

CRISHNA MIRELLA DE ANDRADE CORREA ROSA

**O SUJEITO E O *CAMPO*: REFLEXÕES SOBRE O DIREITO E A CRISE DA
SUBJETIVIDADE MODERNA**

Florianópolis

Outubro 2006

CRISHNA MIRELLA DE ANDRADE CORREA ROSA

**O SUJEITO E O *CAMPO*: REFLEXÕES SOBRE O DIREITO E A CRISE DA
SUBJETIVIDADE MODERNA**

**Dissertação de Mestrado apresentada ao
Curso de Pós-Graduação em Direito da
Universidade Federal de Santa Catarina,
para obtenção do título de Mestre em Direito,
na área de Filosofia e Teoria do Direito.**

**Professora orientadora: Dra. Jeanine
Nicolazzi Philippi**

Florianópolis

Outubro 2006

DEDICATÓRIA

Dedico esta dissertação àqueles que me são amados e preciosos, fundamentais e sempre presentes no curso dos caminhos que já pude trilhar.

É uma honra conviver com essas pessoas e ter recebido o presente de existirmos nesse mesmo tempo, cruzando nossas experiências, influenciando-nos mutuamente em nossas subjetividades, chorando e sorrindo juntos, vivendo intensamente as inexorabilidades e as conquistas da vida.

à vó Corina;

ao Evaldo;

à minha família:

Mamãe, Pai, Juninho e Lucas;

à Tia Cinete;

ao Vitor Henrique.

AGRADECIMENTOS

O trajeto que percorri durante a elaboração deste texto apresentou-se permeado de inquietações, angústias, descobertas e alegrias. Felizmente, pude contar com o auxílio e amizade de pessoas que estiveram ao meu lado durante este percurso.

Inicialmente, agradeço ao meu marido, Evaldo, que jamais deixou de me incentivar. Revelou-se um alicerce para mim e uma fonte de amor e carinho, com a qual sempre pude contar.

Agradeço também: ao meu pai e aos meus irmãos, Juninho e Lucas, por tudo o que aprendemos uns com os outros em casa e por se constituírem sempre em uma sólida referência; especialmente, à minha mãe, Mirian, por toda uma vida dedicada à nossa educação e à nossa sobrevivência, por toda a sua determinação, honestidade e sinceridade que me inspiram em tudo que faço. Que este título possa mostrar minha gratidão pela confiança e empenho em mim depositados; ao Vitor, por ter alegrado nossa casa nos últimos anos; à Adriana, pela convivência alegre e pelo companheirismo que tem mostrado desde que veio integrar nossa família;

À vó Corina, sou grata pelo amor e carinho incomuns, que levo comigo, pelos “cheiros” e abraços que influenciam ainda minha personalidade, e por contribuir efetivamente na minha educação, sobretudo em meus primeiros anos de vida.

À tia Cinete, agradeço por ter se mostrado como uma mãe, com os braços sempre prontos a me acolher, paciência para me ouvir (sobretudo ao telefone!) e solicitude para me dar amor e me atender em tudo o que precisei.

Estendo ainda os agradecimentos à família Rosa, especialmente à D. Chica, pelo apoio e receptividade.

À professora e amiga Sílvia Helena Zanirato, quem tive o prazer de ter como minha orientadora de iniciação científica, durante a graduação em Direito que cursei na Universidade Estadual de Maringá, agradeço por me abrir um espaço de pesquisadora ao seu lado, integrando-me à leitura dos historiadores e orientando-me nas interrogações que a pesquisa me colocou naquele momento; sou grata também

pelos momentos de acolhida e pelo carinho, que sempre estiveram presentes no nosso convívio.

Também sou grata às amigas Rosa e Edilaine, pelo companheirismo no meu início na pesquisa e pela amizade.

Agradeço também à professora Sueli Sampaio Damin Custódio, que jamais abriu mão do pensamento crítico sobre o direito, com isso incentivando-me para a pesquisa.

Sou grata ao professor José Hermenegildo Baptista Raccanello, pelos conselhos que ainda hoje me dirige e pela dedicação ao me orientar em meu trabalho de conclusão do curso de graduação em Direito da UEM.

Em Florianópolis encontrei, logo de início, o apoio da amiga Patrícia Áreas, quem me deu, inicialmente, todo o auxílio estrutural para que eu pudesse permanecer na ilha e seguir com o Curso. Além disso, tivemos o privilégio de compartilhar uma amizade verdadeira. Dirijo meus sinceros agradecimentos à Patrícia, certa de que sua generosidade me foi fundamental para a realização desse projeto que finalizo agora.

À Nayla e Roberta, companheiras de apartamento, agradeço pelos momentos agradáveis que passamos juntas e pela alegria que irradiaram pela casa durante o curto período que convivemos.

Nessa trajetória pela qual passei em Florianópolis quero destacar a presença de Nina. Sempre encantada com a beleza do mar, sempre pronta para as longas conversas que tivemos sobre a vida e sempre ávida a conhecer cada vez mais a própria subjetividade. Ainda que as palavras não possam expressar a essência dessa “irmandade”, quero agradecer à Nina, pela redefinição do sentido da amizade e pela criação conjunta de muitos outros sentidos; pelo apoio mútuo em absolutamente todos os momentos e pela certeza de poder contar com mais uma irmã ao longo das trajetórias que ainda terei.

Agradeço também aos colegas de mestrado: Simone, Lucas, Mayra, Vanessa, Matheus, Edson, Rodrigo, Samuel, Lise Anne, Liz Helena, Humberto e, especialmente, Carol Ferri, pelo convívio harmonioso que tivemos e por todas as

leituras e discussões, que me fizeram crescer na compreensão do direito, da política e da filosofia.

À professora Jeanine Nicolazzi Philippi, agradeço a integridade, sinceridade e atenção com as quais sempre me atendeu como orientadora; também por ter me dispensado apoio incondicional para o desenvolvimento desta dissertação.

Agradeço ainda aos Professores Selvino J. Assmann e José Antônio Peres Gediell, que mostraram toda seriedade ao compor a banca de dissertação e discutir conosco os problemas e acertos do texto.

Agradeço também aos professores da graduação em direito da UEM, que sempre me incentivaram; aos alunos e professores do curso de história da UEM, que me acolheram durante a iniciação científica; aos professores da Pós-graduação em Direito da UFSC, que estiveram sempre à disposição para indicações, dúvidas e discussões e aos funcionários do CPGD, responsáveis por toda a organização do Curso.

Sobretudo, agradeço a Deus, que tem cuidado de mim e me orientado, com fidelidade.

RESUMO

Esta dissertação propõe-se a traçar um caminho que proporcione visualizar e discutir os dilemas propostos à subjetividade e ao direito dentro do cenário político da modernidade.

Nesse sentido, inicia-se a trajetória na teoria kantiana com enfoque nos conceitos de liberdade, razão e vontade, analisados juntamente à teoria da ação Arendtiana, procurando entender, nesse primeiro momento, a noção de liberdade como liberdade de ação, característica integrante do conceito de sujeito em Hannah Arendt.

Ao perceber o surgimento da biopolítica, descrita por Michel Foucault como a época da sujeição dos corpos ao poder de vida e de morte, e a afirmação do totalitarismo, por Arendt, como forma de governar por excelência da modernidade, os estudos estabelecem-se num campo teórico que percebe o sujeito não mais como homem racional, mas como vida nua entregue impunemente à política.

A revisão desses conceitos e seu entrecruzamento são realizados por intermédio da obra de Giorgio Agamben, que identifica o sujeito com a figura do *homo sacer*, derivado da vida nua, e estabelece uma relação entre esse sujeito e o soberano, os quais têm como cenário o *campo*, paradigma político da modernidade.

Por fim, analisa-se a função do direito frente à nova “teoria do direito” apresentada por Agamben e dentro da crise de subjetividade vivenciada pelo homem moderno.

ABSTRACT

This dissertation intends to draw a way to provide a visualization and a discussion about the dilemmas proposed to the subjectivity and the Right inside of the political scenery of the modernity.

The analyses begin in Kant, with his concept of freedom; go by Hannah Arendt and her theory of the freedom and action, aiming to notice a concept of subjectivity in it. Then, come to the discussion of the notion of biopolitics, described by Foucault, and the totalitarianism, discussed by Arendt.

The crossing of the concepts is accomplished through Giorgio Agamben's work, that establishes a vision of the man as “nude life” given to the sovereign in the *field*, political paradigm of the modernity. Such vision is confronted, at the end, with the Right and its function in face of the crisis of the modern subjectivity.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO 1- Modernidade e liberdade em Kant, e a compreensão Arendtiana de sujeito.....	05
1.1 - Liberdade como ausência de determinação: a razão e o desejo.....	05
1.2 - Liberdade como respeito à lei da razão: a construção da moralidade.....	10
1.3 - Pensamento e Esclarecimento: “à paz perpétua”.....	19
1.4 - A ação e as modificações no conceito de liberdade.....	23
1.5 - Responsabilidade e crise de subjetividade: “a banalidade do mal”.....	33
1.6 - A subjetividade no julgamento: o fator humano no campo.....	39
CAPÍTULO 2 - Subjetividade no campo: a vida nua e o <i>bando</i> soberano.....	46
2.1 - O conceito de Totalitarismo.....	46
2.2 - Biopolítica e vida biológica.....	53
2.3 - O estado de exceção: anomia e zona de indiferença.....	56
2.4 - O <i>bando</i> soberano: força e forma de lei.....	66
2.5 - A vida nua e a vergonha como sujeito.....	75
2.6 - O campo como paradigma político da modernidade.....	83
CAPÍTULO 3 - Procedimentalismo e comunidade liberal: as saídas do campo que nos fixam a ele.....	87
3.1 - Procedimentalismo em J. Habermas: a saída pela comunicação.....	87
3.2 - Legitimação pela soberania popular e pelos direitos humanos.....	91
3.3 - Ronald Dworkin e os princípios.....	97
3.4 - Liberalismo e comunitarismo.....	100
3.5 – As saídas do campo que nos fixam a ele.....	105
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	112
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	115

INTRODUÇÃO

Mas na garganta de K. colocavam-se as mãos de um dos senhores, enquanto o outro cravava a faca profundamente no seu coração e a virava duas vezes. Com os olhos que se apagavam, K. ainda viu os senhores perto de seu rosto, apoiados um no outro, as faces coladas, observando o momento da decisão.

