um e outro; pois Torres, no fundo, era um filho espiritual da Revolução Francesa e mantinha a crença dos Enciclopedistas na "bondade natural" do homem; ao passo que eu sempre considerei esta bondade como um dom excepcional e raro na espécie humana – tão raro e excepcional como o talento e a beleza física.

Dáí – nos regimes constitucionais que ambos idealizamos para o Brasil – a minha preocupação dos controles e a minha desconfiança do egoísmo dos homens, preocupação que não era tão dominante no espírito de Torres. Dáí as minhas divergências com ele, divergências que nunca vieram a público e que, entretanto, davam uma extrema vivacidade às nossas palestras de intimidade. É o caso do Poder Coordenador, tão essencial no pensamento de Torres – e em cuja viabilidade eu nunca acreditei. E é ainda o caso, principalmente, do fator "raça", cuja importância Torres negava com decisão e a que eu, no entanto, nunca tive

razão – e não tenho ainda hoje, apesar de tudo – para deixar de reconhecer o seu papel em nossa civilização e em nossa história⁽⁹⁾.

Não quer isto dizer que Torres desdenhasse as pesquisas e investigações próprias à técnica dos sociólogos que fazem da sociologia uma *ciência social* e não uma *filosofia social*. Tanto não desdenhava que ele foi o primeiro aqui que propugnou a fundação de um Instituto de Investigações Sociais – para o estudo científico das nossas realidades.

Havia um ponto em que a nossa identidade de pensamento era completa. Torres não queria o estudo da sociologia no sentido da ciência pura, de investigação desinteressada das leis da vida social – da investigação pela investigação; mas, sim, como uma base de orientação pragmática, como um processo de coleta de dados concretos, sobre os quais se deveria apoiar a solução objetiva e realística dos nossos problemas nacionais. E nisto ele tinha toda a razão, pelo menos no Brasil ou em povos da mesma formação que o nosso – ainda sem autonomia de cultura e de consciência política. Porque Torres era antes de tudo um "político", entendida essa palavra não no baixo sentido de "político de partido"; mas, no alto e nobre sentido que ela comporta; digamos: no seu sentido aristotélico.

Daí, para ele, no que concerne à metodologia científica, todas as investigações, estudos e observações da nossa realidade social deveriam ser conduzidas para este fim superior: – *encontrar neles a chave para a solução de todos os problemas da nossa organização social e econômica e da direção política e administrativa do país*. Ele punha, assim, a *Ciência Social* a serviço da *Ciência Política*.

Da Ciência Política – note-se bem – e não dos *interesses políticos* – de partidos⁽¹⁰⁾. Devemos reconhecer que, com isto, ele antecipou, com uma antecedência de vinte anos, a obra política e administrativa de Roosevelt na América do Norte – com o seu "brain trust" e o realismo político do seu *New Deal*.

V

Com seus belos livros, tão ricos na sua substância doutrinária e tão poderosa na sua estruturação e embasamento, Torres trouxe para

o mundo intelectual do Brasil um admirável e harmonioso sistema de idéias sociais e políticas, cuja originalidade e alcance não foram, entretanto, bem compreendidos pelas gerações do seu tempo. Este sistema de idéias subvertia inteiramente o sistema de crenças e de princípios dominantes no espírito das elites intelectuais e políticas daquela época: – e daí a alta significação da sua obra.

Há trinta anos, com efeito, as crenças e princípios, que dominavam a mentalidade dos nossos homens de governo e das nossas elites políticas, eram muito diferentes das crenças e princípios que vemos dominar, hoje, depois do grande abalo de 1930. Então ninguém acreditava na capacidade nem do *homem* brasileiro, nem do *povo* brasileiro quando postos em confronto com os homens e os povos civilizados, principalmente os europeus. Pedíamos ao estrangeiro tudo: – desde o braço do trabalhador com o imigrante e o elemento povoador com o colono até os capitais para o nosso desenvolvimento econômico nas indústrias, no comércio, na agricultura; desde as escolas literárias e os méritos de ensino e educação até os sistemas jurídicos, os tipos de governo, os programas de partidos, os regimes políticos.

Havíamos modelado uma Constituição política sobre o padrão da América do Norte e – julgando-a uma obra-prima e imortal – havíamos criado o tabu da sua intangibilidade e a crença da sua excelência e superioridade, cegos e surdos às lições em contrário da nossa própria experiência quotidiana. É certo que esta Constituição havia dividido o vasto corpo do Brasil em vinte pequenas pátrias; mas nos mantínhamos insensíveis a este grande crime irremissível – porque cultivávamos então o preconceito da "autonomia dos Estados" e – tendo de escolher entre os Estados e a Nação – havíamos preferido, impatrioticamente, o sacrifício da Nação e da sua unidade. Na mentalidade das elites locais, o sentimento das pequenas comunidades estaduais crescia e se intensificava cada vez mais, absorvendo e tendendo a anular o sentimento da pátria comum, que ia desaparecendo progressivamente. Havíamos esquecido, em suma, ou perdido, o sentido *nacional* da nossa vida política e dos nossos destinos americanos⁽¹¹⁾.

Foi então que Torres apareceu com sua lucidez, o seu senso de observação, a sua intuição profunda das nossas realidades e mostrou o absurdo de tudo isto. Mostrou que os problemas políticos, constitucionais, sociais, educacionais e econômicos deviam ser considerados tomando como ponto de partida a *Nação* – e não as suas *unidades* componentes.

Conseqüentemente: *o direito dos Estados à autonomia não podia sacrificar o direito da Nação à unidade* – condição essencial de realização dos seus grandes destinos no continente e no mundo. Todas as idéias de Torres no domínio da política, da organização constitucional, da organização jurídica, da organização educacional, da organização econômica, principalmente, decorrem desse pensamento central, que ilumina e clareia toda a estrutura da sua obra.

Torres, portanto, reacordou o sentido nacionalista da nossa existência e, como a sua doutrina, restaurou – para a vida política do país, para as suas elites dirigentes, nas suas expressões mais representativas – a consciência da nacionalidade, o sentimento dominante da pátria comum. Eis por que ele é um dos grandes mestres do pensamento nacionalista do Brasil. Diga-se de passagem, que, assim sendo, manteve-se – neste ponto, como nos demais – fiel ao espírito e às tradições da sua pequena grei regional – a sua grei fluminense, em que foi sempre traço dominante da psicologia coletiva este sentimento ou esta consciência da nacionalidade.

Do seu vasto e complexo sistema de idéias a verdade consoladora é que grande parte já se achava incorporada ao patrimônio de crenças e convicções das nossas classes letradas e dirigentes: – e mesmo da sua legislação política. Tamanho é o *substratum* da verdade que o seu pensamento social contém. Tamanha a capacidade expansiva das suas idéias. Tamanhas as forças e a fascinação da sua inteligência e do seu gênio.

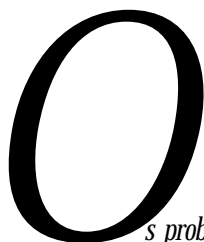
.....

