

---

# Trabalhos Universitarios

---

---

## A doutrina de Adam Müller em face da Escola Historica do Direito

Monographia apresentada na cadeira de Philosophia do Direito, do 2.º anno do Curso de Doutorado, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Professor: **Dr. Alexandre Correia.**  
Alumno: **Gastão Grossé Saraiva.**

Na presente monographia pretendemos expôr a doutrina de Adam Müller, relativa ao Estado e ao Direito, ensinada nas suas 17 primeiras prelecções feitas em Desden, de Novembro de 1808 a Janeiro de 1809, parte de sua grande obra “Elemente der Staatskunst”, e em seguida verificar como deve ser considerada em face da Escola Historica do Direito.

Para maior facilidade na exposição e melhor entendimento das diversas questões a que se applica a doutrina de Adam Müller, classificamos os differentes assumptos na seguinte ordem:

- 1.º) Fundamento philosophico:
  - a) Principio da opposição
  - b) Ideia e Conceito
  - c) Liberdade.

2.º) Noção de Estado:

- a) Sobre as Constituições
- b) Sobre o Chefe de Estado
- c) Sobre o povo
- d) Sobre o individuo
- e) Sobre a familia
- f) Sobre a religião
- g) Sobre o regimen feudal
- h) Sobre Montesquieu e a revolução franceza.

3.º) Noção de Direito:

- a) Sobre as leis
- b) Sobre a propriedade
- c) Sobre Direito Publico e Privado
- d) Sobre o Direito Internacional
- e) Sobre o Direito Romano
- f) Sobre o Direito e o Estado Universal.

4.º) Sobre o papel da historia.

Em nossa exposição utilizamos o livro de Adam Müller “Elemente der Staatskunst”, edição de 1922 — Iena — 2 volumes anotando entre parenthesis as paginas correspondentes ás passagens por nós traduzidas ou sobre as quaes baseamos nossas affirmações.

\* \* \*

Adam Müller nasceu em Berlim, em 30 de Junho de 1779, e falleceu em Vienna, em 17 de Janeiro de 1829. Estudou theologia em Berlim e, de 1798 a 1801, sciencias juridicas e sociaes em Göttingen. ”em 1803 viajou pela Escandinavia e deteve-se na Polonia, onde em 1804 escreveu sua “Theoria dos Contrastes”. Em 1805 foi para Vienna, onde se converteu á religião catholica. Nesse mesmo anno de 1805 mudou-se para Dresden, onde exerceu notavel e variada actividade literaria, tendo ensinado sciencia politica ao principe Bernardo, filho do duque Carlos Augusto.

Nessa cidade teve Adam Müller grande evidencia social, grangeando admiração e renome, e attingiu ao apogeu de sua fama durante o inverno de 1808/1809, com as 36 preleções feitas perante um circulo de homens de Estado e diplomatas. Essas licções foram editadas ainda no anno de 1809 em Berlim, em 3 volumes, sob o titulo de “Elemente der Staatskunst”. Em seguida voltou para Berlim, onde de 1810/1811 moveu forte campanha pela imprensa, contra as reformas liberaes iniciadas pelo Governo. Em 1811 foi novamente para Vienna e em 1813 fez a campanha do Tirol, contra Napoleão. Entre 1816 e 1820 escreveu sobre assumptos sociaes, economicos e religiosos. Foi grande amigo de Metternich, a quem deveu sua nomeação para Conselheiro Imperial a serviço extraordinario da Chancellaria de Vienna, e o titulo nobiliarchico de “Cavalheiro de Nitterdorff”.

## I PARTE

### A DOCTRINA DE ADAM MÜLLER

#### 1.º) Fundamento Philosophico

Toda a doutrina de Adam Müller sobre o Direito e o Estado, bem como toda a sua orientação philosophica, tem por fundamento o “principio da opposição”, do qual deduz as noções de “ideia” e “liberdade”, base triplice sobre a qual constroe a Theoria do Estado que anima inteiramente sua obra “Elemente der Sttatskunst” (Elementos de Politica).

#### *a) Principio da opposição.*

Adam Müller expoz o principio da opposição no seu livro “Theoria dos Contrastes”, que nós preferimos denominar da “oposição”, em vez de “contrastos”, porque, como facilmente se deprehe de dos exemplos que nos offerece, da applicação deste principio, se deduz que todo ser, toda vida,

sua conservação e desenvolvimento, sómente são possíveis na medida em que a um ser, a uma vida, se opponha outra vida, outro ser. O elemento contrario algumas vezes offerece contraste, contrariedade, nega o elemento ao qual é opposto, e sendo de qualidade contraria, affirma ou nega aquelle (a paz e a guerra, a mocidade e a velhice, conterraneos e contemporaneos); outras vezes o elemento contrario é de qualidade igual ao elemento a que é opposto (a liberdade de um cidadão, de um Estado, contraposta á de outro Estado, á de outro cidadão. E' desta opposição, e unicamente por ella, que para nós pode resultar a concepção do ser, da vida, do cidadão, do Estado, da liberdade, da lei. Para A. Müller não existe um ser uno, simples; em tudo quanto ha vida, preexiste a opposição.

Esta opposição tem todavia um característico essencial que lhe é peculiar, que actua fatalmente entre os elementos que são oppostos, quer sejam estes de qualidade igual ou differente: a lucta. Essa opposição guerreira tem pois uma qualidade activa, é em si mesma viva, tem movimento e, consequentemente, produz, é creadora. Quando entre dois elementos não é possível a lucta, devido á propria natureza desses dois elementos, então os mesmos não devem ser oppostos, pois a opposição não os pode vivificar, e nada se creando de sua opposição, resultará fatalmente o fenecimento e extincção de ambos. E' por isso que A. Müller repudia e combate a concepção de uma situação de paz perpetua entre os Estados, a de um Direito ou Estado universal.

Assim é que A. Müller confessa que toda sua doutrina do Estado combate a visão morta das cousas, pois que a sciencia só pode attestar sua vida por uma constante opposição e critica (141); que uma não pode ser concebida nem significar outra cousa além da consequencia resultante da lucta entre duas liberdades oppostas (132); que da eterna lucta da liberdade com a liberdade contraria surgem os melhores productos, as melhores leis e os subditos mais corajosos, habeis e aptos para a defesa do todo (134); e que a lei

não tem outra fonte sinão a lucta da liberdade com a liberdade contraria (141).

Para A. Müller todo Estado, verdadeiro e organico, deve ser limitado no espaço, para que possa ser um individuo verdadeiro, vivo e completo. Como pessoa, o Estado entra numa lucta constante com os outros grandes individuos de sua especie, lucta de uma liberdade-nacional contra outra liberdade (200). Para que possa haver um Estado, uma pessoa, são necessarios varios Estados, varios individuos, e cada Estado necessita constantemente de seus semelhantes para que consiga sentir-se, conhecer-se e avaliar-se (202).

A opposição nas relações da vida é encontrada em todos os pontos do direito privado, publico e das gentes (154), e o Soberano deve crear de duas ideias em lucta uma terceira, que lhes seja superior (70). A ideia permanente da guerra é necessaria para a conservação e desenvolvimento de todos os Estados; é mistér que ao lado de um Estado haja outros, para que seja possivel a constante opposição e repartição (315).

\* \* \*

*b) Ideia e Conceito.*

Sendo a base de toda a orientação philosophica de Adam Müller o principio da opposição, não poderia elle fugir a applicar esse principio fundamental, no campo do conhecimento das cousas. Nós conhecemos as cousas mediante uma representação mental, figuramo-las em nosso intellecto, dellas fazemos uma “ideia”; e fixando abstractamente os caracteristicos das cousas, diferenciando-as uma das outras, chegamos a um “conceito” das mesmas.

Sendo o conhecimento algo de real, e adquirindo nós o conhecimento das cousas, o conhecimento existe. Ora, para A. Müller tudo que existe só pode ter existencia na medida em que possa ser opposto a outra cousa que tambem exista. Si o conhecimento das cousas existe, deve pois necessariamente resultar de uma opposição dos elementos que o produzem. Sendo os elementos productores do conhecimento

as nossas representações mentaes das cousas, estas é que devem ser oppostas. As representações mentaes são “ideias” que devem participar e estar sujeitas ao principio da opposição, isto é, devem ter vida, movimento, serem capazes de lucta. A “ideia” será pois como que uma representação das cousas vivas, com movimento, em lucta, consideradas em relação ás suas opposições necessarias.

O “conceito” não passa de uma delimitação dos caracteristicos das cousas representadas pela “ideia”, isto é, numa situação de repouso, inerte, morta; será uma representação de cousas vivas num estado apathico, sem movimento, sem lucta, consideradas como que afastadas das relações entretanto necessarias de opposição. A “ideia” considera as cousas como são, com vida; o “conceito” as considera como não são, mortas (pois tudo que existe tem vida, é um ser animado).

