

RODRIGO ANTONIO CALIXTO DE PINA GOMES MELLO

**A INTERDEPENDÊNCIA ENTRE *LIBERDADE POLÍTICA* E *LIBERDADE PRIVADA*  
COMO UMA EXIGÊNCIA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO:  
A SÍNTESE OPERADA NO PENSAMENTO DE KANT**

Belo Horizonte

2014

RODRIGO ANTONIO CALIXTO DE PINA GOMES MELLO

**A INTERDEPENDÊNCIA ENTRE *LIBERDADE POLÍTICA* E *LIBERDADE PRIVADA*  
COMO UMA EXIGÊNCIA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO:  
A SÍNTESE OPERADA NO PENSAMENTO DE KANT**

Dissertação de mestrado desenvolvida  
sob a orientação da Professora  
Doutora Karine Salgado apresentada  
ao Programa de Pós-Graduação em  
Direito da Universidade Federal de  
Minas Gerais.

Belo Horizonte

2014

RODRIGO ANTONIO CALIXTO DE PINA GOMES MELLO

**A INTERDEPENDÊNCIA ENTRE *LIBERDADE POLÍTICA* E *LIBERDADE PRIVADA*  
COMO UMA EXIGÊNCIA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO:  
A SÍNTESE OPERADA NO PENSAMENTO DE KANT**

Dissertação apresentada junto ao Programa de Pós-Graduação em Direito da  
Universidade Federal de Minas Gerais visando a obtenção do título de Mestre.

Componentes da banca examinadora

---

Prof. Dr.

---

Prof. Dr.

---

Prof. Dr.

Belo Horizonte, de de 2014

À Tia Carlinda (*in memoriam*). Pela pureza do amor devotado à sua mãe, à minha, ao meu irmão e a mim.

## AGRADECIMENTOS

A possibilidade de eu me tornar um professor, de fato e de direito, com a obtenção do título de mestre, é um motivo de orgulho imensurável. E isso porque *ensinar* é, para mim, a atividade mais nobre que o ser humano pode desempenhar.

Se os educadores como um todo são dignos do máximo respeito e consideração, os meus mestres em especial têm, mais que o meu respeito, a minha mais profunda gratidão. Por isso, valho-me desse espaço para registrar o papel desempenhado por alguns dos meus professores que, se em algum momento não tivessem cruzado o meu caminho, não teria sido possível pensar numa dissertação como esta que agora vem a lume.

Agradeço, em primeiro lugar, ao Professor Mestre Jônathas Silva. Mestre dos meus primeiros dias de Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás, sedimentou o que há de mais sólido em minha formação jurídica. Mestre de disciplinas introdutórias, como *Ciência Política e Teoria da Constituição*, apresentou-me leituras que, ainda hoje, me acompanham de perto (basta ver as referências aqui utilizadas...). Mestre que, além de ensinar o Direito Público com maestria, leva uma vida pública pautada pelos ditames do Direito Público. Vale-se, pois, do recurso didático mais valioso que um docente pode aspirar: o exemplo.

Agradeço também ao mestre dos meus últimos dias de graduação, o Professor Doutor Saulo de Oliveira Pinto Coelho. Recém-chegado aqui da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, carregou consigo o desejo de fazer da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás um centro de excelência em pesquisa jurídica. Firme nesse seu propósito, ocasionou o meu despertar na qualidade de pesquisador.

É com ele que se descortina para mim uma nova Faculdade: abrindo-se as portas para o diálogo acadêmico, para as equipes de pesquisa, para uma Pós-Graduação. É com ele que se revela para mim a Faculdade de Direito onde quero passar o resto dos meus dias.

A possibilidade de vir realizar o curso de mestrado nesta Faculdade foi, sem a menor dúvida, o maior desafio que a vida já me revelou. Aos desafios acadêmicos já esperados a um jovem que, tendo dedicado seus estudos na graduação fundamentalmente à dogmática jurídica, se propõe a se enveredar pelas sendas da

Filosofia do Direito no celeiro responsável pela formação de alguns dos principais jusfilósofos brasileiros, ajuntaram-se os desafios de índole pessoal: desgarrar-se daquilo que lhe é mais precioso: a sua terra e o seu povo. Se a partida foi, como não poderia deixar de ser, dolorida, a chegada foi, por seu turno, bastante acolhedora. E esse acolhimento eu encontrei nos braços do Professor Doutor José Luiz Borges Horta.

A ele devo uma infinidade de agradecimentos, de diversas ordens. Tanto as conquistas de ordem intelectual, hoje a mim já tão essenciais, quanto as de ordem pragmática, indispensáveis ao meu estabelecimento em Belo Horizonte e à concretização da defesa desta dissertação, não ombreiam, porém, com as transformações que o nosso convívio causaram na minha visão de mundo e, principalmente, na minha visão de mim mesmo. Sem as suas provocações, a *suprassunção* de muitas das minhas convicções pessoais, alcançada e realçada ao longo do curso, seria impensável. A isso lhe serei eternamente grato.

Agradeço à minha orientadora, a Professora Doutora Karine Salgado, pelo direcionamento que concedeu ao meu desenvolvimento intelectual no âmbito da Universidade Federal de Minas Gerais. Foi sob a sua batuta que se deu a minha imersão na filosofia de Kant, com a minha aproximação em relação à Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, com a apresentação de trabalhos em congressos de Filosofia, com a criação do nosso grupo de estudos sobre a filosofia política de Kant, e, junto a tudo isso, com suas lições semanais na disciplina de *Ilustração e Romantismo*. Agradeço-lhe, ainda, pela paciência e pela lucidez com que conduziu o processo de delimitação da temática a ser desenvolvida na dissertação. Graças a ela consegui organizar um pouco a enxurrada de ideias que me perturbavam diuturnamente.

Um dos grandes responsáveis por essa inquietação constante que vivi quando da delimitação temática foi o Professor Doutor Marcelo Maciel Ramos. Tendo sido seu estagiário de docência na disciplina de *Arqueologia da liberdade*, por ele ministrada no curso de Ciências do Estado da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais no primeiro semestre de 2013, fui instado a reflexões, muitas delas expostas aqui neste trabalho, sobre a importância da experiência da liberdade vivenciada na Antiguidade. O *achado* dessa pesquisa se deu numa tarde de terça-feira, durante uma aula sua na qual discutíamos um texto do Miguel Reale (*Liberdade antiga e liberdade moderna*). Recém-saído do grupo de estudos sobre a filosofia política de Kant, pensei que seria possível fazer uma relação entre aquelas discussões com as que acabara de travar sobre o pensamento kantiano.

Agradeço, ainda, aos mestres que, além de meus, são mestres dos meus mestres: o Professor Doutor Joaquim Carlos Salgado e o Professor Doutor Gonçal Mayos Solsona. É uma experiência singular poder dialogar de perto com referências tão fundamentais para a construção da Filosofia do Direito e do Estado que se irradia a partir da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais.

Estendo meus agradecimentos aos alunos do curso de Ciências do Estado, com os quais tive o privilégio de dialogar durante o meu período de estagiário de docência, e aos colegas do grupo de estudos sobre a filosofia política de Kant. E agradeço-lhes em nome de dois estudantes cujas afinidades pessoais e acadêmicas nos permitiram um contato mais próximo: Níkolás Passos Peçanha Vieira e Ana Guerra Ribeiro de Oliveira.

E falando em afinidades pessoais, isso eu encontrei em abundância no Edifício Antibes. A começar pelo seu anfitrião, João Paulo, que, ao abrir a porta do Antibes para mim, abriu-me também o seu enorme coração.

Minha chegada, no segundo semestre de 2012, coincidiu com a chegada do Raoni. E é a amizade que construímos dia a dia o maior legado que levo de BH.

Já no fim da minha temporada no Antibes chegaram Pablo e Henrique. Dois amigos fantásticos com os quais vivi momentos memoráveis.

Uma convivência entre tantos homens não poderia ser tão harmônica assim sem um toque feminino. E esse toque foi muito bem dado pela nossa queridíssima Maria Clara, ou, simplesmente, Cacau.

Encher uma mão de amigos tão especiais em tão pouco tempo é um privilégio para poucos. Valeu demais galera!

Agradeço, também, e agora sendo um pouco mais autorreferente:

À minha mãe, por ter me dado a vida. E por ter me dado a sua vida.

Ao meu pai, pelo diálogo.

À Layssa, por ser minha.

E, numa mistura de ciência e misticismo, agradeço:

Ao Professor Doutor Heitor Rosa, pela cura.

E ao meu São Jorge, pela força.

## SUMÁRIO

<b>1 – Introdução</b> .....	10
<b>2 – <i>Liberdade política e liberdade privada: termos e ideias</i></b> .....	13
<b>3 – A democracia ateniense e o surgimento da liberdade política</b> .....	25
3.1 – A experiência democrática ateniense .....	25
3.1.1 – A evolução política.....	29
3.2 – A ausência de consciência do caráter jurídico da <i>liberdade privada</i> .....	34
<b>4 – O liberalismo político e a conformação da <i>liberdade privada</i></b> .....	44
4.1 – A liberdade em Hobbes, Locke e Montesquieu .....	50
4.1.1 – E Rousseau? .....	55
4.2 – Constitucionalismo, Estado Liberal e a marginalização da <i>liberdade política</i> .....	58
<b>5 – A ideia de liberdade na filosofia kantiana</b> .....	65
5.1 – A liberdade no domínio teórico.....	67
5.1.1 – O aparecimento da liberdade transcendental.....	72
5.2 – A liberdade no domínio prático.....	74
5.2.1 – O imperativo categórico como princípio supremo da moralidade .....	78
5.2.2 – Autonomia da vontade e dignidade humana .....	80
5.2.3 – O livre arbítrio como submissão à lei moral .....	83
5.3 – A liberdade no domínio político.....	86
5.3.1 – Justiça: promoção da liberdade .....	90
5.3.2 – Estado: garantida da liberdade .....	98
5.3.3 – História: efetivação da liberdade.....	110
<b>6 – Considerações finais: a origem e a finalidade do direito como síntese entre <i>liberdade política e liberdade privada</i></b> .....	119
<b>7 – Referências bibliográficas</b> .....	124
<b>RESUMO</b> .....	132
<b>ABSTRACT</b> .....	133

*Para isso fomos feitos:  
Para lembrar e ser lembrados  
Para chorar e fazer chorar  
Para enterrar os nossos mortos -  
Por isso temos braços longos para os  
adeuses  
Mãos para colher o que foi dado  
Dedos para cavar a terra.*

*Assim será a nossa vida:  
Uma tarde sempre a esquecer  
Uma estrela a se apagar na treva  
Um caminho entre dois túmulos -  
Por isso precisamos velar  
Falar baixo, pisar leve, ver  
A noite dormir em silêncio.*

*Não há muito que dizer:  
Uma canção sobre um berço  
Um verso, talvez, de amor  
Uma prece por quem se vai -  
Mas que essa hora não esqueça  
E por ela os nossos corações  
Se deixem, graves e simples.*

*Pois para isso fomos feitos:  
Para a esperança no milagre  
Para a participação da poesia  
Para ver a face da morte -  
De repente nunca mais esperaremos...  
Hoje a noite é jovem; da morte, apenas  
Nascemos, imensamente.*

*Vinícius de Moraes, Poema de Natal*

*I'm sorry, I couldn't resist*

*Dr. King Schultz, Django Unchained*

## 1 – Introdução

Mesmo não comportando definições cerradas e definitivas em qualquer âmbito do pensamento, é comum que se atribua à ideia de liberdade duas dimensões na seara política: liberdade enquanto possibilidade de se ser o autor das normas às quais irá se submeter, e liberdade enquanto possibilidade de se usufruir de uma vida privada independente. Se é *livre*, em termos políticos, quando determinado sujeito é o autor das normas de conduta a ele impostas, e quando esse mesmo sujeito possui um espaço de vida privada livre de interferências externas.

Um marco para a distinção entre essas duas dimensões da ideia de liberdade é o discurso *Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos* de Benjamin Constant, que, reconhecendo e distinguindo com nitidez essas duas dimensões, associa uma delas à Antiguidade, a *liberdade dos antigos*, e a outra à Modernidade, a *liberdade dos modernos*.

Essa apartação conceitual e histórica efetuada por Constant necessita de uma nova mirada com a emergência do Estado Democrático de Direito.

Joaquim Carlos Salgado, após enunciar que *a história do pensamento ocidental é um embate entre a liberdade e o poder*, afirma em seu *O Estado Ético e o Estado Poiético* ser “no Estado de Direito Democrático que surge a idéia de autonomia (Kant) privada e pública (participação na elaboração das leis que regem a própria conduta)”<sup>1</sup>. Desse excerto, pode-se notar, de pronto, a importância do pensamento de Immanuel Kant para a formatação da ideia de autonomia que permeia o Estado contemporâneo.<sup>2</sup>

Pode-se dizer que o objetivo deste trabalho se resume a compreender as ideias que permeiam essa afirmação do Professor Salgado: o que é autonomia pública? O que é autonomia privada? Como esses conceitos aparecem na filosofia de Kant? Como esses conceitos se articulam no Estado Democrático de Direito?

---

<sup>1</sup> SALGADO, Joaquim Carlos. O Estado Ético e o Estado Poiético. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, Belo Horizonte, v. 27, n. 2, abr/jun 1998, p. 44.

<sup>2</sup> No mesmo texto Salgado volta a ressaltar a importância do pensamento de Kant quando afirma que a liberdade “concebida não apenas como livre arbítrio, mas como autonomia, é a capacidade de o indivíduo determinar a sua própria conduta a partir da razão prática, tanto no que se refere à sua ação na esfera privada como na esfera pública ou política, na medida em que age como autor das normas jurídicas que regulam sua conduta. Essas duas faces da liberdade estampadas no pensamento kantiano, e que aparecem sob a forma de ordem normativa, liberdade objetivada, e de direito subjetivo, liberdade subjetivada, constituem a própria essência do Estado de Direito” (In: SALGADO, O Estado Ético e o Estado Poiético, *cit.*, p. 52-53).

A autonomia pública se liga com a dimensão da ideia de liberdade a que Constant se refere por *liberdade dos antigos*, ao passo que a autonomia privada se aproxima da dimensão a que ele se refere por *liberdade dos modernos*. Como os termos cunhados por Constant permitem supor, a experiência histórica de cada uma dessas duas dimensões da liberdade se deu em contextos bastante diversos: enquanto a primeira tem sua gênese associada à experiência democrática ateniense, a segunda é delineada juridicamente somente com o advento da Modernidade.

Assim, após se assentar os termos e ideias aqui utilizados para se referir a essas duas dimensões da liberdade, será realizada uma análise sobre como ambas se relacionaram nesses dois momentos chave da história da humanidade.

Para o período da Antiguidade, optou-se por eleger a cidade-estado de Atenas como objeto de estudo haja vista ser ela a grande representante da primeira experiência política de que se tem notícia na qual as normas sociais deixaram de ser impostas aos cidadãos para serem fruto de uma construção conjunta desses próprios cidadãos. Além de se apresentar a construção dessa *liberdade política*, será buscado também compreender como se deu a experiência da *liberdade privada* no período.

As especificidades da Modernidade requerem uma análise estruturalmente distinta. Afinal, enquanto o surgimento da *liberdade política* na Antiguidade se dá prioritariamente no terreno da experiência, a afirmação do caráter jurídico da *liberdade privada* verificada na Modernidade é precedida de uma profunda reflexão filosófica. Assim, além de se expor a experiência política da Modernidade associada à afirmação da *liberdade privada*, qual seja, a construção do Estado Liberal de Direito, será apresentado um sumário da reflexão sobre a liberdade de alguns dos pensadores políticos mais importantes do período.

Esse estudo prévio é preparatório da análise que será empreendida dessas duas dimensões da ideia liberdade num dos principais sistemas filosóficos já elaborados pela humanidade – o sistema filosófico de Immanuel Kant. Este trabalho reconhece nesse pensador uma síntese entre duas correntes do pensamento político que se formaram na Modernidade no tocante ao tratamento da liberdade na seara política: uma, de cunho liberal, defensora da *liberdade privada*; a outra, de cunho democrático, fundada essencialmente nas ideias de Rousseau, defensora da *liberdade política*.

Há em Kant o germe de uma síntese operada pelo Estado contemporâneo.

Busca-se, pois, com uma pesquisa de fundo historiográfico (de história do pensamento político e de história do Estado), o desvelamento de ideias que receberam

tratamentos bastante díspares ao longo dos tempos, mas que a evolução histórica do Estado de Direito permitiu (e exigiu!) que ambas viessem a se encontrar no atual Estado Democrático de Direito.

## 2 – Liberdade política e liberdade privada: termos e ideias

O discurso *Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos* proferido por Benjamin Constant no início do século XIX é tido como um marco na história das ideias políticas. Sendo um dos textos de fundamental importância para se compreender o liberalismo político, Paulo Bonavides o caracteriza como “uma dessas obras-primas da teoria do Estado, que pertence as maiores e mais bem-elaboradas sínteses que o pensamento político da Humanidade já produziu.”<sup>3</sup>

Ainda segundo Bonavides, o merecimento de Constant é o de haver “reconhecido e classificado duas tendências opostas que a reflexão não lograra ainda ordenar com lucidez no caos onde se achavam imersas.”<sup>4</sup> O mesmo caminho segue Norberto Bobbio quando afirma ser Constant o responsável por mostrar “com uma precisão até então desconhecida a diferença entre dois modos distintos de se entender a liberdade na linguagem política, de modo que depois dele a confusão se torna mais rara.”<sup>5</sup>

A classificação dessas duas tendências opostas é apresentada já no início do referido discurso, quando Constant afirmar se propor a apresentar algumas distinções entre duas formas de liberdade. Uma, diz ele, “é a liberdade cujo exercício era tão caro aos povos antigos; a outra, aquela cujo uso é particularmente útil para as nações modernas.”<sup>6</sup>

Nesse sentido, assevera Constant que, para os modernos, liberdade:

É para cada um o direito de não se submeter senão às leis, de não poder ser preso, nem detido, nem condenado, nem maltratado de nenhuma maneira, pelo efeito da vontade arbitrária de um ou de vários indivíduos. É para cada um o direito de dizer sua opinião, de escolher seu trabalho, e de exercê-lo; de dispor de sua propriedade, até de abusar dela; de ir e vir, sem necessitar de permissão e sem ter que prestar conta de seus motivos ou de seus passos. É para cada um o direito de reunir-se a outros indivíduos, seja para discutir sobre seus interesses, seja para professar o culto que ele e seus associados

<sup>3</sup> BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 145. Para Bonavides: “Se algum documento há de reivindicar na História o título de manifesto político do liberalismo, será este, incontestavelmente, o discurso de Constant sobre a liberdade dos antigos comparada com a dos modernos. Ali, a teoria política do liberalismo retoma, em poucas páginas, a certeza de suas origens ideológicas e se afirma na precisão incomparável de uma fórmula que a identifica doutrinarmente, sem qualquer eiva de equívoco.” (In: BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, cit., p. 145).

<sup>4</sup> BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, cit., p. 145.

<sup>5</sup> BOBBIO, Norberto. Kant e as duas liberdades. In: \_\_\_\_\_. *Teoria Geral da Política*; a filosofia política e as lições dos clássicos. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 105.

<sup>6</sup> CONSTANT, Benjamin. *Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos*. Trad. Loura Silveira. In: *Filosofia Política* 2. Porto Alegre: L&PM, 1985. p. 9.

preferirem, seja simplesmente pra preencher seus dias e suas horas de maneira mais condizente com suas inclinações, com suas fantasias. Enfim, é o direito, para cada um, de influir sobre a administração do governo, seja pela nomeação de todos ou de certos funcionários, seja por representações, petições, reivindicações, às quais a autoridade é mais ou menos obrigada a levar em consideração.<sup>7</sup>

Já para os antigos a liberdade:

[...] consistia em exercer coletiva, mas diretamente, várias partes da soberania inteira, em deliberar na praça pública sobre a guerra e a paz, em concluir com os estrangeiros tratados de aliança, em votar as leis, em pronunciar julgamentos, em examinar as contas, os atos, a gestão dos magistrados; em fazê-los comparecer diante de um povo, em acusá-los de delitos, em condená-los ou em absolvê-los; mas, ao mesmo tempo que consistia nisso o que os antigos chamavam liberdade, eles admitiam, como compatível com ela, a submissão completa do indivíduo à autoridade do todo.<sup>8</sup>

Enquanto os modernos procuram preservar as garantias concedidas pelas instituições aos privilégios privados, o objetivo dos antigos se liga com a partilha do poder social entre todos os cidadãos.<sup>9</sup> Segundo Jellinek, enquanto a liberdade antiga significa “participación en el poder del Estado, la libertad moderna quiere decir ser libre frente al poder del Estado, y poseer el derecho, no de dominar, pero sí de influir en el poder del Estado para interés de los individuos.”<sup>10</sup>

Sendo uma ideia recorrente em seus escritos, Constant também aponta essa distinção entre *liberdade dos antigos e liberdade dos modernos* no seu *Princípios de política aplicáveis a todos os governos*, de 1810.<sup>11</sup> Para ele, “the principles I represent as the basis of all possible freedom today are directly opposed to the principles formerly adopted for political organization by most of the free nations of antiquity.”<sup>12</sup> Enquanto nas repúblicas antigas cada cidadão desempenhava um importante papel na formação da

---

<sup>7</sup> Cf. CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 10.

<sup>8</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 11.

<sup>9</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 15-16.

<sup>10</sup> JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Trad. Fernando de los Rios. Buenos Aires: Albatros, 1970. p. 221. (participação no poder do Estado, a liberdade moderna quer dizer ser livre frente o poder do Estado, e possuir o direito, não de dominar, mas de influir no poder do Estado para na defesa dos interesses dos indivíduos.)

<sup>11</sup> Uma das últimas edições da *Revista Brasileira de Estudos Políticos* contém uma resenha do livro XVI desta obra, intitulado *On political authority on the ancient world*. Neste excerto da obra, Constant deixa bem transparecer sua visão sobre a Antiguidade (ver: BORGES, Alexandre Walmott; COELHO, Saulo de Oliveira Pinto Coelho. Resenha: on political authority in the ancient world. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, n. 106, p. 315-327, jan/jun 2013).

<sup>12</sup> CONSTANT, Benjamin. *Principles of politics applicable to all governments*. Trad. Dennis O’Keeffe. Indianapolis: Liberty Fund, 2003. p. 351. (os princípios que eu apresento como a base de toda a liberdade possível hoje são diretamente opostos aos adotados anteriormente pelas organizações políticas da maioria das nações livres da antiguidade.)

vontade coletiva, para os modernos a felicidade já não repousa mais no gozo do poder mas no exercício da liberdade individual.<sup>13</sup>

O que parece bastante relevante para Constant quando entabula a contraposição entre *liberdade dos antigos* e *liberdade dos modernos* é o fato de a *liberdade dos antigos* conviver com uma supressão quase que absoluta de uma vida privada independente – sendo esse um dos eixos centrais que fazem de sua argumentação uma ilustre representante do liberalismo político. Diz ele: “entre os antigos, o indivíduo, quase sempre soberano nas questões públicas, é escravo em todos seus assuntos privados.”<sup>14</sup>

A discussão sobre a conformação da vida privada entre os antigos é de singular importância para a compreensão da experiência política por eles vivenciada e a ela será dedicada maior atenção mais a frente (*infra*). O que importa frisar neste momento é o elemento caracterizador da *liberdade dos antigos*: o cidadão enquanto artífice das decisões políticas tomadas no seio de sua comunidade. Ainda que não se possa afirmar seja o objetivo central de Constant ressaltar esse aspecto da *liberdade dos antigos*, mas sim essa espécie de *cativeiro da personalidade*<sup>15</sup> que ele os acusa de terem vivenciado, a noção de efetiva influência da parte nas decisões tomadas pelo todo está entre as grandes contribuições que os antigos legaram para a evolução das formações políticas ao longo da história da humanidade.

Deve-se registrar, ainda, que ao se ter contato com a expressão *liberdade dos antigos* é legítimo pensar que se queira referir à compreensão da ideia de liberdade tida pelos antigos; que se queira falar do significado que os antigos atribuíam à palavra *liberdade*. Nesse sentido, logo despontariam questões como: qual o sentido atribuído ao termo *eleuthería* na *República*, de Platão<sup>16</sup>? A que as *Institutas*, integrantes do *Corpus Iuris Civilis*, se referiam quando falavam em *libertas*<sup>17</sup>?

---

<sup>13</sup> CONSTANT, *Principles of politics applicable to all governments, cit.*, p. 352.

<sup>14</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 11.

<sup>15</sup> Expressão obtida em: BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social, cit.*, p. 146.

<sup>16</sup> No livro IX da *República*, por exemplo, onde Platão desenvolve um diálogo em torno do homem tirânico, lê-se: “Atravessam toda a sua vida sem serem amigos de ninguém, sempre como déspotas ou como escravos de outrem, sem que a natureza do tirano possa jamais provar a verdadeira liberdade e amizade.” (In: PLATÃO. *A República*. Trad. Maria Helena da Rocha Pereira. 9. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001. p. 417). Sendo o homem tirânico totalmente escravo de seus desejos, Platão o tem como um ser destituído de liberdade (Cf. GAZOLLA, Rachel. Reflexões ético-políticas sobre as raízes da noção de liberdade na filosofia grega antiga. *Boletim do CPA*, Campinas, n. 2, jul/dez 1996. p. 28).

<sup>17</sup> No § 1, I, De i. pers. I, 3, das *Institutas*, lê-se: “Liberdade, de onde vem a denominação *liberi*, livres, é a faculdade natural daquele a quem é lícito fazer tudo quanto deseja, a não ser que seja impedido pela força ou pelo direito.” (In: *Institutas do Imperador Justiniano*; manual didático para uso dos estudantes de

Quando se fala, porém, em *liberdade dos antigos*, com o sentido atribuído à expressão por Constant, não se quer referir à reflexão, ou ao conceito filosófico desenvolvido pelos antigos sobre o termo *liberdade*. Busca se referir, sim, aos efeitos alcançados a partir de uma forma de organização política que foi vivenciada na Antiguidade. Assim, mesmo que os antigos não vissem como manifestação da ideia de *liberdade* a possibilidade de serem eles mesmos os autores de suas leis, essa possibilidade passou a ser conhecida como *liberdade dos antigos*. Não se trata, pois, do conceito de liberdade tido pelos antigos, mas sim de uma experiência política por eles vivenciada.

Na Antiguidade, a ideia de liberdade se ligava de um modo mais direto à noção de não-escavidão.<sup>18</sup> Ensina Werner Jaeger:

É digno de nota que o ideal de liberdade, que impera como nenhum outro da época da Revolução Francesa para cá, não desempenhe nenhum papel importante no período clássico do helenismo, embora não esteja ausente a ideia de liberdade, como tal. É à igualdade (τῶσον), em sentido político e jurídico, que fundamentalmente aspira a democracia grega. A “liberdade” é conceito polivalente demais para a caracterização dessa exigência. Tanto pode indicar a independência do indivíduo como a de todo o Estado ou da nação. É indubitável que de vez em quando se fala de uma constituição livre ou se qualificam como livres os cidadãos do Estado em que esse constituição vigora, mas com isso apenas se quer significar que não são escravos de ninguém. Com efeito, nessa época, a palavra “livre” (ἐλεύθερος) é primordialmente o que se opõe à palavra “escravo” (δοῦλος). Não tem aquele sentido universal, indefinível, ético e metafísico, do moderno conceito de liberdade, que nutre e informa toda a poesia e toda a filosofia do século XIX.<sup>19</sup>

Nesse sentido, assevera Gazolla que “a liberdade na cultura grega antiga não tem a importância que lhe damos enquanto herdeiros do liberalismo do século XVII e do rousseauísmo do XVIII.”<sup>20</sup> No momento em que a liberdade de participação política

---

direito de Constantinopla, elaborado por ordem do Imperador Justiniano, no ano de 533 d.C. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 27).

<sup>18</sup> GAZOLLA, Reflexões ético-políticas sobre as raízes da noção de liberdade na filosofia grega antiga, *cit.*, p. 26.

<sup>19</sup> JAEGER, Werner. *Paidéia*; a formação do homem grego. Trad. Artur M. Parreira. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2013. p. 549-550.

<sup>20</sup> GAZOLLA, Reflexões ético-políticas sobre as raízes da noção de liberdade na filosofia grega antiga, *cit.*, p. 25. É possível notar nos textos da época que a possibilidade de ser governado por si mesmo já é relacionada com a idade de liberdade. E isso se pode se visto, por exemplo, em Aristóteles, quando caracteriza o governo democrático na *Política*: “Um princípio fundamental da forma democrática de governo é a liberdade – a liberdade, segundo a opinião dominante, somente pode ser desfrutada nesta forma de governo, pois diz-se que ela é o objetivo de toda a democracia. Mas um princípio de liberdade é governar e ser governado alternadamente, pois o conceito popular de justiça é a observância da igualdade baseada no princípio da maioria, e não no do mérito, e se este é o conceito de justiça dominante, a maioria deve ser final e constituir a justiça, pois costuma-se dizer que cada cidadão deve ter uma participação

“aparece na Antigüidade grega, ela não se manifesta ao homem como algo evidente ou consciente, muito menos como algo amplamente difundido.”<sup>21</sup> Como se buscará apresentar abaixo (*infra*), uma situação peculiar de efervescência cultural vivida na Antigüidade trouxe consigo a possibilidade de o indivíduo se libertar também no domínio político. Não há, na época, uma reflexão profunda que busque justificar racionalmente a necessidade dessa libertação. Mais que na reflexão, a *liberdade dos antigos* deita sua origem na experiência.

Quando se afirma ser Benjamin Constant o responsável por mostrar de forma precisa a diferença entre dois modos distintos de se entender a liberdade na linguagem política (*supra*), quer-se assentar que a experiência política vivenciada na Antigüidade corresponde a uma manifestação da ideia de liberdade (*liberdade dos antigos*), e que a experiência política vivenciada na Modernidade corresponde a uma outra manifestação da ideia de liberdade (*liberdade dos modernos*). Uma diferença fundamental é que, enquanto a experiência da *liberdade dos antigos* passa ao largo da reflexão filosófica, a da *liberdade dos modernos* traz consigo uma intensa reflexão, anterior e contemporânea à sua experimentação.

Outros pensadores e outras correntes de pensamento trazem também algumas classificações da ideia de liberdade, dos regimes políticos e da relação entre o indivíduo e o Estado que deixem transparecer com nitidez esses dois modos de se compreender a liberdade na seara política.

Em seu ensaio *Dois conceitos de liberdade*, numa retomada direta do pensamento de Benjamin Constant,<sup>22</sup> Isaiah Berlin se propõe especificamente a examinar dois sentidos políticos da liberdade. Um, que ele chama de positivo, vem incorporado na resposta à pergunta: por quem sou governado?; e o outro, por ele

---

igual; sendo assim, nas democracias os pobres têm mais poder que os ricos, já que eles são mais numerosos e o que é decidido pela maioria é soberano. Este, então, é um sinal característico da liberdade, que todos os democratas estabelecem como princípio de sua constituição. Outro é o homem viver como quer, pois dizem que esta é a função da liberdade, porquanto a característica do escravo, ao contrário, é não viver como quer; este é o segundo princípio da democracia, e dele resulta a pretensão de não ser governado, de preferência por homem algum, ou, se assim não for, governar e ser governado alternadamente; esta é a contribuição do segundo princípio à liberdade baseado na igualdade.” (In: ARISTÓTELES. *Política*. Trad. Mário da Gama Cury. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1985. p. 204 (livro VI, cap. I)). Apesar das restrições explícitas do filósofo ao regime democrático, o trecho transcrito já revela a possibilidade de se estender a compreensão da ideia de liberdade como oposição à escravidão ao contexto político. Se ser livre em um sentido amplo é viver como se quer ser, é não ser escravo de ninguém, ser livre, na seara política, é não ser governado por ninguém que não por si próprio.

<sup>21</sup> RAMOS, Marcelo Maciel. *A invenção do Direito pelo Ocidente; uma investigação face à experiência normativa da China*. Universidade Federal de Minas Gerais: Belo Horizonte, 2011. [Tese de doutorado], p. 120.

<sup>22</sup> BIGNOTO, Newton. República dos antigos, república dos modernos. *Revista USP*, São Paulo, n. 59, set/nov 2003. p. 39.

chamado de negativo, vem incorporado na resposta à pergunta: até que ponto sou governado?<sup>23</sup>

Sobre a *liberdade negativa*, afirma Berlin:

Diz-se normalmente que alguém é livre na medida em que nenhum outro homem ou nenhum outro grupo de homens interfere nas atividades desse alguém. A liberdade política nesse sentido é simplesmente a área em que um homem pode agir sem sofrer a obstrução de outros. Se sou impedido por outros de fazer o que, de outro modo, poderia fazer, deixo de ser livre nessa medida; e se essa área é limitada por outros além de um certo mínimo, podem dizer que estou sendo coagido ou, provavelmente, escravizado.<sup>24</sup>

A *liberdade negativa* se liga tanto à ausência de *impedimento*, possibilidade de fazer, quanto à ausência de *constrangimento*, possibilidade de não fazer.<sup>25</sup>

A *liberdade positiva* é caracterizada por Berlin nos seguintes termos:

O sentido “positivo” da palavra “liberdade” tem origem no desejo do indivíduo de ser seu próprio amo e senhor. Quero que minha vida e minhas decisões dependam de mim mesmo e não de forças externas de qualquer tipo. Quero ser instrumento de mim mesmo e não dos atos de vontade dos outros homens. Quero ser sujeito e não objeto, ser movido por razões, por propósitos conscientes que sejam meus, não por causas que me afetem, por assim dizer, a partir de fora. Quero ser alguém e não ninguém, alguém capaz de fazer – decidindo, sem que decidam por mim, autoconduzindo e não sofrendo influências de natureza externa e de outros homens como se eu fosse uma coisa, um animal, um escravo incapaz de interpretar um papel humano, isto é, de conceber metas e diretrizes inteiramente minhas, e de concretizá-las. Eis aí pelo menos parte do que quero expressar quando digo que sou racional e que é minha razão que me distingue, por ser humano, de todo o resto do mundo! Quero, acima de tudo, ser cômico de mim mesmo, como um ser que pensa, deseja e age, assumindo a responsabilidade por minhas opções e capaz de explicá-las mediante referências a minhas próprias idéias e a meus próprios objetivos. Sinto-me livre na medida em que creio na verdade disso e sinto-me escravizado na medida em que me forcem a reconhecer que não existe tal verdade.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> BERLIN, Isaiah. Introdução. In: \_\_\_\_\_. *Quatro ensaios sobre a liberdade*. Trad. Wamberto Hudson Ferreira. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981. p. 23; BERLIN, Isaiah. Dois conceitos de liberdade. In: \_\_\_\_\_. *Quatro ensaios sobre a liberdade*. Trad. Wamberto Hudson Ferreira. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981. p. 136.

<sup>24</sup> BERLIN, Dois conceitos de liberdade, *cit.*, p. 136.

<sup>25</sup> BOBBIO, Norberto. *Igualdade e liberdade*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 5. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002. p. 49. Exemplifica Norberto Bobbio que “desfruta de uma situação de liberdade [negativa] tanto o que pode expressar suas próprias opiniões sem incorrer nos rigores da censura quanto o que é isentado do serviço militar (nos casos onde a objeção de consciência é legalmente reconhecida): o primeiro pode agir porque não há nenhuma norma que vete a ação que ele julga desejável, enquanto o segundo pode não agir porque não há nenhuma norma que imponha a ação que ele julga desejável. Dado que os limites às nossas ações em sociedade são geralmente postos por normas [...] pode-se também dizer, como foi dito por uma longa e autorizada tradição, que a liberdade nesse sentido – ou seja, a liberdade que um uso cada vez mais difundido e frequente chama de *liberdade negativa* – consiste em fazer (ou não fazer) tudo o que as leis, entendidas em sentido lato e não só em sentido técnico-jurídico, permitem ou não proíbem (e, enquanto tal, permitem não fazer).” (In: BOBBIO, *Igualdade e liberdade*, *cit.*, p. 49).

<sup>26</sup> BERLIN, Dois conceitos de liberdade, *cit.*, p. 142.

Com a *liberdade positiva* dá-se ao sujeito “a possibilidade de orientar seu próprio querer no sentido de uma finalidade, de tomar decisões, sem ser determinado pelo querer de outros. Essa forma de liberdade é também chamada de *autodeterminação* ou, ainda mais propriamente, de *autonomia*.”<sup>27</sup>

Vê-se, pois, que, a *liberdade positiva*, bem próxima à *liberdade dos antigos*, tem relação com a fonte que exerce o controle, enquanto a chamada *liberdade negativa* se aproxima da *liberdade dos modernos* ao se preocupar com a área sobre a qual esse controle é exercido.<sup>28</sup>

Segundo Norberto Bobbio, é a partir dessa contraposição entre *liberdade dos antigos* e *liberdade dos modernos* que se inicia a história das difíceis e controvertidas relações entre as duas exigências fundamentais de que nasceram os Estados contemporâneos: a exigência, de um lado, de *limitar* o poder e, de outro, de *distribuí-lo*.<sup>29</sup> A ideia de liberdade recorrente na doutrina liberal clássica, segundo a qual “ser livre” significa gozar de uma esfera de ação, mais ou menos ampla, não controlada pelos órgãos do poder estatal, se liga claramente com a *liberdade dos modernos*; já a ideia de liberdade utilizada pela doutrina democrática, segundo a qual “ser livre” não significa não haver leis, mas criar leis para si mesmo, possui íntima conexão com a *liberdade dos antigos*.<sup>30</sup> Ensina Bobbio:

De fato, denomina-se “liberal” aquele que persegue o fim de ampliar cada vez mais a esfera das ações não-impedidas, enquanto se denomina “democrata” aquele que tende a aumentar o número de ações reguladas mediante processos de auto-regulamentação. Donde “Estado liberal” é aquele no qual a ingerência do poder público é o mais restrita possível; “democrático”, aquele no qual são mais numerosos os órgãos de autogoverno.<sup>31</sup>

O desejo de ser governado por si mesmo ou, pelo menos, de participar do processo através do qual a própria vida deve ser controlada, afirma Berlin, “pode ser um desejo tão profundo quanto o de uma área livre para ação, e talvez historicamente mais antigo. Mas não é um desejo relativo à mesma coisa.”<sup>32</sup>

---

<sup>27</sup> BOBBIO, *Igualdade e liberdade*, cit., p. 51.

<sup>28</sup> Cf. BERLIN, *Dois conceitos de liberdade*, cit., p. 141.

<sup>29</sup> BOBBIO, Norberto. *Liberalismo e democracia*. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2000. p. 8.

<sup>30</sup> Cf. BOBBIO, *Kant e as duas liberdades*, cit., p. 105.

<sup>31</sup> BOBBIO, *Kant e as duas liberdades*, cit., 101.

<sup>32</sup> BERLIN, *Dois conceitos de liberdade*, cit., p. 142.

A distinção entre essas dimensões da liberdade também aparece na chamada *teoria dos status* de Georg Jellinek, exposta em seu *Sistema dos direitos subjetivos públicos* e que ainda hoje é bastante utilizada em diversas classificações dos direitos fundamentais. Nesses status são resumidas “le condizioni nella quali può trovarsi l'individuo nello Stato come membro di esso.”<sup>33</sup>

São quatro os status referidos por Jellinek. Pelo *status passivo* (*status subiectionis*) o indivíduo se encontra em um nível de sujeição em relação ao Estado, a quem cabe estabelecer os deveres e as proibições destinadas ao indivíduo.<sup>34</sup>

Pelo *status negativo* (*status libertatis*) é concedido ao membro do Estado uma condição “nel quale egli è signore assoluto, una sfera libera dallo Stato, una sfera che esclude l'imperium.”<sup>35</sup> Ao se relacionar *status passivo* com *status negativo* pode-se afirmar que enquanto “o espaço de liberdades é o conteúdo do status negativo, o espaço de obrigações é o conteúdo do status passivo.”<sup>36</sup>

Pelo *status positivo* (*status civitatis*) se “reconosce all'individuo la capacità giuridica di pretendere che il potere statale si adoperi in suo favore, in quanto gli dà facoltà di giovare delle istituzioni statali, in quanto in una parola, concede all'individuo pretese giuridiche positive.”<sup>37</sup> Para Ingo Sarlet, “é no *status positivus* que se poderia, grosso modo, enquadrar os assim denominados direitos a prestações estatais, incluindo os direitos sociais.”<sup>38</sup>

Quando “lo Stato riconosce all'individuo la capacità di agire per conto dello Stato, lo promuove ad una condizione più elevata, più qualificata, alla cittadinanza attiva.”<sup>39</sup> Tem-se aqui o quarto e último status, o *status ativo* (*status activae civitatis*),

---

<sup>33</sup> JELLINEK, Georg. *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*. Trad. Gaetano Vitagliano. Milão: Società Editrice Libreria, 1912. p. 98. (as condições em que o indivíduo pode estar no Estado como membro dele.)

<sup>34</sup> JELLINEK, *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, cit., p. 96-97; cf. ALEXYS, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 256-257.

<sup>35</sup> JELLINEK, *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, cit., p. 97. (em que ele é senhor absoluto, uma esfera livre do Estado, uma esfera que exclui o *imperium*.)

<sup>36</sup> ALEXYS, *Teoria dos direitos fundamentais*, cit., p. 261.

<sup>37</sup> JELLINEK, *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, cit., p. 97-98. (reconhece ao indivíduo a capacidade jurídica de pretender que o poder do Estado atue em seu favor, quando se lhe concede a faculdade de se utilizar das instituições do Estado, quando, em uma palavra, se concede ao indivíduo pretensões jurídicas positivas.)

<sup>38</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais; uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 157.

<sup>39</sup> JELLINEK, *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, cit., p. 98. (o Estado reconhece ao indivíduo a capacidade de agir em nome do Estado, o promove a uma condição bastante elevada, bastante qualificada, à cidadania ativa.)

através do qual indivíduo “è autorizzato ad esercitare i così detti diritti politici, nel loro stretto significato.”<sup>40</sup>

Essa estratificação promovida por Jellinek no que tange às relações travadas entre o indivíduo e Estado permite identificar com nitidez as duas dimensões da liberdade aqui apresentadas, já que, enquanto pelo *status negativo* é concedido ao indivíduo uma esfera de atuação livre da interferência estatal, pelo *status ativo* é dado ao indivíduo influir nas decisões tomadas no âmbito do Estado. Assim, ao mesmo tempo em que o indivíduo está sujeito às decisões estatais, em que ele possui uma esfera de atuação livre, ele pode contribuir para a formação da vontade estatal por meio de sua cidadania ativa.

Ainda tendo em mente a *teoria dos status* de Jellinek, é necessário se assentar que não há, *a priori*, uma relação de implicação direta entre *status negativo* e *status ativo*. Ou seja, o *status ativo* não é, necessariamente, o responsável pelo estabelecimento da amplitude do *status negativo*. Essa implicação varia de acordo com o maior ou menor grau de democracia verificado no Estado em questão. Assim, pode-se dizer que quanto mais democrático um Estado, maior a influência do *status ativo* na delimitação do *status negativo*; valendo-se também o contrário, já que quanto menos democrático um Estado, menor a influência do *status ativo* na delimitação do *status negativo*.