Capítulo IV
Populações e a Metodologia Sociológica
(O "regionalismo" no Direito)

SUMÁRIO: -- *I. Metodologia de Populações. O problema da nossa psicologia política conexo ao da nossa formação social. O estudo monográfico das populações do centro-sul. Decorrências doutrinárias deste estudo. II. O "marginalismo" das nossas elites e a realidade nacional. III. Da realidade brasileira e da estrutura ganglionar do nosso povo. Das "áreas culturais" e a sua aplicação ao Brasil. Pluralismo cultural do Brasil e os métodos para sua investigação: o método etnográfico e o método monográfico. Excelência do método leplayano de investigação monográfica. O critério das dessemelhanças; sua fecundidade. Os resultados deste critério: diferenciações locais e regionais. Razão ecológica e histórica das nossas diferenciações culturais. IV. Diferenciações regionais e sua distribuição geográfica. Os grandes grupos regionais e sua caracterização. Estrutura ganglionar e descontínua da nossa população sob o ponto de vista demográfico e sob o ponto de vista culturoológico. V. Diferenciações sociais do nosso povo. Diferenciações dos níveis culturais. Os estágios da civilização nas regiões nordestinas. Os seus níveis de cultura jurídica. O direito civil e o direito penal nos sertões. VI. Divergência entre o direito escrito, uniforme e as diversidades culturais da população: razão disto. Discordância entre o direito privado legal e o direito privado costumeiro. VII. Discordâncias entre o direito público escrito e o direito público costumeiro. VIII-IX. Desintegração provável dos complexos do direito público sertanejo. Prolação para os sertões da cultura política dos litorais.*

É necessário insistir neste ponto – dado a tendência de julgar o Brasil um país jovem. Não há tal: os seus fundamentos culturais estão profundamente enraizados na tradição.

LYNN SMITH



s problemas do Estado não podem ser resolvidos sem levar em conta as condições da vida cultural do povo, entendida esta palavra no seu sentido etnológico; é preciso prender o Estado e a sua organização a estas condições, de que a estrutura do Estado deve ser o reflexo ou sob cuja influência vive e funciona: – este tem sido o ângulo dos meus estudos sobre a formação e a organização política do Brasil, desde Populações meridionais.

Este foi também o grande objetivo de Alberto Torres. Um e outro – com fundamentos diferentes e metodologia diversa – nos orientamos para o mesmo fim: *uma concepção do Estado brasileiro, enquadrado dentro do Brasil.* Isto é, dentro da sua estrutura e realidade social – dentro do Brasil *como ele é*, tal como o modelaram quatro séculos e meio de história e de civilização. O que há de mais significativo no pensamento nacionalista de nós ambos é justamente esta identidade de atitude mental de um e de outro em face do nosso problema político, do nosso problema do Estado, até então estudado in abstracto, de acordo com os "princípios" e as doutrinas – e não de acordo com as realidades do nosso povo. Um e outro podíamos repetir o que Le Play disse, ao empreender o seu plano de reforma social da França: – "Le moment est venu de substituer aux luctes stériles, suscitées par les vices de l'ancien régime e par l'erreur des revolutions, une entente féconde fondée sur l'observations des faits"⁽¹⁾.

Esta compreensão objetiva e científica das nossas coisas e dos nossos problemas eu a adquiri cedo, ainda nos meus tempos ginasiais – e os estudos posteriores que fiz só me serviram para confirmá-la e robustecê-la cada vez mais. Não foi Torres, como geralmente se pensa, quem me deu a primeira orientação neste sentido; foi Sílvio Romero.

Encontrei-me com Torres em 1914, já bacharel em direito – e desde 1900, ainda estudante, Sílvio exercia sobre mim uma grande ascendência. Esta ascendência cresceu com a revelação que ele me

trouxe da escola leplayana, cuja influência sobre o meu espírito, confesso que foi profunda. O meu ulterior contato com os mestres americanos não diminuiu ainda a minha primitiva convicção sobre a excelência desta escola e do seu critério monográfico, que sempre me pareceu mais razoável ao estudo do nosso povo.

I

Tendo-me voltado para o estudo das nossas instituições políticas, pareceu-me que a pesquisa mais interessante a realizar na história do nosso direito público seria justamente investigar, desde 1824, como as Constituições que temos tido foram aplicadas ou executadas pelo nosso povo-massa. Tudo me levava a crer que as normas destas Constituições – de tipo "marginalista", porque buscadas por meios exóticos – haviam ficado, aqui umas absolutamente sem aplicação e outras inteiramente deturpadas, deformadas, como que torcidas pela pressão formidável dos nossos velhos usos, costumes e tradições.

Estabeleci, então, um plano geral de estudos das populações brasileiras sobre este aspecto – estudos de caráter rigorosamente objetivo e monográfico. O meu intuito era apanhar, nos seus centros principais de formação histórica e antropogeográfica, o povo brasileiro na realidade da sua vivência política – vivência quotidiana, íntima, doméstica por assim dizer.

De início, o que tinha em vista era o homem brasileiro em geral; mas, achei mais prudente concentrar o meu exame especialmente no homem do centro-sul (*mineiros, paulistas e fluminenses*) e, depois, no homem do extremo-sul (*gaúchos*). Busquei então – deste campo limitado – fixar objetivamente o *comportamento* destes grupos provinciais em face dos poderes públicos, e a sua capacidade, não só para criarem os órgãos políticos e administrativos do Estado, como também para exercê-los nos diversos estágios da sua tríplice estruturação (*municípios; províncias; nação*). Mais ainda: procurei precisar, cientificamente, a amplitude e a profundidade da consciência cívica de cada um deles, o grau da sua vocação política e de seu interesse pela vida pública, que os regimes das Constituições e vigência presumiam.

Deste plano geral de estudos só consegui realizar a parte relativa às populações meridionais. Primeiro – o estudo das populações do centro-sul (*paulistas, mineiros e fluminenses*), que está objetivado no

primeiro volume de *Populações meridionais do Brasil*, livro, aliás, malissimamente compreendido nos seus objetivos. Segundo – o estudo das populações do extremo-sul (*campeadores gaúchos*), que ainda está inédito, embora completo – o que representará o segundo volume desta primeira parte.

Quanto à segunda parte, ao estudo das populações setentrionais (limitado, aliás, às *populações sertanejas do Nordeste*), senti, afinal, que havia para abordá-lo uma impossibilidade invencível: – a de me transportar para aqueles meios distantes. Era-me impossível observar *visum et repertum*, longamente e com objetividade – *en naturaliste* – os trabalhos culturais e as intimidade da psicologia social daquela gente particularíssima. E renunciei à tentativa neste setor.

Neste plano de estudos do nosso direito público, o meu método era inteiramente oposto ao de todos os investigadores que me precederam. Todos os que até então se haviam voltado para a história das nossas instituições políticas e para a análise das nossas estruturas constitucionais – como a de 24 e a de 91 – haviam-se limitado a estudar apenas, em eruditos comentários, o nosso direito *escrito* – o direito-*lei*, o direito-*Constituição*, outorgado ao povo brasileiro pelo marginalismo legislativo das nossas elites. Nenhum deles havia estudado ainda o nosso direito público *costumeiro* – o direito elaborado pelo povo-massa. Lancei-me então a esta empresa de reinterpretação e recompreensão daquelas Cartas; mas, já agora, à luz da *ciência social* – e não mais à luz da *hermenêutica dos legistas*. Para evitar a influência subconsciente de qualquer idéia preconcebida, não li, propositadamente, nenhum dos tratadistas clássicos do nosso direito público e constitucional: nem Pimenta Bueno, nem Soriano de Sousa, nem Brás Florentino, nem Ribas, nem mesmo o velho Uruguai, sempre tão profundo. Esta leitura eu só vim fazer posteriormente, depois de concluídos os meus estudos.

Devo confessar que o mero conhecimento das normas escritas contidas nestas Cartas – mesmo quando ainda estudante, nunca me satisfez. Nunca me seduziu o puro estudo interpretativo destas normas, a busca erudita dos seus princípios, e postulados, e regras, e mandamentos, feita à maneira clássica dos nossos constitucionalistas, isto é, *limitados exclusivamente aos textos dessas Constituições*, sem nenhuma preocupação de vinculá-los à sociedade, à estrutura cultural do povo, às suas tradições vivas e correntes,

aos seus modos de comportamento real e cotidiano na vida pública – na Comuna, na Província e na Nação. Sempre me vim rebelando contra esta metodologia puramente comparativa de textos e de autores – e que era a metodologia dos Brás Florentino e dos Pimenta Bueno, no Império, e dos Amaro Cavalcanti, dos Barbalho e dos Lessa na República. Que ela se aplique ao Direito Privado – compreendo e admito; mas, ao Direito Público e Constitucional, não.

