



# RDPDC

Revista de Direito Público  
Contemporâneo

ISSN 2594-813X



# RDPC

## Revista de Direito Público Contemporâneo

Ano nº 03 | Volume nº 01 | Edição Nº 02 | Jul/Dez 2019

Año nº 03 | Volumen nº 01 | Edición Nº 02 | Julio/Diciembre 2019

**Fundador:**

Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura, UFRRJ.

**Editor-Chefe | Editor-Jefe:**

Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura, UFRRJ.

**Co-Editor | Coeditor:**

Prof. Dr. Alexander Espinoza Rausseo, UEC.

**Equipe Editorial | Equipo editorial:**

Sra. Amanda Pinheiro Nascimento, UERJ.

Sra. Camila Pontes da Silva, UFF.

Sr. Jonathan Mariano, PUCRJ.

Sra. Gabriela Vasconcellos, UFF.

Sra. Natalia Costa Polastri Lima, UERJ.

Sr. Thiago Allemão, IEP-MPRJ.

**Diagramação | Diagramación:**

Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura, UFRRJ.



**UFRRJ**

UNIVERSIDADE FEDERAL RURAL  
DO RIO DE JANEIRO



**IEC**  
INSTITUTO DE ESTUDIOS  
CONSTITUCIONALES

**Revista de Direito Público Contemporâneo**  
**Revista de Derecho Público Contemporáneo**  
**Journal of Contemporary Public Law**

**Conselho Editorial Internacional | Consejo Editorial Internacional**  
**International Editorial Board**

Sr. Alberto Levi, Università di Modena e Reggio Emilia, Emilia-Romagna, Itália.  
Sr. Alexander Espinoza Rausseo, Instituto de Estudios Constitucionales, IEC, Caracas, Venezuela.  
Sr. Jorge Miranda, Universidade de Lisboa, ULISBOA, Lisboa, Portugal.  
Sr. Luis Guillermo Palacios Sanabria, Universidad Austral de Chile (UACH), Valdivia, Región de los Ríos, Chile, Chile  
Sra. Isa Filipa António, Universidade do Minho, Braga, Portugal, Portugal  
Sra. Maria de Los Angeles Fernandez Scagliusi, Universidad de Sevilla, US, Sevilla, Espanha.  
Sra. María Laura Böhm, Universidade de Buenos Aires, Buenos Aires, Argentina.  
Sr. Mustafa Avci, University of Anadolu Faculty of Law, Eskişehir, Turquia.  
Sr. Olivier Deschutter, New York University, New York, USA.

**Conselho Editorial Nacional | Consejo Editorial Nacional**  
**National Editorial Board**

Sra. Adriana Scher, Centro Universitário Autônomo do Brasil, UNIBRASIL, Curitiba, PR.  
Sra. Ana Lúcia Pretto Pereira, Centro Universitário Autônomo do Brasil, UniBrasil, Curitiba, PR, Brasil.  
Sr. Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy, Universidade de São Paulo, USP, São Paulo, Brasil.  
Sr. Braulio de Magalhães Santos, Universidade Federal de Juiz de Fora, UFJF, Governador Valadares, MG, Brasil.  
Sr. Carlos Ari Sundfeld, Fundação Getúlio Vargas, FGV, São Paulo, SP, Brasil.  
Cavichioli Paulo Afonso Cavichioli Carmona, UNICEUB - Centro Universitário de Brasília, Brasil  
Sra. Cristiana Fortini, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil.  
Sra. Cynara Monteiro Mariano, Universidade Federal do Ceará, UFC, Ceará, Brasil.  
Sr. Diogo R. Coutinho, Universidade de São Paulo, USP, São Paulo, Brasil.  
Sr. Diogo de Figueiredo Moreira Neto (in memoriam), Pontifícia Universidade Católica, PUC, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.  
Sr. Emerson Gabardo, Pontifícia Universidade Católica, PUC, Curitiba, PR, Brasil.  
Sr. Emerson Affonso da Costa Moura, Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, UFRRJ, RJ, Brasil.  
Sr. Eros Roberto Grau, Instituto Brasileiro de Direito Público, IDP, Brasília, DF, Brasil.  
Sr. Flávio Roberto Baptista, Universidade de São Paulo, USP, São Paulo, SP, Brasil.  
Frederico Augusto Paschoal, Universidade Federal de Santa Catarina, UFSC, Santa Catarina, Brasil., Brasil  
Sr. Ingo Sarlet, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, PUC, RS, Brasil.  
Sr. Jacintho Silveira Dias de Arruda Câmara, Pontifícia Universidade Católica, PUC-SP, São Paulo, Brasil.  
Sr. Jamir Calili, Universidade Federal de Juiz de Fora, Governador Valadares, MG, Brasil.  
Sra. Jéssica Teles de Almeida, Universidade Estadual do Piauí, UESPI, Piriá, PI, Brasil.  
Sr. José Carlos Buzanello, Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, UNIRIO, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.  
Sra. Monica Teresa Costa Sousa, Universidade Federal do Maranhão, UFMA, Maranhão, Brasil.  
Sr. Paulo Ricardo Schier, Complexo de Ensino Superior do Brasil LTDA, UNIBRASIL, Curitiba, PR, Brasil.  
Sr. Philip Gil França, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, PUC-RS, Brasil.  
Dr. Plauto Cavalcante Lemos Cardoso, Associação Argentina de Justiça Constitucional (AAJC), Brasil  
Sr. Rafael Santos de Oliveira, Universidade Federal de Santa Maria, UFSM, Santa Maria, RS, Brasil.  
Sra. Regina Vera Villas Boas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUCSP, São Paulo, SP, Brasil.  
Sr. Thiago Marrara, Universidade de São Paulo, Ribeirão Preto, SP, Brasil.  
Sr. Yuri Schneider, Universidade do Oeste de Santa Catarina, UNOESC, SC, Brasil.

**Avaliadores | Evaluadores | Evaluators**

Sra. Isa Filipa António, Universidade do Minho, Braga, Portugal, Portugal 2  
Sra. Maria de Los Angeles Fernandez Scagliusi, Universidad de Sevilla, US, Sevilla, Espanha. 2  
Sra. Cristiana Fortini, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil.2  
Sr. Emerson Affonso da Costa Moura, Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, UFRRJ, RJ, Brasil.  
Sr. Flávio Antonio de Oliveira, Universidade Santa Cecília, UNISANTA, São Paulo, SP, Brasil. 2  
Sr. Manoel Messias Peixinho, Pontifícia Universidade Católica, PUC, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.  
Dr. Plauto Cavalcante Lemos Cardoso, Associação Argentina de Justiça Constitucional (AAJC), Brasil 2  
Sra. Samara de Oliveira Pinho, Universidade Federal do Ceará, UFC, Ceará, Brasil.  
Sr. Yan Capua Charlot, Universidade Federal do Sergipe, Aracaju, SE, Brasil., Brasil 2