Adam Müller não define o que seja “ideia” e “conceito”. O que acima expuzemos resulta da observação e analyse de innumeræ passagens de sua obra, relativamente a assumptos os mais diversos.

Assim, por exemplo, Adam Müller diz que, quando o pensamento que formulamos de um objecto se desenvolve, quando se move e cresce, como o proprio objecto, chamamos então ao pensamento, não o “conceito” da cousa, mas a “ideia” da cousa, do Estado, da vida. Conceito denominamos á forma rigida e immutavel, como a que nos é offerecida commumente pelas sciencias a respeito do Estado, da vida e do homem (20).

Nossos paes tinham do Estado o “conceito” de uma instituição coactiva; nós nos creamos outros conceitos que, todavia, não se sustentam porque o conceito não tem movimento, ao passo que no Estado elle existe. Nossas theorias communs de Estado são amontoados de conceitos, e dahi mortos inuteis, impraticaveis; ellas não se coadunam com a vida porque repousam sobre a illusão de que o Estado possa ser comprehendido de vez e completamente; ellas estagnam emquanto o Estado avança continuamente (20).

A lei de Moysés: “Não terás extranhos diante de mim”, interpretada na linguagem de nossos dias, assim deve ser entendida: “Não terás quaesquer outros conceitos de Direito diante da ideia do Direito” (119).

A “ideia” prevalece sobre o “conceito” sempre que esteja em movimento, em lucta: o conceito mais forte cede ante a primeira ideia viva, como a rocha mais dura é quebrada pela planta mais pequenina, unicamente pelo seu movimento e crescimento organicos. Entretanto, o conceito mais fraco cede ao mais forte (106). Quanto mais o Direito perde o character de “ideia” e se transforma em “conceito”, tanto mais o espirito do Direito se separa da letra do mesmo, e a sciencia se desfaz num pretenso direito natural, num chamado direito positivo, ou num direito anti-natural (126). A paz e a lei tornam-se ideias vivas sómente pela guerra e pela liberdade (175).

c) *Liberdade.*

A liberdade representa na doutrina de A. Müller, sobre o Direito e o Estado, um papel importantissimo.

A liberdade é o presupposto necessario e fundamental, é o elemento vivo, activo e gerador da ordem juridica e social, a condição “sine qua non” da conservação, desenvolvimento e aperfeiçoamento da humanidade, quer sob o ponto de vista da felicidade dos individuos isoladamente, quer sob o do bem commum das collectividades sociaes organizadas em Estados.

Para Adam Müller a liberdade decorre da opposição de duas ou mais liberdades eguaes que se degladiam, numa lucta pela vida. Do entrechoque das liberdades surge o Direito: a lei entre os homens e a paz entre os Estados. Consequentemente, a unica lei verdadeira é aquella que dicta uma regra de vida entre cidadãos que disputam cada um sua liberdade. A paz verdadeira é o accordo a que chegam os Estados apóz uma guerra travada entre si, e em que cada um procurou assegurar sua propria liberdade e existencia..

A dignidade do homem e a gloria da Nação consistem pois em lutar pela sua liberdade, fim precipuo da actividade de ambos. Assim, existencia e liberdade são a mesma cousa. Só vive quem é livre. Quem deixa de ser livre morre. A liberdade é o ambiente unico e exclusivo em que é possível a vida do homem ou do Estado. A “ideia” de liberdade, de vida, de lucta, deve pois animar constantemente o cidadão e o Estado, deve estar presente em todos os actos, vivo e dynamico em cada um de seus elementos constitutivos.

Nada vive sem a liberdade. A liberdade só é possível mediante a lucta. Logo para viver é preciso lutar. Ahi estão as premissas e a conclusão, base de toda a construção doutrinaria do Direito e do Estado, por parte de Adam Müller.

Adam Müller só admitte a “ideia” de liberdade, isto é, uma liberdade condição da existencia do homem e do Estado, viva, activa, em movimento, sempre em lucta com outras liberdades. Desta ideia de liberdade e do principio da opposição, a guerra resulta como necessaria á vida dos Estados, pelo que o Direito ou Estado Universal não passa de uma vã chimera.

Isto posto, em nada nos podem surprehender ou chocar as interessantes affirmações e conclusões a que chega A. Müller, com referencia á liberdade que deve existir entre os cidadãos e ás guerras entre os Estados. Assim, por exemplo, diz que a liberdade não é mais do que a tendencia geral das mais differentes naturezas para o crescimento e para a vida (151); que os limites á liberdade de cada cidadão não são mais do que a liberdade dos demais (133); que liberdade sem liberdade contraria de outrem não produz effeito algum, sendo por conseguinte uma liberdade improductiva, morta, nulla (134).

As leis promanam da liberdade, que as gerou e das quaes foi mãe, desenvolvendo-se nas innumeradas modalidades da lucta da liberdade de um cidadão com a liberdade contraria de todos os outros. A “ideia” de liberdade é a grande e infatigavel força centrifuga da sociedade civil, pela

qual é activada então a “ideia” de Direito, força centripeta cuja tendencia é eternamente contraria áquella (149). Tudo e todos, no Estado, devem estar imbuidos da “ideia” de liberdade, espirito guerreiro que percorre o Estado até seus ultimos nervos, ferro que deve correr em todo seu sangue (153); della devem estar affectados cada um dos diversos elementos constitutivos do Estado, não sómente as pessoas physicas como tambem as pessoas moraes (149).

E’ portanto da propria natureza do Estado o espirito guerreiro, e a disputa entre os Estados, a lucta viva da liberdade com a liberdade, sobretudo as guerras, são os movimentos sob os quaes a vida politica apprende a sentir e conhecer-se, e o Estado sente a sua natureza particular. O dictado “si queres a paz prepara-te para a guerra”, quer dizer; o estado de guerra é tão natural como o estado de paz, e a ideia, o animo guerreiro, deve penetrar todas as familias, todas as leis, todas as instituições de paz (10). E’ da guerra de uma força-nacional contra outra força equivalente que surge o brilho e a belleza da existencia nacional, e a situação que se segue a tal guerra, chama-se paz por excellencia (81), sendo pois o prodigioso movimento que denominamos de guerra, tão proveitoso á prosperidade e florescimento do verdadeiro Direito, como aquelles institutos artificiaes de paz, que por serem inertes e apoiados, chamamos instituições juridicas (85). São pois falsas as doutrinas que constroem os Estados fundadas na situação de paz de uma nação; a condição de guerra é necessaria, e a verdadeira Theoria do Estado deve ser conduzida e alimentada sob todos os aspectos pelo pensamento da guerra (11).

A liberdade do Estado é a existencia do Estado, e assim os cidadãos — pequeninos individuos englobados no grande individuo — devem participar dessa liberdade, partes integrantes que effectivamente são do Estado; e não sómente os homens da geração presente, mas homens de todas as gerações passadas, contemporaneos e conterraneos; porquanto, considerando-se a liberdade apenas como a propriedade de alguns elementos constitutivos do Estado, separa-

damente, como por exemplo dos homens insignificantes que momentaneamente occupam o primeiro plano; desde que ella não seja attribuida a todos os elementos necessarios ao Estado; desde que, como aconteceu na França, se declare livre uma abstracção, um “conceito” de homem, um ser desprovido de todas aquellas particularidades em cuja affirmacção se exteriorisa justamente a liberdade, esta não passará de um conceito, e não pode pretender a outra força senão á resultante da simples massa (150).

Segundo a doutrina de Adam Müller, nenhuma relação da vida privada pode ser excluida do dynamico espirito guerreiro que deve animar o Estado, devendo a principal politica dos governantes ser a de mante-lo e immiscui-lo no pretendido estado de paz, delle impregnando cada um de seus institutos, todos os ramos da administração, e dispor cada cidadão de tal maneira que o respeito dos Estados vizinhos para com sua patria, ou o todo, lhe seja mais caro e estimado que sua propria dignidade e importancia, e assim troque de bom grado todas as frivolidades de uma vida pacifica, ociosa, inerte, morta, pela proporção de gloria que lhe admirá tambem na partilha da perenne gloria nacional (86).

## 2.º) Noção de Estado

Expondo o fundamento philosophico que orienta a doutrina de Adam Müller, vimos no que consiste o “principio da opposição” e o que o autor entende por “ideia” e “liberdade”. Como já dissemos, é sobre esta base triplice que elle constroe sua Theoria do Estado. Vejamos pois qual a noção de Estado que tal theoria nos offerece.