Ao se pensar a liberdade como exercício coletivo da soberania (*liberdade dos antigos*), como possibilidade de não ser determinado pelo querer dos outros (*liberdade positiva*), como possibilidade de criar leis para si mesmo (*liberdade da doutrina democrática*), como possibilidade de agir em nome do Estado (*status ativo*), assim como quando se pensa a liberdade como usufruto dos privilégios privados (*liberdade dos modernos*), como área em que um homem pode agir sem sofrer a obstrução de outros (*liberdade negativa*), como gozo de uma esfera de ação não controlada pelos órgãos do poder estatal (*liberdade da doutrina liberal*), como uma esfera livre do Estado em que o indivíduo é senhor absoluto (*status negativo*), pensa-se em dimensões da ideia de liberdade originárias de determinações políticas. Daí serem esses termos referências à ideia de liberdade em seu sentido político.<sup>41</sup>

Contudo, optou-se neste trabalho por se utilizar o termo *liberdade política* para se referir especificamente à dimensão da ideia de liberdade correspondente à

---

<sup>40</sup> JELLINEK, *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, cit., p. 98. (é autorizado a exercer os chamados direitos políticos, em seu sentido estrito.)

<sup>41</sup> Ver, nesse sentido: BERLIN, Dois conceitos de liberdade, cit., p. 136, e segs; BOBBIO, *Igualdade e liberdade*, cit., p. 48.

possibilidade de o indivíduo ser o autor das leis a que irá se submeter. Dimensão que se liga fundamentalmente à participação política do cidadão, à sua *autonomia pública*.

Já a ideia subjacente ao conceito de *liberdade dos modernos* parece ser melhor apreendido pelo termo *liberdade privada*, liberdade que se liga com a não interferência na esfera de atuação privada do indivíduo, na sua *autonomia privada*.<sup>42</sup>

As críticas à apropriação da distinção entre as duas formas de liberdade aqui apresentadas para se referirem ao contexto contemporâneo contestam, em grande medida, uma espécie de incompatibilidade apresentada por alguns autores entre *liberdade política e liberdade privada*. Nesse sentido, Newton Bignoto assevera caber perguntar:

[...] se o reconhecimento dos méritos de Constant permite-nos adotar seu diagnóstico das sociedades modernas, em particular no tocante ao problema da liberdade, como pertinente para todas as situações envolvendo a participação dos indivíduos na vida pública, sobretudo nos dias de hoje. Essa parece ser a tendência de muitos escritores [...] que aceitam sem mais a distinção entre liberdade negativa e liberdade positiva como um dado das sociedades contemporâneas. A suposta demonstração da incompatibilidade moderna com a participação dos cidadãos na vida pública é tomada como um dado natural a ser incorporado sem mais aos diagnósticos que traçamos de nossos problemas.<sup>43</sup>

Segundo Bignoto, Constant opera uma separação entre o mundo antigo e o mundo moderno amparado no fato de que a maneira como concebiam a liberdade era diferente e inconciliável. E isso se nota especialmente no fato de a *liberdade dos antigos* ser (supostamente) compatível com a completa submissão do indivíduo à autoridade do todo.<sup>44</sup> Em outras palavras, a *liberdade dos antigos* era (supostamente) compatível com a ausência de *liberdade privada*.

Deve-se atentar, contudo, para o fato de que quando Constant deixa entrever essa incompatibilidade entre *liberdade dos antigos e liberdade dos modernos* ele não quer defender uma incompatibilidade entre *liberdade política e liberdade privada*. Para

---

<sup>42</sup> A denominação aqui proposta segue a constante em: REALE, Miguel. Liberdade antiga e liberdade moderna. In: \_\_\_\_\_. *Horizontes do direito e da história*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 37 e segs; e em COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 49. Existem distintas expressões consagradas para se referir a essas duas compreensões da liberdade. O próprio Benjamin Constant se refere à *liberdade dos antigos* como *liberdade política* e à *liberdade dos modernos* como *liberdade individual*. (In: CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 21). Os termos *liberdade privada e liberdade política* aqui adotados são os que parecem apresentar de forma mais nítida e imediata a ideia subjacente a cada uma dessas duas dimensões.

<sup>43</sup> BIGNOTO, República dos antigos, república dos modernos, *cit.*, p. 44.

<sup>44</sup> BIGNOTO, República dos antigos, república dos modernos, *cit.*, p. 38. Ver: CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 11.

ele, a *liberdade dos antigos* era composta única e exclusivamente pela *liberdade política*, já que os antigos não conheceram, segundo Constant, a *liberdade privada*.<sup>45</sup> Já a *liberdade dos modernos* se compõe tanto da *liberdade privada* quanto da *liberdade política*. Constant não descarta a necessidade de usufruto da *liberdade política* na Modernidade. O que sobressai de suas reflexões é uma marginalização dessa dimensão da liberdade. A *liberdade política* por ele prevista para a Modernidade não pode possuir a mesma força e a mesma intensidade da *liberdade política* experimentada na Antiguidade. Na Modernidade a liberdade de participação política está a serviço do usufruto dos privilégios privados. Para ele:

A liberdade individual, repito, é a verdadeira liberdade moderna. A liberdade política é a sua garantia e é, portanto, indispensável. Mas pedir aos povos de hoje para sacrificar, como os de antigamente, a totalidade de sua liberdade individual à liberdade política é o meio mais seguro de afastá-los da primeira, com a consequência de que, feito isso, a segunda não tardará a lhe ser arrebatada.<sup>46</sup>

O que é inconciliável para Constant é *liberdade dos antigos* e *liberdade dos modernos*. Os modernos não podem conviver com a supressão dos privilégios privados que ele acusa ter sido verificada na Antiguidade.

Como bem detecta Bignoto, essa incompatibilidade apresentada pelo pensador liberal reflete a “ideia de que as civilizações caminham inexoravelmente para um abandono progressivo das organizações do passado em favor de uma nova ordenação social.”<sup>47</sup> Ao adotar uma concepção linear do tempo, “ele abre as portas para a afirmação da ultrapassagem definitiva do passado, inclusive no tocante à maneira como os homens organizavam a vida política.”<sup>48</sup> Essa visão progressiva da história transparece claramente em Constant no seu combate à possibilidade de se voltar a usufruir na Modernidade uma *liberdade política* inspirada na que foi experimentada pelos antigos.

A distinção entre *liberdade política* e *liberdade privada* de que parte este trabalho não visa pregar a mútua exclusão entre elas. Busca-se, em verdade, compreender como essas duas dimensões se relacionaram na Antiguidade e como elas se relacionaram na Modernidade para se compreender como ambas tem sido

---

<sup>45</sup> Adianta-se que essa concepção será criticada a frente (*infra*).

<sup>46</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 21.

<sup>47</sup> BIGNOTO, República dos antigos, república dos modernos, *cit.*, p. 40.

<sup>48</sup> BIGNOTO, República dos antigos, república dos modernos, *cit.*, p. 41.

apresentadas na contemporaneidade. A distinção é, aqui, o ponto de partida para se chegar a uma síntese.

Tendo como insatisfatória a visão de *liberdade dos antigos* apresentada pelo seu grande fautor, será feito, inicialmente, um resgate de uma das mais notáveis experiências políticas da Antiguidade buscando se desvelar como de fato se relacionaram *liberdade política* e *liberdade privada* nesse momento histórico. Espera-se, assim, contribuir para a construção uma nova visão da *liberdade dos antigos*. Afinal, não é que os antigos só tenham experimentado a *liberdade política*. Experimentaram, também, a *liberdade privada*. Uma *liberdade privada*, porém, destituída da juridicidade que só vem a ser revelada na Modernidade.

### 3 – A democracia ateniense e o surgimento da liberdade política

Como se sabe, a experiência democrática vivenciada nas antigas instituições políticas atenienses é o primeiro momento de manifestação da *liberdade política* na Antiguidade.<sup>49</sup> Nesse sentido, o próximo tópico (*infra*) será dedicado a uma reconstrução histórica dessa experiência, buscando-se, com isso, apresentar o modo como surgiu e se desenvolveu a primeira organização política de que se tem notícia que se formatada com base na ideia de que os destinatários das normas sociais devem ser, de fato, os seus próprios autores.<sup>50</sup>

#### 3.1 – A experiência democrática ateniense

O caráter inaugural do saber filosófico, surgido na Grécia antiga por volta do séc. VI a.C., é bem ressaltado por Giovanni Reale e Dario Antiseri quando abrem sua *História da Filosofia* afirmando que:

Seja como termo, seja como conceito, a filosofia é considerada pela quase totalidade dos estudiosos como criação própria do gênio dos gregos. Efetivamente, enquanto todos os outros componentes da civilização grega encontram correspondência aos demais povos do Oriente que alcançaram nível elevado de civilização antes dos gregos (crenças e cultos religiosos, manifestações artísticas de várias naturezas, conhecimentos e habilidades técnicas de diversos tipos, instituições políticas, organizações militares etc.), já no que se refere à filosofia nos encontramos diante de um fenômeno tão novo que não somente não encontra uma correspondência precisa junto a esses povos, mas não há tampouco nada que lhe seja estreita e especificamente análogo.<sup>51</sup>

A humanidade primitiva contentava-se com explicações míticas para qualquer problema.<sup>52</sup> A filosofia grega nasce justamente de um ato “de liberdade frente à

---

<sup>49</sup> Essa aproximação se mostra bastante nítida nas lições de Celso Lafer, para quem a democracia ateniense atua como um norte para se pensar a *liberdade dos antigos*. Diz ele: “A ideia de *liberdade antiga* está relacionada com a experiência da democracia ateniense dos séculos V e IV a.C. e com as reflexões que suscitou, que até hoje captam a imaginação dos homens, motivando-os diante de situações concretas.” (In: LAFER, Celso. O moderno e o antigo conceito de liberdade. In: \_\_\_\_\_. *Ensaio sobre a liberdade*. São Paulo: Perspectiva, 1980. p. 12-13).

<sup>50</sup> Registra-se a afirmação de Georg Jellinek no sentido de que a cidade-estado de Atenas é a que antes de tudo deve investigar quem se proponha a estudar a história da evolução do Estado ocidental (In: JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 224).

<sup>51</sup> REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia*; Antiguidade e Idade Média – volume I. São Paulo: Paulus, 1990. p. 11.

<sup>52</sup> MONDIN, Battista. *Curso de filosofia* – volume 1. 19. ed. Trad. Benôni Lemos. São Paulo: Paulus, 2011. p. 9.

tradição, ao costume e a toda a crença aceite como tal.”<sup>53</sup> Nesse sentido, ensina Jaeger que a história da filosofia grega deve ser encarada como “o processo de racionalização progressiva da concepção religiosa do mundo implícita nos mitos.”<sup>54</sup>

O termo grego *logos*, que quer dizer discurso racional, argumentativo, em que as explicações são justificadas e estão sujeitas à crítica e à discussão, vem se contrapor à ideia de *mythos*, narrativa de caráter poético que recorre aos deuses e ao mistério na descrição do real.<sup>55</sup>

E é justamente na emergência do *logos* que Marcelo Maciel Ramos vê como a raiz de uma transformação radical operada no mundo grego em relação ao modo de se conceber as normas sociais. É do livre questionamento das causas que “surge a possibilidade de não mais se colocar na posição de simples destinatário das normas sociais, mas sim de seu criador.”<sup>56</sup> Segundo Ramos:

A construção de uma ordem política participativa (democrática) só foi possível dentro do quadro dessas novas possibilidades intelectuais que se apresentavam. O alargamento do saber, que passa a constituir-se pelo debate e participação de seus interlocutores, transpôs-se para o exercício político, transformando completamente o seu sentido.

A democracia grega fundou-se justamente nessa possibilidade de participação através do debate público acerca do justo e do correto. Nesse sentido, a ordem política passa a apresentar-se enquanto resultado de uma construção comum e não mais como simples extensão de uma ordem natural ou divina, cujo conhecimento e imposição eram impregnados de um segredo acessível a poucos.<sup>57</sup>

Interessante notar que essa alteração quanto à sua fonte, da natureza para o homem, não atinge o teor da lei, que continua a expressar as crenças e tradições. A novidade reside “no fato de os gregos não mais se submeterem à imposição de suas leis simplesmente pelo respeito e temor ao caráter sagrado de seus mandamentos ou pela autoridade também sagrada daqueles que a emanam.”<sup>58</sup>

É possível traçar, aqui, um paralelo entre a relação entre tradição e o conteúdo das normas sociais criadas pelo homem e a relação entre tradição e a filosofia. Falando sobre o caráter inaugural da filosofia grega no sentido de ser ela fruto de uma

---

<sup>53</sup> ABBAGNANO, Nicola. *História da filosofia* – volume I. 5. ed. Trad. António Borges Coelho, Franco de Sousa e Manuel Patrício. Lisboa: Editorial Presença, 1991. p. 18.

<sup>54</sup> JAEGER, *Paidéia*, cit., p. 192.

<sup>55</sup> MARCONDES, Danilo. *Iniciação à história da filosofia*; dos pré-socráticos a Wittgenstein. 13. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010. p. 26-27.

<sup>56</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente*, cit., p. 118.

<sup>57</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente*, cit., p. 196-197.

<sup>58</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente*, cit., p. 197.

investigação racional, autônoma, Nicola Abbagnano afirma que ela não se assenta numa verdade já manifestada ou revelada, mas somente na força da razão.<sup>59</sup> Assim, mesmo tendo como limite a opinião corrente, a tradição, o mito, busca prosseguir para além deles. E “até quando termina por uma confirmação da tradição, o valor desta confirmação deriva unicamente da força racional do discurso filosófico.”<sup>60</sup>

Mesmo em meio a todos os rituais da antiga tradição que ele continuava a respeitar, ainda buscando a simbólica licença divina concedida através das cerimônias, pelas quais continuava a zelar, foi o antigo grego quem passou a dar a palavra final, quem passou a dar a palavra final sobre o seu destino. Foi ele, e não mais os deuses, quem passou a estabelecer para si as leis às quais se submeteria.<sup>61</sup>

Convém registrar que, para Fustel de Coulanges, a possibilidade de os homens serem os autores de suas próprias leis não traz uma mudança significativa na ligação dessas normas com a religião. Após atestar que “mesmo na época em que se admitia que a vontade do homem ou os sufrágios do povo podiam produzir uma lei, ainda era necessário que a religião fosse, ao menos, consensual”, Coulanges afirma que os antigos não viam as leis como obra humana, mas com origem divina.<sup>62</sup> Em passagem seguinte deixa seu pensamento ainda mais evidente: “A lei antiga jamais fazia considerandos. Para que deveria fazê-lo? Não precisava dar motivos: existia por ter sido feita pelos deuses. Ela não se discute, impõe-se. É obra de autoridade; os homens a obedecem porque nela têm fé.”<sup>63</sup>

Há que se ressaltar, contudo, que, a despeito de não se romper essa ligação entre normas sociais e religiosidade, as mudanças políticas verificadas especificamente na cidade-estado de Atenas (e Coulanges fala genericamente, no livro terceiro de seu *A cidade antiga*, sobre Grécia e Roma) atestam, senão uma ruptura, ao menos a gênese de uma desvinculação que se intensificará ao longo da história do Ocidente. Veja-se, nesse sentido, o que diz Werner Jaeger sobre Sólon (séc. VI a.C.):

O mundo em que Sólon vive já não deixa ao arbítrio dos deuses a extensão que lhe deixavam as crenças da *Ilíada*. Impera neste mundo uma ordem jurídica estrita. Assim, Sólon tem de atribuir às culpas dos homens uma boa parte do destino que o homem homérico aceitava passivamente da mão dos

---

<sup>59</sup> ABBAGNANO, *História da filosofia, cit.*, p. 19.

<sup>60</sup> ABBAGNANO, *História da filosofia, cit.*, p. 19.

<sup>61</sup> Cf. RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente, cit.*, p. 120.

<sup>62</sup> FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis. *A cidade antiga*; estudo sobre o culto, o direito e as instituições da Grécia e de Roma. 2. ed. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 245.

<sup>63</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga, cit.*, p. 246.

deuses. Desse modo, os deuses são meros executores da ordem moral, que por sua vez é identificada com a vontade dos deuses. Em vez de se limitar a soltar resignados lamentos sobre o destino do Homem e sua inexorabilidade [...] Sólon dirige aos homens um apelo para ganharem consciência da responsabilidade na ação, e com a sua conduta política e moral oferece um modelo desse tipo de ação, vigoroso testemunho da inesgotável força vital e da seriedade ética do caráter ático.<sup>64</sup>

A alteração do termo utilizado para se referirem à palavra *lei* ilustra bem esse processo de desvinculação em relação ao divino.

Quando começaram a redigir suas leis, os gregos a elas se referiam pelo termo *thesmos*, uma variação de *thémis* (associada à ideia de justiça divina). Esse era, por exemplo, o termo utilizado para se referir às leis de Drácon ou de Sólon. Já no período democrático a palavra *nómos* passa a ser empregada no sentido de lei de uma cidade.<sup>65</sup>

Segundo Martin Ostwald:

Etymologically *nomos* is derived from the root *nem*, which signifies a “distribution” or an “assigning” of some kind, seen less from the point of view of an agent making the assignment than from the standpoint of the person to whom the assignment has been made. But the idea of distribution does not go very far in explaining the basic concept underlying *nomos* as “law,” and we depend on an examination of the different contexts, legal as well as nonlegal, in which it is used to determine its nature. Such an examination will lead us to the conclusion that *nomos* describes an order of some kind, which differs from the order expressed in the early archaic age by *themis* in that it sees its sanction in its acceptance by those who live under it and who acknowledge it as valid and binding for themselves. It is, therefore, not part of a universal order but of a limited social order, nor is it like *thesmos* something imposed by an external agent; even when it is attributed to a god or a lawgiver, the source of its validity always remains its general acceptance as a norm by those who constitute a given milieu.<sup>66</sup>

Essa mudança terminológica, atesta, segundo Marcelo Ramos, a nova concepção que se estabeleceu acerca das regras comuns, pois, “enquanto θεσμος (*thesmos*)

---

<sup>64</sup> JAEGER, *Paidéia*, cit., p. 182.

<sup>65</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente*, cit., p. 205-206.

<sup>66</sup> OSTWALD, Martin. Ancient greek ideas of law. In: WIENER, Philip P. (org.). *Dictionary of the history of ideas; studies of selected pivotal ideas* – v. II. New York: Charles Scribner’s Sons, 1974. p. 682. (Etimologicamente *nomos* é derivada do radical *nem*, que significa “distribuição” ou “atribuição” de algo, vista menos do ponto de vista de um agente que realiza a atribuição que da pessoa a quem a atribuição é feita. Mas a ideia de distribuição não se distancia muito da explicação do conceito básico subjacente a *nomos* como “lei”, e nós dependemos de um exame dos diferentes contextos, tanto legais como não-legais, nos quais ele é utilizada para determinar sua natureza. Tal exame nos permitirá concluir que *nomos* descreve um tipo de ordenação, a qual difere do tipo de ordem expressa na idade arcaica por *themis* na medida em que se enxerga sua aprovação na aceitação por aqueles que vivem sob ela e que a reconhecem enquanto válida e vinculante para si. Não é, portanto, parte de uma ordem universal, mas limita-se à ordem social, nem tampouco é como *thesmos*, algo imposto por um agente externo; mesmo quando é atribuída a um deus ou um legislador, a fonte de sua validade permanece sempre a sua aceitação geral como norma por aqueles que constituem um contexto social.)

continha a idéia de um legislador colocado acima daqueles a quem as leis se destinavam, a noção de νόμος (*nómos*) rejeitava essa idéia.”<sup>67</sup>

Ser governado por mitos, ensina Isaiah Berlin, “é uma forma de heteronomia, de ser dominado por fatores externos em um sentido não necessariamente desejado pelo agente.”<sup>68</sup> Enquanto *autonomia* corresponde justamente à “palavra grega composta por *autos*, ‘o próprio’ – que se converteu num elemento de composição, que traz a idéia de *por si próprio* – e *nomos*, lei. Daí o significado originário, na própria Grécia antiga, de autonomia: ‘direito de se reger pela própria lei’.”<sup>69</sup>

### 3.1.1 – A evolução política

Segundo informa Claude Mossé, quando, a partir de certas representações alegóricas e, sobretudo, a partir de certas tradições que há muito se perpetuaram, tenta-se imaginar o que poderia ter sido a sociedade ateniense, por volta do início do século VII a.C., ela aparece dominada por uma aristocracia que tinha em suas mãos os principais sacerdotes. A massa da população constituía, para essa aristocracia, uma espécie de clientela, dela dependente em termos econômicos e sociais, e que se reunia no seio das fratrias para cultuar o ancestral comum ao “genos”. Entre a aristocracia e essa classe camponesa dependente, havia um grupo intermediário de aldeões livres suficientemente abastados para poderem adquirir uma panóplia e servir na falange pesada da força militar da cidade.<sup>70</sup>

A aquisição de um poder cada vez maior pelo povo é associada por Mossé às transformações ocorridas no exército, as quais tiveram como consequência a ampliação da classe dos homens em condição de portar armas. E são estes os homens que “começaram a aspirar a substituição do direito dos ‘gêne’ por uma lei observada por todos, e capaz de por fim às ‘vendettas’ [vinganças] que dividiam as famílias aristocráticas.”<sup>71</sup>

Drácon é associado à democratização de Atenas por dar início ao processo de criação de um direito que, sendo escrito, pudesse ser comum a todos. Para Jaeger, “a

---

<sup>67</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente*, cit., p. 206.

<sup>68</sup> BERLIN, *Dois conceitos de liberdade*, cit., p. 149.

<sup>69</sup> LAFER, *O moderno e o antigo conceito de liberdade*, cit., p. 14.

<sup>70</sup> MOSSÉ, Claude. *Atenas; a história de uma democracia*. Trad. João Batista da Costa. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1979. p. 19.

<sup>71</sup> MOSSÉ, *Atenas*, cit., p. 20.

exigência de um direito igualitário constitui a mais alta meta para os tempos antigos.”<sup>72</sup>  
E com Sólon essa ideia se fortalece ainda mais.

No plano jurídico, “Sólon aparece como o legislador ateniense por excelência. Promulgou uma série de leis, tornadas públicas, criando, assim, um direito ateniense comum a todos.”<sup>73</sup> Autor de diversos poemas, “Sólon gaba-se, em seus versos, de ter redigido as mesmas leis para os grandes e os pequenos.”<sup>74</sup>

Para Aristóteles, “Sólon libertou o povo, tanto no presente quanto para o futuro, ao proibir que se dessem empréstimos incidentes sobre as pessoas, promulgou leis e efetuou o cancelamento das dívidas, tanto privadas quando públicas.”<sup>75</sup>

O período de Sólon é sucedido por tiranias marcadas pela disputa de poder entre facções aristocráticas. Após esse período, Clístenes é quem ascende ao poder.

A obra de Clístenes “agiu sobre um duplo plano: por um lado, uma reorganização do corpo cívico e a criação de novos quadros políticos; por outro lado, resultando dessa reorganização uma modificação profunda das instituições políticas já existentes.”<sup>76</sup> No tocante ao primeiro plano, Clístenes:

[...] modifica o território da Ática, substituindo as quatro tribos antigas, de origem jônica, por dez novas que congregam os habitantes de uma mesma parte do território da Ática. O território de cada tribo compreende três partes, três tritias: uma situada no litoral, outra, na cidade e seus arredores, e a terceira, no interior. Cada tritia congrega um número variável de “demes”, circunscrições territoriais de base, ocupando as terras dos antigos vilarejos, sem, de modo algum, identificarem-se com os mesmos. Evidentemente, não é preciso ressaltar que, assim agindo, Clístenes solapava as bases da dominação social da antiga aristocracia.<sup>77</sup>

Essas reformas não constituíam apenas numa reforma do espaço cívico. Havia, ademais, um sentido político que ia além da simples debilitação das famílias aristocráticas. Ao criar novas tribos, Clístenes integrava mais nitidamente as diferentes partes da Ática.<sup>78</sup> Os novos *demos* passam a ser “entendidos como unidades territoriais

---

<sup>72</sup> JAEGER, *Paidéia*, cit., p. 136.

<sup>73</sup> MOSSÉ, *Atenas*, cit., p. 21.

<sup>74</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga*, cit., p. 418. Para considerações sobre a poesia de Sólon, ver: JAEGER, *Paidéia*, cit., p. 173 e segs.

<sup>75</sup> ARISTÓTELES. *A Constituição de Atenas*. Trad. Francisco Murari Pires. São Paulo: Hucitec, 1995. p. 23.

<sup>76</sup> MOSSÉ, Claude. *As instituições gregas*. Trad. António Imanuel Dias Diogo. Lisboa: Edições 70, 1985. p. 23.

<sup>77</sup> MOSSÉ, *Atenas*, cit., p. 30-31. Ver: ARISTÓTELES, *A Constituição de Atenas*, cit., p. 51.

<sup>78</sup> MOSSÉ, *Atenas*, cit., p. 31.

a partir das quais toda a participação política estaria baseada.”<sup>79</sup> Atenas mesmo foi dividida em vários *demos*, “na busca por evitar o desenvolvimento de interesses regionais em detrimento da unidade política da cidade-Estado.”<sup>80</sup> Os *demos* atenienses tornaram-se o “centro de uma vida ‘municipal’ onde o povo ateniense iria fazer, mais ainda do que nas assembleias de Atenas, o aprendizado da democracia.”<sup>81</sup>

A partir de Clístenes a organização política e militar passa a ser elaborada com base na divisão dos cidadãos das dez tribos. Os membros de uma mesma tribo combatiam lado a lado e designavam as 50 pessoas que deveriam representá-los no seio da nova *Boulé*, composta agora por quinhentos membros.<sup>82</sup> A criação desta nova *Boulé*, órgão essencial da democracia ateniense, é apontada por Claude Mossé como o aspecto mais importante da obra política de Clístenes.<sup>83</sup>

Há que se ressaltar, contudo, a transformação operada por Clístenes na acepção jurídica de lei. A lei que, já para seus predecessores buscava ser comum a todos, mantém essa característica, tendo, contudo, uma nova fonte; Clístenes não dá uma lei igual para todos aos cidadãos atenienses, “mas fá-los enxergar a responsabilidade intrínseca das deliberações sobre o futuro da *polis*, às quais o legislador não faz senão dar cumprimento.”<sup>84</sup> A partir dessa nova compreensão da lei, agora designada por *nomos*, e não mais por *thesmos* (vide *supra*)<sup>85</sup>, institui-se a *isonomia*: a igualdade de todos perante a lei, compreendendo-se essa lei como originária de seus próprios destinatários.

A instituição da isonomia com Clístenes, “torna todos os cidadãos iguais perante a lei – uma lei que, daí em diante, seria a expressão da vontade de todo o povo.”<sup>86</sup>

Entre o governo de Clístenes e o de Péricles, merecem registro duas medidas adotadas: a primeira, se refere à lei do ostracismo, lei que tinha como objetivo “afastar

---

<sup>79</sup> ARAÚJO, João Paulo Medeiros. *A tragédia entre a política e a juridicidade*; passado e futuro nas narrativas trágicas. Universidade Federal de Minas Gerais: Belo Horizonte, 2012. [Dissertação de mestrado]. p. 104.

<sup>80</sup> ARAÚJO, *A tragédia entre a política e a juridicidade*, cit., p. 104.

<sup>81</sup> MOSSÉ, *As instituições gregas*, cit., p. 26.

<sup>82</sup> MOSSÉ, *Atenas*, cit., p. 31.

<sup>83</sup> MOSSÉ, *Atenas*, cit., p. 31.

<sup>84</sup> ARAÚJO, *A tragédia entre a política e a juridicidade*, cit., p. 109.

<sup>85</sup> João Paulo Medeiros Araújo demonstra o quão abrupta é essa transição. Diz ele: “O antigo vocábulo, *thesmós*, irá perder abruptamente o seu significado proto-jurídico: de fato, na passagem do século VI ao V, o termo desaparecerá do vocabulário legal – não de uma forma gradual: não se encontram registros de *nomos* enquanto estatuto legal antes de 511/510 a.C., mesma época em que *thesmós* perde sua antiga significação.” (In: ARAÚJO, *A tragédia entre a política e a juridicidade*, cit., p. 111-112).

<sup>86</sup> MOSSÉ, *Atenas*, cit., p. 31-32.

da cidade por um tempo limitado todo o cidadão que pudesse parecer alimentar em proveito próprio o projecto de estabelecer a tirania.”<sup>87</sup>

A segunda é a reforma do Areópago, operada por Efiltes. Para ele, o Areópago, tribunal “formado pelos antigos arcontes que tinham deixado o cargo”<sup>88</sup>, contrariava o espírito democrático já que funções importantes eram deixadas a cargo de um conselho formado por membros designados vitaliciamente. Assim, Efiltes faz aprovar uma lei que transfere a maior parte dos poderes do Areópago para a *Boulé* e para a *Helieia* (“tribunal popular de Atenas, cujos membros eram recrutados por sorteio, e do qual todos os atenienses podia fazer parte”<sup>89</sup>).<sup>90</sup>

Com Péricles chega-se ao apogeu do regime democrático, cabendo destaque à instituição da *mistoforia*, ou seja, a remuneração das funções públicas. Tal medida destinou-se a “tornar efetiva a participação de todo o povo na vida política, bem como a permitir que os pobres consagrassem à cidade uma parte de seu tempo, sem temor de perder um dia de trabalho.”<sup>91</sup> Essa preocupação se mostra bastante nítida nesta passagem do discurso de Péricles relatado por Tucídides:

Vivemos sob uma forma de governo que não se baseia nas instituições de nossos vizinhos; ao contrário, servimos de modelo a alguns ao invés de imitar outros. Seu nome, como tudo depende não de poucos mas da maioria, é democracia. Nela, enquanto no tocante às leis todos são iguais para a solução de suas divergências privadas, quando se trata de escolher (se é preciso distinguir em qualquer setor), não é o fato de pertencer a uma classe, mas o mérito, que dá acesso aos postos mais honrosos; inversamente, a pobreza não é razão para que alguém, sendo capaz de prestar serviços à cidade, seja impedido de fazê-lo pela obscuridade de sua condição.<sup>92</sup>

É “na época de Péricles que as diferentes instituições adquirem a sua fisionomia definitiva, que a evolução ulterior pouco iria modificar.”<sup>93</sup> A *Ecclesia* era a assembleia na qual o povo ateniense se reunia – povo aqui compreendido como homens livres com

---

<sup>87</sup> MOSSÉ, *As instituições gregas, cit.*, p. 30.

<sup>88</sup> MOSSÉ, *Atenas, cit.*, p. 163.

<sup>89</sup> MOSSÉ, *Atenas, cit.*, p. 163.

<sup>90</sup> MOSSÉ, *As instituições gregas, cit.*, p. 36. Ver: ARISTÓTELES, *A Constituição de Atenas, cit.*, p. 59.

<sup>91</sup> MOSSÉ, *Atenas, cit.*, p. 46.

<sup>92</sup> TUCÍDIDES. *História da Guerra do Peloponeso*. Trad. Mário da Gama Cury. 4. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2001. p. 109 (livro segundo, cap. 37). Mossé esclarece que o emprego do termo *democracia*, composto de duas palavras: *démos*, cuja tradução é povo, e *kratein*, que se refere ao exercício da soberania, é de uso relativamente recente no momento em que Péricles pronuncia a *Oração fúnebre*. (In: MOSSÉ, Claude. *Péricles; o inventor da democracia*. Trad. Luciano Vieira Machado. São Paulo: Estação da Liberdade, 2008. p. 69-70).

<sup>93</sup> MOSSÉ, *As instituições gregas, cit.*, p. 40.

idade superior a dezoito anos. Com papel determinante sobretudo em matéria de política externa e de legislação interna,<sup>94</sup> seu funcionamento é bem descrito por Claude Mossé:

Era o presidente que procedia ao sacrifício com o qual se iniciavam todas as sessões da assembleia. Em seguida, fazia-se a leitura do *probouleuma*, quer dizer, do relatório da *Boulé*, sobre o projecto apresentado à ordem do dia. Depois, votava-se para saber se o projeto era adoptado sem discussão ou se era submetido à discussão. E neste último caso, o mais frequente, começava então a deliberação propriamente dita, na qual qualquer ateniense tinha o direito de tomar pessoalmente parte, desde que não fosse em ilegalidade. No séc. V era impossível pôr em deliberação em questão que não tivesse sido previamente relatada pela *Boulé* e submetida ao voto prévio. Mas no séc. IV, no dizer de Aristóteles, podia acontecer que a deliberação se iniciasse sem um voto prévio. E isto corresponde, sem dúvida, a uma diminuição de poderes da *Boulé*, que parece ser bem característica da evolução das instituições democráticas no séc. IV.<sup>95</sup>

Dá-se concreção, aqui, à ideia de *isegoria*, o “direito de palavra, da igualdade reconhecida a todos de falar nas assembleias populares, de debater publicamente os negócios do governo.”<sup>96</sup> Retomando o paralelo entabulado acima entre o surgimento do pensamento filosófico e da democracia ateniense (*supra*), a *isegoria* permite que as decisões acerca do justo e do correto no regime democrático resultem de uma construção comum, do debate público de opiniões. Para Fustel de Coulanges, “a eloquência era o recurso do governo democrático.”<sup>97</sup> Em outro trecho da oração de Péricles se reafirma a importância concedida pelos atenienses ao debate. Diz ele:

[...] nós, cidadãos atenienses, decidimos as questões públicas por nós mesmos, ou pelo menos nos esforçamos por compreendê-las claramente, na crença de que não é o debate que é empecilho à ação, e sim o fato de não se estar esclarecido pelo debate antes de chegar a hora da ação.<sup>98</sup>

Além dessa forma direta de participação política corporificada pela *Ecclesia*, Atenas conheceu também a participação indireta, por meio da já referida *Boulé*, conselho composto por quinhentos membros, sorteados à razão de cinquenta por tribo entre os candidatos de cada *demo*.<sup>99</sup> A função essencial da *Boulé* era a de preparar os decretos da *Ecclesia*, quer dizer, de redigir um *probouleuma* sobre qualquer assunto

<sup>94</sup> MOSSÉ, *As instituições gregas, cit.*, p. 54.

<sup>95</sup> MOSSÉ, *As instituições gregas, cit.*, p. 52.

<sup>96</sup> BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 291.

<sup>97</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga, cit.*, p. 441.

<sup>98</sup> TUCÍDIDES, *História da Guerra do Peloponeso, cit.*, p. 110-111 (livro segundo, cap. 40).

<sup>99</sup> MOSSÉ, *As instituições gregas, cit.*, p. 57.

submetido ao voto popular, sendo, ademais, o principal agente de execução das decisões da assembleia, o verdadeiro centro de toda a administração do Estado.<sup>100</sup>

Em vista de todo esse aparato institucional, pode-se compreender a afirmação de Comparato de que na vida política ateniense, por mais de dois séculos, “o poder dos governantes foi estritamente limitado, não apenas pela soberania das leis, mas também pelo complexo de um conjunto de instituições de cidadania ativa, pelas quais o povo, pela primeira vez na História, governou-se a si mesmo.”<sup>101</sup>

Também ressaltando essa originalidade da democracia ateniense, por meio da qual e possibilitou o exercício da liberdade em seu sentido político, leciona Marcelo Ramos:

Esse processo político absolutamente original realiza, pela primeira vez na história das civilizações, a liberdade em seu aspecto político (ou objetivo). Ele liberta o cidadão do jugo de uma justiça natural ou divina, da autoridade inexorável e ilimitada de monarcas ou aristocratas, constituindo-lhe senhor do seu destino comum.

É verdade que a experiência democrática grega, se comparada às democracias contemporâneas, parecerá bastante limitada. A participação na vida política restringia-se aos homens livres maiores de dezoito anos, o que excluía um enorme contingente de servos e mulheres. Todavia, ela representa a primeira experiência de liberdade política da história humana, tendo marcado e estimulado profundamente, no Ocidente, as reflexões acerca da lei e do justo.<sup>102</sup>

Assentada essa libertação no sentido político experimentado em Atenas, no próximo item será abordada a discussão sobre o exercício da *liberdade privada* entre os povos da Antiguidade, procurando-se manter, sempre que possível, a cidade-estado de Atenas como objeto de análise.

### **3.2 – A ausência de consciência do caráter jurídico da *liberdade privada***

A compreensão de Benjamin Constant sobre a *liberdade privada* na Antiguidade pode ser bem apreendida nesta passagem do seu *Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos*:

[...] entre os antigos, o indivíduo, quase sempre soberano nas questões públicas, é escravo em todos seus assuntos privados. Como cidadão, ele decide sobre a paz e a guerra; como particular, permanece limitado,

<sup>100</sup> MOSSÉ, *As instituições gregas, cit.*, p. 60.

<sup>101</sup> COMPARATO, *A afirmação histórica dos direitos humanos, cit.*, p. 41.

<sup>102</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente, cit.*, p. 199.

observado, reprimido em todos seus movimentos; como porção do corpo coletivo, ele interroga, destitui, condena, despoja, exila, atinge mortalmente seus magistrados ou superiores; como sujeito do corpo coletivo, ele pode, por sua vez, ser privado de sua posição, despojado de suas honrarias, banido, condenado, pela vontade arbitrária do todo ao qual pertence.<sup>103</sup>

Assim, diz, Constant, “não encontrareis entre eles quase nenhum dos privilégios que vemos fazer parte da liberdade entre os modernos. Todas as ações privadas estão sujeitas a severa vigilância.”<sup>104</sup>

Essa tese, exposta nos idos de 1818-1819, encontra eco em *A cidade antiga*, de Fustel de Coulanges, publicada originalmente em 1864. E é a partir da obra de Coulanges que se generaliza “a opinião sôbre o caráter unitário e totalitário da comunidade política tanto dos gregos como dos romanos.”<sup>105</sup>

O capítulo XVIII do Livro terceiro do livro de Coulanges, intitulado *Da onipotência do Estado. Os antigos não conheceram a liberdade individual*, é iniciado com a afirmação de que a onipotência e o domínio absoluto que a cidade exercia sobre seus membros se deve ao fato de sua fundação (da fundação da cidade) ter se dado sobre uma religião e constituída como uma Igreja.<sup>106</sup> E em uma sociedade estabelecida sobre tais princípios, conclui ele, “era impossível existir liberdade individual.”<sup>107</sup>

O cidadão estava submetido em todas as coisas e, sem qualquer reserva, à cidade. Ele pertencia a ela inteiramente. A religião que havia criado o Estado e o Estado que mantinha a religião sustentavam-se mutuamente como uma unidade; esses dois poderes associados e confundidos formavam um poder quase sobre-humano ao qual alma e corpo estavam igualmente submetidos.<sup>108</sup>

Coulanges traz exemplos dessa onipotência da cidade sobre o indivíduo no âmbito das escolhas conjugais, do vestuário, da perfeição corporal, da educação das crianças, da religião etc.<sup>109</sup> “O Estado considerava o corpo e a alma de todo cidadão como propriedade sua, de maneira que pretendia moldar esse corpo e essa alma de modo a tirar deles o melhor partido.”<sup>110</sup> Daí sua conclusão em considerar um erro “acreditar que nas cidades antigas o homem desfrutava de liberdade. Ele nem mesmo tinha noção do que era isso. Não acreditava que pudesse existir *de direito* em face da

---

<sup>103</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 11.

<sup>104</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 11.

<sup>105</sup> REALE, Liberdade antiga e liberdade moderna, *cit.*, p. 18.

<sup>106</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga*, *cit.*, p. 296.

<sup>107</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga*, *cit.*, p. 296.

<sup>108</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga*, *cit.*, p. 296.

<sup>109</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga*, *cit.*, p. 296-299.

<sup>110</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga*, *cit.*, p. 298.

cidade e de seus deuses.”<sup>111</sup> Vale-se assentar que a liberdade que Coulanges diz inexistir entre os antigos é a *liberdade privada*, por ele referida como *liberdade individual*. A *liberdade política*, como não poderia deixar de ser, é expressamente reconhecida. Contudo, diz ele, mesmo tendo direitos políticos, podendo votar, nomear magistrados e ser arconte, o homem não era menos escravo do Estado.<sup>112</sup>

A visão de Werner Jaeger sobre a *polis* grega é bastante próxima da interpretação de Coulanges. Veja-se:

Como suma da comunidade cidadina, a *pólis* oferece muito. Em contrapartida, pode exigir o máximo. Impõe-se aos indivíduos de modo vigoroso e implacável e neles imprime o seu caráter. É fonte de todas as normas de vida válidas para os indivíduos. O valor do homem e da sua conduta mede-se exclusivamente pelo bem ou pelo mal que acarretam à cidade. Esse é o paradoxal resultado da luta incrivelmente apaixonada pela obtenção do direito e da igualdade dos indivíduos. [...] O Estado expressa-se objetivamente na lei, a lei converte-se em rei, como os gregos disseram posteriormente, e este senhor invisível não só subjuga os transgressores do direito e impede as usurpações dos mais fortes, como introduz as suas normas em todos os capítulos da vida anteriormente reservados ao arbítrio de cada um. Até nos assuntos mais íntimos da vida privada e da conduta moral dos cidadãos traça limites e caminhos.<sup>113</sup>

Ainda segundo Jaeger, “em tempo algum o Estado se identificou tanto com a dignidade e o valor do Homem.”<sup>114</sup> E isso se pode notar, por exemplo, na concepção de Aristóteles do homem como um ser político,<sup>115</sup> distinguindo-se do animal pela sua qualidade de cidadão. Essa identificação do homem com o Estado, diz Jaeger, “compreende-se apenas na estrutura vital da antiga cultura da *pólis* grega, para a qual a vida em comum é a súpula da vida mais elevada e adquire até uma qualidade divina.”<sup>116</sup>

Após definir *organicismo* como a corrente do pensamento político que considera o Estado como um grande corpo composto de partes que concorrem para a vida do todo, e que, portanto, não atribui nenhuma autonomia aos indivíduos *uti singuli*, Norberto Bobbio afirma ter sido Aristóteles o formulador do seu princípio constitutivo.<sup>117</sup> De fato, lê-se na *Política* que:

---

<sup>111</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga, cit.*, p. 301.

<sup>112</sup> FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga, cit.*, p. 301.

<sup>113</sup> JAEGER, *Paidéia, cit.*, p. 141-142.

<sup>114</sup> JAEGER, *Paidéia, cit.*, p. 146.

<sup>115</sup> Cf. ARISTÓTELES, *Política, cit.*, p. 15 (livro I, cap. I).

<sup>116</sup> JAEGER, *Paidéia, cit.*, p. 146.

<sup>117</sup> BOBBIO, *Liberalismo e democracia, cit.*, p. 45-46.

Na ordem natural a cidade tem precedência sobre a família e sobre cada um de nós individualmente, pois o todo deve necessariamente ter precedência sobre as partes; com efeito, quando todo o corpo é destruído pé e mão já não existem, a não ser de maneira equívoca, como quando se diz que a mão esculpida em pedra é mão, pois a mão nessas circunstâncias para nada servirá e todas as coisas são definidas por sua função e atividade, de tal forma que quando elas já não forem capazes de perfazer sua função não se poderá dizer que são as mesmas coisas; elas terão apenas o mesmo nome.

