

O antiformalismo jurídico de Costantino Mortati: realismo e concretude jurídica na abordagem metodológica de um constitucionalista em transição (1929- 1979)

The legal anti-formalism of Costantino Mortati: realism and legal concreteness in the methodological approach of a constitutionalist in transition (1929-1979)

Kristal Moreira Gouveia *

Centro Universitário Paraíso – CE, Brasil

Arno Dal Ri Júnior **

Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis – SC, Brasil

1. Introdução

A concepção de “Constituição em sentido Material” elaborada por Costantino Mortati¹ (1891-1985) se revestiu de um papel significativo em meio

* Doutora e mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Especialista em Direito Público pelo Centro Universitário Paraíso do Ceará. Professora universitária da UniFAP. E-mail: kristalmoreiragouveia@gmail.com.

** Doutor em Direito pela Università Luigi Bocconi de Milão, com estágio de pós-doutorado pela Université Paris I (Pantéon-Sorbonne). Mestre em Direito pela Università degli studi di Padova. Professor do curso de graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. E-mail: arnodalri@gmail.com.

1 Jurista italiano responsável por elaborar uma teoria inovadora com abordagem orgânica, mas jurídica; sociológica, mas elaborada através do método científico; realista, mas prospectiva de teoria geral. Foi um dos principais doutrinadores ligados à sistematização do arcabouço jurídico do fascismo, no entanto, diferentemente dos chamados juristas do regime, a sua teoria teve o mérito de, não sendo construída aos gostos justificacionistas do regime, não se limitar à sua aplicação situacional e sim expandir-se à explicação do fenômeno de constituição do momento originário da ordem jurídica em qualquer tipo de formatação Estatal: a constituição material. Sua influência repercutiu praticamente em toda ciência do direito público, em especial através de um de seus conceitos mais celebrados, o de *costituzione materiale* e da sua profunda abordagem sobre o papel dos partidos políticos na síntese dos valores sociais para a construção do *indirizzo politico*. A primeira sistematização de seu pensamento vem somente em 2006, com BRIGAGLIA,

ao processo de redemocratização italiano acontecido entre 1946 e 1948, particularmente no que concerne à questão da função dos partidos políticos enquanto elementos formadores da orientação política. Tendo sido eleito deputado constituinte, o jurista encontrou neste grande laboratório de direito público a ocasião para implementar os principais pressupostos teóricos de sua lavra, propondo, no âmbito dos debates constituintes, a previsão de institutos voltados a favorecer uma determinada concepção de representação política democrática, que – segundo ele – só poderia existir se pautada na representação realística da pluralidade orgânica da sociedade em todos os processos que compõem a formação da vontade política do Estado.

A concepção de Mortati é erigida sobre as bases de um profundo anti-formalismo jurídico, que emerge de uma rica confluência entre as fontes dos institucionalismos francês e italiano e do organicismo alemão, gerando, porém, um produto teórico que se distingue de seus precursores devido à ênfase dada em sua abordagem teórica e metodológica a elementos de realismo e de concretude jurídica. Por esse motivo, o presente ensaio pretende analisar as nuances do pensamento jurídico de Mortati no tocante aos seus pressupostos metodológicos, sendo esses elementos essenciais para a compreensão do fundamento de suas categorias jurídicas.

As investigações do constitucionalista italiano se encontram em um contexto em que um dos principais problemas de ordem constitucional do século XX vem abordado, ou seja, a construção da orientação política do Estado nos períodos de entre guerras e do pós-guerra. Neste, as opções teóricas tomadas pelo autor salientam a presença de uma base orgânica intrinsecamente fundamentada na dimensão realista da concepção do direito. A indissociabilidade entre fato real e ordem jurídica, centros motores de um profundo antiformalismo, e a conjunção entre essa mesma abordagem e a proposta de uma investigação pautada no método da ciência jurídica, oferecem a construção de uma surpreendentemente atitude teórica, original na forma de tratar os elementos formadores da ordem jurídica.

Marco. *La Teoria del Diritto di Costantino Mortati*. Milano: Giuffrè, 2006. Antes disso, tinham sido publicados dois volumes de coletânea de escritos sobre os temas por ele tratados, respectivamente: LANCHESTER, Fulco (Org.). *Costantino Mortati: costituzionalista calabrese*. Napoli: Edizioni Scientifiche, 1989; e GALIZIA, Mario e GROSSI, Paolo (a cura di). *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*. Milano: Giuffrè, 1990. Sua rica atividade constituinte recebeu até então apenas uma sistematização completa, a ver: BRUNO, Fernanda. *I giuristi alla costituente: l'opera di Costantino Mortati*. In: UGO DE SIERVO, Ugo (a cura di). *Scelte della Costituzione e cultura giuridica*. Vol. II. Bologna: Il Mulino, 1980.

A metodologia utilizada por Mortati, portanto, nos fala muito sobre o próprio resultado de suas análises. Ao proclamar-se um constitucionalista que adere ao método histórico, concreto e comparativista, demonstra, justamente, uma perspectiva da ciência jurídica que não ignora a necessidade de traçar aproximações e distanciamentos entre diferentes experiências, que devem ser localizadas no contexto social no qual se integram, e interpretadas de acordo com os elementos políticos e sociais para a obtenção de categorias teóricas que sirvam a uma teoria geral constitucional.

2. O contexto de transição da obra de Costantino Morati

Ao discorrer sobre o conceito de “método do jurista”, outro constitucionalista italiano de relevo, Gustavo Zagrebelsky, opõe o método da ciência jurídica àquele das demais ciências “não práticas”, uma vez que o primeiro será diferente para cada jurista e sua eficácia não estaria condicionada ao método em si, mas sim ao

resultado em relação à observação da realidade. Esse resultado, por sua vez, seria a concepção do Direito naquele determinado momento histórico, sendo a opção do método necessariamente ligada à uma ideia substancial de direito. Deste modo, será decorrente “do sentido geral que é dado à experiência jurídica em uma determinada época histórica, de acordo com as necessidades que ela apresenta predominantemente”². Em outros termos, não é possível distinguir absolutamente o método enquanto procedimento de conhecimento em relação ao seu objeto, a realidade jurídica. Analisar o método de Mortati é, portanto, analisar pressupostos que compõem a sua própria concepção de Direito. Nele, o método pressupõe um aguçado olhar ao momento histórico e aos eventos constitucionais, com o reconhecimento de seus pilares estruturais na natureza da experiência humana e social através de um viés subjetivo, além de um constante exercício comparativo em relação às experiências estrangeiras. É nesta perspectiva que seu método pode ser considerado como um:

Método aberto aos valores materiais do direito, evita construções fundadas sobre ideias simplistas, mostra uma aguda atenção às transformações históricas

2 ZAGREBELSKY, 1989, p. 52, tradução nossa.

das formas de vida constitucional, promove as forças coletivas a sujeitos primários da constituição (...)³.

