

PAULO FERREIRA DA CUNHA

FILOSOFIA DO DIREITO E DO ESTADO

2ª edição revista, ampliada e atualizada

© 2013 Editora Fórum Ltda.
2021 2ª edição

É proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio eletrônico, inclusive por processos xerográficos, sem autorização expressa do Editor.

Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari	Floriano de Azevedo Marques Neto
Alécia Paolucci Nogueira Bicalho	Gustavo Justino de Oliveira
Alexandre Coutinho Pagliarini	Inês Virgínia Prado Soares
André Ramos Tavares	Jorge Ulisses Jacoby Fernandes
Carlos Ayres Britto	Juarez Freitas
Carlos Mário da Silva Velloso	Luciano Ferraz
Cármen Lúcia Antunes Rocha	Lúcio Delfino
Cesar Augusto Guimarães Pereira	Marcia Carla Pereira Ribeiro
Clovis Beznos	Márcio Cammarosano
Cristiana Fortini	Marcos Ehrhardt Jr.
Dinorá Adelaide Musetti Grotti	Maria Sylvia Zanella Di Pietro
Diogo de Figueiredo Moreira Neto (<i>in memoriam</i>)	Ney José de Freitas
Egon Bockmann Moreira	Osvaldo Othon de Pontes Saraiva Filho
Emerson Gabardo	Paulo Modesto
Fabrizio Motta	Romeu Felipe Bacellar Filho
Fernando Rossi	Sérgio Guerra
Flávio Henrique Unes Pereira	Walber de Moura Agra

FÓRUM
CONHECIMENTO JURÍDICO

Luis Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Aline Sobreira de Oliveira

Av. Afonso Pena, 2770 – 15º andar – Savassi – CEP 30130-012
Belo Horizonte – Minas Gerais – Tel.: (31) 2121.4900 / 2121.4949
www.editoraforum.com.br – editoraforum@editoraforum.com.br

Técnica. Empenho. Zeito. Esses foram alguns dos cuidados aplicados na edição desta obra. No entanto, podem ocorrer erros de impressão, digitação ou mesmo restar alguma dúvida conceitual. Caso se constate algo assim, solicitamos a gentileza de nos comunicar através do e-mail editorial@editoraforum.com.br para que possamos esclarecer, no que couber. A sua contribuição é muito importante para mantermos a excelência editorial. A Editora Fórum agradece a sua contribuição.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com a AACR2

C972f	Cunha, Paulo Ferreira da
	Filosofia do Direito e do Estado / Paulo Ferreira da Cunha. 2. ed. – Belo Horizonte : Fórum, 2021.
	716p.
	ISBN 978-65-5518-182-1
	1. Filosofia do Direito. 2. Filosofia do Estado. 3. Filosofia Social. 4. Teoria do Direito. 5. Teoria Geral do Estado. 6. Direito Público. 7. Direito Constitucional. 8. Ciência Política. I. Título.
	CDD: 340.1
	CDU: 340.12

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

CUNHA, Paulo Ferreira da. *Filosofia do Direito e do Estado*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021. 716p. ISBN 978-65-5518-182-1.

