



INTERSECÇÕES, MODERNIZAÇÕES, TRADICIONALISMOS (E DERIVAS AUTORITÁRIAS) NO DIREITO ADMINISTRATIVO DO PERÍODO ENTREGUERRAS

INTERSECTIONS, MODERNIZATION, TRADITIONALISM (AND AUTHORITARIAN DRIFTS) IN INTERWAR ADMINISTRATIVE LAW

BERNARDO SORDI*

Tradução: RAPHAEL PEIXOTO P. MARQUES

RESUMO

O texto analisa a evolução do direito administrativo no período entre as duas Guerras Mundiais, destacando a transição de um estado liberal para um intervencionista, com foco nas reformas administrativas e no pensamento jurídico. Essa mudança é marcada pela diluição das fronteiras entre o público e o privado, onde o estado não apenas exerce comando, mas também adota formas elásticas do direito privado para a gestão da administração pública. Observa-se uma expansão das atividades dos entes públicos que, apesar de aumentarem seus poderes, frequentemente o fazem utilizando as formas organizacionais e os regimes jurídicos do direito privado. O texto aborda como essa hibridização entre o público e o privado reflete a complexidade e os desafios enfrentados pelo direito administrativo no contexto de modernização e autoritarismo do período entreguerras, levando à redefinição das funções e da estrutura da administração pública.

Palavras-chave: História do direito administrativo; Período entreguerras; Estado Interventor; Dicotomia público-privado.

ABSTRACT

The text analyzes the evolution of administrative law in the period between the two World Wars, highlighting the transition from a liberal to an interventionist state, with a focus on administrative reforms and legal thinking. This change is marked by the blurring of the boundaries between public and private, where the state not only exercises command, but also adopts elastic forms of private law for the management of public administration. There has been an expansion in the activities of public entities which, despite increasing their powers, often do so using the organizational forms and legal regimes of private law. The text discusses how this hybridization between public and private reflects the complexity and challenges faced by administrative law in the context of modernization and authoritarianism in the inter-war period, leading to a redefinition of the functions and structure of public administration.

Keywords: History of administrative law; Inter-war period; Interventionist state; Public-private dichotomy.

* Professor de História do Direito Medieval e Moderno da Università degli studi di Firenze, Itália.
bernardo.sordi@unifi.it

Recebido em 16-02-2024 | Aprovado em 16-02-2024¹

¹ Artigo convidado. **Nota do tradutor:** O texto é a contribuição do professor Bernardo Sordi para o *I Encontro de História do Direito comparada*, realizado na Faculdade de Direito da Universidade de Sevilla. Não podendo



SUMÁRIO

1 “O ESTADO QUE ENTRA EM AÇÃO”; 2 A DISSOLUÇÃO DO REGIME ADMINISTRATIVO; 3 CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS COM OS PERCURSOS DO COMMON LAW; 4 FRAGMENTAÇÕES DISCIPLINARES: O “DIREITO PÚBLICO DA ECONOMIA”; 5 FRAGMENTAÇÕES ORGANIZATIVAS: A DESAGREGAÇÃO DA UNIDADE ADMINISTRATIVA; 6 TOTALITARISMO E MODERNIZAÇÕES ADMINISTRATIVAS; REFERÊNCIAS.

■ “O ESTADO QUE ENTRA EM AÇÃO”

No Estado intervencionista e de direitos sociais do primeiro pós-guerra, a administração já não é apenas comando; nem pode ser reduzida a mera especialidade publicística. O estudo da administração e do direito administrativo, na década de 1920, é todo marcado pela diluição progressiva das fronteiras entre o público e o privado, pela confusão entre o estatal e o comercial, em novas e desconhecidas hibridizações. A reflexão dos juristas está toda permeada pela consciência de que se está perdendo um fundamento unitário do poder administrativo; que esse poder, visto como o próprio emblema da soberania estatal, já não se coloca apenas no polo público da grande dicotomia, mas que se alarga também, de forma contraditória, por meio das “formas elásticas do direito privado”.²

A “progressiva expansão da atividade dos entes públicos”, o “agigantamento de sua organização” não implica mais, necessariamente, uma expansão do regime administrativo. Isso também foi percebido na Itália: “exceto durante o período de guerra, a Administração pública foi gradualmente atenuando, nos seus modos de agir, o elemento de autoridade e coercitivo, e buscando a colaboração dos particulares interessados na determinação do justo equilíbrio entre o interesse público e o interesse privado: a regulamentação das relações de trabalho também foi afetada por essa aproximação progressiva da administração aos métodos das empresas privadas”.³, p. 13

Em relação aos sistemas do final do século XIX, os juristas reconheceram com surpresa que uma síntese publicística da administração se tornou problemática, que uma representação unitária não era mais possível, pois também o direito privado contribuía, na virada da Primeira Guerra Mundial, para a expansão dos poderes da administração pública.⁴, p. 126 A imagem monolítica, unilateral e de direito público, atribuída pelos juristas continentais à parte geral do direito administrativo no final do século XIX, tornou-se desfocada. A administração aumentava seus poderes, mas frequentemente o fazia utilizando as formas organizacionais e

participar do evento, Sordi reelaborou e incluiu, para os anais do evento, alguns parágrafos que escreveu para a última parte do livro MANNORI, L; SORDI, B. *Storia del diritto amministrativo*, 2016, p. 470 e ss. O texto foi publicado em espanhol em MARTIN, Sebastián et al (org.). *Saberes jurídicos y experiencias políticas em la Europa de entreguerras. La transformación del Estado em la era de la socialización*. Sevilla: Athenaica, 2021.

² Assim Erich Kaufmann no célebre obituário de Otto Mayer, em *Verwaltungsarchiv*, XXX (1925), p. 395.

³ BORSI, U. Nuovi orientamenti e nuovi profili del diritto amministrativo italiano. *Rivista di Diritto Pubblico*, v. 12, n. 1, 1920.

⁴ FLEINER, F. *Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts*. Tübingen: Legare Street, 1928.

os regimes jurídicos de atuação próprios do direito privado. O triunfo da especialidade se contradizia com o recurso crescente aos instrumentos típicos do direito civil e comercial.

Estava se dissolvendo a imagem unitária de um direito da administração firmemente encerrado em um regime administrativo de natureza rigorosamente pública: “a mão pública” se expandia revestindo com formas públicas as organizações e formações sociais, implantando novas reivindicações de funcionalização nas relações sociais e econômicas; mas também se expandia de acordo com uma clara dimensão de desempenho, coerente com as novas tarefas redistributivas do Estado, agora mesmo de acordo com uma dimensão tipicamente econômica-produtiva.

A realidade do primeiro pós-guerra⁵ já aponta para um quadro articulado e multiforme que escapa à representação simplificada, elaborada no final do século XIX, de que a administração era, por definição, uma “força soberana”. A extensão das funções públicas já não se realiza apenas segundo aquela diretriz de progressiva expansão do regime administrativo, imaginada algumas décadas antes: o monopólio da função é ladeado por atividades, desprovidas de atributos imperativos e funcionais, realizadas em concorrência com sujeitos privados. Causa uma profunda impressão o fato de que no “Estado socialista-universalista” até mesmo essas atividades materiais podiam ser desenvolvidas sob um regime de monopólio. Mas a entrada do Estado na economia é um fenômeno generalizado e afeta também os países que não foram atingidos pela revolução soviética: “o desenvolvimento da comunidade estatal parece ser um progresso da administração indireta para a direta”. Se na administração indireta o Estado “tem uma posição de monopólio”, “nessa área de administração direta, o Estado atua em concorrência com os particulares”.^{6, p. 154}

O “verdadeiro Estado administrativo”, já no final da Primeira Guerra Mundial, não é mais identificado com o Estado de regime administrativo, cuja vontade é expressa, preferencialmente, na forma do comando imperativo. É, ao contrário, “o Estado que entra em ação”, a seus órgãos é confiada “a realização direta dos fins da comunidade”: o Estado da administração direta e da justiça distributiva.^{7, p. 152-153} Isso não implica, é claro, que o Estado tenha abandonado o terreno público usual da heteronomia. Simplesmente, ele está agregando-o, de acordo com proporções cada vez maiores, com atividades que são funcionalmente indistintas e que muito frequentemente adotam um regime de autonomia.

Mesmo as atividades prestacionais, que estão no antigo campo da atividade social, são exercidas cada vez menos de acordo com estatutos especiais. O objeto dessas atividades começa a se confundir com o das empresas privadas. Mesmo o que em breve será chamado de “administração de serviços” não está mais necessariamente vinculado às formas de direito público.

⁵ Somente a França parece capaz de canalizar as transformações em sínteses teóricas já elaboradas, pois dotada desde a última década do século XIX do conceito de *service public* e menos exposta que outros países continentais, no período entre as duas guerras, a hibridações entre o Estado e a economia. Por isso, terá um significado de ruptura o ensaio de Jean Rivero, *Esiste-t-il un critère du droit administratif?*, in *Revue du droit public*, LXIX(1953), pp.279-96, que abre a denominada crise da noção de *service public*. Cf. F. Burdeau, *Histoire du droit administratif (de la Révolution au début des années 1970)*, Paris 1995, pp. 372 sgg.; pp. 415 sgg.

⁶ É a descrição famosa e muito lúcida de KELSEN, H. *Giurisdizione e amministrazione*. In: KELSEN, H. *Il primato del Parlamento*. Trad. C.Geraci, Milano: Giuffrè, 1982.

⁷ KELSEN, H. *Giurisdizione e amministrazione*. In: KELSEN, H. *Il primato del Parlamento*. Trad. C.Geraci, Milano: Giuffrè, 1982.