É claro, portanto, que a cidade tem precedência por natureza sobre o indivíduo. De fato, se cada indivíduo isoladamente não é auto-suficiente, conseqüentemente em relação à cidade ele é como as outras partes em relação a seu todo, e um home incapaz de integrar-se numa comunidade, ou que seja auto-suficiente ao ponto de não ter necessidade de fazê-lo, não é parte de uma cidade, por ser um animal selvagem ou um deus.<sup>118</sup>

Aí, ensina Bonavides, “existe o indivíduo em função do Estado, não o Estado em função daquele, à maneira que veio afirmar posteriormente o jusnaturalismo, numa inversão fundamental que distingue todo o pensamento da Antiguidade do pensamento moderno.”<sup>119</sup>

Deve-se registrar, porém, algumas ressalvas quanto a essa concepção de uma supressão quase que absoluta da *liberdade privada* na Antiguidade. Georg Jellinek traz considerações bastante ponderadas a esse respeito quando, ao tratar dos tipos históricos fundamentais de Estado em sua *Teoria Geral do Estado*, discorre sobre o que ele chama de Estado helênico.

Em primeiro lugar, anota Jellinek que os juízos de que a nota fundamental das cidades-estados gregas era a sua onipotência, com um desvalimento do indivíduo frente ao Estado, procedem de duas fontes: “de un lado han nacido bajo el influjo dominante de las ideas políticas de Platón y Aristóteles, a quines es común la expresión de que el individuo no se pertenece, sino que pertenece al Estado.”<sup>120</sup> E para Jellinek:

Tener la doctrina platónica y aristotélica como la expresión adecuada de la esencia del Estado griego, sería científicamente igual que tratar de explicar el Estado alemán por las observaciones que nuestros filósofos Kant, Fichte y Hegel han hecho acerca de las cuestiones fundamentales de las doctrinas del Estado. [...] El tipo del Estado antiguo creado en vista de la doctrina platónico-aristotélica, es un tipo ideal, pero no un tipo empírico.<sup>121</sup>

---

<sup>118</sup> ARISTÓTELES, *Política*, cit., p. 15-16 (livro I, cap. I).

<sup>119</sup> BONAVIDES, Paulo. *Teoria Geral do Estado*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 122.

<sup>120</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 219. (de um lado nasceu sobre a influência dominante das ideias políticas de Platão e Aristóteles, aos quais é comum a expressão que o indivíduo não pertence a si, mas ao Estado.)

<sup>121</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 220. (Ter a doutrina platônica e aristotélica como a expressão adequada da essência do Estado grego seria cientificamente igual a explicar o Estado alemão pelas observações que nossos filósofos Kant, Fichte e Hegel tiveram acerca de questões fundamentais das doutrinas do Estado. [...] O tipo de Estado antigo criado em vista da doutrina platônico-aristotélica é um tipo ideal, não um tipo empírico.) O contraste verificado entre a afirmação de Jellinek e a concepção

A outra fonte das opiniões mais comuns “acerca del Estado helénico es el liberalismo moderno, cuya doctrina consiste en poner en términos muy claros y mediante antítesis tan vigorosa como le es posible, la doctrina de las relaciones del Estado con el individuo.”<sup>122</sup> Impossível não associar tal descrição à figura de Benjamin Constant, “el portavoz del liberalismo francés.”<sup>123</sup> Segundo Bignoto, se a menção ao mundo antigo parece fundamental para Constant, “isso se deve muito mais a seu desejo de afirmação da particularidade dos tempos que estava vivendo e à sua vontade de demarcar o terreno próprio da modernidade do que a uma visão acurada dos tempos antigos.”<sup>124</sup>

Jellinek busca comparar os relatos dos quais se costuma lançar mão para se negar a existência de *liberdade privada* na Antiguidade com fatos verificáveis também na Modernidade, buscando, assim, demonstrar que situações que podem parecer incompatíveis com o exercício da *liberdade privada* não são exclusivas de realidades tão distantes assim. Em diálogo direto com a obra de Coulanges, diz Jellinek:

F. de Coulanges cita, en apoyo de su afirmación de que los antiguos no conocieron la libertad individual, estos datos: que en Socres, la ley prohibía a los hombres beber vino; ¡como si hoy no existiesen leyes de temperancia!; que en Atenas a las mujeres les estaba prohibido llevar consigo más de tres vestidos en los viajes; ¡como si la época moderna no hubiese conocido también limitaciones del lujo!; que era un deber votar en las asambleas populares y desempeñar cargos públicos; pero estas disposiciones no son extrañas a las modernas leyes municipales ni a las Constituciones de los Estados; que la enseñanza estaba reglada por éste y era obligatoria para los niños; ¡como si el Estado moderno no se ocupase de la educación!<sup>125</sup>

---

hegeliana de Estado é evidente, afinal, Hegel reconhece a tensão entre o Estado ideal e os Estados reais para conceber o Estado como ideia manifesta na História (In: HORTA, José Luiz Borges. *História do Estado de Direito*. São Paulo: Alameda, 2011. p. 27). Ver, também: SALGADO, Joaquim Carlos. *A idéia de justiça em Hegel*. São Paulo: Loyola, 1996; e SALGADO, Joaquim Carlos; HORTA, José Luiz Borges (orgs.). *Hegel, liberdade e Estado*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

<sup>122</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 220. (acerca do Estado helênico é o liberalismo moderno, cuja doutrina consiste em colocar em termos muito claros e mediante antíteses tão vigorosas quanto possível a doutrina das relações do Estado com o indivíduo.)

<sup>123</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 221. (o portavoz do liberalismo francês.)

<sup>124</sup> BIGNOTO, *República dos antigos, república dos modernos, cit.*, p. 41.

<sup>125</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 227. (F. de Coulanges cita, em apoio a sua afirmação de que os antigos não conheceram a liberdade individual, estes dados: que em Socres [Locres], a lei proibía aos homens beberem vinho; como se hoje não existissem leis de temperança!; que em Atenas eravado às mulheres levar consigo mais de três vestidos nas viagens; como si a época moderna também não tivesse conhecido limitações do luxo!; que era um dever votar nas assembléias populares e desempenhar cargos públicos; mas essas disposições não são estranhas às modernas leis municipais nem às Constituições dos Estados; que o ensino estava por este e que era obrigação para as crianças; como se o Estado moderno não se ocupasse da educação!)

Assim, “basándose en fundamentos análogos a los de Coulanges y algunos otros, un historiador habría podido más tarde negar que los Estados del siglo XIX hayan reconocido una esfera de libertad individual.”<sup>126</sup>

Para Jellinek, à medida que se desenvolve a cultura, em Atenas especialmente, vai sendo alargada de um modo efetivo a esfera de liberdade individual.<sup>127</sup> Pergunta ele: “¿ cómo podían haber nacido de otra suerte las insuperables creaciones espirituales de aquella época? Una reglamentación del arte o de la ciencia, habría tenido como fruto el empobrecimiento de ambos.”<sup>128</sup> E outros exemplos se seguem. “¿Cómo hubiera sido posible el florecimiento comercial de Atenas y su situación en el mundo internacional si no hubiese reconocido la libertad económica del individuo?”<sup>129</sup> Jellinek cita o direito testamentário como prova da existência de uma grande liberdade no direito privado; as limitações à propriedade na época do esplendor de Atenas terem sido exclusivamente de índole policial; e, por fim, ter sido plenamente reconhecida e vivida pelos gregos e singularmente pelos atenienses a ideia de que ao indivíduo somente se podem impor obrigações mediante leis.<sup>130</sup>

A onipotência do Estado na Antiguidade, “singularmente em Atenas, no va tan lejos que deje de reconocer al ciudadano una amplia esfera real en que pueda actuar libremente.”<sup>131</sup>

---

<sup>126</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 228. (baseando-se em fundamentos análogos aos de Coulanges e alguns outros, um historiador poderá mais tarde negar que os Estados do século XIX tenham reconhecido uma esfera de liberdade individual.)

<sup>127</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 228.

<sup>128</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 228. (como poderiam ter nascido as insuperáveis criações espirituais daquela época? Uma regulamentação da arte ou da ciência teria como fruto o empobrecimento de ambos.)

<sup>129</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 229. (Como foi possível o florescimento comercial de Atenas e sua situação no mundo internacional se não houvesse reconhecido a liberdade econômica do indivíduo?)

<sup>130</sup> Cf. JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 229. O próprio Benjamin Constant reconhece essa esfera de *liberdade privada* em Atenas. Diz ele: “Atenas, como já reconhecí, era a mais comerciante de todas as repúblicas gregas; assim sendo, concedia a seus cidadãos muito mais liberdade individual do que Roma ou Esparta. Se pudesse entrar em detalhes históricos, eu vos faria ver que o comércio tinha feito desaparecer, entre os atenienses, várias das diferenças que distinguem os povos antigos dos povos modernos.” (In: CONSTANT, *Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, cit.*, p. 14). No entanto, acrescenta ele, “como várias outras circunstâncias que determinavam o caráter das nações antigas existiam também em Atenas; como havia uma população escrava e como o território era muito limitado, encontramos aí vestígios da liberdade dos antigos. O povo faz as leis, examina a conduta dos magistrados, intima Péricles a prestar contas, condena gerais à morte. Ao mesmo tempo, o ostracismo, ato legal e louvado por todos os legisladores da época, o ostracismo, que nos parece uma revoltante iniquidade, prova que o indivíduo era ainda subordinado à supremacia do corpo social em Atenas, mais do que em qualquer Estado social livre da Europa de nossos dias.” (In: CONSTANT, *Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, cit.*, p. 15).

<sup>131</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado, cit.*, p. 232. (singularmente em Atenas, não vai tão longe que deixe de reconhecer ao cidadão uma ampla esfera real em que possa atuar livremente.)

Em havendo o reconhecimento dessa esfera de *liberdade privada*, surge a indagação se existe ou não alguma distinção “en la concepción del antiguo y nuevo Estado, en lo que respecta al lugar que ha de ocupar el individuo.”<sup>132</sup> Para Jellinek:

En el Estado antiguo como en el moderno reconocíase al individuo una esfera libre e independiente del Estado, pero jamás se llegó en la antigüedad a tener conciencia del carácter jurídico de esta esfera del individuo frente al Estado. La conciencia de esta libertad individual como una institución jurídica, está condicionada por la conciencia de una oposición, la oposición entre individuo y Estado; pero precisamente este pensamiento hubo de faltarle necesariamente a los griegos, y cuando en época posterior despertó el individualismo el sentimiento de esta oposición, había desaparecido la independencia de los Estados griegos.<sup>133</sup>

Essa intuição de Jellinek de que o que falta à Antiguidade não é a *liberdade privada*, mas a ruptura entre indivíduo e Estado que veio possibilitar o reconhecimento do caráter jurídico dessa liberdade, é bem desenvolvida por Miguel Reale em seu *Liberdade antiga e liberdade moderna*.

Após um amplo resgate do debate acima apresentado, Reale separa o que se refere à *liberdade política* do que se refere à *liberdade privada* para afirmar ser a liberdade do cidadão, a liberdade de participação política, a condição de garantia da liberdade do homem enquanto pessoa, a liberdade eminentemente privada.<sup>134</sup> Essa imbricação necessária entre *liberdade política* e *liberdade privada* é o ponto de chegada deste trabalho (*infra*). Por ora, insta compreender como essas duas liberdades se relacionam nas organizações políticas da Antiguidade. Segundo Reale:

Em um Estado de caráter monista, como foi o antigo, como são os totalitários, desde o fascista até o soviético, tal correspondência entre liberdade política e liberdade civil não existe nem é necessária. Não havendo o problema do indivíduo “perante” a ordem estatal, mas tão-sòmente “pela” ordem estatal, não há direito individual que não seja mero “consecutivum” da autoridade, a qual pode arbitrariamente se delimitar para “permitir” a atividade individual. Passa, assim, despercebido o duplo momento da liberdade e, conseqüentemente, fundem-se os dois momentos ou aspectos essenciais da liberdade, correspondentes, de um lado, à posição do homem quando voltado para si mesmo, para a interioridade de sua consciência e a

---

<sup>132</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 230. (entre a concepção do antigo e do novo estado, no que se refere ao lugar que deve ocupar o indivíduo.)

<sup>133</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 230. (No Estado antigo como no moderno reconhecia-se ao indivíduo uma esfera livre e independente do Estado, mas jamais se chegou na antiguidade a se ter consciência do caráter jurídico dessa esfera do indivíduo frente ao estado. A consciência dessa liberdade individual como uma instituição jurídica está condicionada à consciência de uma oposição, a oposição entre indivíduo e Estado; mas precisamente esse pensamento faltou aos gregos, e quando numa época posterior o individualismo despertou o sentimento dessa oposição, a independência dos Estados gregos havia desaparecido.)

<sup>134</sup> REALE, *Liberdade antiga e liberdade moderna*, cit., p. 38.

projeção de sua energia espiritual e, de outro, à posição do homem quando voltado para o todo social, sujeito ao sistema de valores do meio cultural em que vive. Em suma, em um Estado monista, – mesmo quando as liberdades privadas são um fato incontestado e até mesmo se acham consagradas em institutos jurídicos, – o que falta é a complementaridade e, mais ainda, *a funcionalidade entre a liberdade privada e a de caráter público*, o que equivale a dizer que é precária ou entra em eclipse a “consciência jurídica da liberdade” por falta de “garantia” que só pode resultar daquela complementaridade essencial.<sup>135</sup>

Vale rememorar a ligação intrínseca entre a religiosidade e a cidade antiga. A *polis*, diz Jellinek, descansa “en la unidad inquebrantable de lo que en el mundo moderno ha sido separado: Estado e Iglesia.”<sup>136</sup> Segundo Fábio Comparato, “ainda que no período clássico da civilização greco-romana o predomínio da religião na vida social tivesse deixado de ser absoluto, inúmeros traços religiosos remanesceram nas instituições públicas.”<sup>137</sup>

Nesse contexto, não soa extraordinário que essa sociedade política marcadamente confessional possuía uma ingerência *juridicamente* ilimitada sobre a *liberdade privada*. À comunidade política é dado se imiscuir em meandros da vida privada do indivíduo sem que esse indivíduo veja essa intromissão como violação a um direito seu. Donde se dizer faltar aos povos da Antiguidade a consciência do caráter jurídico da *liberdade privada*. Como diz Georg Jellinek, “la esfera enteramente libre del Estado de que disfrutaba el hombre antiguo tenía precisamente un carácter precario.”<sup>138</sup>

La afirmación del Derecho de libertad individual tiene como supuesto una doble oposición: primero la de Iglesia y Estado, segundo, la de monarca y pueblo. Al calor de la luchas confesionales de la época moderna y de la que tuvo lugar entre el poder de los monarcas absolutos y los derechos del pueblo, [...] ha nacido la concepción de los derechos originarios correspondientes a una esfera de libertad que había de permanecer invulnerable para el Estado. Ninguna de estas oposiciones existió en Grecia. Ni quería el individuo libertarse de la coacción religiosa (porque una idea análoga al cambio de fé era completamente extraña a la época de la religión

<sup>135</sup> REALE, *Liberdade antiga e liberdade moderna*, cit., p. 38-39.

<sup>136</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 225. (na unidade inquebrantável do que no mundo moderno foi separado: Estado e Igreja.) Ver: FUSTEL DE COULANGES, *A cidade antiga*, cit., p. 186 e segs.

<sup>137</sup> COMPARATO, Fábio Konder. *Ética; direito, moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006. p. 52. Ensina Comparato que “na fase de apogeu da democracia ateniense, somente a *Ekklesia*, a assembleia do povo soberano, tinha competência para decidir assuntos religiosos: não só as questões de administração do culto aos deuses, incluindo a construção de templos, a nomeação e o estipêndio dos sacerdotes, mas também o julgamento dos crimes religiosos, entre os quais incluía-se o homicídio.” (In: COMPARATO, *Ética*, cit., p. 52). Comparato lembra, ainda, que “Sócrates foi condenado à morte pela assembleia do povo ateniense como culpado de introduzir deuses novos na *pólis*.” (In: COMPARATO, *Ética*, cit., p. 53).

<sup>138</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 246. (a esfera inteiramente livre do Estado de que disfrutava o homem antigo tinha um caráter precário.)

natural politeísta), ni el pueblo se oponía al soberano porque él era el soberano.<sup>139</sup>

Se o indivíduo se vê de forma vinculada ao corpo político do qual faz parte, ou seja, se não reconhece em si próprio um espaço existencial próprio e autônomo, não se pode supor que esse indivíduo vislumbre a possibilidade de requerer o reconhecimento de uma esfera de ação livre da interferência estatal. Ainda que tais esferas existam, e como visto, de fato existiram, são espaços precários de *liberdade privada*: espaços nos quais o Estado pode se imiscuir a qualquer momento sem que ao indivíduo veja nisso a invasão de um limite imune a interferências externas.

Deve-se assinalar, ainda, que “la distinción de más importancia entre el Estado antiguo y el moderno radica en la diferente estimación que a uno y otro merece la persona humana.”<sup>140</sup>

Na antiguidade, ensina Miguel Reale, “nunca se chegou a reconhecer inequivocamente o homem como pessoa, embora conjunturas políticas e econômicas já esboçassem tal reconhecimento no sistema do ‘jus gentium’ ou em certos institutos jurídicos particulares.”<sup>141</sup> Não basta, porém:

---

<sup>139</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 230. (A afirmação do Direito de liberdade individual tem como suposto uma dupla oposição: primeiro a da Igreja e Estado, segundo, a do monarca e povo. Ao calor das lutas confessionais da época moderna e da que teve lugar entre o poder dos monarcas absolutos e os direitos do povo, [...] nasceu a concepção dos direitos originários correspondentes a uma esfera de liberdade que deveria permanecer invulnerável para o Estado. Nenhuma dessas oposições existiu na Grécia. Nem queria o indivíduo se libertar da coação religiosa (porque uma ideia análoga à mudança de fé era completamente estranha à época da religião natural politeísta), nem o povo se opunha ao soberano porque ele era o soberano.)

<sup>140</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, cit., p. 234. (a distinção mais importante entre o Estado antigo e o moderno radica na diferença de estima que a um e a outro merece a pessoa humana.)

<sup>141</sup> REALE, *Liberdade antiga e liberdade moderna*, cit., p. 39. Embora se referindo genericamente à Antiguidade, não se pode negligenciar as especificidades espaço-temporais abrangidas pelo termo. Miguel Reale fala, por exemplo, do equívoco de uma identificação absoluta entre o Estado grego e o romano, “pois o Estado romano apresenta caracteres inconfundíveis, significando um progresso quanto à consciência jurídica das esferas individuais de ação, notadamente dos *patresfamilias*, dotados de uma autoridade originária, não derivada da cidade.” (In: REALE, *Liberdade antiga e liberdade moderna*, cit., p. 30). Nesse sentido, diz Salgado que do mesmo modo que o povo romano “tinha autonomia pública pela origem do poder na *potestas*, a *potestas* do indivíduo estava no mesmo limite, não como arbítrio, negação do direito, mas como poder de gerir a sua própria pessoa e seus bens, que no caso da *patria potestas* não conhecia limites, senão a própria autodisciplina dentro do direito e da moral, sem a qual era impossível exercer esse poder.” (In: SALGADO, Joaquim Carlos. *A idéia de justiça no mundo contemporâneo*; fundamentação e aplicação do direito como *maximum* ético. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 59). Acresce-se, ainda, as lições de Reale no sentido de afigurar-se “de difícil explicação o desenvolvimento decisivo do ‘jus gentim’, – que era um ordenamento jurídico garantidor das relações entre pessoas não interligadas na comunidade política romana, e por conseguinte, não tuteadas pelo ‘jus civile’, – sem se admitir que ao menos um esboço ou rudimento de *consciência jurídica da personalidade* chegou a existir entre os habitantes do Lácio. Se, em verdade, eram reconhecidos direitos aos peregrinos, é que se lhes atribuía um valor autônomo, irredutível aos laços da comunidade cívica.” (In: REALE, *Liberdade antiga e liberdade moderna*, cit., p. 34).

[...] atingir-se a idéia de pessoa; necessário é que seja ela convertida no valor-fonte de todos os valores jurídicos, subordinando a si o conceito de cidadania, tendo a liberdade como sua projeção natural imediata, liberdade que não se biparte em *política* e *civil*, mas se desenvolve em momentos que se integram substancialmente na unidade ética irreduzível de cada pessoa valorada em si mesma e em razão das demais pessoas.<sup>142</sup>

Reale é categórico ao afirmar que “a polarização de todo o sistema político-social no sentido do valor da pessoa humana tem como conseqüência *imediata* e *absoluta* o reconhecimento de uma órbita de ação individual ao abrigo da interferência do Estado.”<sup>143</sup>

O seguimento desta pesquisa busca justamente apresentar como essa a afirmação definitiva do indivíduo na Modernidade levou ao reconhecimento do caráter jurídico da *liberdade privada*.

---

<sup>142</sup> REALE, Liberdade antiga e liberdade moderna, *cit.*, p. 40.

<sup>143</sup> REALE, Liberdade antiga e liberdade moderna, *cit.*, p. 41.

#### 4 – O liberalismo político e a conformação da *liberdade privada*

A afirmação de que a consciência do caráter jurídico da *liberdade privada* só se dá na Modernidade não pode levar à conclusão de que essa dimensão da ideia de liberdade tenha passado imune à reflexão durante todos esses séculos. Dois momentos desse período merecem destaque.

O primeiro se refere ao estoicismo. A escola estoica que, ao lado do epicurismo e do ceticismo, conforma o movimento comumente chamado de helenismo, surgiu com Zenão, em Atenas, no contexto da decadência dos grandes sistemas filosóficos de Platão e Aristóteles.<sup>144</sup> Ensina Andityas Matos que durante a época helenística, nota-se o:

[...] gradual surgimento do indivíduo, pauta filosófica característica da *Stoá* [pórtico ateniense junto ao qual os membros da escola estoica se reuniam]. Não mais pertencendo a uma comunidade orgânica, esquecido pelas grandes monarquias impessoais e antidemocráticas, o homem começa a se enxergar como indivíduo e cultiva o âmbito moral interior tendo em vista os seus sucessos particulares e a busca da felicidade pessoal.<sup>145</sup>

Esse processo também é descrito por Marcelo Ramos quando afirma que com o desaparecimento da liberdade enquanto participação no destino da cidade, a *liberdade interior* vai ser pela primeira vez pensada.<sup>146</sup> Com o fim da democracia, diz Ramos, o homem grego “precisou buscar uma libertação interior, diante da impossibilidade de realizar-se na vida política.”<sup>147</sup>

Neste processo, o homem ocidental, diante da impossibilidade de encontrar na vida coletiva a sua própria essência que, conforme havia descoberto, é justamente a sua realização na vida em comum, conceberá dois caminhos possíveis de realização: ou ele se realiza interiormente pelo desapego ao mundo e à realidade, conforme pensaram as correntes filosóficas do período Helênico; ou ele se realiza num outro plano de existência, pela salvação divina, conforme alternativa encontrada pela tradição cristã que seguiu.<sup>148</sup>

A ideia de *liberdade interior* dos estoicos revela um ineditismo pelo fato de a filosofia grega anterior não ter teorizado “a liberdade enquanto capacidade racional de escolha interna, diferentemente dos estoicos, em especial Epicteto, para quem o único

---

<sup>144</sup> Cf. MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. *O estoicismo imperial como momento da ideia de justiça*; universalismo, liberdade e igualdade no discurso da *Stoá* em Roma. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

<sup>145</sup> MATOS, *O estoicismo imperial como momento da ideia de justiça*, cit., p. 353.

<sup>146</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente*, cit., p. 129.

<sup>147</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente*, cit., p. 130.

<sup>148</sup> RAMOS, *A invenção do Direito pelo Ocidente*, cit., p. 135.

elemento absolutamente livre do homem reside na sua vontade, ou seja, no domínio do pensar.”<sup>149</sup>

Os romanos também não relacionavam a liberdade à capacidade interna de escolha própria do ser racional. Tratava-se antes de um status pessoal: ser livre ou escravo resumia para o romano o sentido de liberdade.<sup>150</sup> Todavia, diz Matos:

[...] graças à progressiva disseminação do pensamento estoico em Roma, a feição da liberdade começou a se transmutar. Bem antes de Epicteto, Cícero já anunciara que nossos pensamentos são livres, tema recorrente na obra de Sêneca. Para os estoicos a liberdade não se identifica com a cidadania dos gregos ou com o *status libertatis* dos romanos, visto que tais elementos serviam apenas para separar os homens em classes diferentes. Um dos princípios centrais do Pórtico – qual seja, a crença na irmandade e na igualdade intrínsecas existentes entre os homens – exigia a reconfiguração do conceito clássico de liberdade; esta passou a ser entendida como dado puramente interior e presente em todos os homens, seres racionais vocacionados à convivência igualitária na cosmópolis.<sup>151</sup>

Andityas Matos detecta aqui uma antecipação de uma das principais contribuições de Santo Agostinho para a filosofia, qual seja, a sua teoria do *livre-arbítrio*.<sup>152</sup> É em Santo Agostinho, aliás, que “a liberdade recebe uma das mais importantes abordagens do Medievo.”<sup>153</sup>

Ensina Karine Salgado que é através da indagação da origem do mal, questão obrigatória e delicada para os medievais que têm em mente a figura de um criador de providente e de pureza absoluta, que Santo Agostinho chega à questão da liberdade.<sup>154</sup> O mal moral tem seu nascimento justificado pela existência do livre-arbítrio. Sendo inerente ao livre-arbítrio poder fazer o mal, o sinal da liberdade é justamente poder fazer o bem. Essa liberdade, contudo, só é alcançada quando a vontade se sujeita à graça divina.<sup>155</sup>

Ao se pensar essas concepções de *liberdade interior* estoica e de *livre-arbítrio* de Santo Agostinho na seara política, tem-se uma associação direta com a *liberdade privada*: a esfera em que são realizadas as escolhas individuais.<sup>156</sup>

---

<sup>149</sup> MATOS, *O estoicismo imperial como momento da ideia de justiça*, cit., p. 367.

<sup>150</sup> MATOS, *O estoicismo imperial como momento da ideia de justiça*, cit., p. 367.

<sup>151</sup> MATOS, *O estoicismo imperial como momento da ideia de justiça*, cit., p. 368.

<sup>152</sup> Cf. MATOS, *O estoicismo imperial como momento da ideia de justiça*, cit., p. 369.

<sup>153</sup> SALGADO, Karine. *A filosofia da dignidade humana; a contribuição do Alto Medievo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2009. p. 87.

<sup>154</sup> SALGADO, *A filosofia da dignidade humana*, cit., p. 92.

<sup>155</sup> SALGADO, *A filosofia da dignidade humana*, cit., p. 93 e segs.

<sup>156</sup> Não se exclui, também, uma possível associação com a *liberdade política*, relacionada às decisões tomadas pelo indivíduo enquanto artífice das escolhas políticas de sua comunidade. Não é esse, porém, o

Tais contribuições, e outras tantas que se pode encontrar na Antiguidade e na Idade Média, são antecedentes valiosos para o tratamento jurídico que a *liberdade privada* receberá na Modernidade.<sup>157</sup> Para Rachel Gazolla, apesar de a individualidade ter suas primeiras raízes no solo helênico, notadamente nos estóicos, ela:

[...] não pôde aflorar no sentido que o liberalismo lhe deu pois é a noção de natureza que se modifica ao nascer a estrutura econômica pós-medieval. O filósofo grego, por mais que teorize sobre a interioridade e aponte para uma individualidade latente, em nenhum momento afirmará um indivíduo responsável por todos os seus atos, abstratamente um senhor de si mesmo, uma vez que o cosmo e a cidade estabelecem sua inserção primeira.<sup>158</sup>

Daniilo Marcondes relaciona duas noções fundamentais à Modernidade: a *ideia de progresso*, que faz com que o novo seja considerado melhor ou mais avançado que o antigo; e a *valorização do indivíduo*, da subjetividade, como lugar da certeza e da verdade, e origem dos valores, em oposição à tradição, isto é, ao saber adquirido, às instituições, à autoridade externa.<sup>159</sup> Há aqui a “aparição e a afirmação histórica do indivíduo.”<sup>160</sup>

Dando destaque a essa valorização do sujeito e de sua racionalidade, leciona Gonçal Mayos que:

Lo esencial del proyecto moderno es la asunción del reto de que la humanidad se hiciera completamente cargo de sí misma desde sus exclusivas potencialidades y facultades. Ello comportaba renunciar absolutamente a toda instancia o pretensión que no pudiera ser validada desde lo estrictamente humano, superando: los ideales o prejuicios acriticamente aceptados, la autoridad injustificada, toda tradición impuesta, toda transcendencia que no se desprendiera de la inmanencia, etc. Para ello la Modernidad partía esencialmente del sujeto pensante, de su autonomía y de las evidencias que le

---

aspecto que parece essencial à *liberdade política*, já que, com ela, mais que a possibilidade de se escolher num ou noutro sentido, quer-se significar a possibilidade de se submeter somente às regras criadas por si mesmo.

<sup>157</sup> Cf. SALGADO, Karine. *A filosofia da dignidade humana*; por que a essência não chegou ao conceito? Belo Horizonte: Mandamentos, 2011. p. 108.

<sup>158</sup> GAZOLLA, Reflexões ético-políticas sobre as raízes da noção de liberdade na filosofia grega antiga, *cit.*, p. 30.

<sup>159</sup> MARCONDES, *Iniciação à história da filosofia*, *cit.*, p. 142.

<sup>160</sup> LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. *Escritos de filosofia VII*; raízes da Modernidade. São Paulo: Loyola, 2002. p. 15. Veja-se, por exemplo, o impacto desse fenômeno em Hegel, filósofo que se vê forçado a desmontar seu sonho inicial de um retorno à bela totalidade da *polis* grega ao perceber que “entre o mundo antigo e o seu mundo há a introdução de um elemento fundamental que é a subjetividade, a individualidade ausente na antiguidade.” (In: GOMES, David Francisco Lopes; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Breves considerações sobre a *Filosofia do Direito* de Hegel. In: ALVES, Adamo Dias; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; GOMES, David Francisco Lopes. *Constitucionalismo e teoria do estado*; ensaios de história e teoria política. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 17).

eran dadas, considerando que sólo desde el sujeto se podía *garantizar su certeza o verdad* en función de un *método riguroso*.<sup>161</sup>

Nesse sentido, diz Mayos, “la Modernidad adquiere plena conciencia de sí sólo, cuando Descartes explicita su condición, al descubrir que la racionalidad del mundo sólo puede ser fundamentada rigurosamente a partir del sujeto pensante.”<sup>162</sup> Tido como o pai da filosofia moderna, René Descartes assinala uma reviravolta radical no campo do pensamento pela crítica a que submete a herança cultural, filosófica e científica da tradição e pelos novos princípios sobre os quais edifica um tipo de saber centrado no homem e na sua racionalidade.<sup>163</sup>

Longe de se circunscreverem às ciências naturais e à filosofia, os novos ares da Modernidade se espalham pelos distintos campos do saber. No âmbito jurídico em específico, assiste-se à ascensão do *jusnaturalismo moderno*.<sup>164</sup>

Se há uma marca unificadora desse *jusnaturalismo* é a visão do direito natural como produto da razão.<sup>165</sup> O processo de secularização da vida alcança o direito, que

---

<sup>161</sup> MAYOS, Gonçal. *Ilustración y Romanticismo*; introducción a la polémica entre Kant y Herder. Barcelona: Herder Editorial, 2004. p. 364. (O essencial do projeto moderno é a assunção do desafio de que a humanidade se colocasse totalmente a cargo de si própria desde suas exclusivas potencialidades e faculdades. Isso implicava em renunciar absolutamente a toda instância ou pretensão que não pudesse ser validade desde o estritamente humano, superando: os ideais ou preconceitos acriticamente aceitos, a autoridade injustificada, toda tradição imposta, toda transcendência que não se desprendesse da imanência, etc. Para isso, a Modernidade partia essencialmente do sujeito pensante, de sua autonomia e das evidências que a ele eram dadas, considerando-se que só a partir do sujeito se podia *garantir* sua *certeza ou verdade* em função de um *método rigoroso*.)

<sup>162</sup> MAYOS, *Ilustración y Romanticismo*, *cit.*, p. 367. (a Modernidade adquire plena consciência de si somente, quando Descartes explicita sua condição, ao descobrir que a racionalidade do mundo só pode ser fundamentada rigorosamente a partir do sujeito pensante.)

<sup>163</sup> REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia*; do Humanismo a Kant – volume II. São Paulo: Paulus, 1990. p. 351. Ainda que se possa vislumbrar semelhanças no que tange à oposição entre mito e razão no aparecimento da filosofia na Grécia antiga e no despertar da Modernidade, representado pela filosofia de Descartes, é preciso ter-se em mente que a ligação intrínseca entre religião e Estado faz com que o homem antigo, fiel à sua religião e, portanto, ao seu Estado, coincida com o cidadão. Nesse sentido, ensinam Reale e Antiseri, que “o Estado tornou-se o horizonte ético do homem grego, assim permanecendo até a era helenística: os cidadãos sentiam os fins do Estado como os seus próprios fins, o bem do Estado como o seu próprio bem, a grandeza do Estado como a sua própria grandeza e a liberdade do Estado com a sua própria liberdade.” (In: REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia*; Antiguidade e Idade Média – volume I, *cit.*, p. 20-21).

<sup>164</sup> A obra de Hugo Grócio tida como o marco inicial da escola do direito natural, *O direito da guerra e da paz*, de 1625, precede somente em doze anos ao *Discurso do método* de Descartes. Quanto à utilização do termo *jusnaturalismo*, ensina Norberto Bobbio que, “embora a idéia de direito natural remonte à época clássica, e não tenha cessado de viver durante a Idade Média, a verdade é que quando se fala ‘doutrina’ ou de ‘escola’ do direito natural, sem outra qualificação, ou, mais brevemente, com um termo mais recente e não ainda acolhido em todas as línguas europeias, de ‘jusnaturalismo’, a intenção é referir-se à revivescência, ao desenvolvimento e à difusão que a antiga e recorrente ideia de direito natural teve durante a idade moderna, no período que intercorre entre o início do século XVII e o fim do XVIII.” (In: BOBBIO, Norberto. O modelo jusnaturalista. In: \_\_\_\_\_; BOVERO, Michelangelo. *Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 4. ed. São Paulo: Brasiliense, 1994. p. 13).

passa a busca um fundamento válido independentemente da discussão sobre a existência de Deus.<sup>166</sup> Ensina Celso Lafer que:

O apelo à razão natural, explicitado por Grócio nos seus prolegômenos ao *De jure belli ac pacis*, de 1625, tinha como objetivo, no plano internacional, encontrar um fundamento autônomo e laico para o Direito das Gentes, pois um fundamento com essas características poderia ser reconhecido por todos os homens – independentemente de suas crenças religiosas – e aceito por uma pluralidade de Estados soberanos, que não reconheciam uma ordem transcendente à qual estariam sujeitos na totalidade de suas manifestações. No plano interno, o apelo à razão natural tinha como meta, na elaboração contratualista, chegar a uma justificação para o Estado e o Direito que encontrasse a sua base na ação dos homens, e não no poder irresistível de Deus.<sup>167</sup>

As obras dos três autores tidos como os grandes representantes do jusnaturalismo, Hobbes, Locke e Rousseau, quase não tratam de direito privado, abordando quase que exclusivamente o direito público, com o problema do fundamento e da natureza do Estado.<sup>168</sup> E no que se refere ao direito público, as obras jusnaturalistas “são caracterizadas não só pelo procedimento racionalizante, ou seja, por um método, como também por um modelo teórico.”<sup>169</sup>

Tal modelo, o *contratualismo*, é constituído com base em dois elementos fundamentais: o estado de natureza e o estado civil, sendo este fruto de um contrato social, um acordo entre os indivíduos.<sup>170</sup>

Sendo o Estado derivado do indivíduo, “qual deliberada criação de sua vontade, não poderão buscar-se-lhe fins à margem da esfera individual.”<sup>171</sup> Para Paulo Bonavides, “o principal característico do jusnaturalismo reside em fazer do indivíduo a matriz do direito e do Estado.”<sup>172</sup> Assim, direito e Estado acham no indivíduo a sua legitimação.<sup>173</sup> O contratualismo, representa, assim, uma verdadeira reviravolta na história do pensamento político, na medida em que faz da sociedade um corpo artificial, e não mais um fato natural a existir independentemente da vontade dos indivíduos e,

---

<sup>165</sup> Cf. BITTAR, Eduardo; ALMEIDA, Guilherme Assis de. *Curso de filosofia do direito*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 227-228; REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 312.

<sup>166</sup> LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos; um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 38.

<sup>167</sup> LAFER, *A reconstrução dos direitos humanos, cit.*, p. 38.

<sup>168</sup> BOBBIO, O modelo jusnaturalista, *cit.*, p. 14.

<sup>169</sup> BOBBIO, O modelo jusnaturalista, *cit.*, p. 37.

<sup>170</sup> Cf. HORTA, *História do Estado de Direito, cit.*, p. 64-65.

<sup>171</sup> BONAVIDES, *Teoria do Estado, cit.*, p. 146.

<sup>172</sup> BONAVIDES, *Teoria do Estado, cit.*, p. 146.

<sup>173</sup> BONAVIDES, *Teoria do Estado, cit.*, p. 146. Ver: LAFER, *A reconstrução dos direitos humanos, cit.*, p. 38.

nesse sentido, apresenta-se como um corpo criado pelos indivíduos para a satisfação de seus interesses e carências, e para o mais amplo exercício de seus direitos.<sup>174</sup> Esse acordo que dá origem ao Estado só é possível:

[...] porque, segundo a teoria do direito natural, existe na natureza uma lei que atribui todos os indivíduos alguns direitos fundamentais de que o indivíduo apenas pode se despir voluntariamente, dentro dos limites em que esta renúncia, concordada com a análoga renúncia de todos os outros, permita a composição de uma livre e ordenada convivência.<sup>175</sup>

Os direitos naturais aparecem como uma limitação ao poder estatal. Tais direitos, como o direito à vida, à liberdade, à segurança, à felicidade, devem ser respeitados e protegidos pela atuação do Estado, ou, mais concretamente, pela atuação daqueles que num determinado momento histórico detêm o poder legítimo de exercer a força para obter a obediência seus comandos.<sup>176</sup> Segundo Bonavides:

Com o advento do Estado, que não é de modo algum um *prius*, mas, necessariamente, um *a posteriori* da convivência humana, segundo as teorias contidas na doutrina do direito natural, importava, primeiro de tudo, organizar a liberdade no campo social.

O indivíduo, titular de direitos inatos, exercê-los-ia na Sociedade, que aparece como ordem positiva frente ao Estado, ou seja, frente ao *negativum* dessa liberdade, que, por isso mesmo, surge na teoria jusnaturalista rodeado de limitações, indispensáveis à garantia do círculo em que se projeta, soberana e inviolável, a majestade do indivíduo.<sup>177</sup>

Essa oposição entre Estado e indivíduo, que, como visto, era inexistente na Antiguidade, e essa compreensão do indivíduo como titular de direitos naturais que devem ser resguardados também no estado civil, tem como consequência a afirmação de uma esfera privada que deve ser imune à ingerência estatal. A essa esfera atribui-se, agora, o caráter de uma esfera juridicamente protegida: são *direitos* naturais oponíveis contra todos, inclusive contra o Estado.<sup>178</sup>

---

<sup>174</sup> BOBBIO, *Liberalismo e democracia*, cit., p. 15-16.

<sup>175</sup> BOBBIO, *Liberalismo e democracia*, cit., p. 16.

<sup>176</sup> BOBBIO, *Liberalismo e democracia*, cit., p. 11.

<sup>177</sup> BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, cit., p. 40.

<sup>178</sup> Apesar de se associar essa oposição de direitos naturais (germe dos direitos do homem) contra Estado à escola de direito natural como um todo, é necessário se assentar que essa ideia só começa a se delinear com John Locke, sendo impensável, por exemplo, em Hobbes. Bonavides chama a atenção para esse fato quando afirma ser errôneo “reconhecer na teoria do jusnaturalista, da Idade Média à Revolução Francesa, ordem de ideias voltada exclusivamente à postulação dos direitos do Homem. A burguesia revolucionária utilizou-a para estreitar os poderes da Coroa e destruir o mundo de privilégios da feudalidade decadente. E desse prélio saiu vitoriosa. Daí por que a perspectiva histórica daqueles tempos nos mostra com mais evidência o prestígio da ideologia que amparou os direitos naturais do Homem perante o Estado do que aquela outra, que, oriunda de um teólogo como Bossuet ou um filósofo como Hobbes, apregoava o direito

A diversidade de direitos reconhecidos como naturais pelos autores jusnaturalistas estão compreendidos, em grande medida, na ideia de liberdade. E a liberdade de que se está a falar aqui é, essencialmente, a *liberdade privada*.

No próximo tópico se buscará apresentar como essa ideia de liberdade aparece no pensamento político de alguns dos principais pensadores da Modernidade para, em seguida, se analisar como essa ideia foi introduzida na experiência política moderna.

#### 4.1 – A liberdade em Hobbes, Locke e Montesquieu

Para se chegar a afirmar a *liberdade privada* como o *direito* de se submeter à leis e não ao arbítrio, o *direito* de dizer sua opinião, o *direito* de escolher seu trabalho e exercê-lo, o *direito* de dispor de sua propriedade, o *direito* de ir e vir e entre outros, como faz paradigmaticamente Benjamin Constant no início do séc. XIX,<sup>179</sup> foi necessário uma longa maturação filosófica no sentido de se considerar a liberdade não como o autonomamente consentido (*liberdade política*), mas como “o que se encontra na esfera do não-impedimento.”<sup>180</sup>

Thomas Hobbes, “seguindo seu propósito de construir uma verdadeira filosofia política a partir de definições claras e precisas dos termos utilizados”<sup>181</sup>, inicia o capítulo XXI do *Leviatã*, intitulado *da liberdade dos súditos*, apresentando sua compreensão sobre o termo *liberdade*. Diz ele:

Liberdade, ou independência significa, em sentido próprio, a ausência de oposição (entendendo por oposição os impedimentos externos do movimento), e não se aplica menos às criaturas irracionais e inanimadas do que às racionais. Porque de tudo o que estiver amarrado ou envolvido de modo que não se possa mover senão dentro de um certo espaço, sendo esse espaço determinado pela oposição de algum corpo externo, dizemos que não tem liberdade de ir mais além. E o mesmo se passa com todas as criaturas vivas, quando se encontram presas ou limitadas por paredes ou cadeias; e também das águas, quando são contidas por diques ou canais, do contrário se espalhariam por um espaço maior, costumamos dizer que não têm a liberdade de se mover da maneira que fariam se não fossem esses impedimentos externos.<sup>182</sup>

---

natural do Estado, encarnado na opressão da realeza absoluta. Esta veio a ser, por conseguinte, a cambiante vencida.” (In: BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, cit., p. 41-42).

<sup>179</sup> Cf. CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, cit., p. 10.

<sup>180</sup> LAFER, O moderno e o antigo conceito de liberdade, cit., p. 18.

<sup>181</sup> BARROS, Alberto Ribeiro Gonçalves de. Da liberdade dos súditos em Hobbes à liberdade dos cidadãos em Rousseau. *Argumentos*: Revista de Filosofia, Fortaleza, ano 4, n. 08, jul./dez. 2008. p. 21.

<sup>182</sup> HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Trad. João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva e Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 179 (cap. XXI).