SUMÁRIO

PRÓLOGO.....	27
DIÁLOGOS, AGRADECIMENTOS, PALIMPSESTOS	31
I	
OS SABERES DO DIREITO E DA POLÍTICA	
1 – DA EPISTEMOLOGIA E DAS <i>PERI-EPISTEMAI</i>	35
2 – OS SABERES DA FILOSOFIA DO DIREITO	37
I. Filosofia ou Direito?	37
II. Os Filósofos e os Juristas	38
III. Filosofia do e no Direito	38
IV. Filosofia dos Professores e Filosofia dos Filósofos	39
V. Filosofia Explícita e Implícita.....	40
VI. Filosofia do Direito e Géneros Literários. Direito e Literatura e outros Saberes Humanísticos Afins.....	41
VII. Epistemologia Jurídica Geral ou Externa e Especial ou Interna	43
VIII. Filosofia do Direito e outras <i>Epistemai</i>	43
IX. Função Proselitica e Função Legitimadora na Filosofia do Direito?.....	45
X. Descrever ou Valorar na Filosofia do Direito. Filosofia do Direito Analítica ou Descritiva e Filosofia do Direito Normativa. Filosofia do Direito Crítica	45
XI. Normas, Factos e Valores em Filosofia do Direito.....	46
XII. Filosofia Jurídica Crítica	47
XIII. Divisões Filosóficas da Filosofia do Direito.....	48
XIV. Filosofia Jurídica Prática.....	48
XV. Afinal, o que é a Filosofia do Direito?	49
XVI. O que diz a Filosofia do Direito sobre o que seja o Direito? Direito e outras Realidades	49
XVII. A Filosofia do Direito, Arma de Longo Alcance	54
Bibliografia Geral.....	55
3 – DOS SABERES DA POLÍTICA	57
I. Das <i>Epistemai</i> Políticas em Geral	57
II. Das <i>Epistemai</i> Políticas em Particular.....	59
III. Dos Estilos de Escritos da Política	61
IV. Do Conhecimento do <i>Thesaurus</i> Político.....	63
Bibliografia	64

II ANTIGUIDADE CLÁSSICA

1 – AS PALAVRAS E AS COISAS DO PODER E DO DIREITO NA ANTIGUIDADE CLÁSSICA	67
I. Do Poder e da Política.....	67
II. Da Filosofia Jurídica Grega	68
III. Autonomização do Direito em Roma	69
IV. Os Símbolos e as Palavras do Direito na Hélade e em Roma	71
Bibliografia	72
2 – A TRAGÉDIA GREGA, DIREITO E PODER. SÓFOCLES – (COLONO, ATENAS, 496 A.C.-ATENAS, 406 A.C.).....	75
I. A Tragédia Grega	75
II. Sófocles.....	76
Bibliografias.....	79
3 – ISÓCRATES – (ATENAS, 436 A.C.-338 A.C)	81
4 – PLATÃO – (ATENAS, 429 A.C.-347 A.C.).....	85
5 – ARISTÓTELES – (ESTAGIRA, 384 A.C.-CÁLCIS, 322 A.C.).....	99
6 – ARCÁDIO DE MEGALÓPOLIS, POLÍBIO – (201 OU 204 A.C.-122 A.C.)....	109
7 – MARCO TÚLIO CÍCERO – (AEPINUM, ROMA, 106 A.C.-43 A.C.).....	111
8 – PAULO DE TARSO – (TARSO, ÁSIA MENOR, C. 10-ROMA, 67).....	115
9 – DOMITIUS ULPIANUS – (TIRO, 170?-ROMA, 228).....	117
ANTIGUIDADE CLÁSSICA – BIBLIOGRAFIA GERAL.....	119

III IDADE MÉDIA

1 – INTRODUÇÃO	125
2 – (AURÉLIO) AGOSTINHO – (TAGASTA, NA NUMÍDIA, HOJE SUKH AHRAS, ARGÉLIA, 13-XI-354-HIPONA, HOJE ANNABA, 28-VIII-430)....	129
3 – BOÉCIO – (ROMA, 480-PRÓX. DE PAVIA, 524), CASSIODORO – (SCYLLACIUM, 480-VIVARIUM,	137
4 – ISIDORO DE SEVILHA – (SEVILHA, ENTRE 560 E 570-636).....	141
5 – TOMÁS DE AQUINO – (CASTELO DE ROCCASECCA, AQUINO, 1225-FOSSANOVA, TERRACINA, 1274).....	145

6 – MARSÍLIO DE PÁDUA – (PÁDUA, ENTRE 1275 E 1280-MUNIQUE, 1343)	159
7 – GUILHERME DE OCKHAM – (OCKHAM, SURREY, A SUL DE LONDRES, ENTRE 1280 E 1295-MUNIQUE, 1349 OU 1350)	163
8 – DA FILOSOFIA POLÍTICA E JURÍDICA MEDIEVAL	171
FILOSOFIA POLÍTICA MEDIEVAL – BIBLIOGRAFIA GERAL	173