Na Alemanha, a “vida da economia” entra na nova ordem constitucional ocupando um título inteiro da segunda parte da Constituição de Weimar e delineando o núcleo programático de uma verdadeira democracia social. Na Itália, em um equilíbrio constitucional muito diferente, a “intervenção do Estado na produção econômica” é sancionada, como uma função subsidiária da iniciativa privada, na nona declaração da *Carta del Lavoro* de 1927.

A distinção entre Estado e economia também foi superada no âmbito das normas de princípio. As atividades atribuídas aos sujeitos públicos estão crescendo em tamanho e importância socioeconômica, mas não são somente atividades que podem ser definidas de acordo com os parâmetros de especialização administrativa; não são mais exclusivamente atividades “implementadas apenas pelo Estado”.⁸, p. 154 São atividades “também implementadas pelo Estado”, com renúncia a regimes funcionais. A mesma dimensão prestacional começa a colocar problemas delicados de distinção em relação à empresa privada e tende a compartilhar com ela o significado meramente econômico de um serviço prestado ao público.

Com a nova tendência de intervencionismo e de economia regulada, a expansão da esfera pública é relevante e tangível. O interesse público ultrapassa cada vez mais as fronteiras individualistas do direito privado: rompe a unidade do direito civil, provoca a proliferação de leis especiais e introduz um novo conteúdo social no santuário do interesse proprietário. O artigo 153 da Constituição de Weimar “ousou” proclamar o seguinte: “a propriedade obriga. Seu exercício deve ser também um serviço prestado ao bem comum”. Para apoiar os novos conteúdos sociais das instituições de direito privado, os civilistas até mesmo tomaram emprestadas categorias típicas da especialização administrativa: função, órgão, discricionariedade. Ainda outra disposição da Constituição de Weimar, o art. 159, obriga a República a “tornar o direito do trabalho unitário” por meio de uma codificação que seja autônoma e distinta do direito civil.

No plano da forma de exercício da autoridade, não há, ao contrário, uma expansão comparável dos espaços de aplicação do direito administrativo. O número crescente de casos de publicização das relações sociais não é acompanhado por um desenvolvimento similar do regime administrativo.

O Estado da administração direta é um Estado que projeta na sociedade as fortes exigências regulatórias que o sustentam, mas que também se vê obrigado inevitavelmente a empregar os atributos de especialidade de seus próprios estatutos de atuação. Em contraste com a dinâmica do século XIX, o crescimento da presença pública, a própria implantação de um governo da economia, associa o desenvolvimento de formas indiretas de intervenção com formas cada vez mais marcantes de intervenção direta, que adotam os mesmos instrumentos da economia. A expansão da “mão pública”, pela primeira vez, não resulta apenas em um alargamento das fronteiras do direito administrativo e dos espaços de especialização desse ordenamento jurídico.

O Estado que ingressa diretamente na arena econômica é forçado a utilizar os tipos de organização e os estatutos do direito privado. Começa a “fuga para o direito privado” da administração pública: a centralidade do ato administrativo como forma de ação administrativa foi abalada e o contrato recuperou uma relevância que parecia perdida. A própria distinção

⁸ KELSEN, H. Giurisdizione e amministrazione. In: KELSEN, H. *Il primato del Parlamento*. Trad. C.Geraci, Milano: Giuffrè, 1982.

entre função pública e autonomia privada torna-se incerta. O Estado compromete-se com interesses, torna-se um fator ativo no desenvolvimento econômico. A antiga e inquestionável capacidade jurídica de direito privado dos sujeitos administrativos se converte em capacidade comercial, uma vocação para o empreendedorismo: o Estado se torna uma empresa, uma sociedade comercial, entra plenamente na “vida econômica”; de sujeito político se transforma em sujeito econômico, enquanto a fronteira entre “economia pública” e “administração pública” se torna inescrutável.⁹

2 A DISSOLUÇÃO DO REGIME ADMINISTRATIVO

O espaço do direito público se depara, assim, com uma contaminação cada vez maior; isso complica e transfigura a simplicidade linear da relação entre o Estado e o cidadão que a Revolução Francesa havia traçado e da qual o regime dos direitos privados contido no Código Civil representava o sinal tangível e duradouro.

O entrelaçamento cada vez mais denso dos vínculos entre o Estado e a economia, a difusão de atividades “públicas”, ainda que materialmente industriais e comerciais, acelerará os processos de contaminação. Não é somente a dicotomia entre o público e o privado que está em questão, mas até mesmo a distinção entre o Estado e o comércio, entre o interesse público e a motivação do lucro, que está sujeita a invasões cada vez mais evidentes, que acabam envolvendo a própria tipologia do Estado. O velho baluarte, bem expresso no artigo 7º do código comercial italiano de 1882 – *o Estado não pode adquirir o status de comerciante* –, é superado.

Administração e direito administrativo, com a dissolução das fronteiras e a intensificação da hibridização do público e do privado, abrem-se para novas distinções e dicotomias. A administração deixou de ser una. O regime administrativo começou a perder sua unidade. As transformações que estão ocorrendo não permitem “qualquer retorno ao Estado administrativo clássico”.¹⁰, p. 154

O crescimento dimensional da estrutura orgânica, ainda contido no final do século XIX, literalmente explodiu em toda a Europa na virada da Primeira Guerra; as funções se multiplicaram, a ponto de abranger verdadeiras tarefas de mediação social; os regimes jurídicos da atividade administrativa se pluralizaram; a estrutura organizacional se tornou mais complicada e, da estrutura simples, unitária e centralizada dos modelos do século XIX, atravessou um processo progressivo de desagregação.

A Primeira Guerra Mundial também revelou, de forma dramática, uma inadequação estrutural generalizada dos aparatos, revelando, mesmo no campo dos vencedores, uma máquina estatal muitas vezes ineficiente, despreparada para a “*organisation de la bataille*” e bastante inadequada para as novas tarefas do poder público. A fratura com a empresa capitalista – cujos caminhos ainda pareciam para Weber¹¹, p. 697 e ss ser completamente paralelos aos da empresa institucional – parecia se alargar. E, no entanto, foi precisamente a guerra que

⁹ Isso foi revelado em uma importante discussão da Associação de Juristas Alemães de Direito Público em 1928: *Verwaltungsrecht der öffentlichen Anstalt*, in *VVDStRL*, Heft 6, Berlin und Leipzig, 1929: de particular interesse é a intervenção de Erich Kaufmann na discussão, de onde foram extraídas as citações do texto (pp.151-52).

¹⁰ *Verwaltungsrecht der öffentlichen Anstalt*, in *VVDStRL*, Heft 6, Berlin und Leipzig, 1929.

¹¹ WEBER, M. *Wirtschaft und Gesellschaft*. v. II. Trad. P. Rossi. Tübingen: Legare Street, 1922, Milano, 1961.

abriu, até mesmo para a administração pública, as questões, sem precedentes no século XIX, da organização, funcionamento, gerenciamento e coordenação da máquina administrativa, levando à imitação da organização industrial e ao papel dos “*grands chefs d’entreprises*”.

A máquina institucional tornava-se, assim, terminada a guerra e diante dos difíceis problemas da paz, o campo de uma intensa “*bataille de l’organisation*”¹² que assimilava administração e empresa e dava início a uma abordagem diferente da teoria da burocracia. De *Principles of scientific management* (1911), do americano Frederick Winslow Taylor (que se baseia nos modelos organizacionais da grande indústria), a *Administration industrielle et générale* (1917), do francês Henri Fayol (que valorizou as difíceis experiências do governo de guerra durante a Primeira Guerra Mundial), impôs-se uma visão totalmente produtivista da atividade administrativa: a burocracia também significava, antes de tudo, a organização racional e científica do trabalho.

O “taylorismo de escritório”¹³, p.201 e ss conheceu uma difusão significativa na Itália do início do fascismo e das reformas De Stefani; um fascismo também pronto para satisfazer as aspirações tecnocráticas do intervencionismo econômico, que desde os primeiros experimentos de Francesco Saverio Nitti, na era Giolitti, se aprofundaria durante a década de 1930 com um protagonista do calibre de Alberto Beneduce, primeiro presidente do CREDIOP, depois do IRI. Fayol gozou de atenção privilegiada nas últimas décadas da Terceira República e na França de Vichy.

Cada vez mais, a administração abandona a unidade típica do modelo do século XIX e se torna o campo de ação de uma pluralidade de burocracias – ministerial, tecnocrática, de entidades, de órgãos locais...– e de uma pluralidade de modelos administrativos – a administração imperativa, a administração de prestação de serviços, a empresa pública, as primeiras autoridades do tipo regulatório –: aparelhos e modelos que têm suas próprias estruturas organizacionais, mediações peculiares com os órgãos constitucionais e o mundo da política, diferentes dinâmicas de pessoal, tarefas distintas e não raro conflitantes, regimes jurídicos de atividades estritamente públicos, às vezes públicos e privados, ora eminentemente comerciais ou mesmo judiciais; litígios que ora se enquadram na estrutura tradicional da justiça administrativa, ora na da justiça comum.

Não devemos pensar em uma dissolução repentina do modelo administrativo do século XIX, que ainda sobrevive, graças também a uma supremacia quantitativa de seus aparatos burocráticos, preservando de alguma forma uma precisa primazia institucional. Em outras palavras, não há uma substituição. Os modelos administrativos não se substituem uns aos outros; eles se complementam e, às vezes, se sobrepõem. O caráter composto e pluralista que ainda caracteriza as administrações contemporâneas decorre desse processo de crescimento paralelo, que já estava em forte movimento após a Primeira Guerra Mundial.