*– Como um cão – disse K. ?
Era como se a vergonha devesse sobreviver a ele.¹*

Direito e subjetividade vivenciam uma mesma crise, deflagrada na modernidade e agravada após a emergência da biopolítica e do totalitarismo.

A completa ausência de identidade e senso de pertencimento, que se percebem explícitos no homem, hoje, inquietam a filosofia do sujeito e levam a uma investigação em relação à construção da subjetividade moderna.

As indagações recaem sobre o processo que se inicia com a teorização da razão e da liberdade como características fundantes do indivíduo, que, ao final, culminou com a redução do sujeito atual à vida desqualificada.

Nesse sentido, o caminho que se escolhe aqui, para discutir a subjetividade, problematizada em conjunto com o direito, inicia suas análises na teoria kantiana da moralidade, avança para a transformação da política em biopolítica e, por fim, lança o olhar para o paradigma de modernidade que está oculto por trás de um direito que vige sem se aplicar, ao mesmo tempo em que se aplica sem vigor.

¹ KAFKA, Franz. **O Processo**. Tradução de Modesto Carone, São Paulo: Companhia das Letras, 1997, p. 278.

Assim, é necessário não se contentar com as explicações da concepção liberal de homem, que ainda hoje é chamada a estar na base da filosofia do direito contemporânea, e trazer também à colação a imagem do *homo sacer*, prescrita por Giorgio Agamben, o qual mostra sua percepção da vida nua como centro do poder político na modernidade. De fato, o homem racional foi deslocado pela biopolítica que trouxe a vida como tal para a base do Poder. É sobre a vida que o Poder recai, e é essa vida que o Poder deve produzir.

Diante desse quadro, aparece o dilema do sujeito que assiste à própria desubjetivação e se vê entregue ao abandono da lei, não na condição de sujeito, mas na condição de vida nua².

É inegável que um dos problemas colocados ao sujeito que está frente ao direito, como na lenda kafkiana do camponês, é o da percepção do processo de desubjetivação que a modernidade lhe impõe.

O direito constitui-se num dos mecanismos de perpetuação desse processo de desaparecimento da subjetividade na medida em que as soluções, nesse âmbito, reforçam o exercício do poder soberano sobre a vida nua.

Ao introduzir o totalitarismo e a biopolítica na discussão sobre o direito e a subjetividade é imperioso trazer também o campo de concentração.

Observe-se que Hannah Arendt conceitua o governo totalitário, mas não faz relação dele com a biopolítica. Foucault dedica-se ao estudo da política que tem a vida biológica no centro de seu poder, porém não traz para a discussão o campo de concentração, modelo por excelência de convergência de todos esses conceitos e, segundo Agamben, paradigma político da modernidade.

² O conceito de vida nua será desenvolvido durante o texto pautando-se nos estudos do filósofo italiano Giorgio Agamben sobre o tema. Como conceito inicial, é possível dizer que a vida nua é a vida enquanto tal, desqualificada, desprovida de qualquer predicativo.

A compreensão dos dilemas da subjetividade em relação ao direito depende do entrecruzamento desses conceitos, e é esse o caminho que a presente pesquisa percorre. Em última análise, objetiva-se chegar ao entendimento do significado que tem as palavras proferidas por K., personagem principal da obra kafkiana “O Processo”, no momento em que está sendo morto: “-como um cão³”. Eis o mistério que faz emergir o sujeito da dessubjetivação do homem. A subjetividade está diante do enigma da vergonha: “era como se a vergonha devesse sobreviver a ele⁴”.

K., em seu último momento de vida, sentiu-se envergonhado da condição que não podia suportar assumir: “como um cão”. Diante disso, a manifestação da vergonha era o único testemunho que podia deixar de si⁵. Nesse sentido, propõe-se aqui um caminho conduzido por reflexões que levam a perceber o processo de perda da subjetividade e da identificação do sujeito com a vergonha.

É evidente o processo de perda da subjetividade na modernidade. O desafio da discussão que objetiva compreender o sujeito, precisa averiguar quais mecanismos foram responsáveis por reduzir a subjetividade ao ponto em que é descrita em “o processo”.

Num contexto em que o homem está, a todo tempo, exposto cruamente à violência pura, que se tornou cotidiana, torna-se importante vislumbrar os caminhos pelos quais passou o sujeito até se perder.

No que se refere ao direito, é possível notar que a filosofia do direito contemporânea tenta apresentar soluções que recaem no paradigma do abandono ao soberano. Assim, é necessário verificar quais mecanismos utilizados por essas correntes identificam-nas

³ K. protagonista da obra “o processo” de Franz Kafka. In: KAFKA, Franz. **O Processo**. Tradução de Modesto Carone, São Paulo: Companhia das Letras, 1997, p. 278.

⁴ KAFKA, Franz. **O Processo**. Tradução de Modesto Carone, São Paulo: Companhia das Letras, 1997, p. 278.

⁵ Neste trabalho, a vergonha é retomada por intermédio da obra de Giorgio Agamben.

com as estratégias de captura da vida nua pelo Estado. Para isso, serão analisados o procedimentalismo e o constitucionalismo, teorias bastante influenciadoras do direito ocidental.

Nesse sentido, no primeiro capítulo deste trabalho, as análises se concentram no conceito kantiano de homem livre, visando entender as características imanentes conferidas ao indivíduo, por esse autor. A teorização da liberdade humana, em Kant, é utilizada, ainda, para facilitar a introdução da concepção de sujeito em Hannah Arendt.

No segundo capítulo, discute-se o conceito de totalitarismo e biopolítica, objetivando contextualizar as discussões sobre a subjetividade que acontecem em Agamben.

Finalmente, no terceiro capítulo, será possível analisar o direito contemporâneo frente à questão da subjetividade. Para isso, serão analisadas as principais questões das teorias procedimentalista e constitucionalista, destacando somente os pontos em que se reconhece sua função na perpetuação da exceção soberana.

Dessa forma, apresenta-se a discussão da subjetividade, com o objetivo de mostrar como se estabeleceram seus dilemas na modernidade.

CAPÍTULO I – MODERNIDADE E LIBERDADE EM KANT, E A COMPREENSÃO ARENDTIANA DE SUJEITO

1.1 - Liberdade como ausência de determinação – a razão e o desejo

O espaço onde reside a liberdade humana constitui a primeira questão a ser considerada nesse caminho que leva à discussão sobre o sujeito e sua crise na modernidade. A importância do pensamento como desdobramento da condição racional e da liberdade, conquista o enfoque da filosofia tradicional e é retomada na obra dos contemporâneos. O passeio nos caminhos da subjetividade tem seu início, portanto, nas teorias que se propõem a desvendar os lugares mais interiores e inacessíveis do homem, onde mora a racionalidade.

A teoria racional, com Immanuel Kant, apresenta uma tentativa de delimitar o espaço do humano, em contraposição ao animal, e de perscrutar o universo espiritual do homem. Nesse cenário, a razão surge como característica humana transcendental e garantidora da entrada e permanência do homem no estado civil.

A explicação da relação entre homem e direito, em Kant, se perfaz no desenvolvimento da teoria da moral, apresentada na primeira parte da metafísica dos costumes⁶.

Tomando como base as explicações que já havia apresentado em “Fundamentos da Metafísica dos Costumes⁷” acerca da autonomia da vontade, o autor explica a diferenciação que faz entre moral, que constitui o âmbito interno, e direito, que se encontra no âmbito externo.

⁶ A primeira parte da metafísica dos costumes constitui a doutrina do direito kantiana e teve sua primeira edição em 1797.

⁷ A obra “fundamentos da metafísica dos costumes” tem sua primeira edição original em 1785.

A razão, que é legisladora, dá a condição de livre ao homem, por isso, a liberdade passa a ser um conceito-chave da teoria.

O retrocesso nos estudos do tema mostra que Kant retoma o paradigma racional apresentado anteriormente em Hobbes, na medida em que trabalha o homem e o Estado a partir dos conceitos de razão e liberdade. Porém, enquanto para Hobbes a passagem do estado de natureza para o estado civil impõe-se como uma necessidade, para Kant constitui-se em dever moral. Reside no progresso moral do homem a grande aposta kantiana, que se torna possível mediante a afirmação da vontade, livre de qualquer determinação exterior e submetida às leis da razão.

É possível afirmar que com Kant se dá o ápice da afirmação da razão como elemento central do pensar humano e da libertação do homem. Em “Resposta à pergunta: que é esclarecimento⁸”, o autor afirma a importante missão da razão que é conduzir o homem no caminho do esclarecimento⁹ e emancipá-lo da menoridade, da qual é culpado por não ter coragem de fazer uso de seu próprio entendimento.

A crise da subjetividade e a releitura de Kant pelos autores atuais, sobretudo Hannah Arendt, somados à “menoridade¹⁰” persistente do homem contemporâneo, revelam o quanto as inquietações do autor ainda são atuais.

É nesse sentido que se retomam suas compreensões sobre liberdade e racionalidade como ponto de partida para o estudo da subjetividade e sua relação com o direito.

A compreensão Kantiana de liberdade tem seu ponto de partida nas considerações acerca das faculdades humanas em contraposição aos eventos naturais.

⁸ KANT, Immanuel. **Resposta à Pergunta: Que é Esclarecimento (Aufklärung)?** In: *Textos Seletos*. Tradução de Floriano de Souza Fernandes, Vozes, Petrópolis, 1974.

⁹ O tradutor dos “textos seletos” de Kant, Floriano de Souza Fernandes, toma a palavra “esclarecimento” como a melhor tradução para o termo alemão *Aufklärung*, uma vez que remete ao processo que se impõe como necessário ao homem para que se emancipe de sua menoridade. Outros tradutores utilizam os termos: “iluminismo”, “ilustração” e “filosofia das luzes”. Ver nota em KANT, Immanuel. **Resposta à Pergunta: Que é Esclarecimento (Aufklärung)?** In: *Textos Seletos*. 1974, p. 100.