A Theoria do Estado que eu entendo, diz A. Müller, tratará do Estado em vôo, em movimento, e não sómente dispondo as leis como num jogo de xadrez, para depois apreciar ociosamente o que vae acontecer (11); por isso não me satisfaz completamente nenhuma das theorias sobre este estudo, até hoje expendidas (9).

Von Oranien, van de Witt, Hugo Grotio, Machiavel e Burke aprenderam a conhecer o Estado em vida, em movimento, e não em livros, estatísticas e futeis especulações de gabinete (6). A inscrição delphica: “Conhece-te a ti mesmo”, é a primeira regra, tanto para o Estado como para os homens (10). O Estado, antes de tudo, deve ser considerado em movimento. Quem denomina o Estado uma machina, e seus membros uma engrenagem morta? Quem compara o Estado a um edificio, e, os seus delicados elementos constitutivos, dotados de sentimento, a frias massas graníticas? (4). Para os theoricos existe uma arte de constituir Estados como a de construir órgãos e relógios: apresentam um mecanismo e mostram o contrapeso que porá a machina em movimento. Chamam de Estado a uma engrenagem de instituições e corporações sociaes, á qual serve de contrapeso o que é de primeira necessidade, ou o estomago, juntando-se ao todo, como uma pendula ou instrumento de correição, a intelligencia (16). A sciencia do Estado importa ser vivida e não sómente conhecida e apprendida (16).

E’ na sua doutrina sobre o Estado que Adam Müller se insurge contra o “apriorismo” do seculo XVIII, denominando, os que ainda representam a doutrina abstracta dos principios aprioristas e do *Naturrecht*, de “sabidos de nosso tempo”, cujos systemas, creados num só instante, são destinados apenas a um momento. Com sua fina ironia, figura-os quaes politicos que se apresentam como si estivessem no começo de todos os tempos e os Estados devessem ser constituídos sómente agora; ou então como si estivessem no fim de todos os tempos e fossem em verdade os ultimos; ou ainda, como si pudessem assegurar que seus descendentes se sujeitarão a tudo que elles determinem, de vez que já sabem antecipadamente o que os posteros virão a necessitar e desejar. Adam Müller combate com igual ardor os positivistas e os sequazes do Direito Natural.

Aos positivistas, que representam o Estado como cuidando apenas das necessidades e acções externas dos homens, retruca: “O Estado não é uma simples manufactu-

ra, uma granja, um estabelecimento de seguros, ou uma sociedade commercial; é a união íntima de todas as necessidades e riquezas physicas e espirituaes de toda a vida interna e externa de uma Nação, formando um todo vivo, animado de energia e de incessante movimento (37).

Aos defensores do “Natturrecht”, que affirmam a existencia de um estado natural sem Estado, uma época anterior a todos os Estados, e consideram a instituição do Estado como obra da vontade pura, méra conveniencia ou intelligencia, uma invenção que os homens crearam para o bem estar, da mesma forma por que instituíram os seguros contra fogo (38), Adam Müller demonstra os disparates que decorrem de tal doutrina:

a) o que as mãos do homem construíram de sua propria vontade, outras mãos humanas podem destruir voluntariamente, ou ao menos regeitar;

b) si o Estado não é mais do que uma machina inventada para um determinado fim, p. ex., para a segurança commum, si esta é conseguida por uma maneira differente, a machina torna-se superflua;

c) si ha um Direito Natural differente do Direito positivo, ha necessariamente um Direito antes do Direito, e fóra do Direito. (40)

Considerando os individuos no Estado, A. Müller diz que não é possível imaginar o homem fóra do Estado, e que sua doutrina é fundada numa triplice verdade (28/29):

a) Todo individuo se encontra entrelaçado, por todos os lados, com o Estado, do qual não pode sahir, da mesma maneira que lhe é impossível sahir de si mesmo.

b) Todo cidadão está no meio da vida do Estado; tem atraz de si um passado que deve ser

respeitado, e diante de si um futuro igualmente importante, que deve ser cuidado. Desta conexão de tempo ninguém pode sahir sem contradizer-se a si mesmo.

c) Havendo homens o Estado é necessario, imprescindivel, é o todo da vida collectiva e não apenas uma instituição artificial, uma das mil invenções destinadas ao aproveitamento e dispersão da vida social.

O Estado é a totalidade dos interesses humanos, sua união em um todo vivo; é o reino sempre em movimento de todas as ideias (46), é a eterna alliança dos homens entre si, com uma dupla finalidade: a) alliança dos homens contemporaneos, b) alliança das gerações passadas com as seguintes e vice-versa, (59); gem como tem em si uma dupla aspiração: defender sua peculiar expressão da ideia do Direito contra todos os ataques e corrupções, e dar a conhecer, fazer sentir e enaltecer perante todos os outros Estados, essa sua peculiar expressão da ideia do Direito (82).

O Estado repousa inteiramente sobre si mesmo, independente da vontade e invenção humanas. Aparece ao mesmo tempo que o homem e como este provem da natureza, de Deus (45). O Estado não é mais moço um dia do que o genero humano, é tão antigo como este (53).

Para Adam Müller o Estado é um ser vivo, organico, delimitado, com caracteristicos proprios; tem movimento e actividade; deve ser considerado como um “grande individuo”, um todo de que participam muitos pequenos individuos — os cidadãos —; tem uma “ideia” de Direito que lhe é peculiar; tem necessidades de vida propria. O Estado não tem pois nada de artificial, não existe por causa de alguma vontade que lhe seja extranha ou para servir a algo que esteja fóra delle. Nenhum Estado foi formado em consequencia de um “contracto social”. O Estado existe por si e para si. Apareceu com o homem. Sua origem é a origem do homem: a natureza (Deus).

Com fundamento no “princípio da opposição”, o Estado só existe na medida em que outro Estado também exista, para lhe ser opposto. O Estado deve portanto ter limites, como todos os seres, isto é, circumscripto a uma porção de territorio e com um certo numero de cidadãos. O Estado é portanto também uma determinada localidade.

Como ser vivo, o Estado não vive sem a liberdade, que consegue sómente na lucta com a liberdade contraria de outro Estado. Logo, para existir, o Estado precisa luctar, isto é, entrar em disputa, em guerra com outros Estados, dar a conhecer e fazer sentir “sua peculiar expressão da ideia do Direito”.

A razão de ser do Estado, seu fim, é servir a todos os fins imaginaveis, é servir a si mesmo, ao todo, a tudo: á ordem, á liberdade, á segurança, ao Direito, á felicidade de cada um, ao bem commum de todos.

Sendo uma determinada localidade e congregando muitos individuos, tendo surgido concomitantemente com o homem, o Estado é um ser vivo que nasceu no passado, existe no presente e pretende existir no futuro. Assim, sendo os individuos partes integrantes do Estado, as gerações humanas nelle se integram completamente, tanto as passadas como a presente e as futuras. Sob este aspecto o Estado congrega conterraneos e contemporaneos, partes essenciaes do todo. Como qualquer ser vivo, o Estado não pode deixar de continuar a ser, na sua essencia, o que foi; assim as gerações passadas perduram vivas no presente.

Estado verdadeiro, ou organico, é aquelle que aneia por totalidade, e não pelo augmento do numero (207); e não pode ser mais do que a garantia da completa liberdade, mediante a plena liberdade; a garantia da personalidade, mediante a personalidade; a garantia da vida, mediante a vida (271).

#### *a) Sobre as Constituições*

Sendo a Constituição a forma da sociedade civil, identificando-se esta, segundo Adam Müller, com a vida huma-

na, estando o cidadão ligado ao passado e ao futuro, e vivendo o homem sómente em sociedade, evidentemente a Constituição deve ter unidade no espaço e no tempo, isto é, ser uma regra de vida do Estado, abrangendo gerações passadas, presente e futuras, de conterraneos e contemporaneos. A forma de governo, a Constituição de um Estado, deve pois ser considerada tendo em vista sua influencia sobre os cidadãos, como as influencias das particularidades dos cidadãos sobre a forma de governo: o legado das gerações passadas, as necessidades da geração presente e o cuidado pelas gerações futuras. A Constituição será como que a resultante da opposição das liberdades dos individuos, das gerações e dos Estados. Dahi é facil perceber-se a inclinação de A. Müller pelas constituições monarchicas, “que consistem em não ser a lei sómente exposta mechanicamente, mas verdadeiramente representada por uma pessôa. Ella pode ser usada abusivamente, sem se entorpecer (175). A Constituição monarchica é mais propicia á ideia do Direito do que a republicana (177).