IV

HUMANISMO, RENASCIMENTO, REFORMA

1 – INTRODUÇÃO	177
2 – MAQUIAVEL – (FLORENÇA, 3 OU 4-V-1469-22-VI-1527).....	181
3 – TOMÁS MORO – (LONDRES, 1478-1535).....	187
4 – ERASMO DE ROTERDÃO – (ROTERDÃO, C. 1469-BASILEIA, 1536)	199
5 – MARTINHO LUTERO – (EISLEBEN, 10-XI-1483-1546), JOÃO CALVINO – (NOYON, 1509-1564).....	203
6 – JEAN BODIN – (ANGERS, 1529/1530-LAON, 1596/1597).....	209
IDADE MODERNA – BIBLIOGRAFIA GERAL	213

V

O BARROCO

1 – BARROCO, SEGUNDA ESCOLÁSTICA, ESCOLA MODERNA DE DIREITO NATURAL E OUTRAS ESCOLAS	217
I. Direito e Poder em Tempos Barrocos	217
II. A Chamada “Escola Espanhola”	219
2 – FRANCISCO SUAREZ – (GRANADA, 5 DE JANEIRO DE 1548-LISBOA, 25 DE SETEMBRO DE 1617).....	221
3 – GROTIUS, DIREITO NATURAL E LIBERDADE DOS MARES.....	225
I. Hugo Grotius (Delf, 10 de abril de 1583-Rostock, 28 de agosto de 1645).....	225
II. A Polêmica da Liberdade dos Mares.....	226
III. Serafim de Freitas (Lisboa, 1570-Madrid, 1633).....	226
IV. Caminhos Cruzados.....	227
V. Das Teses.....	230
VI. Para uma “Moral da História”	232
Bibliografia	234

4 – TOMÁS HOBBS – (WESTPORT, PERTO DE MALMESBURY, 5-IV-1588 – HARDWICK HALL, DERBYSHIRE, 4-XII-1679)	237
5 – BLAISE PASCAL – (CLERMONT-FERRAND, 19 DE JUNHO DE 1623 – PARIS, 19 DE AGOSTO DE 1662).....	243

VI O PERÍODO ROMÂNTICO

1 – INTRODUÇÃO	255
2 – IMMANUEL KANT – (KÖNIGSBERG, 1724-1804).....	257
I. Perfil de Kant.....	257
Bibliografias.....	264
II. Kant Jurídico-Político.....	266
Bibliografia	270
III. “Was ist Aufklärung?” e a Contemporaneidade	271
Bibliografia.....	279
3 – JEREMY BENTHAM – (LONDRES, 1748-1832).....	283
4 – HEGEL – (ESTUGARDA, 1770-BERLIM, 1831).....	291
5 – AUGUSTO COMTE – (MONTPELLIER, 1798-PARIS, 1857).....	299
6 – TEÓFILO BRAGA. DIREITO, SÍMBOLO E POESIA – (PONTA DELGADA, 24.II.1843-LISBOA, 28.I.1924).....	305
I. Simbólica e Poesia	305
II. O Direito como Símbolo	308
III. Do Símbolo como uma Fase ou Estilo do Direito.....	309
IV. As Idades do Direito e a Simbólica Jurídica	310
V. Conclusão ou Prospetiva?	311
Bibliografia	312

VII O LIBERAL E O SOCIAL

1 – INTRODUÇÃO	317
2 – BENTO ESPINOSA – (AMESTERDÃO, 1632-HAIA, 1677).....	319
3 – JOHN LOCKE – (WRINGTON, PERTO DE BRISTOL, 1632-OATES, 1704)	329
4 – MONTESQUIEU – (CASTELO DE LA BRÈDE, BORDÉUS, 1689-PARIS, 1755).....	333
5 – ANTÓNIO RIBEIRO DOS SANTOS – (PORTO, 30-III-1745-LISBOA, 16-I-1818)	341