¹⁰ No sentido utilizado por Kant: falta de esclarecimento.

Para explicar o processo que leva a concluir a existência da racionalidade e a liberdade do homem, o autor tece considerações acerca da função de cada faculdade da alma humana¹¹.

Kant descobre que é possível um funcionamento humano interno que independe do espaço e condições externas. O interior do homem pode se autolegislar por meio da razão.

Para o autor, o homem possui sentimento, porque é capaz de sentir prazer e desprazer, inclusive, mediante representações, o que indica que não é necessário o contato real com o objeto para que seja despertado o prazer. Chama-se *faculdade*¹² toda a capacidade de agir segundo representações. Por isso é possível ao homem operar somente com as estruturas da razão, dispensando o auxílio do real.

Os sentimentos são, então, subjetivos, por isso, não podem ser elevados à condição de universais, o que irá excluí-los, posteriormente, da possibilidade de se constituírem em fundamentos da moral.

Se o prazer está intimamente unido ao objeto cuja representação afeta o sentimento, é chamado *prazer prático*; se dispensa o contato real com esse objeto e é despertado somente por meio da representação deste, chama-se *prazer contemplativo* ou *prazer inativo*¹³. O primeiro tem seu princípio na existência do objeto, o último, por não estar necessariamente unido ao desejo do objeto, não tem sua razão na existência deste.

A faculdade apetitiva que deve ser necessariamente precedida do prazer prático chama-se *apetite*, e enquanto *apetite habitual* denomina-se *inclinação*. A união da faculdade apetitiva e do prazer forma o interesse, o que torna possível dizer que o prazer prático, nesse caso, define-se como o interesse da inclinação. Mas, se o prazer ocorre após a

¹¹ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, tradução de Edson Bini, São Paulo: Ícone, 2ª ed., 1993.

¹² KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 19.

¹³ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 20.

determinação anterior da faculdade apetitiva, manifesta um interesse da razão e não da inclinação, pois proporciona um prazer intelectual.

Se a faculdade apetitiva tem seu princípio de determinação em si mesma e não no objeto chama-se *faculdade de fazer ou de não fazer à discrição*; se “está unida à consciência da faculdade de operar para produzir o objeto, chama-se *arbítrio*”¹⁴. Se a faculdade apetitiva tem seu princípio de determinação interna fundamentado na razão, chama-se *vontade*¹⁵.

Assim, o arbítrio é a faculdade que se relaciona à ação, enquanto a vontade relaciona-se ao princípio que determina o arbítrio à ação. À vontade não precede nenhum princípio de determinação, pois é ela mesma que dá o princípio que determina o arbítrio.

Observa-se que o arbítrio e vontade não são sinônimos. O arbítrio é determinado pelos sentimentos e ligado às inclinações; a vontade relaciona-se ao prazer e não às inclinações. A vontade pode determinar o arbítrio e é sempre determinada pela razão, confundindo-se, assim, com a razão prática.

Chama-se *livre arbítrio*, o arbítrio determinado pela razão e *arbítrio animal* aquele que é determinado pelas inclinações.

O arbítrio humano é livre, não sendo possível que seja determinado. Pode ser afetado por motivos e também pela vontade pura (vontade determinada pela razão), porém, não determinado. “A liberdade do arbítrio é esta independência de todo impulso sensível enquanto relacionado à sua determinação”¹⁶. Note-se aqui um conceito negativo de liberdade, o que denota total ausência de determinação do arbítrio. Positivamente, liberdade é a faculdade de submeter-se à lei da razão. Kant mostra que é possível que o

¹⁴ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 21.

¹⁵ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 21.

¹⁶ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**. 1993, p. 22.

homem queira escolher a submissão à razão e reger-se de forma diversa da que é posta pela inclinação. Em suma: a vontade pode querer.

Uma vez que o arbítrio no homem é livre e nunca determinado, embora possa ser afetado, e o arbítrio animal é necessariamente determinado e, portanto, não-livre, é possível afirmar que a liberdade constitui-se no conceito chave da noção de homem deste autor.

A universalidade atribuída à condição de homem livre, por estender-se a todos os seres racionais, leva a supor a liberdade como uma idéia que nos é dada “a priori”, não sendo possível deduzi-la da experiência ou mesmo concluir sua existência teoricamente. A força de lei da vontade, que é determinada pela razão e tem a liberdade como propriedade, não pode ser explicada por nenhum evento que se verifique no mundo real. As leis da razão existem e ordenam como devem se dar as ações, mesmo que nenhuma ação conforme a lei da razão possa verificar-se no mundo dos fenômenos. Ainda que exista uma ação condizente com a vontade boa, racional, não se constituiria em caminho legítimo para extrair da sua verificação leis universais. A liberdade no homem kantiano preexiste a qualquer experiência deste em contato com o real. É uma categoria necessária do conceito de homem, uma propriedade da causalidade que rege o agir humano e que independe dos eventos à sua volta.

O racionalismo kantiano caracteriza a condição de homem pela existência da “idéia de uma razão que determina a vontade por fundamentos “a priori”¹⁷. As leis universais de determinação da vontade humana não estão submetidas às oscilações e imprecisões dos princípios deduzidos do empírico, mas têm sua origem “a priori” na razão pura prática, que é a vontade. Concebe-se, portanto, o homem como habitante de dois mundos: o natural, onde a necessidade natural constitui-se na causalidade que rege os seres

¹⁷ KANT, Immanuel. **Fundamentos da Metafísica dos Costumes**. Rio de Janeiro: Ediouro, p.57.

irracionais; o racional, que tem a liberdade como propriedade da vontade, causalidade que determina as ações dos seres racionais.

Enquanto os eventos naturais necessitam de leis exteriores para que a causalidade das ações se complete, configurando assim uma heteronomia em relação às causas que produzem o efeito, a vontade constitui-se em uma lei em si mesma e caracteriza-se pela autonomia. A vontade boa contém em si mesma sua máxima, a qual pode ser considerada como lei universal. Começa então a configurar-se a noção positiva de liberdade, definida como respeito à lei da razão.

1.2 – Liberdade como respeito à lei da razão – a construção da moralidade

Descobre Kant que a razão por si mesma determina a conduta, assim, apresenta a vontade como uma faculdade determinada unicamente pela razão, o que exclui a empiricidade do processo racional de determinação da vontade: “concebe-se a vontade como uma faculdade que alguém possui de determinar-se a si mesmo, agindo de acordo com a *representação de certas leis*¹⁸”.

Como conseqüência da noção de autonomia da vontade, constrói-se um conceito positivo de liberdade apresentada como respeito à lei da razão. A lógica da liberdade sob esse ponto de vista está relacionada ao reconhecimento do homem como autor da legislação à qual está submetido internamente. O homem dá a si próprio sua lei moral, por isso é livre.

Na autolegislação por meio da razão, reside a idéia que desfaz a aparente contradição da fórmula da liberdade a partir da submissão à lei racional. Nesse contexto, se faz necessário retomar os conceitos de autonomia e heteronomia, enquanto o autor os

¹⁸ KANT, Immanuel. **Fundamentos da Metafísica dos Costumes**. Rio de Janeiro: Ediouro, p.77.

apresenta como explicativos da noção de determinação, pelo homem, de suas próprias leis:

Quando se julgava o homem submetido somente a uma lei (fosse qual fosse), era necessário que esta lei levasse consigo algum interesse, atração ou coação, porque não surgia como lei de sua própria vontade, mas esta vontade era forçada, conforme à lei, por *alguma outra coisa* a agir de certo modo. Mas esta consequência necessária arruinava irrevogavelmente todo esforço encaminhado para descobrir um fundamento supremo do dever. Pois nunca se obtinha dever, senão necessidade da ação por certo interesse, fosse este interesse próprio ou alheio. Então, o dever imperativo havia de ser sempre condicionado e não poderia servir para o mandato moral. Chamarei este princípio o da *autonomia* da vontade, em oposição a qualquer outro, que, por isso mesmo qualificarei de *heteronomia*¹⁹.

A noção de autonomia vincula o motivo do agir humano unicamente à razão, seu âmbito mais interno. O homem está obrigado a seguir somente o que determina a vontade legisladora, que é a razão prática. Por esse motivo, não se pode dizer que o indivíduo está aprisionado a esta lei, mas, que foi libertado por ela de todo condicionamento ou necessidade de ação conforme interesses. Tal é o sentido da autonomia em Kant, que se constitui em princípio máximo do dever e a qual torna o homem livre do ditame de leis heterônomas a ele.

Emerge dos conceitos de liberdade e vontade a faculdade que todo ser racional possui de determinar-se, agindo segundo a representação das leis que dá a si mesmo. Assim, o *fim* que vale como fundamento objetivo da vontade vale para todos os seres racionais, porque é posto pela razão.

O querer tem o *motivo* como fundamento objetivo, enquanto o desejo possui um fundamento subjetivo: o impulso²⁰. Por meio da diferenciação do querer e do desejo, o autor reforça a universalidade da razão: os princípios que constituirão as leis práticas

¹⁹ KANT, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes**, p. 83.

²⁰ KANT, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes**, p. 77.

são formais porque não estão contaminados pelos fins subjetivos, ligados ao desejo do homem, ou seja, relacionados a outras determinações que não a lei da razão. Somente os princípios práticos formais são capazes de se constituírem em princípios universalmente válidos e necessários para todo homem, o qual se torna, assim, livre de qualquer determinação do desejo.

O pensamento que busca os fundamentos da moralidade, cujas leis práticas regem a vontade humana, apresenta o conflito dos lados opostos e paralelos que compõem o pensar e a determinação de agir do homem: a razão e o impulso. A dicotomia leva o autor a trabalhar no sentido de delimitar o que se refere a cada um desses campos.

Assim, existe para a vontade uma constrição que estabelece que ela pode ou não se determinar somente pelo motivo.