O caráter unitário da parte geral e do sistema do século XIX é substituído pela face fragmentada, muitas vezes multiforme, que se tornará típica de toda a administração do século XX. A representação jurídica da nova realidade administrativa é marcada por uma sucessão de

¹² RIALS, S., *Administration et organisation. De l’organisation de la bataille à la bataille de l’organisation dans l’administration française*. Paris: Bibliothèque Beauchesne Religions Société Politique, 1977.

¹³ MELIS, G. *Due modelli di amministrazione tra liberalismo e fascismo*, Roma: Ministero per i beni culturali e ambientali, 1988.

novas dicotomias. A dicotomia kelseniana entre administração direta e indireta destaca-se por sua lucidez interpretativa, mas não é a primeira nem a única.

Trata-se de abrir espaço para as novas atividades produtivas, a nova “atividade econômico-lucrativa da mão pública”.¹⁴ Mesmo os teóricos do já distante objetivo dogmático da transformação pública dos institutos de direito privado devem reconhecer que, ao lado da administração autoritativa tradicional, foi criada uma verdadeira “administração empresarial”; que existem, dentro da administração pública, aparatos que prescindem de regimes funcionais.¹⁵

O regime administrativo não consegue conter, dentro de si, a repentina proliferação de regimes diferenciados de atuação, que segue o aumento acentuado das funções públicas. A representação em sentido público-autoritativo da administração não pode mais reivindicar a pretensão de universalidade; até mesmo a síntese totalmente publicística encerrada na ideia de *service public* se mostra problemática. A unidade publicística está se dissolvendo, e o regime administrativo não é mais capaz de constituir o regime de direito comum do aparato público.

3 CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS COM OS PERCURSOS DO *COMMON LAW*

Na Inglaterra, também encontramos o mesmo espírito da época. *The end of laissez faire* foi publicado por John Maynard Keynes em 1926. Um ano antes, em *A Grammar of Politics*, Harold Laski, um seguidor de Léon Duguit e seu tradutor para o inglês de *Law in the modern State* (1919), chamou o Estado de uma “*public service corporation*”, cuja atividade era projetada para a realização de uma nova democracia econômica e social.¹⁶

Em outubro de 1927, na introdução da primeira edição de *Justice and administrative law*, William Robson pôde afirmar em termos inequívocos:

There can be no doubt that the rise of Administrative Law is mainly due to the vast extension in the work of government which has taken place in England during the past few decades, and to the rapid increase in power of the executive which has accompanied that extension. The traditional Court system, in which isolated individuals contest disputed rights of property or person, has been superseded by an entirely new type of judicial process so far as concerns controversies arising in connection with the new social services undertaken by the State.^{17, p. 30}

Pela primeira vez, na Europa, as diferentes tradições do *Rechtsstaat* e do *rule of law* começam a convergir e o fazem na descoberta comum de um novo *Social Service State*. Desde a Escola Francesa de Serviço Público, que tem em Gaston Jéze seu ponto de referência, até o

¹⁴ É o título de um significativo volume de Arnold Köttgen, *Die erwerbswirtschaftliche Betätigung der öffentlichen Hand und der öffentliche Recht*, Tübingen 1928.

¹⁵ São registros já muito difundidos, no final dos anos 1920, mesmo na literatura administrativa tradicional alemã, de Fritz Fleiner a Walter Jellinek. Cfr. Sordi, *Tra Weimar e Vienna. Amministrazione pubblica e teoria giuridica nel primo dopoguerra*, Milano 1987, pp.224 sgg.

¹⁶ LASKI, H. *A Grammar of Politics*. London: Routledge, 1925.

¹⁷ ROBSON, W. *Justice and administrative law. A study of the British constitution*. London: Praeger, 1928.

grupo que se reúne na *London School of Economics* (de Beveridge a Laski, de Robson a Jennings), o direito administrativo descobre novas fronteiras “*furthering a policy of social improvement*”.¹⁸, p. 438 Abre-se um canal de comparação e contraste com o modelo continental, até então inexplorado.

Nesse sentido, o polêmico discurso anti-intervencionista do primeiro magistrado do reino, o *Chief Justice* Lord Hewart, contido em seu panfleto de 1929, *The New Despotism*, também foi tachado de “*lurid journalism*” do outro lado do Atlântico.¹⁹, p. 157 Portanto, apesar da persistente retórica de Albert Von Dicey, até mesmo na Inglaterra “*the State either through the central departments or the local authorities has ‘gone into business’*”.²⁰, p. 443

Também nos Estados Unidos, nos mesmos anos, as funções governamentais cresceram, impulsionadas pelas demandas da segunda revolução industrial e da questão social. É aqui que um *Modern Regulatory State* estava tomando forma, capaz de satisfazer *The demands of modern Society upon Government* e a crescente “*interplay of economic enterprise and government*”.²¹, p. 1-2 Já se foram há muito tempo, mesmo em solo norte-americano, “*those simple days*”, típicos de uma realidade do século XIX marcada por necessidades elementares e funções públicas limitadas.

Antecipado pela criação, no final do século XIX, do primeiro sistema de *Agencies*, o *New Deal* de Roosevelt, com seu objetivo de “*Freedom from Want*”, parece estar trilhando caminhos completamente idênticos aos da Europa. A “*administrative oversight*” dos “*public utilities*” e dos “*interstate public services*”²², p. 83-85 cresce ao ponto de fazer crer que – mesmo do outro lado do Atlântico, graças a uma atividade econômica privada cada vez mais sujeita ao “*the fostering guardianship of the State*” – “*the laissez faire comes to an end*”.²³, p. 83; p. 8

Mesmo em um sistema constitucional como o norte-americano, que em sua estrutura clássica do século XVIII, diretamente tributária da distinção de Montesquieu, não deixava espaço para um “*fourth branch of Government*”, “*the rise of administrative process*” poderia parecer agora – pelo menos para um jurista tão próximo do projeto de Roosevelt como James Landis – “*by all odds the most significant development in legal history in the last century*”.²⁴, p. 1078

Desde o século XIX, “*the American administrative constitution has been a continuous experiment in institutional design that has sought to accommodate administrative efficacy to multiple conceptions of democracy and the rule of law*”.²⁵, p. 312 Os mesmos Estados Unidos, por sua vez, estão inseridos em um *mainstream* comum e vivem, entre as duas guerras, uma aceleração improvável por meio de um crescimento administrativo visível, “*part of a world*

¹⁸ ROBSON, W. *Justice and administrative law. A study of the British constitution*. London: Praeger, 1928.

¹⁹ FRANKFURTER, F. *The Public and its Government*. New Haven and London: Yale University, 1930.

²⁰ ROBSON, W. *Justice and administrative law. A study of the British constitution*. London: Praeger, 1928.

²¹ FRANKFURTER, F. *The Public and its Government*. New Haven and London: Yale University, 1930.

²² FRANKFURTER, F. *The Public and its Government*. New Haven and London: Yale University, 1930.

²³ LANDIS, J. *The Administrative Process*. New Haven and London: Faculty, 1938.

²⁴ LANDIS, J. Crucial Issues in Administrative Law. The Walter-Logan Bill. *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 53, n. 7, p. 1077-1102, maio 1940.

²⁵ MASHAW, J. *Creating the Administrative Constitution: The lost one hundred years of American Administrative Law*, New Haven and London: Yale University, 2012.

wide process".^{26, p. 89} Com o crescimento do "*Administrative Power*", "*the difference between Anglo-American and French and Continental Law diminishes*".^{27, p. 15-16}

Com isso, as peculiaridades do percurso norte-americano em comparação com o percurso europeu permanecem relevantes.

Antes de tudo, "*the struggle for administrative legitimacy*"^{28, p. 718} está longe de ser resolvida. O grande conflito que opôs o projeto do *New Deal* à Suprema Corte, presidida por mais de uma década pelo *Chief Justice* Charles Evan Hughes (1930-1941), transcende a luta política e econômica do momento. Tal conflito está enraizado na estrutura constitucional do século XVIII e na dificuldade objetiva de "*normalize American Administrative Government*"^{29, p. 718} dentro de um equilíbrio estabelecido de poderes que parece excluir uma função propriamente administrativa. Expressa um sistema de *judicial review* firmemente confiado a *courts of general jurisdiction*. Encontra seu fundamento nos *property rights and economic rights* – estabelecidos desde o jusnaturalismo do século XVII-XVIII –, que, ao contrário, no mesmo período, estavam sendo limitados na Europa, abrindo espaço para a afirmação dos direitos sociais e do princípio da indivisibilidade dos direitos. Apesar dos avanços significativos na *Social Security* no governo Roosevelt, "*the United States remained a residual provider of welfare, preserving insurance-based benefits for particulars groups deemed to be deserving and failed to develop major state service*".^{30, p. 7}

A história administrativa americana certamente pode ser lida, de forma convincente, por meio da "*occasional tilt*" entre o "*progressive*" e o "*libertarian administrative law*"^{31, p. 473}, recorrente ao longo do século XX até o presente, especialmente no plano da representação ideológica: forças contrapostas que, no entanto, encontraram um ponto decisivo de compromisso e equilíbrio no *Administrative Procedure Act* (APA) de 1946. Dissipado o conflito, no *Fair Deal* de Truman, tornou-se definitivamente possível uma reconciliação sólida, iniciada já em 1937^{32, p. 67}, entre a cultura dos *lawyers*, profundamente enraizada no *common law* e ainda fiel em seus princípios inspiradores aos ensinamentos de Dicey, e a nova cultura gerencial dos administradores do *New Deal*.

É difícil, entretanto, pensar em algo semelhante no continente europeu. O "*Tocqueville's Nightmare*" norte-americano está assumindo na Europa a aparência de um *Etat providence* garantidor, um *Welfare State*, um *Etat gestionnaire* que se encarrega de um número crescente de necessidades sociais, amplamente aceitas e cada vez mais presentes na vida cotidiana dos

²⁶ ERNST, D. *Tocqueville's Nightmare. The administrative State emerges in America, 1900-1940*. Oxford: Oxford University, 2014.