# Revista de Direito Público Contemporâneo

## Journal of Contemporary Public Law

### Sumário:

<b>APRESENTAÇÃO</b> .....	<b>006</b>
Emerson Affonso da Costa Moura	
<b>DIÁLOGO CONSTITUCIONAL E ESTADO DE DIREITO</b> .....	<b>007</b>
<b>CONSTITUTIONAL DIALOGUE AND THE RULE OF LAW</b> .....	<b>031</b>
Matthew Palmer	
<b>LIBERDADE DE PENSAMENTO: LIMITES LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS</b> .....	<b>052</b>
Alexandre Augusto Arcaro, Carolina Rezende e Rafael Depieri	
<b>BLINDAGEM PATRIMONIAL UTILIZANDO A HOLDING PATRIMONIAL</b> .....	<b>094</b>
Carla Alessandra Branca Ramos Silva Aguiar e Elizama Alencar Rodrigues Santos	
<b>UMA ANÁLISE ACERCA DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS RESTRITIVAS DE LIBERDADE IMPOSTAS AO ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI PENAL</b> .....	<b>110</b>
Almir Santos Reis Junior e Camilla Elena Matavelli Granado Rodrigues	
<b>UM BREVE HISTÓRICO DOS PARADIGMAS DO ACESSO À JUSTIÇA</b> .....	<b>134</b>
Felipe Bizinoto Soares de Pádua	
<b>VONTADE E LEGITIMIDADE POLÍTICA NO LEVIATÃ E NO CONTRATO SOCIAL</b> .....	<b>159</b>
João Paulo Bachur	
<b>A TUTELA JURISDICCIONAL LUSO-BRASILEIRA AO DIREITO FUNDAMENTAL À INFORMAÇÃO: INTIMAÇÃO PARA INFORMAÇÃO VS. HABEAS DATA</b> .....	<b>180</b>
Brenno Henrique de Oliveira Ribas	
<b>VENEZUELA, ELECCIONES Y FRAUDE AMBIENTAL: DE LA DEMOCRACIA ELECTORALISTA AL AUTORITARISMO ELECTORAL</b> .....	<b>206</b>
Luis Guillermo Palacios Sanabria	
<b>AD OLTRE 500 GIORNI DAL REFERÈNDUM D'AUTODETERMINACIÓ DE CATALUNYA: QUALI SCENARI ASPETTARSI AL TERMINE DELLA PRECARIA "QUIETE DOPO LA TEMPESTA"?</b> .....	<b>239</b>
<b>FOR OVER 500 DAYS FROM THE REFERÈNDUM D'AUTODETERMINACIÓ DE CATALUNYA: WHAT SCENARIOS TO EXPECT AT THE END OF THE PRECARIOUS "CALM AFTER THE STORM"?</b> .....	<b>276</b>
Andrea Previato	

# Revista de Direito Público Contemporâneo

## Journal of Contemporary Public Law

### Resumen:

<b>PRESENTACIÓN .....</b>	<b>006</b>
Emerson Affonso de la Costa Moura	
<b>DIÁLOGO CONSTITUCIONAL Y ESTADO DE DERECHO.....</b>	<b>007</b>
<b>CONSTITUTIONAL DIALOGUE AND THE RULE OF LAW .....</b>	<b>031</b>
Matthew Palmer	
<b>LIBERTAD DE PENSAMIENTO: LÍMITES LEGALES Y JURISPRUDENCIALES.....</b>	<b>052</b>
Alexandre Augusto Arcaro, Carolina Rezende e Rafael Depieri	
<b>ESCUDO DE PATRIMONIO UTILIZANDO PATRIMONIO .....</b>	<b>094</b>
Carla Alessandra Branca Ramos Silva Aguiar e Elizama Alencar Rodrigues Santos	
<b>ANÁLISIS SOBRE LAS MEDIDAS RESTRICTIVAS DE LIBERTAD SOCIAL-EDUCATIVA IMPUESTAS A LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL .....</b>	<b>110</b>
Almir Santos Reis Junior e Camilla Elena Matavelli Granado Rodrigues	
<b>BREVE HISTORIA DE LOS PARADIGMAS DE ACCESO A LA JUSTICIA .....</b>	<b>134</b>
Felipe Bizinoto Soares de Pádua	
<b>VOLUNTAD Y LEGITIMIDAD POLÍTICA EN EL CONTRATO LEVIATANO Y SOCIAL.....</b>	<b>159</b>
João Paulo Bachur	
<b>LA TUTLA JURISDICCIONAL LUSO-BRASILEÑA SOBRE LA BASE DE INFORMACIÓN: INTIMACIÓN DE INFORMACIÓN VS. HABEAS DATE .....</b>	<b>180</b>
Brenno Henrique de Oliveira Ribas	
<b>VENEZUELA, ELECCIONES Y FRAUDE AMBIENTAL: DE LA DEMOCRACIA ELECTORALISTA AL AUTORITARISMO ELECTORAL .....</b>	<b>206</b>
Luis Guillermo Palacios Sanabria	
<b>AD OLTRE 500 GIORNI DAL REFERÈNDUM D'AUTODETERMINACIÓ DE CATALUNYA: QUALI SCENARI ASPETTARSI AL TERMINE DELLA PRECARIA "QUIETE DOPO LA TEMPESTA"?</b> .....	<b>239</b>
<b>FOR OVER 500 DAYS FROM THE REFERÈNDUM D'AUTODETERMINACIÓ DE CATALUNYA: WHAT SCENARIOS TO EXPECT AT THE END OF THE PRECARIOUS "CALM AFTER THE STORM"?</b> .....	<b>276</b>
Andrea Previato	

## VONTADE E LEGITIMIDADE POLÍTICA NO LEVIATÃ E NO CONTRATO SOCIAL

### POLITICAL WILL AND LEGITIMACY IN LEVIATHAN AND THE SOCIAL CONTRACT

João Paulo Bachur<sup>202</sup>

**RESUMO:** Reconhecidas e estudadas no mundo inteiro, as obras “Leviatã” e “O contrato social” de Thomas Hobbes e Jean-Jacques Rousseau, respectivamente, possuem inúmeros temas e campos de estudo. Sendo assim, o presente trabalho objetiva, não exaurir a os conceitos trazidos por ambos, nem mesmo busca trazer alguma interpretação inovadora ou revolucionária sobre as citadas obras, mas sim, explorar apenas um aspecto nas obras centrais destes, qual seja, a conexão entre os conceitos de vontade e legitimidade, operada pelo pacto social presente nos dois autores. Para tanto, foi feita uma análise qualitativa dos dados, a partir da pesquisa bibliográfica de ambos, além de outras obras clássicas importantes ao tema. Assim, demonstrou-se que as doutrinas de legitimação políticas podem ser melhor compreendidas a partir da leitura de Hobbes e Russeau, abrindo, efetivamente, um amplo leque analítico para as doutrinas políticas atuais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Leviatã, Contrato Social, Contrato social, Vontade e Legitimidade.

**ABSTRACT:** Recognized and studied worldwide, the works, “Leviathan” and “The Social Contract”, by Thomas Hobbes and Jean-Jacques Rousseau, respectively, have numerous themes and fields of study. Thus, the present work aims not to exhaust the concepts brought by both, nor even seeks to bring some innovative or revolutionary interpretation about the mentioned works, but rather, to explore only one aspect in their central works, namely, the connection between the concepts of will and legitimacy, operated by the social pact present in both authors. For such, a qualitative analysis of data was made, from the bibliographical research of both, besides other classic works important to the subject. Thus, it has been shown that political legitimation doctrines can be better understood from Hobbes and Russeau's reading, effectively opening a broad analytical range for current political doctrines.