Na sequência, acrescenta Hobbes que nos casos em que o impedimento ao movimento faz parte da constituição da própria coisa, não se costuma dizer que lhe falta liberdade, “mas que lhe falta o poder de se mover; tal como uma pedra que está parada, ou um homem que se encontra amarrado ao leito pela doença.”<sup>183</sup>

A partir dessa concepção de liberdade como ausência de oposição, entendendo-se oposição como impedimentos externos (e não internos, da própria coisa, ou do próprio sujeito), o filósofo define um *homem livre* como “aquele que, naquelas coisas que graças à sua força e engenho é capaz de fazer, não é impedido de fazer o que tem vontade de fazer.”<sup>184</sup> Assim, tendo o homem *poder* para realizar algo e tendo *vontade* de realizá-lo, o fato de ser ele impedido por algum fator externo de realizar esse algo é contrário à sua liberdade.

Para Hobbes, o homem possui, no estado de natureza, a liberdade mais completa.<sup>185</sup> Trata-se, porém, de uma liberdade estéril, “porque, se devido a essa liberdade alguém pode fazer de tudo a seu arbítrio, deve porém, pela mesma liberdade, sofrer de tudo, devido a igual arbítrio dos outros.”<sup>186</sup>

Pelo contrato social, os indivíduos acordam entre si “a instituição de um poder comum ao qual decidem se submeter.”<sup>187</sup> Daí que no estado civil, os indivíduos, agora súditos, não detêm mais aquela liberdade completa, já que conservam somente tanta liberdade quanto lhes baste para viver bem e tranquilamente.<sup>188</sup>

Não se suprime a liberdade individual no estado civil. No dizer de Hobbes:

[...] como não existe nenhuma república do mundo em que foram suficientemente estabelecidas regras para regular todas as ações e palavras dos homens (o que é uma coisa impossível), segue-se necessariamente que em todas as espécies de ações omitidas pelas leis os homens têm a liberdade de fazer o que a razão de cada um sugerir, como o mais favorável ao seu interesse.<sup>189</sup>

---

<sup>183</sup> HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 179 (cap. XXI).

<sup>184</sup> HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 179 (cap. XXI).

<sup>185</sup> HOBBS, Thomas. *Do cidadão*. 2. ed. Trad. Renato Janine Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 155 (cap. X).

<sup>186</sup> HOBBS, *Do cidadão, cit.*, p. 155 (cap. X).

<sup>187</sup> BOBBIO, O modelo jusnaturalista, *cit.*, p. 67. Hobbes prevê um pacto “de cada homem com todos os homens, de um modo que é como se cada homem dissesse a cada homem: *Autorizo e transfiro o meu direito de me governar a mim mesmo a este homem, ou a esta assembléia de homens, com a condição de transferires para ele o teu direito, autorizando de uma maneira semelhante todas as suas ações*. Feito isto, à multidão assim unida numa só pessoa chama-se República, em latim *civitas*. 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.” (In: HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 147 (cap. XVII)).

<sup>188</sup> Cf. HOBBS, *Do cidadão, cit.*, p. 155 (cap. X).

<sup>189</sup> HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 181 (cap. XXI).

A *lei civil* aparece, pois, como aquele impedimento externo à liberdade do indivíduo. Trata-se, segundo Hobbes, de “uma *obrigação* que nos priva da liberdade que a lei de natureza nos deu.”<sup>190</sup> Assim, “como a lei é associada à obrigação, pois constringe aos que estão a ela submetidos, onde há lei, não há liberdade.”<sup>191</sup>

Como em todas as ações omitidas pelas leis os homens têm a liberdade de fazer o que a razão de cada um sugerir como o mais favorável ao seu interesse, a liberdade dos súditos reside no que é preterido pela regulação do soberano, como “a liberdade de comprar e vender, ou de outro modo realizar contratos mútuos; de cada um escolher a sua residência, a sua alimentação, a sua profissão, e instruir os seus filhos conforme achar melhor, e coisas semelhantes.”<sup>192</sup> Ainda segundo Hobbes:

Nos casos em que o soberano não tenha estabelecido uma regra, o súdito tem a liberdade de fazer ou de omitir, conformemente à sua discricção. Portanto, essa liberdade em alguns lugares é maior e noutros menor, e em algumas épocas maior e noutras menor, conforme os que detêm a soberania consideram mais conveniente. Por exemplo, houve um tempo na *Inglaterra* em que um homem podia entrar nas suas próprias terras, desapossando pela força quem ilegitimamente delas se houvesse apossado. Mas posteriormente essa liberdade de entrada à força foi abolida por uma lei feita (pelo rei) no Parlamento. E em alguns lugares do mundo os homens têm a liberdade de possuir muitas esposas, sendo que em outros lugares tal liberdade não é permitida.<sup>193</sup>

Além dos casos em que há silêncio da lei, ainda há liberdade dos súditos nas “coisas que, embora ordenadas pelo soberano, não obstante eles [os súditos] podem sem injustiça recusar-se a fazer.”<sup>194</sup> Para isso, faz-se necessário examinar quais foram os direitos transferidos pelos indivíduos ao soberano no contrato social, “pois ninguém tem nenhuma obrigação que não derive de algum dos seus próprios atos, visto que todos os homens são, por natureza, igualmente livres.”<sup>195</sup> Assim, se o soberano ordena que o súdito se mate ou se mutila, ele pode se recusar a fazê-lo pois não pode haver nenhum pacto válido em que se preveja a possibilidade de um indivíduo se abster de defender o seu próprio corpo.<sup>196</sup>

Como se sabe, o Estado idealizado por Hobbes é um Estado tendente ao absolutismo. Um Estado que, para cumprir seus objetivos, não se coaduna com

---

<sup>190</sup> HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 246 (cap. XXVI).

<sup>191</sup> BARROS, Da liberdade dos súditos em Hobbes à liberdade dos cidadãos em Rousseau, *cit.*, p. 21.

<sup>192</sup> HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 182 (cap. XXI).

<sup>193</sup> HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 187 (cap. XXI).

<sup>194</sup> HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 185 (cap. XXI).

<sup>195</sup> HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 185 (cap. XXI).

<sup>196</sup> Cf. HOBBS, *Leviatã, cit.*, p. 185 (cap. XXI).

limitações ao seu poder.<sup>197</sup> Tem-se, porém, que uma análise desses aspectos de sua filosofia política escaparia às pretensões deste trabalho. O que importa acentuar aqui é a nítida aproximação existente entre sua concepção de liberdade e a ideia de *liberdade privada*: o espaço em que o súdito se move livre da interferência do soberano. Se é dado ao indivíduo ter quantas esposas lhe aprouver, tem-se um indivíduo livre. Se, por outro lado, o soberano limita essa possibilidade de escolha, a liberdade é, aí, suprimida.<sup>198</sup> Contudo, mesmo reconhecendo esse espaço em que o súdito se move livre da interferência do soberano como densificador da ideia de liberdade, o filósofo não elege a sua proteção como a finalidade do Estado. Ou seja, reconhece-se a *liberdade privada* mas não se confere ao Estado o papel de guardião dessa liberdade. Solução contraposta à delineada, por exemplo, por John Locke e Montesquieu.

Locke e Montesquieu buscam, cada qual a seu modo, uma limitação do poder do Estado como forma de se garantir uma esfera de atuação individual livre de interferência.

Locke parte de um estado de natureza “descrito como um estado de perfeita liberdade e igualdade.”<sup>199</sup> Tal estado “é regido por um direito natural que se impõe a todos, e com respeito à razão, que é este direito, toda a humanidade aprende que, sendo todos iguais e independentes, ninguém deve lesar o outro em sua vida, sua saúde, sua liberdade ou seus bens.”<sup>200</sup> Para ele, “o que falta ao estado de natureza para ser um estado perfeito é, sobretudo, a presença de um juiz imparcial, ou seja, de uma pessoa

---

<sup>197</sup> Cf. DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos da Teoria Geral do Estado*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 14. Segundo Dallari, “encontra-se na obra de Hobbes uma clara sugestão ao absolutismo, sendo certo que suas idéias exerceram grande influência prática, tanto por seu prestígio pessoal junto à nobreza inglesa (tendo sido, inclusive, preceptor do futuro rei Carlos II da Inglaterra), como pela circunstância de que tais idéias ofereciam uma solução para os conflitos de autoridade, de ordem e de segurança, de grande intensidade no século XVII.” (In: DALLARI, *Elementos da Teoria Geral do Estado*, cit., p. 14). Ainda nesse linha, Paulo Bonavides se refere à obra *Leviatã*, de Hobbes, como “a obra clássica do Absolutismo, o mais engenhoso tratado de justificação dos poderes extremos, servidos de uma lógica perversa, em que a segurança sacrifica a liberdade e a lei aliena a justiça, contanto que a conservação social de que é fiador o monarca seja mantida a qualquer preço.” (In: BONAVIDES, *Teoria do Estado*, cit., p. 38). O Estado hobessiano não visa garantir a liberdade do súdito, mas a sua segurança (Cf. BOBBIO, *O modelo jusnaturalista*, cit., p. 73).

<sup>198</sup> Interessante notar que Hobbes faz referência expressa à liberdade experimentada na Antiguidade. Para ele, não se tratava aí do exercício da liberdade pelos indivíduos, mas pela república. Diz ele: “A liberdade à qual se encontram tantas e tão honrosas referências nas obras de história e filosofia dos antigos gregos e romanos, assim como nos escritos e discursos dos que deles receberam todo o seu saber em matéria de política, não é a liberdade dos indivíduos, mas a da república.” (In: HOBBS, *Leviatã*, cit., p. 183 (cap. XXI)). Deve-se considerar, contudo, que o autor tem em mente justamente essa ideia de liberdade como ausência de impedimento. E essa ideia, transposta para o Estado em si, quer significar um Estado livre da dependência de outros Estados (ver: HOBBS, *Leviatã*, cit., p. 182-184 (cap. XXI)).

<sup>199</sup> BOBBIO, *Liberalismo e democracia*, cit., p. 12.

<sup>200</sup> LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil*; ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. 3. ed. Trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis, Vozes, 2001. p. 84 (cap. II).

que possa julgar sobre a razão e o erro sem ser parte envolvida.”<sup>201</sup> Daí apresentar “o risco de degenerar num estado de guerra.”<sup>202</sup> Evitar esse estado de guerra é, segundo Locke:

[...] uma das razões principais porque os homens abandonaram o estado de natureza e se reuniram em sociedade. Pois onde há uma autoridade, um poder sobre a terra, onde se pode obter reparação através de recurso, está excluída a continuidade do estado de guerra e a controvérsia é decidida por aquele poder.<sup>203</sup>

O estado civil nasce, assim, do desejo que os homens têm de conservar seus direitos naturais. Ensina Bobbio que:

O estado civil é substancialmente a criação de uma autoridade, superior aos simples indivíduos, para a proteção dos direitos naturais fundamentais. Em suma: no estado de natureza, o homem tem os direitos naturais, mas eles não estão garantidos. No estado civil, o homem não perde os seus direitos naturais, mas os conserva garantidos pelo poder supremo. Em outras palavras, é possível dizer que o Estado, para Locke, nasce com um fim fundamental: o de fazer com que os indivíduos possam conservar os próprios direitos naturais.<sup>204</sup>

A preservação dos direitos naturais no estado civil é o principal aspecto que faz do Estado lockeano um Estado cujo poder deve ser limitado. Limitado no sentido de que o exercício da autoridade deve ser restringido pela conservação dos direitos naturais.<sup>205</sup> O próprio poder legislativo, tido como o poder supremo,<sup>206</sup> é limitado, já que a lei da natureza impõe-se não só a todos os homens, como aos legisladores.<sup>207</sup>

Doutrinariamente, diz Bonavides, “a tese de Montesquieu é a mesma de Locke: a salvaguarda da liberdade, o extermínio da tirania.”<sup>208</sup> Enquanto este, porém, punha limites ao exercício da autoridade com a conservação de direitos naturais frente à organização estatal, aquele, na esteira do antagonismo revelado pelos jusnaturalistas entre a liberdade individual e o poder estatal, se valia da separação dos poderes.<sup>209</sup>

---

<sup>201</sup> BOBBIO, O modelo jusnaturalista, *cit.*, p. 73.

<sup>202</sup> BOBBIO, O modelo jusnaturalista, *cit.*, p. 55.

<sup>203</sup> LOCKE, *Segundo tratado sobre o governo civil, cit.*, p. 94 (cap. III).

<sup>204</sup> BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. Trad. Alfredo Fait. São Paulo: Mandarim, 2000. p. 61.

<sup>205</sup> Cf. BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social, cit.*, p. 168.

<sup>206</sup> LOCKE, *Segundo tratado sobre o governo civil, cit.*, p. 163 (cap. XI).

<sup>207</sup> LOCKE, *Segundo tratado sobre o governo civil, cit.*, p. 164 (cap. XI).

<sup>208</sup> BONAVIDES, *Teoria do Estado, cit.*, p. 269.

<sup>209</sup> Cf. BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social, cit.*, p. 168.

A experiência “nos ensina que o titular do poder – o homem – é sempre levado a abusar do mesmo. Urge que se lhe imponham fronteiras. Essa limitação se faz indispensável em nome da liberdade humana, sendo sua única segurança, seu único esteio.”<sup>210</sup> Assim, a liberdade política requer, para Montesquieu, sejam os poderes do Estado divididos em três: legislativo, executivo e judiciário.<sup>211</sup>

Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade pois pode-se temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado apenas estabelecem leis tirânicas para executá-las tiranicamente.

Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria o legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor.<sup>212</sup>

Tanto Hobbes quanto Locke e Montesquieu reconhecem no Estado a antítese de liberdade individual. Somente estes últimos, porém, distanciando-se do absolutismo presente naquele e fundando as bases do liberalismo político, buscam remédios para permitir o máximo exercício dessa liberdade.

#### 4.1.1 – E Rousseau?

Enquanto autores modernos como Hobbes, Locke e Montesquieu veem o poder do Estado como contrário ao exercício da liberdade individual, fazendo, inclusive, com que essa concepção de liberdade passasse a ser conhecida, a partir de Benjamin Constant, como *liberdade dos modernos*, Rousseau, apesar de inserido na Modernidade, destoa dos demais nesse aspecto em específico de seu pensamento e se aproxima da experiência política antiga.

O objeto do pacto social previsto pelos contratualistas se liga com transferência de todos ou de alguns direitos que o homem tem no estado de natureza para o Estado, de forma que as várias teorias contratualistas se distinguem com base na quantidade e na qualidade dos direitos naturais que o homem renuncia para transferi-los ao Estado.<sup>213</sup> Para Rousseau essa alienação é total. As cláusulas do contrato reduzem-se a uma só: a

---

<sup>210</sup> BONAVIDES, *Teoria do Estado*, cit., p. 289-290.

<sup>211</sup> MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. *O espírito das leis*. Trad. Fernando Henrique Cardoso e Leoncio Martins Rodrigues. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1982. p. 187 (livro XXI, cap. VI).

<sup>212</sup> MONTESQUIEU, *O espírito das leis*, cit., p. 187 (livro XXI, cap. VI).

<sup>213</sup> BOBBIO, *O modelo jusnaturalista*, cit., p. 71.

alienação “de cada associado, com todos os seus direitos, à comunidade toda, porque, em primeiro lugar, cada um dando-se completamente, a condição é igual para todos, e, sendo a condição igual para todos, ninguém se interessa por torná-la onerosa para os demais.”<sup>214</sup>

Ensina Dalmo Dallari que “essa associação de indivíduos, que passa a atuar soberanamente, sempre no interesse do todo que engloba o interesse de cada componente, tem uma vontade própria, que é a *vontade geral*.”<sup>215</sup> É a vontade geral a manifestação do que há de comum entre todas as vontades particulares.<sup>216</sup> Segundo Rousseau:

Há comumente muita diferença entre a vontade de todos e a vontade geral. Esta se prende somente ao interesse comum; a outra, ao interesse privado e não passa da soma das vontades particulares. Quando se retiram, porém, dessas mesmas vontades, os a-mais e os a-menos que nela se destroem mutuamente, resta, como soma das diferenças, a vontade geral.<sup>217</sup>

Assim, “enquanto as vontades particulares buscam a realização de interesses privados, o objetivo da vontade geral é dirigir as ações do corpo político de acordo com a finalidade de sua instituição, que é o bem comum.”<sup>218</sup> Sendo a síntese da vontade de todos, “a vontade geral é sempre reta e tende constantemente à utilidade pública.”<sup>219</sup>

Essa vontade geral manifesta-se na lei civil. E partindo da compreensão de que “a obediência à lei que se estatui a si mesma[o] é liberdade”<sup>220</sup>, Rousseau vai considerar como livre o cidadão que se submete à lei civil, pois sendo esta a expressão da vontade geral, a submissão à vontade geral é a submissão à própria vontade.<sup>221</sup>

Após reconhecer que nem sempre as deliberações serão unânimes e que o voto dos mais numerosos sempre deve obrigar os demais, o filósofo se pergunta como o homem pode ser livre se é forçado a conformar-se com vontades que não a sua (“como os opositores serão livres e submetidos a leis que não consentiram?”<sup>222</sup>). A resposta à

---

<sup>214</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. Do contrato social. In: \_\_\_\_\_. *Do contrato social; Ensaio sobre a origem das línguas; Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. Trad. Lourdes Santos Machado. 5. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991. p. 32 (livro I, cap. VI).

<sup>215</sup> DALLARI, *Elementos da Teoria Geral do Estado, cit.*, p. 17.

<sup>216</sup> BARROS, Da liberdade dos súditos em Hobbes à liberdade dos cidadãos em Rousseau, *cit.*, p. 28.

<sup>217</sup> ROUSSEAU, Do contrato social, *cit.*, p. 46-47 (livro II, cap. III).

<sup>218</sup> BARROS, Da liberdade dos súditos em Hobbes à liberdade dos cidadãos em Rousseau, *cit.*, p. 28.

<sup>219</sup> DALLARI, *Elementos da Teoria Geral do Estado, cit.*, p. 17.

<sup>220</sup> ROUSSEAU, Do contrato social, *cit.*, p. 37 (livro I, cap. VIII).

<sup>221</sup> BARROS, Da liberdade dos súditos em Hobbes à liberdade dos cidadãos em Rousseau, *cit.*, p. 28.

<sup>222</sup> Cf. ROUSSEAU, Do contrato social, *cit.*, p. 37 (livro IV, cap. II).

essa indagação bem esclarece o conteúdo da manifestação dada pelo cidadão quando das deliberações públicas:

Respondo que a questão está mal proposta. O cidadão consente todas as leis, mesmo as aprovadas contra sua vontade e até aquelas que o punem quando ousa violar uma delas. A vontade constante de todos os membros do Estado é a vontade geral: por ela é que são cidadãos e livres. Quando se propõe uma lei na assembléia do povo, o que se lhes pergunta não é precisamente se aprovam ou rejeitam a proposta, mas se estão ou não de acordo com a vontade geral que é deles; cada um, dando o seu sufrágio dá com isso a sua opinião, e do cálculo dos votos se conclui a declaração da vontade geral. Quando, pois, domina a opinião contrária à minha, tal coisa não prova senão que eu me enganara e que aquilo que julgava ser a vontade geral, não o era. Se minha opinião particular tivesse predominado, eu teria feito uma coisa diferente daquela que quisera; então é que eu não seria livre.<sup>223</sup>

Vê-se, pois, que, ao se manifestar contrariamente à manifestação da maioria, o cidadão teria se equivocado sobre qual seria a verdadeira vontade geral. Daí ser também livre o cidadão que se submete à *verdadeira* vontade geral.

Segundo Paulo Bonavides, Rousseau não se preocupa com o preceito de repressão ao poder, de defesa do homem contra o Estado (como fazem, por exemplo, Locke e Montesquieu). “O poder, para ele, não é desprezível. Urge, sim, entregá-lo ao seu titular legítimo (o que não fez o autor do *Leviatã*). Este não há de ser nunca o indivíduo, nem uma parte da sociedade, senão o povo todo.”<sup>224</sup> A liberdade constitui-se aqui como autodeterminação coletiva.<sup>225</sup>

Como será apresentado a seguir, a ideia de liberdade experienciada na Modernidade é essencialmente a ideia de *liberdade privada*, ideia oriunda de pensadores como Hobbes, Locke e Constant. Já Rousseau se apresenta como um típico defensor da *liberdade política*; o cidadão é livre quando é o autor da lei a que se submete. E, nesse sentido, assevera Jellinek que “la concepción de la libertad en Rousseau, procede directamente de los antiguos. La comunidad democrática de una ciudad griega corresponde perfectamente al ideal de Estado de Rousseau.”<sup>226</sup>

Se, por um lado, pode-se ver Rousseau como um autor que olha para trás, que pensa *na* Modernidade porém *para* a Antiguidade,<sup>227</sup> esta pesquisa busca apresentá-lo

---

<sup>223</sup> Cf. ROUSSEAU, Do contrato social, *cit.*, p. 37 (livro IV, cap. II).

<sup>224</sup> BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, *cit.*, p. 168.

<sup>225</sup> Cf. BOBBIO, Kant e as duas liberdades, *cit.*, p. 104.

<sup>226</sup> JELLINEK, *Teoría General del Estado*, *cit.*, p. 220. (a concepção de liberdade em Rousseau procede diretamente dos antigos. A comunidade democrática de uma cidade grega corresponde perfeitamente ao ideal de Estado de Rousseau.)

<sup>227</sup> Essa parece ser a opinião de Benjamin Constant. Em uma das passagens mais diretas se refere a Rousseau em seu *Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos*, o tem como responsável por ter

como um filósofo que, animado pelas circunstâncias do seu tempo, traz uma reflexão que irá influenciar decisivamente o pensamento de dois dos maiores filósofos que lhe sucedem no tempo (Kant e Hegel) e cuja repercussão se sentirá também de forma decisiva na formatação do atual Estado Democrático de Direito.

#### 4.2 – Constitucionalismo, Estado Liberal e a marginalização da *liberdade política*

O Estado Moderno, nascente com a transição do Medievo para a Modernidade, assenta suas bases na ideia de soberania. E esse Estado que emerge a partir da dissolução da estrutura organizacional eminentemente pluralista vivenciada durante a Idade Média exsurge, inicialmente, sob a forma de Estado Absoluto.

As grandes monarquias absolutas do início da Idade Moderna se formaram, segundo Norberto Bobbio, através de um duplo processo de unificação: a unificação de todas as fontes de produção jurídica na lei, como expressão da vontade do soberano, e a unificação de todos os ordenamentos jurídicos superiores e inferiores ao Estado no ordenamento jurídico estatal, cuja expressão máxima é a vontade do príncipe.<sup>228</sup> E, nesse sentido, entende-se o poder estatal como um poder absoluto na medida em que se torna o único poder capaz de “produzir normas vinculatórias para os membros da sociedade sobre a qual impera, e, portanto, não conhecendo outros direitos senão o seu próprio, nem podendo conhecer *limites jurídicos* para o próprio poder.”<sup>229</sup>

A sucessão histórica do Estado Absoluto pelo Estado de Direito se inicia com os movimentos revolucionários do século XVII (destacando-se a revolução inglesa, de

---

transportando para os tempos modernos um volume de poder social, de soberania coletiva que pertencia a outros séculos, e que sendo animado pelo amor mais puro à liberdade, forneceu desastrosos pretextos a mais um tipo de tirania. (In: CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 16).

<sup>228</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant, cit.*, p. 18-19.

<sup>229</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant, cit.*, p. 19. Convém registrar as lições de Pietro Costa, que, destoando dessa visão difundida de que o Estado absolutista não conhece direitos que não o seu próprio direito, e que, por isso, não conhece limites para o exercício do seu poder, assevera que “longe de dispor de um poder absoluto, o soberano ‘absolutista’ pode contar com um poder muito limitado, sendo obrigado a levar em consideração as estruturas normativas, as estruturas institucionais, os *iura et privilegia* [direitos e privilégios] de corpos e cidades ainda largamente independentes que o enfrentam, o condicionam, o vinculam. Poderíamos afirmar, com uma frase só aparentemente provocatória, que o Estado “absoluto” é o mais bem sucedido Estado de Direito: um Estado, exatamente, pelo direito (ou pelos direitos), titular de uma soberania que, longe de criar com a sua potência legiferante uma ordem integralmente dependente dela, ‘encontra’ uma ordem já constituída, defronta-se com direitos e privilégios que florescem à sua sombra e sofre os inevitáveis condicionamentos de um e de outros.” (In: COSTA, Pietro. O Estado de Direito: uma introdução histórica. In: \_\_\_\_\_; ZOLO, Danilo (orgs.). *O Estado de Direito*; história, teoria, crítica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 102).

1688) e, principalmente, com os do século XVIII (a americana, de 1776, e a francesa, de 1789).

A ideia de Estado de Direito em muito se aproxima da de *constitucionalismo*, que quer designar as instituições e os princípios adotados pela maioria dos Estados a partir dos fins do século XVIII, através do governo constitucional, em oposição ao do Estado Absoluto.<sup>230</sup> Para Nelson Saldanha, há, de fato, uma correspondência histórica entre constitucionalismo e Estado de Direito, aparecendo este mais como um tipo, um modelo, uma estrutura a que o Estado Moderno chegou, enquanto aquele se mostra como um movimento, um processo, uma tendência a um tempo doutrinária e institucional.<sup>231</sup> Saldanha inclui, ainda, o *liberalismo* nessa díade:

Como elemento histórico condicionador do constitucionalismo e do pensamento constitucional, e em conexão vital com o chamado Estado-de-Direito, há que mencionar o liberalismo: como credo, como movimento, como sistema em ascensão. Não apenas sistema político ou sistema econômico. O liberalismo representou um modo de ser para a vida, nos tempos em que cresceu e dominou: para a vida individual e a coletividade, a oficial e a privada, para a literatura, a pedagogia, o comércio, a legislação, a religião, as relações internacionais.<sup>232</sup>

Com a conversão do Estado Absoluto em Estado de Direito, que nessa sua primeira fase é conhecido como *Estado Liberal*, o poder político passa também a se submeter ao direito.<sup>233</sup> Aqui o poder já não é mais das “de pessoas, mas de leis. São as leis, e não as personalidades, que governam o ordenamento social e político. A legalidade é a máxima de valor supremo e se traduz com toda energia no texto dos Códigos e Constituições.”<sup>234</sup> Ensinam Lênio Streck e José Luis Bolzan de Moraes que:

[...] no seu nascedouro o conceito de Estado de Direito emerge aliado ao conteúdo próprio do liberalismo, impondo, assim, aos liames jurídicos do Estado a concreção do ideário liberal no que diz com o *princípio da legalidade* – ou seja, a submissão da soberania estatal à lei – a *divisão de poderes ou funções* e, a nota central, *garantia dos direitos individuais*.<sup>235</sup>

---

<sup>230</sup> Cf. BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral do constitucionalismo. *Revista da Informação Legislativa*, Brasília, v. 23, n. 91, jul/set 1986. p. 12; HORTA, *História do Estado de Direito*, cit., p. 97.

<sup>231</sup> SALDANHA, Nélon. *O Estado moderno e o constitucionalismo*. São Paulo: Bushatsky, 1976. p. 39.

<sup>232</sup> SALDANHA, *O Estado moderno e o constitucionalismo*, cit., p. 47-48.

<sup>233</sup> Cf. SALGADO, Karine. História e Estado de Direito. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, Belo Horizonte, MG, v. 71, n. 2, ano XXVII, 2009. p. 107.

<sup>234</sup> BONAVIDES, *Teoria do Estado*, cit., p. 43.

<sup>235</sup> STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 89.

Nesse sentido, compreende-se a afirmação de que essas primeiras constituições escritas nascem tendo “duas missões precípua: proclamar os direitos dos cidadãos e organizar o poder do Estado, limitando-o de tal forma que aqueles possam ser usufruídos.”<sup>236</sup>

Quando se fala nesses primeiros direitos a constarem nas constituições ocidentais, está-se a falar dos direitos fundamentais de primeira geração.<sup>237</sup> E, nesse nascedouro, “falar em direitos fundamentais implicava reconhecer o indivíduo, a pessoa, como centro da atividade jurídica do Estado.”<sup>238</sup> Ensina Paulo Bonavides que:

Os direitos de primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado.

Entram na categoria do *status negativus* da classificação de Jellinek e fazem também ressaltar na ordem dos valores políticos a nítida separação entre a Sociedade e o Estado. Sem o reconhecimento dessa separação, não se pode aquilatar o verdadeiro caráter antiestatal dos direitos de liberdade, conforme tem sido professado com tanto desvelo teórico pelas correntes do pensamento liberal de teor clássico.<sup>239</sup>

Também nessa linha, leciona Ingo Sarlet que os direitos fundamentais, ao menos no âmbito de seu reconhecimento nas primeiras Constituições escritas, são o produto peculiar do pensamento liberal-buguês do século XVIII, de marcado cunho individualista, surgindo e afirmando-se como direitos do indivíduo frente ao Estado, demarcando uma zona de não intervenção e uma esfera de autonomia individual em face do poder estatal.<sup>240</sup>

Aqui, os “‘direitos do homem’ são reconhecidos sob o nome de ‘liberdade’ (*libertates, franchises, freedom*), ou seja, como esferas individuais de ação e de posse de bens protegidos perante o poder coativo do rei.”<sup>241</sup>

---

<sup>236</sup> HORTA, *História do Estado de Direito*, cit., p. 98.

<sup>237</sup> Para José Luiz Horta é na consagração dos direitos fundamentais que “encontra sentido todo o processo de construção do Estado de Direito.” (HORTA, *História do Estado de Direito*, cit., p. 103).

<sup>238</sup> HORTA, *História do Estado de Direito*, cit., p. 103.

<sup>239</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 563-564.

<sup>240</sup> SARLET, *A eficácia dos direitos fundamentais*, cit., p. 46-47.

<sup>241</sup> BOBBIO, *Liberalismo e democracia*, cit., p. 13. O reconhecimento alcançado a partir de meados do séc. XX de que os direitos fundamentais possuem eficácia não somente contra o Estado, mas também contra os particulares, vem reafirmar essa constatação de que, na aurora do constitucionalismo, os direitos fundamentais possuíam um caráter eminentemente antiestatal (Ver: MELLO, Rodrigo Antonio Calixto. O processo ponderativo desencadeado por atos de autonomia privada restritivos de direitos fundamentais. *Revista Eletrônica do Ministério Público do Estado de Goiás*, Goiânia, v. 1, n. 3, p. 73-96, jan/jun 2012).

Assim, “a nota central deste Estado Liberal de Direito apresenta-se como uma limitação jurídico-legal negativa, ou seja, como garantia dos indivíduos-cidadãos frente à eventual atuação do Estado, impeditiva ou constrangedora de sua atuação cotidiana.”<sup>242</sup>

É certo que com essa primeira geração de direitos fundamentais são consagradas, ao lado das liberdades civis (como direito de propriedade, por exemplo), liberdades políticas (tais como o direito ao sufrágio).<sup>243</sup> Contudo, não deve ser sobrevalorizado o papel desempenhado pelos direitos políticos no Estado Liberal.

Não custa lembrar que é com esse Estado que a burguesia “triumfa definitivamente.”<sup>244</sup> Nesse sentido, ensina Quintão Soares que:

A economia liberal necessitava de segurança jurídica, que o monarca absoluto não assegurava, devido às suas frequentes intervenções na esfera jurídico-patrimonial dos súditos e ao exercício de seu poder discricionário na alteração e revogação de leis.

Toda a construção constitucional liberal, ao edificar o Estado de direito, sempre visou a certeza. O laço, que atava as funções estatais às leis gerais, protegia o sistema de liberdade codificada do direito privado burguês e a economia de mercado.

O liberalismo privilegiou, sobremaneira, a autonomia privada, ao realçar os direitos de propriedade e de liberdade dos contratos.

Este Estado liberal de direito refletiu a ascensão política da burguesia, mediante influência parlamentar, ao fazer coincidir a regra de acesso dos indivíduos às funções políticas com o sistema censitário.

As clássicas funções do parlamento – legislação, fiscalização do governo e aprovação de tributos –, necessárias à segurança jurídica dos interesses burgueses, estavam inseridas no complexo global dos postulados do liberalismo político, mas com incidências na constituição econômica.<sup>245</sup>

Apesar de se aproximar da ideia de democracia, não é essencial ao Estado Liberal a presença do elemento popular na formação da vontade estatal.<sup>246</sup> Tem-se, aqui, uma *democracia governada*, com primazia da liberdade individual de autonomia (*liberdade privada*), e não uma *democracia governante*, com prevalência de liberdade de participação política (*liberdade política*).<sup>247</sup>

---

<sup>242</sup> STRECK; MORAIS, *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*, cit., p. 91.

<sup>243</sup> HORTA, *História do Estado de Direito*, cit., p. 105 e segs.

<sup>244</sup> HORTA, *História do Estado de Direito*, cit., p. 60.

<sup>245</sup> QUINTÃO SOARES, Mário Lúcio. *Teoria do Estado*; novos paradigmas em face da globalização. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 192.

<sup>246</sup> Cf. BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, cit., p. 50.

<sup>247</sup> Cf. LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. Democracia e dignidade humana. *Síntese*, Belo Horizonte, v. 15, n. 44, 1988. p. 15. Os termos *democracia governada* e *democracia governante* utilizados por Lima Vaz (e por Paulo Bonavides, In: *Do Estado Liberal ao Estado Social*, cit., p. 55), e aqui reproduzidos, foram cunhados por Georges Burdeau em seu *Traité de Science Politique*. Nas palavras de Lima Vaz, “embora o Estado liberal se tenha constituído no século XIX como o modelo histórico aparentemente

Ao se traçar um paralelo entre a *democracia dos antigos* e a *democracia dos modernos*, constata-se que, enquanto na Antiguidade as decisões coletivas eram tomadas diretamente (democracia direta), no Estado Liberal as decisões são tomadas por meio de representantes (democracia representativa). Nesta, ao contrário daquela, “o voto não é para decidir, mas sim para eleger quem deverá decidir.”<sup>248</sup> E é nesse medida que as liberdades políticas, consagradas como direitos fundamentais de primeira geração, devem ser compreendidas no contexto do Estado Liberal.

Informa Gilberto Bercovici que “o debate sobre a representação política durante a Revolução Francesa, de crucial importância para o Ocidente, teve como principal fonte as obras de Montesquieu e de Jean-Jacques Rousseau.”<sup>249</sup> Enquanto para Montesquieu o povo possuiria suficiente capacidade para escolher seus representantes, mas não para governar, para Rousseau, não poderia haver governo representativo, pois a soberania, fruto da vontade geral, não se representa.<sup>250</sup>

A posição de Montesquieu “prevaleceu no debate constitucional francês, excluindo a idéia de democracia direta. As instituições representativas derivariam de fatores naturais que inviabilizam o exercício direito da soberania por toda a população.”<sup>251</sup>

Ao se compreender a *liberdade política* como a possibilidade de dar-se a si mesmo a lei que irá seguir, conclui-se que tal compreensão é substancialmente marginalizada no período em favor de um exercício cada vez mais amplo da *liberdade privada*.

Constant, por exemplo, em seu paralelo entre essas duas dimensões da liberdade, reconhece que quanto mais tempo e forças o homem antigo consagrava ao exercício de seus direitos políticos, mais livre ele era; ao passo que, para os modernos, “quanto mais o exercício de nossos direitos políticos nos deixar tempo para nossos interesses

---

mais perfeito da idéia moderna de democracia, sua crise mostrou inequivocamente os limites do modelo em face da amplitude alcançada pela própria evolução do ideal democrático e pelas novas exigências e modalidades de participação que operam a passagem da ‘democracia governada’ (primazia da liberdade individual de autonomia) para uma ‘democracia governante’ (primazia de uma liberdade social de participação) segundo a terminologia de Georges Burdeau.” (In: LIMA VAZ, Democracia e dignidade humana, *cit.*, p. 15).

<sup>248</sup> BOBBIO, Norberto. A democracia dos modernos comparada à dos antigos (e à dos pósteres). In: \_\_\_\_\_. *Teoria Geral da Política*; a filosofia política e as lições dos clássicos. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 372.

<sup>249</sup> BERCOVICI, Gilberto. O impasse da democracia representativa. In: ROCHA, Fernando Luiz Ximenes; MORAES, Fernando (coord.). *Direito constitucional contemporâneo*; estudos em homenagem ao Professor Paulo Bonavides. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 283.

<sup>250</sup> BERCOVICI, O impasse da democracia representativa, *cit.*, p. 283-285.

<sup>251</sup> BERCOVICI, O impasse da democracia representativa, *cit.*, p. 285.

privados, mais a liberdade nos será preciosa.”<sup>252</sup> E reforçando esse absenteísmo na formação da vontade coletiva, compreende o sistema representativo como “uma organização com a ajuda da qual uma nação confia a alguns indivíduos o que ela não pode ou ela não quer fazer.”<sup>253</sup>

Essa democracia dos modernos, uma democracia governada (e não governante!), em muito se difere da imagem tida pelos antigos desse regime, pois, falando de democracia, eles pensavam em uma praça ou então em uma assembleia na qual os cidadãos eram chamados a tomar eles mesmos as decisões que lhes diziam respeito. Democracia significava poder do *demos*, e não poder dos representantes do *demos*.<sup>254</sup>

Nota-se uma evidente inversão de valores ao se cotejar, por exemplo, o discurso de Benjamin Constant à oração fúnebre de Péricles.

Enquanto Constant busca no sistema representativo a possibilidade de liberação do indivíduo para que possa dedicar maior atenção a seus interesses privados,<sup>255</sup> Péricles afirma que os atenienses olham “o homem alheio às atividades públicas não como alguém que cuida apenas de seus próprios interesses, mas como um inútil.”<sup>256</sup>

Ao questionamento sobre quem participava essencialmente na formação da vontade estatal em face do novo Estado liberal-democrático, Bonavides responde: “a burguesia, sem dúvida, a cuja sombra, em nome do povo, se ocultavam interesses parcelados da classe dominante.”<sup>257</sup> Para Bonavides:

A burguesia, com o longo tirocínio de sua pugna contra o absolutismo, passara a desconfiar do poder. E no Estado liberal-democrático, erguido pelo constitucionalismo pós-revolucionário, o princípio liberal triunfara indiscutivelmente sobre o princípio democrático. [...]

É a forma de garantir o indivíduo, de rodeá-lo de proteção contra o Estado, implicitamente seu maior inimigo na teoria liberal, o *negativum* de que emanam as piores ameaças ao vasto círculo dos direitos individuais, que a Revolução havia erigido em dogma de vitorioso evangelho político.<sup>258</sup>

---

<sup>252</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 23.

<sup>253</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 23.

<sup>254</sup> BOBBIO, A democracia dos modernos comparada à dos antigos (e à dos pósteres), *cit.*, p. 372.

<sup>255</sup> CONSTANT, Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos, *cit.*, p. 23. Nesse sentido, afirma Newton Bignoto que as ideias de Benjamin Constant “continuam a influenciar aqueles que defendem a democracia liberal representativa como única forma coerente de organização da vida política nas sociedades capitalistas modernas.” (In: BIGNOTO, República dos antigos, república dos modernos, *cit.*, p. 38).

<sup>256</sup> TUCÍDIDES, *História da Guerra do Peloponeso*, *cit.*, p. 110 (livro segundo, cap. 40).

<sup>257</sup> BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, *cit.*, p. 67.

<sup>258</sup> BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, *cit.*, p. 67.

Vê-se, assim, que, ainda que se reconheçam liberdades políticas nessas primeiras declarações de direitos, a prioridade dessa primeira fase do constitucionalismo, do constitucionalismo do Estado Liberal, é a máxima concessão ao indivíduo de espaços de livre interferência do poder estatal. É a máxima garantia da *liberdade privada*, ficando a *liberdade política*, o apoderamento por parte do cidadão dos rumos a que se dariam à coisa pública, relegado a um segundo plano. A *liberdade política* é marginalizada; a *liberdade privada* é a grande protagonista.

O relato até aqui empreendido buscando apresentar a evolução do pensamento e da experiência das duas dimensões da liberdade pensada em termos políticos, dimensões aqui referidas por *liberdade política* e *liberdade privada*, prepara a compreensão que se buscará empreender a partir de agora sobre como elas se relacionam no pensamento de Immanuel Kant – filósofo que, tendo vivido justamente no contexto dessa transição do Estado Absoluto para o Estado de Direito, sem renunciar aos marcos liberais predominantes em seu tempo, reconhece, também, como pressuposto de toda a sua filosofia, a liberdade como a possibilidade de o indivíduo ser o autor da lei a que irá se submeter.

## 5 – A ideia de liberdade na filosofia kantiana

As reflexões sobre a liberdade não escapam à filosofia de Immanuel Kant (1724-1804), “el filósofo más importante de la Ilustración y quizás de toda la Modernidad.”<sup>259</sup> Aliás, “la exigencia de libertad para el género humano es en Kant algo sagrado.”<sup>260</sup>

A marca da ideia de liberdade é tão intensa em Kant que quem se propõe a estudar essa noção em seu pensamento se vê obrigado a passar por quase todos os seus escritos. Não soaria exagerada a afirmação de que analisar a liberdade em Kant significa analisar o seu pensamento como um todo.

O filósofo estabelece em sua *Crítica da Razão Pura* (1781) que todo interesse da razão se unifica nestas três questões: “1) *O que posso saber?*; 2) *O que devo fazer?*; 3) *O que me é permitido esperar?*”<sup>261</sup> A primeira é uma questão especulativa, e Kant busca respondê-la na própria *Crítica da Razão Pura*; a segunda é uma questão prática, sendo tratada nos escritos de filosofia moral, dentre os quais se incluem as questões sobre ética e sobre direito; enquanto a terceira é ao mesmo tempo teórica e prática, merecendo atenção da filosofia da história e da religião.<sup>262</sup>

Apesar de o objetivo deste trabalho se prender a uma reflexão sobre as dimensões da ideia de liberdade na filosofia política de Kant, em especial, como a liberdade se manifesta em sua concepção de direito, não se alcançaria um resultado minimamente satisfatório se se descursasse de seu trabalho teórico e de sua filosofia da história.

Segundo informa Lima Vaz, a leitura considerada “canônica da *Crítica [da Razão Pura]*, consagrada pelo neokantismo nos fins do século XIX, interpreta a primeira grande obra de Kant sob o ponto de vista estritamente *gnosiológico*, como solução do problema do conhecimento.”<sup>263</sup>

Essa leitura, concentrada em torno do chamado “problema crítico” (alcance e limites do conhecimento), conquanto atendendo a uma preocupação fundamental de Kant [...] mostrou-se demasiado estreita par abranger toda a

---

<sup>259</sup> MAYOS, Gonçal. El criticismo de Kant. In: \_\_\_\_\_. *Macrifilosofía de la Modernidad*. Sevilla: dLibro, 2012. p. 93. (o filósofo mais importante da Ilustração e quicá de toda a Modernidade.)

<sup>260</sup> MAYOS, *Ilustración y Romanticismo, cit.*, p. 104. (la exigência de liberdade para o género humano é algo sagrado em Kant.)

<sup>261</sup> KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. Trad. Fernando Costa Matos. 2. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2013. p. 584 (*KrV*, B 833).

<sup>262</sup> Cf. KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 584-285 (*KrV*, B 833).