Isso se dá porque a obra de Mortati “constitui a plena tomada de consciência da crise de método de Vittorio Emanuele Orlando”⁴, ou seja, rompe com a visão objetivamente jurídica de uma ciência do Direito Público dissociada da política, embora dela descenda, uma vez que Mortati busca elaborar uma teoria jurídica que, embora considerando o político, quer torná-lo jurídico, reconstituindo a conexão entre direito e política através do método científico.

Um caminho que duas décadas antes foi percorrido pela obra de Santi Romano⁵, alcançando seu ápice nessa com o reconhecimento do pluralismo institucional inerente à complexidade social, mas que com Mortati e com outros juspublicistas a ele contemporâneos, extrapola a função do político, tomando-lhe como referência, de acordo com os princípios e valores que encontram âmago em seu conceito de “Constituição Material”. De tal raciocínio advém aquilo que Zagrebelsky classifica como o método de Mortati e, conseqüentemente, a originalidade de seu pensamento.

Existem elementos em comum durante toda a produção científica de Mortati decorrentes de sua formação como jurista, tais como o fundamento na ética cristã⁶, um núcleo de ideias antiformalistas, a influência organicista

3 ZAGREBELSKY, 1989, p. 53, tradução nossa.

4 Como tantos de seus contemporâneos, as reflexões jurídicas de Mortati partem de desdobramentos confluentes e dissonantes com a teoria jurídica de Vittorio Emanuele Orlando. O autor, responsável pela reestruturação da teoria do Estado com adoção do método jurídico no final do século XIX, faz escola com sua abordagem jurídica do Direito no contexto italiano. Em sua visão, porém, não reconhece uma organicidade entre a sociedade e o Estado, e sim a organicidade do Estado em si. De acordo com sua teoria, há uma separação entre a ordem política e a ordem jurídica que deve excluir a primeira da apreciação dos problemas constitucionais em prol de conservar o método jurídico. Por isso, autores como Mortati que enquadram-se na corrente antiformalista rompem com a teoria orlandiana ao protagonizar instâncias políticas no estudo da formação do jurídico.

5 Sobre a influência Romaniana referimo-nos especificamente à palestra proferida em sede da Universidade de Pisa em 1908, intitulada *La crise del stato moderno*.

6 Um elemento central do pensamento Mortatiano é a dimensão espiritual do homem, fruto de seu enraizado catolicismo e que se manifesta de forma operativa quando da adesão ao pluralismo político na segunda fase de sua produção, quando se filia ao partido do solidarismo católico e participa ativamente dos atos preparatórios da Constituinte. Desde sua formação filosófica com Varisco, nota-se que o Mortati direciona sua teoria jurídica a uma abordagem fundamentada também em sua noção de ética, proveniente daqueles princípios relativos ao solidarismo próprios de sua formação cristã. Conforme Zagrebelsky “a ciência do direito à qual Mortati

e seu olhar atento às experiências de direito constitucional comparado. No entanto, o nível de desenvolvimento e de emersão de cada uma deles depende do momento de sua obra, que pode ser dividida em três fases distintas, que veremos a seguir⁷.

A primeira fase se localiza entre os seus primeiros escritos acadêmicos, perdurando de 1931 até a queda do regime fascista. A partir de 1945 inicia-se a segunda fase, na qual Mortati participa de eventos ocorridos em preparação para a Assembleia Constituinte, filiando-se, então, ao solidarismo católico. É nesse período que o autor passa a adaptar seus posicionamentos, até então marcados por uma visão monopartidária autoritária, aos pressupostos da democracia pluripartidária que se anunciava com a proclamação da República Italiana. A terceira fase de sua obra coincide com o período em que atuou como ministro na Corte Constitucional da Itália, iniciada logo após a entrada em vigor da nova Constituição, em 1948. Nesta, Mortati se aprofunda nas questões acerca da ineficácia constitucional e amplia a reflexão a respeito da representação e dos partidos políticos.

Muito embora a segunda fase possua um impacto mais evidente na reflexão central de seu pensamento, ou seja, as discussões sobre o processo de redemocratização do país, é na primeira fase que são lançadas as bases dos conceitos que ele virá a aprofundar durante a produção científica de sua longa vida acadêmica. Nesse primeiro momento dos seus escritos, período no qual estava filiado ao Partido Nacional Fascista e que adotou variadas opções teóricas, o autor é frequentemente vinculado a um movimento de legitimação teórica do regime.

trouxe sua contribuição também foi a seguinte: uma contribuição para a formação ético-política do cidadão daquele tipo de democracia à serviço do qual ele colocou sua obra” (ZAGREBELSKY, 1989, p. 59, tradução nossa). Trata-se aqui da ética em sua dimensão pública, uma ética que sacrifica os valores egoisticamente individualistas, remetendo aos princípios que embasam sua formação cristã. Essa noção ética é ainda um nó importante de sua concepção antiformalista, pois legitima as associações formadas pelos cidadãos não devido a um comando estatal verticalizado que as autorize, e sim a partir de um elemento intrínseco, que é a aptidão advinda da condição de pessoa. Essa abordagem, embora fundada na ética cristã, ultrapassa em aplicação os sujeitos dessa religião, sendo aplicada a todo e qualquer homem, enquanto indivíduo dotado das mesmas possibilidades de praticar o bem ou o mal. Integra, portanto, o refuto ao fundamento constitucional liberal (BOGNETTI, 2011, p. 811).

7 A divisão é feita, entre outros autores, por Maurizio Fioravanti, que em seu ensaio Costantino Mortati: Uno stato di “tipo nuovo”, destaca a importância da leitura de sua primeira fase de produção bibliográfica, chamada por ele de “fase fundacional”, apontando-a como a mais intensamente criativa e destacando que é o início de um “un filo conduttore, che tiene unita l’intera opera giuridica di Costantino Mortati, dalla fase fondativa e più intensamente creativa, collocabile negli anni Trenta, fino al primo periodo repubblicano” (FIORAVANTI, 2014, p.2).