---

<sup>202</sup> Mestrado (2004) e doutorado (2009) em ciência política pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP (2009). Foi pesquisador visitante do Instituto de Filosofia da Universidade Livre de Berlim com bolsa de pós-doutorado da Fundação Alexander von Humboldt (2012-2013). Atuou como professor voluntário do Instituto de Ciência Política da Universidade de Brasília - UnB (2005-2007, 2010, 2015). Como servidor público federal da carreira de especialista em políticas públicas e gestão governamental (2007-2017), atuou nas áreas de assessoria jurídica, processo legislativo e gestão pública. Foi chefe de gabinete do ministro da educação (2008-2011), diretor de política regulatória da Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do Ministério da Educação (2015) e subchefe adjunto do núcleo social da Subchefia de Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais da Casa Civil da Presidência da República (2016). Atualmente, é advogado e coordenador do mestrado e do doutorado em direito constitucional do IDP, em Brasília, e professor do Insper/SP

**KEYWORDS:** Leviathan, Social Contract, Social Contract, Will and Legitimacy.

## 1. INTRODUÇÃO E HIPÓTESE DE TRABALHO

O presente trabalho não pretende oferecer uma interpretação inovadora ou sequer resenhar a leitura de pensadores clássicos da teoria política tais como Jean-Jacques Rousseau e Thomas Hobbes, tanto porque não seria possível empreender qualquer esforço interpretativo revolucionário a respeito desses autores nos limites formais e substanciais do presente artigo, quanto porque uma eventual resenha bibliográfica deixaria escapar muito da riqueza das obras dos pensadores em questão.

Por essas duas razões, este artigo busca analisar apenas um aspecto isolado nas obras centrais de Hobbes e Rousseau, respectivamente, *Leviatã* e *O Contrato Social*, qual seja, o da conexão entre os conceitos de *vontade* e *legitimidade* operada pelo pacto social presente nos dois autores<sup>i</sup>.

O foco de análise foi escolhido porque o tema da legitimidade é sempre retomado tendo como ponto de partida a célebre abordagem de Max Weber, que identificara três formas pura de dominação legítima – a tradição, o carisma e a dominação legal-racional<sup>ii</sup>. Entretanto, muito embora Weber consista, de fato, na primeira referência teórica quando se estuda a questão da legitimidade política, parece interessante recuar alguns passos e atentar para a forma como a questão da legitimidade fora tratada na teoria contratualista clássica. Naturalmente, a legitimidade política não fora vista nos termos em que a compreendemos hoje e, da mesma forma, não é um tema central na literatura crítica dos clássicos.

Entretanto, é inegável que a legitimidade política fora uma das maiores preocupações, senão a única, tanto no *Leviatã* quanto em *O Contrato Social*, muito embora o tema tenha sido abordado na roupagem teórica da época, o que torna-o aparentemente distante de nosso tempo. Com efeito, não há como negar que as duas obras foram escritas fundamentalmente para oferecer subsídios a uma ordem política que, em um caso e outro, pretendeu-se preservar ou instaurar.

Além disso, a forma como a questão da legitimidade fora tratada por Hobbes e Rousseau oferecem uma dimensão histórica muito peculiar, que permite captar a evolução conceitual da legitimidade política ao longo da história, até mesmo nas mais recentes obras produzidas a respeito. Senão vejamos.

“Legitimidade significa que há bons argumentos para que um ordenamento político seja reconhecido como justo e equânime; um ordenamento legítimo merece reconhecimento. Legitimidade significa que um ordenamento político é digno de ser reconhecido”<sup>iii</sup>.

Na esteira das considerações de Habermas, nota-se que a legitimidade é sempre uma exigência contestável, da qual depende a estabilidade política do sistema. Além disso, somente é possível falar-se da legitimidade dos corpos políticos.

Nesse sentido, os problemas de legitimidade não são uma novidade: as ordens políticas sempre foram contestadas desde os mais remotos momentos da história humana. O que é particularmente novo é a forma assumida pelo conceito moderno de legitimidade recentemente, vale dizer, ao cabo da evolução teórica que remonta ao jusnaturalismo de Grotius e culmina na teoria sistêmica de Niklas Luhmann ou no novo contratualismo de John Rawls, e.g., o conceito de legitimidade foi constantemente remodelado e reformado – na ótica de Paulo Bonavides, “despolitizado”, pois distanciou-se cada vez mais de fundamentos éticos e morais ligados à Política enquanto arte de prover o bem comum para atingir um estágio de extrema positivação neutra, permeável a qualquer sentido axiológico que se pretenda<sup>iv</sup>.

O ponto de vista da legitimidade permite, portanto, uma interessante leitura de Hobbes e Rousseau, inseridos em uma evolução que parte da legitimação natural do direito e do Estado, como em Grotius, avançando ao longo das clássicas teorias contratualistas, passando pela justificação transcendental experimentada por Immanuel Kant, cuja separação entre moralidade e legalidade fora legada como herança ao positivismo jurídico, que plasmou toda essa tradição em teorias normativistas exacerbadas. Essa tradição acompanha e transforma o conceito de legitimidade até a formação plena do Estado liberal, quando as formas de dominação legítima foram postas a nu por Weber – que, a seu turno, renunciara a burocratização como forma de expressão do poder público. Carl Schmitt, na contestação do Estado social weimariano, converge legalidade e legitimidade, em um movimento que seria ainda exacerbado por Luhmann, naquilo que ficou conhecido como legitimação pelo procedimento.



É nesse amplo espectro de observação que se pretende ler Hobbes e Rousseau.

Claramente, toda essa dinâmica teórica não pode sequer ser esboçada neste curto artigo. Pretende-se, aqui, apenas proceder a uma leitura de Hobbes e Rousseau que não os encerra em si mesmos, ou ainda dentro da própria teoria contratualista exclusivamente, mas que busca refleti-los e situá-los em um discurso teórico mais amplo em torno da legitimidade política. Tal tarefa será levada a efeito adotando-se um conceito comum e central em ambos os clássicos a partir do qual é possível identificar os mecanismos de legitimação política adotados por cada um deles – trata-se da *vontade* enquanto elemento racional que propulsiona a celebração do contrato social.

## **2. THOMAS HOBBS: UMA ARGUMENTAÇÃO ANALÍTICO-DEDUTIVA PARA A CONSTRUÇÃO DO LEVIATÃ**

Thomas Hobbes representa, de fato, um marco na teoria política clássica, tanto em razão da tradição contratualista da qual é sempre uma referência primeira, quanto em razão de ter inaugurado tal tradição a partir de uma ruptura com o pensamento político da Antigüidade greco-romana.

Hobbes abandona todas as garantias que seriam inerentes ao animal político aristotélico (i.e., sua vocação para a vida em sociedade política), na medida em que não há qualquer movimento ou tendência em direção à sociabilidade, vale dizer, a natureza humana, por si só, não é associativa; a comunidade política é uma criação cultural, artificial, levada a efeito pelo e para o homem.