6–O JURACIONALISMO LUSO-BRASILEIRO E A HIPÓTESE DA UNIDADE ESSENCIAL DO JUSNATURALISMO	345
I. Dicotomias Jusnaturalistas.....	345
II. A Questão no Contexto Internacional.....	346
III. O Problema da Dualidade Histórico-Filosófica do Jusnaturalismo.....	346
IV. Problemas do Jusracionalismo Luso-Brasileiro e a Contextualização Cultural do Iluminismo.....	349
V. Alguns Protagonistas do Jusracionalismo Luso-Brasileiro.....	350
VI. A Roda das Fortunas.....	351
VII. Unidade do Jusnaturalismo na Pluralidade de Tempos e Estilos?.....	353
VIII. Desfazendo Mitos e Generalizações.....	354
IX. Perspetivando Historicamente.....	355
Bibliografia.....	358
7–ANTONIO ROSMINI – (ROVERETO, TIROL AUSTRIACO, 1797-STRESA, ITÁLIA, 1855).....	361
8–O CONSELHEIRO AVELLAR BROTERO – (LISBOA, 1798 – SÃO PAULO, 1873), NA ENCRUZILHADA DE IDEIAS, TEMPOS E LUGARES.....	365
I. Encruzilhadas, Espelhos.....	365
II. Encruzilhada de Tempos.....	370
III. Encruzilhada de Saberes.....	373
IV. Sendas do Passado e do Futuro.....	375
Bibliografia.....	376
9–ALEXIS DE TOCQUEVILLE – (PARIS, 1805-CANNES, 1859).....	379
10–JOHN STUART MILL – (LONDRES, 1806-AIX-EN-PROVENCE, 1873).....	383
11–JEAN-JACQUES ROUSSEAU – (GENEBRA, 1712-ERMENONVILLE, 1778).....	387
12–PROUDHON – (BESANÇON, 1809-PARIS, 1865).....	393
13–KARL MARX – (TREVES, 1818-LONDRES, 1883).....	397
14–SIGMUND FREUD – (FREIBERG, HOJE NA REPÚBLICA CHECA, 1856-LONDRES, 1939).....	405

VIII

A CAMINHO DA CONTEMPORANEIDADE (1887-1939)

1–FILOSOFIA POLÍTICA E JURÍDICA CONTEMPORÂNEA	413
2–FILOSOFIA POLÍTICA E JURÍDICA NO SÉCULO XX: EM DEMANDA DE UM SENTIDO GERAL	417
3–SOCIOLOGIAS FINISSEculares	421

4 – NIILISMO E PÓS-MODERNIDADE: NIETZSCHE	423
5 – ANTROPOLOGIAS POLÍTICAS: DE MARCEL MAUSS A ANNETTE WEINER.....	427
6 – DA MORAL DOS COSTUMES À ÉTICA DA FALÁCIA NATURALÍSTICA	431
7 – QUIXOTISMO EM UNAMUNO	433
8 – “MARX DA BURGUESIA”, MAS NÃO SÓ: MAX WEBER	435
9 – SUBTILEZA E RADICALISMO REPUBLICANO MODERADO: ALAIN	437
10 – TEORIA E PRÁTICA DO COMUNISMO: LENINE	439
11 – UM REVOLUCIONÁRIO ICONOCLASTA: SOREL	441
12 – COMUNISMO E ESTÉTICA: GYÖRGY LUKÁCS	443
13 – AS REGRAS DO MÉTODO: ÉMILE DURKHEIM	445
14 – PSICOLOGIA DA BURGUESIA: WERNER SOMBART	447
15 – UM ECONOMISTA ITALIANO ATUALÍSSIMO: VILFREDO PARETO	449
16 – UM UNIVERSITÁRIO PENSAnte: BERTRAND RUSSELL	451
17 – LINGUÍSTICA E SEMIÓTICA: DE SAUSSURE A CHOMSKY	455
18 – HERMENÊUTICA JURÍDICA: SAVIGNY E O FUTURO	457
19 – UTOPIA OU DECADÊNCIA? BLOCH E SPENGLER	465
20 – GRANDES JURISTAS: DE CARRÉ DE MALBERG AOS GIGANTES DE WEIMAR	467
I. Carré de Malberg.....	467
II. Leon Duguit	468
III. François Gény	468
IV. Paul Laband e a sua Posteridade	468
21 – O MÉTODO E O LEGADO: WITTGENSTEIN E GILSON	471
22 – O PRÍNCIPE E OS ANARQUISTAS E OUTRAS ESTÓRIAS DE DIREITO E AVESSO: DE KROPOTKINE A CAMUS	473