Adam Müller não se esquece de dizer-nos como deve ser uma verdadeira Constituição: “As experiencias de nossos tempos ensinaram-nos que não é possivel nem uma republica absoluta, nem uma monarchia absoluta, mas que republicanismo e monarchismo não são mais do que os dois elementos igualmente necessarios a toda Constituição (180). A união da Igreja e do Estado, a grande e simples repartição das pessôas em classes, clero, nobreza e burguezia, ou das cousas em propriedade corporativa, propriedade familiar e propriedade privada, representam o eterno schema de todas as verdadeiras constituições politicas, a garantia da durabilidade e do poder; nelle repousa a legitima liberdade, a lei viva e o verdadeiro progresso dos povos (301).

Interessante e original é o papel que Adam Müller empresta á opposição entre mocidade e velhice, e á consequente lucta da liberdade de uma com a liberdade da outra. Esta opposição faz parte de sua Theoria da Familia, como adiante veremos, e representa, como a Nobreza, um liame entre as

diversas épocas da vida do Estado. “Resulta num triumpho da ideia e num mais alto gráu de perfeição de uma Constituição, quando a velhice é provocada ininterruptamente, pelas leis e pela Constituição, a considerar como suas attribuições os interesses da mocidade, e esta como as suas, os interesses dos anciãos, de tal maneira que cada um represente em todas as edades dos homens e do Estado (98). Como modelo de Constituição A. Müller offerece-nos a da Inglaterra: “Os antiquissimos contrastes na sociedade civil, de cuja acção reciproca surge simples e verdadeiramente todo poder, são conservados, santificados e fortalecidos na Inglaterra, pelo tempo e pela fiel perseverança da Nação; isto chama-se Constituição Britannica, e sómente ella merece ser denominada em todos os logares e paizes do mundo “Constituição” (XVII).

*b) Sobre o Chefe de Estado (O Soberano).*

Para Adam Müller o Soberano deve ser a expressão real, concreta, presente, do todo; representa o Estado e as leis, as gerações passadas e os individuos presentes; uma força viva do Estado que liga os membros do todo no presente, no passado e pelo futuro afóra. Sendo o Estado, de sua propria natureza, um ser vivo, organico, nelle se integrando gerações passadas e presente, um todo delimitado, completo, o Soberano não pode ser outra cousa alem de uma expressão desse todo. Isto resulta de suas proprias palavras, quando se refere ás vantagens das constituições monarchicas, em que o Soberano representa a lei.

O Soberano não é mais do que a ideia daquella grande união que dá expressão ao povo e o anima amplamente até nos seus ultimos e infimos elementos (146). A historia empenhou-se em vãos esforços para conciliar a qualidade terrestre e visivel de um Soberano, com o imperfeito poder e soberania terrestres do mesmo (280).

Do papel que deve desempenhar o Chefe de Estado, Adam Müller nos dá apenas uma noção muito imperfeita e pouco defenida, e por assim dizer méramente abstracta.

c) *Sobre o Povo.*

O povo, elemento constitutivo do Estado, que com este nasceu concomitantemente, perdura pelos seculos e sómente se extinguirá com elle. Estado e povo são “ideias”, e si os considerarmos de per si, separadamente, fixando seus caracteristicos, formaremos apenas “conceitos” do Estado e do Povo, isto é, ve-los-hemos como cousas sem vida, inertes, mortas; serão representações mortas que não se coadunam com a propria natureza dessas duas realidades, que só podem ser representadas com vida, em movimento.

Todavia, A. Müller define o que é povo:

“Um povo é a sublime commuidade de uma longa série de gerações passadas, presente e futuras, unificadas todas num grande e intimo vinculo, na vida e na morte, e em cujo vinculo cada um dos individuos, em cada geração, garante a união commum e é por sua vez garantido por ella (145).

d) *Sobre o individuo.*

Os individuos são os elementos activos do Estado, que dão a forma de Governo, de cujas actividades, na lucta da liberdade de um com a liberdade contraria dos outros, surgem as leis. Como elementos constitutivos do todo, devem compenetrar-se da mesma “ideia” do todo, do mesmo espirito guerreiro que anima o Estado, de cuja gloria devem participar e á qual importa prezarem mais do que a propria dignidade e importancia. Os individuos, no transcurso das gerações que se succedem, unificam-se num vinculo commum, que defendem, e que, por sua vez, os garante, numa reciprocidade constante e immorredoura. Esta é a “ideia” de individuo segundo Adam Müller: “Cada um dos cidadãos de um Estado deve ser o representante da ideia do todo, ou do eterno ser commum (285). Considerados isoladamente, analysados abstractamente em seus caracteristicos.

individuaes e proprios, isto é, desintegrando-os do todo, do Estado, formando um “conceito” de homem, resulta um amesquinamento do mesmo, o individuo será nada, uma cousa morta. Mesmo reunidos em grupo, um grande numero de individuos, uma enorme quantidade de cabeças, não representam cousa alguma, são um méro amontoado de “conceitos” improductivos. Tal o “conceito” de individuo, de A. Müller.

Com toda sua abstração, toda sua methaphysica a respeito dos homens, A. Müller não deixa de salientar, si bem que em seu detrimento, o verdadeiro caracteristico dos individuos: sua personalidade. “A maioria confia mais no seu proprio talento do que na sabedoria de toda uma Nação concentrada numa só cabeça (8).” A enorme maioria dos europeos ainda concorda até agora, e de ha trinta annos:

a) com a idolatria por uma propriedade privada sem condições, absoluta e exclusiva: da propriedade romana;

b) com o aneio incondicionado por um augmento da renda liquida, do “produit net”;

c) com a repugnancia contra tudo que se assemelhe a uma corporação ou pessoa moral, excepção feita dos institutos commerciaes, de seguro (267).

*e) Sobre a familia.*

Adam Müller creou uma verdadeira Theoria da Familia dentro da propria Theoria do Estado, pela qual podemos figurar mais claramente de que maneira deve ser comprehendido o Estado como um todo organico, identificado a um grande individuo, englobando as gerações passadas, a presente e as futuras. Sua Theoria da Familia esclarece-nos tambem o sentido de suas palavras quando se refere aos preceitos constitucionaes que devem provocar nos moços a defesa dos interesses dos velhos, e nos anciãos a da mocidade.

O homem vive todas as edades: de moço torna-se velho. Em cada época de sua vida tem determinadas necessidades, que variam e mesmo se collocam em opposição umas ás outras. A infancia e velhice exemplificam no individuo o “principio da opposição”, cada uma com seus desejos, necessidades e satisfações. Ha no proprio ser humano uma lucta pela liberdade, no sentido de que, á medida que o homem cresce, se desenvolve e aperfeiçoa, aneia e lucta pela obtenção de tudo quanto lhe possa ser util em cada uma das épochas de sua vida. O individuo vive no tempo, ha nelle uma successão de épochas da vida. Sendo o Estado um “grande individuo”, tambem vive no tempo, e as épochas successivas de sua vida são representadas pelas gerações passadas e presente: pelos “conterraneos”.

A familia, seja qual fôr a representação que della façamos, ideia ou conceito, implica necessariamente a existencia de pessoas com edades differentes, de creanças e adultos, e, tambem, de sexos differentes, de homens e mulheres, todos unificados por um vinculo commum: o do sangue.

“Existe a diversidade de edades, para que o homem seja constantemente movido a proporcionar ou a coordenar entre si diversas épochas e as exigencias de differentes tempos: ella existe devido á necessidade imprescindivel a toda vida politica, da alliança das gerações ou dos conterraneos (101)”.

E’ na opposição dos moços aos velhos, dos homens ás mulheres, que A. Müller constroe sua Theoria da Familia, considerando-a no tempo, na successão, oppondo a mocidade á velhice, e na sua coexistencia, que é igualmente essencial, oppondo o homem á mulher. A essas duas opposições correspondem, na Theoria do Estado o que Adam Müller denomina conterraneos e contemporaneos. A diversidade de edades existe devido á necessidade da alliança dos que vivem juntos, ou dos contemporaneos.

E’ devido a esta concepção que A. Müller diz que toda Theoria do Estado deve começar com a Theoria da Familia (100).

*f) Sobre a Religião.*

Aos 26 annos de idade Adam Müller converteu-se á religião catholica, em cuja fé, com o correr dos annos, cada vez mais se affirmou. Toda sua obra “Elemente der Staatskunst” está profundamente influenciada pela ideia religiosa, tendo mesmo dedicado cinco prelecções (15.<sup>a</sup>, 33.<sup>a</sup>, 34.<sup>a</sup>, 35.<sup>a</sup> e 35.<sup>a</sup>) ás relações do Estado com a Religião.