A pesquisa de Hobbes se dá, então, exatamente no que tange aos fundamentos, à razão de ser da comunidade política em que ele vive: Hobbes observa o mundo à sua volta e indaga o porquê dessa organização política. Publicada em 1651, a obra *Leviatã* apresenta uma composição nitidamente inspirada nos fascinantes avanços científicos da matemática, em especial da geometria. Tanto que Richard Tuck refere-se à construção hobbesiana do Leviatã como sendo um “modelo balístico”, em que os homens movem-se como corpos físicos atomizados, cuja unidade é obtida pela criação do Estado absoluto<sup>v</sup>.

O argumento de Hobbes será aqui palidamente reconstruído para que a conexão entre a vontade (individual) e a legitimidade política seja perfeitamente identificada. Desde já, porém, cumpre assinalar a estrutura hipotética e retrospectiva de sua argumentação<sup>vi</sup>. Muito embora o *Leviatã* apresente uma exposição teórica no sentido “*a partir do estado de natureza ao Estado absoluto, através do contrato social*”, o raciocínio de Hobbes tem de ser compreendido como um esforço intelectual de reconstrução da realidade humana, *caso a ordem política existente não fosse observada*, vale dizer, o *Leviatã* é quase uma precaução em favor do *status quo*, devendo o argumento ser lido no sentido “*a partir do Estado absoluto ao estado de natureza, se não houvesse sido celebrado o contrato social*”. Este é o eixo argumentativo de Hobbes: o contrato social é revelado como uma exigência racional, como a única alternativa, a *ratio* exclusiva da organização política; pois a não celebração do pacto levaria os homens ao caótico estado de natureza.

A partir da idealização do estado de natureza é possível configurar o homem como Hobbes o fez, pois o estado de natureza somente poderia assumir o significado de uma “guerra de todos contra todos” (em que ninguém está a salvo e todos estão igualmente ameaçados) se, e somente se, os homens pudessem ser concebidos plenamente iguais entre si – do contrário, i.e., partindo de uma situação historicamente situada, o estado de natureza significaria apenas “a lei do mais forte”, por assim dizer.

Daí Hobbes subverter a condição histórica do homem e destacá-lo de seu contexto material, concebendo-o como uma entidade abstrata. Aceita essa primeira premissa, a alternativa hipotética do estado de natureza aparece como grande ameaça à auto-preservação, de maneira que o pacto social pelo qual o Estado absoluto é constituído emerge como única via de salvação humana<sup>vii</sup>.

Hobbes inicia a construção de seu argumento com considerações acerca do homem, compondo a unidade conceitual que integrará a totalidade no *Leviatã*<sup>viii</sup>. O homem hobbesiano é destacado de suas variáveis e condicionantes históricas, é abstratamente definido como um corpo dotado de paixões e apetites que se move no espaço físico. Aliás, a própria definição hobbesiana de liberdade é apresentada como sendo a ausência de impedimentos externos ao movimento<sup>ix</sup>. Essa liberdade é encontrada de forma natural e pura no estado de natureza, quando todos os homens têm direito a tudo.

Uma das principais características do indivíduo hobbesiano é a presença da vontade, conceito central que será refletido em seu mecanismo metodológico de legitimação política: “Na deliberação, o último apetite ou aversão imediatamente anterior à ação ou omissão desta é o que se chama vontade, o acto (não a faculdade) de querer”<sup>x</sup>.

O homem revela-se, portanto, em uma dimensão mecânica abstrata, na qual seus movimentos físicos são determinados por sua vontade individual. Nessa dimensão, não há, por óbvio, qualquer diferencial significativo entre os homens, todos encontram-se na mais perfeita igualdade<sup>xi</sup>. Essa igualdade hobbesiana é, sobretudo, conceitual. É claro que Hobbes não pretende afirmar a igualdade material entre os homens. Mas quando o critério para aferir a igualdade é remetido ao intelecto, à razão inata que revela ao homem a lei natural, todos podem (ou devem) ser considerados iguais.

A partir dessa “constatação” (que é uma exigência para o passo subsequente no argumento), Hobbes está apto a construir seu estado de natureza, que não corresponde a qualquer estágio evolutivo da humanidade, antes, trata-se apenas e tão-somente de uma construção hipotética aterradora que conduz a comunidade ao pacto social de maneira racionalmente automática e dedutiva.

Nesse estado natural absoluto, não existem regras para a conduta humana, ou seja, o homem não encontra qualquer obstáculo ao seu movimento, podendo adotar a conduta que achar necessária para a satisfação de sua vontade. Ora, nesse contexto de plena liberdade, vontades e trajetórias humanas se chocam, o que coloca o homem sempre em conflito com seus iguais. Nesse passo, o homem hobbesiano luta pela satisfação de seus apetites e não deve ser confundido com o bom selvagem de Rousseau: a regra é a da agressão defensiva antecipada, pois todo indivíduo deve presumir que: (1) a ausência de impedimentos a seus movimentos implica a ausência de movimentos aos demais; (2) a posse de qualquer coisa que seja será sempre precária, pois não existe uma regra de atribuição da propriedade; (3) a regra natural da auto-preservação pode propulsionar um homem a atacar seu companheiro para a satisfação de suas necessidades privadas; (4) que a atitude mais racional possível revela-se a agressão defensiva antecipatória do ataque alheio<sup>xii</sup>.

Nada mais é necessário para demonstrar todos os inconvenientes de um tal estado de liberdade absoluta, em que as múltiplas e desobstruídas trajetórias revelam-se no mais das vezes conflitantes, impondo ao homem a morte violenta em lugar de sua preservação. O homem está sempre a calcular suas chances de conservação – nesse sentido, de modo prospectivo: identifica-se como modelo e como ator social, daí identifica um outro hipotético e ameaçador e projeta-se sobre ele agressiva mas defensivamente<sup>xiii</sup>.

A saída racional é, portanto, celebrar um pacto social pelo qual a liberdade é renunciada em favor de uma servidão protegida, mais capaz de assegurar a preservação humana.

A dedução do pacto social é operada por duas leis naturais acessíveis ao homem pela razão: (1) todo homem deve buscar a paz por todos os meios que puder fazê-lo mas preservando-se a si mesmo contra ameaças à sua segurança e (2) todo homem deve consentir em abdicar de sua natural liberdade, desde que todos os demais também assim o façam. É este, portanto, o pacto social que gera o Leviatã, o poder comum que rege o movimento humano – obstrui a liberdade mas elimina a insegurança:

“A única maneira de instituir um tal poder comum, capaz de os defender das invasões dos estrangeiros e das injúrias uns dos outros, garantindo-lhes assim uma segurança suficiente para que, mediante o seu próprio labor e graças aos frutos da terra, possam alimentar-se e viver satisfeitos, é conferir toda a sua força e poder a um só homem, ou a uma assembleia de homens, que possa reduzir as suas diversas vontades, por pluralidade de votos, a uma só vontade. O que equivale a dizer: designar um homem ou uma assembleia de homens como representante das suas pessoas, considerando-se e reconhecendo-se cada um como autor de todos os actos que aquele que representa sua pessoa pratica ou levar a pratica, em tudo o que disser respeito à paz e segurança comuns; todos submetendo assim as suas vontades à vontade do representante, e as suas decisões à sua decisão. Isto é mais que

consentimento, ou concórdia, é uma verdadeira unidade de todos eles numa só e mesma pessoa, realizada por um pacto de cada homem com todos os homens (...) É esta a geração daquele grande Leviatã, ou antes (para falar em termos mais reverentes) daquele Deus Mortal, ao qual devemos, abaixo do Deus Imortal, a nossa paz e defesa”<sup>xiv</sup>.