Essa leitura está ligada ao fato de que naqueles primeiros anos, tentando propor novas hipóteses teóricas que abrigassem a orientação política e a definição dos fins do Estado – pesquisa que enquadra-se no campo de investigação do *indirizzo politico*⁸ que permeia os debates do início do novecento – Mortati teoriza um quarto poder, ou seja, o Governo. A função atribuída a esse último seria aquela de estabelecer o direcionamento político do Estado, vinculando verticalmente todos os demais poderes, de forma absoluta. Torna-se claro, a este ponto, a oposição do jurista italiano à teoria da tripartição e do equilíbrio entre os poderes elaborada por Montesquieu⁹ e que, em linhas gerais, vinha sendo adotada pela maioria dos Estados europeus ao longo do século XIX.

8 Tratamos aqui do termo aperfeiçoado por Vezio Crisafulli que diz respeito àquela atividade de definição da orientação política geral a conduzir as próprias funções do Estado em direção a uma finalidade comum. Por tratar-se de um termo e um tema de grande especificidade no debate e relevância na doutrina juspublicista italiana, configurando-se atualmente como um dos grandes problemas constitucionais insurgentes desde o século XX, e por entendermos que não existe ainda uma tradução uniforme no léxico português, devido a esse tema ainda possuir pesquisas incipientes a respeito, optamos por mantê-lo durante todo o trabalho na língua original. Sobre o pensamento jurídico de Crisafulli, remetemos a: CRISAFULLI, Vezio. *La sovranità nella Costituzione Italiana*. In: Scritti per V. E. Orlando. Padova: Cedam, 1957; CRISAFULLI, Vezio. *Lezioni di diritto costituzionale*. 1ª ed. Padova: Cedam, 1984. E, para um olhar introdutório à sua concepção de *indirizzo politico*, remetemos ainda a: CITINO, Ylenia M. Considerazioni sull'indirizzo politico in occasione della ripubblicazione del saggio di Vezio Crisafulli. *Nomos: Le attualità nel diritto*, 2 (2016).

9 A análise de Mortati teria por consequência a dissonância em relação à teoria de separação dos poderes, do dualismo entre Estado e povo e da dependência do Governo ao Parlamento. Enzo Cheli assevera, porém, que dessas, somente a última se completa na reflexão do autor, já que o monismo dele não chega a se concretizar em sua completude devido à continuidade que reconhece entre o “Stato di diritto” e o “Stato moderno”, o que não levaria a um rompimento absoluto da repartição de funções entre os poderes, embora os vincule a uma orientação primordial e antecedente (a função de governo). Além disso, o monismo não poderia se consolidar devido à “vocação pluralista” de Mortati, que “impede o autor de reconhecer, como corolário inevitável do monismo, também a anula  o da pessoa no Estado” (CHELI, 2000, p. IX). Os   rg  os tripartidos, sem uma fun  o de governo que os direcione, esvaziar-se-iam de finalidade, fazendo com que o Estado até possa funcionar como máquina administrativa, mas não como implementador da vontade popular sintetizada, não com a fun  o de intérprete capaz de dar efetividade    finalidade que representa a vontade política do povo. A fun  o de Governo, nesta concep  o, está atrelada    ideia de um Estado social, garantista e interventor (BOGNETTI, 2011, p. 815). A atividade de determina  o da orienta  o política realizada pelo governo precede o fracionamento das fun  es estatais, que não podem agir de forma que não seja visando o cumprimento da finalidade geral proveniente do *indirizzo politico*. Conforme explana Mortati: “A determina  o dos fins, no sentido considerado, precede a divisão da atividade do Estado em fun  es particulares, que visam implementar e tornar concretos os próprios fins, uma vez que se pode dizer que todo ato, inclusive legislativo, adquire seu verdadeiro significado somente na medida em que se encaixa no sistema dos próprios fins e se harmonize com eles” (MORTATI, 2000, p. 10, tradu  o nossa).

A concepção de Mortati sobre o papel do Governo leva naturalmente à negação da ideia da tripartição de três funções não orientadas por um fio condutor superior (O Governo), que se configuraria como um quarto poder. A esse respeito:

A análise desenvolvida por Mortati sob o estímulo da ciência organicista alemã e da incipiente doutrina do Estado fascista – parece, então, ao menos a uma primeira vista, orientada em direção a uma visão rigorosamente monista (...) Uma concepção que em seu desenvolvimento natural teria conduzido seja ao abandono do princípio de separação entre os poderes e entre as funções (sob a insígnia agregadora da orientação política (...))¹⁰.

A proposta encontra-se nas páginas da obra “L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano”, apresentada pela primeira vez em 1929 como monografia ao final do curso de graduação em ciência política na Universidade de Roma. Republicada em 1931, em plena vigência no fascismo, a obra é considerada por Enzo Cheli, em seu prefácio, como a única a sistematizar de forma completa a questão da “forma de governo” no regime fascista, chamada por Mortati de “regime del Capo del Governo”¹¹.

Várias referências ao autor da tripartição dos poderes são feitas na obra de Mortati, embasadas na crítica fundamental à tripartição equilibrada de três funções. Para o jurista italiano, seriam incapazes de formarem no âmbito desse sistema um *indirizzo politico* único necessário para a configuração e conservação do Estado, devido à ausência de um poder motor, central e superior responsável pela criação e pela condução da orientação política fundamental e principal, que serviria como finalidade indireta à qual os outros poderes em suas funções instrumentais iriam servir. A respeito desse tema, Mortati afirmava:

O efeito mais pernicioso decorrente da teoria de Montesquieu dizia respeito precisamente à fratura que, com o sistema de divisão por ela estabelecido, se estabeleceu entre esses dois aspectos da vida estatal, o lado interno e o lado

10 CHELI, 2000, p. V-VI, tradução nossa.

11 Para análise da elaboração jurídica do órgão supremo do Estado, o Governo, imprescindível consultar: PANUNZIO, Sergio. *Teoria generale dello Stato Fascista*. Padova: CEDAM, 1937, que teoriza a composição do órgão supremo como conjunto de uma multiplicidade de sujeitos, relacionado com o papel institucional de composição do Partido Nacional Fascista.

exterior, que são indissociavelmente ligados entre si, condicionados um ao outro e, portanto, exigem unidade de direção¹².