Não é pois de extranhar que na Theoria do Estado, suas conclusões estejam impregnadas de uma grande influencia religiosa. Outrosim, Adam Müller não podia deixar de criticar a Reforma, apontando os effeitos da mesma, mais perniciosos que proveitosos.

Adam Müller sustenta que o essencial no Estado consiste em reviver novamente a “antiquissima e natural” união do Estado e da Religião (218), e que a conservação, ou a verdadeira restauração do espirito christão é a condição de existencia dos Estados (289). Devemos á religião christã toda a belleza, duração e grandeza de nossas constituições civis; della apprendemos o que é a liberdade e que esta sómente pode subsistir e apparecer pelo exercicio da liberdade contraria dos outros, numa absoluta reciprocidade de liberdade (292), tendo sido unicamente a religião christã que gerou um throno para o reinado de um ser poderoso, santo e invisivel, sobre os povos vivos (207).

O pensamento fundamental das considerações de A. Müller é que sómente a religião pode dar novamente ao Estado o espirito vivificador que delle tenha desaparecido (326).

O grande mal que a Reforma produziu e pela qual a mesma conseguiu sua popularidade politica, foi, para A. Müller, o de proporcionar o principio de que a religião não é outra cousa senão um assumpto privado que deve interessar peculiarmente aos individuos, e não ao Estado. Tirando da religião seu character universal, sua verdadeira significação, para transformal-a em objecto de interesse exclusiva-

mente domestico, a Reforma e seu posterior desenvolvimento occasionaram o apparecimento de “conceitos” generalizados de uma religião privada, e consequente particularização e desnacionalização de todos os sentimentos da vida (298).

Outro gravame que A. Müller faz aos protestantes, é o de ter enraigado nas cabeças de nossos homens que governar Estados é méro assumpto da razão, devido á orientação calculada e aos “conceitos” romanos inertes que corriam em todas as veias daquelles ecclesiasticos (296). A elles deve-se tambem o ter a sciencia negligenciado o valor politico da religião.

Todavia, A. Müller reconhece á Reforma um valiosissimo serviço á humanidade: o de ter reavivado e animado a historia sagrada e a propria Igreja, que não era mais convenientemente interpretada, collocando-a no coração e junto á fonte da vida dos Estados (294).

*g) Sobre o regimen feudal.*

Segundo as noções que já temos sobre o papel do Estado, da familia e dos individuos no todo, e da continuidade que deve existir no Estado, considerado um “grande individuo”, delimitado em sua extensão e cujas épocas de vida são representadas pelas gerações passadas e presente, podemos facilmente perceber que o regimen feudal offerece certos aspectos que cabem dentro da Theoria do Estado de Adam Müller.

Assim, a propriedade, tanto movel como immovel, faz parte do Estado, nelle se integra e participa de sua natureza, isto é, deve ter movimento, ser qualquer cousa de vivo. O objecto da propriedade privada não é algo de inanimado, mas o commercio animado com as qualidades uteis das cousas, ou sua utilização (164). Cada objecto util deve ser considerado como uma parte do capital nacional (165).

A Nobreza deve representar no Estado o invisivel, a força do costume e do espirito (109). A Nobreza tem para

Adam Müller a vantagem de conservar entre as gerações que se succedem, entre os conterraneos, a “ideia” do Estado, os costumes de suas gerações, isto é, de suas differentes épocas; a Nobreza é como que a tradição viva do que foi e ainda é o “grande individuo”, representa o espirito do Estado para os contemporaneos.

E’ no regimen feudal que podemos de uma certa maneira precisar qual o papel que Adam Müller empresta ao Soberano: “O principe colloca-se no meio de seus pares; elle é o representante universal das leis vivas, ou de Deus, o distribuidor das graças que são postas em suas mãos por mãos superiores (270).

Quanto á forma do Estado, é o regimen feudal que mais satisfaz A. Müller, e nelle parece encontrar o verdadeiro modelo: “Toda a affectação constitucional de nossos dias não é mais do que a tentativa, sempre infeliz, de procurar um substitutivo ás relações estataes da idade média (190).

#### *h) Sobre Montesquieu e a Revolução Franceza.*

Adam Müller ataca o livro de Montesquieu “L’Esprit des Lois”, na parte em que este expende considerações abstractas, apriori, sobre a supremacia das influencias das leis, “o que é falso e destroe as pretensões de conservar-se sua obra eternamente, pretensões essas a que seu colossal trabalho faz juz em muitos outros pontos (XI)”.

Montesquieu considera as leis como acceitas e pergunta que effeitos produzirão sobre o bem dos povos, emquanto A. Müller timbra em expor a historia da lei viva. Para A. Müller a obra de Montesquieu não passa de um repertorio da historia dos Estados, cheio de ideias sensatas e profundas criticas historicas, mas não tratando de nada daquillo que é em verdade “O Espirito das Leis”.

Outrosim, considerando o Estado como um grande individuo, um ser vivo, A. Müller não pode, evidentemente, concordar com a doutrina da separação e repartição dos poderes do Estado, proposta por Montesquieu.

Toda a Theoria do Estado de A. Müller é uma afirmação continua do entrosamento dos cidadãos no Estado; que o individuo não pode viver fóra do Estado; vive no meio da vida do Estado, entre as gerações passadas e as futuras; que o Estado não é uma invenção, uma instituição artificial, mas um todo vivo, uma alliança entre conterraneos e contemporaneos, repousando sobre si mesmo, independente da vontade e invenção humanas, com uma “ideia” de direito que lhe é peculiar.

A revolução franceza pois, consequentemente, devia ser para A. Müller não apenas uma revolução, mas um cataclysmo irrompido dentro de um Estado, capaz apenas de accarretar sua morte. Dahi a vehemencia com que, secundando Burke, ataca os principios que a revolução franceza erigiu: o de que o homem possa afastar-se do vinculo social e de fóra derrubar e destruir o que não lhe convenha; o de que o cidadão possa protestar contra a obra dos seculos; o de que o individuo não seja obrigado a reconhecer nenhum dos institutos que lhe tenham sido legados; em summa, de que exista um logar fóra do Estado, ao qual cada um possa dirigir-se, e dahi imprimir novos rumos ao grande corpo do Estado, transformar o velho corpo num novo e prescrever, em logar da velha e imperfeita, mas experimentada Constituição, uma nova, que se lhe adapte ao menos durante os quatorze dias seguintes (26).

Com ironia Adan Müller allude á licção da revolução franceza: “que reformar um Estado nada tem de commum com a renovação de um guarda-roupa (5)”, para depois estigmatizar seus homens: “as massas que na revolução franceza reagiam uma contra a outra, eram ambas corrompidas e sem vida; tinham de commum o procurarem a vida nos bens inertes (265).

### 3.º) Noção de direito.

A noção de Direito que Adam Müller nos dá, decorre dos mesmos factores que servem á construcção de sua Theoria

do Estado: do principio da opposição, da ideia e da liberdade.

O Direito é uma “ideia”, isto é, uma representação intellectual, abstracta, de normas vivas, em movimento, que regem a vida dos individuos num determinado Estado. E’ a ideia do Direito que, verdadeiramente, governa num Estado, e não o Soberano ou a Lei, isoladamente (52).

Considerar o Direito, delimitando e fixando abstractamente os caracteristicos das regras que devem reger a vida do Estado, é ter um “conceito” do Direito, é occupar-se daquillo que o Direito não é, tratar de uma cousa inerte, morta quando o Direito é vida, movimento.

O Direito nasce da opposição em que, dentro do Estado, se encontram os individuos da geração presente entre si — os contemporaneos —, e as gerações passadas — os conterraneos — com aquelles, numa lucta continua e infindavel da liberdade de um com a liberdade contraria dos outros. Esta é a condição de toda a existencia nacional, e só por isso é possível um Direito vivo e crescente (195).

A ideia de Estado e de Direito consubstancia-se numa finalidade precipua de toda a humanidade, para a qual esta tende constantemente: a do bem commum, causa pela qual foram feitas todas as guerras verdadeiras (82).

A ideia de Direito implica a existencia de dois elementos: um corporal ou positivo, e outro espiritual ou universal, valido universalmente, que estão intimamente ligados num todo indivizível. Não é possível desprender o elemento espiritual do corporal ou positivo, abstrahil-o e conserval-o, como em frascos hermeticamente fechados. Isto fazendo não teremos mais do que um simples “conceito” do Direito (41).

O Direito existe para uma localidade determinada, para um caso concreto, e na sua applicação a cada caso, no seu movimento, é que se pode ter uma ideia do Direito, jamais acabado ou limitado, mas em continuo e vivo desenvolvi-

mento (42). Conhecer o Direito, a lei, tal como está escripto, é ter um “conceito” do Direito.