²⁷ FREUND, E. Historical Survey, in *The Growth of American Administrative Law* (by E. Freund, R. V. Fletcher, J. E. Davies, C. W. Pound, J. A. Kurtz, C. Nagel). St.Louis: Thomas Law, 1923.

²⁸ KESSLER, J. K. The Struggle for Administrative Legitimacy (book review *Tocqueville's Nightmare*). *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 129, 2016.

²⁹ KESSLER, J. K. The Struggle for Administrative Legitimacy (book review *Tocqueville's Nightmare*). *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 129, 2016.

³⁰ CASTLES, F. G. et al. (Ed.). *Oxford Handbook of the Welfare State*, Oxford: Oxford University, 2010.

³¹ SUNSTEIN, C. R.; VERMEULE, A. Libertarian Administrative Law. *The University of Chicago Law Review*, Chicago, v. 82, n. 1, 2015.

³² ERNST, D. *Tocqueville's Nightmare. The administrative State emerges in America, 1900-1940*. Oxford: Oxford University, 2014.

cidadãos europeus. O espírito comum da época, característico do contexto ocidental, não se traduz imediatamente em completa harmonia institucional.

No continente, a questão das garantias jurídicas com relação à ação administrativa é um tema do século XIX que está passando por uma fase de solução geral entre as duas guerras, mas sem grandes agitações, nem mesmo nos sistemas totalitários alemão e italiano ou na França de Vichy. A *judicial review*, ao contrário, está agora no centro do percurso histórico norte-americano, tanto pela definição de seu âmbito de aplicação quanto pelo conteúdo e intensidade do controle sobre as atividades das *Agencies*. Torna-se, justamente por essa função, a principal força motriz de um *administrative law* agora definitivamente consolidado.

Na Europa, entretanto, são as questões de organização, como vimos, que adquirem uma centralidade absoluta. Esse é mais um elemento de diferença em relação ao percurso norte-americano. A segunda revolução industrial na Europa só é possível devido à intervenção econômica direta do Estado. O Estado que entra em ação intervém diretamente, como um agente econômico, no equilíbrio do mercado.

Os serviços de interesse econômico também são (ou logo se tornarão) serviços públicos. Públicos não no sentido de que devem atender a uma generalidade de usuários, como no serviço universal. Públicos porque são serviços exercidos pelo Estado (ou, de qualquer forma, por administrações públicas ou por indivíduos privados em regime de concessão administrativa). O Estado que marcha desenvolto pelo continente, entre os séculos XIX e XX, é tanto um *Etat Providence* quanto um estado empresarial.

4 FRAGMENTAÇÕES DISCIPLINARES: O “DIREITO PÚBLICO DA ECONOMIA”

Já no decorrer da década de 1930, tornou-se evidente na Europa que a parte geral construída no final do século XIX só era capaz de oferecer uma “representação altamente incompleta de seu objeto”³³, p. 22-23. Até mesmo a unidade da disciplina parece ser uma ficção e mostra-se necessário começar a construir novos territórios e novas áreas temáticas.³⁴

Esse fenômeno é particularmente evidente na Alemanha, impulsionado pela elevação da dimensão socioeconômica ao status constitucional no ordenamento de Weimar. Foi precisamente nos últimos anos da República de Weimar que se desenvolveu, articulado a partir de diferentes frentes ideológicas, mas em grande parte pelo mérito de um jovem aluno de Carl Schmitt, Ernst Rudolf Huber, o novo espaço disciplinar do “direito administrativo da economia”, do “direito público da economia”, chamado para definir a nova “constituição econômica” e o “intervencionismo estatal”.³⁵, p. 48 e ss

A identificação de um “verdadeiro e próprio campo de administração pública da economia” respira a crise do liberalismo no período entreguerras e é impulsionada pelo coro quase

³³ FORSTHOFF, E. *Die Verwaltung als Leistungsträger*. Stuttgart und Berlin: Kohlhammer, 1938.

³⁴ Ver a estimulante análise de M. Stolleis, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Bd. III, 1914-1945, München 1999, pp. 226-230; pp. 240-42.

³⁵ HUBER, E. R. *Das deutsche Reich als Wirtschaftsstaat*, Tübingen: Mohr, 1931. No ano seguinte (Tübingen, 1932), é publicado, pelo mesmo Huber, o volume que inaugura o novo endereçamento disciplinar: *Wirtschaftsverwaltungsrecht. Institutionen des öffentlichen Arbeits- und Unternehmensrechts*, destinado a deixar uma marca significativa no período pós-Segunda Guerra Mundial.

unânime dos economistas que deploram as falhas do mercado, mas está longe de ser encerrada em uma mera dimensão ideológica ou em fronteiras nacionais rígidas.

Os observadores mais atentos dos novos equilíbrios econômicos seriam, a partir de frentes políticas muito distantes, os juristas ligados ao direito público da economia, na Alemanha; representantes das margens do corporativismo, que se reuniam, em particular, nas revistas próximas a Giuseppe Bottai, como a *Crítica fascista* e o Arquivo de Estudos Corporativos, ou em *Lo Stato*, de Ettore Rosboch e Carlo Costamagna, na Itália³⁶; o grupo de tecnocratas pertencentes ao *Centre polytechnicien d'études économiques* e, juntos, os expoentes do sindicalismo reformista, na França³⁷, p. 228-42. Nesses círculos, mais do que nas tradicionais sedes acadêmicas do direito administrativo, podia-se prestar atenção àquelas “reformas estruturais”, “subversivas do Estado-cidadela”, que, do continente europeu ao próprio mundo anglo-americano, estavam delineando a “nova constituição da administração da década de 1930”.³⁸

Aqui foi possível ir além dos setores tradicionais do serviço postal e ferroviário e descobrir as mil formas do novo intervencionismo público: os monopólios; a entrada sob regime de direito privado nos setores de energia, nitrogênio, mineração, finanças e crédito. Foi possível descobrir os novos instrumentos para dirigir a economia, as intervenções na regulamentação do trabalho, salários, preços, benefícios sociais, subsídios, auxílios industriais, com a consciência de que “não era tanto a crescente dimensão da legislação econômica, mas a expansão crescente da administração econômica”.³⁹, p. 57 Esse era o sinal mais característico da nova relação entre o Estado e a economia.

Em comparação com os olhares cautelosos e fugazes que as sínteses do direito administrativo clássico – as de Fritz Fleiner e Walter Jellinek, na Alemanha; de Gaston Jèze e Roger Bonnard, na França; de Guido Zanobini e Ugo Forti, na Itália – foram capazes de emprestar às transformações estruturais em curso, é a partir do novo âmbito disciplinar que os juristas entram em contato com as primeiras realizações da economia regulada, acompanham a difusão do *Planung*, *planisme*, *programmazione*, na esteira da economia planificada soviética, mas também das convulsões da crise de 1929 e do *Modern Regulatory State* de Roosevelt. É também a partir do direito público da economia que eles encontram as primeiras “disciplinas setoriais” (crédito, mercado financeiro, energia etc.) e os primeiros órgãos criados para a supervisão e controle do mercado, assim como descobrem as funções extrafiscais atribuídas às finanças públicas.

Os civilistas também vinham analisando o direito econômico há algum tempo, impulsionados, por sua vez, pela “diversificação e complicação dos fatos econômicos e sociais”⁴⁰, p.

³⁶ CASSESE, S. Un programmatore degli anni Trenta: Giuseppe Bottai. In: CASSESE, S. *La formazione dello Stato amministrativo*, Milano: Giuffrè, 1974, p. 175-224; ORNAGHI, L. *Stato e corporazione. Storia di una dottrina nella crisi del sistema politico contemporaneo*. Milano: Giuffrè, 1984, passim; GROSSI, P. *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*. Milano: Giuffrè, 2000, p. 171-84; SORDI, B. La resistibile ascesa del diritto pubblico dell'economia. *Quaderni fiorentini*, Firenze, v. 28, n. 2, p. 1039-1075, 1999.

³⁷ ROSANVALLON, P. *L'Etat en France de 1789 à nos jours*. Paris: Seuil, 1990.

³⁸ GIANNINI, M. S. Vita ed opere di Guido Zanobini. *Riv.trim.dir.pubbl.*, Roma, v. 15, 1965, p. 15; CASSESE, S. Guido Zanobini e il sistema amministrativo degli anni Trenta. *L'amministrazione dello Stato*, Milano, 1976, p. 298.

³⁹ HUBER, E. R. *Das deutsche Reich als Wirtschaftsstaat*, Tübingen: Mohr, 1931.

⁴⁰ GROSSI, P. "Un grande giurista del nostro tempo. Franz Wieacker (1908-1994)". *Rivista di Diritto Civile*, Cattaneo, v. 16, 1995.