Daí a minha insistência nesta tecla, em que venho martelando sistematicamente: a minha atitude contrária a esse tradicional exotismo dos nossos códigos políticos, das nossas Constituições escritas, desde a Constituição de 1824. Como um refrão insistente, venho bradando, há mais de vinte anos, este truísmo: – "a nossa sociedade existe; é preciso levá-la em conta ao elaborarmos as nossas Constituições". Disse-o em 1920 no prefácio *das Populações meridionais do Brasil*. Disse-o em 1922, ao escrever *O Idealismo na evolução política do Império e da República*. Disse-o em 1924, ao escrever *o Idealismo da Constituição*. Disse-o em 1930, ao escrever os *Problemas de política objetiva*. Disse-o em 1933, ao escrever os *Problemas de direito corporativo*. Disse-o em 1943, ao escrever os *Problemas de direito sindical*. E estou dizendo-o neste momento, neste livro e nos *Fundamentos sociais do Estado* – e já agora com a fundamentação sociológica que a natureza dos estudos anteriores não permitiu fazê-lo com latitude.

Em todos estes livros – desde *Populações meridionais e Evoluções do povo brasileiro* até *Direito corporativo e Direito sindical* – ver-se-á que os nossos problemas jurídico-constitucionais e jurídico-sociais aparecem colocados sobre bases inteiramente objetivas. Esta atitude é visível principalmente nos *Problemas de direito sindical*, onde mostro os critérios objetivos que adotei para a elaboração da legislação sindical brasileira, como também em *Novas diretrizes da política social* e em *Política social da Revolução* – pequenos ensaios, onde dou à política social da Revolução de 30 a interpretação e o sentido que me parecem mais razoáveis e também mais ajustados ao Brasil.

II

De certo modo, não condeno – e mesmo escuso e desculpo – pelo seu "marginalismo", as nossas elites dirigentes, principalmente as nossas

elites parlamentares e forenses. Não as condeno porque acho que este marginalismo é perfeitamente explicável: deriva, em parte – como já deixei demonstrado no capítulo sobre o idealismo utópico destas elites – do nosso "complexo de inferioridade" e, em face da Europa; em parte, do caráter ainda recente dos estudos científicos da *realidade brasileira*, em geral e especialmente, da nossa *realidade política*⁽²⁾.

Do ponto de vista desta última – do ponto de vista daquilo que poderíamos chamar a *culturologia do Estado* – só agora, na verdade mui recentemente, esta realidade está sendo estudada e também discriminada e fixada, nos seus caracteres específicos e diferenciais.

É o que procurou fazer, à sua maneira dispersiva e desmetódica, Silvio Romero, na última fase da sua evolução para a escola de Ciência Social Francesa. É o que fez, numa monografia fulgurante, para os sertões nordestinos, Euclides da Cunha. É o que fez Alberto Torres para o povo brasileiro em geral. É o que procurei fazer – em face das Cartas de 24 e de 91 – para as populações do centro-sul e do extremo-sul, no que toca à formação e evolução das suas instituições políticas e os modos próprios, peculiares, nativos, vernáculos por assim dizer, do seu *comportamento* em face do Estado.

Era este um setor inexplorado até então. Ninguém havia estudado estes grupos regionais *diretamente* – nas origens primeiras da formação social e histórica das suas instituições políticas – com os critérios da análise sociológica e da investigação objetiva. O que existia eram estudos eruditíssimos, sem dúvida – como os de Amaro Cavalcanti, como os de Pedro Lessa, na República ou no Império, como os de Pimenta Bueno, os de Brás Florentino, os de Tavares Bastos, ou os de Tito Franco – calcados todos numa metodologia livresca, haurindo inspirações e argumentos aqueles em Benjamim Constant ou em Guizot; estes, nos tratadistas americanos sobre o Presidencialismo: no *Federalista* de Hamilton, Madison e Jay, na *República Americana*, de Bryce; nos *Comentários* de Story, de Cooley, de Willoughby, etc.

Do Brasil – da sua realidade viva, dos seus costumes políticos, da sua formação e diferenciação do homem brasileiro e do seu comportamento em face do Estado e em face dos mandamentos das suas Cartas constitucionais – nada. O direito público e constitucional do Brasil Império e do Brasil República se resumia numa pura análise de textos

legais, comentários e exegeses eruditas, "construções" rigorosas, mas do tipo puramente gramatical e lógico – como se estes textos tivessem porventura vida própria, independente da do povo a que se iam aplicar; como se eles pudessem viver e animar-se sem este sopro de vida, que lhes inoculam a nossa realidade e as nossas cousas – tais como elas se passam no seio do nosso povo-massa, espalhado por todas estas imensidões de terras semipovoadas.

É aqui, é neste ponto que está a profunda divergência entre a velha metodologia – tecnológica e legalista – dos Pimenta Bueno, dos Amaro Cavalcanti e dos Barbalho, e a nossa metodologia – objetiva, culturalista, sociológica – cujo desenvolvimento no Brasil coube a Torres e a mim.

Há aqui a notar um discripe entre mim e Torres. Torres, mais filósofo que sociólogo, quando pensava sobre os nossos problemas, pensava num *Brasil global* – como uma totalidade. Eu sempre me recusei, ao pensar no Brasil, vê-lo como um todo único – *como uma uniformidade*. Dentro dele vivem, presumo, comunidades, classes, grupos, regiões, cidades – cada um com o seu nível de cultura, sua psicologia própria, seus modos de vida, suas peculiaridades de estrutura. Nunca pude compreendê-lo como um *continuum* social. Esse *continuum* social não existe aqui; é fenômeno europeu ou norte-americano: – e isto deixei demonstrado em outro livro, de forma decisiva⁽³⁾.

O Brasil é um país *descontínuo* e *ganglionar* – eis o fato, eis a realidade. O que eu vejo nele, no seu conjunto, é uma série numerosa e variada de núcleos ou gânglios regionais, distintos, pela formação e estrutura social, uns dos outros e que, por sua vez, se subdividem em núcleos menores, separados (insisto em frisar este traço) por enormes espaços desertos, "lacunas intermediárias", como diria La Blache. Núcleos estes praticamente destituídos de circulação material e espiritual e vivendo, por isto mesmo em regime de insulamento⁽⁴⁾. Insulamento que tende a particularizá-los cada vez mais em grupos culturais próprios, pela sua quase ausência de contatos com os outros grupos e os centros civilizadores do litoral.

Eu aceito a afirmação de Wissler, que é de toda a sociologia americana, de que a evolução social é sempre um fato *regional* – e de que toda a evolução da cultura é, em si mesma, *regional*⁽⁵⁾. É o que eu havia já dito na minha introdução à *Evolução do povo brasileiro*⁽⁶⁾ – quando admiti a influência do *genius loci* dos antigos; e no prefácio das *Populações meridionais do Brasil*⁽⁷⁾,

quando reconheci – para o nosso povo – que "não havia *tipos* sociais fixos e sim, *meios* sociais fixos", criadores das nossas diferenciações regionais. É também o que vou reconhecendo nos meus estudos sobre a formação racial do Brasil.