23 – JACQUES MARITAIN: RELIGIÃO, POLÍTICA E DIREITO NATURAL	475
24 – REBELIÃO DAS MASSAS: JOSÉ ORTEGA Y GASSET	477
25 – ENVOLVIMENTO E TRAIÇÃO DOS INTELLECTUAIS: DE GENTILE A BENDA, E DEPOIS... ..	479
26 – O OLHAR CLÍNICO: DE JUNG A FOUCAULT E A LORENZ.....	483
27 – A OUTRA FACE DA REVOLUÇÃO: LEON TROTSKY	485
28 – “BÊTE D’INTELLIGENCE”: CARL SCHMITT	487
29 – OUTROS OLHARES: DE HENRI LEFEBVRE A HERBERT MARCUSE	489
30 – JUSFILÓSOFO E CONSTITUCIONALISTA: HANS KELSEN	491
31 – FILÓSOFA OPERÁRIA: SIMONE WEIL.....	493
32 – CHOQUE DE TITÃS: A POLÉMICA KELSEN/SCHMITT	495
33 – PRÁTICA, HETERODOXIA E AMOR: MAO, GRENIER E ROUGEMONT	499
34 – LEONARDO COIMBRA	501
I. Sede de Absoluto	501
II. Liberdade Humana e Clausura Jurídica	502
III. O Direito na Família e a Condição da Mulher	505
IV. Penas, de Morte.....	506
V. Educação e Liberdades	508
VI. Direitos e Deveres. Justiça Social	509
VII. Direito, Força, Poder	511
Bibliografia	513

IX OS TEMPOS ATUAIS (1940-2020)

1 – O NOSSO TEMPO E OS SEUS AUTORES	517
2 – DEMONISMO DO PODER E TOTALITARISMOS.....	521
3 – ALBERT CAMUS: O ABSURDO E A REVOLTA	523
4 – CAPITALISMO E SOCIALISMO, SCHUMPETER, KEYNES, E OUTROS.....	525

I.	Schumpeter.....	525
II.	John Maynard Keynes	526
III.	Capitalismos e Socialismos, Terceiras Vias e Crises.....	526
	Bibliografia	527
5 – COMUNISMO SOVIÉTICO E DIREITO		529
I.	Complexidade da Questão Jurídica no Marxismo-Leninismo	529
II.	Pachukanis, Stutchka e Vichinsky.....	531
III.	Direito Soviético, Direito Socialista?.....	532
IV.	O Teste da Coação	535
V.	O Teste da Estadualidade.....	536
VI.	Um Direito “Socialista”?.....	537
	Bibliografia	539
6 – SOCIALISMO, SOCIAL-DEMOCRACIA E DIREITO		543
I.	Em Busca de Alimento Ideológico	543
II.	Direito Socialista e Totalitarismo	546
	Bibliografia	547
7 – LIBERALISMOS, CAMINHOS E SERVIDÕES		549
8 – ESTADO SOCIAL E LIBERALISMOS NO BRASIL		553
9 – IDEOLOGIA E UTOPIA: PAUL RICŒUR		555
10 – JEAN-PAUL SARTRE		557
11 – VUE DE GAUCHE: DE ADORNO E HORKHEIMER A MERLEAU-PONTY		559
12 – VALORES, VIRTUDES, PARENTESCO: DE RUYER A LÉVI-STRAUSS		563
13 – GÉNERO, “COR” E LABOR: DE SIMONE DE BEAUVOIR A GEORGES FRIEDMANN		565
14 – PERSONALISMO E DEMOCRACIA CRISTÃ: EMMANUEL MOUNIER		569
15 – HANNAH ARENDT.....		571
16 – DEMOCRACIA GREGA E DEMOCRACIA ATUAL: MOSES I. FINLEY, LÉO STRAUSS.....		575
17 – RAYMOND ARON E JULIEN FREUND.....		577
18 – NORBERTO BOBBIO		581