⁴⁹⁰, para refletir sobre o lugar do direito civil na “nova era”, iniciada após a Primeira Guerra Mundial.⁴¹

Nesse novo espaço disciplinar, de autonomia científica contestada, mas de evidente valor problemático⁴², até mesmo os administrativistas começavam a superar seus embaraços teóricos e suas dificuldades na leitura das transformações em curso: aqui eles podiam reconhecer que a atividade econômica do Estado, apesar de exercida nas formas jurídicas do direito privado, ainda constituía um “verdadeiro terreno de administração pública da economia”; aqui eles podiam concluir que as concentrações na indústria pesada ou no mercado financeiro, pela importância econômica que haviam assumido, eram “componentes da ordem pública”, ainda que tivessem mantido intacta sua natureza privada.⁴³, p. 50-52

Em outras palavras, buscou-se encontrar em outros lugares, em outros campos disciplinares, aquelas categorias que nem o direito administrativo nem o direito civil eram capazes de oferecer, já que eram fundados, em suas formulações do século XIX, em uma divisão marcada entre Estado e sociedade e, conseqüentemente, em uma clara dicotomia entre direito público e privado. Essas categorias eram indispensáveis para decifrar a crescente interseção entre os dois polos da dicotomia, para explicar as novas instituições de interferência e os fenômenos de publicização do mercado e de socialização do direito civil e, ao mesmo tempo, o imponente recurso dos aparatos – aparentemente contraditório com uma projeção publicística tão forte – para vestir formas organizacionais e regimes de atuação tipicamente privados.

Foi preciso encontrar uma representação razoável de uma ordem jurídica distante da simplicidade do século XIX, que, em suas pretensões de “abrange todo o social, ou seja, tudo o que diz respeito à convivência humana”, foi percebida como o anúncio de um “Estado total” e que, por sua vez, na vasta e indiferenciada zona entre público e privado, entre estatal e econômico, foi capturada pela multiplicidade de interesses, tornando-se “auto-organização da sociedade, portanto, de fato não mais separável dela”.⁴⁴, p. 121 e segg

O direito regulatório dos processos econômicos escapava, portanto, das divisões disciplinares usuais; reunia normas não homogêneas entre si, ora do direito administrativo, para as atividades de conformação da propriedade e das empresas, ora do direito comercial, para a regulamentação das formas de ação das empresas públicas.

No contexto da década de 1930, mesmo na Alemanha, foi o componente público que prevaleceu, também devido ao peso daqueles pressupostos ideológicos que encontraram alívio na chamada “revolução conservadora” e na elaboração dos fundamentos do chamado

⁴¹ Podemos pensar em Justus Wilhelm Hedemann, fundador do “*Institut für Wirtschaftsrecht*” em Jena, em 1919, e autor do prólogo *Das bürgerliche Recht und die neue Zeit*, Jena, 1919, bem como do *Grundzüge des Wirtschaftsrechts*, Berlim, 1922.

⁴² Em uma fase mais madura, o direito administrativo da economia deveria ser visto como “o conjunto de estruturas e medidas jurídicas com as quais, usando meios administrativos, a administração pública influencia, moldando-a, a ordem da economia privada (atividade econômica regulada administrativamente), ou se torna ela mesma economicamente ativa (atividade econômica propriamente administrativa)”. Nesses termos, a proposta de Huber, formulada na segunda edição (1953-54) de seu *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, no resumo de E. Casetta, *Brevi considerazioni sul c.d. diritto amministrativo dell’economia*, em *Diritto dell’economia*, I (1955), p. 346, crítico recorrente da autonomia desse novo campo disciplinar.

⁴³ HUBER, E. R. *Das deutsche Reich als Wirtschaftsstaat*, Tübingen: Mohr, 1931.

⁴⁴ SCHMITT, C. *Il custode della costituzione* [1931]. Tradução italiana a cura de A. Caracciolo. Milano, 1981.

“socialismo alemão” e da correlata “direção estatal da economia”.⁴⁵ p. 604-608 Pouco tempo depois, o direito público da economia encontraria uma saída oportuna na política econômica do nazismo e no “plano quadrienal” (*Vierjahresplan*) que, lançado em 1936, orientaria a política de rearmamento alemã até a Segunda Guerra Mundial, por meio de equilíbrios peculiares, também institucionais, entre o Estado, o partido e os grupos econômicos privados.⁴⁶

O *plano*, nesse caso, torna-se o símbolo da capacidade “orientadora” do novo regime político que se impôs com a crise da República de Weimar: “o Führer planeja, a implementação do plano é realizada por meio do aparato administrativo”.⁴⁷ Apesar dos tons enfáticos com os quais o totalitarismo alegava incorporar, pelo menos do ponto de vista da propaganda, a capacidade de tomada de decisão do poder público – desconhecida pelo Estado de Direito liberal vazio e formal –, os planos estavam se tornando uma presença generalizada, independentemente da diferença de regimes políticos, destinados a deixar um rastro significativo, primeiro nas constituições e depois nas políticas do período pós-Segunda Guerra Mundial.

Surgia um novo tipo de atividade administrativa, a atividade de planejamento e programação – muito distante da representação tradicional da atuação administrativa como executora da lei, marcada pela relação individual entre autoridade e liberdade –, típica do novo Estado econômico e administrativo, que também pretendia regular e conformar as atividades econômicas, públicas ou privadas.

Uma atividade que seria fonte de rápido entusiasmo e igualmente repentina decepção no campo do planejamento econômico geral, mas também destinada a alcançar uma sólida efetividade naqueles campos – do planejamento urbano, territorial, ao desenvolvimento regional e de atividades produtivas singulares – que a década de 1940 havia apenas anunciado, mas que se constituiriam uma fatia crescente da legislação administrativa na segunda metade do século XX.

5 FRAGMENTAÇÕES ORGANIZATIVAS: A DESAGREGAÇÃO DA UNIDADE ADMINISTRATIVA

No entanto, os efeitos das transformações não terminam no nível da atividade administrativa.

A proliferação de regimes jurídicos, o uso crescente do direito privado e comercial pelo aparato público, também levou a uma rápida dissolução da unidade administrativa: o Estado pós-Primeira Guerra Mundial já era um Estado multiorganizacional. A simplicidade da organização do século XIX é pouco mais do que uma lembrança. A capacidade da administração de estabelecer uma unidade administrativa rígida capaz de assimilar, como órgãos da mesma

⁴⁵ Esse ambiente cultural exerceu influências semelhantes no mundo dos civilistas: ver CAPPELLINI, P. Franz Wacker civilista. *Quaderni fiorentini*, Firenze, v. 24, 1995.

⁴⁶ PETZINA, D. "Die Zeit des Nationalsozialismus 1933-1945. Soziale und wirtschaftliche Entwicklung". In: JESERICH, K. G. A.; POHL, H.; VON UNRUH, G. C. (Org.). *Deutsche Verwaltungsgeschichte, IV, Das Reich als Republik und in der Zeit des Nationalsozialismus*. Stuttgart: Deutsche Verlags-Anstalt, 1985, p. 664-681.

⁴⁷ Nesse sentido, no capítulo *Führung und Verwaltung* do manual de direito administrativo nazista por excelência: a coletânea editada por FRANK, Hans. *Deutsches Verwaltungsrecht*. München: Franz Eher Nachf, 1937, p. 74. A citação é de M. Stolleis, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Bd. III, 1914-1945, München 1999, pp. 366-69, ao qual remetemos para uma análise teórico-institucional do *Planung* nazista.

pessoa jurídica estatal, os vários sujeitos que desempenham funções administrativas no território, desapareceu. Não é mais verdade que “a administração é unitária e é estatal”, que possui as mesmas características e prerrogativas, que se expressa por meio de atos que produzem os mesmos efeitos.

Os sujeitos – as entidades – proliferam, os regimes jurídicos de atuação proliferam. Os debates jurisprudenciais e doutrinários sobre a natureza jurídica dos sujeitos, tipos de atividade e relações de trabalho são intermináveis. A ontologia da dicotomia entre público e privado cede lugar à eventualidade dos “elementos extrínsecos” da distinção. A “substância privada” dilacera a “roupagem exterior”, pública, frequentemente atribuída pelo legislador.

Até mesmo a autarquia, limitada por restrições finalísticas cada vez mais vagas, renuncia à unidade orgânica: é um vínculo tênue de natureza auxiliar que impede a diáspora de interesses e salvaguarda uma unidade estatal precária.^{48, p. 299-304} A unidade, de uma unidade subjetiva, organizacional, de regime administrativo, dissolve-se em uma unidade financeiro-orçamentária mais ambígua, pluralista, de um setor público cada vez mais indistinto.^{49, p. 295-303} A proliferação de regimes jurídicos acentuou a desagregação do sujeito, a perda da unidade administrativa, a disseminação de morfologias organizacionais, taxonomias de sujeitos e estatutos. Foi iniciado um percurso (apesar da privatização predominante, ainda não concluída) exatamente simétrico àquele seguido com o fim do antigo regime. O sujeito unitário que a Revolução havia criado sobre os escombros da antiga ordem, como um baluarte do interesse geral, está sendo destruído.

Isso explica, em particular, por que o período entreguerras é marcado por uma verdadeira explosão de organização e seus temas. A desarticulação e a desagregação das estruturas administrativas seguem a dissolução da separação entre o Estado e a sociedade e a proliferação de interesses que podem ser qualificados como públicos, os quais precisam ser viabilizados por uma organização articulada e complexa. Somente no sistema jurídico italiano, mais de cento e oitenta entes públicos foram criados na década entre 1930 e 1940.⁵⁰ “Quase todo ano novos interesses públicos se juntam ao aparato”.^{51, p. 371} O mundo das pessoas jurídicas de direito público foi se complicando com figuras organizacionais – nos mais variados campos: previdência, assistência, infância, pensões, esporte, ex-combatentes – que se colocavam ao lado do Estado, negando sua exclusividade^{52, p. 179} e que, justamente por isso, a doutrina italiana da época passou a defini-las como “entidades paraestatais”.⁵³

A estrutura simples e harmoniosa sobre a qual os modelos administrativos do século XIX foram implantados se dissolveu: não há mais um interesse público unitário confiado aos cuidados de uma administração estatal firmemente encerrada em uma organização compacta. A proliferação de sujeitos corresponde exatamente à proliferação de interesses públicos, dos

⁴⁸ ROMANO, S. Gli interessi dei soggetti autarchici e gli interessi dello Stato, [1930], in Id., *Scritti minori*, a cura di G. Zanobini, II, *Diritto amministrativo*, Milano, 1950.