Cada comunidade nossa, cada grupo local nosso tem a sua fórmula de desenvolvimento, a sua equação genética e evolutiva própria⁽⁸⁾. Cada zona *paulista*, ou *mineira*, ou *gaúcha* tem a sua fórmula sociogênica, triplicemente formada pelo *meio*, pela *raça* e pela *cultura*. Todo grupo regional é produto desta fórmula: *meio-cultura-raça*, isto é fatores *heredológicos*, mais fatores *mesológicos*, mais fatores *culturais*. Cada um destes fatores ocorre, porém, na composição da *equação do grupo*, em proporções diversas ora mais, ora menos variando ao infinito, para cada um deles nas suas combinações.

Procurando definir o conceito científico de "área cultural", pergunta Sorokin se, afinal – dentro deste conceito – não acabaríamos reconhecendo que cada indivíduo se poderia constituir numa "área cultural"?⁽⁹⁾ Não levarei o discripe a tanto; mas – bem ponderados os elementos que, por definição, constituem uma "área cultural" ou podem constituí-la – não relutaria em dizer que, no Brasil, cada *região* cada *município*, cada *localidade* podem considerar-se, não direi uma "área cultural" propriamente dita, mas um grupo social distinto dos seus vizinhos sob certos aspectos *estruturais* e *culturais*.

Não direi, com efeito, se estes grupos podem ser considerados "áreas culturais" no sentido rigoroso que esta expressão tem em culturologia – e eu não direi, porque, sendo apenas um historiador social, não me considero técnico para dizê-lo. Contudo, o que posso afirmar é que são *diferentes* por vários aspectos *espirituais* ou de *estrutura* por alguns destes "infinitesimal items", do que fala Wissler e que compõem a complexidade da cultura de um grupo.

Certo – quando comparados estes grupos, na multiplicidade com que se apresentam por todo o país e apenas levando em conta os seus caracteres *aparentes* – parecerá ao observador superficial que eles em nada diferem, ou diferem apenas em um ou alguns dos seus caracteres, materiais ou espirituais. Por exemplo: a tecnologia do *sertanejo* do Canindé difere muito da do *pescador* do Amazonas, ou do *cafezista* de São Paulo, ou do *gaúcho* do Rio Grande. Por outro lado, uma análise mais atenta e mais penetrante destes tipos sociais ou destas regiões descobriria variantes diferenciais, às

vezes reveladas na maior ou menor *intensidade* deste ou daquele traço ou caráter comum ou na diversidade dos seus *estereótipos* culturais.

Há, na ciência social, duas metodologias ou técnicas, que poderíamos empregar legitimamente para distinguir estes "grupos" ou "regiões" – e estabelecer a sua caracterização sociológica. Uma – é a dos *etnografistas* e *antropologistas*, como a de Ratzel e Boas; outra – a dos *antropogeografistas*, como a da Escola de Ciência Social, de Le Play. São duas metodologias muito diferentes: a primeira procura pesquisar as *similitudes* entre os grupos; a segunda se preocupa, antes de tudo, com as *dessemelhanças* existentes entre eles.

Os etnografistas – quando querem caracterizar a cultura de certos *grupos* ou de certas *regiões* – buscam, de preferência, as semelhanças existentes entre eles, isto é, – os caracteres que apresentem *similitude* ou *identidade*. Se os "traços" ou "elementos", materiais ou espirituais, são *idênticos* ou *semelhantes*, concluem que os grupos ou regiões formam uma mesma cultura, estão dentro de uma mesma "área cultural" – e são, portanto, análogos.

Este método não deixa, entretanto, de oferecer certos inconvenientes – e é mesmo inseguro, podendo levar o observador a erros. Não basta colher o traço de identidade ou o caráter semelhante na complexidade cultural do *grupo* ou da *região*. Não obstante a sua identidade ou semelhança, um traço ou um elemento cultural qualquer pode ter – num determinado grupo – *função* diferente, mesmo até contrária a que tem num outro, aparentemente análogo: e o critério da identidade poderia assim nos levar ao erro de assemelhar dois grupos que, no fundo, são distintos culturalmente. É esta uma das grandes objeções que a escola funcionalista articula contra a metodologia dos antigos antropologistas sociais, metodologia que os faz correrem o risco de transformar os seus trabalhos de pesquisa e observações em indigestos *bric-a-brac* de *culturologia* descritiva⁽¹⁰⁾.

O método monográfico de Le Play (*Escola e Ciência Social*), ao contrário – com a sua preocupação de investigar os traços *dessemelhantes*, e não as *similitudes* – parece-me muito mais fecundo e muito mais científico. Direi mesmo, parece-me muito mais interessante; porque para o nosso caso, dada a unidade da cultura peninsular introduzida aqui, o problema mais interessante – na comparação científica dos grupos do norte e do sul, da costa e da hinterlândia – seria saber, não tanto no que eles se *assemelham* entre si – porque isto parece-me um pressuposto indiscutível; mas, especialmente no que eles *divergem*, isto é, quais as

transformações que esta cultura fundamental e inicial devia ter sofrido sob a ação dos diversos *meios regionais*, ou *habitats geo-econômicos*, ou *climato-botânicos*, onde estes grupos – nestes quase cinco séculos de história – realizaram a sua acomodação ecológica e evoluíram culturalmente:

– "Ce qu'il est interessant de déterminer – diz um dos mestres desta escola – ce ne sont pas les *ressemblances* avec les types déjà connus, mais les *differences*. La question que l'observateur doit se poser sans cesse est celle-ci: *en quoi le type que j'étudie differe-t-il des types du même groupe qui ont été précédement étudiés?* Sous l'empire de cette préoccupation – et en poussant toujours plus à fond son analyse – il arrivera à apercevoir des différences là, ou, au premier abord, il ne voyait que des ressemblances, *car il n'y a pas deux types sociaux, quelque rapprochés qu'ils soient, qui se trouvent exactement semblables.*"⁽¹¹⁾

Esta metodologia antropogeográfica nos levará a distinguir claramente os traços diferenciais dos nossos diversos grupos culturais ou módulos populacionais, não só quanto à sua estruturação *morfológica* (no sentido que Halbwaches dá a esta expressão), como na sua estruturação *cultural*: – ou tecnológica, ou moral, ou intelectual. Na verdade, não parece admissível (colocando-nos, por exemplo, exclusivamente no ponto de vista da *sociologia do conhecimento*) que o equipamento mental de um sertanejo, medalhado pela *silva horrída* do sertão do Parnaíba ou do Vasa-Barris, seja absolutamente o mesmo que o de um habitante das florestas amazônicas, que dali nunca tenha saído, ou de um "vaqueano" gaúcho, que haja nascido e vivido exclusivamente dentro do panorama dos pampas – embora falem a mesma língua e empreguem os mesmos vocábulos.

Estes três *habitats* – tão diversos na sua composição climato-botânica – teriam por força que refletir, diversamente, em imagens e impressões distintas nas "representações coletivas" ou nos "estereótipos" de cada grupo, complicados ou enriquecidos, por sua vez pelas contribuições advindas de outras fontes – principalmente as *étnicas* e *históricas*. E isto num setor estrito: – *naquilo concernente exclusivamente ao domínio da sociologia do conhecimento.*

Nuanças da formação mental destes tipos regionais – dirão; mas, a verdade é que estas nuanças hão de ter, forçosamente, reflexos na sua organização cultural, entendida num amplo sentido⁽¹²⁾.

Bem sei que estas diferenciações *regionais* ou *locais* nem sempre são sentidas à primeira análise ou à primeira inspeção, quando as ob-

servamos ou as estudamos; mas, o fato é que existem – e os *praticiens*, os que possuem o golpe de vista, o "olho clínico" do psicólogo social, notam a distinção ou a diferenciação que estes grupos apresentam quando comparados; ou melhor, *sentem-na*, sem poder defini-la com precisão. Vezes há em que estas diferenciações ou nuances de cultura – de difícil e fugidia discriminação – observam-se ou são *sentidas*, de município a município, de cidade a cidade, de localidade a localidade.