A obra estrutura todos os movimentos que caracterizaram o regime a partir da proposta de verticalização da relação entre os poderes, tais quais a marginalização da esfera parlamentar, o deslocamento do poder normativo para o Executivo, o reconhecimento do Partido Nacional Fascista e das corporações como instituições ligadas ao Estado, a juridicização da supressão às liberdades individuais e a concepção do “partido-órgão”. Outro tema significativo na obra seria o de que esta:

(...) apresenta todos os sinais de uma análise não só madura, mas também densa, de motivos novos e originais, destinados a antecipar as linhas daquela reflexão que Mortati virá a desenvolver a partir do anos 40 e que encontrarão seu ponto de chegada nas obras fundamentais das décadas sucessivas (...) um percurso destinado a deixar traços profundos não só no direito constitucional da fase pós orlandiana mas, através do seu trabalho desenvolvido depois da queda do fascismo e na Constituinte (...) especialmente no tema da definição da nova forma de governo.¹³

A leitura destes escritos de Mortati conduzida à luz das constatações trazidas por Cheli faz com que sejam descortinados alguns elementos bastante significativos para uma reinterpretação do primeiro, rompendo com uma superficial “visão míope”¹⁴ que poderia limitar a vinculação da obra científica a motivações políticas do autor. A partir do que nos reporta Cheli, torna-se possível reconhecer o mérito destas construções no plano da teoria de direito público, e, conseqüentemente, “sua vocação originária, aquela força construtora de um direito constitucional que responda de modo positivo ao seu objetivo historicamente concreto e como tal, de acordo com qualquer tipo de historicismo, ainda que vinculante”¹⁵.

12 MORTATI, 2000, p. 29, tradução nossa.

13 CHELI, 2000, p. VI, tradução nossa.

14 Zagrebelsky (1998, p. XIV, tradução nossa) sobre Mortati, em comparação a Carl Schmitt: “Mortati não era de maneira alguma um ocasionalista desse tipo. Ele não era um justificacionista para episódios individuais específicos da vida constitucional, diferentemente de seu jurista alemão contemporâneo --- O estado de exceção não ocupa um lugar de importância estratégica em sua teoria, uma teoria voltada para a construção de noções com um significado ordenado objetivo, com relação ao qual os atos políticos individuais estão abaixo, não acima”.

15 FIORAVANTI, 2012, p. 8.

A obra lança, portanto, uma visão original e inédita em relação aos conceitos que já circulavam na ciência do direito público no início do século XX, como a função de governo e seu papel na formação da orientação política. O papel do Estado enquanto unificador da vontade popular e o papel do Governo e do Partido como instrumentos que concretizam a função finalística do Estado, atribuindo ao Governo sua realização. Conforme Mortati, sobre essa função específica:

Pode-se dizer que o elemento comum que reúne essas várias formas de atividade em uma função única e autônoma é representado pela finalidade (...) que é aquela de atuar de forma imediata na unidade do Estado (...) Cada função do Estado tende a realizar a unidade, mas de modo indireto, através do cumprimento de atos, os quais se propõem de modo imediato a uma outra finalidade. A função do governo, por sua vez, tem como finalidade direta a unidade¹⁶.

A sua primeira obra procurou apresentar pressupostos teóricos para um modelo estatal em que a função do governo passaria a ser responsável por conduzir à criação de uma finalidade geral a ser realizada através das demais funções de forma indireta, porém originariamente pelo próprio governo, ou seja, sem vinculação à uma norma ou orientação política anterior. Trata-se da criação da “orientação geral”, instituto que deveria unificar as funções exercidas pelo Estado em sua direção, sendo esta a única forma de concatenar diferentes órgãos autônomos, com funções diferentes, em direção a um fim político comum. O Governo passa a ser configurado, portanto, como um quarto poder, supremo e anterior aos outros, ainda que possa ser exercido pela mesma figura que detém a titularidade de outro poder, como o Executivo. Era uma forma de interpretar os movimentos reais que se consolidavam com as mudanças estruturais provenientes da nova organização imposta pelo fascismo.

3. Realismo e concretude: a concepção de Mortati em diálogo com organicismo, institucionalismo e formalismo jurídicos

A concepção de Mortati naturalmente se opõe à tradicional tripartição do poderes de Montesquieu, trazendo como influência o decisionismo e

16 MORTATI, 2000, p. 15, tradução nossa.

principalmente o organicismo¹⁷ alemão, destacando-se os diálogos travados com as teorias de Carl Schmitt¹⁸, Rudolf Smend¹⁹ e Herman Heller²⁰. Muito embora em um momento inicial tenha recorrido a esses autores como apoio à sua crítica à representação liberal e em especial como fundamento do deslocamento do poder normativo do âmbito legislativo ao executivo, Mortati, ainda no período em que estabelece os fundamentos da sua doutrina, faz emergir a cisão entre o seu pensamento e as doutrinas constitucionalistas anteriores e a ele contemporâneas devido ao fato de possuírem um defeito de “concretude jurídica”²¹.

Tal fenômeno acontece devido ao fato de, no momento da publicação de sua obra mais célebre, publicada originalmente em 1940, “La costituzione in senso materiale”, Mortati realizar algo que considera não ter sido alcançado ainda pelas doutrinas precedentes, ou seja, a criação de uma teoria da constituição que se propõe a ser ao mesmo tempo concreta e jurídica e que, por tal motivo, satisfaça a necessidade de:

(...) compreender a ordem formal, de ultrapassar seus limites, de ampliar a esfera da consideração jurídica para incluir elementos, que têm a função não de simples pressupostos, mas de fontes primárias da própria ordem, e que, por serem tais, porque são aptos a fornecer a garantia de sua validade, eles não

17 LANCHESTER (2014, p. 114) classifica o pensamento jurídico de Mortati como dotado de um “organicismo sempre latente”.

18 Sobre o pensamento de Mortati a respeito da obra de Schmitt, essencial, vide MORTATI, 1973, pp. 511-532.

19 O referencial de Rudolf Smend, em especial, é utilizado durante todo o decorrer da obra “L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano” para fundamentar a necessidade de uma atividade específica, além das típicas três funções, que objetive a unificação das vontades singulares a uma orientação geral, sendo assim um importante fundamento da noção mortatiana de “*indirizzo politico*”.

20 Certamente menos recorrido na obra de Mortati que os antecessores, Heller, que é considerado interlocutor negligenciado de Kelsen e Schmitt (GOLDINI; WILKINSON, 2018, p. 21), apresenta uma visão dinâmica sobre a fundamentação do constitucionalismo nas relações sociais, sustentando que o horizonte formado entre lei e política, e entre constituição e governo, não pode ser abstraído da dimensão social, que seria o primeiro elemento de ordenação política. Uma terceira via vem apresentada por ele, entre decisionismo e normativismo, que funda a estabilidade da constituição nos princípios orgânicos naturais à conformidade social, o que relaciona intrinsecamente o povo à composição da vontade política. Essa concepção dialoga com fundamentos básicos da teoria da constituição em sentido material. Para um aprofundamento, remetemos a HELLER, Hermann. Political Democracy and Social Homogeneity. In: JACOBSON, Arthur e SCHLINK, Bernhard (ed). Weimar: A jurisprudence of Crisis. Berkeley: University of California Press, 2000, 265 p.