É, contudo, praticamente *bom* o que determina a vontade por meio de representações da razão e, conseqüentemente, não por causas subjetivas, mas sim objetivas, isto é, por fundamentos que são válidos para todo ser racional, como tal. Distingue-se do *agradável*, sendo este último o que exerce influxo sobre a vontade por meio somente da sensação, por causas meramente subjetivas, que valem só para este ou aquele, sem ser um princípio da razão válido para quem quer que seja²¹.

A possibilidade de ocorrer uma “imperfeição subjetiva da vontade”, já que esta não está livre das afetações subjetivas²², tornou necessário, para Kant, criar fórmulas que exprimissem a relação entre essa “imperfeição”, manifesta em algum ser racional, e as leis objetivas do querer em geral. Tais fórmulas expressam-se por meio dos “imperativos”.

Os imperativos podem mandar hipotética e categoricamente. O “imperativo hipotético” revela uma ação que se faz para obter algo que se quer, quando existe um fim; o

²¹ KANT, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes**, p. 63.

²² KANT, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes**, p. 62 e 63.

imperativo categórico refere-se às ações objetivamente necessárias, que não se relacionam à finalidade alguma.

A existência do imperativo implica o mandato de uma lei prática, boa, independente da relação com a finalidade. O imperativo hipotético diz que existe uma lei para um propósito possível²³; o imperativo categórico afirma que há uma lei que é obrigatória por si mesma, sem estar relacionada ao fim.

Note-se que para o autor, diferenciam-se os imperativos pela motivação, porém, de qualquer forma, a lei prática existe.

Importa que o homem tenha o seu agir determinado pela razão, mesmo que ele não saiba que o imperativo a que ele está submetido, constitui-se em lei da razão, obrigatoriamente necessária. O que caracteriza a lei como boa é a determinação racional e não o seu efeito no mundo dos fenômenos, o qual se mostra demasiadamente impreciso para servir de referência universal.

Hipoteticamente, o imperativo determina uma ação que só se estabelece como necessária a partir da existência de algo que se quer obter por meio dela; no imperativo categórico, a essência da ação boa é dada pelo motivo que a nutre, independente do resultado que se alcança, portanto, a ação é a própria finalidade. A auto-suficiência do imperativo categórico, devido à sua independência de propósitos, o constitui como imperativo da moralidade.

Kant explica como é possível existir a determinação da ação humana sem que exista um fim perseguido com a sua realização²⁴.

A constituição do homem como ser racional, pertencente ao mundo do inteligível, liberta-o da condição a que estão submetidos os demais animais: a de viver segundo a lei natural das inclinações. Por esse motivo o ser humano deve determinar suas ações de

²³ KANT, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes**, p. 64.

²⁴ KANT, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes**, p. 110.

acordo com a *vontade*, pois se viver segundo suas inclinações, submete-se à lei heterônoma à sua natureza. O mundo inteligível contém os fundamentos do mundo das sensações e mesmo que o homem se reconheça como pertencente dos dois mundos, deve obedecer aos comandos do primeiro, que é libertador:

Assim são possíveis os imperativos categóricos porque a idéia de liberdade faz de mim um membro de um mundo inteligível. (...) Este dever *categórico* representa uma proposição sintética *a priori*, porque sobre a minha vontade afetada por apetites sensíveis sobrevém, além disso, a idéia dessa mesma vontade, mas pertencente ao mundo inteligível, pura, por si mesma prática, que contém a condição suprema da primeira, segundo a razão²⁵.

Seguindo o raciocínio em que são apresentadas as categorias da razão, é possível verificar como o autor constrói sua teoria da moral a partir do funcionamento da estrutura racional humana. Nesse sentido, a “Fundamentação da metafísica dos costumes” serve como introdução necessária à “Metafísica dos costumes”, que ao levar em consideração as estruturas da razão, apresentadas na primeira obra, demonstra as relações entre homem, direito e moralidade.

Constitui-se em preocupação central que emerge do conjunto da obra kantiana a afirmação da possibilidade de um projeto moral para a humanidade. Na “Doutrina do direito”, texto que constitui a primeira parte da “Metafísica dos costumes”, à moralidade é conferida importância fundamental para o convívio humano. As leis jurídicas podem estar ligadas unicamente à liberdade no seu exercício externo²⁶; mas as leis morais constituem-se, necessariamente, em desdobramentos do exercício externo e interno do livre arbítrio.

²⁵ KANT, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes**, p. 111.

²⁶ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p.23.

A liberdade é a característica presente nas leis morais e jurídicas que as diferenciam das leis físicas ou naturais. Constituem-se, portanto, em leis que regem os costumes dos seres racionais. Explica o autor que quando essas leis “se referem somente a ações externas e à sua legitimidade são chamadas de *jurídicas*. Porém, se além disso, exigem que as próprias leis sejam os princípios determinantes da ação, então são chamadas de *éticas*²⁷ na acepção mais própria da palavra²⁸”.

A dicotomia entre a razão e as inclinações aparece nessa obra representada pela oposição entre leis morais e leis naturais. Enquanto as leis naturais são regidas pela lei da causalidade, a qual se verifica na experiência, as leis morais somente adquirem força de lei quando podem ser consideradas como fundamentadas *a priori* e necessariamente. As leis que determinam as ações humanas têm fundamento na interioridade do homem e para que sejam legítimas é necessário que passem pelo julgamento da razão.

Configuram-se dois espaços legislativos para os costumes: o âmbito interno, relativo às leis morais e o âmbito externo, relacionado às leis jurídicas.

A diferença entre tais leis se dá desde a sua constituição. Kant explica que a ação obrigatoriamente necessária gera um dever que pode ou não coincidir com o motivo. Se a obrigatoriedade da ação permite que o agente associe qualquer motivo ao cumprimento do dever, trata-se de uma legislação jurídica, que se perfaz exteriormente²⁹. Porém, se o dever criado pela ação constituir-se, concomitantemente, em seu motivo, então, tem-se uma legislação moral, que age internamente.

A “Fundamentação da metafísica dos costumes” desenvolve a teoria da razão para afirmar a capacidade da razão pura de ser prática por si mesma, o que torna possível a construção da idéia de moralidade como uma legislação interna. Assim como a vontade

²⁷ Note-se que Kant utiliza o termo *éticas* como sinônimo de *morais*, pois são essas últimas as leis práticas da razão que se constituem, no âmbito interno, em princípios determinantes da ação.

²⁸ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p.23

²⁹ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p.30 e 31.

relaciona-se à determinação racional por si só, dispensando qualquer motivação exterior ao homem, a lei moral também se caracteriza pela existência do motivo que é dado pela razão e não pelas inclinações ou pela busca da felicidade.

Portanto, a noção positiva de liberdade, como submissão às leis da razão, constitui a base das leis morais. Paralelamente, tais leis aplicadas ao homem tomam forma de imperativo, uma vez que a afetação da sensibilidade sobre o arbítrio pode caminhar no sentido contrário ao da vontade pura³⁰. Importa observar que as sensações provocadas no homem, pelo cumprimento da obrigação contida no imperativo categórico composto pelas leis morais não interfere nos fundamentos dessas. O prazer ou a dor, conseqüentes da ação, são efeitos subjetivos que não atingem em nada seu grau de obrigatoriedade ou o valor dessas leis perante a razão, ainda que essas sensações se apresentem de formas diferenciadas em cada homem.

A ação constitui-se em *fato* que está submetido às leis da obrigação. O agente é autor desse fato e por isso a ação pode ser a ele imputada, desde que tivesse anterior conhecimento da obrigação moral. Portanto, segundo Kant, “pessoa é o sujeito cujas ações são suscetíveis de imputação³¹”. O conceito de pessoa, em Kant, é resultado da qualidade moral do homem. Se alguém faz uso do pensamento guiado pela razão, resultando desse processo a determinação de suas ações, já não se constitui somente em ser humano. O homem adquire personalidade mediante o processo em que reflete sobre o mundo que lhe é apresentado e adquire a qualidade de pessoa. Desse processo decorre também que existe uma legislação moral que é criada pelo próprio homem. O homem é livre e responsável em relação às suas ações, portanto, constitui-se numa pessoa moral. Difere-se ainda da coisa, a qual não tem personalidade e não é suscetível de qualquer imputação.

³⁰ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 34.

³¹ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 37.

Mesmo que a razão determine, somente ela, os princípios e leis da moralidade, o homem pode traçar para si mesmo máximas que regem sua forma de agir. Se a máxima estiver conforme a lei da razão existe uma moralidade. Assim, o princípio supremo da moral é: “age segundo uma máxima que possa ter valor como lei geral”³².

Dentro da lógica do raciocínio kantiano, o enunciado do princípio da moral encontra coerência e respaldo de toda a teoria que o precede, sobretudo no que concerne aos conceitos de liberdade e vontade pura.

Resta evidente que as formas de agir determinadas pelo homem para si mesmo, também devem possuir universalidade para que possa habitar no mundo da moralidade. Também o conceito de homem, deste autor, constitui-se em marco da filosofia moderna no que se refere aos estudos da subjetividade. Porém, se lançado o princípio supremo da moral na modernidade, em que várias ações são consideradas universalmente válidas e onde o que há de mais universal é a forma de agir chancelada pelo mercado, tal máxima estará no sentido contrário da noção de liberdade elaborada pelos modernos. Emerge dessa problemática a necessidade de releitura da obra kantiana no sentido de resgatar um uso da razão que contribua com outros mecanismos capazes de tornar o homem realmente livre, inclusive livre de si mesmo.

Ao retomar a “Doutrina do Direito”, verificamos que segue às considerações relativas à moral, legislação interna, o desenvolvimento da teoria da direito, legislação externa.

Nesse contexto, novamente a liberdade se constitui em fundamento, agora do direito. O objetivo das considerações que Kant desenvolve acerca das leis jurídicas é a garantia da liberdade. O direito permite a liberdade e usa a força para coibir aquele que tolhe a liberdade de outro. Assim, o autor apresenta o princípio universal do direito: “é justa toda a ação que por si, ou por sua máxima, não constitui um obstáculo à conformidade

³² KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 40.

da liberdade do arbítrio de todos com a liberdade de cada um segundo leis universais”³³. O direito faz valer a garantia da liberdade, que também é seu fundamento, através da força, e age exteriormente, pois não é possível convencer a razão de outro que o cumprimento de determinada obrigação se constitui em dever moral para ele. O cumprimento está, portanto, garantido pela força do direito, cuja vigência independe da interioridade do homem. Segundo a teoria kantiana, a moral exige que as minhas ações sejam conforme o direito. Assim, o homem pode não querer tornar o princípio do direito uma máxima para si, mas a razão estabelece que esse é o limite para a máxima humana, embora o uso da força utilizada para fazer respeitar essa baliza seja exclusividade do direito.