A essência do Direito está em toda parte onde ha homens (43), e na primeira familia que tenha existido no mundo, entre o homem e a mulher, deve ter governado uma terceira voz incomprehensivel, a voz de Deus, ou do instincto das leis (51). Assim, desde que existam homens, elles estão necessariamente unidos pela “ideia” do Direito. Essa é a Theoria do Direito que Adam Müller nos apresenta. O Estado não é outra cousa senão um Estado de Direito; ambos surgem concomitantemente com o homem e provêm donde este nasce: da natureza, de Deus. Para Adam Müller todo Direito Positivo é um Direito Natural, pois que todas as innumeradas localidades que engendram o Direito Positivo decorrem da natureza; e sendo o Direito Positivo ao mesmo tempo Direito Natural, este é a affirmação da verdadeira natureza daquelle.

Com tal concepção do Direito, A. Müller devia necessariamente combater o “Nurrecht”, o Direito Natural do seculo XVIII, todas as construcções apriori do Estado e do Direito, bem como todas as doutrinas positivistas.

O Direito Natural não é mais do que uma chiméra, que appareceu pela falta de uma concepção bastante grande e dominante da “ideia” do Estado; proveio da illusão de que Estado de Direito e Estado seriam duas cousas genericamente differentes, sendo o Direito mais antigo do que o Estado (45). Do esforço anti-natural de construir um Direito Natural, do qual devia ser deduzido o Direito Positivo, resultou um Direito Natural differente do Direito Positivo, e que justificava a existencia deste; logo, um Direito antes do Direito e fóra do Direito (40).

Para Adam Müller o Direito não tem nada de artificial, não pode estar sujeito absolutamente ás especulações da razão pura; o Direito é um producto natural, não no sentido em que o quer a escola do Direito Natural do seculo XVIII, do “Nurrecht”, um Direito já existente por si na natureza e que aos homens importa apenas conhecer e ap-

plicar aos casos occurrentes. O Direito Natural de Adam Müller apparece em cada um dos casos concretos, quando dois individuos luctam cada um pela sua liberdade, pela sua existencia; quando dois Estados se guerreiam disputando cada um sua liberdade-nacional. O papel das leis é portanto o de erigir normas de vida em cada casa que surge, afim de ser possível a existencia de cada cidadão dentro da sociedade, de tal maneira que cada um conserve sua liberdade nos limites em que ella não destrua ou prejudique a dos demais. Tal é igualmente a finalidade do Direito Internacional, na lucta constante e eterna dos Estados entre si.

“De uma concepção racional do momento, bem como das necessidades presentes, não é possível surgirem regras para a acção de um Estado (XIII)”. Para reger os povos é mister a autoridade do espirito e da razão alliada á contingencia das necessidades physicas e á experiencia.

*a) Sobre as leis.*

Adam Müller propoz-se tratar do “espirito das leis” (X), provar que na politica tudo se resume em conhecer a historia das leis e verificar como, de uma persistente acção reciproca entre as experiencias do passado e as occorrencias do presente, as mesmas se formam com o correr dos tempos, nunca são completas, sempre se desenvolvem, e que desta maneira a força e o natural dos povos trabalham em commum na feitura dessas leis (XII).

Do que ficou dicto sobre o Estado e o Direito, podemos concluir que as leis devem necessariamente repousar tambem sobre o principio da opposição, nascer de uma lucta entre a liberdade com a liberdade contraria, e ser uma “ideia”.

As leis de um Estado representam a paz, o accordo resultante da lucta entre a liberdade das gerações passadas com a da geração presente, entre a liberdade de um cidadão com a liberdade dos demais. A lei é o equilibrio entre con-

terraneos e contemporaneos. A fonte da lei é a lucta da liberdade com a liberdade contraria (154). Sendo o Estado considerado como um ser vivo, ás leis do Estado deve ser attribuida vida e o papel da legislação deve consistir em assegurar a maior liberdade dos individuos com o supremo poder do todo. A lei resulta, em ultima analyse, da opposição de dois elementos: a felicidade individual e o bem commum; e o legislador não pode sobrelevar um em detrimento do outro, sejam quaes forem as circumstancias que a isso o levem, si quizer construir algo de duradouro (236).

As leis devem ser consideradas como um legado dos seculos passados, ou como a essencia da historia nacional, e por isso nas assembléas constituídas pelos homens de hoje, cada seculo deve poder enviar seus representantes; e suas leis, bem como todos os vestigios do passado, carecem ser reconhecidos e respeitados como representantes vivos (150).

Para Adam Müller existem leis eternas, inilludiveis e todavia visiveis, patentes (272), e é a estas que elle se refere, quando diz que deseja a existencia d sua situação fundada sobre as eternas leis naturaes, isto é, sobre as leis que naturalmente surgem no decurso da vida do Estado, das luctas entre uma geração e outra, dos individuos com o todo, dos Estados entre si, todas ellas tendendo para o mesmo fim: a liberdade, a vida.

Da opposição de duas liberdades em lucta surge a lei; do antagonismo de duas ideias que se degladiam, o Soberano deve fazer surgir uma terceira ideia, superior: a lei (170). O conjunto das leis assim formadas é o codigo nacional, que nada mais representa do que um extracto, um espirito da historia nacional (66).

Cada lei, cada regra, entretanto, só é applicavel a um determinado caso; não existem regras fixas a respeito de casos indeterminados. E' preciso fazer em cada lugar o que é necessario, e o caso determinado não se repete, pois, o mundo offerece continuamente novos phenomenos (21). Portanto, a lei nunca deve ser considerada em sua rigidez abstracta, não se deve ter um "conceito" da lei, mas é mister

encaral-a em face das circumstancias pelas quaes apparece, como surge da historia. Cada lei deve ser tratada como uma alma cujo corpo consiste num capitulo da historia nacional. Só assim a lei é algo de vivo, não apenas uma pura lei, nem a simples experiencia historica, ou a historia personificada; ella é então a “ideia da lei nacional” (64).

Para Adam Müller o Estado é uma grande e determinada localidade e sua legislação a massa das formulas correspondentes a essa localidade. A ideia de Estado resulta da unificação de ambas: localidade e formulas (42). E’ por terem um “conceito” e não uma “ideia” das leis, que os homens se convencem de que ellas não têm outra finalidade alem do seu proveito individual e material, e cegamente se sujeitam ás mesmas, promptos a contornal-as e illudil-as onde e como puderem (216).

Dahi a affirmação de Adam Müller de que a ideia de sua Theoria do Estado é que, quando mais viva e universal fôr a liberdade dos individuos, tanto mais poderoso, intimo e visivel será seu interesse commum, ou o Direito, ou a lei (209).

*b) Sobre a Propriedade.*

Já vimos que Estado, Direito e Lei, só são concebidos por A. Müller como “ideias” vivas, em movimento e constante lucta. Assim a propriedade, deve participar da vida do Estado, isto é, ter vida.

O verdadeiro objecto da propriedade não é a cousa em si, mas as suas relações com as pessoas. O homem só se utiliza das particularidades que as cousas proporcionam a sua vida, que nella se integram, portanto, que tambem têm vida. E’ com essas qualidades vivas das cousas que o homem lucta e se harmonisa. A propriedade não pode consistir num “conceito” morto, mas sim em uma ideia viva; ha uma reciprocidade de posse entre o homem e as cousas (164). A propriedade, para A. Müller, não tem valor por

causa do homem, mas em relação ao homem dentro da sociedade civil, por causa da sociedade.

Figurar uma propriedade privada absoluta e exclusiva, é fazer um conceito da propriedade, o que está em flagrante conflicto com a ideia de Direito (255) e destroe o sentimento de comunidade.

Com referencia á propriedade immovel, A. Müller approva o regimen feudal e condemna o *systema romano*.

“O homem está destinado a produzir pelos seculos a fóra, com sua propriedade, a ordem e a riqueza; portanto é insufficiente a vida de um só homem, e, consequentemente, é preciso que o possuidor isolado seja ligado ao immovel millenario mediante rigidas leis successoriaes, e nas relações entre o individuo e as cousas connexas com o immovel, a lei deve frisar essas cousas e cuidar apenas para que a vida do possuidor momentaneo seja tão forte e intimamente ligado aos seus antecessores e successores quanto possivel, o que se realiza pela lei da successão (170).

Para Adam Müller as bases da propriedade devem consistir:

a) em propriedade corporativa, ou propriedade em *commum* de muitos contemporaneos juntos;

b) em propriedade familiar, ou propriedade em *commum* de muitas gerações successivas, ou de *conterraneos* (297).

c) *Sobre Direito Publico e Direito Privado.*

“O Direito Privado trata do crescimento e desenvolvimento da ideia do Direito, na lucta da liberdade com a liberdade contraria de cada um dos cidadãos do mesmo Estado”.