<sup>263</sup> LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. *Escritos de filosofia IV*; introdução à ética filosófica. 6. ed. São Paulo: Loyola, 2012. p. 326.

amplitude do horizonte de *Crítica* e, sobretudo, demasiado unilateral para lograr captar a intenção profunda de Kant, que apontava para além dos resultados da *crítica do conhecimento* propriamente dita e se preocupava em distinguir a utilidade *negativa* e a utilidade *positiva* da *Crítica*, essa apontando para o uso *prático* da razão pura.<sup>264</sup>

Um dos principais elementos que atestam essa utilidade positiva da *Crítica da Razão Pura* é justamente as discussões que nela se travam em torno da ideia de liberdade: conceito que constitui o pivô da complementação entre razão especulativa e razão prática.<sup>265</sup>

Assim, faz-se necessário apresentar o modo como a ideia de liberdade surge na razão teórica e o papel que por ela é desempenhado na passagem da razão teórica para a prática.

Além de analisar da ideia de liberdade no domínio prático da filosofia de Kant (dentro do qual se inclui o político), um dos objetivos centrais deste trabalho, não se poderia deixar de ressaltar a relação entre política e história em Kant.

A terceira questão levantada por Kant, a qual também recebe a formulação “*se faço o que devo, o que posso então esperar?*”<sup>266</sup>, abre a dimensão do futuro, da história, da interpretação da vida humana.<sup>267</sup> Otfried Höffe a divide em duas partes: filosofia da história, a quem cabe investigar a esperança para a legislação externa, o direito; e filosofia da religião, a quem compete investigar a esperança para legislação interna, a ética.<sup>268</sup>

Busca-se, então, apresentar como a filosofia da história vem garantir que o desenho institucional traçado por Kant para o direito e para o Estado se torne, de fato, efetivo.

A história da humanidade é, para Kant, a história da progressiva efetivação da liberdade.

---

<sup>264</sup> LIMA VAZ, *Escritos de filosofia IV, cit.*, p. 326-327.

<sup>265</sup> BECKENKAMP, Joãozinho. O lugar sistemático do conceito de liberdade na filosofia crítica kantiana. *Kant e-prints*. Campinas, Série 2, v. 1, n. 1, jan/jun 2006. p. 36.

<sup>266</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 584 (*KrV*, B 833).

<sup>267</sup> HÖFFE, Otfried. *Immanuel Kant*. Trad. Christian Viktor Hamm e Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 269.

<sup>268</sup> Cf. HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 270.

## 5.1 – A liberdade no domínio teórico

O ano de 1770, ano em que Kant publica sua dissertação *Sobre a forma e os princípios do mundo sensível e do mundo inteligível* (dissertação com que obtém o título de professor ordinário da Universidade Königsberg), é tido como o marco a partir do qual se dá início ao período *crítico* de sua filosofia.

Seu objetivo inicial de revisar e realizar uma pequena ampliação na *Dissertação*<sup>269</sup> logo se vê frustrado, já que Kant se envolve num longo processo de reflexão que se estenderá por mais de dez anos.<sup>270</sup> Ao cabo desse processo, vem a lume, no ano de 1781, a primeira edição da *Crítica da Razão Pura*.<sup>271</sup>

A metafísica escolar de Wolff, que, à época de Kant, prevalecia nas cátedras universitárias, pregava a possibilidade de se conhecer algo sobre a realidade com o mero pensar, com a razão pura. Influenciado pelo empirismo cético de David Hume, Kant toma os racionalistas por dogmáticos devido às imposições que realizavam em relação a determinadas suposições básicas (como, por exemplo, que o mundo tem um começo ou que Deus existe) sem que, previamente, fosse realizada uma crítica da razão.<sup>272</sup>

Kant propõe a instalação de um *tribunal* que seja capaz tanto de assegurar a razão em suas pretensões legítimas quanto de ajudá-la a se livrar de todas as suposições infundadas. E isso, afirma o filósofo, “não por meio de decretos arbitrários, mas segundo suas leis [as leis da razão] eternas e imutáveis; e este tribunal não é outro senão a própria *crítica da razão pura*.”<sup>273</sup>

Segundo lição de Gonçal Mayos, “el primer aspecto del trabajo prescrítico que lleva Kant al criticismo es la incoherencia a la que se puede llegar cuando se aplica la razón más allá de la experiencia posible.”<sup>274</sup> Diz Mayos:

Kant se queda muy contrariado ante la constatación de que una misma razón tenga éxitos tan considerables como la física newtoniana pero, en cambio, caiga en “ilusiones” de conocimiento y en contradicciones como las que él

---

<sup>269</sup> Termo com o qual a literatura costuma se referir à dissertação de 1770.

<sup>270</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 18.

<sup>271</sup> Contudo, as reflexões de Kant neste campo não se encerram com a publicação de 1781. Em 1783, visando trazer esclarecimentos sobre a primeira *Crítica*, publica os *Prolegômenos a toda metafísica futura que queira apresentar como ciência*, e, em 1787, publica uma segunda edição da *Crítica*, na qual são inseridas alterações substanciais.

<sup>272</sup> Cf. HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 35.

<sup>273</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 19 (*KrV*, A XII).

<sup>274</sup> MAYOS, El criticismo de Kant, *cit.*, p. 99. (o primeiro aspecto do trabalho pré-crítico que leva Kant ao criticismo é a incoerência a que se pode chegar quando se aplica a razão para além da experiência possível.)

constata en el racionalismo dogmático. Concluye que hace falta una “crítica” de la razón, de manera que se puedan llevar a cabo dos tareas decisivas. Una es positiva: guiar a la razón en su uso correcto (es decir, en el marco donde tenemos datos empíricos o, al menos, una experiencia posible). La otra es negativa: limitar la ambición “presuntuosa” de la razón cuando pretende conocer sin depender en absoluto de la experiencia sensible.<sup>275</sup>

Tendo-se a *crítica da razão pura* como o autoexame e a autolegitimação da razão independente da experiência, no decorrer desse processo será rejeitado tanto o racionalismo, já que o pensamento puro não é tido como capaz de conhecer a realidade, quanto o empirismo, pois mesmo o conhecimento empírico se mostrará inviável sem que lhe sejam conjugadas fontes independentes da experiência.<sup>276</sup> Cabe à primeira *Crítica* apresentar a forma com que Kant chega a essas conclusões.<sup>277</sup>

A partir do exposto, já se pode compreender as lições de Ortega y Gasset no sentido de que:

Kant no se pregunta qué es o cuál es la realidad, qué son las cosas, qué es el mundo. Se pregunta, por el contrario, cómo es posible el conocimiento de la realidad, de las cosas, del mundo. Es una mente que se vuelve de espaldas a lo real y se preocupa de sí misma. Esta tendencia del espíritu a una torsión sobre sí mismo no era nueva, antes bien caracteriza el estilo general de la filosofía que empieza en el Renacimiento. La peculiaridad de Kant consiste en haber llevado a su forma extrema esa despreocupación por el universo. Con audaz radicalismo desaloja de la metafísica todos los problemas de la realidad u ontológicos y retiene exclusivamente el problema del conocimiento. No le importa saber, sino saber si se sabe. Dicho de otra manera, más que saber le importa no errar.<sup>278</sup>

Em sua busca por conceder à metafísica o *status* de ciência, Kant propõe uma revolução em seu modo de pensar colocando o sujeito cognoscente numa relação

---

<sup>275</sup> MAYOS, El criticismo de Kant, *cit.*, p. 99. (Kant fica contrariado ante a constatação de que a mesma razão tenha êxitos tão consideráveis como a física newtoniana mas, por outro lado, caía em “ilusões” de conhecimento e em contradições como as que ele constata no racionalismo dogmático. Conclui que faz falta uma “crítica” da razão, de maneira que se possam levar a cabo duas tarefas decisivas. Uma é positiva: guiar a razão em seu uso correto (quer dizer, no marco onde temos dados empíricos ou, ao menos, uma experiência possível). A outra é negativa: limitar a ambição “presunçosa” da razão quando pretende conhecer sem depender em absoluto da experiência sensível.)

<sup>276</sup> Cf. HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 38-39.

<sup>277</sup> Ver: SALGADO, Karine; MELLO, Rodrigo Antonio Calixto. O conhecimento em Kant (parte I). *Meritum*, Belo Horizonte, v. 8, n. 2, p. 391-410, jul/dez 2013.

<sup>278</sup> ORTEGA Y GASSET, José. Kant. In: \_\_\_\_\_. *Kant. Hegel. Dilthey*. Madrid: Revista de Occidente, 1958. p. 7. (Kant não se pergunta o que é ou qual é a realidade, o que são as coisas, o que é o mundo. Se pergunta, pelo contrário, como é possível o conhecimento da realidade, das coisas, do mundo. É uma mente que se volta de costas ao real e se preocupa com si mesma. Esta tendência do espírito de uma torsão sobre si mesmo não era nova, antes bem característica do estilo geral de filosofia que se inicia no Renascimento. A peculiaridade de Kant consiste em ter levado a sua forma extrema essa despreocupação pelo universo. Com audaz radicalismo desaloja da metafísica todos os problemas da realidade ou ontológicos e se atém exclusivamente ao problema do conhecimento. Não lhe importa saber, mas saber se se sabe. Dito de outra forma, mais que saber lhe importa não errar.)

criadora com o objeto.<sup>279</sup> Essa inversão é chamada de *revolução copernicana* em vista da semelhança detectada por Kant com a histórica inversão que Nicolau Copérnico operou no âmbito das ciências naturais.<sup>280</sup> Nesse sentido, diz Kant: se a intuição tivesse que regular-se pela constituição dos objetos, eu não vejo como se poderia saber algo sobre ela *a priori*; se, no entanto, o objeto regular-se pela constituição de nossa faculdade intuitiva, então eu posso perfeitamente me representar essa possibilidade.<sup>281</sup> Ensina Gonçal Mayos que:

Kant llega a su famosa inversión de la teoría del conocimiento tradicional, a la que llama metafóricamente revolución copernicana, como la única alternativa posible a las contradicciones en las que, según él, caen todas las teorías del conocimiento “realistas”. Éstas presuponen que es la cosa a conocer (la cosa-en-sí nouménica o el objeto exterior) la que “imprime” su forma en el sujeto pensante. En cambio, Kant considera que se pueden evitar estos errores y contradicciones si se admite su “idealismo trascendental”: ciertamente, hay una donación o recepción sensible, pero siempre condicionada por los filtros y la acción sintetizadora del sujeto cognoscente.<sup>282</sup>

Como os objetos do conhecimento objetivo não aparecem por si mesmos, devendo ser trazidos à luz pelo sujeito, eles “não podem mais ser considerados como coisas existentes em si, mas como fenômenos.”<sup>283</sup> Os “entes cognoscíveis no *son en sí*, sino que consisten en lo que nosotros ponemos en ellos. Su ser es nuestro *poner*.”<sup>284</sup>

Kant não quer dizer que o conhecimento objetivo dependa da constituição empírica do sujeito, da estrutura do cérebro, das experiências sociais do homem. Sua investigação se liga com as condições do conhecimento objetivo que independem da

---

<sup>279</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 42-43.

<sup>280</sup> Após afirmar a necessidade de os objetos serem regulados pelo conhecimento e não o conhecimento ser regulado pelos objetos, diz Kant: “Isso guarda uma semelhança com os primeiros pensamentos de Copérnico, que, não conseguindo avançar muito na explicação dos movimentos celestes sob a suposição de que toda a multidão de estrelas giraria em torno do espectador, verificou se não daria mais certo fazer girar o espectador e, do outro lado, deixar as estrelas em repouso (In: *Crítica da razão pura, cit.*, p. 30 (*KrV*, B XVII)).

<sup>281</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 30 (*KrV*, B XVII).

<sup>282</sup> MAYOS, *El criticismo de Kant, cit.*, p. 117. (Kant chega à sua famosa inversão da teoria do conhecimento tradicional, à que chama metaforicamente revolução copernicana, como a única alternativa possível para as contradições em que, segundo ele, caem todas as teorias do conhecimento “realistas”. Estas pressupõem que é a coisa a conhecer (a coisa-em-sí nouménica ou o objeto exterior) que “imprime” sua forma no sujeito pensante. Ao contrário, Kant considera que esses erros e contradições podem ser evitados si se admite seu “idealismo transcendental”: certamente há uma doação o recepção sensível, mas sempre condicionada pelos filtros e pela ação sintetizadora do sujeito cognoscente.)

<sup>283</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, 45.

<sup>284</sup> ORTEGA Y GASSET, *Kant, cit.*, p. 51. (entes cognoscíveis não são *em si*, mas consistem no que nós colocamos neles. Seu ser é nosso *colocar*.)

experiência, as condições *a priori*, condições que se encontram na constituição pré-empírica do sujeito.<sup>285</sup>

Segundo Kant, para que a metafísica seja considerada uma ciência, ela deve conter conhecimentos sintéticos *a priori*. Para ele, o verdadeiro problema da razão pura está contido na questão: como são possíveis juízos sintéticos *a priori*?<sup>286</sup>

O conhecimento que tem sua origem na experiência é chamado de conhecimento *a posteriori*; já o conhecimento que se dá independentemente de qualquer experiência é chamado de *a priori*.<sup>287</sup>

Pensando-se nos juízos como uma relação entre sujeito e predicado, os juízos também são possíveis de dois modos: ou são juízos analíticos, juízos nos quais a conexão entre o predicado com o sujeito é pensada por meio da identidade, cabendo a eles simplesmente revelar algo que já está contido de modo oculto no sujeito; ou juízos sintéticos, juízos nos quais, não estando o predicado contido no sujeito, se verifica uma ampliação do conceito expresso pelo sujeito.<sup>288</sup>

Somente o conhecimento *a priori* se reveste dos atributos da *necessidade* e da *universalidade*. A experiência “nos diz que algo é, mas não que teria de ser assim, e não de outro modo, de maneira *necessária*.”<sup>289</sup> E, ainda, “não dá jamais aos seus juízos uma *universalidade* verdadeira ou estrita, mas apenas suposta e comparativa.”<sup>290</sup> Assim, somente o conhecimento independentemente de qualquer experiência, *a priori*, cumpre os requisitos (*necessidade* e *universalidade*) requeridos pelo conhecimento científico.

E, ademais, como a ciência busca, por sua própria natureza, uma ampliação do saber, o conhecimento científico deve ser capaz de aliar a *necessidade* e *universalidade* típicas do conhecimento *a priori* com o caráter ampliativo dos juízos sintéticos – donde se falar em juízos sintéticos *a priori*.

Se é verdade que Kant ultrapassa a experiência em sua investigação transcendental, esse ultrapassar busca desvendar as condições prévias da própria experiência. No lugar do conhecimento de outro mundo, aparece o conhecimento originário do mundo do próprio homem, do seu saber objetivo. Kant investiga a

---

<sup>285</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 44-45.

<sup>286</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 56 (*KrV*, B 18-19).

<sup>287</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 45-46 (*KrV*, B 2-3).

<sup>288</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 51 (*KrV*, B 10-11).

<sup>289</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 65 (*KrV*, A 1).

<sup>290</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 47 (*KrV*, B 3).

estrutura profunda, pré-empiricamente válida de toda experiência, estrutura que ele presume no sujeito.<sup>291</sup>

Para Kant, o ato de se conhecer se deve à atividade conjunta da *sensibilidade* e do *entendimento*. A ação do objeto sobre a mente chama-se sensação, a qual constitui a matéria da *sensibilidade*. Porém, a mera recepção de algo dado ainda não produz nenhum conhecimento. Graças ao *entendimento* essas sensações são “pensadas”, isto é, reunidas e ordenadas segundo regras.<sup>292</sup> Diz Kant:

Se denominarmos *sensibilidade* à *receptividade* de nossa mente para receber representações, na medida em que ela é afetada de algum modo, então o *entendimento*, por outro lado, é a faculdade de produzir representações por si mesma, ou a *espontaneidade* do conhecimento. É próprio de nossa natureza que a *intuição* só possa ser *sensível*, i. e., que só contenha o modo como somos afetados pelos objetos. Por outro lado, a faculdade de *pensar* o objeto da intuição sensível é o *entendimento*. Nenhuma dessas propriedades pode ser preferida à outra. Sem a sensibilidade nenhum objeto nos seria dado, e sem o entendimento nenhum seria pensado.<sup>293</sup>

O objeto, uma multiplicidade indeterminada da intuição, é pensado, torna-se determinado, pelo *entendimento*, a faculdade dos conceitos.<sup>294</sup> Assim, Kant tem como demonstrada a limitação do conhecimento à experiência possível: as intuições se referindo imediatamente a um objeto da experiência, ao qual os conceitos se referem de um modo mediato.

Finalmente, a *razão* tenta levar o conhecimento conceitual à unidade suprema, ao incondicionado, referido por Kant como *ideia*.<sup>295</sup> Ensina Gilles Deleuze que “as Ideias da razão referem-se aos conceitos do entendimento para lhes conferir ao mesmo tempo um máximo de unidade e de extensão sistemáticas.”<sup>296</sup>

À unidade primária realizada pelo *entendimento*, na qual a multiplicidade indeterminada da intuição é transformada em conteúdo objetivo, segue-se uma unidade secundária, levada a cabo pela *razão* em relação aos conceitos unificadores do *entendimento*.<sup>297</sup> A razão “não afirma de modo algum que a totalidade e a unidade das condições são dadas no objecto, mas apenas que os objectos nos permitem tender para

---

<sup>291</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 59.

<sup>292</sup> Cf. HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 66-67.

<sup>293</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 96-97 (*KrV*, B 75).

<sup>294</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 69.

<sup>295</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 141-142.

<sup>296</sup> DELEUZE, Gilles. *A filosofia crítica de Kant*. Trad. Geminiano Franco. Lisboa: Edições 70, 1983. p. 27.

<sup>297</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 142.

esta unidade sistemática como para o mais alto grau do nosso conhecimento.”<sup>298</sup> Assim, as *ideias transcendentais* “dizem respeito a algo que tem toda a experiência sob si, mas que não pode jamais ser ele próprio um objeto da experiência.”<sup>299</sup>

### 5.1.1 – O aparecimento da liberdade transcendental

Esse uso da *razão* sem pleno valor cognoscitivo é chamado por Kant de *dialético*, e se contrapõe ao uso legitimamente cognoscitivo do *entendimento*. À parte da *Crítica da Razão Pura* denominada *Dialética Transcendental* cabe, pois, investigar a busca da razão por ideias superiores que tem a pretensão de culminar o pensamento, “aunque sea al precio de no poder basarse en datos empíricos facilitados por los sentidos, sino apropiándose de esquematismos categoriales en el entendimiento.”<sup>300</sup> Nesse sentido, diz Höffe:

Na sua procura da unidade, a razão tem muito sucesso. Ela encontra não só *uma* ideia transcendental, mas segundo a divisão wolffiana da metafísica especial, três ideias: o incondicionado como unidade absoluta do sujeito pensante, objeto da psicologia racional; o incondicionado como totalidade das coisas e das condições no espaço e no tempo, o objeto da cosmologia transcendental; e, enfim, o incondicionado como a unidade absoluta da condição de todos os objetos do pensar em geral, isto é, um ser absolutamente supremo, Deus, como objeto da teologia natural. Mas a razão paga pelo seu sucesso fingindo conhecer algo que não existe.<sup>301</sup>

Como é na terceira antinomia da razão que surge a ideia de liberdade transcendental, ela será o fio condutor das discussões que se seguem.

As *antinomias* da razão são pares de proposições que se contradizem entre si. A primeira *antinomia* apresentada por Kant se refere à limitação/não-limitação espaço-temporal do mundo;<sup>302</sup> a segunda à existência/inexistência de partes simples na composição das coisas;<sup>303</sup> e a quarta à existência/inexistência de um ente absolutamente necessário.<sup>304</sup> A terceira *antinomia* se refere à existência/inexistência de uma causalidade por meio da *liberdade*.<sup>305</sup> Diz Kant:

---

<sup>298</sup> DELEUZE, *A filosofia crítica de Kant, cit.*, p. 27.

<sup>299</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 285 (*KrV*, B 367).

<sup>300</sup> MAYOS, *El criticismo de Kant, cit.*, p. 116. (ainda que seja ao preço de não poder basear-se em dados empíricos facilitados pelos sentidos, mas apropriando-se de esquematismos categoriais no entendimento.)

<sup>301</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 143.

<sup>302</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 364 (*KrV*, B 454).

<sup>303</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 370 (*KrV*, B 463).

<sup>304</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 384 (*KrV*, B 480).

<sup>305</sup> KANT, *Crítica da razão pura, cit.*, p. 377 (*KrV*, B 472-473).

Com relação àquilo que acontece, apenas dois tipos de causalidade podem ser concebidas: segundo a *natureza* ou segundo a *liberdade*. A primeira é a conexão, no mundo sensível, de um estado com outro anterior, do qual aquele se segue segundo uma regra. Como, no entanto, a *causalidade* dos fenômenos se baseia em condições temporais, e o estado anterior, caso houvesse sempre existido, não poderia produzir nenhum efeito que surja apenas no tempo, então a causalidade daquilo que acontece ou surge também *surgiu*, e necessita ela própria de uma causa segundo o princípio do entendimento.

Por liberdade em sentido cosmológico, pelo contrário, entendo o começar um estado *por si mesmo*, cuja causalidade, portanto, não está sob uma outra causa que, segundo a lei da natureza, a determinasse temporalmente. A liberdade é, nesse sentido, uma ideia transcendental pura que, em primeiro lugar, não contém nada emprestado à experiência, e cujo objeto, em segundo lugar, não pode ser dado de maneira determinada em experiência alguma, pois é uma lei universal da própria possibilidade de toda experiência que, em tudo o que acontece, uma causa – portanto também a causalidade da causa que ocorreu ou surgiu *ela própria* – deve ter por seu turno uma causa; razão pela qual o inteiro campo da experiência, até onde quer que se estenda, transforma-se em um conjunto completo da mera natureza. Como, no entanto, não se pode obter desse modo uma totalidade absoluta das condições na relação causal, a razão produz então a ideia de uma espontaneidade que pode começar a agir por si mesma, sem que uma outra causa tenha de lhe ser anteposta para determiná-la a ação segundo a lei da conexão causal.<sup>306</sup>

Há na *ideia transcendental da liberdade* “a intenção de explicar de modo incondicionado e objetivo a totalidade de um mundo empírico.”<sup>307</sup> Tem-se, porém, que nenhum objeto corresponde a essa ideia, de forma que sua exigência de totalidade não alcança o real.<sup>308</sup> A razão só pode pensar o incondicionado, mas não pode conhecê-lo.

Verifica-se, pois, um erro lógico à base da formação dessa ideia de liberdade já que a razão visa converter uma totalidade empírica, que permanece sempre incompleta, em uma totalidade transcendental, buscando fazer deste modo fenômenos em coisas-em-si mesmas.<sup>309</sup>

Segundo Francisco Herrero:

Poderíamos nos ver tentados a confessar o fracasso da razão. Mas eis que, no próprio limite da razão, aparece a possibilidade de um novo mundo. Se a razão não pode determinar o real que lhe é dado nem encontrar a realidade que corresponde a sua necessidade de determinação absoluta, abre-se para ela a possibilidade de *produzi-lo*. Para encontrar-se a si própria e chegar a seu fim, a razão deve tornar-se *prática*.<sup>310</sup>

<sup>306</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, cit., p. 429 (*KrV*, B 560-561).

<sup>307</sup> ROHDEN, Valério. *Interesse da razão e liberdade*. São Paulo: Ática, 1981. p. 103.

<sup>308</sup> HERRERO, Francisco Javier. *Religião e história em Kant*. São Paulo: Loyola, 1991. p. 15.

<sup>309</sup> ROHDEN, *Interesse da razão e liberdade*, cit., p. 103-104.

<sup>310</sup> HERRERO, *Religião e história em Kant*, cit., p. 15.

Como na ordem prática o agente se defronta continuamente com imperativos que estabelecem o que deve acontecer, mesmo que não aconteça ou nunca tenha acontecido, “ela aponta para um tipo de necessidade que não se encontra na natureza, na qual todas as explicações levam para o que é, foi ou será.”<sup>311</sup> Esse *dever ser* da ordem prática pressupõe a *liberdade em sentido prático*, definida por Kant, ainda na primeira *Crítica*, como “a independência do arbítrio em relação à necessitação pelos impulsos da sensibilidade”<sup>312</sup>. Ensina Beckenkamp que:

[...] se o arbítrio fosse determinado pelos impulsos da sensibilidade, que constituem um tipo de eventos naturais, então sua determinação e tudo o que dela decorra estariam inscritos inteiramente no curso dos acontecimentos naturais, não sendo pertinente perguntar também a seu respeito se algo deveria acontecer ou ter acontecido. A ordem do dever-ser pressupõe, portanto, que o arbítrio não seja necessitado pelos impulsos sensíveis, quer dizer, pressupõe a liberdade prática.<sup>313</sup>

Como a noção de um arbítrio capaz de se determinar sem ser necessitado para tanto pelos impulsos sensíveis (liberdade prática) pressupõe a ideia de uma causalidade livre, capaz de dar origem a uma nova série de acontecimentos não determinada anteriormente na ordem do tempo e das séries causais (liberdade transcendental),<sup>314</sup> a ordem prática não pode ser tratada de maneira inteiramente independente das considerações da razão especulativa.<sup>315</sup>

Assim, a “liberdade transcendental, imprescindível, mas ininteligível no uso completo da razão especulativa, tem um uso prático, pelo qual alcançará sua realidade objetiva e a ‘determinação’ que lhe faltava como transcendental.”<sup>316</sup>

## 5.2 – A liberdade no domínio prático

Registra-se, de início, que razão prática e razão teórica se referem a uma única razão. Só há uma razão, que é exercida ou prática ou teoricamente. Esclarece Höffe que “de modo geral a razão significa a faculdade de ultrapassar o âmbito dos sentidos, da natureza. A ultrapassagem dos sentidos pelo conhecimento é o uso teórico, na ação é o

---

<sup>311</sup> BECKENKAMP, O lugar sistemático do conceito de liberdade na filosofia crítica kantiana, *cit.*, p. 40.

<sup>312</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, *cit.*, p. 430 (*KrV*, B 562).

<sup>313</sup> BECKENKAMP, O lugar sistemático do conceito de liberdade na filosofia crítica kantiana, *cit.*, p. 41.

<sup>314</sup> Ver: KANT, *Crítica da razão pura*, *cit.*, p. 430 (*KrV*, B 561-562).

<sup>315</sup> BECKENKAMP, O lugar sistemático do conceito de liberdade na filosofia crítica kantiana, *cit.*, p. 41.

<sup>316</sup> HERRERO, *Religião e história em Kant*, *cit.*, p. 15.

uso prático da razão.”<sup>317</sup> Nesse sentido, a razão prática pode ser tida como a capacidade de se escolher a “ação independentemente de fundamentos determinantes sensíveis, os impulsos, as carências e paixões, as sensações do agradável e desagradável.”<sup>318</sup>

Após afirmar que “tudo na natureza age segundo leis”<sup>319</sup> (deixando claro sua posição acerca da legalidade da natureza, de que todo fenômeno está submetido às leis da natureza<sup>320</sup>), Kant traz na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* (1785) uma indicação sobre sua compreensão a respeito do termo *vontade*. Diz ele: “Só um ser racional tem a capacidade de agir *segundo a representação* das leis, isto é, segundo princípios, ou: só ele tem uma *vontade*. Como para derivar as ações das leis é necessária a *razão*, a vontade não é outra coisa senão a razão prática.”<sup>321</sup> Esse trecho mostra que:

[...] não obstante a determinação necessária do que ocorre na natureza, a peculiaridade de um ser racional permite-nos ir além do necessitarismo do *nach Gesetzen* (segundo leis). É possível conceber um “agir segundo a representação das leis” (*nach der Vorstellung der Gesetze*), o que significa pensar em uma capacidade de agir segundo princípios (*nach Prinzipien*). Concebido isso, pode-se nomear tal capacidade de vontade (*Wille*), atribuindo-a exclusivamente a um ser racional.<sup>322</sup>

Ensina Salgado que “dizer que o homem tem vontade é dizer que ele pode representar-se uma lei e agir de acordo com ela.”<sup>323</sup> Portanto, enquanto à razão teórica cabe detectar as leis segundo as quais os objetos da natureza se relacionam, à razão prática (ou vontade) cabe representar a si leis segundo as quais o ser racional deve agir.<sup>324</sup>

Se se pode pensar em um ser puramente racional, tem-se que esse ser “agiria exclusivamente segundo a representação das leis; ele teria uma vontade pura. Ter uma faculdade da razão prática e ter uma vontade pura seria neste caso exatamente a mesma

---

<sup>317</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 188.

<sup>318</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant, cit.*, p. 188.

<sup>319</sup> KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2008. p. 50 (BA 36).

<sup>320</sup> Cf. PAVÃO, Aguinaldo. Heteronomia e imputabilidade na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. *Kriterion*, Belo Horizonte, nº. 105, jun. 2012. p. 125.

<sup>321</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes, cit.*, p. 50 (BA 36). Ver, também: KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 53 (A 57).

<sup>322</sup> PAVÃO, Heteronomia e imputabilidade na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes, cit.*, p. 125.

<sup>323</sup> SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia da justiça em Kant; seu fundamento na liberdade e na igualdade*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 50.

<sup>324</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 50.

coisa.”<sup>325</sup> A vontade seria a “faculdade de escolher *só aquilo* que a razão, independentemente da inclinação, reconhece como praticamente necessário, quer dizer como bom.”<sup>326</sup> Porém, diz Kant:

[...] se a razão por si só não determina suficientemente a vontade, se esta está ainda sujeita a condições subjetivas (a certos móveis) que não coincidem sempre com as objectivas; numa palavra, se a vontade não é *em si* plenamente conforme à razão (como acontece realmente entre os homens), então as acções, que objectivamente são reconhecidas como necessárias, são subjectivamente contingentes.<sup>327</sup>

Assim, o ser humano (ser cuja razão não determina unicamente por si a sua vontade) “nem sempre age segundo a representação das leis; a sua vontade não é em si plenamente conforme a razão. A faculdade da razão prática ou vontade pura não coincide com a vontade empírica.”<sup>328</sup> Estando o homem submetido não só à razão, mas também à sensibilidade, sua vontade (empírica) nem sempre coincide com a vontade pura.

Kant abre a primeira seção da *Fundamentação* com a seguinte afirmação: “Neste mundo, e até também fora dele, nada é possível pensar que possa ser considerado como bom sem limitação a não ser uma só coisa: uma boa vontade.”<sup>329</sup> A boa vontade, diz ele:

[...] não é boa por aquilo que promove ou realiza, pela aptidão para alcançar qualquer finalidade proposta, mas tão-somente pelo querer, isto é, em si mesma, e, considerada em si mesma, deve ser avaliada em grau muito mais alto de que tudo o que por seu intermédio possa ser alcançado em proveito de qualquer inclinação, ou mesmo, se se quiser, da soma de todas as inclinações.<sup>330</sup>

Se há uma vontade que é boa em si mesma, essa só pode ser a vontade pura, não afetada pelas inclinações ou outros móveis, quaisquer que sejam; é boa a ação conforme a vontade pura, vale dizer, a ação ditada pela razão prática.<sup>331</sup> Donde se afirmar que “a determinação de uma vontade que se pretenda como boa vontade é tarefa da razão.”<sup>332</sup>

---

<sup>325</sup> HERRERO, Francisco Javier. A ética de Kant. *Síntese*, Belo Horizonte, v. 28, n. 90, 2001. p. 25.

<sup>326</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 50 (BA 36-37).

<sup>327</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 50 (BA 37).

<sup>328</sup> HERRERO, A ética de Kant, cit., p. 25.

<sup>329</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 21 (BA 1).

<sup>330</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 23 (BA 3).

<sup>331</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 81.

<sup>332</sup> SALGADO, Karine. *A paz perpétua de Kant*; atualidade e efetivação. Belo Horizonte: Mandamentos, FUMEC, 2008. p. 29.

A vontade tida como a faculdade de desejar aquilo que a razão reconhece como praticamente necessário é a vontade que o homem produz ao se constituir como senhor de si, já que se afasta do que lhe é dado externamente para dar voz ao à sua própria razão. Leciona Francisco Herrero que:

Não serão, então, os desejos e inclinações dados naturalmente, não serão os interesses contingentes e históricos que determinarão o que é humano. É o homem mesmo como autolegisador, e ao mesmo tempo como destinatário de suas próprias leis, que dá à sua existência o caráter de necessidade, de autodomínio e de superioridade sobre todos os outros estados que provém de fora. Nenhum desses estados, nem os efeitos do poder de outros seres humanos, nem a própria natureza é o próprio “Selbst” [eu mesmo] do homem. O “Selbst próprio” é a vontade que afirma sua autonomia, que se coloca na posição de autolegislação e autodomínio e, a partir desse estado, avalia e decide o que é bom e desejável.<sup>333</sup>

Partindo da premissa de que “as leis morais devem valer para todo o ser racional em geral”<sup>334</sup>, Kant é categórico ao afirmar que todos os conceitos morais têm a sua sede e origem completamente *a priori* na razão; que eles não podem ser abstraídos de nenhum conhecimento empírico, que, por sua natureza, é contingente, e, portanto, não universal; e que é exatamente nesta pureza da sua origem onde reside a dignidade dos conceitos morais, fazendo deles princípios práticos supremos.<sup>335</sup> Assim, enquanto no conhecimento Kant rejeita as presunções da razão *pura*, na ação o que passa a ser condenado são as presunções da razão *empiricamente condicionada*.<sup>336</sup>

Porém, como já apontado, a faculdade da razão prática humana não corresponde à vontade que é empiricamente manifestada. As ações, que objetivamente são reconhecidas como necessárias (pela razão), são subjetivamente contingentes (podem ou não ser seguidas). Assim, a determinação dessa vontade empírica, para ser tida como conforme as leis que são objetivamente reconhecidas pela razão, é tida como uma *obrigação*.<sup>337</sup> Afinal, como bem diz Francisco Herrero, “também o ser dotado de vontade empírica conhece a necessidade objetiva das ações do ser racional.”<sup>338</sup>

---

<sup>333</sup> HERRERO, A ética de Kant, *cit.*, p. 20.

<sup>334</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 50 (BA 35).

<sup>335</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 48 (BA 34).

<sup>336</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant*, *cit.*, p. 189-190.

<sup>337</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 50 (BA 37).

<sup>338</sup> HERRERO, A ética de Kant, *cit.*, p. 25.

A relação entre lei objetiva e vontade só assume a forma de uma obrigação quando a vontade não é só racional e, por isso, nem sempre age unicamente pela pura representação da lei. A lei, então, passa a assumir a forma de um imperativo.<sup>339</sup>

Começa a se esboçar, assim, o princípio supremo da moralidade, o imperativo categórico.

### 5.2.1 – O imperativo categórico como princípio supremo da moralidade

Para Kant, “representação de um princípio objetivo, enquanto obrigante para uma vontade, chama-se um mandamento (da razão), e a fórmula do mandamento chama-se *Imperativo*.”<sup>340</sup> Todos os imperativos se exprimem pelo verbo *dever*, e mostram, assim, a relação de uma lei objetiva da razão para uma vontade que, segundo a sua constituição, não é necessariamente determinada pela razão.<sup>341</sup> Tratam-se, pois, de regras práticas que impõem “a uma vontade sujeita subjetivamente à contingência, os princípios necessários da Razão enquanto razão *prática*.”<sup>342</sup> Ensina Höffe:

O dever é a *Sittlichkeit* [moralidade] na forma do mandamento, do desafio, do imperativo. Esta forma imperativa só tem um sentido para aqueles sujeitos cuja vontade não é de antemão e necessariamente boa. Ela carece de objeto em entes racionais puros, cuja vontade é como em Deus por natureza constante e necessariamente boa [...]. Só se pode falar de dever onde há, ao lado de um querer bom, ainda um querer ruim ou mau. Esta circunstância é o caso em todo ente racional que é dependente também de fundamentos determinantes sensíveis. Tal ente racional sensível ou finito é o homem. Na medida em que Kant elucida a moralidade com a ajuda do conceito de dever, ele persegue o interesse de compreender o homem como ente moral.<sup>343</sup>

Cabe ao imperativo dizer qual das ações passíveis de serem realizadas seria boa. Se uma ação é apenas boa como meio para *qualquer outra coisa*, está-se a falar do imperativo *hipotético*, mas se a ação “é representada como boa *em si*, por conseguinte como necessária numa vontade em si conforme a razão como princípio dessa vontade, então o imperativo é *categórico*.”<sup>344</sup> Ainda segundo Kant:

Os [imperativos] hipotéticos representam a necessidade prática de uma ação possível como meio de alcançar qualquer outra coisa que se quer (ou que é

<sup>339</sup> HERRERO, A ética de Kant, *cit.*, p. 25.

<sup>340</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 50 (BA 37).

<sup>341</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 51 (BA 37).

<sup>342</sup> LIMA VAZ, *Escritos de filosofia IV*, *cit.*, p. 339.

<sup>343</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant*, *cit.*, p. 193.

<sup>344</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 52 (BA 40).

possível que se queira). O imperativo categórico seria aquele que nos representasse uma acção como objectivamente necessária por si mesma, sem relação com qualquer outra finalidade.<sup>345</sup>

Nota-se, pois, que os imperativos hipotéticos, tidos como meios necessários para se alcançar determinado fim, “expressam um princípio condicionado e contingente da vontade, porque sua obrigação depende de um outro propósito querido de antemão.”<sup>346</sup> Já “o princípio da obrigação que se dirige à vontade no imperativo categórico, contém uma necessidade incondicional, objetiva e, por isso, universalmente válida.”<sup>347</sup>

Quando penso um imperativo *hipotético* em geral, não sei de antemão o que ele poderá conter. Só o saberei quando a condição me seja dada. Mas se pensar um imperativo categórico, então sei imediatamente o que é que ele contém. Porque, não contendo o imperativo, além da lei, senão a necessidade da máxima que manda conformar-se com esta lei, nada mais resta senão a universalidade de uma lei em geral à qual a máxima da acção deve ser conforme [...].<sup>348</sup>

Tendo-se por máxima o princípio segundo o qual o sujeito *age*, a qual se distingue do princípio objetivo, ou seja, da lei prática, princípio segundo o qual o sujeito *deve agir*,<sup>349</sup> conclui-se com Lima Vaz que o imperativo categórico deve “expressar a *universalização da máxima*, dando-lhe a forma de *lei* ou do princípio objetivo do agir *moral* enquanto tal.”<sup>350</sup> O imperativo categórico é o próprio fim da acção; expressa, portanto, uma necessidade incondicionada, e, com isso, se revela como sendo universalmente válido.<sup>351</sup> Kant assevera na *Crítica da Razão Prática* (1789) que:

[...] o princípio prático formal da razão pura, segundo o qual a simples forma de uma legislação universal possível através de nossas máximas tem que constituir o fundamento determinante supremo e imediato da vontade, é o único princípio possível que é apto para imperativos categóricos, isto é, para leis práticas (que tornam ações um dever), e em geral para o princípio da moralidade, tanto no ajuizamento como também na aplicação à vontade humana, na determinação da mesma.<sup>352</sup>

---

<sup>345</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 52 (BA 39).

<sup>346</sup> HERRERO, A ética de Kant, cit., p. 26.

<sup>347</sup> HERRERO, A ética de Kant, cit., p. 26.

<sup>348</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 61 (BA 51).

<sup>349</sup> Cf. KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 61 (BA 51); KANT, *Crítica da razão prática*, cit., p. 34 (A 36-37).

<sup>350</sup> LIMA VAZ, *Escritos de filosofia IV*, cit., p. 340.

<sup>351</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 42.

<sup>352</sup> KANT, *Crítica da razão prática*, cit., p. 67 (A 71).

O imperativo categórico recebe a seguinte fórmula fundamental: “*Age apenas segundo uma máxima tal que possas ao mesmo tempo querer que ela se torne lei universal.*”<sup>353</sup>

Não sendo derivado de qualquer peculiaridade da natureza humana ou originado empiricamente de motivos contingentes, ou seja, tendo sua origem *a priori*, o imperativo categórico se revela como a forma do dever, que vale necessariamente para qualquer ser racional.<sup>354</sup> “Trata-se, pois, de uma lei que: a) rege necessariamente a *vontade* de todo ser racional e, b) legisla sobre o que *deve* incondicionalmente *ser*, mesmo que, de fato, nunca venha a sê-lo.”<sup>355</sup>

## 5.2.2 – Autonomia da vontade e dignidade humana

O princípio da *vontade de todo o ser racional concebida como vontade legisladora universal* aparece como a condição suprema da concordância da vontade com a razão prática universal; com ele a vontade não aparece simplesmente como “submetida à lei, mas sim submetida de tal maneira que tem de ser considerada também como *legisladora ela mesma*, e exactamente por isso e só então submetida à lei (de que ela se pode olhar como autora).”<sup>356</sup> Esclarece Kant que:

[...] se nos limitávamos a conceber o homem como submetido a uma lei (qualquer que ela fosse), esta lei devia ter em si qualquer interesse que o estimulasse ou o constrangesse, uma vez que, como lei, ela não emanava da *sua* vontade, mas sim que a vontade era legalmente obrigada por *qualquer outra coisa* a agir de certa maneira. Em virtude desta consequência inevitável, porém, todo o trabalho para encontrar um princípio supremo do dever era irremediavelmente perdido; pois o que se obtinha não era nunca o dever, mas sim a necessidade da acção partindo de um determinado interesse, interesse esse que ora podia ser próprio ou alheio. Mas então o imperativo tinha que resultar sempre condicionado e não podia servir como mandamento moral. Chamarei, pois, a este princípio, princípio da Autonomia da vontade, por oposição a qualquer outro que por isso atribuo à Heteronomia.<sup>357</sup>

Vê-se, do exposto, que a falha detectada por Kant em relação às tentativas anteriores de se apontar o princípio da moralidade está justamente em não se considerar

---

<sup>353</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 62 (BA 52). Na *Crítica da Razão Prática* o imperativo categórico recebe a fórmula: “Age de tal modo que a máxima de tua vontade possa sempre valer ao mesmo tempo como princípio de uma legislação universal.” (In: KANT, *Crítica da razão prática*, cit., p. 51 (A 54)).

<sup>354</sup> LIMA VAZ, *Escritos de filosofia IV*, cit., p. 341.

<sup>355</sup> LIMA VAZ, *Escritos de filosofia IV*, cit., p. 341.

<sup>356</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 76 (BA 70-71).

<sup>357</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 78-79 (BA 73-74).

o homem como legislador de si mesmo.<sup>358</sup> A importância dessa construção presente no pensamento kantiano é bem ressaltada por Lima Vaz. Segundo ele, a ideia da vontade de todo o ser racional concebida como vontade legisladora universal traduz:

[...] a fórmula do princípio da *autonomia*, coroa a concepção kantiana da vontade e que traduz finalmente a *identidade na diferença* entre a *vontade* e a lei *universal* da moralidade na medida em que a vontade, na passagem da máxima ao imperativo categórico, torna-se legisladora universal. Manifesta-se pois uma dialética entre *vontade* e *lei universal* na qual a vontade se autodetermina pela lei sendo, portanto, autolegisladora e cuja síntese é justamente o *dever*. Estamos aqui no próprio centro da “revolução copernicana” da Ética de Kant com a posição do *sujeito* racional na ordem prática, ou seja, enquanto livre, como *centro* do universo moral e como *ratio essendi* da *lei moral*, com a conseqüente exclusão de toda *heteronomia* e de uma origem *transcendente* da lei.<sup>359</sup>

Kant chega a falar da “autonomia da vontade como princípio supremo da moralidade”<sup>360</sup>, o que, segundo Francisco Herrero, não significa a inclusão de um “novo e ulterior pressuposto dos conceitos da filosofia moral, mas de um outro nome para o imperativo categórico.”<sup>361</sup> Afinal, enquanto o imperativo categórico prescreve que se aja “apenas segundo uma máxima tal que possas ao mesmo tempo querer que ela se torne lei universal”<sup>362</sup>, a autonomia tem como princípio “não escolher senão de modo que as máximas da escolha estejam incluídas simultaneamente, no querer mesmo, como lei universal.”<sup>363</sup>

A ideia de *autonomia da vontade* enquanto propriedade da vontade “graças à qual ela é para si mesma a sua lei”<sup>364</sup> pode ser melhor compreendida ao se ter em mente o que Kant entende por *heteronomia*. Veja-se:

Quando a vontade busca a lei, que deve determiná-la, *em qualquer outro ponto* que não seja a aptidão das suas máximas para a sua própria legislação universal, quando, portanto, passando além de si mesma, busca essa lei na natureza de qualquer dos seus objectos, o resultado é então sempre *heteronomia*. Não é a vontade que então se dá a lei a si mesma, mas é sim o objecto que dá a lei à vontade pela sua relação com ela.<sup>365</sup>

<sup>358</sup> SALGADO, A paz perpétua de Kant, cit., p. 45.