Ficam evidentes os traços do contratualismo kantiano, onde o direito possui função de garantir o que é de cada um, tendo como fundamento maior a liberdade. Para isso, cada um deve submeter-se a esse estado de justiça e passar do estado natural, onde não há justiça, para o estado civil, submetido à justiça distributiva. Por isso, todos os homens capazes de desenvolver relações jurídicas estão obrigados, pela razão, a entrar nesse estado:

Por conseguinte, o primeiro princípio que deve ser decretado, se o homem não quer renunciar a todas as suas noções de direito é o seguinte: é preciso sair do estado natural, no qual cada um age em função de seus próprios caprichos, e convencionar com todos os demais (cujo comércio é inevitável) em submeter-se a uma limitação exterior, publicamente acordada, e por conseguinte entrar num estado em que tudo deve ser reconhecido como o Seu de cada qual é determinado pela lei e atribuído a cada um poder suficiente, que não é o do indivíduo e sim um poder exterior. Em outros termos, é preciso antes de tudo entrar num estado civil³⁴.

³³ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 46.

³⁴ KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, 1993, p. 150.

Portanto, para Kant, a passagem do estado natural para o estado de direito constitui-se em dever moral.

A relação entre direito e homem constrói-se, dentro da teoria kantiana, sob a égide da racionalidade. A razão é o elo capaz de resgatar o homem de suas inclinações e reuni-lo aos demais seres humanos debaixo da mesma lei universal. Assim, o estado de direito somente é possível a partir do pressuposto da racionalidade, pois a razão, que é universal, informa a cada um o dever moral de entrar nesse estado e de submeter-se às suas leis.

1.3 - Pensamento e Esclarecimento: “à paz perpétua”

O uso da razão é possível a partir do momento em que o homem passa a orientar-se no pensamento³⁵. Para que a pessoa veja na racionalidade o fundamento das leis que devem determinar suas ações, é necessário que acredite que a razão, ela mesma, possui um fundamento transcendental que a constitui como pilar do pensamento humano. Tal fato não pode ser demonstrado e constitui-se em postulado que transcende à teoria. É preciso ter fé racional, que se constitui na aceitação da verdade subjetivamente suficiente, ainda que objetivamente insuficiente, de que a razão está instituída de autoridade por um ser supremo³⁶. O não reconhecimento da razão como autoridade que dita as leis morais, acarreta a destruição da idéia de livre pensamento e o não reconhecimento de deveres por parte dos homens, o que investe os governos da função de coagir os homens a

³⁵ KANT, Immanuel. **Que significa Orientar-se no pensamento?** in: **Textos seletos**. Tradução de Floriano de Souza Fernandes. Vozes: Petrópolis, 1974, p. 70-98.

³⁶ KANT, Immanuel. **Que significa Orientar-se no pensamento?** in: **Textos seletos**, 1974, p. 86.

seguirem seus regulamentos a fim de evitar a desordem³⁷. A submissão às leis da razão garante a liberdade, e o seu uso público efetiva o *esclarecimento*³⁸.

A modernidade revela-se, para Kant, como a possibilidade de emancipação do homem pela razão. O estado de direito, ao garantir a liberdade, torna possível o uso público da razão e, por consequência, o crescimento do homem no “esclarecimento”, que se constitui na saída do homem de sua menoridade³⁹. A descoberta da razão impõe ao homem o dever de fazer uso do pensamento livremente. O lema da época do esclarecimento é: “tem coragem de fazer uso de teu próprio entendimento⁴⁰”.

O autor preocupa-se com a generalização da acomodação dos homens à tutoria, pois no lugar de fazer o uso público da razão, expressando livremente seus pensamentos perante seus semelhantes, a pessoa prefere esconder-se nas opiniões dos tutores. Aprisionado à *menoridade*, o homem não cumpre a função de crescer na condição de indivíduo racional mediante a exposição pública de seus pensamentos. Reduz-se o trabalho do homem ao deixar para o alheio a tarefa de discutir publicamente questões relativas às leis e à comunidade, por isso observa Kant que “a preguiça e a covardia são as causas pelas quais uma tão grande parte dos homens, depois que a natureza de há muito os libertou de uma direção estranha (*naturaliter maiorenes*), continuam, no entanto, de bom grado menores durante toda a vida”⁴¹.

O uso público da razão torna-se mais possível quanto menores forem os obstáculos externos para a exposição do pensamento. Portanto, um governo esclarecido que incentiva e proporciona garantias ao pensamento livre, constitui-se no governo por

³⁷ KANT, Immanuel. **Que significa Orientar-se no pensamento?** in: **Textos seletos**, 1974, p. 96.

³⁸ Termo utilizado como sinônimo de iluminismo.

³⁹ KANT, Immanuel. **Resposta à pergunta: que é esclarecimento (aufklärung)?** in: **Textos seletos**. Tradução de Floriano de Souza Fernandes. Vozes: Petrópolis, 1974, p. 100.

⁴⁰ KANT, Immanuel. **Resposta à pergunta: que é esclarecimento (aufklärung)?** in: **textos seletos**. 1974, p.100.

⁴¹ KANT, Immanuel. **Resposta à pergunta: que é esclarecimento (aufklärung)?** 1974,p.100.

excelência da modernidade, ainda mais porque se abre à discussão e busca o espaço público como uma outra forma de legitimar-se.

Mas a época do esclarecimento, longe de alcançar o estado almejado pelo autor, revela o crescimento dos tutores, em detrimento do exercício do pensamento livre dos tutelados, de forma que, por todo o mundo moderno o que se vivencia, na prática, é a limitação da liberdade.

O uso da razão no âmbito privado, exercido pela pessoa dentro de determinados sistemas ou instituições, não impede o “progresso do esclarecimento⁴²”, porém, somente o uso público da razão é capaz de realizá-lo, tirando por completo o homem do estado de selvageria e introduzindo-o no mundo racional.

Kant acredita que a humanidade pode evoluir através do progresso moral do homem. O Projeto da paz perpétua constitui-se na crença de que é possível o uso da razão desenvolver-se a ponto de estabelecer a paz e a convivência harmônica entre os povos. Assim como os homens individuais devem acordar sair do estado de selvageria e entrar juntamente no estado de direito, onde vige a liberdade racional, também os Estados devem deixar a insensatez de viver somente segundo seus desígnios e agrupar-se com os outros povos em uma federação; como a razão estabelece que o homem deve entrar no estado de direito, também a escolha pela formação da federação onde os Estados convivam eternamente em paz, constitui-se em dever moral⁴³. O tratado de paz perpétua constitui o máximo grau de evolução da moralidade, que se reflete numa política perfeita entre os povos. Portanto, o autor aposta em um progresso moral que começa na relação entre os indivíduos e que, crescendo naturalmente, acaba se tornando fundamento da relação entre os estados.

⁴² KANT, Immanuel. **Resposta à pergunta: que é esclarecimento (aufklärung)?** 1974,p.106.

⁴³ KANT, Immanuel. **À Paz Perpétua**. Tradução de Marco A. Zingano. L&PM Editores S/A: São Paulo, 1989.

Os textos kantianos revelam a congruência de suas considerações acerca da racionalidade que se reúnem em favor da afirmação da possibilidade de uma convivência pacífica entre os povos; porém o projeto frustra-se ao emergir a realidade a mostrar que a modernidade acabou por torna-se, não a época do esclarecimento, mas o tempo do esvaziamento da liberdade e que, por conseguinte, a humanidade caminhou no sentido contrário ao da paz perpétua.

Nessa direção, mostra-se a contribuição do autor para as reflexões acerca do sujeito.

O primeiro estágio do reconhecimento do homem enquanto tal, constitui-se na aceitação da racionalidade. O crescimento dentro da sua condição racional se dá com o esclarecimento e o uso público da razão, idéia que reflete o que é o iluminismo para o autor.

A observação de Kant a respeito da menoridade observa-se no homem contemporâneo. A limitação da liberdade por culpa da própria humanidade parece ter alcançado níveis ainda maiores ante a tutela do mercado, do Estado e dos meios de comunicação no mundo contemporâneo do que o que se via no contexto vivenciado pelo autor. O mercado é aquele que faz diariamente o trabalho da negação do pensamento livre e do uso público da razão; assume a figura dos tutores, apresentados por Kant, que:

(...) depois de terem primeiramente embrutecido seu gado doméstico e preservado cuidadosamente estas tranqüilas criaturas a fim de não ousarem dar um passo fora do carrinho para aprender a andar, no qual as encerram, mostram-lhes em seguida o perigo que as ameaça se tentarem andar sozinhas⁴⁴.

O mercado manda ao homem que não pense, e esta lei é soberana sobre todas as outras. Nesse cenário, o uso público da razão encontra-se de toda maneira ameaçado, pois o pensamento não se faz internamente e não se exterioriza.

⁴⁴ KANT, Immanuel. **Resposta à pergunta: que é esclarecimento (aufklärung)?** 1974, p.102.

A menoridade descrita por Kant arrastou-se até os dias de hoje com renovada força e desenvolve-se livremente em terreno propício. O consumismo e o isolamento humano, que caminham no sentido contrário ao do uso público da razão, estão garantidos pelos sistemas sociais, inclusive pelo direito, fazendo com que o indivíduo sinta-se à vontade na sua condição de eterno adolescente.

1.4-A ação e as modificações no conceito de liberdade

O conceito de liberdade enquanto consequência do uso da razão, introduz a discussão que apresenta a tentativa de se chegar à formulação de um conceito de sujeito e à identificação de seus dilemas atuais.