“O Direito Publico trata do desenvolvimento da ideia do Direito, na lucta *commum* de cada cidadão com a lei viva”. Essas são as definições que A. Müller nos dá (180). O Direito Privado trata das relações dos cidadãos entre si, e o Direito Publico das relações dos cidadãos com o Estado.

O Direito Privado repousa no fundamento precipuo da opposição entre as pessoas e as cousas, no antagonismo de suas relações, pois o homem vive num duplo connubio: com a pessoa e com a cousa.

Todavia, diante da Theoria do Estado e do Direito que A. Müller propõe, não é possível uma differenciação entre o Direito Publico e o Privado. O Estado envolve todas as relações de Direito, penetra toda a vida do Direito, que com elle se identifica e forma um só todo. Todo Direito é de sua natureza publico, não havendo portanto logar para um Direito, pois a “ideia” de Direito é algo de indivisivel.

*d) Sobre o Direito Internacional.*

Da Theoria do Estado podemos facilmente deduzir em que sentido Adam Müller admitte e concebe o Direito Internacional.

O Estado é um grande individuo, uma determinada localidade animada de vida propria, que só pode viver numa lucta continua e infinda com os outros Estados. Cada Estado tem portanto contacto de vida com os demais, e dahi decorrem relações denominadas relações exteriores, em contraposição á sua propria vida interna. Dessas relações, da constante lucta da liberdade-nacional com outra igual liberdade surgem regras de vida entre os Estados, que são a “ideia” do Direito Internacional. Entretanto, o que anima e unica e exclusivamente torna possíveis taes regras é o espirito christão, ou melhor, a religião christã, “que gerou um throno para o reinado de um ser poderoso, santo e invisivel, sobre os povos vivos”.

A scisão religiosa occasionada pela Reforma, foi portanto pernicioso ao Direito Internacional, desfazendo a unidade dos cinco reinos (Allemanha, Italia, França, Inglaterra e Hespanha), como christandade. “Apoz a Reforma, nada mais restou ao mundo, de todo o verdadeiro santuario da humanidade, senão o pensamento da utilização momentanea: um calculo arithmetico foi o substitutivo para toda a

sabedoria energica e vivificadora dos antecessores. Portanto, que importa a letra dos tratados, já que falta o sentimento justificativo, o grande interesse commum vivo dos povos: — a fé, que tudo unia e abraçava! (208).

*e) Sobre o Direito Romano.*

Já tivemos occasião de verificar, pela exposição do pensamento de Adam Müller sobre a propriedade, que ha uma profunda divergencia de pontos de vista entre sua concepção e o *systhema* da propriedade romana, que se baseia na posse absoluta e exclusiva das cousas.

Adam Müller atem-se á “ideia” da propriedade, idealisa-a. As cousas existem por causa da sociedade e a posse não é mais do que uma relação entre as pessoas e as cousas, para a méra utilização destas por parte dos individuos em sociedade. Não é a cousa em si que tem valor, mas as suas utilidades. Adam Müller considera apenas o lado economico da propriedade e não seu aspecto juridico. Ainda que reconhecendo o alto gráu de perfeição a que attingio o Direito Civil dos romanos, A. Müller classifica a influencia do Direito Romano nas legislações actuaes, de perniciosa e causadora de enormes damnos, motivando a demasiada propensão á posse das cousas, o ter anniquilado nos Estados todo animo, toda personalidade, toda religião, e rompido os vinculos de sangue (252).

Adam Müller não comprehende o esforço daquelles que pretendem fazer com que os principios romanos separem os estragos causados pelos conceitos, pelas leis, pelo *systhema* de propriedade privada e pelas concepções humanas dos romanos (281).

O patrio poder e o poder marital, tal como estão ordenados nos nossos codigos, na conformidade dos modelos romanos, são chiméras ephemeras, e as leis que prescrevem aquelles poderes ficticios representam um papel indigno e triste, quando não são animadas por um espirito invisivel de amor e confiança (255).

Adam Müller reputa mais nefasto o legado do espirito romano, que foi uma revolução interna, do que o da revolução franceza, que foi uma revolução externa.

Roma é um inimigo do qual apenas devemos apprender fundamental e methodicamente, o que não é verdade, Direito, paz, guerra e Estado. Promovendo o encanto pela riqueza e pela vida privada material, e a incredulidade, gerada pela posse, pela razão fria e pela sciencia inerte, Roma deve ser objecto da maior execração. As luctas, as necessidades e as provações que a Allemanha soffreu foram o dote amargo do “Sacro Romano Imperio”. (321).

*f) Sobre o Direito e o Estado Universal.*

Si o Estado só pode viver, sentir-se, emfim, ser concebido com um grande individuo, delimitado em sua extensão e numa constante e intermina lucta com seres semelhantes, com outros Estados; si sua existencia resulta necessariamente do principio da opposição, da qual decorrem a “ideia” e a “liberdade”, formando a base triplice sobre a qual A. Müller constroe sua Theoria do Estado, evidentemente pensar num Estado Universal é fazer um “conceito” de Estado, e um tal Estado viria necessariamente de encontro á propria natureza, que instiga continuamente cada um dos Estados a conhecer-se na ideia, isto é, manifestar-se como um ser vivo, em movimento, comparando-se e confrontando-se constantemente com outros Estados.

A Natureza requer uma ideia do Estado, e não um “conceito” do mesmo: por isso ella creou diversos Estados (80). A tendencia unilateral para augmento, ou monarchia universal, é uma tendencia para um monopolio, isto é, para a exclusão dos demais do gozo da liberdade; portanto não é uma tendencia para a liberdade, que deve reconhecer o aneio de liberdade do visinho. Os conceitos de monarchia e republica universal são chiméras (200).

Um Direito eterno, uma paz eterna, representados por uma monarchia universal ou por um congresso perma-

nente dos povos é uma tolice. E' evidente sua impraticabilidade, e de sua execução decorreria a infelicidade do mundo, a estagnação da sociedade civil, a morte emfim. E' uma falsa politica a que se esforça em realizar a paz absoluta ou um Estado de Direito absoluto (172).

A paz perpetua, tanto entre os subditos de um mesmo Estado, como entre os povos, é notoriamente a verdadeira. submissão de todos a uma e á mesma lei impraticavel (173).

#### 4.º) Sobre o papel da historia.

Da historia Adam Müller quer apprender de que maneira pode ser satisfeita a dupla exigencia de seu coração: a liberdade por si e a lei para os outros (XV).

O Estado é para A. Müller um grande individuo, que nasceu concomitantemente com o homem; as épochas de sua vida são representadas pelas gerações que se succedem. Para saber o que é o Estado, é preciso “perguntar aos seculos”, como quer Burke, isto é, considerar o passado, o presente e o futuro vivificados, idealmente; é mister seguir uma Nação pelo espaço de alguns seculos, e isto se faz observando a historia, que nos mostra o Estado como um todo juridico e economico (62).

A historia do Direito é a historia universal, ou a historia das guerras (57), pois o genero humano está em constante lucta com a terra, da qual procura tirar o que é possível, suas forças, seus productos, tudo em beneficio do interesse commum da sociedade civil. A historia mostra-nos a ideia de Estado desde seu começo. Não é de Roma que podemos apprender algo de positivo, pois todos os elementos de vida de que necessitamos, que devemos organizar e erigir em harmonia, estão bastante claros e comprehensíveis na historia (318).

## II PARTE

### A DOCTRINA DE ADAM MÜLLER EM FACE DA ESCOLA HISTORICA DO DIREITO.

Na primeira parte de nosso estudo limitamo-nos a expôr no que consiste a doutrina de A. Müller sobre o Estado e o Direito. Agora, verificaremos como deve ser considerada em face da Escola Historica do Direito.

A Escola Historica funda o Direito numa formação historica, isto é, o Direito não pode advir de uma vontade arbitraria, actual, ser creada no momento pelo legislador, mas ao contrario, provem de todo o passado da Nação. Outrosim, não existe um Direito universalmente valido para todos os Estados, cada um tem um Direito proprio, resultante de sua propria vida. Assim, cada povo, cada Nação, cada Estado tem um Direito exclusivamente seu, que nasce do todo e é uma expressão de sua existencia, ou melhor, da consciencia nacional. O Direito é pois uma resultante da essencia do povo; cresce, desenvolve-se e morre com o mesmo. A Escola Historica ensina portanto que o Direito traduz a totalidade da Nação, desde seu nascimento: o passado e o presente. O Direito deve pois ser estudado na Historia Nacional, com a qual se identifica e pela qual é determinado.