19 – PARADIGMA PERDIDO: TEILHARD DE CHARDIN, LÉVI-STRAUSS, EDGAR MORIN	583
20 – ROLAND BARTHES E AS MITOLOGIAS	585
21 – GUERRA FRIA, TECNOCRACIA, HERMENÊUTICA: DE JASPERS A GADAMER	587
22 OUTROS PODERES E MICROPODERES: MICHEL FOUCAULT	589
23 THOMAS KUHN E EMMANUEL LEVINAS	593
24 – HABERMAS E LUHMANN	595
25 – KONRAD LORENZ E RENÉ GIRARD	597
26 ANTES E DEPOIS DE MAIO DE 68	599
27 – TENSÕES E BALANÇOS: DE CHOMSKY A LUC FERRY E COMTE-SPONVILLE	601
28 – CONSTITUCIONALISTAS E JUSFILÓSOFOS: DE RONALD DWORKIN E MICHEL VILLEY AO DIREITO FRATERNAL	605
29 – REPENSANDO OS JUSNATURALISMOS	609
I. Como o Cisne de Goethe, ainda o Direito Natural	609
II. Novos Olhares, Questões Antigas	612
III. Para um Balanço Provisório	613
IV. Avatares Jusnaturalistas. O Jusnaturalismo noutras Claves	616
Bibliografia Geral	617
30 FILOSOFIA E CONSTITUIÇÃO. SOBRE A DIMENSÃO ÉTICA NO DIREITO DO POLÍTICO	621
I. Valores Únicos ou Pluralismo Valorativo?	621
II. Comparando Constitucionalismos	627
III. A Experiência da Constituição Europeia	628
IV. Neoconstitucionalistas e Ética no Direito	631
Bibliografia	634
31 – VAZIO, MAL, CRUELDAD E, EUROPA E ESPERANÇA: STEINER, HESSEN, BORGES, RITTER, ROSSET	637
32 – FANATISMOS MÁGICOS E PSEUDOCIENTÍFICOS VS. ESTADO DE DIREITO	641
I. Metamorfoses	641
II. Poderes Totalitários	642
III. Sagrações e Profanações	644
IV. Conflito de Direitos e o Perigo do Bode Expiatório	646

V.	Outras Sabedorias	647
VI.	O Trigo e o Joio	648
VII.	Sinais dos Tempos	655
33 –	ORIGENS E SÍMBOLOS: CLAVAL, LACOSTE, SERRES E BOURDIEU	661
34 –	PENSAMENTO DÉBIL E ATRAÇÃO DO FIM: VATTIMO, RORTY, BAUDRILLARD, FUKUYAMA, DERRIDA, ŽIŽEK	663
35 –	DA TEOLOGIA À ÉTICA E À ESTÉTICA POLÍTICAS	667
36 –	PSICOPATOLOGIA DO PODER	673
37 –	EMANCIPAÇÃO OU BARBÁRIE?.....	677
38 –	PÓS-MODERNIDADES CONTRA AS LUZES	681
39 –	CORRENTES E PARADIGMAS DA MUDANÇA DE IDADE JURÍDICA	687
40 –	PARA UM NÃO-BALANÇO DA FILOSOFIA DO DIREITO CONTEMPORÂNEA	691
I.	Autores de Síntese?	691
■.	Eterno Retorno de Grandes Questões	693
III.	Novas Correntes, Novas Práticas.....	695
	Bibliografia	698
41 –	O SÉCULO XXI E O FUTURO ABERTO DO ESTADO E DO DIREITO	703
42 –	CRONOLOGIA DOS AUTORES MAIS RECENTES	707
	BIBLIOGRAFIA GERAL.....	713