Após diversos entraves teóricos ocorridos após o século XVIII, em torno da natureza humana, opondo materialistas e idealistas, a filosofia contemporânea, com Hannah Arendt, retoma a questão da liberdade para considerá-la em relação à política e aos Estados modernos do século XX. É na reeleitura da noção de liberdade em Kant, que a autora começa a elaborar um conceito de sujeito onde a ação, e não mais o pensamento, constitui o núcleo da teoria.

Inicialmente, Arendt entra nas considerações acerca da ação humana, influenciada pela discussão que perpassa os séculos anteriores e que modifica a indagação sobre o que é a natureza humana, para perguntar-se acerca do que o homem é capaz de fazer, de que forma pode interferir nos processos naturais.

Ganha enfoque a ação humana na mesma medida em que se modifica o conceito de história na modernidade, a qual não mais se ocupava dos fatos acontecidos com o

homem, mas do que foi por ele realizado⁴⁵. A história passou a ser “um processo feito pelo homem” e por esse motivo, passou a priorizar o âmbito da ação humana, tomada como capacidade de fazer do homem.

Acompanhando esse movimento, as ciências sociais, sob o signo do moderno, também adquiriram uma conotação naturalista, no sentido de que reduziram o homem a um ser unicamente natural, cuja vida pode ser manipulada como qualquer outro processo. Porém, a ação humana aqui considerada nada tem a ver com o *homo faber* que prevaleceu no contexto da revolução industrial. O século XX, marcado pela revolução tecnológica, introduziu uma espécie de ação humana imprevisível, inclusive em relação aos processos nucleares. O homem inicia um processo na natureza, e até no próprio homem, sem que tenha absoluto controle sobre o que começou. Na fabricação, mantinha-se a natureza como fornecedora de matéria enquanto o homem era responsável por sua transformação e elaboração do produto final. O *homo faber* estava colocado em um contexto significativamente mais sólido, mesmo que tenha se tornado também imprevisível quando seu produto final era incorporado ao mundo humano.

A ação humana, no contexto atual concretiza a pior faceta da fabricação. Enquanto esta contava com os processos artificiais para, a partir da natureza, produzir artefatos humanos, inclusive protegendo-se dos eventos naturais, aquela inicia processos naturais por conta própria, confundindo as fronteiras entre o natural e o humano, antes bem delimitadas e consideradas imutáveis⁴⁶.

Diante desse espectro, a ação humana apresenta-se como a capacidade mais assustadora dentre as características humanas, o que suscita para Arendt uma discussão mais

⁴⁵ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. Tradução de Mauro W. Barbosa de Almeida. 2 ed, São Paulo: Perspectiva, 1979, p. 89.

⁴⁶ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 1979, p.90- 92.

profunda sobre o tema, apresentada pela autora no texto em que reflete sobre a condição humana⁴⁷.

Deixando um pouco de lado a discussão sobre a capacidade de pensamento, categoria que deverá ser retomada para a compreensão do conceito de sujeito da autora, Arendt esquadrinha os horizontes da ação nas manifestações mais elementares da condição humana. É a forma como a ação interfere na natureza e faz uso dela no cenário moderno que traça o fio condutor das reflexões nesse momento arendtiano. Assim, por não ser uma obra dedicada ao estudo dos aspectos interiores do homem, como a liberdade e o pensamento, e por priorizar a atividade humana, a temática se desenrola em torno do labor, do trabalho e da ação.

A discussão sobre a ação não se confunde com as reflexões acerca do pensamento e da liberdade de ação, apresentadas em “Entre o passado e o futuro”, a partir das quais é possível vislumbrar um conceito de subjetividade em Hannah Arendt.

Dentro desse primeiro momento da teoria arendtiana, temos que *Vida activa* é a expressão utilizada pela autora para apresentar as três atividades humanas fundamentais: labor – atividade correspondente ao processo biológico do corpo humano; trabalho - atividade correspondente ao artificialismo da existência humana e ação⁴⁸. As três atividades correspondem “às condições básicas mediante às quais a vida foi dada ao homem na terra⁴⁹”.

A ação é apresentada como atividade indisponível para o homem em sua vida política, possibilitando-lhe a interação com o outro sem a mediação das coisas ou da matéria. Para Arendt, essa é a “condição humana da pluralidade (...) Todos os aspectos da condição humana têm alguma relação com a política; mas esta pluralidade é

⁴⁷ARENDR, Hannah. **A Condição Humana**. Tradução de Roberto Raposo, 10 ed, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

⁴⁸ARENDR, **A Condição Humana**, 2001, p. 15.

⁴⁹ARENDR, **A Condição Humana**, 2001, p. 15.

especificamente a condição – não apenas a *conditio sine qua non*, mas a *conditio per quam* – de toda vida política⁵⁰”.

A autora demonstra como a contemplação sobrepujou a ação durante um grande período até a modernidade e como, após o desenvolvimento tecnológico no século XVII, a ação voltou a tomar o lugar central na ciência, revelando uma cisão entre conhecimento científico e conhecimento filosófico.

De fato, a ciência passou a utilizar-se de uma ação destituída de sentido, já que o verdadeiro sentido das coisas humanas pertencia ao divino. Ao homem delegou-se a tarefa de descobrir a natureza, mas não estava ao seu alcance compreendê-la:

Se a natureza e o universo são produtos de um fabricante divino, e se a mente humana é incapaz de compreender aquilo que não tenha sido feito pelo próprio homem, então o homem não pode de modo algum esperar aprender da natureza coisa alguma que não possa compreender. Pode ser capaz, graças ao seu engenho, de descobrir e até mesmo imitar métodos dos processos naturais, mas isto não significa que esses métodos tenham sentido para ele-não precisam ser inteligíveis.⁵¹

A contemplação perdeu todo o sentido a partir do momento em que a atividade de pensar passou a servir à ação. Nesse contexto, o *homo faber* foi levado ao topo da hierarquia da *vida activa*. A inversão na dicotomia ação-contemplação promoveu o *homo faber* à posição mais alta entre as potencialidades humanas⁵², o qual encontrava refletidas na modernidade suas características típicas, entre elas: a tônica na instrumentalização e a motivação humana reduzida ao princípio da utilidade. A totalidade dos movimentos do homem encontrou-se sob o imperativo da fabricação⁵³.

⁵⁰ ARENDT, **A Condição Humana**, 2001, p. 15.

⁵¹ ARENDT, **A Condição Humana**, 2001, p. 303-304.

⁵² ARENDT, **A Condição Humana**, 2001, p. 318.

⁵³ A autora remete à discussão a Henri Bérgson, *Èvolution Créatrice* (1948), que insistiu na prioridade do *homo faber* sobre o *homo sacer* na modernidade.

Embora as características do *homo faber* tenham sido marcantes na idade moderna, a atividade do labor substituiu-o rapidamente no topo da hierarquia da *vida activa*. Isso se deve principalmente à inversão do princípio da utilidade, pelo da maior felicidade para o maior número.

Por fim, dentro da valorização da *vida activa*, o *animal laborans* prevaleceu entre as atividades humanas fundamentais, o que significa dizer que a vida invalidou as outras capacidades humanas. Segundo Arendt, isso se deve à presença de uma sociedade cristã, num contexto em que a crença na socrossantidade da fé não foi abalada sequer pelo declínio geral da fé cristã⁵⁴.

Mas com o declínio da fé cristã cai também a crença na imortalidade. A vida passa a ser novamente mortal e é essa característica que torna possível a vitória do *animal laborans*.

Se a vida torna a ser mortal, o mundo torna-se um espaço menos estável e menos confiante, logo, o homem moderno volta-se para si, afastando-se do encontro com o mundo que o rodeia, duvidando inclusive da realidade desse mundo.

O processo que leva à modernidade, provoca uma perda da experiência humana: a contemplação encontra-se completamente destituída de significado; o pensamento é reduzido à mera função do cérebro, a qual pode ser facilmente substituída pelos instrumentos eletrônicos; a ação passou a significar somente o fazer/fabricar, com a diferença de que agora o fazer reduz-se a uma forma de labor, função conhecida do processo vital.

No entanto, Arendt observa que mesmo o labor acabou por ser sufocado no âmbito das atividades humanas. A sociedade exige dos membros um fazer unicamente automático

⁵⁴ ARENDT, **A Condição Humana**, p. 326.

(...) como se a vida houvesse sido afogada no processo vital da espécie, e a única decisão ativa exigida do indivíduo fosse deixar-se levar, por assim dizer, abandonar a sua individualidade, as dores e as penas de viver ainda sentidas individualmente, e aquiescer num tipo fundamental de conduta entorpecida e tranqüilizada.⁵⁵

O homem ainda detém uma capacidade de agir, mas somente no sentido de desencadear processos automaticamente. De qualquer forma, essa atividade parece ter se tornado exclusividade dos cientistas, os quais são responsáveis pela atual não distinção entre natureza e mundo humano, devido à expansão por eles promovida dos negócios humanos.

O mapeamento das capacidades humanas, através da história, fornece a compreensão do processo de automação do ser humano, tão evidente ainda nos dias atuais, e da prevalência do fazer sobre o pensar. A fabricação estabelece-se como capacidade precípua do fazer humano sendo ainda reduzida à capacidade vital: o labor. Dessa forma é possível notar, não só o declínio da contemplação, mas também a redução da própria ação humana a um fazer mecânico.

Porém, o caminho que trilha Arendt em direção à formulação de um conceito de subjetividade encontra-se mais relacionado ao concomitante resgate e crítica da teoria racional kantiana e da tradição filosófica com enfoque no pensamento, do que às reflexões apresentadas sobre a *vida activa*. Isso porque as considerações sobre a liberdade tornam-se a base das análises posteriores que trazem a responsabilidade como característica central do sujeito Arendtiano.

A razão inicia a discussão acerca da subjetividade porque a modernidade, com Kant, considera esta a característica libertadora do homem. É, portanto, a partir da garantia da liberdade pela razão que o homem pode, publicamente, fazer uso de seu pensamento e emancipar-se. No paradigma kantiano a liberdade está pressuposta em qualquer homem.

⁵⁵ ARENDT, **A Condição Humana**, 2001, p. 335.

Todos possuem razão, logo podem escolher a liberdade. A problemática em Kant se dá mais no que se refere ao uso da razão do que no questionamento sobre a existência da liberdade.