A Escola Historica contrapõe-se por conseguinte a toda doutrina que queira construir um Direito abstracto, apriori, um Direito inventado pela razão humana para em seguida ser applicado no Estado. Eguamente não acceta um Direito Natural abstracto, leis preexistentes na natureza e universalmente validas, de applicação absoluta em todo e qualquer caso occorrente; leis abstractas para homens abstractos.

Frisemos portanto as affirmações essenciaes que servem de fundamento á Escola Historica do Direito e a caracterisam:

1 — O Direito não pode ser objecto de uma pura construção da intelligencia humana. Não é concebivel um Direito imaginado pelo homem e entregue ao Estado para ser applicado. Todo Direito apriori é uma tolice.

2 — O Direito não é qualquer cousa existente na natureza por si mesma. Não existem formulas feitas e acabadas, universalmente validas, de applicação absoluta e integral a cada caso occorrente. Todo Direito Natural abstracto, o “Natturrecht”, é uma chiméra.

3 — O Direito nasce com a Nação, com ella vive e só com a mesma morrerá.

4 — O Direito nasce como uma resultante da propria vida da Nação, traduz a “consciencia nacional”, por esta é determinado.

5 — O Direito desenvolve-se atravez da vida do Estado, transforma-se á medida que o Estado muda, que o espirito nacional varia.

6 — O Direito integra-se na vida da Nação e sómente pode ser conhecido e comprehendido pelo conhecimento e comprehensão da vida nacional, isto é, pela Historia Nacional.

7 — O Direito não é construido artificialmente; é um producto natural, no sentido de que provem naturalmente das contingencias da vida nacional.

8 — O Direito Positivo não é mais que a concretisação de um Direito naturalmente instituido e observado nas diferentes épochas da vida nacional. O Direito Positivo subordina-se a esse Direito Natural, de formação expontanea e observado como Direito Consuetudinário.

9 — Os principios da revolução franceza são o que ha de mais falso e contradictorio com a verdadeira formação do Direito e do Estado, pelo apriorismo exagerado que lhes serve de base.

10 — Todos os elementos necessarios para a formação do Direito só podem ser encontrados na Historia Nacional de cada povo.

Diante dos fundamentos da Escola Historica do Direito que resumimos, constatamos que a doutrina de Adam Müller, sobre o Estado e o Direito, não deixa de corresponder da maneira a mais completa e absoluta em todos os pontos, á theoria apresentada por aquella;

a) no combate ao apriorismo e ás especulações abstractas sobre a formação do Direito, isto é, aos principios da revolução franceza e do Naturrecht;

b) na explicação da formação do Direito e sua apparição concomitante com o Estado e determinado pela propria existencia dos homens e da Nação, considerados um todo;

c) sobre o papel do “espírito nacional”, com sua continuidade atravez as diversas épochas da vida da Nação, na elaboração e desenvolvimento das leis, que devem ser consideradas e respeitadas como um legado dos seculos, como a essencia da historia nacional;

d) que o Direito e o Estado se identificam, não sendo possivel conceber-se um sem o outro, mas sendo ambos unicamente conhecidos e comprehendidos atravez da historia nacional, perquirindo os seculos;

e) que o Direito não é uma invenção, uma criação artificial, mas um producto da natureza: surge com o Estado, nasce naturalmente das contingencias da vida nacional;

f) que o Direito Positivo é ao mesmo tempo Direito Natural, sendo aquelle a affirmação deste;

g) que não existe um Direito Universal, mas um Direito para cada Estado. Cada Estado tem seu Direito peculiar: sua peculiar expressão da ideia do Direito;

h) que todos os elementos de que necessitamos para organizar e erigir em harmonia qualquer cousa de positivo, estão bastante claros e comprehensíveis na historia.

Evidentemente Adam Müller apresenta em muitas questões profundas divergencias com outros representantes da Escola Historica, o que tambem acontece com todos os demais entre si. Assim, é flagrante o contraste que apresenta

frente a Savigny, denominado o fundador da Escola Historica e seu mais lidimo representante, no tocante á apreciação sobre o Direito Romano. Savigny propugnava pelo reerguimento e conservação do Direito Romano, enquanto Adam Müller lhe attribue todos os males causados á Allemanha e a mais nefasta influencia sobre todos os codigos, despresando-o mais profundamente que a revolução franceza, havendo nisso perfeita coherencia por parte de A. Müller. Ambos, entretanto, concordam em attribuir ao christianismo o principal e mais preponderante papel no dictado das normas supremas da existencia humana.

A Theoria do Estado de Adam Müller apresenta aspectos originaes, decorrentes do principio da opposição e das noções de ideia, conceito e liberdade, sobre os quaes assenta toda sua orientação philosophica. Sua concepção da necessidade absoluta de luctas continuas entre os individuos e guerras constantes e verdadeiras entre os Estados, por certo contraria as convicções de outros representantes da Escola Historica.

Todavia, nas questões que caracterizam a Escola Historica do Direito, Adam Müller apresenta-se como seu verdadeiro representante, e si Savigny é tido por seu fundador, em virtude de seu livro editado em 1814, Adam Müller deve ser considerado como o primeiro, na Allemanha, que expoz integralmente a respectiva doutrina, na sua magistral obra “Elemente der Staatskunst”, apparecida em 1809. Repudio aos principios da revolução franceza; ataques á doutrina do Direito Natural do seculo XVIII, á construcção apriori do Direito e do Estado; consagração da importancia da historia na formação do Direito; concepção do “espírito nacional” na elaboração das leis; admissão de um Direito Natural tambem abstracto, — toda a doutrina, todos os meritos e defeitos da Escola Historica do Direito estão comprehendidos na obra de Adam Müller.

Nas prelecções de Adam Müller encontramos passagens que merecem ser destacadas pela força do pensamento que encerram, afigurando-se-nos que não sómente foram apro-

veitados e realizados por homens de Estado, na Allemanha, como continuam — os seus pensamentos — com vida, em movimento, e tendo applicação nos tempos de hoje.

1 — A noção de Estado, como um grande individuo vivo, repousando sobre si mesmo, cuja existencia depende de estar animado de um eterno espirito guerreiro, que deverá penetrar igualmente todos os seus elementos constitutivos, todas as instituições de paz, todos os ramos da administração, todas as familias, cada um dos cidadãos; que cada cidadão preze mais a gloria nacional, da qual participa, do que a propria dignidade:

— Não foram a profunda ideia do sentimento nacional e o pensamento de que a força guerreira deve prevalecer sobre todas as outras finalidades, que orientaram a politica seguida por Bismark,

— Não é a influencia desses mesmos pensamentos que parece estar dominando os Estados civilizados de hoje?

2 — A noção de liberdade, resultante da lucta entre duas liberdades que se entrechocam, condição de vida:

— Não é a liberdade a bandeira que todos os individuos, todos os Estados desfraldam, mesmo quando a liberdade de uns consiste justamente na escravização dos demais?

O communismo diz lutar pela liberdade de todos os homens.

O fascismo pretende ser o paladino na lucta pela liberdade da civilização contra a barbarie do communismo.

Em tudo a lucta da ideia de liberdade com a ideia de liberdade contraria, tal como Adam Müller no-la expõe!

3 — A noção de propriedade, segundo a qual o valor das cousas é exclusivamente a resultante das relações entre os individuos e a utilidade das cousas por causa da sociedade, e o proprietario um méro possuidor momentaneo e não dono absoluto:

— Eis ahi um pensamento de Adam Müller que tem vingado com uma força impressionante, ameaçando em seus

mais profundos alicerces a noção de propriedade privada, absoluta e exclusiva, que nos foi legada pelos romanos. A Constituição Brasileira, em seu Art. 113 n.º 17 já o consagra de certo modo: “E’ garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou colectivo”. Ahi está o pensamento de A. Müller em todo seu vigor: o interesse social prevalecendo sobre o direito á propriedade absoluta e exclusiva.

4 — Propriedade corporativa e propriedade familiar, base sobre a qual deve repousar a propriedade em geral:

— Quão disparatada não havia de parecer em 1809 o pensamento de uma propriedade corporativa; quão actual ella se apresenta em nossos dias!

5 — Uma paz eterna, representada por um congresso permanente dos povos é uma tolice:

—Adam Müller parece ter previsto a criação da Sociedade das Nações e seu completo insuccesso até hoje.

A obra de Adam Müller, abordando os mais diversos assumptos: de Direito, de economia, de ethica e moral, e de religião, contem magnificas “ideias”, tal como elle as queria: vivas, em movimento, creadoras. De nossa parte, limitamo-nos em procurar reproduzir resumida e o mais fielmente possivel, o que se refere ao Direito.

São Paulo, 9 de Novembro de 1936