Nota-se, com isso, a lógica da criação do Estado absoluto na argumentação hobbesiana. Alguns cuidados em sua leitura são dignos de nota. A seqüência da exposição no texto do *Leviatã* pode levar, como alertado alguns parágrafos atrás, ao equívoco de pensar-se Hobbes a partir de sua construção do estado de natureza. O caráter “natural” atribuído a essa condição humana de total liberdade e igualdade, aliado sempre à comparação ao bom selvagem rousseauiano e à também hipotética desconstrução da igualdade natural feita no *Discurso sobre a Origem e os Fundamentos da Desigualdade entre os Homens*, pode induzir-nos a pensar o estado de natureza como uma savana habitada por homens em estágios evolutivos primitivos portando tacapes, todos prestes a agredir o próximo por uma fruta silvestre ou algo do gênero. Não é esse, absolutamente, o sentido do estado de natureza. A criação da sociedade pelo próprio Leviatã ajuda a tornar nebuloso o papel desse conceito eminentemente retórico construído e recorrentemente utilizado pelos contratualistas.

O estado de natureza é, de fato, uma ameaça, uma antevisão hipotética construída a partir de uma concepção abstrata e racionalista do homem, que serve apenas como alternativa para a rejeição do Estado absoluto, este sim presente empiricamente<sup>xv</sup>.

Hobbes revela-se, destarte, um convicto conservador. A preservação do *status quo* levou-o a construir uma alternativa hipotética ao absolutismo, muito mais aterradora que o absolutismo em si mesmo. Além disso, o Leviatã revela-se aos súditos como um produto de sua *vontade individual* de auto-preservação – daí advém sua legitimidade. O contrato é um ato de vontade, e “(...) o ato de vontade obriga porque é racional, e sua razão está numa reciprocidade esperada, num interesse que se atende”<sup>xvi</sup>, qual seja, o da preservação humana.

Mas essa legitimidade é respaldada em um outro elemento, já que os súditos não são capazes de perceber que: “(...) as leis não têm poder algum para os proteger, se não houver uma espada nas mãos de um homem, ou homens, encarregados de pôr as leis em execução”<sup>xvii</sup>. A força física ainda exerce um papel fundamental em Hobbes: não para legitimar, mas para preservar o Leviatã. É nesse exato ponto que Rousseau inova absolutamente o discurso da legitimidade política. Trata-se, de fato, de uma observação muito sutil, mas profunda de significado: a legitimidade em Hobbes é instantânea e racional, sendo a força física empregada para assegurar sua permanência; ao passo que a legitimidade em Rousseau é (também) racional mas não instantânea, *engloba a tarefa de prover a permanência e a estabilidade do corpo político*, a legitimidade não está em um ato singular mas em um movimento no qual não há espaço para a força física – em seu lugar, é introduzido o legislador.

### **3. JEAN-JACQUES ROUSSEAU: A APRESENTAÇÃO DO LEGISLADOR PELO PACTO SOCIAL.**

Rousseau é um interessante (e complexo) contraponto a Hobbes, pois apresenta uma gama de divergências conceituais internas à própria teoria contratualista que varia desde o “bom selvagem” em face do homem enquanto “lobo do homem” próprio do estado de natureza hobbesiano, passando pela degradação do homem em razão de seu afastamento da natureza, bem como pela introdução de uma variante civil à liberdade natural inata, culminando com a elaboração de uma “vontade geral” superposta à vontade individual de cada homem. Ora, as divergências conceituais não poderiam gerar um padrão homogêneo no que diz respeito ao mecanismo de legitimação do poder político, como se verá mais adiante. Cumpre assim vislumbrar, rapidamente, como Rousseau constrói seu argumento para legitimar uma ordem política fundada em um inovador conceito de vontade.

A construção do argumento teórico em Rousseau é mais ampla, complexa e tortuosa que em Hobbes. Como já mencionado, a tese apresentada no *Leviatã*, muito embora esteja invertida do ponto de vista analítico, apresenta-se nos razoavelmente linear, à semelhança de um silogismo dedutivo: (1) se a igualdade e a liberdade absolutas do homem no estado de natureza implicam insegurança e põem em risco a

auto-preservação; (2) essa situação de incerteza, de guerra de todos contra todos, implica que a reta razão humana siga a lei natural da auto-preservação e elimine o estado de natureza; (3) eliminação esta operada mediante a celebração de um contrato social pelo qual o Leviatã é criado. É fato que Hobbes inverte a ordem expositiva, pois pretende justificar um Estado absoluto já existente, desenhando um raciocínio em verdade retrospectivo. Mas isso não lhe tira a lucidez argumentativa.

A seu turno, a construção do pacto apresentada em *O Contrato Social* assume uma dimensão muito mais intrincada, pois introduz um novo elemento que escapa à categoria dedutiva do contrato social inserido no raciocínio hobbesiano – trata-se da figura do legislador, como veremos<sup>xviii</sup>.

Rousseau, diferentemente de Hobbes, aborda a questão da legitimidade política diretamente, na abertura de *O Contrato Social*, nos seguintes termos: “O homem nasceu livre e por toda parte ele está agrilhado. Aquele que se crê senhor dos outros não deixa de ser mais escravo que eles. Como se deu essa mudança? Ignoro-o. O que pode legitimá-la? Creio poder resolver essa questão”<sup>xix</sup>. Vale notar que Rousseau não ignorava realmente as causas da perda da liberdade natural pelo homem, expostas em outro momento, ainda que de forma hipotética<sup>xx</sup>. Assim, pois, a afirmação “Ignoro-o” assume um peso excepcional – Rousseau não o ignorava realmente, apenas apartava aquela matéria da discussão acerca da legitimidade. Pode-se, notar, desde já, uma pretensa neutralidade discursiva para legitimar a ordem política, algo como uma estratégia para isentar o teórico das conclusões a que ele pretende levar seus leitores.

Dessa forma, uma vez desconsiderada a questão da desigualdade, o homem de Rousseau podia revelar-se, tanto quanto em Hobbes, um conceito plenamente abstrato, um ente naturalmente livre e igual, seguidor da lei natural fundamental de auto-conservação que lhe é revelada pela razão. Satisfeita a condição inicial para qualquer teoria contratualista (i.e., a paridade contratual, a igualdade entre as partes envolvidas no contrato), os homens encontram-se no estado de natureza. A questão é, portanto, nas palavras de Rousseau:

“Encontrar uma forma de associação que defenda e proteja com toda a força comum a pessoa e os bens de cada

associado, e pela qual cada um, unindo-se a todos, só obedeça, contudo, a si mesmo e permaneça tão livre quanto antes. Este é o problema fundamental cuja solução é fornecida pelo contrato social<sup>xxi</sup>.