⁴⁹ É fundamental a representação de MERKL, A. *Allgemeines Verwaltungsrecht*. Wien: J. Springer, 1927.

⁵⁰ Aumentam a trezentos e cinquenta se considerarmos como ponto de referência o período de 1922-1942. Esses dados se encontram em MELIS, G. *Storia dell'amministrazione italiana, 1861-1993*. Bologna: Il Mulino, 1996, p.357-368; Id., *Due modelli di amministrazione tra liberalismo e fascismo*, cit.

⁵¹ GIANNINI, M. S. *Diritto amministrativo*. In: ALBERTO, Trabucchi. *Cinquanta anni di esperienza giuridica in Italia*. Milano: Cedam, 1981.

⁵² CASSESE, S. Il problema degli enti pubblici. *Scritti in onore di Angelo Falzea*, Milano, v. III, n. 1, 1991.

⁵³ GIROLA, C. "Enti parastatali". *Studi urbinati*, Urbino, v. III, p. 131 sgg. 1929; FORTI, U. Gli enti parastatali [1934]. *Studi di diritto pubblico*, Roma, v. I, p. 305 sgg, 1937.

quais os entes, de tempos em tempos, são chamados a ser os portadores. Precisamente como resultado dessa metamorfose, o fechamento do público dentro da órbita do Estado – determinado no final do século XVIII pelas demandas de concentração de soberania resultantes da imposição de uma ordem jurídica individual – começa a rachar e a dar lugar a uma hibridização com o social que parecia vinculada às experiências do passado.

Não se deve pensar, entretanto, que os juristas apoiaram ou anteciparam esse processo. Por um tempo, aproximadamente até a década de 1930, a ciência jurídica acreditou que poderia conter os efeitos das transformações, deixando intacta a distinção público-privado e limitando-se a registrar a ampliação da soberania além da esfera pura e simples do *imperium*.

Na Itália, a tendência *publicizante*, em andamento desde o processo de publicização das formações sociais levada a cabo por Francesco Crispi, será forte durante toda a década de 1920, encontrando estímulo no início do Estado totalitário, nas regras sobre jurisdição exclusiva, na ordem *podestarial*, no qual se estrutura o novo sistema fascista de órgãos locais. Desde o início da década de 1930, a partir da progressiva expansão do enquadramento sindical, do surgimento da participação acionária do Estado e das empresas comerciais públicas, a contaminação entre administração e economia revelaria o cruzamento cada vez mais fácil das fronteiras do século XIX. A criação do IMI, em 1931, e do IRI, em 1933; o novo sistema de crédito de 1936-38, confirmará que a dicotomia entre estatal e comercial tinha desaparecido.⁵⁴

O enquadramento sindical de muitos sujeitos, até então atribuíveis à categoria dos entes públicos⁵⁵, tem efeitos avassaladores e generaliza transformações que estavam em andamento desde a era Giolitti: a relação de emprego é regulada por um contrato coletivo de trabalho; o julgamento dos respectivos litígios deixa de ser confiado ao sistema de justiça administrativa e é atribuído à competência da magistratura trabalhista. Trata-se de transformações significativas, tanto que, em um primeiro momento, somente a doutrina corporativista conseguirá dar-lhes alguma estrutura conceitual, até que a fórmula, mais uma vez necessariamente combinatória, de ente público econômico ingresse normativamente no Código Civil de 1942.⁵⁶

É nesse ponto que as noções unitárias, os institutos, deixam de sê-lo e se transformam em morfologias descritivas: a própria noção de ente público se torna uma mera nomenclatura, incapaz de resumir a extrema fragmentação das formas de organização administrativa. A rígida assimilação ao Estado, característica do modelo autárquico do século XIX, a partir desse

⁵⁴ Reconstrução de síntese em Bernardo Sordi, *Origine e itinerari scientifici della nozione di 'ente pubblico' nell'esperienza italiana*, in V. Cerulli Irelli, G. Morbidelli (a cura di), *Ente pubblico ed enti pubblici*, Torino 1994, pp. 3-23; G. Rossi, *Gli enti pubblici*, Bologna 1991, pp. 23 sgg.

⁵⁵ Veja, em particular, o artigo 1º da Lei nº 1.303, de 16 de junho de 1938, que revogou a proibição de enquadramento sindical para “os entes públicos, independentemente do nome, que operam no campo da produção e realizam atividades econômicas em regime de concorrência” – proibição prevista em 1926, no ato de instituição do sistema corporativo, para o Estado, as províncias e os municípios, o IPAB, a Caixa de Depósitos e Empréstimos, o Banco da Itália, os Bancos de Nápoles e da Sicília, as Caixas Econômicas, os entes paraestatais e as empresas autônomas.

⁵⁶ O artigo 2.201 do Código Civil sujeita “os entes públicos, cuja finalidade exclusiva ou principal seja a atividade comercial” ao estatuto do empresário comercial, com a única exclusão sendo a sujeição à falência.

momento, cede lugar à legislação individualista, às regulamentações singulares, à versatilidade.⁵⁷

Na Alemanha, o mesmo acontece com a noção de *öffentliche Anstalt* (instituto público), em torno da qual se tenta, em um primeiro momento, retratar aquela administração por entes que está ladeando a tradicional administração burocrática por ministérios.⁵⁸ O *Anstalt*, pedra angular do sistema de Otto Mayer e resgatado pelos juristas nesse período da relação de súdito do século XIX para consolidar seu conteúdo organizacional, torna-se a figura subjetiva por meio da qual o aparato administrativo revela sua dimensão material, não decisória, e realiza as suas prestações: a forma organizacional de uma administração moderna que assume as tarefas de uma “democracia social”.⁵⁹, p. 141 Perpetua-se a convicção de que “a ideia de bem-estar público encontra sua plena realização apenas em formas jurídicas públicas”.⁶⁰, p. 337 A um modelo organizacional estritamente público é atribuída a tarefa – irrealizável – de restabelecer a fronteira tradicional entre administração pública e economia, e de conter a Babel de misturas e interferências.

O tema tampouco se desenvolve sob diretrizes diversas em terreno francês, onde as interseções entre público e privado não conseguem minar, por enquanto, o sólido binômio que unificava, na noção de *service public*, um sujeito administrativo e seu regime público de atuação. A jurisprudência, apenas de forma “relativamente circunscrita”, reconhece a existência de serviços de natureza industrial e comercial, restituídos à jurisdição do juiz ordinário e à disciplina do direito privado⁶¹, e registra as primeiras dissociações entre serviço público e instituição administrativa, com a atribuição de funções de interesse público a sujeitos de direito privado.⁶², p. 419

No modelo continental persiste por muito tempo, portanto, a tendência dos juízes e juristas, iniciada com a fase publicística ocorrida no final do século XIX, de erguer uma vigorosa defesa do poder público geral que surgiu com a Revolução Francesa e que não deveria ser contaminado por interesses privados, corporativos e fracionários.

São construções públicas – mesmo que livres da identificação com o *imperium* – aquelas que a ciência jurídica continental elabora e utiliza para conceituar as novas características prestacionais da ação administrativa e, ao mesmo tempo, as novas formas organizacionais: *service public*, *öffentliche Anstalt*, ente público.

Por outro lado, esse Estado econômico que se torna protagonista e regulador do mercado, essa administração direta que cresce em quantidade e pessoal, justifica a sensação de uma verdadeira explosão do “público” em relação ao mercado, à economia, à vida cotidiana, aos serviços.

⁵⁷ GIANINNI, M. S. Il problema dell’assetto e della tipizzazione degli enti pubblici nell’attuale momento. In: Riordinamento degli enti pubblici e funzioni delle loro avvocature. Napoli: Jovene, 1974, pp. 23 sgg.; CASSESE, S. *Le basi del diritto amministrativo*. Milano: Einaudi, 1995, pp. 193 sgg.

⁵⁸ HERRNRITT, R. H. *Grundlehren des Verwaltungsrechtes*, Tübingen: Mohr 1921, pp. 229 sgg.

⁵⁹ KÖTTGEN, A. *Verwaltungsrecht der öffentlichen Anstalt*, in VVDStRL, Heft 6, cit., pp. 105 sgg.

⁶⁰ FLEINER, F. *Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts*. Tübingen: Mohr, 1928.

⁶¹ TC Bac d’Eloka 22 de janeiro de 1921; TC Dame Melinette, 11 de julho de 1933, lido a partir do comentário de BURDEAU, F., *Histoire du droit administratif (de la Révolution au début des années 1970)*. Paris: PUF, 1995, pp. 429-431.

⁶² CE Caisse primaire ‘Aide et Protection, 13 de maio de 1938, no comentário de BURDEAU, F., *Histoire du droit administratif (de la Révolution au début des années 1970)*. Paris: PUF, 1995.

Os juristas, sem diferenças apreciáveis entre civilistas e publicistas, se apropriarão dessa sensação e a traduzirão, de forma demasiadamente monocórdica, em uma leitura totalmente publicística das transformações que estão ocorrendo, inadequada, no entanto, para oferecer uma representação jurídica conveniente delas.

6 TOTALITARISMO E MODERNIZAÇÕES ADMINISTRATIVAS

Os modelos descritivos receberão, portanto, o processo de privatização do direito público com considerável dificuldade. Pesará muito a preocupação de dispersar a “realidade” do Estado e da própria soberania com a economia dos aparatos. A dissolução da imperatividade do poder, por um lado, e o esfacelamento da unidade administrativa, por outro, parecem colocar em risco, aos olhos dos juristas, a centralidade da pessoa jurídica do Estado, duramente conquistada durante o século XIX.