21 ZAGREBELSKY, 1998, p. XVI.

podem ser considerados indiferentes ao jurista e serem rejeitados na esfera da política, ou genericamente na esfera pré-jurídica²².

Essa abordagem leva em consideração aspectos históricos, sociais e políticos que formam a ordem jurídica, mas que não podem ser vinculadores do tipo de teoria de constituição adotada. A teoria da constituição em sentido material, como veremos mais profundamente adiante, apresenta os pressupostos do momento constitutivo da vontade política de um determinado Estado, que será preenchido com o conteúdo proveniente destes fatores meta-jurídicos. Para atingir tal concepção, são utilizados pressupostos organicistas e antiformalistas, voltados à uma abordagem que enquadra o jurista italiano como um realista²³, “no sentido daquela atitude voltada à experiência jurídica historicamente concreta pelo que ela é, em que o plano da eficácia e da normatividade são conceitos não em paralelo, mas em convergência”²⁴. É essa opção teórica que naturalmente o conduz à crítica ao formalismo normativo de Hans Kelsen e de sua teoria pura que, segundo o autor, embora fosse realista não era jurídica.

A doutrina kelseniana da norma fundamental vinha, então, considerada “brutalmente realista”²⁵ por se voltar somente à efetividade do ordenamento desembaraçado dos elementos que considerava meta-jurídicos. No entanto, por não apreciar os elementos histórico-concretos que compõem estruturalmente a experiência jurídica, no objetivo de uma “ciência puramente normativa”, Kelsen estaria relegando a apreciação desses fatores a outras ciências, não tendo como ser assim considerada, segundo Mortati, verdadeiramente jurídica. Os elementos de cunho histórico, político e social não seriam, portanto, somente fatores a serem analisados, mas seriam sim formadores do próprio conteúdo constitucional que integra a sociedade e a unidade política. O elemento histórico é componente da análise do jurídico para Mortati, sendo modulador da convergência entre a dimensão política e legal, conforme explana:

22 MORTATI, 1998, p. 204.

23 O realismo imputado ao autor obviamente advém do fato desta abordagem ser uma das principais características de seu método, mas, mesmo assim, é importante apontar que o jurista não se enquadra na corrente “integralmente realista” do direito público italiano e tampouco refere-se aqui ao chamado “realismo radical” (BOGNETTI, 2011).

24 ZAGREBELSKY, 1998, p. XV.

25 ZAGREBELSKY, 1998, p. XVII.

O grau de convergência ou possível desarmonia entre a ordem jurídica e a ordem política é determinado pela situação histórica, ou seja, de acordo com o fato de o grupo social, homogêneo em seus componentes, estar reunido em torno de um sistema estável e bem definido de relações e valores, ou ao contrário, estar dividido por um contraste de interesses devido ao surgimento de novas forças que, tendo adquirido maturidade política suficiente, combatem o poder consolidado nas estruturas precedentes, que, no entanto, pretendem permanecer ainda vivas.²⁶

Uma teoria formalista em nenhum sentido poderia, por tal motivo, ser bem sucedida nesta concepção de constituição, uma vez que para o autor ela representaria precisamente a síntese dos valores concretos da sociedade em um compromisso político, gerando “um conteúdo material, um compromisso político absoluto e jurídico, típico e determinável por dedução lógica”²⁷.

A afirmação acima afasta a obra do jurista italiano de um modo decisivo de seus principais interlocutores antiformalistas, o jurista alemão Schmitt. Este último, ao afirmar que aquilo que existe como entidade política é aquilo – juridicamente considerado – merecedor de existir, acaba por traduzir seu pensamento decisionista a partir de uma vinculação da norma jurídica ao soberano enquanto detentor de fato do poder. O diálogo de Mortati com Schmitt se estende por quase toda a sua obra, em muitas vezes de forma convergente. A este, o jurista italiano atribui:

(...) notável a tentativa de representar com maior concretude (...) o princípio fundamental de organização do Estado. Ele identifica na constituição um sentido absoluto, a verdadeira constituição, que não pode faltar e que dá sentido àquilo real, como a decisão política fundamental²⁸.

Se, por um lado, vem reconhecido a Schmitt o mérito por vincular sua teoria constitucional à concretude dos fatos, por outro, Mortati critica o jurista alemão afirmando que sua concepção de soberania “peca pela falta de determinação e os desenvolvimentos que o autor dá a essa são incertos

26 MORTATI, 1973, p. 517, tradução nossa.

27 MORTATI, 1998, p. 8.

28 MORTATI, 1998, p. 42.

e obscuros (...)”²⁹, uma vez que o fundamento da decisão nesta não seria uma base historicamente concreta e sim, circunstancial. E, justamente, este caráter circunstancial seria obscuro e subjetivo. Nas palavras do próprio Mortati, são “forças, variáveis no tempo, das quais porém não se pesquisa a composição e a função”³⁰, que fazem com que a doutrina de Schmitt seja eminentemente “situacional”, escapando à definição do que seria a constituição material: Uma constituição dotada de um sentido absoluto, realística e jurídica, que opõe-se à visão de “constituição positiva” do jurista alemão.

A crítica sobre a verificação dos elementos de juridicidade, realismo e concretude é o que embasa seu diálogo com as teorias constitucionais precedentes, incluindo-se aquelas de outros antiformalistas importantes do período, como os franceses Léon Duguit e Maurice Hauriou, e ainda em relação àquele de cuja fundamentação teórica muito bebeu nas bases do reconhecimento das organizações sociais, em especial nos conceitos de comunidades intermediárias, Santi Romano³¹. Nesse sentido explica Zagrebelsky:

A doutrina geral da constituição com as quais Mortati é confrontado lhe aparentavam, se não realistas, não jurídicas; se jurídicas, não realistas. Daqui a mola de sua pesquisa que move-se da convicção de que, para localizar a base historicamente concreta da constituição, não se pode deter em indicações genéricas como a decisão, a integração, a instituição, etc. Formas que, no lugar de clarificarem, escondem os processos constitucionais reais³².

Diálogos com esses autores são travados durante toda a obra, buscando o autor fundamentar suas oposições a essas ideias de acordo com os elementos fundantes da teoria constitucional e apresentar sua visão como um conceito novo e inédito de constituição, capaz de representar com veracidade

29 MORTATI, 1998, p. 44.

30 MORTATI, 1998, p. 44.

31 Apesar de a doutrina de Santi Romano ter servido de influência para Mortati, em especial no fundamento jurídico do reconhecimento de instituição não estatais e de comunidades intermediárias como forma de composição da sociedade, não há em Romano a reflexão direta sobre o papel do partido (GREGORIO, 2013, p. 73). A principal influência romaniana em Mortati virá através do fato de que “Mortati e Romano acreditavam que o Direito, antes de ser norma, é uma relação social, e se encontra em uma dimensão além da simples vigência formal da lei do Estado” (CANTELI, 2017, p. 84).