Com Hannah Arendt a questão que inicia a discussão acerca da subjetividade parte justamente do pressuposto da negação da liberdade como algo que se dá no pensamento. Iniciam-se as reflexões, portanto, pela contradição entre a consciência e os princípios morais, que afirmam a liberdade, e o mundo externo e cotidiano, onde o homem se guia pelo princípio da causalidade.

A liberdade posta como “verdade em si mesma” fez com que, na prática, decisões e leis fossem tomadas com base nesse pressuposto sem verificar a possibilidade de concretização real da idéia de homem livre.

Os questionamentos arendtianos recaem verticalmente sobre a noção de liberdade como sinônimo de livre arbítrio, pois na modernidade, neste caso a teoria Kantiana, essa é uma característica que ocupa um lugar obscuro na interioridade humana, uma vez que não é acessível nem ao mundo fenomênico, nem aos próprios sentidos do homem. Nesse sentido, as preocupações que surgem acerca da compreensão da subjetividade estão relacionadas ao aprisionamento da noção de liberdade no mundo do pensamento e seu distanciamento do campo da política. Impõe-se assim, a necessidade de reaproximação dos conceitos de liberdade, política e ação, que para Arendt, não podem ser concebidos separadamente:

O ponto de vista das considerações que seguem é que o motivo para essa obscuridade está em que o fenômeno da liberdade não surge absolutamente na esfera do pensamento, que nem a liberdade nem o seu contrário são vivenciados no diálogo comigo mesmo no decurso do qual emergem as grandes questões filosóficas e metafísicas, e que a tradição filosófica, cuja origem a esse respeito consideraremos mais tarde, destorceu, em vez de esclarecer, a própria idéia de liberdade, tal como ela é dada na experiência humana, ao transpô-la de seu

campo original, o âmbito da Política e dos problemas humanos em geral, para um domínio interno, a vontade, onde ela seria aberta à auto-inspeção⁵⁶.

Justifica-se o ponto de vista pelo fato de que a liberdade é conhecida cotidianamente no âmbito da política. Esse é o campo em que ela se torna visível. Da mesma forma, somente é possível pensar a política a partir da afirmação da liberdade, pois uma se constitui em condição da outra e se concretizam porque o homem tem capacidade de ação.

A filosofia, sobretudo os liberais, ocupou-se em separar esses campos e arrastou a liberdade para o espaço onde se dão as conjeturas do eu consigo mesmo e não com os outros, ou seja, para essa filosofia, o homem pode sentir-se livre em seu íntimo, sem que isso seja possível no mundo exterior.

O espaço interno onde o *eu* acontece não se confunde com o espaço ocupado pelos sentidos ou pelo sentimento, pois como é possível resgatar da teoria kantiana, esses são funcionamentos que se realizam mediante o contato com o real. A liberdade para Kant é consequência direta da condição racional, a qual existe independente da realidade exterior. Nesse sentido, a crítica de Arendt a Kant recai sobre o conceito apolítico de liberdade apresentado por esse autor.

Historicamente, pesam as teorias que colocam o interior do homem como espaço da liberdade, algumas chegando a crer que mesmo o escravo pode ser livre interiormente.

Em Arendt a liberdade sai do âmbito interno e volta a ocupar o espaço político. Mais do que isso, ser livre implica necessariamente em uma ação que realizam os homens no mundo politicamente organizado, portanto, política, liberdade e ação são concepções que nascem juntas. Nesse contexto, o liberalismo constitui-se na teoria que tratou de separar conceitos que são originalmente conjugados.

⁵⁶ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 1979, p191.

A racionalidade ainda está presente como matriz teórica da discussão que segue em Arendt, mas a realização da liberdade troca o pano de fundo: do pensamento para a política. O homem só é livre se puder agir externamente. Por isso, liberdade para essa autora é, necessariamente, liberdade de ação.

De fato, parece ser possível afirmar que a própria concepção de liberdade seria uma formulação impossível de se conhecer se o homem não houvesse experimentado essa condição no mundo real, de onde se conclui que o homem toma consciência de que é livre no seu relacionamento com os outros e não no diálogo com ele mesmo⁵⁷.

Antes de se tornar uma condição do pensamento, a liberdade era entendida como a possibilidade do homem ir e vir e encontrar-se com as outras pessoas. Para isso, deveria estar liberado⁵⁸ das necessidades vitais para poder estar em um espaço público ocupado por mais homens na mesma condição.

O resgate da congruência entre política e liberdade, concebida como liberdade de ação, faz emergir os primeiros passos da discussão sobre a subjetividade na filosofia contemporânea.

As experiências de uso da noção liberal de liberdade, possíveis de serem observadas nos Estados modernos, permitem aos filósofos contemporâneos questionamentos que problematizam essa noção de liberdade, evoluindo da noção de pessoa em direção à construção do conceito de sujeito. É no momento em que a liberdade se realiza em atos visíveis, e palavras audíveis, que principia a subjetividade humana. Tal processo só se verifica mediante a ação, por esse motivo, o agir ocupa um lugar privilegiado na teoria arendtiana e constitui a palavra-chave de sua noção de sujeito.

⁵⁷ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 1979, p194.

⁵⁸ Arendt trabalha a “liberação” como uma condição em que o homem não mais precisa preocupar-se em garantir as necessidades vitais, sendo possível afastar-se de casa para encontrar outras pessoas “em palavras e ações”. Ver ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**, 1979, p.194.

Nota-se que as considerações sobre a ação realizadas no texto sobre a “condição humana” não tem o mesmo objetivo que o apresentado aqui. Embora seja contínuo o exercício de afirmar que o homem possui capacidade de ação, naquele momento, a autora preocupava-se em identificar as capacidades humanas mais tradicionais e seus momentos de prevalência; neste momento, enfoca-se no texto o pensamento, e a ação aparece como condição da reaproximação entre liberdade e política.

Portanto, a partir de Arendt, a liberdade, que em Kant era dada pela razão como verdade em si mesma, passa a compor, com a ação, uma condição que só se realiza a partir do momento em que o homem tem coragem de deixar os domínios privados do seu lar e de lançar-se com palavras e atos no mundo exterior da política. Nesse contexto, a coragem passa a ser a característica por excelência do homem, pois dela depende sua inserção no mundo político:

É preciso coragem até mesmo para deixar a segurança protetora de nossas quatro paredes e adentrar o âmbito político, não devido aos perigos específicos que possam estar à nossa espreita, mas por termos chegado a um domínio onde a preocupação para com a vida perdeu sua validade⁵⁹.

A coragem é capaz de tirar o homem do lar, onde prevalecem as preocupações com a própria vida e o projetar na política, onde são decididos os assuntos relativos ao mundo.

A necessidade, inclusive no sentido de limitações corporais ou artísticas, pode impedir o homem de sair do domínio privado e adentrar na política e nesse caso não há uma coincidência entre o poder e o querer.

Portanto, para que se verifique a condição de liberdade no homem é necessário também que seja possível, na prática, a realização do seu querer⁶⁰. Reside aí outra crítica ao

⁵⁹ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 1979, p203.

⁶⁰ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 1979, p208.

liberalismo que considerava como condição suficiente para a existência da liberdade a presunção da vontade, a qual estabelece o que o homem *deve querer*, independente do alcance das metas estabelecidas por essa vontade. Na liberdade de ação, o conceito somente se completa se for *possível fazer* o que a vontade determinou com um *dever querer*. Assim, a ênfase da concretização da liberdade se desloca do *querer* para o *poder*⁶¹.

A criação do conceito de liberdade de ação em Arendt traz à discussão sobre o sujeito a relação entre o homem e a política. É a partir da possibilidade de agir perante os outros homens em público que o indivíduo se torna livre e faz aparecer a subjetividade.

1.5-Responsabilidade e crise de subjetividade: a banalidade do mal

A existência da liberdade traz ainda como desdobramento a afirmação da responsabilidade, elemento central da discussão da subjetividade em Hannah Arendt. Já em Kant, era possível trabalhar com essa idéia partindo das considerações sobre as leis morais e do conceito de pessoa. Em Arendt, agregam-se outros elementos à discussão, que passa a relacionar liberdade, ação, responsabilidade e julgamento como características indispensáveis do homem, sobretudo na sua vida política.

A autora, muito influenciada pelos acontecimentos do século XX, especialmente pelo homicídio dos judeus na Alemanha de Hitler, volta a refletir sobre a esfera do pensamento e da moralidade, numa intensidade jamais vista nas obras anteriores, como aponta Bethânia Assy, na introdução brasileira da obra *Responsabilidade e Julgamento*⁶².

⁶¹ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 1979, p209.

⁶² ARENDT, Hannah. **Responsabilidade e Julgamento**. São Paulo: Companhia das Letras, tradução de Rosaura Einchenberg, 2004, p. 34.

As indagações, nesse momento arendtiano, recaem sobre os assassinos diretos dos judeus e trazem para o centro do debate a capacidade humana de pensar e de julgar, que integra o cerne da noção dessa noção de sujeito. A discussão acaba por constituir-se num caminho para pensar o conceito de sujeito nesse momento da filosofia contemporânea e a concomitante crise da subjetividade moderna.

Os julgamentos dos assassinos dos campos de concentração alemães demonstram, na narração de cada fato e no comportamento dos acusados, a imagem de homens incapazes de exercer sua capacidade de pensar e, conseqüentemente, de julgar, mediante sua própria consciência, as ações que a eles se propuseram.

Os crimes da Alemanha nazista colocam em questão atitudes antes impensadas para o ser humano, regras de conduta e costumes jamais vistos nos códigos nacionais, minando o sólido alicerce da moralidade.

Tal contexto é trazido à colação na discussão acerca da subjetividade, porque suscita indagações sobre as bases de uma moral política, acerca do homem e a consciência de si e do atrofiamiento da capacidade do sujeito moderno para discernir o certo e o errado pelo pensamento.

A indagação que perpassa o problema da subjetividade, pensado através das reflexões de Arendt nesse momento, mostra a perplexidade diante de fatos que longe de passarem pelo julgamento da razão, tornam-se possíveis e, posteriormente são justificados pelo esvaziamento da subjetividade dos agentes.