O contrato social, portanto, é a forma de agregação social em que Rousseau concilia obediência e liberdade (um traço fundamental da doutrina contratualista que seria posteriormente desenvolvido em sua plenitude por Kant), através da “alienação total de cada associado, com todos os seus direitos, a toda a comunidade<sup>xxii</sup>”. O pacto cria o soberano (quando ativo), o corpo político constituído por todos e ao qual todos os súditos se devem reportar. Nota-se, com isso, que a vinculação é dupla, pois cada associado vincula-se tanto aos demais para criar o soberano quanto a ele próprio, que é mesmo parte no pacto.

Até aqui, pode-se perceber que nada poderia ser apontado como uma diferença significativa entre Hobbes e Rousseau, ao menos em termos gerais. Rousseau, entretanto, não dá o passo dedutivo seguinte – que poderia ser o de estipular uma forma política qualquer como manifestação do soberano – ao contrário, o contrato social de Rousseau gera uma “vontade geral” totalmente distinta das vontades individuais humanas, responsável por conduzir a organização do Estado civil; o contrato social transforma os homens em *cidadãos* ao substituir-lhes pela liberdade *civil* a inata liberdade natural irrestrita<sup>xxiii</sup>.

A vontade geral recupera, em Rousseau, a busca de um bem comum, escopo abandonado por Hobbes. Com efeito, a vontade geral nunca erra e invariavelmente inclina-se ao interesse público, muito embora ela nem sempre seja coincidente com as deliberações do povo. A vontade geral de Rousseau desprende-se das paixões individualistas humanas, e assume um caráter etéreo que permeia a vida política do governo civil. A legitimidade não advém imediatamente da vontade individual e privada canalizada pelo contrato ao Leviatã, mas remete-se a uma vontade qualificada, ampliada e isenta de vícios, que deverá conduzir a vida política da comunidade.

A grande inovação em relação aos discursos de legitimidade jusnaturalistas vem a partir do momento em que é necessário imbuir o corpo político gerado pelo



contrato social de uma *vontade* e de *movimento* próprios para garantir a sua *permanência*, o que é feito pela legislação:

“Pelo pacto social demos existência e vida ao corpo político. Trata-se agora de dar-lhe o movimento e a vontade pela legislação. Pois o ato primitivo, pelo qual esse corpo se forma e se une, nada determina ainda daquilo que lhe cumpre fazer para conservar-se. (...) Todavia, quando o todo o povo estatui sobre todo o povo, não considera senão a si mesmo, e nesse caso, se há uma relação, é entre o objeto inteiro sob um ponto de vista e o objeto inteiro sob um outro ponto de vista, sem nenhuma divisão do todo. Então a matéria sobre a qual se estatui é tão geral quanto a vontade que se estatui. É a esse ato que chamo uma lei. (...) Partindo dessa idéia, vê-se com clareza que já não é preciso perguntar a quem compete fazer as leis, visto serem atos da vontade geral, nem se o Príncipe está acima da lei, visto ser membro do Estado, nem se a lei pode ser injusta, porquanto ninguém é injusto para consigo mesmo, nem como se é livre e ao mesmo tempo submisso às leis, já que estas são meras expressões de nossa vontade”<sup>xxiv</sup>.

Essa extensa citação justifica-se porque permite perceber, com clareza, a versão da vontade geral na manifestação da legitimidade política do governo civil operada pela legislatura enquanto *fórmula jurídica concreta* que movimenta e conserva o corpo político. Nota-se que a exigência de manutenção do corpo político é muito mais forte em Rousseau que em Hobbes, o que exige muito mais do ponto de vista da legitimidade, que não pode mais ser simplesmente deduzida intelectualmente nem reportar-se à força física, mas precisa apresentar-se como uma qualidade sempre presente do governo civil, um atributo constantemente renovável – a ordem política deve ser legítima e constantemente legitimada aos olhos dos cidadãos. O legislador assume, portanto, papel de fundamental importância:

“Os particulares vêm o bem que rejeitam, o público quer o bem que não vê. Todos necessitam igualmente de guias. É preciso obrigar uns a conformar suas vontades à razão e ensinar o outro a conhecer o que deseja. Então das luzes públicas resulta a união do entendimento e da vontade no corpo social, daí o exato concurso das partes e, enfim, a maior força do todo. Eis de onde nasce a necessidade de um legislador”<sup>xxv</sup>.

O legislador é incumbido de uma importante tarefa: transformar o homem em cidadão, educá-lo civicamente, transformá-lo de um ente instintivo para um ente racional; em suma, substituir a liberdade natural do homem em estado natural pela liberdade civil, restrita mas certa, tornando o indivíduo um ser relativo, dependente do corpo político, uma parte do todo que só faz sentido quando inserida nesse todo<sup>xxvi</sup>.

#### **4. VONTADE E LEGITIMIDADE POLÍTICA NO LEVIATÃ E NO CONTRATO SOCIAL.**

Muitos aspectos merecem cuidado e atenção na leitura de clássicos como Hobbes e Rousseau. Entretanto, para o limitado escopo deste pequeno ensaio, o que se busca é uma leitura do pacto social e da articulação da vontade humana no que diz respeito apenas à legitimidade política, para entender como tais autores clássicos puderam contribuir para a marcha do conceito de legitimidade.

E o que se encontra a partir da perspectiva ora adotada é que os mecanismos de legitimidade e legitimação são, em um determinado aspecto, absolutamente distintos nos autores considerados, embora esses mesmos mecanismos sejam, em um outro aspecto, tangenciais e consecutivos, por assim dizer. Por um lado, enquanto Hobbes fora um teórico do absolutismo que, a seu tempo, escrevera uma defesa conservadora do Estado absoluto inglês, Rousseau fora um teórico propriamente liberal, que escrevera um ataque progressista ao Estado absoluto francês na forma de uma apologia ao Estado liberal<sup>xxvii</sup>. Por outro lado, se Hobbes não houvesse substituído a moralidade teológica intrínseca ao direito natural pela racionalidade enquanto fator de legitimação do poder político, Rousseau não poderia ter retomado

essa racionalidade enquanto elo de legitimação política, dotando-a já de um componente legal-procedimental em função da introdução do legislador como peça fundamental para a preservação de uma ordem legítima e rotineiramente legitimada.

Da exposição sumária da sistemática argumentativa adotada por Hobbes no Leviatã, percebe-se que o contrato social é o ponto de inflexão do mecanismo de legitimação do poder político. Hobbes parte do Estado absoluto e chega ao contrato social, oferecendo como sucedâneo o estado de natureza, hipoteticamente construído para operar a dedução do poder absoluto: se o homem não deseja a guerra de todos contra todos, não há alternativa a não ser o grande Leviatã. É a vontade individual de paz e auto-preservação que reporta-se ao pacto social e dissolve-se em uma vontade única, corporificada pelo Leviatã.

Nota-se, assim, que a legitimidade política do Leviatã é assumida instantaneamente, em um único ato racional: a vontade individual de auto-preservação de cada súdito consubstancia-se em uma vontade universal e coletiva – a vontade do deus mortal – e a partir daí não há nada a reclamar (a não ser uma seqüela de direito à vida em casos excepcionais); a legitimidade política é um passo automático da razão, um átimo intelectual em que o estado de natureza é rejeitado e o Estado absoluto gerado, reconhecido e aceito.