Não digo que estas diferenciações locais exprimam, exclusivamente, a marca do meio físico e representem, nos nossos núcleos locais ou regionais respectivos a imprimidura do "paideuma" frobeniano: – e isto porque (ao contrário do que ocorre com os povos antigos da Europa e da Ásia) a nossa fixação em terras americanas é muito recente, como observa Rosse, parece que ainda não teve tempo de imprimir em nós, neo-europeus da América, a sua marca paideumática: – "Em nós, americanos – dizia eu em 1930, em *Raça e assimilação* – as influências vindas da *cultura* parecem predominar sobre as influências vindas ambiente cósmico; *a terra ainda não se apoderou de nós.*"⁽¹³⁾

Nas minhas viagens pelo sul do Brasil, tenho observado, entretanto, estas nuances de estrutura e psicologia, que exprimem as diferenciações locais e ecológicas que a cultura lusitana inicial vem sofrendo em nosso meio; diferenciações reveladas na diversidade de níveis ou *status* culturais, assinaláveis entre esses diversos núcleos (*populações locais*), que formam, no seu variado e heteróclito conjunto o povo brasileiro. Entre estes núcleos (*regiões, municípios e cidades*), se bem os observarmos, veremos que os níveis de *cultura social*, quando os comparamos, não são sempre os mesmos; nem os níveis de *cultura jurídica* (consciência jurídica); nem, com mais razão ainda, os níveis de *cultura política*.

É claro que os métodos estatísticos e as delicadas análises matemáticas – tão ao gosto da sociologia americana – nem sempre poderão funcionar sozinhos nesta pesquisa, para a inteira caracterização sociológica destes pequenos centros locais ou regionais e das suas peculiaridades; tal a sutileza, neste ponto, das nuances que estes diversos nódulos regionais ou locais apresentam. Para esta análise discriminativa, talvez mais fecundo e aconselhável (parece-me) seria o

"método intuitivo", que Spengler, aliás neste ponto com razão, preconizava.

Eu mesmo tenho observado estas nuances culturais entre diversas localidades fluminenses, paulistas e mineiras que conheço. Os antigos já tinham noção deste fenômeno, quando invocavam para explicá-lo e *genius loci* – o "gênio do lugar".

III

Seja como for, estas distinções existem: – e é justamente a certeza disto que serve de base à minha *concepção pluriculturalista do Brasil*. Esta concepção encontra a sua base ou razão explicadora, aliás, na nossa própria formação histórica.

Com efeito, para mim, o processo dispersivo e individualista – com que realizamos a utilização da terra e a sua colonização e cujos efeitos já explicamos em outro livro⁽¹⁴⁾ – foi agravado pela técnica povoadora dos bandeirantes. Estes, desde o segundo século, abandonaram a tradição europeia da migração de *proche en proche* e da irradiação à maneira de mancha de azeite – e lançaram-se numa outra modalidade de colonização: – a *colonização por saltos*, que, pelo modo particular com que foi executada, é quase uma invenção sua. Daí uma série de conseqüências relevantes.

Cada núcleo – saído destes saltos prodigiosos sobre o sertão – era quase sempre localizado a distâncias imensas do ponto de partida⁽¹⁵⁾. Cada agrupamento local, assim formado, cada lugar – ou *povoado*, ou *arraial*, ou *aldeia*, ou *vila* – foi, conseqüentemente, tomado sua forma própria, e refletindo a ecologia do meio local, em que se acomodou: – e adquiriu, assim, particularidades estruturais ou culturais, expressas em nuances infinitesimais e (por isto pouco sensíveis à observação dos leigos e inexpertos), no que toca ao *número*, *volume* e *hierarquização* das classes, aos *modos de vida*, à *sociabilidade*, à *educação*, à *mentalidade*, à *sensibilidade moral*, aos *critérios de valor*.

Durkheim encontraria, certamente, exemplos das suas "representações coletivas" na vivência de cada um destes grupos locais ou centro-regionais. Isto não impediu que cada um deles se conservasse dentro dos padrões gerais da cultura peninsular para aqui transplantada, padrões que representavam o

substratum preliminar à evolução cultural de cada um deles no nosso meio ou, melhor, ao processo de adaptação de cada um deles a esses meios locais⁽¹⁶⁾.

IV

Estudando estes meios ou grupos locais, constitutivos da nossa população nacional, do ponto de vista da sua capacidade política – isto é, da *capacidade para organizar e exercer os poderes públicos* – notei logo, *grosso modo*, que todos eles poderiam sob esse aspecto particular, ser agrupados em três *grandes grupos*, de acordo com as nossas três grandes diferenciações regionais, antropogeograficamente caracterizada:

- a) o grupo do Centro-Sul (*paulistas, mineiros, fluminenses*);
- b) o grupo do Nordeste (*populações sertanejas propriamente ditas*);
- c) o grupo de Extremo-Sul (*populações pastoris dos pampas*).

Cada um destes grupos – se observados sob o aspecto da sua *culturologia política* – apresenta uma mentalidade peculiar, muito diferente dos pressupostos igualitários e uniformes, em que se baseiam as nossas duas principais Constituições – a de 24 e a de 91.

Não quero repetir o que já disse em *Populações meridionais* sobre o grupo do *Centro-Sul*, o mais importante de todos, porque foi o construtor da Nacionalidade e da Independência. Nem sobre o *grupo dos pampas* (gaúcho), cuja psicologia política estudei em livro à parte, ainda inédito, mas cujas conclusões gerais aparecem resumidas em tópicos esparsos e em algumas páginas de *Populações*. Também nada direi sobre o *grupo nordestino* (refiro-me às populações propriamente *sertanejas* e não às dos *litorais*). Em relação a estas, direi apenas incidentalmente, que o que minha observação assinala, como traço dominante da sua mentalidade ou cultura política, é que – *nas duas vezes em que se colocaram em condições de autonomia e independência, organizaram-se, espontaneamente, sobre uma base de ditadura teocrática*. É o que indicam os movimentos de Pedra Bonita – no Império – e o de Canudos – na República. Estes dois movimentos mostraram que – quando estas populações dos sertões nordestinos ficam entregues a si mesmas – é esta a tendência política que revelam. Tendência inteira e nitidamente distinta da revelada pelas populações do Centro-Sul e do Extremo-Sul, em situações idênticas

de autonomia e independência – como ocorreu com as do Centro-Sul depois da República e com as do Extremo-Sul no decênio de Piratinim.

Os nossos constituintes e legisladores políticos partem sempre deste falso pressuposto: – de que o Brasil – como todos falam a mesma língua – oferece a mesma civilização ou a mesma cultura, do Norte ao Sul e de Leste a Oeste. Ora, isto é um redondíssimo erro – e já o dissemos porque. Culturologicamente considerado, o Brasil não me parece ainda uma unidade constituída – e, sim, uma unidade a *constituir-se*. Esta unidade é um ideal – um alvo para onde estamos caminhando. É um objetivo a atingir – e não um *fato*, um dado da nossa realidade.

É certo que temos procurado – por meio da ação consciente do Estado, isto é, por meio de uma *política* – realizar esta unidade: e a obra sincretista do governo colonial desde 1700 e, principalmente, a obra sincretista do Império – como já demonstrei em *Populações meridionais* – são uma prova disto. Tentada embora desde a Independência ou da Regência, é certo, porém, que só conseguimos realizar esta unidade, por enquanto no *espírito das elites cultas* – e não na consciência do povo-massa⁽¹⁷⁾.