Mais uma vez, a Escola de Viena seguirá sendo a precursora; dará significado jurídico à nova fronteira dos direitos sociais e ao fim do *laissez faire*; o Estado de administração direta, que vimos emergir em particular das páginas de Hans Kelsen, é o Estado dos direitos sociais, o Estado que se tornou consciente de suas tarefas sociais e que supre as necessidades básicas dos cidadãos com suas funções econômicas e de bem-estar: o Estado keynesiano e intervencionista. Nesse caso, não há busca de uma unidade perdida, nem a publicização forçada de uma realidade que foge de fronteiras rígidas; não há depreciação na *policracia* da crise irreversível do Estado. Já no âmbito das constituições democráticas, a nova face da administração começa a ser percebida.

Na ciência jurídica alemã, por outro lado, a descrição pacificada da ambivalência estrutural da administração moderna só ocorrerá após a solução definitiva da questão constitucional, isto é, depois da dramática reconstituição da unidade do povo alemão após a tomada do poder pelos nazistas, quando o “estado total” tomar o lugar do “vazio” estado de direito de Weimar.⁶³

A primeira mudança perceptível do centro de gravidade da administração de garantia para a administração de prestação, na literatura jurídica alemã, ocorre quando uma sociedade que perdeu o poder de decidir, fragmentada no pluralismo de interesses, em uma politização que destrói tudo o que toca – burocracia, exército, administração local – é substituída por uma sociedade necessariamente antidemocrática, que exclui, em princípio, qualquer identidade entre governantes e governados e que confia nas mãos firmes e reconfortantes de uma liderança totalitária.

Os preconceitos *publicizantes* que até então impediam uma descrição completa da realidade administrativa podem, portanto, ser deixados de lado. Graças, em particular, às reflexões de Ernst Forsthoff – um jurista que foi aluno, como Ernst Rudolf Huber, de Carl Schmitt

⁶³ Um relato preciso em FORSTHOFF, E. *Der totale Staat*. Hamburgo: Hanseatische Verlagsanstalt, 1933, a ser enquadrado na história geral com a ajuda de STOLLEIS, M. *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Bd. III, 1914-1945. München: C. H. Beck, 1999, pp.316 e segs.; GRIMM, D. *Die ‘Neue Rechtswissenschaft’. Über Funktion und Formation nationalsozialistischer Jurisprudenz*. In: *Recht und Staat der bürgerlichen Gesellschaft*. Frankfurt am Main: Henwack 1987, pp. 373-95.

–, foram elaboradas categorias que se tornariam fundamentais no vocabulário jurídico do período pós-Segunda Guerra Mundial, e não apenas na Alemanha: *administração de serviços; prestação de serviços essenciais à vida (Leistungsverwaltung; Daseinsvorsorge)*.

Com a questão constitucional resolvida após a edificação do totalitarismo, e as tendências *policráticas* e pluralistas, que não pouparam a própria administração, recompostas em uma liderança estatal capaz de reposicionar a primazia do político em todos os campos da sociedade, incluindo a economia, a administração pôde ser analisada em seu funcionamento objetivo e suas profundas novidades estruturais puderam ser investigadas a fundo. A administração, livre dos fardos compensatórios com os quais a crise do estado partidário de Weimar a havia sobrecarregado, torna-se passível de ser analisada de modo “realista”. A face, que até recentemente era exibida como um sintoma da crise e da dissolução do Estado, de uma administração que se insinua nas formas jurídicas do direito privado e até mesmo nas atividades comerciais, pode ser agora retratada em sua realidade contraditória, em seu entrelaçamento, na duplicidade de seus regimes e funções.

O percurso rumo à abordagem realista e ao abandono das abordagens típicas do formalismo jurídico do século XIX se descortina quando cada perigo de dissolução da soberania é resolvido em outro âmbito, no vínculo muito sólido que liga o *Führer* ao próprio *povo*, enquanto a administração, tendo perdido a função de baluarte do Estado – com a qual havia sido investida com a derrubada do princípio monárquico –, passa a ser lida e analisada pelo que é, sem distorcidos esquemas constitucionais.

É exatamente essa estrutura argumentativa que “permite” a valorização do “significado social da administração moderna”⁶⁴, p. 398; estabelece as bases para a famosa e bem-sucedida definição da *administração como prestadora de serviços (Leistungsträger)* e da *participação na comunidade (Teilhabe)* como o novo centro de gravidade das reivindicações dos cidadãos em relação à autoridade pública, que supera e elimina o plano individualista dos direitos de liberdade e se baseia na absorção do indivíduo pelas instituições estatais que têm a tarefa de atender às necessidades básicas da comunidade.

Esses eram padrões argumentativos há muito perseguidos nos anos de Weimar: aquele núcleo de transformações que, até poucos anos antes, representava o sinal mais evidente de desintegração e crise, torna-se, nos vínculos indissolúveis do totalitarismo, o ponto de força e união do indivíduo à “comunidade política”.⁶⁵, p. 19

A modernização dogmática ocorrida no período do nacional-socialismo⁶⁶ teve, por trás de si, um percurso extremamente acidentado na década anterior de Weimar: se os persistentes preconceitos *publicizantes* – que por muito tempo haviam impedido os processos de transformação em curso na organização e nas formas de ação – puderam ser rapidamente removidos, foi porque a própria relação entre público e privado, entre Estado e economia, entre partidos e Estado, foi resolvida em uma nova e muito sólida unidade política.

⁶⁴ FORSTHOFF, E. Von den Aufgaben der Verwaltungsrechtswissenschaft. *Deutsches Recht*, Waidmannslust, v. 5, 1935.

⁶⁵ FORSTHOFF, E. *Die Verwaltung als Leistungsträger*. Stuttgart und Berlin: Kohlhammer, 1938.

⁶⁶ Sobre esse ponto, de forma sintética, ver W. Meyer-Hesemann, Modernisierungstendenzen in der nationalsozialistischen Verwaltungsrechtswissenschaft, in H. Rottleuthner (a cura di), *Recht, Rechtsphilosophie und Nationalsozialismus*, ARSP, 18, Wiesbaden, 1983, pp. 140-51.

Não é de surpreender que os juristas que trabalharam nos anos nazistas tivessem essa capacidade de ler a realidade administrativa. Os direitos sociais acabam por ser direitos de status, como os direitos de participação na comunidade (*Teilhaberechte*), os únicos direitos subjetivos compatíveis com o Estado totalitário e que resultam até mesmo seu elemento de apoio, porque o cuidado com a vida cotidiana e a administração que dispensa bens e serviços nessa mesma realidade constitucional tornaram-se indispensáveis, como o principal veículo de legitimação da capacidade de “guia” do poder político, demonstrando uma verdadeira eficácia constitutiva da ordem social. Eles não se elevam ao status de direitos fundamentais, nem possuem valor constitucional: os serviços são colocados e realizados em nível administrativo, são simplesmente concedidos, não garantidos pelo Estado.⁶⁷, p. 130

Forsthoff não é o único, mas é certamente o mais perspicaz entre os juristas do nazismo na apreensão das novidades da administração em relação às sínteses descritivas tradicionais, que haviam registrado muito lentamente a inserção de novos elementos organizacionais e funcionais nos sistemas dogmáticos do final do século XIX. O jurista capaz de reelaborar, em uma chave administrativa, o *Dasein* de Jaspers e Heidegger, com abordagens conceituais que ainda hoje marcam a linguagem dos administrativistas contemporâneos.

Esse tipo de abordagem das novidades da administração, esse tipo de “pecado original” de epifanias realistas concomitantes com o nazismo, continua sendo peculiar à experiência alemã. Não há dúvida: a representação do “estado da sociedade industrial” que Forsthoff propôs novamente após a Segunda Guerra Mundial já havia sido plenamente alcançada no período do nazismo.⁶⁸

Na França, se havia chegado ao *service public* várias décadas antes, no auge da Terceira República, quando o genial realismo de Duguit conseguiu elaborar uma teoria com conotações marcadamente antiestatal e oferecer o primeiro grande afresco da nova face prestacional da autoridade pública. Na Alemanha, ao contrário, a transformação para o Estado econômico foi delineada na crise mais aguda de Weimar e foi concluída com uma saída para o “realismo” que estava indissociavelmente entrelaçada com a propaganda organicista do regime.

Algo semelhante havia acontecido no panorama da cultura jurídica italiana entre as duas guerras, onde somente os juristas do regime foram capazes de lançar um olhar desencantado sobre a realidade, mas ao preço de resolver as contaminações e contradições naquele regime corporativo que, como regime de direito público, possuía a mesma estatura do regime administrativo e no qual era possível recuperar um novo princípio de unidade, tornando possível superar antinomias e contradições insolúveis no plano do regime constitucional e administrativo.

⁶⁷ LEIBHOLZ, G. Der Strukturwandel der modernen Demokratie. *Strukturprobleme der modernen Demokratie*, Karlsruhe, 1964, para ler com as observações de Baldassarre, Diritti sociali, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XI, Roma 1989, p. 4.

⁶⁸ FORSTHOFF, E. *Der Staat der Industriegesellschaft. Dargestellt am Beispiel der Bundesrepublik Deutschland*. München: C.H. Beck Verlag, 1971; para as considerações feitas no texto cfr. Stolleis, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Bd. III, 1914-1945, München 1999, p. 380; B. Sordi, Il primo e l'ultimo Forsthoff, in *Quaderni fiorentini*, 25 (1996), pp. 667-82.