<sup>359</sup> LIMA VAZ, Escritos de filosofia IV, cit., p. 342.

<sup>360</sup> KANT, Fundamentação da metafísica dos costumes, cit., p. 89 (BA 87).

<sup>361</sup> HERRERO, A ética de Kant, cit., p. 26.

<sup>362</sup> KANT, Fundamentação da metafísica dos costumes, cit., p. 62 (BA 52).

<sup>363</sup> KANT, Fundamentação da metafísica dos costumes, cit., p. 90 (BA 87).

<sup>364</sup> KANT, Fundamentação da metafísica dos costumes, cit., p. 89 (BA 87).

<sup>365</sup> KANT, Fundamentação da metafísica dos costumes, cit., p. 90 (BA 88).

Esse conceito de autonomia, “segundo o qual todo o ser racional deve considerar-se como legislador universal por todas as máximas da sua vontade para, deste ponto de vista, se julgar a si mesmo e às suas ações,”<sup>366</sup> leva, segundo Kant, ao conceito de *Reino dos Fins*.<sup>367</sup>

Por esta palavra *reino* entendo eu a ligação sistemática de vários seres racionais por meio de leis comuns. Ora, como as leis determinam os fins segundo a sua validade universal, se se fizer abstração das diferenças pessoais entre os seres racionais e de todo o conteúdo dos seus fins particulares, poder-se-á conceber um todo conjunto de fins [...] em ligação sistemática, quer dizer, um reino dos fins.<sup>368</sup>

E, partindo da concepção de que “o homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, *existe* como fim em si mesmo, *não só como meio* para o uso arbitrário desta ou daquela vontade”<sup>369</sup>, Kant chega à ideia de *dignidade*. Após afirmar que no reino dos fins, tudo tem ou um preço ou uma dignidade, assevera que: “quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como *equivalente*; mas quando uma coisa está acima de todo preço, e, portanto, não permite equivalente, então ela tem dignidade.”<sup>370</sup>

Sendo a *dignidade* a faculdade de não obedecer a outra lei senão àquela que o sujeito simultaneamente se dá,<sup>371</sup> Kant tem na ideia de *autonomia* “o fundamento da dignidade da natureza humana e de toda a natureza racional.”<sup>372</sup>

Ora daqui segue-se incontestavelmente que todo o ser racional, como fim em si mesmo, terá de poder considerar-se, com respeito a todas as leis a que possa estar submetido, ao mesmo tempo como legislador universal; porque exactamente esta aptidão das suas máximas a constituir a legislação universal é que o distingue como fim em si mesmo. Segue-se igualmente que esta sua dignidade (prerrogativa) em face de todos os simples seres naturais tem como consequência o haver de tomar sempre as suas máximas do ponto de vista de si mesmo e ao mesmo tempo também do ponto de vista de todos os outros seres racionais como legisladores (os quais por isso também se chama pessoas).<sup>373</sup>

Assim, ainda que sob o conceito de dever esteja representada uma sujeição à lei, é possível achar certa sublimidade e dignidade na pessoa que cumpre todos os seus

<sup>366</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 79 (BA 74).

<sup>367</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 79 (BA 74).

<sup>368</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 79 (BA 74).

<sup>369</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 71 (BA 64).

<sup>370</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 81 (BA 77).

<sup>371</sup> Cf. KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 81 (BA 77).

<sup>372</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 83 (BA 79).

<sup>373</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 86 (BA 83).

deveres.<sup>374</sup> Pois, diz Kant, “enquanto ela está *submetida* à lei moral, não há nela sublimidade alguma; mas há-a sim na medida em que ela é ao mesmo tempo *legisladora* em relação a essa lei moral e só por isso lhe está subordinada.”<sup>375</sup> É possível concluir, portanto, que “dignidade da humanidade consiste precisamente nesta capacidade de ser legislador universal, se bem que com a condição de estar ao mesmo tempo submetido a essa mesma legislação.”<sup>376</sup>

### 5.2.3 – O livre arbítrio como submissão à lei moral

Kant inicia a terceira secção da *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* apresentando duas definições para o termo *liberdade*. A primeira, por ele chamada de *liberdade negativa*, é assim descrita: “A *vontade* é uma espécie de causalidade dos seres vivos enquanto racionais, e *liberdade* [negativa] seria a propriedade desta causalidade, pela qual ela pode ser eficiente, independentemente de causas estranhas que a *determinem*.”<sup>377</sup>

Desse conceito negativo que repele a determinação da vontade por causas externas, decorre um *positivo*, que, segundo Kant, “é tanto mais rico e fecundo.”<sup>378</sup> Trata-se da compreensão da liberdade da vontade como autonomia, isto é, como “a propriedade da vontade de ser lei para si mesma.”<sup>379</sup> Assim, como a vontade do ser racional pode se manifestar independentemente de causas estranhas que a determinem, *liberdade negativa*, ela possui aptidão para ser lei para si mesma, *liberdade positiva*.<sup>380</sup> Enquanto aquela independência é liberdade em sentido negativo, “esta legislação própria da razão pura e, enquanto tal, razão prática, é liberdade em sentido positivo.”<sup>381</sup> Esses dois momentos da liberdade aparecem de forma bastante nítida nesta passagem:

Ora é impossível pensar uma razão que com a sua própria consciência recebesse de qualquer outra parte uma direcção a respeito dos seus juízo, pois que então o sujeito atribuiria a determinação da faculdade de julgar, não à sua razão, mas a um impulso. Ela [a razão] tem de considerar-se a si mesma como autora dos seus princípios, independentemente de influências

<sup>374</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 89 (BA 86).

<sup>375</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 89 (BA 86).

<sup>376</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 89 (BA 87).

<sup>377</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 97 (BA 97).

<sup>378</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 97 (BA 97).

<sup>379</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 98 (BA 98).

<sup>380</sup> Cf. BECKENKAMP, O lugar sistemático do conceito de liberdade na filosofia crítica kantiana, cit., p. 48.

<sup>381</sup> KANT, *Crítica da razão prática*, cit., p. 55 (A 59).

estranhas; por conseguinte, como razão prática ou como vontade de um ser racional, tem de considerar-se a si mesma como livre; isto é, a vontade desse ser só pode ser uma vontade própria sob a ideia da liberdade, e, portanto, é preciso atribuir, em sentido prático, uma tal vontade a todos os seres racionais.<sup>382</sup>

Segundo Lima Vaz “todo agir é um agir segundo leis; logo, no caso da vontade livre, essa lei só pode proceder dela mesma. Sendo lei, goza, por definição, do predicado da universalidade, verificando assim, exatamente, a fórmula do imperativo categórico.”<sup>383</sup> Essa coincidência do imperativo categórico com a lei oriunda da vontade livre se deve ao fato de que as ações que procedem dessa lei devem resultar unicamente de uma máxima que possa ter-se a si mesma também por objeto como lei universal.<sup>384</sup> Recobre-se de sentido, pois, a afirmação de que vontade livre (autônoma) e vontade submetida a leis morais (imperativo categórico) são uma e a mesma coisa.<sup>385</sup> Ensina Karine Salgado que:

A noção de liberdade surge, então, como autonomia, na medida em que só é livre aquele que se determina por meio de sua razão, sem influência do sensível, ou seja, aquele que estabelece uma máxima de ação que pode ser elevada a lei universal. A vontade livre é a vontade submetida à lei moral.<sup>386</sup>

Tem-se, assim, um substrato extremamente universalizador presente na ideia liberdade, “visto que basta a racionalidade, característica de todo ser humano, para que o homem tenha a possibilidade de agir segundo as leis que ele próprio se dá e, deste modo, ser livre.”<sup>387</sup> Compreende-se, assim, a lição de Valério Rohden quando diz ser possível afirmar que, através de todos os escritos de Kant, “a vontade é determinada como *livre* exclusivamente mediante a sua relação com a razão.”<sup>388</sup>

É interessante notar que em obra posterior à *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, especificamente na *A Metafísica dos Costumes* (1797), sua última obra sobre filosofia prática, Kant dá um tratamento terminológico distinto à ideia de *vontade livre* a partir da inserção da noção de *livre arbítrio*. Diz ele:

---

<sup>382</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 100 (BA 101).

<sup>383</sup> LIMA VAZ, *Escritos de filosofia IV*, cit., p. 343.

<sup>384</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 98 (BA 98); HERRERO, *A ética de Kant*, cit., p. 29.

<sup>385</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 98 (BA 98); HERRERO, *A ética de Kant*, cit., p. 29.

<sup>386</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 54.

<sup>387</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 56.

<sup>388</sup> ROHDEN, *Interesse da razão e liberdade*, cit., p. 126.

As leis procedem da vontade; as máximas do arbítrio. Este último é no homem um arbítrio livre; a vontade, que não se refere a nada senão à lei, não pode ser denominada de livre ou não livre, porque não se refere às acções mas diretamente à legislação concernente às máximas das acções (a própria razão prática, portanto), daí que seja também absolutamente necessária e não seja ela mesma susceptível de qualquer coerção. Por conseguinte, só o arbítrio podemos apelidar de livre.<sup>389</sup>

O arbítrio humano, apesar de afetado, não é determinado pelos impulsos sensíveis. Essa afetação não faz dele um arbítrio animal, mas também não permite que ele seja puro por si próprio. O que se verifica é a possibilidade de ele ser determinado a certas acções pela vontade pura. E esse arbítrio que pode ser determinado pela razão pura é chamado por Kant de livre arbítrio.<sup>390</sup>

Quanto à vontade, considerada como o fundamento de determinação do arbítrio para a acção, “não tem ela própria perante si nenhum fundamento de determinação, mas é, na medida em que pode determinar o arbítrio, a própria razão prática.”<sup>391</sup> E ao ser a própria razão prática, criadora sua própria legislação e sendo, assim, intrinsecamente livre, tem-se como uma impropriedade utilizar-se do termo liberdade para se referir à vontade. Só o arbítrio, do qual surgem as máximas que se devem conformar com as leis expedidas pela vontade é que, a rigor, pode ser chamado de livre.<sup>392</sup>

Para que o arbítrio seja livre é preciso que confluam duas circunstâncias: a) que se mostre como absoluta espontaneidade (liberdade negativa); b) que se submeta às leis da razão prática, à vontade (liberdade positiva).<sup>393</sup> Diz Salgado:

A vontade é a faculdade que cria leis (e esta é também a definição da razão) e, na medida em que cria as suas próprias regras, é livre. Do ponto de vista da criação das leis para si (da autodeterminação) pela vontade, a liberdade é definida, pois, como autonomia (sentido positivo). Do ponto de vista do livre arbítrio, ou seja, do momento em que a lei da razão pura prática deve ser realizada por um indivíduo, a liberdade aparece, em primeiro lugar, como pura negatividade ou desvinculação total de toda lei da natureza, mas, ao mesmo tempo, como submissão total à lei da razão pura prática, ou como arbítrio. Só assim o arbítrio, que é aquele momento em que a acção aparece sob a pressão de dois pólos (as inclinações comandadas pela natureza e as leis práticas impostas pela razão pura prática), pode tornar-se livre.<sup>394</sup>

---

<sup>389</sup> KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Trad. José Lamego. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011. p. 37 (AA 226).

<sup>390</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 18-19 (AA 213).

<sup>391</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 18 (AA 213).

<sup>392</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 161.

<sup>393</sup> Cf. SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 161.

<sup>394</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 157.

Nesse sentido, “a liberdade do arbítrio não pode ser definida como faculdade de escolher agir a favor ou contra a lei.”<sup>395</sup> O arbítrio “não pode ser considerado livre em função desta possibilidade de escolha. Ele é livre somente quando faz da lei moral sua máxima de ação. Em uma palavra, o arbítrio pode ou não se submeter à lei moral, mas só no primeiro caso é livre.”<sup>396</sup>

O problema do vínculo da liberdade com a lei recebe na filosofia kantiana uma solução que segue o caminho aberto por Rousseau, que, como visto (*supra*), concebia a liberdade como a obediência à lei que o homem prescreve a si mesmo.<sup>397</sup> Segundo Salgado, Kant:

[...] recebe de Rousseau a ideia de liberdade definida como autonomia na esfera política e interioriza-a, fazendo dessa autonomia também liberdade moral do indivíduo. Livre é a ação que decorre exclusivamente da razão, na medida em que não é perturbada pelos sentidos. É o legislar da razão pura prática para si mesma.<sup>398</sup>

Ainda segundo Salgado, Rousseau não dá a explicitação filosófica dessa sua intuição sobre a liberdade, ainda que em termos políticos tenha sido desenvolvida em conceitualmente. É Kant que, guardando e acolhendo o objetivo político de Rousseau, dá a fundamentação filosófica e inicia a explicitação do conceito de autonomia a partir da investigação moral, a fim de, melhor fundamentada, tirar as consequências políticas que estão no seu núcleo.<sup>399</sup>

### **5.3 – A liberdade no domínio político**

Além de proceder à diferenciação referida entre vontade e arbítrio, a obra *A Metafísica dos Costumes* concede também ao termo *moral* um uso mais específico. Enquanto em obra anteriores Kant falava em geral de *moral* (notadamente na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* e na *Crítica da Razão Prática*), *A Metafísica dos Costumes* passa a considerar *moral* como o gênero dentro do qual se

---

<sup>395</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 37 (A 226).

<sup>396</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 55-56.

<sup>397</sup> TERRA, Ricardo. *A política tensa*; Ideia e realidade na filosofia da história de Kant. São Paulo: Iluminuras, 1995. p. 88.

<sup>398</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 151.

<sup>399</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 156. Ver: TERRA, *A política tensa*, cit., p. 88.

inclui a *ética* e o *direito*. Muito do que era dito para a *moral* em geral passa a se circunscrever ao domínio do *ético*.<sup>400</sup>

Ao lado das *leis da natureza*, leis daquilo que é, existem as *leis da liberdade*, também chamadas de *lei morais*, leis daquilo que deve ser.<sup>401</sup> E essas leis morais englobam tanto as *leis jurídicas* quanto as *leis éticas*. Ou seja, “moral em sentido amplo compreende a doutrina dos costumes englobando tanto o direito quanto a ética.”<sup>402</sup>

A diferença entre os campos do *direito* e da *ética* se assenta no *móbil* da ação. Segundo Kant, toda legislação compreende dois elementos: uma lei que representa objetivamente como necessária a ação que deve ocorrer; e um móbil que liga subjetivamente com a representação da lei o fundamento de determinação do arbítrio para a realização dessa ação. Toda legislação, pode, portanto, distinguir-se atendendo aos móveis.<sup>403</sup> “A legislação que faz de uma acção um dever e simultaneamente desse dever um móbil é *ética*. Mas a que não inclui o último na lei e que, conseqüentemente, admite um móbil diferente da ideia do próprio dever é *jurídica*.”<sup>404</sup> Ensina Ricardo Terra que:

Na primeira [na ética], o móbil [...] é o próprio dever. A ação é realizada não apenas conforme um princípio objetivo de determinação válido universalmente, mas também é realizada pelo dever, com um sentimento de respeito pela própria lei moral. Assim, o móbil é o respeito pela lei moral; apenas este móbil é basicamente ético. A lei jurídica, entretanto, admite um outro móbil que não a ideia do dever, no caso, móveis que determinem o arbítrio de maneira patológica (e não prática ou espontânea).<sup>405</sup>

Já na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* é possível notar essa preocupação com os modos possíveis de se cumprir o dever moral. As ações praticadas de modo *conforme ao dever moral* podem se dar: a) por uma intenção egoísta; b) por uma inclinação imediata; c) por dever. Não é possível afirmar que um comerciante que mantém os preços para um comprador inexperiente, apesar de agir com honradez, tenha procedido por dever e seguido princípios de honradez. O seu interesse de não perder sua clientela exige que ele mantenha um preço fixo geral para todos. Ele age por uma

---

<sup>400</sup> Cf. BECKENKAMP, Joãozinho. O direito como exterioridade na legislação prática em Kant. *Ethic@*, Florianópolis, v. 2, n. 2, dez./2003. p. 156, nota 3.

<sup>401</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 19 (AA 214); BECKENKAMP, O direito como exterioridade na legislação prática em Kant, cit., p. 154.

<sup>402</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 77.

<sup>403</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 26-27 (AA 218).

<sup>404</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 27 (AA 219).

<sup>405</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 78.

intenção egoísta.<sup>406</sup> Já quanto ao dever de cada qual conservar a sua vida é cumprido, primordialmente, por uma inclinação imediata. Essa obrigação seria cumprida *por dever* “quando o infeliz, com fortaleza de alma, mais enfadado do que desalentado ou abatido, deseja a morte e conserva contudo a vida sem a amar”<sup>407</sup>.

E são justamente nas ações praticadas *por dever* que se reconhece o valor moral. Esta passagem bem transmite a essência desse aspecto do pensamento kantiano:

Ser caritativo quando se pode sê-lo é um dever, e há além disso muitas almas de disposição tão compassiva que, mesmo sem nenhum outro motivo de vaidade ou interesse, acham íntimo prazer em espalhar alegria à sua volta e se podem alegrar com o contentamento dos outros, enquanto este é obra sua. Eu afirmo porém que neste caso uma tal acção, por conforme ao dever, por amável que ela seja, não tem contudo nenhum verdadeiro valor moral, mas vai emparelhar com outras inclinações, por exemplo o amor das honras que, quando por feliz acaso topa aquilo que efectivamente é de interesse geral e conforme ao dever, é consequentemente honroso e merece louvor e estímulo, mas não estima; pois à sua máxima falta o conteúdo moral que manda que tais acções se pratiquem, não por inclinação, mas *por dever*. Admitindo pois que o ânimo desse filantropo estivesse velado pelo desgosto pessoal que apaga toda a compaixão pela sorte alheia, e que ele continuasse a ter a possibilidade de fazer bem aos desgraçados, mas que a desgraça alheia o não tocava porque estava bastante ocupado com a sua própria; se agora, que nenhuma inclinação o estimula já, ele se arrancasse a esta morta insensibilidade e praticasse a acção sem qualquer inclinação, simplesmente por dever, só então é que ela teria o seu autêntico valor moral.<sup>408</sup>

A ação com valor moral só se cumpre lá onde não é realizada a partir de nenhuma outra razão que pelo fato de ser ela moralmente correta, “lá, portanto, onde o próprio dever é querido e é como tal cumprido.”<sup>409</sup>

---

<sup>406</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 27 (BA 8-9).

<sup>407</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 28 (BA 10).

<sup>408</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 28-29 (BA 10-11). O trecho transcrito ainda continua: “Mais ainda: – Se a natureza tivesse posto no coração deste ou daquele homem pouca simpatia, se ele (homem honrado de resto) fosse por temperamento frio e indiferente às dores dos outros por ser ele mesmo dotado especialmente de paciência e capacidade de resistência às suas próprias dores e por isso pressupor e exigir as mesmas qualidades dos outros; se a natureza não tivesse feito de um tal homem (que em boa verdade não seria seu piro produto) propriamente um filantropo, – não poderia ele encontrar ainda dentro de si um manancial que lhe pudesse dar um valor muito mais elevado do que o dum temperamento bondoso? Sem dúvida! – e exactamente aí é que começa o valor do carácter, que é moralmente sem qualquer comparação o mais alto, e que consiste em fazer o bem, não por inclinação, mas por dever.” (In: KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 29 (BA 11)).

<sup>409</sup> HÖFFE, *Immanuel Kant*, cit., p. 194. É bom que se registre que o próprio Kant reconhece a dificuldade de se levar a cabo condutas dessa natureza quando afirma, por exemplo, que “embora muitas das coisas que o *dever* ordena possam acontecer *em conformidade* com ele, é contudo ainda duvidoso que elas aconteçam verdadeiramente *por dever* e que tenham portanto valor moral.” (In: KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, cit., p. 41 (BA 25)).

Como já afirmado acima, muito do que era dito para a *moral* em geral passa a se circunscrever, após a *A Metafísica dos Costumes*, ao domínio do *ético*. Ensina Beckenkamp que:

Desde a *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, Kant vem insistindo na necessidade de que, nas determinações morais ou éticas, o dever ou a representação da lei constitua o próprio móbil da vontade; esta condição é explicitada agora, na *Metafísica dos Costumes*, como valendo incondicionalmente apenas na esfera do ético, admitindo-se para a esfera do jurídico móbeis empíricos.<sup>410</sup>

A *legislação jurídica* se satisfaz com a conformidade ao dever, ao passo que a *ética* requer uma conduta que tenha por móbil o próprio dever. Assim, conclui-se com Heck que, ainda que moral, a legalidade jurídica “não é ética porque tão-somente atua em conformidade com a lei.”<sup>411</sup> Retoma-se, na ética, as ideias de *boa vontade*, de *vontade pura*: ação determinada pela razão, e não por fundamentos sensíveis. Ao se despojar de fundamentos determinantes sensíveis e se determinar exclusivamente por sua própria razão, o sujeito age *por dever*; sua ação não acolhe nem intenções egoístas nem inclinações imediatas. Cumpre-se a obrigação pelo simples fato de ser isso um dever; não se visa, com essa ação, qualquer finalidade que não o próprio cumprimento do dever.

Joaquim Carlos Salgado clarifica essa distinção entre agir *por dever* e agir *conforme ao dever* trazendo o exemplo de um sujeito que deixa de furtar um objeto de que muito necessita. Se essa omissão se dá não em virtude das consequências que lhe podem advir, mas exclusivamente por respeito à lei que proíbe o furto, tem-se um conduta compatível com a *ética*.<sup>412</sup> Porém, se tal omissão se dá por temor a uma pena, ou sob o receio de que desagradaria a outras pessoas, ou, ainda, simplesmente para agradar a Deus, o motivo da ação não seria o dever ou o sentimento de vinculação à lei moral, mas algo externo. Embora sua ação seja conforme o dever, visto que o dever é exatamente não furtar, não é uma ação praticada por dever, que tenha apenas nele a sua causa. Para o direito a ação seria válida, não, porém, para a ética.<sup>413</sup>

---

<sup>410</sup> BECKENKAMP, O direito como exterioridade na legislação prática em Kant, *cit.*, p. 155-156.

<sup>411</sup> HECK, José N. A doutrina metafísica do direito em Kant. In: \_\_\_\_\_. *Direito e moral*; duas lições sobre Kant. Goiânia: UCG; UFG, 2000. p. 57.

<sup>412</sup> Salgado fala aqui em *ética em sentido estrito*, ou, simplesmente, em moral. Para esclarecimento sobre o modo como o autor utiliza os termos, ver: SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 74-75.

<sup>413</sup> Cf. SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 176.

Não se exige que o dever jurídico seja motivo da ação justa, diferentemente da ética, na qual “a ação moral só pode ser engendrada pelo fato de ter a lei moral por princípio afetivo, designado como *respeito*.”<sup>414</sup> Dever ético e dever jurídico não se distinguem em substância. A ação é que, na medida em que se relaciona com o dever, pode ser ética ou jurídica.<sup>415</sup>

Por exemplo, cumprir um contrato é um dever jurídico, tanto assim que alguém pode ser obrigado por uma coerção externa a efetivá-lo; mas, se o móbil externo não pode, eventualmente, ser exercido, mesmo assim no plano ético continua a ser um dever o cumprimento do contrato, com a diferença de que, neste caso, a ação seria virtuosa [ética], e não apenas conforme o direito.<sup>416</sup>

No plano jurídico não se fica no âmbito da intenção. Considera-se apenas a exterioridade da ação.<sup>417</sup> A legislação jurídica, referida por Kant como *legislação externa*, “deseja unicamente uma adesão *exterior* às suas próprias leis, ou seja, uma adesão que vale independentemente da pureza da *intenção* com a qual a ação é cumprida”<sup>418</sup>; ao contrário da legislação ética, que, sendo interna, obriga “não somente a conformar a ação, mas também a agir com pureza de intenção.”<sup>419</sup> Como bem diz Norberto Bobbio, “é próprio do direito contentar-se com que os indivíduos, aos quais a norma jurídica é dirigida, executem o que a norma prescreve sem indagar o *animus* com o qual é cumprida.”<sup>420</sup>

### 5.3.1 – Justiça: promoção da liberdade

Na *Introdução à Doutrina do Direito* Kant apresenta o que para ele seriam os três elementos constitutivos do conceito de direito. Em primeiro lugar, diz respeito apenas à relação externa “de uma pessoa com outra, na medida em que as suas acções possam, como *facta*, ter influência (direta ou indirectamente) umas sobre as outras.”<sup>421</sup>

---

<sup>414</sup> HECK, A doutrina metafísica do direito em Kant, *cit.*, p. 36.

<sup>415</sup> Cf. SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, *cit.*, p. 175; BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, *cit.*, p. 89.

<sup>416</sup> TERRA, *A política tensa*, *cit.*, p. 79.

<sup>417</sup> TERRA, *A política tensa*, *cit.*, p. 78.

<sup>418</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, *cit.*, p. 92.

<sup>419</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, *cit.*, p. 92.

<sup>420</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, *cit.*, p. 92.

<sup>421</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 42 (AA 230).

O direito é, portanto, compreendido no campo amplo das relações intersubjetivas; pertence ao mundo das relações práticas que o homem tem com os outros homens.<sup>422</sup>

Em segundo lugar, continua o filósofo, “não significa a relação do arbítrio com o desejo do outro (portanto com a simples necessidade) como, por exemplo, no caso das ações beneficentes ou cruéis, mas, pura e simplesmente, com o arbítrio do outro.”<sup>423</sup> É por meio dessa segunda caracterização que se distingue “a intersubjetividade jurídica de outra forma qualquer de intersubjetividade.”<sup>424</sup>

Segundo Kant, na medida em que a faculdade de desejar esteja em conexão com a consciência de a sua ação ser capaz e produzir o objeto essa faculdade de desejar chama-se *arbítrio*; mas no caso em esta conexão não está presente, tem-se o *desejo*.<sup>425</sup> Vê-se, pois, que o arbítrio se distingue do desejo pela consciência da capacidade de se produzir um objeto determinado.<sup>426</sup> Ensina Bobbio:

Observe-se a diferença de significado destas duas expressões: “*É meu desejo* dar uma bela volta na montanha”. “*É meu arbítrio* dar uma bela volta na montanha”. O desejo é a representação de um objeto determinado colocado como fim; o arbítrio é, ainda mais, a consciência da possibilidade de alcançá-lo. Quando Kant diz que o direito consiste numa relação entre dois arbítrios, e não entre dois desejos, quer dizer que, para constituir-se uma relação jurídica, é necessário que aconteça o encontro não somente de dois desejos, ou de um arbítrio com um simples desejo, mas de duas capacidades conscientes do poder que cada um tem de alcançar o objeto de desejo. Para que seja possível dar origem a um contrato, por exemplo uma compra e venda, não é suficiente que o arbítrio do comprador se encontre com o desejo do vendedor, mas é preciso que também por parte do vendedor o desejo se resolva em arbítrio, ou seja, na capacidade de executar o que é o objeto do mero desejo.<sup>427</sup>

Bobbio conclui afirmando ser possível interpretar o significado desse segundo requisito como uma insuficiência da intersubjetividade para a caracterização da relação jurídica, já que, mais que uma mera relação entre sujeitos, ela requer “*reciprocidade*, ou seja, que ao arbítrio de um corresponda o arbítrio do outro.”<sup>428</sup>

Quanto ao terceiro requisito, estabelece Kant que:

[...] nesta relação recíproca dos arbítrios não se atende, de todo em todo, à matéria do arbítrio, quer dizer, ao fim que cada qual se propõe com o objecto

---

<sup>422</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 109.

<sup>423</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 42 (AA 230).

<sup>424</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 110.

<sup>425</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 18 (AA 213).

<sup>426</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 110.

<sup>427</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 111.

<sup>428</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 112.

que quer; por exemplo, não se pergunta se alguém pode ou não retirar benefícios da mercadoria que me compra para o seu próprio negócio, mas pergunta-se apenas pela forma na relação entre os arbítrios de ambas as partes, na medida em que eles são considerados simplesmente como livres, e se, com isso, a ação de cada um se pode conciliar com a liberdade do outro segundo uma lei universal.<sup>429</sup>

Tem-se, assim, como fora da alçada do direito estabelecer quais os fins individuais visados pelos sujeitos envolvidos em uma relação jurídica, os interesses que estão em pauta, mas somente prescrever a forma, ou seja, as modalidades através das quais aquele fim deve ser alcançado, e aqueles interesses regulados.<sup>430</sup>

Após apresentar esse terceiro requisito, Kant expõe sua definição do direito: “O Direito é, pois, o conjunto das condições sob as quais o arbítrio de cada um pode conciliar-se com o arbítrio de outrem segundo uma lei universal da liberdade.”<sup>431</sup> Havendo, pois, uma insuperável oposição entre os arbítrios, a possibilidade de se lhes compatibilizar só existe se eles “puderem submeter-se a uma lei geral da liberdade, uma lei criada livremente por todos.”<sup>432</sup> Limita-se o arbítrio (influenciável pelo sensível), “segundo uma lei universal da liberdade, que tem procedência na razão, de modo a compatibilizar esses arbítrios e fazer resplandecer a liberdade.”<sup>433</sup>

Joaquim Carlos Salgado detecta no conceito de direito de Kant os dois elementos essenciais do seu conceito de justiça: a liberdade e a igualdade.

O direito procura realizar a liberdade na plenitude, na medida em que torna possível o seu exercício externo, limitando o arbítrio dos indivíduos de forma igual, no sentido de tornar possível o pleno exercício em sociedade, do maior dos bens do homem: a liberdade. Da ideia de que todos são iguais, porque racionais, e, sendo racionais, são iguais em liberdade, e da ideia de que se deve viver numa sociedade, cujos membros não são somente racionais, mas também pertencentes ao mundo sensível, decorre a necessidade da limitação do arbítrio (o momento da ação no mundo dos sentidos) de cada um. E para que essa limitação seja justa, tem de ser igual para todos.<sup>434</sup>

---

<sup>429</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 42-43 (AA 230).

<sup>430</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 112. Vale registrar a lição de Norberto Bobbio de que é nesse terceiro atributo da relação jurídica que se situa “a origem da doutrina moderna chamada de *formalismo jurídico*, cujos iniciadores foram exatamente os filósofos neokantianos do direito, como Stammler e Kelsen, na Alemanha, e Del Vecchio, pelo menos na primeira fase do seu pensamento, na Itália. Segundo a formulação mais típica do formalismo jurídico, que é de Stammler, o direito distingue-se da economia como a forma do conteúdo: em qualquer relação intersubjetiva o elemento material é econômico, o elemento formal, jurídico. Em outras palavras, atribuir caráter formal ao direito significa dizer que o direito prescreve não tanto o que se deve fazer, mas *como* se deve fazer.” (In: BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 112-113).

<sup>431</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 43 (AA 230).

<sup>432</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 189.

<sup>433</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 194-195.

<sup>434</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 195.

Ainda segundo Salgado, “agir justamente é agir em consideração à liberdade do outro, segundo um princípio de igual limitação do arbítrio de cada um, como garantia de igual liberdade para todos.”<sup>435</sup>

Tem-se, ademais, que “o critério do justo e do injusto não pode ser encontrado na análise empírica do direito positivo, mas tão só na razão.”<sup>436</sup> Após colocar ao jurisconsulto (sujeito versado no direito positivo<sup>437</sup>) a questão sobre *o que é o direito?*, Kant afirma que:

[...] aquilo que as leis dizem ou disseram num dado lugar e num dado momento pode ele muito bem indicá-lo: mas se também é justo aquilo que prescreviam e o critério geral para reconhecer tanto o justo como o injusto (*iustum et iniustum*) permanecer-lhe-ão em absoluto ocultos se ele não abandonar por algum tempo aqueles princípios empíricos e se não buscar as fontes daqueles juízos na mera razão (mesmo que essas leis possa para tal servir perfeitamente como fio condutor) como único fundamento de uma legislação positiva possível.<sup>438</sup>

Ensina Norberto Bobbio que:

Quando ele [Kant] diz que o direito é “o conjunto das condições por meio das quais o arbítrio de um pode estar de acordo com o arbítrio de um outro segundo uma lei universal da liberdade”, não entende estabelecer aquilo que é o direito na realidade histórica, mas aquilo que deveria ser o direito para corresponder ao ideal de justiça. Não está dito, com efeito, que o direito seja, na realidade, aquilo que Kant indica na sua definição. Ao que Kant visa é o ideal do direito, ao qual qualquer legislação deve adequar-se para poder ser considerada como justa. Ainda que nenhuma legislação existente correspondesse plenamente àquele ideal, a definição de Kant não seria menos verdadeira, uma vez que indica somente o ideal-limite ao qual o legislador deveria adequar-se, e não uma generalização derivada da experiência.<sup>439</sup>

Tem-se aqui um exemplo claro do idealismo político kantiano. Como foi apresentado anteriormente (*supra*), ao se limitar a razão em suas pretensões de conhecer a coisa em si, seu propósito último volta-se para a prática, para o supra-sensível. E, nesse sentido, as *ideias* que, no seu sentido transcendental desconsideram a experiência visando levar o conhecimento conceitual à unidade suprema, passam a ser consideradas também no domínio prático.<sup>440</sup>

---

<sup>435</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 168.

<sup>436</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 191.

<sup>437</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 41 (AA 229).

<sup>438</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 41-42 (AA 229-230).

<sup>439</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant, cit.*, p. 119.

<sup>440</sup> Cf. TERRA, *A política tensa, cit.*, p. 15-19.

A virtude, por exemplo, associada à ética kantiana, aparece como uma *ideia prática*. Não se trata, pois, de uma representação proveniente da experiência, pois se o fosse, variaria de acordo com os tempos e os lugares. Essa variabilidade sobre que é ou não moral destruiria a universalidade das exigências práticas. Os modelos empíricos de virtude servem apenas como exemplos, devendo ser avaliados a partir da *ideia*.<sup>441</sup> Somente através da *ideia de virtude* se torna “possível um juízo sobre o valor ou desvalor moral.”<sup>442</sup>

Para Kant, a experiência é, em relação às leis morais, “a mãe da ilusão, e é altamente repreensível extrair as leis sobre aquilo que *devo fazer* daquilo que *é feito*, ou querer limitá-las a isso.”<sup>443</sup> O *dever ser* “não pode se guiar pelo existente, pela situação histórica efetiva. Ao contrário, exige a transformação no sentido da aproximação à maior perfeição possível, mesmo que essa nunca possa ser atingida.”<sup>444</sup> Quanto ao maior grau de perfeição a humanidade pode alcançar, “e a quão grande é o abismo que necessariamente permanece entre a ideia e a sua realização, isso não pode nem deve ser determinado por ninguém, justamente porque é a liberdade que pode ultrapassar cada limite colocado.”<sup>445</sup> Estando o prático (e, portanto, o político) fundado na liberdade, abrem-se nele perspectivas ilimitadas; “o campo da ação livre está aberto à construção indefinida em direção à perfeição.”<sup>446</sup>

Sendo as ideias conceitos racionais e não meras ficções, “a possibilidade de sua realização vincula-se ao seu caráter verdadeiro; as ideias corretas não são meros caprichos.”<sup>447</sup>

O direito, em Kant, também é entendido como uma *ideia prática*. Ensina Salgado que Kant não cogita:

[...] somente de oferecer um conceito de direito, arrolando categorias jurídicas principais com vistas ao direito positivo, mas quer justificar, em primeiro lugar e radicalmente, o direito como ideia (ideia como fundamento e não como tarefa em primeiro lugar) para, com base na ideia do direito (que é a justiça) desenvolver as suas categorias.<sup>448</sup>

---

<sup>441</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, cit., p. 287-288 (*KrV*, B 371-372); TERRA, *A política tensa*, cit., p. 20-21.

<sup>442</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, cit., p. 288 (*KrV*, B 372).

<sup>443</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, cit., p. 289 (*KrV*, B 375).

<sup>444</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 22.

<sup>445</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, cit., p. 288-289 (*KrV*, B 374).

<sup>446</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 22.

<sup>447</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 24.

<sup>448</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 194.

E, como diz Bobbio, “a única maneira para se chegar a compreender o direito como valor, ou seja, como ideia de justiça, é abandonar o terreno empírico e voltar ao fundamento de qualquer direito empírico, ou seja, à *razão pura*.”<sup>449</sup> Ante essa necessidade, Kant lança mão do *direito natural*, categoria a partir da qual são retirados “os princípios imutáveis para toda a legislação positiva.”<sup>450</sup>

Os direitos, enquanto doutrinas sistemáticas, dividem-se, segundo Kant, “em Direito natural, que se assenta em puros princípios a priori, e Direito positivo (estatutário), que dimana da vontade de um legislador.”<sup>451</sup> Esse direito natural não se confunde “com um conjunto de princípios acima do direito positivo, os quais lhe dão inclusive conteúdo, mas como princípios a priori da razão que justificam a existência do direito positivo e que, por serem condição a priori da sua existência, lhe dão também validade.”<sup>452</sup>

Assim, “Kant põe fim à clássica ideia de direito natural, ao concebê-lo como algo afastado da natureza e determinado exclusivamente pela razão enquanto legisladora.”<sup>453</sup> Seu alinhamento ao jusnaturalismo pode ser concebido “somente no sentido de que o direito positivo, para ele, não encontra o seu fundamento de validade última em si mesmo ou no arbítrio do legislador, mas na razão, ou, em última palavra, na liberdade, o único direito natural.”<sup>454</sup>

A liberdade (a independência em relação a um arbítrio compulsivo de outrem), na medida em que pode coexistir com a liberdade de cada um segundo uma lei universal, é este direito único, originário, que corresponde a todo o homem em virtude da sua humanidade. – A igualdade inata, quer dizer, a independência, que consiste em não ser obrigado por outros mais do que, reciprocamente, os podemos obrigar; por conseguinte, a qualidade do homem de ser o seu próprio senhor (*sui iuris*), ao mesmo tempo a de ser um homem íntegro (*iustus*), porque não cometeu ato ilícito algum com anterioridade a qualquer acto jurídico; por último, também a faculdade de fazer aos outros aquilo que os não prejudica no que é seu, se eles o não quiserem tomar como tal [...] – todas estas faculdades encontram-se já ínsitas no princípio da liberdade inata e não se distinguem verdadeiramente dela (como elementos de uma divisão com base num conceito superior de Direito).<sup>455</sup>

<sup>449</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 119.

<sup>450</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 41 (AA 229); HECK, A doutrina metafísica do direito em Kant, cit., p. 22.

<sup>451</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 55 (AA 237).

<sup>452</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 187.

<sup>453</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 85-86.

<sup>454</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 188.

<sup>455</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 55 (AA 237). Ainda que Kant estabeleça expressamente ser a igualdade uma faculdade que se encontram já ínsita na ideia liberdade, Salgado opta por elencá-la, ao lado desta, como um dos fundamentos da ideia de justiça em Kant. E sua justificativa, como visto alhures (*supra*), recai sobre o fato de que, sendo racionais, todos os homens são igualmente livres. Essa

O direito como *ideia*, para Kant, é o direito natural – critério a partir do qual se estabelece o justo e o injusto. À *ideia de justiça*, que visa, como visto, compatibilizar o agir de um com “a liberdade do outro, segundo um princípio de igual limitação do arbítrio de cada um, como garantia de igual liberdade para todos”<sup>456</sup>, corresponde, pois, a *ideia de um direito natural*, fundada, igualmente, na igual liberdade de todos.

A partir dessa caracterização, pode-se perguntar qual das duas dimensões políticas da ideia de liberdade visa ser promovida pela ideia de justiça presente no pensamento kantiano.

Esclarecedor a esse respeito é o que Kant diz após enunciar o *princípio universal do direito* (segundo o qual “uma acção é conforme ao Direito quando permite ou quando a sua máxima permite fazer coexistir a liberdade do arbítrio de cada um com a liberdade de todos segundo uma lei universal”<sup>457</sup>):

Se, portanto, a minha acção ou, em geral, o meu estado pode coexistir com a liberdade de cada um segundo uma lei universal, aquele que me coloca impedimentos comete perante mim um acto injusto; pois que esse impedimento (essa resistência) não pode coexistir com a liberdade segundo leis universais.<sup>458</sup>

A legislação jurídica tem como objetivo garantir “uma esfera de liberdade na qual cada membro da comunidade possa agir não impedido pelos outros.”<sup>459</sup> Visa-se, pois, resguardar justamente essa ideia de liberdade como não impedimento, ideia qualificada na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* como liberdade *negativa* (*supra*).

---

singularidade da igualdade pode ser apreendida inclusive no trecho supratranscrito (no qual Kant apresenta a liberdade como único direito natural/inato) já que ao falar da igualdade, o filósofo a ela se refere por *igualdade inata* (ver, no mesmo sentido: KANT, Immanuel. *À paz perpétua*. Trad. Marco Zingano. Porto Alegre: L&PM, 2011. p. 25). Ainda que transpareça ao longo da obra de Salgado a primazia dada por Kant à ideia de liberdade, sua tese tem como um dos objetivos principais fundamentar a ideia de justiça em Kant nos primados da liberdade e da igualdade (In: SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*). Ressalta-se, porém, não ser unânime a posição de Joaquim Carlos Salgado. Norberto Bobbio, por exemplo, após reconhecer a existência de teorias da justiça fundadas na ideia de ordem e outras na de igualdade, refere-se à passagem supratranscrita para concluir ser a liberdade a base sobre a qual Kant monta todo o seu sistema. Após afirmar que Kant apresenta um *ideal de justiça*, Bobbio se pergunta: “De que ideal se trata? Penso que seria possível defini-lo como o da *justiça como liberdade*.” (In: BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant, cit.*, p. 115-121).

<sup>456</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 168.

<sup>457</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 43 (AA 230).

<sup>458</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 43 (AA 230).

<sup>459</sup> BOBBIO, *Kant e as duas liberdades, cit.*, p. 108.

Seguindo o raciocínio do trecho supratranscrito de que deve ser considerado injusto o ato que coloca impedimentos à liberdade de determinado sujeito, a justiça deverá consistir justamente na eliminação desses impedimentos, ou seja, “fazer com que cada um possa usufruir da liberdade que lhe pode ser consentida pela liberdade igual dos outros, entendendo por liberdade aquela esfera na qual não se é obstaculado, em suma, a esfera do *não-impedimento*.”<sup>460</sup>

Para Norberto Bobbio, parece bem claro que o que Kant tem em mira aqui é “a liberdade no sentido tradicional da doutrina liberal, isto é, a liberdade individual ou liberdade como não-impedimento”<sup>461</sup>; a *liberdade privada*.