Realmente, o sentimento vivo e militante da unidade nacional só existe numa pequena fração das nossas elites políticas e de cultura; não na *massa*, não na generalidade do *povo* que vive disseminado pelas nossas matas, campos, sertões, pampas e litorais. É possível que a nossa massa tenha a *idéia* desta unidade (quando chega a ter); não porém, o *sentimento* desta unidade, revelado sob a forma de um "complexo cultural" definido – como com o cidadão inglês – para a unidade da Inglaterra; com o do cidadão francês – para a unidade da França; com o do súdito japonês – para a unidade do Japão; com o do alemão moderno – para a unidade alemã⁽¹⁸⁾.

Salvo em casos excepcionais (como entre os gaúchos – por força exclusiva do ciclo de cem anos de guerras na fronteira), o nosso povo-massa do interior não chegou a atingir este grau de consciência coletiva tão denso e profundo, como nos povos acima referidos⁽¹⁹⁾. Na sua viagem científica aos sertões do Norte (Piauí, Maranhão, Bahia e Pernambuco), Artur Neiva e Belisário Pena ficaram surpresos com a ausência – não direi do *sentimento*, mas mesmo da *idéia* da pátria comum nos sertanejos baianos do alto sertão. Para estes nossos obscuros compatriotas, o vasto mundo geográfico se resumia nesta vaga *idéia* e nesta vaga expressão: – "Europa, França e Bahia"⁽²⁰⁾. Esta era a única informação que tinham do mundo

brasileiro. Não possuíam consciência – nem geográfica, nem cívica – do Brasil: não tinham mesmo noção de que pertenciam a este grande país...⁽²¹⁾

Todos estes fatos que são de pura observação me levaram à conclusão de que, no *seu aspecto cultural*, o povo brasileiro, observado como povo-massa, somente pode ser considerado uma unidade quando visto pela superfície e do alto: – pela cultura e consciência das suas elites. Quando penetramos fundo a estrutura da sua psicologia coletiva, colhemos uma surpresa ou um desapontamento: – esta unidade psicológica (*consciência coletiva*) desaparece. Objetivamente – ou melhor, cientificamente considerada – a nossa população nacional constitui apenas um conglomerado de nódulos culturais que caminham para uma unificação geral – à medida que a circulação material e espiritual cresce e se intensifica. Esta unificação o Império procurou realizá-la – e assim mesmo sob o aspecto *político e jurídico* – apenas pelos cimos, como já demonstrei; não chegando, porém, aos alicerces, às substruções da nacionalidade – à massa, ao povo propriamente dito.

Daí uma conclusão. É um erro legislar para o Brasil – pelo menos no tocante às suas instituições políticas – como se ele fora, de um a outro extremo, um bloco cultural único e consciente – tal como o povo inglês por exemplo. É preciso, neste propósito, levar em conta sempre as diferenciações da capacidade política dos seus diversos grupos populacionais, as suas variações regionais indiscutíveis: – e é isto que não tem sido feito pelas nossas elites jurídicas, que até agora se têm mantido dentro da tradição clássica.

Esta compreensão do Brasil, na sua peculiar estruturação *morfológica e cultural*, é a base de toda a minha doutrina política. Daí a minha atitude sistematicamente contrária ao *regime federativo*; não tanto por este regime em si mesmo – pelo que ele tem de descentralizador; mas pelo fato do seu *postulado* ou, antes, do seu *preconceito de uniformidade*. Este preconceito nos tem levado a conceder prerrogativas e direitos absolutamente idênticos a todas as unidades componentes da Federação – sem levarmos em consideração as diferenciações inegáveis de *níveis de cultura* de cada um deles, nem a diversidade que as suas respectivas *estruturas, social e de classes*, apresentam⁽²²⁾.

Dá também o meu protesto contra a *autonomia do Acre* e contra a *autonomia do Triângulo Mineiro*⁽²³⁾. E dá minha doutrina centralizadora – do *predomínio do Poder Central*, da *função legalizadora e unificadora*, que eu atribuo ao Estado do Brasil – e que formulei no final de *Populações meridionais*, como síntese e conclusão de toda a análise feita sobre as condições sociais e o destino do nosso povo⁽²⁴⁾.

V

No seu discurso de recipiendário, na Academia de Letras, Euclides da Cunha, com a admirável acuidade, já notava, aliás, que o regime moral do Brasil reproduzia a sua inegável anomalia climática: – variava mais em longitude do que em latitude – mais de Este para Oeste do que de Norte para Sul⁽²⁵⁾.

O conceito de Euclides era justo – e esta diversidade se revela mesmo no plano das instituições jurídicas, *apesar da sua uniformidade legal*. O nosso Direito Constitucional escrito, por exemplo – tal como o Civil, o Comercial, o Criminal – é o mesmo com efeito para o metropolitano instruído e para o sertanejo inculto; supõe na Amazônia a mesma organização partidária dos pampas, presume no barqueiro do Tocantins a mesma educação política do cidadão do Recife; dá a Xique-Xique – exilado na asperidez das caatingas remotas – a mesma autonomia administrativa das grandes cidades da zona marinha.

Entretanto uma observação mais demorada, uma análise mais atenta acaba deixando entrever que esta uniformidade é puramente aparente e ilusória. Porque o Brasil é uma espécie de museu de sociologia retrospectiva ou de história social⁽²⁶⁾. Todos os tipos de estrutura social que tentido – desde os primeiros dias da colonização, desde a época das feitorias até hoje⁽²⁷⁾; todas as fases econômicas, pelas quais ele vem atravessando – desde a "idade de couro" à idade do vapor e da eletricidade e dos plásticos, em que está⁽²⁸⁾; todos os ciclos da sua economia social – desde a "economia de colheita" e da "economia da enxada" à "economia industrial", à "economia metropolitana", de Gras e à "economia neotécnica", do Mumford; todos estes tipos, fases e ciclos nós os encontramos dentro dele, substituindo e coexistindo aí pelos seus sertões

obsuros ou florescendo pelos seus planaltos ou litorais: -- e é tudo como num mostruário de museu etnográfico.

Há regiões no interior do Brasil, com efeito, que ainda estão em plena "idade do couro", como nos primeiros séculos coloniais, e em que o boi ou o bode é a base de tudo, até da moeda⁽²⁹⁾. Outras há que estão ainda em pleno ciclo da caça e pesca⁽³⁰⁾ -- ou da pura e primitiva economia da colheita⁽³¹⁾.

Outras há que nos reportam aos primeiros dias coloniais -- às primeiras feitorias dos périplos de Pero Lopes e Martim Afonso. Regiões há em que não se conhece o dinheiro como instrumento de comércio⁽³²⁾ ou em que a caneca d'água é a única coisa disponível a oferecer ou trocar⁽³³⁾. Há outras, em que se reproduzem as aglomerações instáveis da mineração e da garimpagem do século III⁽³⁴⁾. Outras, em que não foi ainda atingida a fase da autoridade e da disciplina do Estado -- e estão ainda por assim dizer na fase de autodefesa e da autoridade privada⁽³⁵⁾.

-- "Conforme o sertão, diferem os estados de civilização -- diz um observador da nossa hinterlândia nordestina. -- Os sertanejos da Cachoeira do Roberto, no rio Canindé, ainda fazem fogo em dois pauzinhos de imburana branca. Os habitantes do sertão do Piauí, no alto Gurguéia, são verdadeiros nômades. Muitos não distinguem o dinheiro e outros nunca o viram. A moeda corrente, ali, são as penas de ema ou as bolas de borracha da maniçoba. Vivem em ranchos de palha, que queimam depois de algum tempo, para arranjar outra morada improvisada."⁽³⁶⁾

Isto quanto ao estado da sua *cultura material*. Fixando o nível da *cultura jurídica* destes ignorados compatriotas, perdidos nessas imensidades remotas -- informa ainda o mesmo observador:

-- "São bárbaros matadores de maniçobais; mas, dóceis escravos do patrão. Pelo direito costumeiro têm os patrões o direito de morte sobre os maniçobeiros, se estes fogem antes de saldar a sua dívida. Como esta, sempre insolúvel, passam a outros proprietários, por negócios entre patrões. *Este regime se estende do sul do Piauí aos confins da Bahia e Goiás*. Sem dúvida vai além e aquém."⁽³⁷⁾

Como se vê, estas populações interpretam e aplicam a seu modo essa legislação uniforme, que aqui -- na orla marítima -- para elas eruditamente organizamos, ou traduzindo Códigos, ou "emprestando" Constituições do

estrangeiro. É uma espécie de torção interpretativa. Esta torção é de fato, fenômeno, sem dúvida, mais flagrante no direito público; mas, o privado e o penal não escapam também a essa deformação inevitável, que é, no fundo, uma evolução adaptativa, de caráter regional imposta principalmente pela diferença dos níveis de cultura e por imperativos ecológicos.