32 ZAGREBELSKY, 1998, p. XVIII.

a situação real em sua perspectiva jurídica. É por isso que, conforme Zagrebelsky, a discussão sobre o envolvimento da doutrina de Mortati com um regime fascista, ainda que verídica, ofusca-se pelo fato de que a:

(...) constituição em sentido material não é uma que tenciona a fundação jurídico- constitucional de uma forma de Estado em particular. Ao contrário, o intento declarado era de “pesquisa um conteúdo da constituição”, independentemente das particularidades de figuras individuais do Estado, um conteúdo absoluto, típico e determinável via dedução lógica.³³

Dito isto, é certo que a complexidade é inerente a um personagem cuja atuação foi proativa em ambos os momentos que envolvem a ruptura democrática italiana pós-fascista³⁴. Esta complexidade, porém, longe de colocá-lo sob as vestes de um “suposto nicodemismo”³⁵, demonstra uma vertente muito mais significativa de Costantino Mortati: “Um personagem que este viveu completamente o seu próprio tempo, (sendo) neste profundamente imerso, observando com atenção e disponibilidade a riqueza que cada tempo histórico de sua longa vida o colocava”³⁶.

4. Antiformalismo jurídico: a relação entre o jurídico e o político no cerne do “método de Mortati”

Certamente existem elementos na obra de Mortati cuja concepção varia em razão do período histórico no qual foram formulados. Não obstante, é possível constatar uma certa perenidade em elementos que compõem o núcleo de pensamento fundamental, fenômeno que confere continuidade à sua produção jurídica. Sendo assim, o elemento histórico apresenta-se como um dado essencial às análises do autor, demonstrando que os momentos sociais e culturais que contextualizaram as diferentes fases de sua produção

33 ZAGREBELSKY, 1998, p. XVI – XVII.

34 A referida obra de Mortati é considerada como uma “análise não só madura mas também densa dos motivos novos e originais, destinados a antecipar as linhas daquela reflexão que Mortati irá desenvolver a partir dos anos quarenta(...)” (CHELI, 2000, p. VI, tradução nossa). Essas considerações demonstram que existe uma continuidade mesmo entre as ideias mais juvenis da carreira acadêmica de Mortati e entre suas reflexões mais maduras, no caso, a constituição em sentido material. Além do mais, essa continuidade continua para além desse período em suas reflexões pré e pós constitucionais.

35 GROSSI, 1990, pp. 1-5.

36 *Ibidem*.

integram o elemento estrutural do “método de Mortati”. Esta sensibilidade do autor é fruto da sua “grande capacidade de escuta e grande respeito por cada experiência humana”³⁷. Como realista que foi, tratava da dimensão concreta e histórica como dados indissociáveis às escolhas constitucionais que se erigiam, não sucumbindo, porém, à instrumentalização apologética da teoria em seu favor. Sua teoria “introduz uma dose de indispensável realismo na explicação de como se fundam e refundam os estados”³⁸.

Razão esta pela qual seus institutos encontram um fio de continuidade mesmo que caminhando através de tempos tão dissonantes politicamente e, muitas vezes, até contraditórios em elementos centrais. Conforme Maurizio Fioravanti:

Existe uma ideia, um fio condutor, que mantém unida toda a obra jurídica de Costantino Mortati, desde a fase fundacional e mais intensamente criativa, na década de 1930, até o primeiro período republicano, levado em consideração nesta conferência. Trata-se de uma ideia que é na verdade uma tomada de consciência, de uma ordem estritamente histórica³⁹.

O método de Mortati, portanto, caracteriza a superação dos esquemas abstratos e positivistas dando espaço para o reconhecimento de uma gama multidisciplinar de dimensões inerentes à compreensão do jurídico, protagonizando em sua análise o papel das forças políticas que formam o tecido social. Esta intuição emerge do reconhecimento das estruturais reais – sociais – que compõem estas forças políticas, analisando-se as vicissitudes da experiência social humana além da velha dinâmica simplista entre Estado e indivíduo. Neste sentido, conforme explica Salvatore Bonfiglio:

O mérito de Mortati foi o de ter contribuído para deslocar a atenção do jurista – em oposição ao formalismo jurídico de origem do século XIX e, também, em contraste aberto ao decisionismo de Schmitt – da centralidade do aparato estatal à comunidade social subjacente, dentro do qual as forças políticas são formadas. Por essa razão, sua doutrina da constituição em sentido material não seguiu o destino do regime fascista; de fato, exerceu maior influência durante a fundação do estado republicano e em suas primeiras décadas de vida⁴⁰.

37 GROSSI, 1990, p. 3.

38 BOGNETTI, 2011, p. 815.

39 FIORAVANTI, 2014, n. p.

40 BONFIGLIO, 2017, p. 4.

Trata-se, portanto, de uma análise da experiência humana nas dimensões concretas que compõem o jurídico – a sociológica, política, histórica, antropológica, ética, filosófica – não como disciplinas-objeto da análise e sim como pressupostos componentes da formação do jurídico. Este é o pilar sobre o qual se equilibra o método de Mortati: a busca pela compreensão de uma ciência jurídica, mas considerando as dimensões formativas como elementos desta noção desse “jurídico”. É uma premissa que coloca desde a apresentação de sua obra de 1931, quando expressa que seu estudo entrará na chamada “zona grigia” do direito constitucional, abordando os pressupostos de fato e de finalidade política dos institutos examinados.

Já o realismo provém do mesmo cerne de seu antiformalismo: a análise da realidade como uma caoticidade, muito diferente das abstrações propostas pelos esquemas juspositivistas. A negação da abstração que envolvia o conceito de ciência jurídica que Vittorio Emanuele Orlando tinha delineado e, ainda, a sequele positivista do formalismo individualista contrastavam com essa abordagem claramente antiformalista de Mortati. Tal fenômeno é salientado por Zagrebelsky quando esse se refere às atividades docentes de Mortati:

Mortati produzia então uma impressão saudável de caoticidade: além do que ele se acostumara a considerar essencialmente jurídico, encontrávamos conteúdos e considerações de um tipo diferente: éticas, históricas, sociológicas, filosóficas, políticas e antropológicas⁴¹.