Tem-se, contudo, que, ao lado dessa concepção de liberdade extraída da sua definição de direito (que Bobbio chama de “definição implícita”<sup>462</sup>), Kant traz uma definição explícita para a liberdade jurídica que “faz referência à liberdade rousseauiana ou democrática, ou dos antigos (segundo Constant).”<sup>463</sup>

Para o filósofo, liberdade jurídica é a faculdade de o cidadão “não obedecer a nenhuma outra lei senão aquela a que [os cidadãos] deram o seu consentimento.”<sup>464</sup>

Definição essa que se repete em *À Paz Perpétua* (1795):

Liberdade jurídica (por conseguinte exterior) não pode, como se está acostumado a fazer, ser definida pela autorização: “fazer tudo o que se quer, desde que não se cometa injustiça com ninguém”. Pois o que significa autorização? A possibilidade de uma ação enquanto não se comete por ela injustiça com ninguém. Portanto, soaria assim a definição: “liberdade é a possibilidade de ações pelas quais não se comete injustiça com ninguém. Não se comete injustiça a ninguém (cometa-se o que se quiser) desde que somente não se cometa injustiça com ninguém” – por conseguinte é tautologia vazia. Minha liberdade exterior (jurídica) deve antes ser definida assim: ela é a autorização de não obedecer a nenhuma lei exterior a não ser àquelas a que pude dar meu assentimento.<sup>465</sup>

Ricardo Terra afirma voltar-se aqui “de certa forma a Rousseau, pensando-se a autonomia no plano jurídico e político.”<sup>466</sup> Para Kant, ninguém se obriga a não ser pela adesão de sua vontade à criação da norma que impõe uma conduta, de tal forma que

---

<sup>460</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 119.

<sup>461</sup> BOBBIO, *Kant e as duas liberdades*, cit., p. 108.

<sup>462</sup> BOBBIO, *Kant e as duas liberdades*, cit., p. 108.

<sup>463</sup> BOBBIO, *Kant e as duas liberdades*, cit., p. 108. Essa associação entre a liberdade jurídica de Kant e a liberdade dos antigos também é feita por Celso Lafer, In: LAFER, *O moderno e o antigo conceito de liberdade*, cit., p. 14.

<sup>464</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 179 (AA 314).

<sup>465</sup> KANT, *À paz perpétua*, cit., p. 24-25.

<sup>466</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 91.

qualquer norma que se imponha à vontade de alguém, sem que tenha origem na sua vontade, a vontade pura, não lhe criaria dever, mas seria ato de força.<sup>467</sup>

A autonomia se realiza na esfera do direito pela possibilidade de o indivíduo reconhecer nessa legislação a que irá se submeter uma legislação que ele daria a si mesmo. E para que essa legislação possa obter ao menos em potência a aprovação dos indivíduos, precisa, necessariamente, ser expressão da razão.<sup>468</sup> Ensina Karine Salgado:

Somente quando uma dada legislação expressa, com maior fidelidade, a racionalidade, ela pode garantir a liberdade e estar apta a obter a aprovação de todos. O caráter de universalidade que se exige do direito, se refere, então, à possibilidade de aceitabilidade por parte dos indivíduos, enquanto seres racionais autônomos, de suas normas. Aceitabilidade que se realiza em virtude da racionalidade do direito. É sob esta perspectiva que se pode considerar o indivíduo como legislador dos princípios constitutivos do seu próprio arbítrio.<sup>469</sup>

Tem-se, pois, que “o critério de validade de toda legislação e que cria a sua força vinculante para o homem é, pois, a sua racionalidade.”<sup>470</sup> A legislação jurídica é também uma legislação da razão prática. E como as leis práticas fundam-se na autonomia do sujeito, na sua vontade pura, produto da razão, as leis jurídicas são também leis da autonomia.<sup>471</sup> Assim, “tanto a ética quanto o direito afirmam o vínculo da liberdade com a lei na forma de obediência à lei que foi prescrita pelo homem para si mesmo, provindo a coesão da unidade da razão prática.”<sup>472</sup>

### 5.3.2 – Estado: garantida da liberdade

Voltando-se à distinção entabulada por Kant entre ética e direito, tem-se o seguinte: um agir determinado exclusivamente pela razão é ético (age-se em conformidade ao dever *por dever*), já um agir afetado por influências sensíveis, ainda que possa se dar em conformidade ao dever, não se dá *por dever* e, portanto, não pode ser tido como ético. O direito se contenta com um agir em conformidade com o dever (seja ele realizado por dever ou afetado por influências sensíveis). O que se mostra

---

<sup>467</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 176.

<sup>468</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 81-82.

<sup>469</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 81-82.

<sup>470</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 170-171.

<sup>471</sup> Cf. BECKENKAMP, *O direito como exterioridade na legislação prática em Kant, cit.*, p. 157.

<sup>472</sup> TERRA, *A política tensa, cit.*, p. 92.

contrário ao direito é o agir que, afetado por influências sensíveis, não se coaduna com o dever.

A interioridade do dever ético atua de maneira que ninguém pode ser obrigado a cumpri-lo. Não se obtém um ato ético pela força. O cumprimento forçado de um dever em muito se distancia da adesão interna necessária para que um ato seja considerado ético.<sup>473</sup>

O direito, por sua vez, mostra-se perfeitamente compatível com a possibilidade de que a conformação em relação ao dever seja obtida mediante a força.<sup>474</sup>

Nesse sentido, ensina Ricardo Terra:

Segundo a legislação jurídica, os deveres são exteriores e seus móveis também, o que possibilita o julgamento do cumprimento ou não da ação e também os meios de forçar sua realização. Como a legislação ética exige que o móbil seja o respeito à lei, ela não pode se uma legislação exterior, pois não se pode determinar a intenção por leis exteriores, dado que a intenção não pode ser controlada por um juiz que não seja o próprio agente.<sup>475</sup>

Sendo o objetivo do direito a promoção da liberdade e sendo ele compreendido no campo das relações intersubjetivas, as ações contrárias à legislação jurídica têm como consequência natural o cerceamento da liberdade de outrem. Assim, diz Kant: se um determinado uso da liberdade é um obstáculo à liberdade segundo leis universais (isto é, não conforme ao direito), a coerção que se lhe opõe está de acordo com a liberdade, quer dizer: é conforme ao direito.<sup>476</sup> Em seus comentários sobre essa passagem da obra de Kant, esclarece Bobbio que:

[...] o meu ato ilícito representa um abuso da minha liberdade, com o qual eu invado a esfera da liberdade do outro; com o propósito de reconstituir em favor do outro a sua esfera de liberdade por mim injustamente invadida, o único remédio é usar a coerção, de modo a fazer-me desistir do meu abuso. [...] Esta é, portanto, uma negação da negação e, em consequência, uma afirmação (e precisamente é a reafirmação da liberdade do terceiro lesada pelo meu ilícito).<sup>477</sup>

Há, portanto, uma associação entre direito e faculdade de coagir. Sendo, porém, o direito parte do mundo moral, mundo no qual imperam as leis da liberdade, ou seja,

---

<sup>473</sup> Cf. BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 123; BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico*; lições de filosofia do direito. Trad. Márcio Pugliesi; Edson Bini; Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2006. p. 152.

<sup>474</sup> BOBBIO, *O positivismo jurídico*, cit., p. 152.

<sup>475</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 79.

<sup>476</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 44-45 (AA 231).

<sup>477</sup> BOBBIO, *O positivismo jurídico*, cit., p. 152.

sendo a legislação jurídica uma legislação erigida justamente com vistas a se promover a liberdade, surge a questão de como se compatibilizar direito (reino da liberdade) e coação (instrumento de privação da liberdade).

É necessário ter-se em mente, em primeiro lugar, que:

[...] o direito é o que possibilita a livre coexistência dos homens, a coexistência em nome da liberdade, porque somente onde a liberdade é limitada, a liberdade de um não se transforma numa não-liberdade para os outros, e cada um pode usufruir da liberdade que lhe é concedida pelo direito de todos os outros de usufruir uma liberdade igual à dele.<sup>478</sup>

Assim, ao se invadir com a própria liberdade a esfera de liberdade do outro, o invasor torna-se uma não-liberdade para o outro. Dá-se, pois, a esse outro o direito de ver repellido o ato de não-liberdade.<sup>479</sup> A coação “se apresenta como um *ato de não-liberdade cumprido para repelir o ato de não-liberdade do outro* e, portanto – uma vez que duas negações se afirmam, como um ato restaurador de liberdade.”<sup>480</sup> No mesmo sentido estão as lições de Karine Salgado quando afirma que “a coação tem no âmbito do direito o papel de inibir qualquer obstáculo à liberdade. Ela tem o intuito de negar a negativa da liberdade e, portanto, restaurar a liberdade.”<sup>481</sup>

A coação “dá eficácia ao direito e não validade, que é buscada na sua instância última: a justiça como ideal de realização igual da liberdade.”<sup>482</sup>

E é justamente ante a necessidade de se confiar a algum ente o exercício dessa coatividade do direito que surge no pensamento de Kant a noção de Estado.

Juntando-se a quase todos os filósofos que pensaram a política e o direito nos séculos XVII e XVIII, aos quais não escapavam reflexões sobre os selvagens, o interesse pelos relatos de vigem, as hipóteses a origem da sociedade e a elaboração do conceito de estado de natureza, Kant traz sua própria concepção de estado de natureza.<sup>483</sup>

Trata-se de um estado que, à diferença do estado civil, é desprovido de qualquer “tipo de estrutura ou sistema coativo capaz de garantir os direitos, bem como uma autoridade preestabelecida para a solução de conflitos.”<sup>484</sup> “Neste estado cada um é juiz

---

<sup>478</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 114.

<sup>479</sup> Cf. BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 125.

<sup>480</sup> Cf. BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 125.

<sup>481</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 92.

<sup>482</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 198.

<sup>483</sup> Cf. TERRA, *A política tensa*, cit., p. 26.

<sup>484</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 101.

em causa própria e para se defender ninguém possui nenhuma garantia, a não ser a própria força.”<sup>485</sup> Essa situação de ausência de garantia dos direitos é bem descrita nesta passagem:

É verdade que o estado de natureza não teria só por isso de ser um estado de injustiça (*iniustus*), no qual cada um se confrontasse com o outro apenas na base da dimensão do seu poder; mas era, isso sim, um estado desprovido de Direito (*status iustitia vacuus*), em que, quando fosse controverso o Direito (*ius controversum*), não se encontrava nenhum juiz competente para de modo juridicamente vinculativo proferir uma sentença, como base na qual cada um pudesse compelir o outro pela violência a entrar num estado jurídico; pois que, embora cada um possa, segundo este ou aquele conceito de Direito que perfilhe, ter adquirido algo exterior por via de ocupação ou de contrato, essa aquisição é apenas provisória enquanto não tiver obtido em seu favor a sanção de uma lei pública, uma vez que essa aquisição não é determinada por uma justiça (distributiva) pública e não é garantida por nenhum poder que exerça este direito.<sup>486</sup>

O “meu e o seu” garantidos apenas provisoriamente no estado de natureza passa a ser garantido de forma definitiva somente no estado civil.<sup>487</sup> O direito existente no estado de natureza, não se distingue, em conteúdo, do que aparece na sociedade civil, acrescentando-se somente a possibilidade de sua garantia.<sup>488</sup> Assim, ensina Salgado, o que aparece no estado de natureza somente como posse, a qual servirá de conteúdo para o direito, só passa a propriedade quando assume “a forma jurídica na sociedade civil, vale dizer, quando protegido seu uso e sua disposição pelo Estado.”<sup>489</sup>

Kant refere-se ao estado de natureza como um *estado de direito privado* e ao estado civil como um *estado de direito público*. Para ele, este não contém mais deveres das pessoas entre si ou outros deveres distintos dos que se podem conceber no estado de direito privado; a matéria do direito privado é precisamente a mesma em ambos os estados.<sup>490</sup>

Direito privado e direito público correspondem a uma distinção de status: o primeiro é próprio do estado de natureza, no qual as relações jurídicas atuam entre indivíduos isolados, independentemente de uma autoridade superior, enquanto o segundo é próprio do estado civil, no qual as relações jurídicas (tanto com respeito a relações entre indivíduos, quanto com respeito a relações entre o Estado e os

---

<sup>485</sup> Cf. TERRA, *A política tensa*, cit., p. 26.

<sup>486</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 177 (AA 312).

<sup>487</sup> Cf. KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 97-102 (AA 264-266).

<sup>488</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 206.

<sup>489</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 213.

<sup>490</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 169 (AA 306).

indivíduos) são reguladas por uma autoridade superior aos simples indivíduos, que é a autoridade do Estado.<sup>491</sup>

Após esclarecer que no estado de natureza nunca se pode estar seguro “face à violência de uns contra os outros, e isto por causa do direito de cada um fazer o que lhe parece justo e bom, sem para tal depender da opinião do outro”<sup>492</sup>, Kant afirma que:

[...] a primeira coisa que cada um é obrigado a decidir, se não quer renunciar a todos os conceitos de Direito, é o princípio: é necessário sair do estado de natureza, em que cada um age como lhe dá na cabeça, e unir-se a todos os demais (com quem não se consegue evitar entrar em interação) para se submeter a uma coerção externa legislada publicamente, portanto, entrar num estado em que cada um se determine por lei e se lhe atribua por mais de um poder suficiente (que não seja o seu próprio, mas um exterior) o que deve ser reconhecido como seu, quer dizer, que deve entrar, antes de mais, num estado civil.<sup>493</sup>

A constituição do estado civil, também chamado de estado jurídico, se dá por meio de um contrato originário: ato mediante o qual o povo se constitui em si mesmo como Estado a partir da renúncia à liberdade selvagem e sem lei para reencontrá-la intacta a partir de uma dependência legalmente estabelecida.<sup>494</sup>

Vê-se, pois, que não é simplesmente a vida social o objeto do pacto, “mas a possibilidade da própria liberdade na vida social que é o seu objetivo, visto que seria uma sem-razão falar em liberdade sem a garantia dessa liberdade, na relação com o outro, na sociedade.”<sup>495</sup> O contrato originário visa a criação uma ordem jurídica; ordem jurídica que, por sua vez, visa dar guarida à liberdade do indivíduo.<sup>496</sup>

O estado de natureza pensado por Kant não é um dado empírico. Segundo Salgado, trata-se:

[...] de uma sombra da própria sociedade civil existente e não um momento historicamente anterior. Acompanha a sociedade civil e se manifesta na violação da norma jurídica, ou no despotismo do governante que não cumpre o pacto social, que é a justificação racional da sua existência; não o cumprindo, perde a sua razão de ser. A sociedade civil, o Estado, não veio do estado de natureza, mas justifica-se diante da ideia do estado de natureza (que não é fato, mas ideia pura da razão), que o ameaça a todo momento, quer pela violação do direito dos súditos, quer pela autoridade e principalmente pela revolução que é o prenúncio desse estado de natureza.<sup>497</sup>

<sup>491</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 138.

<sup>492</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 176 (AA 312).

<sup>493</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 176-177 (AA 312).

<sup>494</sup> Cf. KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 182 (AA 315-316).

<sup>495</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 208.

<sup>496</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 209.

<sup>497</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 207.

Compreende-se com maior clareza a associação acima referida (*supra*) entre estado de natureza e o caráter provisório dos direitos. Ainda que o direito público estabeleça o que é devido por todos, as condutas no estado civil que se pautam pela arbitrariedade trazem a tona o estado de natureza. Daí sua sobrevivência como uma espécie de *sombra* da sociedade civil existente.

Há, pois, uma estreita relação entre direito e Estado. O Estado é, para Kant, “a união de um conjunto de pessoas sob leis jurídicas.”<sup>498</sup> Vejam-se as lições de Karine Salgado a esse respeito:

A necessidade do Estado se explicita através do direito. Ao Estado é consignada a missão de assegurar o direito, vale dizer, de tornar um direito meramente provisório em direito peremptório. Kant, através da ideia de um contrato social, dá ao Estado um caráter diferente: este não é mais entendido como uma espécie de poder que está acima do direito, como pretenderam os absolutistas, tampouco é considerado como criador do mesmo. O Estado surge em Kant como um pressuposto do direito, como condição da sua existência real enquanto ordem. Por isso, é lícito afirmar que o direito é não só autônomo, mas também anterior, sob o ponto de vista lógico, ao Estado. Já havia sido explicitado que o direito, longe do estado civil, é apenas provisório e que necessita deste para se tornar peremptório. A constituição do Estado, portanto, se justifica através do direito, ou seja, é uma exigência do direito para a sua efetivação.<sup>499</sup>

É possível se falar, inclusive, em Estado de Direito ao se compreender Estado de Direito como um Estado que tem como função principal e específica a instituição de um Estado jurídico, como é, de fato, o Estado kantiano.<sup>500</sup>

A estrutura estatal surge em Kant “com o intuito de dar aparato, garantia ao direito que, por sua vez, tem como objetivo maior a garantia da liberdade de cada um.”<sup>501</sup> Assim, diz Gianluigi Palombella:

---

<sup>498</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 178 (AA 313).

<sup>499</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 101.

<sup>500</sup> Cf. BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 215-216; SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 208. Apesar de Pietro Costa situar o pensamento de Kant na “pré-história” do Estado de Direito, ele ressalta o papel fundamental desempenhado pelo filósofo no desenvolvimento da doutrina do Estado de Direito: “Kant não utiliza a expressão ‘Rechtsstaat’, ‘Estado de Direito’, mas já em 1798 J. W. Placidus, referindo-se a Kant e aos seus seguidores, fala da ‘Schule der Rechts-Staats-Lehre’ e instaura um nexó ‘originiário’ entre Kant e a doutrina do Estado de Direito que permanecerá firme na reflexão sucessiva; é exatamente na Alemanha que, no decorrer do século XIX, a expressão ‘Estado de Direito’ sai da ‘pré-história’ e entra oficialmente na ‘história’, tornando-se objeto de uma elaboração que exercerá uma forte (mesmo que tardia) influência na cultura jurídica tanto italiana como francesa.” (In: COSTA, *O Estado de Direito: uma introdução histórica*, cit., p. 116-117).

<sup>501</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 125.

[...] esse Estado não pode ter outras funções nem outros fins, como o de garantir o bem-estar, no sentido setecentista de “felicidade” dos súditos. A independência dos cidadãos concretiza-se na escolha pessoal dos conteúdos das próprias ações, na perseguição dos seus próprios objetivos de vida e das vias da felicidade, sem o auxílio paternalista de um soberano esclarecido (e invasivo). O estado deve apenas garantir os direitos dos indivíduos e as condições da liberdade externa, não perseguir outros valores, não se introduzir na sociedade civil por meio de limitações adicionais.<sup>502</sup>

É possível se delinear, assim, o perfil liberal do Estado kantiano. Afinal, sendo o fim do Estado Liberal a garantia da liberdade individual, não cabe a esse Estado estabelecer o que devem fazer os seus cidadãos, mas garantir uma esfera de liberdade que cada um possa, segundo as suas próprias capacidades e talento, perseguir os fins que livremente se propõe. Não deve ele promover o bem-estar geral, mas somente remover os obstáculos que se colocam para que cada um alcance o bem-estar individual por suas próprias capacidades e meios.<sup>503</sup>

Para Karine Salgado, essa “postura liberal de Kant se reflete em toda a sua teoria do estado e justifica a defesa da separação dos poderes, traço indispensável onde se pretenda uma limitação de poder.”<sup>504</sup>

Segundo o filósofo, qualquer Estado contém em si três poderes: “o poder soberano (soberania) na pessoa do legislador, o poder executivo na pessoa do governante (em observância à lei) e o judicial (que atribui a cada um o seu de acordo com a lei) na pessoa do juiz.”<sup>505</sup>

As formas de governo se distinguem em virtude do modo de governo do povo por seu chefe, seja ele quem for, podendo ser republicana ou despótica.<sup>506</sup> Para Kant “o republicanismo é o princípio de Estado da separação do poder executivo (o governo) do legislativo”<sup>507</sup>; enquanto no despotismo se tem a execução autocrática de leis que o próprio autocrata propôs, por conseguinte é o princípio de Estado “da vontade pública enquanto ela é manipulada pelo regente com sua vontade privada.”<sup>508</sup>

A linha divisória entre governo republicano e governo despótico é, portanto, a separação ou a unificação entre poder legislativo (o poder soberano) e poder executivo;

---

<sup>502</sup> PALOMBELLA, Gianluigi. *Filosofia do Direito*. Trad. Ivone C. Beedetti. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 70.

<sup>503</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant, cit.*, p. 212-213. Ver: SALGADO, A *ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 236-237; HECK, A doutrina metafísica do direito em Kant, *cit.*, p. 52; BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social, cit.*, p. 114 e segs.

<sup>504</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 101.

<sup>505</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 178 (AA 313).

<sup>506</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 28.

<sup>507</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 28.

<sup>508</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 28.

os Estados distinguem-se, aqui, “segundo o fato de que os governantes, sejam eles um, poucos ou muitos, exerçam o poder legal ou arbitrariamente.”<sup>509</sup>

O legislador, o soberano do povo, “não pode, pois, ser ao mesmo tempo o governante, uma vez que este está submetido à lei e obrigado por ela, por conseguinte, por um outro, o soberano.”<sup>510</sup>

O poder soberano, poder supremo, corporificado no poder legislativo, é atribuído “à vontade unidade do povo.”<sup>511</sup> Essa atribuição é justificada nos seguintes termos:

Ora, se alguém tomo uma qualquer disposição em relação ao outrem, é sempre possível que com isso cometa injustiça em relação a ele, mas nunca naquilo que sobre si mesmo decide (pois que *volenti non fit iniuria*). Daí que só a vontade concordante e unidade de todos, na medida em que decide cada um o mesmo sobre todos e todos decidem o mesmo sobre cada um, por conseguinte, só a vontade geral colectiva do povo pode ser legisladora.<sup>512</sup>

Assim, o poder legislativo deve ser de tal forma que não possa prejudicar ninguém, pois é dele que provém o direito. E a maneira de impedir que se faça mal a alguém é que cada um participe das decisões que lhe digam respeito, de tal modo que estas valham para todos, tenham valor universal; por isso, o poder legislativo só pode estar com a vontade unida do povo.<sup>513</sup>

É imperioso voltar-se, aqui, à definição kantiana de liberdade jurídica (*supra*), segundo a qual só se deve obedecer à lei à qual o seu destinatário pôde dar seu assentimento. Somente ao povo pode ser atribuído o poder de legislar, já que somente o povo pode ser o autor da lei que a ele mesmo obrigará.

Na república kantiana há a constituição de um poder soberano, isto é, um poder com competência para criar leis que representam a vontade geral, leis que os súditos teriam dado a si mesmos.<sup>514</sup> Nesse sentido, afirma Salgado que “a sociedade civil, constituída sob a forma republicana, caracteriza-se por ser uma comunidade em que cada um só obedeça à lei de cuja criação tenha participado ou possa ter participado.”<sup>515</sup>

Deve-se ressaltar que quando Kant se refere à vontade unida do povo ele não tem em mente a soma das vontades individualmente consideradas, como entendia

---

<sup>509</sup> BOBBIO, *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, cit., p. 224.

<sup>510</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 184 (AA 317).

<sup>511</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 179 (AA 313).

<sup>512</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 179 (AA 313).

<sup>513</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 61.

<sup>514</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 122.

<sup>515</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 220. Ver: TERRA, *A política tensa*, cit., p. 35.

Rousseau, por exemplo. A vontade geral em Kant deve ser entendida como a expressão da vontade racional.<sup>516</sup> A vontade unida do povo procede *a priori* da razão.<sup>517</sup>

Não basta que haja o consenso empírico de todos para que uma legislação seja puramente republicana, mas exige-se a sua conformidade com a razão. Tanto assim que, se o soberano edita leis como seriam editadas por todos os cidadãos, segundo portanto um princípio de racionalidade, preenche as condições da República. Ao contrário, a escolha da maioria, a vontade plural empírica dos cidadãos não é que define a vontade geral que deve coincidir com a vontade pura ou racional. A lei deve ser de tal como, como se (*als ob*) fosse decorrente da vontade geral (ou razão universal).<sup>518</sup>

Tem-se, assim, que o critério para a conformidade da lei com a vontade geral se dá pela indagação de como o povo através de uma vontade pura deveria querer que uma determinada questão fosse decidida. E esse cuidado de Kant, esclarece Karine Salgado, se deve ao pressuposto de toda a sua filosofia de considerar o homem como um ser também sujeito às influências sensíveis, e, nesse sentido, nada garante que a vontade da maioria se dê sem influência da sensibilidade. Assim, ao se perscrutar sobre a vontade que todos deveriam ter, quando determinados somente pela razão, permite-se que uma lei tenha adesão total de todos os indivíduos, não de maneira empírica, mas enquanto possibilidade oriunda da racionalidade da lei.<sup>519</sup>

Para Kant toda república deve ser uma sistema representativo,<sup>520</sup> cabendo a esses representantes da vontade popular promulgarem leis “como se” tivessem sido promulgadas pela vontade unida de todos.<sup>521</sup>

Alguns representantes são, para Kant, mais aptos a captarem a vontade racional do que o povo todo deliberando de forma direta. Diz ele:

[...] quanto menor o número de pessoal do Estado (o número dos dirigentes), maior, em contrapartida, a sua representação, tanto mais concorda a constituição de Estado com a possibilidade do republicanismo e pode esperar alçar-se finalmente a ele por reformas graduais.<sup>522</sup>

O filósofo se opõe expressamente ao regime democrático compreendido como o governo da maioria. A democracia é tida como “um despotismo, porque ela funda um

---

<sup>516</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 83.

<sup>517</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 220 (AA 338).

<sup>518</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 239.

<sup>519</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 122.

<sup>520</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 224 (AA 341); KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 28.

<sup>521</sup> Cf. TERRA, *A política tensa, cit.*, p. 68. Ver: SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 235.

<sup>522</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 29.

poder executivo onde todos decidem sobre e, no caso extremo, também contra um (aquele que, portanto, não consente), por conseguinte todos que não são contudo todos.”<sup>523</sup> Segundo Ricardo Terra:

A “democracia direta” seria um despotismo, pois, tratando do particular, a vontade de todos deixa de sê-lo para tornar-se a vontade de uma parcela do povo contra um, ou alguns dos cidadãos. Não havendo diferença entre a lei e a regra que possibilite a sua aplicação ao caso particular, seria assim possível a promulgação de uma lei contra um cidadão particular, o que destruiria a própria noção de lei e introduziria a arbitrariedade. Esta só pode ser evitada com o princípio da representação, que preserva a vontade geral em sua universalidade e em seu caráter ideal.<sup>524</sup>

Buscando evitar o casuísmo intrínseco às deliberações da maioria, Kant prefere outorgar a competência para a realização das deliberações legislativas nas mãos de representantes do povo. E isso se dá com vistas a um objetivo muito claro: buscar, ao máximo possível, realizar a vontade geral que, para Kant, é a vontade racional; a única apta a realizar o ideal da liberdade.

E tanto é assim que as discussões sobre o que ele chama de forma de Estado (autocracia, poder do príncipe; aristocracia, poder da nobreza; democracia, poder do povo) são para ele menos importantes que as referentes às formas de governo (despótico ou republicano).<sup>525</sup> O que interessa a Kant não é, prioritariamente, como vai se chegar à lei racional, mas que, de fato, a lei seja expressão da racionalidade. Segundo Terra, “o importante é que o soberano no exercício do seu poder esteja de acordo com a vontade geral. As diversas formas [de Estado] importam quando se quer saber se todas podem possibilitar este acordo e se algumas delas o facilitarão.”<sup>526</sup>

Se se compreende democracia como o governo da maioria, Kant é, de fato, um de seus grandes opositores. Porém, ao se compreender o regime democrático como o governo de todos, sendo esse *todos* visto em sua universalidade enquanto seres racionais, Kant deve sim a ele ser associado.

Lima Vaz ensina que quando Kant condena a democracia como idêntica ao despotismo ele tem diante dos olhos, de um lado, a teoria da vontade geral de Rousseau,

---

<sup>523</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 28.

<sup>524</sup> TERRA, *A política tensa, cit.*, p. 68.

<sup>525</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 29-30.

<sup>526</sup> TERRA, *A política tensa, cit.*, p. 66.

e, de outro, o episódio do terror jacobino na França, e que isso não impede que ele considere a constituição democrática desde o ponto de vista do exercício do poder.<sup>527</sup>

A república kantiana busca realizar de forma ainda mais profunda o que se pretende com o governo da maioria. Ela não se contenta com uma legislação que atenda somente à maioria. A vontade geral para Kant é a vontade que todos os seres racionais teriam se no momento da deliberação se despissem de todas as influências sensíveis a que estão sujeitos. Ao se livrarem das influências externas (liberdade negativa), poderiam ser livres para legislar (liberdade positiva).

Segundo Volpato Dutra, é a concepção de república tida por Kant que o leva “a desconfiar da democracia, porque nela só se dão leis pelas preferências majoritárias e não pela sua apreensão da lei natural, pois há uma tênue diferença entre democracia concebida como governo pelo povo e o governo pela maioria do povo.”<sup>528</sup> A democracia de Kant é a democracia da vontade de todo o povo. Nesse sentido, leciona Salgado:

Ninguém se obriga, a não ser pela adesão de sua vontade à criação da norma que impõe uma conduta. Por isso, somente num Estado democrático é possível que todos se obriguem pelas suas leis, porque são essas leis expressão da vontade geral, de todos. No Estado democrático dá-se a universalização da vontade, de modo que suas leis são responsabilidade de todos como sujeitos do exercício do poder do Estado que cria deveres (como cidadãos) e não apenas objetos do exercício do poder do Estado (súditos).<sup>529</sup>

Não se pode negar que essa construção faz com que a soberania popular deixe de ser uma prerrogativa efetiva do próprio povo, tudo se passa “como se” o povo fosse consultado. Pode se pensar até num enfraquecimento da efetividade da autonomia.<sup>530</sup> Segundo Palombella, “o comportamento do soberano não se baseia no pressuposto do consentimento real, garantido, por exemplo, como resultado do exercício real dos direitos políticos, mas no do consentimento potencial, idéia reguladora, racional e abstrata.”<sup>531</sup>

A par dessas críticas ponderadas e que merecem ser consideradas, sobreleva-se a importância para os fins a que se destinam o presente estudo um aspecto que parece

---

<sup>527</sup> LIMA VAZ, Democracia e dignidade humana, *cit.*, p. 21.

<sup>528</sup> VOLPATO DUTRA, Delamar José. Democracia e moralidade política na filosofia do direito de Kant: elementos para uma fundamentação do controle de constitucionalidade. *Filosofia Unisinos*, São Leopoldo, v. 13, n. 2, mai/ago 2012. p. 158.

<sup>529</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, *cit.*, p. 173.

<sup>530</sup> Cf. TERRA, *A política tensa*, *cit.*, p. 42-43.

<sup>531</sup> PALOMBELLA, *Filosofia do Direito*, *cit.*, p. 79.

essencial ao pensamento político de Kant: a realização da *liberdade política*. O filósofo traz para o domínio político sua preocupação com a autonomia revelada na filosofia moral: o sujeito como autor das leis a que irá se submeter. E a preocupação com o conteúdo dessa lei também é transposta para a política, já que essa lei não pode ser criada levando-se em conta nenhuma exterioridade. Deve ser produto da razão. O sujeito só é livre se se submete às leis oriundas da razão prática, seja no âmbito da moral, seja no âmbito político.

O conceito de autonomia é trazido para o direito e a política pela ideia de República pura. Na moral, Kant demonstrou a necessidade de uma vontade autônoma (livre), sob pena de não ser possível a moral. Aí, a vontade pura é que é a autolegisladora e é entendida como razão pura prática que dirige a ação moral do indivíduo. Na República pura deverá haver uma vontade pura legisladora, não restrita à vontade individual (como na moral) mas como vontade geral pura. A essa vontade, que é diferente de uma vontade geral como a soma das vontades psicológicas individuais, corresponde a República pura, na medida em que nesta as leis jurídicas devem ser de tal modo formuladas, que possam proceder dessa vontade geral (pura). É o princípio da autonomia transplantado para a esfera do direito, com uma nova dimensão, que marca em Kant uma acentuada tendência democrática (participativa) a par do liberalismo.<sup>532</sup>

Deve-se considerar aqui também o idealismo político de Kant.

O *Primeiro Artigo Definitivo para a Paz Perpétua*, intitulado “A Constituição civil em cada Estado deve ser republicana”, é iniciado com a seguinte formulação:

A constituição instituída primeiramente segundo os princípios da liberdade dos membros de uma sociedade (como homens), em segundo lugar segundo os princípios da dependência de todos a uma única legislação comum (como súditos) e, terceiro, segundo a lei da igualdade dos mesmos (como cidadãos) – a única que resulta da ideia do contrato originário, sobre a qual tem de estar fundada toda legislação jurídica de um povo – é a constituição republicana.<sup>533</sup>

A constituição republicana, originada “da fonte pura do conceito de direito”<sup>534</sup>, aparece, pois, ligada às noções de contrato originário, de liberdade, de igualdade e de sujeição dos indivíduos a um sistema legal. Corresponde, segundo Ricardo Terra, à ideia de direito e à ideia de justiça, sendo, assim, uma constituição que garante a realização do direito.<sup>535</sup> Nessa mesma linha, afirma Salgado que a república “é o Estado

---

<sup>532</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 241.

<sup>533</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 24.

<sup>534</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 26.

<sup>535</sup> TERRA, *A política tensa, cit.*, p. 70.

fundado no direito ou nos princípios a priori do direito formulados pela razão pura prática.”<sup>536</sup>

Ao falar *das ideias em geral* na *Crítica da Razão Pura*, Kant já vislumbrava essa ideia de “uma constituição da *maior liberdade humana* [...] sob as leis que fazem com que *a liberdade de cada um possa coexistir com a liberdade dos demais*.”<sup>537</sup> Uma tal constituição, dizia Kant, é uma “ideia necessária que se tem de pôr como fundamento não apenas do primeiro projeto de uma constituição do Estado, mas também de todas as leis.”<sup>538</sup>

Assim como o direito natural é alçado ao nível de *ideia prática*, no sentido de um ideal que, a despeito de não ser comprovável empiricamente, deve ter sua realização buscada continuamente pela humanidade, a constituição republicana, que nada mais é que uma constituição que dá vida à noção de direito natural, também se insere no quadro do idealismo político kantiano. Assim, mesmo que a ideia dessa constituição “não venha jamais a efetivar-se, ainda assim é inteiramente correta a ideia que faz desse *maximum* um arquétipo para dele aproximar, à máxima perfeição possível, a constituição legal dos seres humanos.”<sup>539</sup>

### 5.3.3 – História: efetivação da liberdade

Uma das primeiras consequências observáveis ao se adotar uma constituição republicana é a sua natural propensão para a paz, já que, quando o consentimento dos cidadãos é requerido para se decidir se o Estado deve ou não entrar em guerra, o processo para se tomar essa decisão, com consequências tão graves aos próprios cidadãos, será bastante refletida.<sup>540</sup> Em uma constituição despótica, ao contrário, essa decisão “é a coisa sobre a qual menos se hesita no mundo, porque o chefe, não sendo membro do Estado, mas proprietário do Estado, não tem o mínimo prejuízo por causa da guerra à sua mesa, à sua caçada, a seus castelos de campo, festas da corte etc.”<sup>541</sup> Assim, ainda que não seja capaz de impedir que um Estado se envolva numa guerra,

---

<sup>536</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, cit., p. 239.

<sup>537</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, cit., p. 288 (KrV, B 373).

<sup>538</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, cit., p. 288 (KrV, B 373).

<sup>539</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, cit., p. 288 (KrV, B 373).

<sup>540</sup> KANT, *À paz perpétua*, cit., p. 26-27.

<sup>541</sup> KANT, *À paz perpétua*, cit., p. 27.

uma constituição republicana “dificulta este envolvimento, dado que aqueles que arcam com todo prejuízo que uma guerra proporciona são os que decidem a seu respeito.”<sup>542</sup>

Kant tem um projeto de *paz perpétua*, o sumo bem político, ponto de chegada do seu pensamento político, que, além de Estados constituídos sob a forma republicana (*primeiro artigo definitivo para a paz perpétua*), requer a fundação de um federalismo de Estados livres (*segundo artigo definitivo para a paz perpétua*). Segundo Kant, os Estados, considerados nas suas relações exteriores, se encontram por natureza num estado não jurídico, um estado em que vigora o direito do mais forte, fazendo-se necessário, portanto, que se estabeleça uma liga das nações destinada a promover a proteção dos Estados de ataques do exterior. Essa liga, contudo, não pode levar à criação de um poder soberano sobre esses Estados, mas somente uma associação entre eles.<sup>543</sup>

Pode-se representar a exequibilidade (realidade objetiva) dessa idéia da *federalidade*, que deve estender-se gradualmente sobre todos os Estados, conduzindo assim à paz perpétua. Pois, quando um povo poderoso e ilustrado consegue formar-se em uma república (que tem de ser, segundo sua natureza, inclinada à paz perpétua), estão esta dá para os outros Estados um centro da união federativa para juntar-se a ela e assim garantir o estado de liberdade dos Estados, conforme à idéia do direito internacional, e expandir-se sempre cada vez mais por várias ligas desse tipo.<sup>544</sup>

O Estado republicano atrairia com seu exemplo outras nações e atuaria como o núcleo inicial da federação.<sup>545</sup>

Enquanto o primeiro artigo trata da relação dos homens entre si num determinado Estado e o segundo aborda a relação entre Estados, o terceiro e último artigo definitivo para a paz perpétua “diz respeito aos homens, não mais como membros de um Estado, mas como cidadãos cosmopolitas, que se relacionam com cidadãos de outros Estados e com os próprios Estados.”<sup>546</sup> Nesse sentido, esclarece Karine Salgado que “o projeto de paz perpétua traçado por Kant é um projeto da humanidade, não de uma geração ou de um povo específico, mas da espécie que está unida de modo inexorável nesta caminhada rumo ao progresso.”<sup>547</sup>

---

<sup>542</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 145.

<sup>543</sup> KANT, *A metafísica dos costumes, cit.*, p. 227-228 (AA 344).

<sup>544</sup> KANT, *À paz perpétua, cit.*, p. 35.

<sup>545</sup> Cf. TERRA, *A política tensa, cit.*, p. 72.

<sup>546</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 149-150.

<sup>547</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 150.

Volta-se aqui, mais uma vez, à noção de *ideia prática*, já que a paz perpétua é, reconhece o próprio Kant, uma ideia irrealizável.<sup>548</sup> Contudo, “os princípios políticos que apontam nesse sentido, de entrar nessas associações de Estados, como meios de aproximação contínua a essa ideia, não o são, sendo, ao invés, absolutamente realizáveis.”<sup>549</sup>

Resta claro, neste passo, que o idealismo político de Kant, seja ele referente ao direito, à constituição de um Estado ou à paz, aponta para uma progressão contínua rumo ao ideal, ainda que nunca se chegue a alcançá-lo. E o “lugar o proceso donde se realiza el objeto de las ideas de la razón, el ideal humano y los postulados prácticos, es la historia.”<sup>550</sup> Assim, “a teoria das idéias políticas exige, e terá como contraparte, uma filosofia da história, em que será dado algum tipo de garantia para o processo.”<sup>551</sup>

Kant assim inicia a parte introdutória da sua *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita* (1784):

De um ponto de vista metafísico, qualquer que seja o conceito que se faça da *liberdade da vontade, as suas manifestações (Erscheinungen)* – as ações humanas –, como todo outro acontecimento natural, são determinadas por leis naturais universais. A história, que se ocupa da narrativa dessas manifestações, por mais profundamente ocultas que possam estar as suas causas, permite todavia esperar que, com a observação, em suas linhas *gerais*, do jogo da liberdade da vontade humana, ela possa descobrir aí um curso regular – dessa forma, o que se mostra confuso e irregular nos sujeitos individuais poderá ser reconhecido, no conjunto da espécie, como um desenvolvimento continuamente progressivo, embora lento, das suas disposições originais.<sup>552</sup>

Depreende-se, do trecho transcrito, que a ideia de liberdade fornece o fio condutor para a compreensão da história e que a totalidade da história humana deve ser entendida como um processo progressivo de sua efetivação.<sup>553</sup> Entender a história como um processo de realização da liberdade permite compreender os fatos históricos,

---

<sup>548</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 238 (AA 350).

<sup>549</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, cit., p. 238 (AA 350).

<sup>550</sup> MAYOS, *Ilustración y Romanticismo*, cit., p. 123. (lugar ou processo onde se realiza o objeto das ideias da razão, o ideal humano e os postulados práticos, é a história.)

<sup>551</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 25.

<sup>552</sup> KANT, Immanuel. *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*. Trad. Rodrigo Naves e Ricardo Terra. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011. p. 3.

<sup>553</sup> ALVES, Pedro M. S. Do primado prático à filosofia da história. In: FERREIRA, Manuel J. Carmo; SANTOS, Leonel Ribeiro dos. (Orgs.). *Religião, História e Razão da “Aufklärung” ao Romanticismo*. Lisboa: Colibri, 1994. p. 151.

contingentes e algumas vezes contraditórios, como “uma unidade que se destina a um determinado fim.”<sup>554</sup>

O ponto de vista próprio da história é o dos efeitos da liberdade na natureza.<sup>555</sup> E se há algo na história que pode ser tido como a manifestação externa da liberdade, “tal não pode ser outra coisa senão o advento da lei civil, que dizer, o advento do direito e a progressiva deriva em direção ao ideal de uma Constituição Civil perfeita.”<sup>556</sup>

Partindo do ideal que, para Kant, deve culminar a história, qual seja, uma sociedade cosmopolita caracterizada por uma institucionalização do direito internacional em uma sociedade de nações, Gonçal Mayos o decompõe em quatro aspectos, que, segundo ele, estão absolutamente inter-relacionados, sendo os anteriores condição de possibilidade dos posteriores. O primeiro aspecto é a liberdade, objeto último e finalidade do progresso na história; o segundo é uma constituição civil justa, isto é, um constituição republicana, representativa e com separação de poderes, apta, assim, a garantir a liberdade e o contrato social realizado dentro de um Estado; o terceiro aspecto é a liga das nações, a união conforme um direito internacional de todos os países com uma constituição civil justa, que, nesse sentido, pode garantir as constituições interiores e, em última instância, a liberdade dos indivíduos; e o quarto é a paz perpétua, já que, para Kant, só pode haver liberdade em tempo de paz, pois a guerra retroage inevitavelmente o homem à situação hobbesiana de liberdade natural, na qual se comporta a guerra de todos contra todos, e, ainda, pelo fato de a guerra ser uma ameaça constante à constituição justa, pois termina por impor o direito do mais forte.<sup>557</sup>

Ainda que se reconheça que a meta de se promover a paz perpétua é uma ideia irrealizável, por ser o direito expressão da razão, é a própria razão humana que aponta o sumo bem político “como um dever do qual o homem não deve se escusar, ao contrário, deve esforçar-se para realizá-lo, aproximando-se cada vez mais deste bem supremo.”<sup>558</sup>

Pois bem, sendo o sumo bem político um dever, surge a pergunta de “como encontrar uma garantia de que os homens poderão realizar de fato o que é um dever incondicional da razão.”<sup>559</sup>

---

<sup>554</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 156.