O *registro civil*, por exemplo, é tido ainda, nos altos sertões do Norte como uma esdruxularia. O casamento secular não o é menos. Nesta sua atitude de repulsa a estas duas instituições do nosso direito-lei – de pura elaboração metropolitana – não os levam intrigas clericalistas, como se pensa; mas, as injunções da sua própria consciência social, forjada nas tradições religiosas dos sertões e não contagiada ainda do laicismo e incredulidade reinantes nos litorais.

Em relação ao nosso regime penal, aqueles longínquos compatriotas também ainda não alcançaram uma noção apurada deste princípio, consagrado em nosso código criminal – a *responsabilidade pessoal* pelos delitos. Praticam, ao contrário – ainda de acordo com o seu direito costumeiro – o talião de sangue, a vingança privada e familiar, que entre as populações urbanas do litoral, é abuso incompreensível⁽³⁸⁾.

VI

O nosso direito *escrito* tem, assim – nas florestas, nos sertões e nos campos – comentadores ignorados e obscuros, com os quais nem de longe sequer entressonham os nossos codificadores metropolitanos. O regime é de *uniformidade legal* – o direito é o mesmo para todo o país; mas, a observação descobre sob esta uniformidade legal, através da diversidade dos *comportamentos* locais e regionais, o latejar poderoso de uma outa vida jurídica – múltipla, profunda, obscura, original. Para os que desdenham a lei na sua pura expressão verbal, fria, inerte, morta, e só a prezam quando animada pelo sopro vital dos costumes – pelo direito tradicional, pelo direito vivo, pelo direito "fluido", para empregar uma imagem grata a La Gasserie –, esses fatos e essas deformações da norma jurídica escrita têm uma alta, uma extraordinária significação.

Do ponto de vista estrito do direito privado, devo dizer que a discordância entre o nosso direito-lei (Código Civil) e a *tradição do povo* não é

facilmente perceptível – embora seja certo que existe. É que a nossa legislação *civil* – embora contida num Código, elaborado por elites nutridas da cultura francesa, italiana e alemã –, não pode ser comparada à nossa legislação política, contida nas nossas Constituições.

O Código Civil, de Bevilacqua, com efeito, não rompeu com a nossa tradição jurídica, baseada, *desde o primeiro século*, nas Ordenações Filipinas. O nosso direito-costume, que viemos praticando até o advento do Código Bevilacqua, era a mesma velha tradição jurídica, que este Código consolidou, antecipado pelo labor de Teixeira de Freitas, Carlos de Carvalho e Lafaiete. É esse Código o mesmo velho direito civil da Colônia – direito vivo dos primeiros povoadores e para aqui trazido pelos primeiros donatários, apenas formulado de uma maneira mais sistemática e modernizada, liberto que ficou das emaranhadas confusões das "cartas régias", "alvarás", "provisões" e "leis extravagantes", que completaram a legislação filipina e a adaptaram ao nosso meio⁽³⁹⁾.

Esta, por sua vez, não foi, para Portugal, uma legislação peregrina ou exótica, inspirada ou copiada de um povo estranho, ou saída da cabeça de um legislador imaginoso; mas, sim, uma cristalização, ou antes, uma consolidação do primitivo direito consuetudinário português, direito também vivo, exponenciando a sua cultura jurídica e as suas instituições civis, e dentro do qual vivia a massa lusa – desde a conquista romana⁽⁴⁰⁾. Esta codificação, promulgada no século XVI, não exigiu aos portugueses desta época nenhuma mudança de comportamento: era o seu direito-*costume* que se fez direito-*lei*, direito-*oficial*. Pela mesma razão, o Código Bevilacqua – justamente por ser uma consolidação desta velha tradição lusa, que herdamos – não exigiu de nós, brasileiros, qualquer mudança substancial de comportamento, no campo das instituições civis.

Com o direito criminal também ocorreu o mesmo, relativamente – pois a consciência moral do nosso povo-massa, neste ponto, é a mesma contida nos nossos diversos Códigos Criminais. Em nenhum deles, criamos propriamente crimes novos, cujas sanções fôssemos levados a evitar por medo do castigo material apenas – e não por imperativo da nossa consciência moral⁽⁴¹⁾.

No Código Civil e no Código Criminal, o nosso direito-*lei* e o nosso direito-*costume* coincidem: – e o Código Bevilacqua e o Código Criminal bem exprimem esta coincidência. Contudo, será sempre possível notar pequenas diferenciações ou divergências, que cabem ao jurista objetivo

pesquisar, através da observação do direito costumeiro das nossas populações do interior:

– "Em direito civil – diz um observador autorizado – preso ao quadro do romanismo do Código Napoleônico, ignoramos o regime comunal de terras do sertão; o sistema de distribuição das águas nas vastas regiões de clima continental, de chuvas escassas; como nada sabemos dos costumes criados em torno do tapume divisório como a classificação de terras de lavoura e de pecuária – classificação indispensável para estabelecimento dos direitos e deveres das relações de vizinhança. Assim, desconhecemos a profunda repercussão que têm a água e as lindes divisórias para os problemas de vida do homem pobre e do homem rico na zona sertaneja."⁽⁴²⁾

Dissemos que estas discordâncias entre o direito-*lei* e o direito-*costume* são, em regra, pouco sensíveis, quando observados no campo do nosso direito privado – o civil, o criminal, o comercial. Quero acrescentar uma observação: este *conformismo é devido principalmente à ação vigilante da nossa elite judiciária e forense*. Vinda das Universidades e das grandes metrópoles, esta elite penetra o nosso interior mais remoto, representada por *juizes e advogados*: – e mantém ali, em face do povo-massa, a tradição e o espírito do direito-*lei*, impedindo-lhe a deturpação ou a corrupção.

No campo, porém, das *instituições políticas* e do *direito constitucional*, onde esta magistratura local não tem a mesma intervenção direta, a situação é inteiramente outra. O divórcio entre a *norma* e os *comportamentos* é então enorme, como vimos em *Fundamentos Sociais do Estado*, importando, muitas vezes, na anulação – pela *prática* ou pelos *costumes* – da própria norma constitucional.

VII

Em nosso povo, realmente, o direito político *escrito* não está conforme, nem é inspirado – como acontece com o dos anglo-saxões – no direito-*costume*, no direito que o nosso povo-massa pratica na sua vida ordinária, na sua vida cotidiana e de que é expressão o *comportamento social* de cada um de nós, brasileiros, no campo das relações políticas. Todos sabemos – e já ficou demonstrado – que este direito-*lei* é formulado e determinado por uma pequena elite de técnicos, uma classe de homens de ciência

jurídica, cujas fontes de inspiração residem em outras civilizações, em outros povos e no direito-costume destes povos – e não no nosso.