Tal realismo talvez seja, portanto, a característica que melhor define o método por ele delineado. É daí que provém a atitude diferenciada de levar em consideração um fundamento meta-jurídico no âmbito da dimensão jurídica voltado ao reconhecimento do momento de fundação da ordem jurídica, conceito a ser melhor aprofundado, ou seja, a constituição material. É este mesmo método que fornece a Mortati a capacidade teórica de analisar posteriormente a atuação ou não atuação constitucional, tendo por base os esquemas de progresso e de regresso que integram a dimensão da ética pública na perspectiva do autor. Conforme Giovanni Boggetti:

41 ZAGREBELSKY, 1989, p. 54.

(...) Mortati, que pretendia basear sua teoria em uma consideração realista dos fenômenos político-jurídicos e, como historiador, demonstrou uma acentuada sensibilidade por eles, seja ligado a um conceito de “constituição material” e suas consequentes implicações quanto aos processos de implementação progressiva dessa nas experiências do ordenamento, o qual não toma consciência adequada dos fenômenos e, de fato, força visivelmente a real tendência histórica? Obviamente, quando comparada com os esquemas teóricos do positivismo clássico e de Kelsen, a teoria de Mortati brilha em virtude do realismo⁴².

5. Conclusão

O pensamento jurídico de Mortati, mesmo diante de tantas mudanças significativas no panorama político entre as principais fases de sua longa e profícua produção científica, parece apresentar mais continuidades do que descontinuidades. É possível que a confluência de dois pressupostos centrais sejam as razões para esse fenômeno: o reconhecimento da concretude das forças políticas responsáveis pela formação do direito, sintetizadas através das sociedades intermediárias, que assim dão à vontade popular forma, organização e institucionalização; e, a unificação da vontade política. Esse último é o elemento que sofre maior oscilação durante o itinerário histórico de suas teorias, sendo em um primeiro momento marcado por uma veia de matriz autoritária e, em seguida, por uma clara opção pela democracia, o elemento que na primeira fase de seu pensamento justifica um processo de diferenciação⁴³.

É desta forma que, apesar das derivações, também o elemento de síntese apresenta um certo nível de continuidade através das fases posteriores as quais passa o seu pensamento, em que adere ao pluralismo político. Mesmo na sua terceira fase é possível constatar a convicção de que a democracia está intimamente condicionada pelo reconhecimento da autonomia de todos os indivíduos e a consciência de sua posição na sociedade de forma a promover o bem comum, e que na organicidade dessas relações associativas

42 BOGNETTI, 2011, p. 830.

43 Deste processo, que objetivava formar a orientação política única, deriva apenas uma força vencedora, o Partido Único, que subjuga as forças mais fracas que a ele forem dissonantes, interpretando a vontade política da sociedade através da colheita daqueles princípios vencedores, que serão contemplados como orientação política a ser encarnada pelo Partido e executada através da Função de Governo. Nas fases posteriores, permanecerá o partido político, mas fora de sua concepção única.

deveriam ser “eliminadas as antíteses radicais de interesses de parte e parte da consorciação, porque a sua presença tornaria extremamente árdua a formação da vontade comum segundo a pacífica dialética exigida pelo regime democrático”⁴⁴.

O principal problema que parece emergir da sua obra se contextualizaria, portanto, como uma das problemáticas centrais do século XX. Em outras palavras, o problema poderia ser reproposto através das seguintes questões: como fazer a síntese das forças políticas e sociais para a formação de um “*indirizzo politico*”? Quais seriam as lentes adequadas para fazer a síntese desse “*indirizzo*” e como essas a fariam quando ao serem deparadas com a complexidade da sociedade manifestada em toda a sua pluralidade heterogênea de formações sociais? A partir de que processos as vontades dissonantes seriam sintetizadas? Se haveria uma uniformização, pluralização ou sujeição são respostas que modulam o conceito de representação política e a resposta para eles encontra como chave de leitura do seu pensamento sobre a figura do partido político. Este, por sua vez, tem a função definida em Mortati a partir de conceitos significativos como constituição material, função de governo e sociedades intermediárias.

É no âmbito da doutrina da constituição material que o jurista italiano enfrenta a questão da representação política na dialética entre representados e representante. A representação política, seria, portanto, o resultado “[...] daquilo que é a existência de uma relação específica, reconhecida e garantida pelo direito, de correspondência de um particular *indirizzo politico*”⁴⁵ é o conceito modulado pelo partido, alçado ao importante papel de comunidade intermediária e apto a fazer a captação dos valores sociais da sociedade. O reconhecimento de que a orientação política surge a partir de forças políticas organizadas, provenientes da noção de comunidades intermediárias, é a resposta – modulável – que Mortati fornece como oposição ao modelo liberal de Estado.

A escolha de seu objeto provém das opções metodológicas adotadas em sua abordagem teórica. São opções que inserem o dado real no cerne da investigação jurídica, reconhecendo o direito não enquanto fruto de uma criação humana artificial, mas sim como proveniente de uma formação social organizada que reside na sociedade consciente politicamente, ou seja,

44 MORTATI, 1998, p. 85.

45 MORTATI, 1998, p. 87.

na constituição material. Essa é a concepção que modularia os elementos de concretude e de realismo jurídicos, fazendo com que seja possível compreender a origem da ordem jurídica de forma verossímil, baseando-se assim em um profundo antiformalismo jurídico que desenvolve ao longo de sua produção intelectual.

Referências

- BOGNETTI, Giovanni. Costantino Mortati e la Scienza del diritto. *Quaderni Costituzionali*, Bologna, vol. 4. 2011. <http://dx.doi.org/10.1439/36122>.
- BONFIGLIO, Salvatore. Il contributo di mortati nella fase costituente attraverso la prospettiva teorica e storica della costituzione in senso materiale. *Nomos: Le attualità nel diritto*, Roma, vol. 3. 2017. <http://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2018/01/BONFIGLIO-Mortati-1.pdf>
- BRIGAGLIA, Marco. *La Teoria del Diritto di Costantino Mortati*. 1ª ed. Milano: Giuffrè, 2006.
- BRUNO, Fernanda. I giuristi alla costituente: l'opera di Costantino Mortati. In: SIERVO, Ugo (Org.). *Scelte della Costituzione e cultura giuridica*. 2ª ed. Bologna: Il Mulino, 1980.
- CANTELI, Thayrine Paôla. Função de governo e “Constituição material”: construções mortatianas nas obras de Alberto Torres e Francisco Campos (1889-1945). Dissertação (Mestrado em Direito). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2017. <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/178715>
- CHELI, Enzo. Prefazione. In: MORTATI, Costantino. *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano*. 1ª ed. Milano: Giuffrè, 2000.
- CITINO, Ylenia M. Considerazioni sull'indirizzo politico in occasione della ripubblicazione del saggio di Vezio Crisafulli. *Nomos: Le attualità nel diritto*, 2 (2016).
- CRISAFULLI, Vezio. La sovranità nella Costituzione Italiana. In: CRISAFULLI, Vezio. *Lezioni di diritto costituzionale*. 1ª ed. Padova: Cedam, 1984.
- FIORAVANTI, Maurizio. Costantino Mortati: uno Stato di “tipo nuovo”. In: LANCHESTER, Fulco (Org.). *La sapienza del giovane Leopoldo Elia: 1948-1962*. 1ª ed. Roma: La Sapienza, 2014.