<sup>555</sup> Cf. ALVES, *Do primado prático à filosofia da história, cit.*, p. 152.

<sup>556</sup> ALVES, *Do primado prático à filosofia da história, cit.*, p. 154.

<sup>557</sup> Cf. MAYOS, *Ilustración y Romanticismo, cit.*, p. 104-106.

<sup>558</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant, cit.*, p. 156.

<sup>559</sup> HERRERO, *Religião e história em Kant, cit.*, p. 121.

Kant já havia demonstrado que a razão impõe a realização da paz perpétua como um dever ao homem. Contudo, esclareceu também que não se pode afirmar que algo, porque é dever, irá realizar-se necessariamente. O homem nem sempre se guia de acordo com a razão e não há nenhuma garantia de que ele o fará. Mais que indícios de progresso, a possibilidade do sumo bem político dependerá de algo que garanta a sua realização a despeito da própria natureza humana. A filosofia da história não pode ficar sujeita a suposições ou ao ânimo dos homens.<sup>560</sup>

Vê-se que a principal dificuldade para a concretização desse dever de efetivação do sumo bem político decorre da própria *natureza humana*. Como já referido, é pressuposto de toda a filosofia kantiana a consideração do homem como ser pertencente tanto ao mundo inteligível quanto ao mundo sensível. E é esta natureza sensível do homem que o distancia da razão e, por consequência, da liberdade.

Os homens que tendem a viver em sociedade, agindo sob a influência da esfera da sensibilidade, criam um estado de insociabilidade entre eles.<sup>561</sup> Assim, há um antagonismo no homem, uma “insociável sociabilidade”, já que à inclinação que o move a entrar em sociedade está ligada uma oposição em fazê-lo.<sup>562</sup> Segundo Kant, ao mesmo tempo em que o homem tem inclinação para associar-se, ele tem também uma forte tendência para se separar, pois encontra em si uma característica que “o leva a querer conduzir tudo simplesmente em seu proveito, esperando oposição de todos os lados, do mesmo modo que sabe que está inclinado a, de sua parte, fazer oposição aos outros.”<sup>563</sup>

O filósofo é categórico ao afirmar que o que proporciona a garantia da paz perpétua é a *natureza*, “em cujo curso mecânico transparece visivelmente a finalidade de fazer prosperar a concórdia pela discórdia dos homens, mesmo contra sua vontade.”<sup>564</sup>

As ações humanas, por si mesmas, não possibilitam a identificação de um plano que conscientemente as dirija, ainda que o progresso rumo ao fim seja perceptível. A natureza atua como uma mola propulsora que desencadeia o desenvolvimento da história humana em direção ao seu fim.<sup>565</sup> Diz Kant:

Os homens, enquanto indivíduos, e mesmo povos inteiros mal se dão conta de que, enquanto perseguem propósitos particulares, cada qual buscando seu próprio proveito e frequentemente uns contra os outros, seguem inadvertidamente, como a um fio condutor, o propósito da natureza, que lhes

---

<sup>560</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 162.

<sup>561</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 158-159.

<sup>562</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 166.

<sup>563</sup> KANT, *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*, cit., p. 8.

<sup>564</sup> KANT, *À paz perpétua*, cit., p. 42.

<sup>565</sup> Cf. SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, cit., p. 163.

é desconhecido, e trabalham para sua realização, e, mesmo que conhecessem tal propósito, pouco lhes importaria.

[...]

Como o filósofo não pode pressupor nos homens e seus jogos, tomados em seu conjunto, nenhum *propósito* racional *próprio*, ele não tem outra saída senão tentar descobrir, neste curso absurdo das coisas humanas, um *propósito da natureza* que possibilite todavia uma história segundo um determinado plano da natureza para criaturas que procedem sem um plano próprio.<sup>566</sup>

A noção de *plano da natureza* vem estabelecer a forma com que, a partir da oposição das vontades egoístas dos indivíduos, torna-se possível “uma ordem legal que justamente supera a tendência para a desagregação, resultante do conflito dos interesses particulares, sob a forma de uma sociedade civil regida pelo direito.”<sup>567</sup> Para Ricardo Terra, “há como que um ardil da natureza fazendo com que os homens e os povos, mesmo procurando atingir apenas seus interesses, acabem por realizar um propósito mais amplo e elevado.”<sup>568</sup>

A garantia de realização do sumo bem político é encontrada precisamente no impedimento que se opõe a ele: na própria natureza do homem.<sup>569</sup> Nesta passagem da *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita* transparece a forma como Kant constrói seu raciocínio a esse respeito:

Esta oposição é a que, despertando todas as forças do homem, o leva a superar sua tendência à preguiça e, movido pela busca de projeção (*Ehrsucht*), pela ânsia de dominação (*Herrschaft*) ou pela cobiça (*Habsucht*), a proporcionar-se uma posição entre companheiros que ele não atura mas dos quais não pode *prescindir*. Dá-se então os primeiros verdadeiros passos que levarão da rudeza à cultura, que consiste propriamente no valor social do homem; aí desenvolvem-se aos poucos todos os talentos, forma-se o gosto e tem início, através de um progressivo iluminar-se (*Aufklärung*), a fundação de um modo de pensar que pode transformar, com o tempo, as toscas disposições naturais para o discernimento moral em princípios práticos determinados e assim finalmente transformar um acordo extorquido *patologicamente* para uma sociedade em um todo *moral*. Sem aquelas qualidades da insociabilidade – em si nada agradáveis –, das quais surge a oposição que cada um deve necessariamente encontrar às suas pretensões egoístas, todos os talentos permaneceriam eternamente escondidos, em germe, numa vida pastoril arcaica, em perfeita concórdia, contentamento e amor recíproco: os homens, de tão boa índole quantos as ovelhas que apascentam, mal proporcionariam à sua existência um valor mais alto do que o de seus animais; eles não preencheriam o vazio da criação em vista de seu fim como natureza racional. Agradecemos, pois, à natureza a intratabilidade, a vaidade que produz a inveja competitiva, pelo sempre insatisfeito desejo de ter e também de dominar! Sem eles todas as

---

<sup>566</sup> KANT, *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*, cit., p. 4.

<sup>567</sup> ALVES, Do primado prático à filosofia da história, cit., p. 160.

<sup>568</sup> TERRA, *A política tensa*, cit., p. 165.

<sup>569</sup> HERRERO, *Religião e história em Kant*, cit., p. 121.

excelentes disposições naturais da humanidade permaneceriam sem desenvolvimento num sono eterno.<sup>570</sup>

Sendo a noção de *plano da natureza* a garantidora do desenvolvimento progressivo da humanidade rumo ao sumo bem político, pergunta-se:

[...] como pensar uma “intenção” da natureza, se por “natureza” se deve entender apenas a diversidade sensível material tal como ela se subsume nas categorias do entendimento? Como pensar, além disso, o jogo da liberdade humana, se na história se cumpre um plano que não tem o homem nem como seu sujeito nem como seu protagonista consciente?<sup>571</sup>

Do ponto de vista do conhecimento, Kant trata do problema da mediação entre natureza e moral na *Crítica da faculdade do juízo* (1790). Para Kant, como a liberdade está incumbida de apresentar-se no mundo dos sentidos, mundo sensível e mundo moral não podem coexistir de forma que um esteja desvinculado do outro.<sup>572</sup> Afirma Kant que:

Ainda que na verdade subsista um abismo intransponível entre o domínio do conceito da natureza, enquanto sensível, e o do conceito de liberdade, como supra-sensível, de tal modo que nenhuma passagem é possível do primeiro para o segundo (por isso mediante o uso teórico da razão), como se se tratasse de outros tantos mundos diferentes, em que o primeiro não pode ter qualquer influência no segundo, contudo este último deve ter uma influência sobre aquele, isto é, o conceito de liberdade deve tornar efetivo no mundo dos sentidos o fim colocado pelas suas leis e a natureza em consequência tem que ser pensada de tal modo que a conformidade a leis da sua forma concorde pelo menos com a possibilidade dos fins que nela atuam segundo leis da liberdade.<sup>573</sup>

Segundo Pedro Alves, a obra *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*, datada de 1784 (antes, portanto, da *Crítica da faculdade do juízo*), identifica “decididamente o domínio em que tal conciliação da natureza e da liberdade se opera – o domínio da *história humana*.”<sup>574</sup> Diz ele:

Com a afirmação de um “plano da natureza” não se supõe que a natureza possa, em si mesma, possuir intenções, que ela aja de acordo com um plano pré-estabelecido e que utilize o homem como meio para a realização dos seus intentos. O que esta linguagem realista quer dizer quando depurada pela análise crítico-transcendental é que, se a história humana for lida a partir dos fins da razão prática, a dispersão caótica dos eventos históricos, a

---

<sup>570</sup> KANT, *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*, cit., p. 8-9.

<sup>571</sup> ALVES, Do primado prático à filosofia da história, cit., p. 149.

<sup>572</sup> Cf. HÖFFE, *Immanuel Kant*, cit., p. 292-293.

<sup>573</sup> KANT, Immanuel. *Crítica da faculdade do juízo*. Trad. Valério Rohden e Antonio Marques. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995. p. 20.

<sup>574</sup> ALVES, Do primado prático à filosofia da história, cit., p. 151.

multiplicidade desordenada dos intentos particulares que actuam como motivos determinantes das ações dos indivíduos, pode encontrar o seu princípio de unidade num fim que, sendo embora um *fin natural*, pois decorre do jogo mecânico das inclinações e dos interesses da natureza humana, pode no entanto subsumir-se sob a ideia de liberdade. O “plano da natureza” não é, por conseguinte, um princípio *constitutivo* para a ciência histórica, entendida como ciência empírica, mas uma norma para uma reflexão filosófica sobre a história que vise detectar nela uma afinidade com os interesses supremos da razão.<sup>575</sup>

Se se pode pensar a natureza como “o campo onde a liberdade se manifesta, então tudo na natureza deve *concorrer* para tornar possível essa manifestação.”<sup>576</sup> A natureza não contém em si mesma nenhum elemento finalístico. Ela só adquire esse estatuto a partir da pressuposição de ser nela “o lugar onde a liberdade *aparece*, quer dizer, o domínio onde a liberdade torna possível seus efeitos.”<sup>577</sup>

Partindo da sua concepção de filosofia como “ciência da remissão de todo conhecimento aos fins essenciais da razão humana”<sup>578</sup>, Kant deixa claro a superioridade da moral quando afirma que esses fins essenciais ou são o fim último, ou os fins subalternos. “O primeiro [o fim último] não é outro senão a determinação completa do ser humano, e a filosofia que trata dela se denomina moral.”<sup>579</sup> Somente após se reconhecer esse fim último do homem, qual seja, o homem sob a lei moral, é que se pode ver o que, no homem, pode ser o fim último da natureza. O fim da natureza está em preparar o homem, em lhe dar condições e o impelir para que possa se dirigir ao seu fim.<sup>580</sup>

A partir do momento em que a natureza garante a realização dos fins políticos, “abre-se o campo de toda uma nova problemática, torna-se possível a filosofia da história, e esta transforma a maneira de se encarar a ação política, que passa a ser inscrita em uma série de ações com sentido.”<sup>581</sup> Para Francisco J. Herrero, “Kant pode conceber uma filosofia da história política porque encontrou na natureza do homem uma garantia que assegurava o sentido das ações efetivas da humanidade.”<sup>582</sup>

A história da progressiva efetivação da liberdade é, a primeira vista, a história da progressiva efetivação da *liberdade privada*. Afinal, o ideal de paz visado por Kant, “a

---

<sup>575</sup> ALVES, Do primado prático à filosofia da história, *cit.*, p. 163.

<sup>576</sup> ALVES, Do primado prático à filosofia da história, *cit.*, p. 164.

<sup>577</sup> ALVES, Do primado prático à filosofia da história, *cit.*, p. 164.

<sup>578</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, *cit.*, p. 604 (*KrV*, B 867).

<sup>579</sup> KANT, *Crítica da razão pura*, *cit.*, p. 604 (*KrV*, B 868). Ver: MAYOS, *Ilustración y Romanticismo*, *cit.*, p. 122.

<sup>580</sup> SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, *cit.*, p. 164.

<sup>581</sup> TERRA, *A política tensa*, *cit.*, p. 169.

<sup>582</sup> HERRERO, *Religião e história em Kant*, *cit.*, p. 147.

ser alcançado através da ampliação da constituição legal, desde as relações entre os indivíduos até as relações entre Estados, coincide com o ideal de ampliação e reforço da liberdade civil, isto é, da liberdade garantida pelo direito.”<sup>583</sup>

Deve-se atentar, contudo, para o fato de que, na filosofia kantiana, a *liberdade privada* possui ligação direta e imediata com a *liberdade pública*. Ao se pensar em uma ampliação da *liberdade privada*, de conciliação entre arbítrios pelo direito, tem-se por consequência uma ampliação da *liberdade política*. Afinal, ao se verificar uma aproximação da constituição republicana, tem-se, em contrapartida, um aparato normativo cada vez mais fiel ao ideal de racionalidade almejado por Kant. Tem-se, assim, um aparato normativo mais fiel à vontade geral. E, nesse sentido, a *liberdade política* é ampliada.

O direito se origina em Kant como fruto da *liberdade política*. E essa *liberdade política* erige uma ordem jurídica que tem como finalidade promover a *liberdade privada*. Sendo o Estado kantiano um Estado jurídico, um consectário lógico do direito, tem também sua origem atrelada à *liberdade política* e visa dar garantia à *liberdade privada*. A mesma ligação está presente no caminhar histórico pensado pelo filósofo: visando a máxima efetivação da *liberdade privada*, traz consigo a máxima efetivação da *liberdade política*.

---

<sup>583</sup> BOBBIO, Kant e as duas liberdades, *cit.*, p. 113.

## 6 – Considerações finais: a origem e a finalidade do direito como síntese entre *liberdade política e liberdade privada*

Em seu *História do Estado de Direito*, José Luiz Borges Horta trabalha com a hipótese de que “as três gerações de direitos fundamentais concedem fundamento jusfilosófico aos três paradigmas de Estado de Direito.”<sup>584</sup> Tem-se, assim, o Estado *Liberal* de Direito, forjado na Era das Revoluções; o Estado *Social* de Direito, exigido desde meados do século XIX e consagrado na República alemã de Weimar; e o Estado *Democrático* de Direito, esboçado na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, e ainda em processo de construção (intelectual, normativa e fática).<sup>585</sup>

Quando Paulo Bonavides falava já nos idos da década de 1950 sobre a imperiosa necessidade de se incluir o elemento democrático no Estado Social, já começava a se delinear ali o arcabouço teórico dessa terceira fase do Estado de Direito.<sup>586</sup> Mesmo oferecendo soluções às insuficiências do Estado Liberal, o Estado Social que emerge como seu conseqüente exige uma expansão do Poder Executivo para atender suas novas funções e, dando margem a totalitarismos de diversas matizes, põe em risco a própria estrutura do Estado de Direito.<sup>587</sup> Nesse sentido, ensina Lima Vaz que o Estado-Providência, ou Welfare State:

[...] rejeita a um segundo plano a democracia *política*, fundada no exercício dos direitos e na efetiva partilha do poder entre os cidadãos, e promove a democracia *social* fundada na satisfação das necessidades mas compatível, por outro lado, com o centralismo do poder e obedecendo a uma lógica de concentração das instâncias decisórias nas mãos das tecno-burocracias.<sup>588</sup>

Na fase atual de evolução do Estado de Direito, no Estado Democrático de Direito, além de se manter as conquistas precedentes dos Estados Liberal e Social, a mera participação formal dos indivíduos, típica do liberalismo, é superada por uma efetiva partilha do poder entre os cidadãos.<sup>589</sup> Segundo Karine Salgado, “a vontade impessoal da lei que governa o Estado desde o início da história do Estado de Direito

---

<sup>584</sup> HORTA, *História do Estado de Direito*, cit., p. 46.

<sup>585</sup> HORTA, *História do Estado de Direito*, cit., p. 46.

<sup>586</sup> Cf. BONAVIDES, *Do Estado Liberal ao Estado Social*, cit., p. 182 e segs.

<sup>587</sup> Cf. SALGADO, *História e Estado de Direito*, cit., p. 108.

<sup>588</sup> LIMA VAZ, *Democracia e dignidade humana*, cit., p. 15-16.

<sup>589</sup> SALGADO, *História e Estado de Direito*, cit., p. 109.

encontra seu ápice neste momento, em que se torna correspondente à vontade de seus cidadãos.”<sup>590</sup>

A *liberdade política*, marginalizada no Estado Liberal e, em alguns momentos, surripiada no Estado Social, é revigorada com a emergência do Estado Democrático. O sujeito como autor *efetivo* das normas às quais irá se submeter aparece como uma exigência inafastável. As raízes da *liberdade política* são resgatadas. Ao propiciar o alargamento da esfera de autodeterminação coletiva que restringe a norma imposta e amplia as democraticamente consentidas, essa liberdade vivida pelos antigos vem motivando, cada vez mais, a imaginação política da humanidade.<sup>591</sup>

Esse resgate é aliado às conquistas sedimentadas na Modernidade. A *liberdade privada*, a liberdade do liberalismo, a despeito de todas as suas insuficiências e omissões, fica como “uma conquista irrevogável e permanentemente plantada na consciência do Ocidente.”<sup>592</sup>

É por isso que se afirma que a experiência civilizatória veio demonstrar a íntima ligação entre essas duas dimensões da liberdade.<sup>593</sup> *Liberdade política e liberdade privada*, outrora tida como ideias repulsivas e antinômicas, passam a se implicar reciprocamente: o âmbito da esfera de independência privada sendo determinado pelo próprio indivíduo.

Para Miguel Reale, essa correlação necessária e harmônica entre *liberdade política* e *liberdade privada* repousa-se no reconhecimento da personalidade humana. O jusfilósofo recorre às imagens gráficas para afirmar que uma ordem social tem duas coordenadas, *liberdade política* e *liberdade privada*, e que tais coordenadas se cruzam no ponto em que se situa o valor central da pessoa humana.<sup>594</sup> De uma maneira geral, diz ele:

[...] podemos dizer que uma situação pessoal se encontra jurídica e plenamente assegurada quando apresenta essa garantia especial que resulta da correlação harmônica entre liberdade civil e a liberdade política, ambas resultantes do valor da personalidade humana. “In abstracto”, a linha ideal de desenvolvimento da juridicidade perfeita ser-nos-ia dada pela série de pontos referidos, de maneira equidistante, às duas coordenadas da liberdade privada e da liberdade política, cujo centro de referibilidade e determinação é nosso valor como pessoa.<sup>595</sup>

---

<sup>590</sup> SALGADO, História e Estado de Direito, *cit.*, p. 110.

<sup>591</sup> Cf. LAFER, O moderno e o antigo conceito de liberdade, *cit.*, p. 15.

<sup>592</sup> BONAVIDES, *Teoria do Estado*, *cit.*, p. 296.

<sup>593</sup> Cf. COMPARATO, *A afirmação histórica dos direitos humanos*, *cit.*, p. 49.

<sup>594</sup> REALE, Liberdade antiga e liberdade moderna, *cit.*, p. 39.

<sup>595</sup> REALE, Liberdade antiga e liberdade moderna, *cit.*, p. 39.

O regime democrático, regime onde a *liberdade política* é revelada em sua essência, é, de fato, a expressão mais adequada no plano político da dignidade inerente à pessoa humana.<sup>596</sup> E a garantia dos direitos fundamentais, remissíveis em grande medida à ideia de *liberdade privada*, também se mostram como corolários da dignidade humana.<sup>597</sup>

Tido por muitos como o filósofo da dignidade humana, Kant compreende a dignidade de um ser racional como a faculdade de não obedecer a outra lei senão àquela que o sujeito simultaneamente se dá. E tem, assim, a ideia de autonomia como seu fundamento (*supra*).<sup>598</sup>

Essa *faculdade de não obedecer a outra lei senão àquela que o sujeito simultaneamente se dá* pode se dar tanto no âmbito privado, âmbito da *autonomia privada*, quanto no domínio público, domínio da *autonomia pública*. Possuir autonomia em termos públicos é possuir a capacidade de interferir nos destinos da coisa pública – ser o autor de leis que sujeitarão a si e aos demais (escolher, por exemplo, a religião oficial de um Estado); possuir autonomia em termos privados é possuir um espaço de decisões livre de interferências externas – ser o autor de leis que sujeitarão a si próprio no domínio não regulado pelas decisões coletivas (escolher, por exemplo, o credo religioso que o próprio sujeito irá seguir). Conclui-se, então, que o permitido aparece em Kant “como o espaço que sobra para a autolegislação individual limitada pela autolegislação coletiva.”<sup>599</sup>

Num dos principais debates travados no âmbito da filosofia política nas últimas décadas, Jürgen Habermas e John Rawls creem haver conseguido supressumir a distinção entre *liberdade política* e *liberdade privada*.<sup>600</sup>

Após reconhecer se tratar de uma “briga de família”, tendo em vista os pressupostos kantianos presentes na reflexão de ambos os autores, Habermas acusa Rawls de conceder no seu *O Liberalismo Político* uma vantagem aos direitos fundamentais liberais que chega de certa maneira a obscurecer o processo

---

<sup>596</sup> Ver: LIMA VAZ, Democracia e dignidade humana, *cit.*; BIELSCHOWSKY, Raoni Macedo. *Democracia constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 92 e segs.

<sup>597</sup> Ver: SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 87 e segs.

<sup>598</sup> KANT, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 81-83 (BA 76-79).

<sup>599</sup> SALGADO, *A ideia da justiça em Kant*, *cit.*, p. 173.

<sup>600</sup> Cf. VALLESPÍN, Fernando. Introducción. Una disputa de familia: el debate Rawls-Habermas. In: HABERMAS, Jürgen; RAWLS, John. *Debate sobre el liberalismo político*. Trad. Gerard Vilar Roca. Barcelona: Paidós, 1998. p. 15.

democrático.<sup>601</sup> Para o autor alemão, as autonomias privada e públicas dos cidadãos devem se pressupor reciprocamente.<sup>602</sup>

Em sua resposta a Habermas, Rawls busca apresentar que sua teoria da justiça como equidade reconhece, tanto quanto a visão teórico-discursiva de Habermas, “a relação interna entre as liberdades antigas e as liberdades modernas, ou a pressuposição mútua entre ambos os tipos de liberdades.”<sup>603</sup>

Como se vê, uma preocupação plantada por Kant na virada do século XVIII para o século XIX permanece como uma das questões centrais no pensamento de dois dos principais responsáveis pela conformação teórica do Estado Democrático de Direito.

Não se está a professar aqui que Kant tenha chegado por si a uma síntese entre *liberdade política e liberdade privada* que se mostre satisfatória aos dias de hoje. Ao transpor para o domínio político sua construção sobre a autonomia no âmbito moral e definir a liberdade jurídica como a faculdade de o cidadão “não obedecer a nenhuma outra lei senão aquela a que [os cidadãos] deram o seu consentimento”<sup>604</sup>, Kant se mostra contrário à possibilidade de o povo deliberar diretamente para se chegar a uma lei que lhes vincule. Para ele, alguns representantes são mais aptos a captarem a vontade que o povo unido teria se deliberasse racionalmente (despido, pois, de toda sensibilidade). Essa legislação racional, o fim para o qual todos os Estados devem estar voltados, expressa o grande ideal democrático da filosofia kantiana.<sup>605</sup>

Não custa lembrar que a obra de Rousseau foi considerada a mola para uma série de ações perpetradas durante a Revolução Francesa que resultaram em tirania. Rousseau foi o criador intelectual do jacobinismo, não por sua vontade, mas por seus erros e enganos quanto à natureza dos tempos e dos homens. Nesse sentido, Newton Bignoto defende que não é Rousseau em si que deve ser combatido, mas sim o par formado pela união entre Rousseau e Robespierre.<sup>606</sup> Essa associação contagiou o pensamento Kant<sup>607</sup> (como contagiou, por exemplo, as ideias de Benjamin Constant). Daí sua cautela em

---

<sup>601</sup> HABERMAS, Jürgen. Reconciliação por meio do uso público da razão. In: \_\_\_\_\_. *A inclusão do outro*; estudos de teoria política. Trad. George Sperbe e Paulo Astor Soethe. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2004. p. 87.

<sup>602</sup> HABERMAS, Reconciliação por meio do uso público da razão, *cit.*, p. 91.

<sup>603</sup> RAWLS, John. Resposta a Habermas. In: \_\_\_\_\_. *O liberalismo político*. Trad. Álvaro de Vita. São Paulo: Martins Fontes, 2011. p. 440-515. p. 488.

<sup>604</sup> KANT, *A metafísica dos costumes*, *cit.*, p. 179 (AA 314).

<sup>605</sup> Cf. SALGADO, *A paz perpétua de Kant*, *cit.*, p. 84.

<sup>606</sup> BIGNOTO, República dos antigos, república dos modernos, *cit.*, p. 42-43.

<sup>607</sup> Ver: LIMA VAZ, Democracia e dignidade humana, *cit.*, p. 21.

conceder a alguns representantes o poder de decidir *como se* o povo tivesse decidido caso pudessem manifestar sua vontade racional deliberando de forma direta.

Essa concessão, porém, não invalida o elemento central de sua construção: tornar *liberdade privada*, que aparece no mundo do direito, considerado como ordem que possibilita a coexistência dos arbítrios de cada um em uma sociedade, e *liberdade política*, definidora o momento político de criação do direito e que se traduz na participação (ainda que potencial) do cidadão na elaboração da sua ordem jurídica,<sup>608</sup> intercambiáveis. O incremento da *liberdade política*, origem do direito, traz, consigo, o incremento da *liberdade privada*, finalidade do direito: quanto mais fiel à vontade unida do povo, mais eficaz será a coexistência dos arbítrios em uma sociedade.

O Estado de Direito, ensina Salgado, é o que se funda na legitimidade do poder. E esse poder justifica-se pela sua origem, fundada na vontade do povo, pelo seu exercício, em observância aos parâmetros legalidade, e pela sua finalidade, relacionada com “a efetivação jurídica da liberdade, através da declaração, garantia e realização dos direitos fundamentais”<sup>609</sup>.

E um dos principais desafios postos ao constitucionalismo democrático é a busca por uma conciliação entre democracia e direitos fundamentais; uma conciliação entre as deliberações majoritárias, tendentes ao casuísmo, e a proteção de direitos que se pretendem universais. Há um jogo de forças que opõe sistematicamente os representantes do povo contra os que se arrogam defensores da minoria. Talvez um caminho para a solução dessa contenda situe-se em se colocar em xeque esse tencionamento entre democracia e direitos fundamentais. Melhor seria que a democracia fosse pensada não como um contendor, mas como um aliado na realização dos direitos fundamentais.

Pensar a origem do direito, exercício da *liberdade política*, com intercambiável com sua finalidade, usufruto da *liberdade privada*, é um contributo inestimável para a legitimação do poder estatal. E essa síntese é um traço marcante no pensamento político de Kant.

---

<sup>608</sup> Cf. SALGADO, *A ideia da justiça em Kant, cit.*, p. 173.

<sup>609</sup> SALGADO, *O Estado Ético e o Estado Poietico, cit.*, p. 53.

## 7 – Referências bibliográficas

ABBAGNANO, Nicola. *História da filosofia* – volume I. 5. ed. Trad. António Borges Coelho, Franco de Sousa e Manuel Patrício. Lisboa: Editorial Presença, 1991.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALVES, Pedro M. S. Do primado prático à filosofia da história. In: FERREIRA, Manuel J. Carmo; SANTOS, Leonel Ribeiro dos. (Orgs.). *Religião, História e Razão da “Aufklärung” ao Romantismo*. Lisboa: Colibri, 1994. p. 147-172.

ARAÚJO, João Paulo Medeiros. *A tragédia entre a política e a juridicidade; passado e futuro nas narrativas trágicas*. Universidade Federal de Minas Gerais: Belo Horizonte, 2012. [Dissertação de mestrado].

ARISTÓTELES. *A Constituição de Atenas*. Trad. Francisco Murari Pires. São Paulo: Hucitec, 1995.

ARISTÓTELES. *Política*. Trad. Mário da Gama Cury. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1985.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral do constitucionalismo. *Revista da Informação Legislativa*, Brasília, v. 23, n. 91, p. 5-62, jul/set 1986.

BARROS, Alberto Ribeiro Gonçalves de. Da liberdade dos súditos em Hobbes à liberdade dos cidadãos em Rousseau. *Argumentos: Revista de Filosofia*, Fortaleza, ano 4, n. 08, p. 20-33, jul./dez. 2008.

BECKENKAMP, Joãosinho. O direito como exterioridade na legislação prática em Kant. *Ehic@*, Florianópolis, v. 2, n. 2, p. 151-171, dez./2003.

BECKENKAMP, Joãosinho. O lugar sistemático do conceito de liberdade na filosofia crítica kantiana. *Kant e-prints*. Campinas, Série 2, v. 1, n. 1, p. 31-56, jan/jun 2006.

BERCOVICI, Gilberto. O impasse da democracia representativa. In: ROCHA, Fernando Luiz Ximenes; MORAES, Fernando (coord.). *Direito constitucional contemporâneo; estudos em homenagem ao Professor Paulo Bonavides*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 281-303.

BERLIN, Isaiah. Dois conceitos de liberdade. In: \_\_\_\_\_. *Quatro ensaios sobre a liberdade*. Trad. Wamberto Hudson Ferreira. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981. p. 133-175.

BERLIN, Isaiah. Introdução. In: \_\_\_\_\_. *Quatro ensaios sobre a liberdade*. Trad. Wamberto Hudson Ferreira. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981. p. 1-41.

BIELSCHOWSKY, Raoni Macedo. *Democracia constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2013.

BIGNOTO, Newton. República dos antigos, república dos modernos. *Revista USP*, São Paulo, n. 59, p. 36-45, set/nov 2003.

BITTAR, Eduardo; ALMEIDA, Guilherme Assis de. *Curso de filosofia do direito*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

BOBBIO, Norberto. A democracia dos modernos comparada à dos antigos (e à dos pósteres). In: \_\_\_\_\_. *Teoria Geral da Política*; a filosofia política e as lições dos clássicos. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 371-386.

BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. Trad. Alfredo Fait. São Paulo: Mandarim, 2000.

BOBBIO, Norberto. *Igualdade e liberdade*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 5. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002.

BOBBIO, Norberto. Kant e as duas liberdades. In: \_\_\_\_\_. *Teoria Geral da Política*; a filosofia política e as lições dos clássicos. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 101-113.

BOBBIO, Norberto. *Liberalismo e democracia*. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2000.

BOBBIO, Norberto. O modelo jusnaturalista. In: \_\_\_\_\_. *Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 4. ed. São Paulo: Brasiliense, 1994. p. 11-100.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico*; lições de filosofia do direito. Trad. Márcio Pugliesi; Edson Bini; Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2006.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

- BONAVIDES, Paulo. *Teoria Geral do Estado*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
- BORGES, Alexandre Walmott; COELHO, Saulo de Oliveira Pinto Coelho. Resenha: on political authority in the acient word. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, n. 106, p. 315-327, jan/jun 2013
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- COMPARATO, Fábio Konder. *Ética; direito, moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.
- CONSTANT, Benjamin. Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos. Trad. Loura Silveira. In: *Filosofia Política 2*. Porto Alegre: L&PM, 1985. p. 9-25.
- CONSTANT, Benjamin. *Principles of politics applicable to all governments*. Trad. Dennis O’Keeffe. Indianapolis: Liberty Fund, 2003.
- COSTA, Pietro. O Estado de Direito: uma introdução histórica. In: \_\_\_\_\_; ZOLO, Danilo (orgs.). *O Estado de Direito; história, teoria, crítica*. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 95-198.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos da Teoria Geral do Estado*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- DELEUZE, Gilles. *A filosofia crítica de Kant*. Trad. Geminiano Franco. Lisboa: Edições 70, 1983.
- FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis. *A cidade antiga; estudo sobre o culto, o direito e as instituições da Grécia e de Roma*. 2. ed. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- GAZOLLA, Rachel. Reflexões ético-políticas sobre as raízes da noção de liberdade na filosofia grega antiga. *Boletim do CPA*, Campinas, n. 2, p. 25-33, jul/dez 1996.
- GOMES, David Francisco Lopes; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Breves considerações sobre a *Filosofia do Direito* de Hegel. In: ALVES, Adamo Dias; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; GOMES, David Francisco Lopes. *Constitucionalismo e teoria do estado; ensaios de história e teoria política*. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 11-28.
- HABERMAS, Jürgen. Reconciliação por meio do uso público da razão. In: \_\_\_\_\_. *A inclusão do outro; estudos de teoria política*. Trad. George Sperbe e Paulo Astor Soethe. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2004. p. 65-92.

HECK, José N. A doutrina metafísica do direito em Kant. In: \_\_\_\_\_. *Direito e moral*; duas lições sobre Kant. Goiânia: UCG; UFG, 2000. p. 17-126.

HERRERO, Francisco Javier. A ética de Kant. *Síntese*, Belo Horizonte, v. 28, n. 90, p. 17-36, 2001.

HERRERO, Francisco Javier. *Religião e história em Kant*. São Paulo: Loyola, 1991.

HOBBS, Thomas. *Do cidadão*. 2. ed. Trad. Renato Janine Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Trad. João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva e Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

HÖFFE, Otfried. *Immanuel Kant*. Trad. Christian Viktor Hamm e Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

HORTA, José Luiz Borges. *História do Estado de Direito*. São Paulo: Alameda, 2011.

*Istitutas do Imperador Justiniano*; manual didático para uso dos estudantes de direito de Constantinopla, elaborado por ordem do Imperador Justiniano, no ano de 533 d.C. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

JAEGGER, Werner. *Paidéia*; a formação do homem grego. Trad. Artur M. Parreira. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

JELLINEK, Georg. *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*. Trad. Gaetano Vitagliano. Milão: Società Editrice Libreria, 1912.

JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Trad. Fernando de los Rios. Buenos Aires: Albatros, 1970.

KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Trad. José Lamago. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011.

KANT, Immanuel. *À paz perpétua*. Trad. Marco Zingano. Porto Alegre: L&PM, 2011.

KANT, Immanuel. *Crítica da faculdade do juízo*. Trad. Valério Rohden e Antonio Marques. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. Trad. Fernando Costa Matos. 2. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2013.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2008.

KANT, Immanuel. *Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*. Trad. Rodrigo Naves e Ricardo Terra. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos; um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LAFER, Celso. O moderno e o antigo conceito de liberdade. In: \_\_\_\_\_. *Ensaio sobre a liberdade*. São Paulo: Perspectiva, 1980. p. 11-48.

LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. Democracia e dignidade humana. *Síntese*, Belo Horizonte, v. 15, n. 44, p. 11-25, 1988.

LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. *Escritos de filosofia IV; introdução à ética filosófica*. 6. ed. São Paulo: Loyola, 2012.

LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. *Escritos de filosofia VII; raízes da Modernidade*. São Paulo: Loyola, 2002.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil; ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil*. 3. ed. Trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis, Vozes, 2001.

MARCONDES, Danilo. *Iniciação à história da filosofia; dos pré-socráticos a Wittgenstein*. 13. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010.

MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. *O estoicismo imperial como momento da ideia de justiça; universalismo, liberdade e igualdade no discurso da Stoá em Roma*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MAYOS, Gonçal. El criticismo de Kant. In: \_\_\_\_\_. *Macrifilosofía de la Modernidad*. Sevilla: dLibro, 2012. p. 93-122.

MAYOS, Gonçal. *Ilustración y Romanticismo; introducción a la polémica entre Kant y Herder*. Barcelona: Herder Editorial, 2004.

MELLO, Rodrigo Antonio Calixto. O processo ponderativo desencadeado por atos de autonomia privada restritivos de direitos fundamentais. *Revista Eletrônica do Ministério Público do Estado de Goiás*, Goiânia, v. 1, n. 3, p. 73-96, jan/jun 2012.

MONDIN, Battista. *Curso de filosofia* – volume 1. 19. ed. Trad. Benôni Lemos. São Paulo: Paulus, 2011.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. *O espírito das leis*. Trad. Fernando Henrique Cardoso e Leoncio Martins Rodrigues. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1982.

MOSSÉ, Claude. *As instituições gregas*. Trad. António Imanuel Dias Diogo. Lisboa: Edições 70, 1985.

MOSSÉ, Claude. *Atenas; a história de uma democracia*. Trad. João Batista da Costa. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1979.

MOSSÉ, Claude. *Péricles; o inventor da democracia*. Trad. Luciano Vieira Machado. São Paulo: Estação da Liberdade, 2008.

ORTEGA Y GASSET, José. Kant. In: \_\_\_\_\_. *Kant. Hegel. Dilthey*. Madrid: Revista de Occidente, 1958. p. 3-57.

OSTWALD, Martin. Ancient greek ideas of law. In: WIENER, Philip P. (org.). *Dictionary of the history of ideas; studies of selected pivotal ideas* – v. II. New York: Charles Scribner's Sons, 1974. p. 673-685.

PALOMBELLA, Gianluigi. *Filosofia do Direito*. Trad. Ivone C. Beedetti. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

PAVÃO, Aguinaldo. Heteronomia e imputabilidade na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. *Kriterion*, Belo Horizonte, nº. 105, p. 119-135, jun. 2012.

PLATÃO. *A República*. Trad. Maria Helena da Rocha Pereira. 9. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

QUINTÃO SOARES, Mário Lúcio. *Teoria do Estado; novos paradigmas em face da globalização*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

RAMOS, Marcelo Maciel. *A invenção do Direito pelo Ocidente; uma investigação face à experiência normativa da China*. Universidade Federal de Minas Gerais: Belo Horizonte, 2011. [Tese de doutorado].

RAWLS, John. Resposta a Habermas. In: \_\_\_\_\_. *O liberalismo político*. Trad. Álvaro de Vita. São Paulo: Martins Fontes, 2011. p. 440-515.

REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia*; Antiguidade e Idade Média – volume I. São Paulo: Paulus, 1990.

REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia*; do Humanismo a Kant – volume II. São Paulo: Paulus, 1990.

REALE, Miguel. Liberdade antiga e liberdade moderna. In: \_\_\_\_\_. *Horizontes do direito e da história*. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 15-44.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

ROHDEN, Valério. *Interesse da razão e liberdade*. São Paulo: Ática, 1981.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. Do contrato social. In: \_\_\_\_\_. *Do contrato social; Ensaio sobre a origem das línguas; Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. Trad. Lourdes Santos Machado. 5. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991. p. 1-145

SALDANHA, Néelson. *O Estado moderno e o constitucionalismo*. São Paulo: Bushatsky, 1976.

SALGADO, Joaquim Carlos. *A idéia de justiça em Hegel*. São Paulo: Loyola, 1996.

SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia da justiça em Kant; seu fundamento na liberdade e na igualdade*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

SALGADO, Joaquim Carlos. *A idéia de justiça no mundo contemporâneo; fundamentação e aplicação do direito como maximum ético*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SALGADO, Joaquim Carlos. O Estado Ético e o Estado Poiético. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, Belo Horizonte, v. 27, n. 2, p. 37-68, abr/jun 1998.

SALGADO, Joaquim Carlos; HORTA, José Luiz Borges (orgs.). *Hegel, liberdade e Estado*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

SALGADO, Karine. *A filosofia da dignidade humana; a contribuição do Alto Medievo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2009.

SALGADO, Karine. *A filosofia da dignidade humana*; por que a essência não chegou ao conceito? Belo Horizonte: Mandamentos, 2011.

SALGADO, Karine. *A paz perpétua de Kant*; atualidade e efetivação. Belo Horizonte: Mandamentos, FUMEC, 2008.

SALGADO, Karine. História e Estado de Direito. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, Belo Horizonte, MG, v. 71, n. 2, p. 102-113, ano XXVII, 2009.

SALGADO, Karine; MELLO, Rodrigo Antonio Calixto. O conhecimento em Kant (parte I). *Meritum*, Belo Horizonte, v. 8, n. 2, p. 391-410, jul/dez 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*; uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

TERRA, Ricardo. *A política tensa*; Idéia e realidade na filosofia da história de Kant. São Paulo: Iluminuras, 1995.

TUCÍDIDES. *História da Guerra do Peloponeso*. Trad. Mário da Gama Cury. 4. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2001.

VALLESPÍN, Fernando. Introducción. Una disputa de familia: el debate Rawls-Habermas. In: HABERMAS, Jürgen; RAWLS, John. *Debate sobre el liberalismo político*. Trad. Gerard Vilar Roca. Barcelona: Paidós, 1998. p. 9-37.

VOLPATO DUTRA, Delamar José. Democracia e moralidade política na filosofia do direito de Kant: elementos para uma fundamentação do controle de constitucionalidade. *Filosofia Unisinos*, São Leopoldo, v. 13, n. 2, p. 151-162, mai/ago 2012.

## RESUMO

Aos dois sentidos comumente atribuídos à ideia de liberdade na seara política, liberdade enquanto possibilidade de o sujeito ser o autor das normas de conduta a ele impostas, neste trabalho referida por *liberdade política*, e liberdade enquanto possibilidade de usufruto de um espaço de vida privado livre de interferências externas, aqui referida por *liberdade privada*, foram concedidos variáveis níveis de importância ao longo da história. Se, num primeiro momento, a *liberdade política* nasce em solo grego de forma vigorosa, a *liberdade privada* recebe, nesse período, um tratamento juridicamente precário. Quando, por seu turno, se toma consciência do caráter jurídico da *liberdade privada* na Modernidade, a *liberdade política* se vê marginalizada. O encontro solene de ambas se dá no Estado Democrático de Direito; *liberdade política* e *liberdade privada* se tornam interdependentes: a esfera de independência privada como fruto da determinação do próprio indivíduo. Apesar de se apresentar como uma exigência inafastável somente com a emergência do Estado Democrático de Direito, a interdependência entre essas duas dimensões da liberdade já podem ser detectadas na filosofia política de Kant. Aliando os traços marcadamente liberais presentes em seu pensamento com a recepção na seara política da ideia de autonomia por ele desenvolvida no âmbito moral, a legislação jurídica aparece em Kant como fruto da *liberdade política* e tendo como finalidade a promoção da *liberdade privada*.

**Palavras-chave:** Antiguidade. *Liberdade Política*. Modernidade. *Liberdade privada*. Kant.

## ABSTRACT

For the two meanings that is generally attributed to the idea of freedom in political terms, freedom as a possibility of the subject be the author of the conduct rules that are imposed to him, that in this study it is mentioned by *political freedom*, and freedom as a possibility of using a private space of life that is free of external interferences, that in this study is mentioned by *private freedom*, it was conceived various levels of importance along the history. If, in a first moment, the *political freedom* is vigorously born in Greek field, the *private freedom* receives, at this period, a precarious treatment in juridical terms. However, when it is noticed the juridical attribute of *private freedom* in Modernity, the *political freedom* is marginalized. The big meeting of both is done at the “Democratic Rule of Law”; *political freedom* and *private freedom* becomes interdependent: the area of private interdependency bounded by the own subject. Although it represents itself as an irremovable requirement only with the emergency of “Democratic Rule of Law”, the interdependency between these two dimensions of freedom can already be seen at Kant’s political philosophy. Combining the liberal traits presents in its thought with the reception in the political area of the idea of autonomy developed by him in his philosophy of moral, the legal legislation appears in Kant as a fruit of *political freedom* and aiming the promotion of *private freedom*.

**Keywords:** Antiquity. *Political freedom*. Modernity. *Private freedom*. Kant.