Em Rousseau, a legitimidade política incorpora uma forma de *procedimento rotineiro* de produção jurídica e legal, não deixando absolutamente de ser racional e contratual – e, nesse sentido, abstrata – mas acaba assumindo, por assim dizer, uma feição concretamente apreensível. Cumpre ressaltar, entretanto, que não se pode afirmar, por óbvio, ser a legitimidade apresentada em *O Contrato Social* algo como a legitimidade pelo procedimento de Luhmann. Rousseau não se pretende axiologicamente neutro como Luhmann, nem transforma o contrato social em uma instância exclusivamente positiva – a razão de ser da ordem política é ainda a vontade geral. E vale dizer, ainda, que a vontade geral é sempre reta e nunca erra, inclinando a comunidade sempre em direção ao bem comum.

Esse aspecto poderia mesmo induzir-nos a identificar um paradoxo em Rousseau: ao mesmo tempo em que se busca um retorno ao bem comum enquanto *ratio* política, introduz-se um aspecto legal-procedimental que poderia tornar despicienda a utilidade pública, na medida em que os procedimentos legais

rotinizados poderiam ser justificados em si mesmos. Esse paradoxo é, porém, apenas aparente, na medida em que as leis (enquanto formulações gerais, abstratas e positivadas, a orientar a conduta humana) são atos da própria vontade geral e, enquanto tais, não podem ser injustas – o paradoxo é suprimido na medida em que a vontade geral deve manifestar-se nas leis positivas.

Com isso, Rousseau inova de maneira espetacular a formulação das teorias de legitimidade política até então vigentes, introduzindo um aspecto que seria historicamente desenvolvido e exacerbado, levado às últimas conseqüências apenas por Luhmann, no final do século XX. Diferentemente de Hobbes, Rousseau não torna a legitimidade uma operação do intelecto, dedutiva, operada em cada homem racional por si mesmo, revelando o poder político (absoluto) como auto-evidente. Em Rousseau, o contrato social não é suficiente para determinar a permanência do corpo político.

A própria questão da *permanência* do corpo político pode ser vista como uma inovação no tratamento do problema da legitimidade. Ora, a permanência da ordem política será um problema “sobretudo nas situações em que a legitimidade de um ordenamento torna-se objeto de polêmica: no qual, como dizemos, surgem problemas de legitimação. Uns afirmam e outros contestam a legitimidade”<sup>xxviii</sup>. Rousseau internaliza, portanto, a polêmica a respeito da ordem política, a discussão em torno dos fundamentos de legitimidade do corpo político, na medida em que a exigência de permanência da ordem política demanda uma constante e incessante legitimação que se renova a cada ato – não basta celebrar o contrato, ele tem de permanecer em movimento. Em curtas palavras, a legitimação política hobbesiana poderia ser adjetivada de *estática*, pois esgota-se em um único momento racional e analítico, ao passo que a legitimação política rousseauiana poderia ser qualificada como *dinâmica*, pois o ato inicial não é suficiente, demanda uma rotina procedimental de legitimação a partir do instante inicial. Com efeito:

“Rousseau é o primeiro a elaborar o tipo de legitimidade por procedimentos. (...) Todavia, Rousseau não entendeu o seu contrato ideal somente como definição de um nível de justificação; ele misturou a introdução de um novo princípio de

legitimação com propostas para a institucionalização de um poder justo. A ‘volonté générale’ deveria não somente explicar os fundamentos de validade, mas também indicar o lugar da soberania”<sup>xxix</sup>.

## 5. CONCLUSÕES

Ao fim deste breve ensaio, algumas breves conclusões podem ser apontadas. Reitere-se que os objetivos deste artigo não se pretendem concludentes nem inovadores e sequer exaustivos. O que se buscou aqui foi oferecer uma leitura dos clássicos sob um ponto de vista pouco recorrente na literatura crítica de Hobbes e Rousseau. Com efeito, esse ponto de vista é de fundamental importância para o recente debate teórico, pois permite acompanhar a evolução teórica do conceito de legitimidade. Nesse sentido, Habermas bem sintetiza o aspecto que se pretendeu desenvolver neste artigo:

“Em Rousseau e Kant, esse desenvolvimento leva à consequência de que, em questões práticas, em questões de justificação relativas a normas e ações, o princípio formal da razão substitui os princípios contedutísticos como a natureza ou Deus. Aqui, as justificações não se apóiam somente em argumentos (o que já ocorria também no quadro de imagens do mundo filosoficamente modeladas). Mas, agora que os fundamentos últimos não podem mais ter plausibilidade teórica, são as próprias condições formais da justificação que recebem força legitimadora. Os procedimentos e premissas de um acordo racional tornam-se eles mesmos princípio. (...) De qualquer modo, para os problemas de legitimidade surgidos na época moderna, é decisivo o fato de que o nível de justificação torna-se reflexivo. Os procedimentos e as premissas da justificação ao agora os fundamentos legítimos sobre os quais se apóia a validade das legitimações. A idéia do acordo que se verifica

entre todos – e entre todos enquanto livres e iguais – determina o tipo de legitimidade por procedimentos (*prozeduralen Legitimitätstypus*), que é próprio da época moderna”<sup>xxx</sup>.

A transcrição do trecho não poderia deixar mais claro o papel fundamental de Hobbes e Rousseau no que tange às teorias da legitimação política, bem como apresentar a principal conclusão deste trabalho: as doutrinas de legitimação política podem ser melhor compreendidas a partir da leitura de Hobbes e Rousseau. Com efeito, enquanto o primeiro rompe com a tradição teológica natural-imanentista do discurso político, o último pode mesmo ser considerado um divisor de águas, inaugurando o tipo de legitimação por procedimentos e consolidando a racionalidade como fator de reconhecimento político.

Ora, uma vez reconhecido o papel central das teorias de legitimação política presentes nos clássicos citados, é imediata a verificação da proximidade entre Rousseau e Kant, principalmente no que tange à alienação total do indivíduo ao corpo político e à concepção de uma moralidade intrínseca à legislação, ambos os aspectos presentes em *O Contrato Social*: “(...) poder-se-ia acrescentar à aquisição do estado civil a liberdade moral, a única que torna o homem verdadeiramente senhor de si, porquanto o impulso do mero apetite é a escravidão e a obediência à lei que se prescreveu a si mesmo é a liberdade”<sup>xxx</sup>. Nota-se, de imediato, um traço filosófico que seria compreendido e plenamente desenvolvido apenas por Kant<sup>xxxii</sup>.

Não é possível, obviamente, abordar toda a evolução do conceito de legitimidade, mas alguns desdobramentos podem ser singelamente apresentados a título de conclusão, quase como um atestado da importância de Hobbes e Rousseau para as teorias de legitimação política.

Kant, de fato, retoma a questão da “boa vontade” como determinante moral da conduta humana, aprimorando o conceito de autonomia da vontade enquanto princípio retor da ação humana<sup>xxxiii</sup>. No entanto, Kant extrapola a convergência entre moralidade e legalidade rousseauiana, na medida em que a distinção entre leis morais (autônomas) e leis jurídicas (heterônomas) é a fundamental expressão desse aspecto, legado e assumido pela filosofia positivista posterior, em especial pelo que se conhece como positivismo jurídico.