- FIORAVANTI, Maurizio. *Stato e costituzione: Materiali per una storia delle dottrine costituzionali*. 1ª ed. Totino: Giappichelli, 1993.
- GOLDONI, Marco; WILKINSON, Michael. The Material Constitution. In: *Modern Law Review*, vol 81, Issue 4, pp. 567–597, 2018. <https://doi.org/10.1111/1468-2230.12352>
- GREGORIO, Massimiliano. *Parte totale: Le dottrine costituzionali del partito politico in Italia tra Otto e Novecento*. Milano: Giuffrè, 2013.
- GROSSI, Paolo. Pagina introduttiva. In: GROSSI, Paolo; GALIZIA, Mario (Org.). *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*. Milano: Giuffrè, 1990.
- LANCHESTER, Fulco. Mortati, Costantino. In: TRECCA, Monica (Org.) *Enciclopedia italiana di scienza, lettere ed arti: Il Contributo italiano alla storia del Pensiero*. Roma: Istituto della Enciclopedia Italiana, 2012. <http://www.treccani.it/enciclopedia/costantino-mortati>
- HELLER, Hermann. Political Democracy and Social Homogeneity. In: JACOBSON, Arthur e SCHLINK, Bernhard (ed). *Weimar: A jurisprudence of Crisis*. Berkeley: University of California Press, 2000, 265 p.
- MORTATI, Costantino. Brevi note sul rapporto fra costituzione e politica nel pensiero di Carl Schmitt. *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, vol. 2, Issue 1, pp. 511-532, 1973. <http://www.centropgm.unifi.it/cache/quaderni/02/0512.pdf>.
- MORTATI, Costantino. Concetto e funzione dei partiti politici. *Nomos: Le attualità nel diritto*, Roma, vol. 2. 2015. http://www.nomos-leattualita-neldiritto.it/wp-content/uploads/2015/10/Mortati_Nomos-2_2015.pdf
- MORTATI, Costantino. *Introduzione alla costituzione di Weimar*. In: *Raccolta di scritti*. Vol. 4. Milano: Giuffrè, 1972.
- MORTATI, Costantino. *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano*. Milano: Giuffrè, 2000.
- MORTATI, Costantino. *La costituzione in senso materiale*. Milano: Giuffrè, 1998.
- PANUNZIO, Sergio. *Teoria generale dello Stato Fascista*. Padova: CEDAM, 1937.
- ROMANO, Santi. *Lo Stato Moderno e La sua crisi: Discorso per l'inaugurazione dell'anno accademico nella r. Università di Pisa*. Pisa: Tipografia Vannuchi, 1909. <https://www.omeka.unito.it/omeka/files/original/f92532a251a98fe32f82c7c70de678a4.pdf>
- ROMANO, Santi. *O Ordenamento Jurídico*. Trad. Arno Dal Ri Júnior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

ZAGREBELSKY, Gustavo. Il metodo di Mortati. In: LANCHESTER, Fulco (Org.). *Costantino Mortati: costituzionalista calabrese*. Napoli: Edizioni Scientifiche, 1989.

Recebido em 14 de julho de 2021.

Aprovado em 15 de abril de 2023.

RESUMO: Através da presente pesquisa, objetiva-se analisar os pressupostos metodológicos do pensamento jurídico do jurista italiano Costantino Mortati, tendo em vista sua teoria da representação política e da constituição em sentido material localizar-se em um período de transição entre autoritarismo e democracia e oferecer soluções teóricas originais à concepção da democracia em tal cisão. Para isso, será analisado o contexto de transição próprio da redemocratização italiana de 1946, período que serve de marco temporal para a presente pesquisa e, em seguida, serão captados quais elementos constituem sua abordagem metodológica utilizada no percurso teórico de investigação da problemática do século XX: Como se forma a orientação política do Estado? Será analisado como as influências teóricas do organicismo e institucionalismo repercutiram em seu método e como sua produção teórica contextualizou-se no movimento antiformalista que marcou a primeira metade do século XX, abordando o papel do realismo, da concretude e do comparativismo enquanto ferramentas metodológicas de Costantino Mortati. Essa abordagem será realizada através de uma revisão bibliográfica pautada em suas obras enquanto fontes primárias e nas obras de autores que com ele dialogam e sobre ele teorizam como fontes secundárias.

Palavras-chave: Costantino Mortati, antiformalismo jurídico, redemocratização italiana.

ABSTRACT: Through this research, it's aimed to analyze the methodological approach of the juridical thought of the Italian jurist Costantino Mortati, considering his theory of political representation and the constitution in a material sense to be located in a period of transition between authoritarianism and democracy and how it offered original theoretical solutions to the problem of political representation in a context of democratic transition. To this end, the transition context of the Italian redemocratization of 1946 will be analyzed, as it stands as a time frame for the present research, and then it will be captured which elements constitute Costantino Mortati's methodological approach used in the theoretical investigation of the 20th century problematic: How to shape the state's political orientation? It will be analyzed how the theoretical influences of organicism and institutionalism had repercussions in his method and how his theoretical production was contextualized in the anti-formalist movement that marked the first half of the 20th century, addressing the role of realism, concreteness and comparativism as Costantino Mortati's methodological tools. This approach will be carried out through a bibliographic review based on his works as primary sources and the works of authors who dialogue with him and theorize about him as secondary sources.

Keywords: Costantino Mortati, legal anti-formalism, italian redemocratization.

SUGESTÃO DE CITAÇÃO: GOUVEIA, Kristal; RI JÚNIOR, Arno. O antiformalismo jurídico de Costantino Mortati: realismo e concretude jurídica na abordagem metodológica de um constitucionalista em transição (1929-1979). *Revista Direito, Estado e Sociedade*, Edição 66 jan/jun, 2025. DOI: <https://doi.org/10.17808/des.1805>.