Nestas condições, é natural que o divórcio entre o nosso povo-massa e as nossas altas elites políticas seja o mais profundo. Recrutando-se, de preferência, no quadro das Universidades e das aristocracias urbanas ou urbanizadas, os nossos legisladores não conhecem – e mesmo desdenham conhecer – o país e o povo para quem legislam: *não se inculcam de suas peculiaridades regionais*. Puros teorizadores, professam todos eles o fetichismo dos Regulamentos e parecem acreditar piamente na eficácia civilizadora das Portarias. Figura-se-lhes que uma página do *Diário Oficial*, do Rio – em que cristalizem em letra de fôrma a maravilha ideada, o "sonho" – bastará para penetrar e transformar, num repente milagreiro, toda a consciência nacional⁽⁴³⁾.

Dominados por esta convicção, constroem, assim – para lisonja e encanto de nossos olhos nativistas – uma estupenda arquitetura de fachadas suntuárias, copiadas, linha a linha, às similares da França, da Inglaterra ou dos Estados Unidos. E o estrangeiro que nos visita, sequioso de exotismos, queda-se, a princípio, extasiado ante esse primor de frontarias; mas – se francês, inglês ou americano – acaba reconhecendo, dentro em pouco, a uma observação mais minudente, entre desapontado e envaidecido, neste longínquo recanto do Planeta, a imagem refletida da própria pátria...

Os mais inteligentes, entretanto, não se iludem. Compreendem logo – com sagacidade e ironia – que essas Constituições impecáveis outra coisa não são que belas artificialidades lantejoulantes. Reflexos da cultura européia ou americana e das suas inquietações, refrangem-se, aqui, na limpidez do nosso ambiente americano; mas, na verdade, só iluminam os visos mais altos da nossa hierarquia social; polaziram-se, constelando-se, nas grandes metrópoles estaduais e no Rio; orlam de um traço de luz, vivíssimo, a fímbria dos litorais; não descem, porém, às camadas rurais; menos ainda penetram o âmago do país – ou seus vastos e obscuros sertões. Deixam intacta, portanto, a dormir, nessa imensa penumbra em que até agora tem vivido ignorado, o povo-massa do Brasil – que é, entretanto, a maioria da Nação. Certas vezes como um clarão meteórico, passam ao longe, rastreando-lhe os horizontes – e apagam-se logo, sem deixar vestígios. Outras vezes, porém, atuam perturbadora-

mente: é o caso da *eleição direta*; é o caso do *sufrágio universal*; é o caso da *autonomia municipal*; é o caso do *regime federativo*. Todas estas instituições foram inovações constitucionais ou políticas que – por superiores à craveira da cultura jurídica e por estranhas às tradições e costumes do povo-massa dos campos – romperam (causando-lhe aliás sensíveis desordens e incomodidades) a estabilidade dos seus sistemas tradicionais de organização costumeira de vivência política⁽⁴⁴⁾.

VIII

Estes sistemas de vivência política e partidária constituem, já o demonstramos, os "complexos" da nossa tradição de vida pública – estilo "política de clã" ou de *campanário*, cujos caracteres já definimos⁽⁴⁵⁾: – e o ideal das nossas elites marginalistas e metropolitanas é transformá-los em política *nacional* e superdemocrática – estilo "good citizenship" britânico.

É claro que estes complexos retardatários, vindos do período colonial, terão de se desintegrar futuramente; mas, só se desintegrarão com o avanço, para o interior, da *civilização do litoral*, que estas elites exprimem. Esta desintegração, porém, será obra do tempo – e não de "golpes" revolucionários ou da ação catalítica de Constituições marginalistas. Obra lenta, de muitos decênios, senão de séculos, obedecendo a processos evolucionais, que a ciência social já estudou e definiu com precisão. Para que este processo desintegrativo se perfaça e se ultime, vários, numerosos, incontabilíssimos fatores, de ordem material e de ordem moral, terão de concorrer e colaborar – e não a pura ação de Constituições exóticas ou "emprestadas". Entre estes fatores estarão, principalmente, o crescimento e a densidade das nossas populações rurais, o desenvolvimento dos meios de circulação material e espiritual: – e, conseqüentemente, uma maior aproximação cultural destas populações com os centros urbanos da costa.

Esta transformação de mentalidade, que resultar destas desintegrações – parte provocadas por influências exógenas ou contato com centros do litoral⁽⁴⁶⁾, parte por influências endógenas, peculiares à própria evolução e crescimento da sociedade sertaneja (evolução demográfica, modificações do meio histórico, etc.); –, esta transformação

de mentalidade terá de se processar naturalmente, não há dúvida; mas, isto com o correr dos tempos e a sua lentidão conhecida.

Nossa história, aliás, justifica esta expectativa. Basta notar que este mesmo regime de luta de famílias e de lutas intervicinais, acompanhadas de assassinios dos adversários, vinditas e assaltos às fazendas e cidades (a anarquia sertaneja, ora insulada nos altos sertões do Nordeste), já dominou vastas extensões do Brasil meridional, em regiões que hoje são consideradas modelos de ordem social, tranqüilidade pública e respeito aos direitos alheios: – como o Estado do Rio, o Estado de S. Paulo e o sul do Estado de Minas (onde era geral – até mesmo aos fins do terceiro século – o regime das "assuadas" e "saltadas" de desordeiros e capangas aos serviços dos senhores feudais). Campos dos Goitacazes, por exemplo, durante o domínio dos Assecas, e Minas, na sua região da Mantiqueira, na época dos quilombos destruídos por Domingos do Prado, eram regiões que nada diferiam, na sua vida social e política, da região atual do nordeste do Brasil Central, que vemos ainda devastada pela vindita privada, pelas lutas de famílias, pelos incêndios e depredações dos "cabras", alugados aos chefes políticos. Hoje, entretanto – nessas regiões, outrora assim tumultuadas –, nada destas velhas tradições existe mais, nenhum resquício de lutas, de violências, de ilegalidades, nem dos régulos onipotentes dos velhos tempos. Mesmo ao Norte, a anarquia sertaneja está se retraindo cada vez mais para o alto sertão – e deixando as regiões da "mata" e do "agreste".

Logo, a nossa sociedade se tem transformado, e melhorado, e progredido: – os seus antigos "complexos culturais" se estão desintegrando e evoluindo. O nosso mal, a causa de todos os nossos erros, e também dos nossos desesperos, é a incapacidade de compreender isto, de aceitarmos ou nos conformarmos com esta fatalidade da história, que é – a lentidão da evolução das realidades sociais. Queremos atingir logo – a golpes de leis e de programas políticos – um estágio cultural, que os povos europeus mais civilizados levaram séculos, e mesmo milênios, para atingir.

IX

Como quer que seja, tudo isto nos autoriza a concluir como fato possível, e mesmo como evento seguro, uma transformação da atual sociedade sertaneja, onde residem os focos ainda remanescentes

do nosso antigo direito costumeiro, já descrito, nos seus principais característicos, nos capítulos VIII, IX, X e XI do meu livro anterior (*Fundamentos Sociais do Estado*). Os *tipos sociais*, os *usos e costumes* e as *instituições* representativas desse direito terão de desaparecer futuramente, é certo – à medida que se processe a desintegração dos complexos que o constituem: – e então a nossa civilização litorânea e metropolitana acabará por impor, ali, os seus padrões ideais de conduta política.

É uma mudança, sem dúvida; mas, esta mudança há de ser obra do tempo – e só do tempo – sem a sanção do qual nada que o homem faça tem possibilidade de duração. Só então, depois deste longo processo transformador, estas populações – hoje imobilizadas na rotina das suas velhas tradições – estarão preparados, *culturalmente*, para receber, sem riscos de desarmonia e desequilíbrios – esta civilização política, de tipo metropolitano e "marginalista", que estamos elaborando à beira das nossas praias, à orla dos nossos litorais vastíssimos – vária, instável, cambiante, como a superfície das águas que a refletem.