Nesse contexto, o positivismo jurídico desenvolveu-se sempre procurando evitar uma abordagem direta do tema da legitimidade política, acreditando que afastar o aspecto político do debate torná-lo-ia neutro, isento de contaminações pessoais e, nesse sentido, absolutamente científico. Claramente, o afastamento da questão da legitimidade deu-se a partir do desenvolvimento de idéias e teorias fundadas única e exclusivamente em conceitos estritamente jurídicos, colocando em foco a *legalidade* no lugar da legitimidade<sup>xxxiv</sup>.

A pretensa indiferença do positivismo jurídico à questão da legitimidade fora totalmente suprimida por Carl Schmitt, na medida em que legalidade e legitimidade foram convergidas de maneira que a última esgotava-se na primeira: “Esta transformación del Derecho em legalidad es una consecuencia del positivismo”<sup>xxxv</sup>. Vê-se que o direito é ele mesmo transformado em legalidade, o que significa que a legitimidade é aqui já procedimentalizada e formalizada em grau extremo: a legalidade significa a validade da ordem jurídica porque emanada dos corpos políticos conforme um estatuto – em Carl Schmitt, a constituição, enquanto decisão política. Basta, portanto, que as normas tenham sua validade assegurada, i.e., que sejam produzidas pelo governo civil em conformidade com um estatuto jurídico (formal) para que sejam legítimas.

Esse aspecto da legitimidade enquanto legalidade (i.e., enquanto a produção legislativa conforme um ordenamento jurídico formal) permeável a qualquer conteúdo somente foi exacerbado por Niklas Luhmann<sup>xxxvi</sup>, que pretendeu deliberadamente construir uma “teoria homogênea do procedimento” enquanto fator de legitimação política. Nota-se que em Carl Schmitt fora necessário uma decisão anterior (a constituição enquanto decisão política em forma jurídica) para que daí se procedesse à legalidade da produção legislativa. Luhmann dispensa qualquer decisão política, basta a expectativa de que haverá uma decisão, qualquer que seja seu conteúdo, para que o resultado final seja legítimo: “(...) tem de se distinguir no conceito de legitimidade, entre a aceitação de premissas de decisão e a aceitação da própria decisão”<sup>xxxvii</sup> – a legitimação pelo procedimento concentra-se apenas na primeira exigência de aceitação, tornando a decisão político-jurídica totalmente vazia, podendo ser preenchida por qualquer conteúdo, desde que obtida a partir de determinados procedimentos formais válidos.

Finalmente, até mesmo as mais recentes teorias contratualistas não escaparam da tendência à procedimentalização da legitimidade: Rawls, e.g., parte de uma “posição original” para formular seu conceito de justiça como equidade, lidando com o problema da justiça distributiva em uma perspectiva da “justiça *procedimental* pura”: “Essas considerações sugerem a idéia de se tratar a questão das partes distributivas como uma questão de justiça procedimental pura. A idéia intuitiva é conceber o sistema social de modo que o resultado seja justo qualquer que seja ele, pelo menos enquanto estiver dentro de certos limites”<sup>xxxviii</sup>.

Este pequeno excursus acerca das recentes teorias da legitimação política não pretendeu reconstruir todas as teorias rapidamente mencionadas ou, muito menos, abordá-las com profundidade. O que se buscou foi apenas esboçar, em passos largos e superficiais, como a legitimidade política como resultado oriundo da vontade humana, com raízes em Hobbes e Rousseau e, neste último, já manifestada em uma roupagem procedimental, fora exacerbada ao longo da evolução teórica verificada desde fins do século XVIII até nossos dias, assumindo a forma de um procedimento puro, isento de considerações axiológicas.

Tais considerações colocam a leitura dos clássicos na ordem do dia, tanto para compreender a evolução do conceito de legitimidade quanto para testar sua consistência. Claramente, tal não é também o escopo deste ensaio, já que tal empreitada demanda recursos muito superiores. Entretanto, vale como última conclusão, ou melhor, como última reflexão (na medida em que este artigo é deliberadamente inconclusivo), colocar em dúvida essa tendência à procedimentalização da legitimidade política e questionar se realmente devemos-nos conformar com uma legitimidade vazia de conteúdo axiológico, ético ou moral. Nota-se que, enquanto em Hobbes e Rousseau a vontade humana era plenamente refletida na legitimidade política, as recentes teorias da legitimação prescindem da vontade humana, suprimida pelo procedimento formal. Parece, pelo menos à primeira vista, que abrir o espaço político a qualquer resultado que se lhe imponha é atitude extremamente arriscada (para não se dizer irresponsável), tanto do ponto de vista normativo quanto do ponto de vista empírico. Averiguar tal questão, porém, tem de ser deixada para empreendimentos futuros.



## REFERÊNCIAS

Bonavides, Paulo. “**A Despolitização da Legitimidade**” in Revista Trimestral de Direito Público nº 3, São Paulo, 1993

Cassirer, Ernst. **A Filosofia do Iluminismo**, trad. Álvaro Cabral, Campinas, unicamp, 1992

\_\_\_\_\_. **A Questão Jean-Jacques Rousseau**, trad. Erlon José Paschoal, São Paulo, unesp, 1999,

Habermas, Jürgen. **Para a Reconstrução do Materialismo Histórico**, trad. Carlos Nelson Coutinho, São Paulo, Brasiliense, 1983, ps. 219-220

Hobbes, Thomas. **Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil**, 2ª ed., trad. João Paulo Monteiro da Silva e Maria Beatriz Nizza da Silva, Lisboa, Casa da Moeda, 1999.

Kant, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**, trad. Paulo Quintela, Lisboa, Edições 70, 1986

Kelsen, Hans. **Teoria Pura do Direito**, 6ª ed., trad. João Baptista Machado, Coimbra, Armenio Amado Editora, 1984

Janine Ribeiro. Renato, **Ao Leitor sem Medo: Hobbes Escrevendo contra Seu Tempo**, São Paulo, Brasiliense, 1984, p. 159.

Luhmann, Niklas. **Legitimação pelo Procedimento**, trad. Maria da Conceição Côrte-Real, Brasília, unb, 1980.

Meira do Nascimento, Milton. “**Reivindicar Direitos segundo Rousseau**” in Weffort, Francisco C., Os Clássicos da Política, v. 1, 13ª ed., São Paulo, Ática, 2002.

Rawls, John. **Uma Teoria da Justiça**, trad. Almiro Pisetta, Lenita M. R. Esteves, São Paulo, Martins Fontes, 1997.

Rousseau, Jean-Jacques. **Discurso sobre a Origem e os Fundamentos da Desigualdade entre os Homens**, trad. Maria Ermantina Galvão, São Paulo, Martins Fontes, 1999.

\_\_\_\_\_. **O Contrato Social**, trad. Antonio de Pádua Danesi, São Paulo, Martins Fontes, 1996.

Salinas Fortes, Luiz Roberto. **Rousseau: da Teoria à Prática**, São Paulo, Ática, 1976,

Schmitt, Carl. **Legalidad y Legitimidad**, trad. Jose Diaz Garcia, Madrid, Aguillar, 1971.

Soares, Luiz Eduardo. **A Invenção do Sujeito Universal: Hobbes e a Política como Experiência Dramática do Sentido**, Campinas, unicamp, 1995.