No entanto, isso não se limita a preencher uma já evidente lacuna dogmática com o percurso francês. A grande novidade da reflexão de Forsthoff não consiste tanto na descoberta de uma face prestacional da administração, um perfil já adquirido no mesmo contexto de Weimar, que há muito reconhecia o “arcaísmo” do sistema de Otto Mayer.

A descoberta do fluxo contínuo, cotidiano e vital de intervenções materiais, prestações, serviços, em oposição à relação, eventual e ocasional, marcada na dialética do século XIX entre autoridade e liberdade, pode lembrar, de um ponto de vista descritivo, certas passagens da análise de Duguit.

Pela primeira vez, no entanto, essa descoberta foi acompanhada pelo reconhecimento definitivo do caráter ancípite da administração moderna. Um único regime de direito administrativo, ainda que qualificado como *service public*, tornou-se impossível. As representações unitárias da realidade administrativa não têm mais lugar em um ordenamento marcado pela dissolução das fronteiras tradicionais. O mito de uma administração única e unitária, realizadora do bem comum e do interesse geral, com a qual a Revolução Francesa pensou ser possível substituir as *muitas* administrações do antigo regime e a correspondente fragmentação de interesses, havia definitivamente desmoronado. A administração de autoridade e provedora (*Eingriffsverwaltung*), destinada a operar, segundo um modelo funcional, na lógica da relação entre autoridade e liberdade – a administração indireta de Kelsen – foi definitivamente conectada à administração de serviços (*Leistungsverwaltung*): uma administração direta sem funções monopolistas, pluralista, fragmentada, ora ainda dentro do polo estatal, ora dispersa em uma fronteira incerta com o social, não mais necessariamente operando segundo regimes jurídicos de direito público.

O regime administrativo, na tentativa de acompanhar as transformações da realidade, foi obrigado a abrir-se a novas dicotomias, agora completamente independentes da especialização administrativa e da grande dicotomia entre direito público e direito privado. A possibilidade de uma síntese puramente pública da administração e de seu regime administrativo havia sido definitivamente afastada.

Para além das contingências institucionais e da singularidade dos percursos, as transformações ocorridas nas décadas de 1920 e 1930 atuaram como um catalisador para a análise da realidade administrativa: as abordagens constitucionais, por um lado, e a diáspora organizacional, por outro, com a afirmação de uma pluralidade de administrações e a proliferação de regimes jurídicos, representaram os frutos duradouros que o período entre as duas guerras mundiais daria à administração contemporânea.

REFERÊNCIAS⁶⁹

BORSI, U. Nuovi orientamenti e nuovi profili del diritto amministrativo italiano. *Rivista di Diritto Pubblico*, v. 12, n. 1, 1920.

⁶⁹ **Nota editorial:** o manuscrito original não possui referências. O que se tem nessa seção é um apanhado das obras citadas pelo autor, dentro das possibilidades de adequação encontradas, não se tratando de lista completa.

BURDEAU, F., *Histoire du droit administratif (de la Révolution au début des années 1970)*. Paris: PUF, 1995.

CAPPELLINI, P. Franz Wieacker civilista. *Quaderni fiorentini*, Firenze, v. 24, 1995.

CASSESE, S. Guido Zanobini e il sistema amministrativo degli anni Trenta. *L'amministrazione dello Stato*, Milano, 1976.

CASSESE, S. *Le basi del diritto amministrativo*. Milano: Einaudi, 1995. CASSESE, S. Un programmatore degli anni Trenta: Giuseppe Bottai. In: CASSESE, S. *La formazione dello Stato amministrativo*, Milano: Giuffrè, 1974, p. 175-224.

CASTLES, F. G. et al. (Ed.). *Oxford Handbook of the Welfare State*, Oxford: Oxford University, 2010.

ERNST, D. *Tocqueville's Nightmare. The administrative State emerges in America, 1900-1940*. Oxford: Oxford University, 2014.

FORSTHOFF, E. *Der Staat der Industriegesellschaft. Dargestellt am Beispiel der Bundesrepublik Deutschland*. München: C.H. Beck Verlag, 1971.

FLEINER, F. *Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts*. Tübingen: Mohr, 1928.

FORSTHOFF, E. *Der totale Staat*. Hamburgo: Hanseatische Verlagsanstalt, 1933.

FORSTHOFF, E. *Die Verwaltung als Leistungsträger*. Stuttgart und Berlin: Kohlhammer, 1938.

FRANK, Hans. *Deutsches Verwaltungsrecht*. München: Franz Eher Nachf, 1937.

FRANKFURTER, F. *The Public and its Government*. New Haven and London: Yale University, 1930.

FREUND, E. Historical Survey, in *The Growth of American Administrative Law* (by E. Freund, R. V. Fletcher, J. E. Davies, C. W. Pound, J. A. Kurtz, C. Nagel). St.Louis: Thomas Law, 1923.

GIANINNI, M. S. Il problema dell'assetto e della tipizzazione degli enti pubblici nell'attuale momento. In: *Riordinamento degli enti pubblici e funzioni delle loro avvocature*. Napoli: Jovene, 1974.

GIANNINI, M. S. Diritto amministrativo. In: ALBERTO, Trabucchi. *Cinquanta anni di esperienza giuridica in Italia*. Milano: Cedam, 1981.

GIANNINI, M. S. Vita ed opere di Guido Zanobini. *Riv.trim.dir.pubbl.*, Roma, v. 15, 1965.

GIROLA, C. "Enti parastatali". *Studi urbinati*, Urbino, v. III, p. 131 sgg. 1929; FORTI, U. Gli enti parastatali [1934]. *Studi di diritto pubblico*, Roma, v. I, p. 305 sgg, 1937.

- GRIMM, D. *Die 'Neue Rechtswissenschaft'. Über Funktion und Formation nationalsozialistischer Jurisprudenz. In: Recht und Staat der bürgerlichen Gesellschaft.* Frankfurt am Main: Henwack 1987.
- GROSSI, P. "Un grande giurista del nostro tempo. Franz Wieacker (1908-1994)". *Rivista di Diritto Civile*, Cattaneo, v. 16, 1995.
- GROSSI, P. *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950.* Milano: Giuffrè, 2000.
- HERRNRITT, R. H. *Grundlehren des Verwaltungsrechtes*, Tübingen: Mohr 1921.
- HUBER, E. R. *Das deutsche Reich als Wirtschaftsstaat*, Tübingen: Mohr, 1931.
- KELSEN, H. Giurisdizione e amministrazione. In: KELSEN, H. *Il primato del Parlamento.* Trad. C.Geraci, Milano: Giuffrè, 1982.
- KESSLER, J. K. The Struggle for Administrative Legitimacy (book review Tocqueville's Nightmare). *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 129, 2016.
- KÖTTGEN, A. *Verwaltungsrecht der öffentlichen Anstalt*, in VVDStRL, Heft 6, cit., pp. 105 sgg.
- LANDIS, J. Crucial Issues in Administrative Law. The Walter-Logan Bill. *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 53, n. 7, p. 1077-1102, maio 1940.
- LASKI, H. *A Grammar of Politics.* London: Routledge, 1925.
- LEIBHOLZ, G. Der Strukturwandel der modernen Demokratie. *Strukturprobleme der modernen Demokratie*, Karlsruhe, 1964.
- MASHAW, J. *Creating the Administrative Constitution: The lost one hundred years of American Administrative Law*, New Haven and London: Yale University, 2012.
- MELIS, G. *Due modelli di amministrazione tra liberalismo e fascismo*, Roma: Ministero per i beni culturali e ambientali, 1988.
- MELIS, G. *Storia dell'amministrazione italiana, 1861-1993.* Bologna: Il Mulino, 1996.
- MERKL, A. *Allgemeines Verwaltungsrecht.* Wien: J. Springer, 1927.
- ORNAGHI, L. *Stato e corporazione. Storia di una dottrina nella crisi del sistema politico contemporaneo.* Milano: Giuffrè, 1984.
- PETZINA, D. "Die Zeit des Nationalsozialismus 1933-1945. Soziale und wirtschaftliche Entwicklung". In: JESERICH, K. G. A.; POHL, H.; VON UNRUH, G. C. (Org.). *Deutsche Verwaltungsgeschichte, IV, Das Reich als Republik und in der Zeit des Nationalsozialismus.* Stuttgart: Deutsche Verlags-Anstalt, 1985, p. 664-681.

RIALS, S., *Administration et organisation. De l'organisation de la bataille à la bataille de l'organisation dans l'administration française*. Paris: Bibliothèque Beauchesne Religions Société Politique, 1977.

ROBSON, W. *Justice and administrative law. A study of the British constitution*. London: Praeger, 1928.

ROMANO, S. Gli interessi dei soggetti autarchici e gli interessi dello Stato, [1930], in Id., *Scritti minori*, a cura di G.Zanobini, II, *Diritto amministrativo*, Milano, 1950.

ROSANVALLON, P. *L'Etat en France de 1789 à nos jours*. Paris: Seuil, 1990.

SCHMITT, C. *Il custode della costituzione* [1931]. Trad. italiana de A. Caracciolo. Milano, 1981.

SORDI, B. La resistibile ascesa del diritto pubblico dell'economia. *Quaderni fiorentini*, Firenze, v. 28, n. 2, p. 1039-1075, 1999.

STOLLEIS, M. *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Bd. III, 1914-1945. München: C. H. Beck, 1999.

SUNSTEIN, C. R.; VERMEULE, A. Libertarian Administrative Law. *The University of Chicago Law Review*, Chicago, v. 82, n. 1, 2015.

Verwaltungsrecht der öffentlichen Anstalt, in *VVDStRL*, Heft 6, Berlin und Leipzig, 1929.

WEBER, M. *Wirtschaft und Gesellschaft*. v. II. Trad. P. Rossi. Tübingen: Legare Street, 1922, Milano, 1961.