A máquina burocrática alemã, tal e qual a burocracia moderna concretizada nos Estados atuais, enraizou a prática do *mal* no cotidiano de seus funcionários, que antes eram apenas cidadãos comuns e “homens de bem”. Isso porque a rotina burocrática incentiva o não exercício do pensamento, tanto que o trabalho burocrático passou a ser sinônimo, na atualidade, de trabalho não pensante, mecânico. A aberração do caso alemão se dá

pelo fato de que a ordem de matar passou a ser a lei maior, estabelecida pela vontade do Führer, e ordem do dia para os soldados executores, os quais, surpreendentemente aderiram a essas ordens sem questioná-las, cobertos pelo argumento da obediência à lei. O contexto citado choca pela capacidade do homem mediano, e não dos grandes líderes, de terem se juntado à matança como se fosse apenas mais uma lei a ser cumprida no seu cotidiano. O enraizamento e proliferação desses hábitos entre os homens comuns que se recusam a pensar e a julgar dá lugar, segundo Arendt, à “banalização do mal”⁶³.

Ao transportar o conceito de banalidade do mal para a sociedade atual, modifica-se somente a extensão e a roupagem do processo verificado entre os Alemães. O *mal* banalizou-se nas instituições públicas, através da corrupção e da violência, na sociedade, pelo consumismo imposto pela lei cruel do mercado e até no âmbito privado, onde vige a lei do isolamento, no lugar da troca subjetiva. Por esse motivo, Adolf Eichmann é tomado aqui como uma espécie de paradigma da crise da subjetividade. Um homem comum, medíocre, e não um líder de grande raciocínio estratégico pronto a cometer maldades, que viu no serviço militar alemão a possibilidade de, finalmente, preencher sua vida com importantes realizações. Este é o perfil do homem cujo julgamento se constitui no modelo de subversão da moralidade moderna.

Diante desse quadro preocupante, torna-se necessário restaurar a importância do pensamento como a instância onde o homem, antes de agir, julga as ordens que recebe e discerne entre o certo e o errado.

O pensamento constitui-se no pressuposto do julgamento. Quando penso, desenvolvo um diálogo comigo mesmo⁶⁴ e, portanto, quando decido não agir em determinado sentido é porque essa ação poderá se constituir em uma ameaça para a minha

⁶³ ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal.** Tradução de José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

⁶⁴ ARENDT, Hannah. **Responsabilidade pessoal sob a ditadura.** In: **Responsabilidade e julgamento,** 2004, p. 107.

convivência comigo mesmo. Também o diálogo interior cria a lembrança que não deixa esquecer o ato indesejado pelo pensamento. Por esse motivo, Arendt observa que as pessoas que se omitiram durante o nazismo, fizeram uma reflexão sobre os atos que teriam que cometer e concluíram que não seria possível conviver consigo mesmos após a realização dessas ações⁶⁵. Isso demonstra uma capacidade humana de orientar-se no pensamento, para utilizar um termo kantiano, mesmo quando os padrões e normas preconcebidos entram em colapso e não há mais uma ordem moral a ser seguida.

A subjetividade requer do homem que ele, como ser livre, faça uso da sua capacidade de refletir sobre os atos e acontecimentos, julgando-os, e assim, tornando-se conscientemente responsável pelas suas ações. É evidente que o não uso do pensamento não exclui a responsabilidade, uma vez que pensar é uma faculdade acessível a todas as pessoas.

Nesse sentido, a culpa somente pode ser associada ao indivíduo e jamais à coletividade, porque é no diálogo consigo mesmo que o indivíduo se reconhece como autor da ação e constitui uma memória acerca desse ato. Não é possível sentir-se culpado por algo que não se fez. A responsabilidade política pode existir, em termos metafóricos, para indicar que o governo é responsável, politicamente, pelos atos dos governantes anteriores, mas a culpa é exclusiva do sujeito, único capaz de sentir-se diretamente responsável por suas ações⁶⁶.

Parte-se do pressuposto de que cada pessoa possui dentro de si uma voz que indica o certo o errado, independente dos padrões do mundo exterior. Para Kant, a razão constitui-se nessa voz e para que o homem a identifique deve utilizar a fórmula do

⁶⁵ ARENDT, Hannah. **Responsabilidade pessoal sob a ditadura**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 107.

⁶⁶ ARENDT, Hannah. **Responsabilidade pessoal sob a ditadura**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 91.

imperativo categórico⁶⁷. Esse mesmo autor já havia afirmado que o homem pode ser tentado pelas inclinações, que pode desviá-lo do conselho da razão, por isso é possível dizer que a conduta moral não acontece naturalmente no homem, pois ele pode escolher entre o mal e o bem. Só o conhecimento do certo e do errado é natural e surge do exercício do pensamento. Portanto, a conduta moral depende mais do relacionamento do homem consigo mesmo do que com os outros. O padrão da moralidade kantiana é o respeito por si mesmo⁶⁸.

As incongruências apontadas por Arendt no conceito de vontade em Kant se devem à dificuldade de fazer com que a vontade aceite as regras da razão, o que emerge das entrelinhas dos textos kantianos e do próprio exercício do pensamento humano. Se seguimos a lógica kantiana de que a razão é prática por si mesma, conclui-se que somente resta à vontade a função de executora da razão. A verdade é que o sujeito, em seu pensamento, se depara com o conflito entre o desejo e a razão e nem sempre opta pela determinação dessa última. Portanto, poderíamos dizer que a razão não é totalmente livre, mas a vontade é livre. O autor foi, então, obrigado a criar a figura do imperativo categórico para relacionar a vontade à razão, distinguindo-as⁶⁹.

Até aqui, sabemos que o sujeito depara-se, a cada ato de pensar, com o conflito entre o desejo e a razão, tendo sempre conhecimento natural do que é o certo a fazer e o que é errado. Desse ponto de vista, é possível que ele queira, mas não deseje, assim como é possível que não queira, o que torna a questão da determinação da ação um problema mais complexo do que parecia ao ser apresentado por Kant.

⁶⁷ ARENDT, Hannah. **Algumas questões de filosofia moral**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 125.

⁶⁸ ARENDT, Hannah. **Algumas questões de filosofia moral**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 131.

⁶⁹ ARENDT, Hannah. **Algumas questões de filosofia moral**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 135-136.

As considerações realizadas por Arendt fazem concluir que somente a vontade é livre para optar entre o certo e o errado. Aí se encontra implícita a responsabilidade pessoal, a qual decorre da possibilidade de escolha.

O assassinato de milhares de judeus na Alemanha demonstra que em determinados momentos da história do mundo, o homem abriu mão da sua capacidade de pensar. Nesses momentos de ausência do exercício do pensamento, a subjetividade sofreu um gradual esvaziamento e o sujeito moderno avançou para a crise que se verifica atualmente.

Se o homem pára de pensar, realiza ações irrefletidas que não constituem uma memória para ele, pois a lembrança é criada a partir do exercício de pensar no que aconteceu. Também o julgamento resta prejudicado, pois perdeu seu pressuposto, que é o pensamento.

A inversão da legalidade pelo nazismo onde tudo o que era ilegal, passou a ser legal, somente pôde ser seguida à risca pelos executores das ordens devido ao entorpecimento do pensamento dos homens que aderiram ao regime.

Os subterfúgios de esvaziamento da subjetividade no período hitlerista foram diversos. Para conseguir maior adesão da população e deixar os soldados mais à vontade para cumprir as leis do novo regime, o estado Alemão trabalhou com a idéia de que era melhor seguir as ordens estabelecidas para evitar um mal maior para o povo e para o Estado.

Levado a um contexto geral, vemos que o argumento de optar pelo mal menor é corriqueiramente colocado pelos Estados para forçar funcionários do governo e a população a aceitarem o mal em si. Arendt explica que na Alemanha nazista foram colocadas várias medidas anti-judaicas que precederam à matança dos judeus,

propriamente. Medidas essas aceitas sob o argumento de que se não houvesse cooperação, a situação seria ainda pior⁷⁰.

A autora aponta também que a estratégia do mal menor é corrente nos governos totalitários, os quais exercem uma dominação total sobre todas as esferas da vida. O governo totalitário excede a esfera política e adentra também na esfera social e no âmbito privado.

A cada medida colocada, ocorria uma inversão da ordem legal alemã, até que todo o sistema legal encontrou-se irreconhecível, porém apoiado pelo povo e pelos funcionários. A adesão à inversão da ordem ocorreu naqueles que, sem fazer o uso adequado do pensamento, aceitaram passivamente a nova ordem moral, como se a moralidade fosse somente um conjunto de regras e costumes que pode ser substituído por outras determinações a qualquer momento⁷¹.

1.6-A subjetividade no julgamento: o fator humano no campo

A partir do momento em que a sociedade sucumbe às estratégias estatais, ou mesmo sociais, de obstacularizar a atividade pensante, qualquer conjunto de regras pode vir a tornar-se hábito corrente entre as pessoas, por isso e também por causa da experiência nazista, sabemos o quanto é possível a concretização da banalidade do mal.

Por esse motivo, Arendt irá dizer que, nos tempos de crise, é melhor que as pessoas se omitam da esfera política e decidam que não podem conviver com determinadas ações, do que os que aceitam as novas ordens, constituindo-se sempre em bons seguidores da regra posta:

⁷⁰ ARENDT, Hannah. **Responsabilidade pessoal sob a ditadura**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 91.

⁷¹ ARENDT, Hannah. **Responsabilidade pessoal sob a ditadura**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 106.

Nessas circunstâncias, aqueles que estimam os valores e se mantêm fiéis a normas e padrões morais não são confiáveis: sabemos agora que as normas e padrões morais podem ser mudados da noite para o dia, e que tudo o que então restará é o mero hábito de manter-se fiel a alguma coisa. Muito mais confiáveis serão os que duvidam e os céticos, não porque o ceticismo seja bom ou o duvidar, saudável, mas porque são usados para examinar as coisas e para tomar decisões. Os melhores de todos serão aqueles que têm apenas a única certeza: independentemente dos fatos que aconteçam enquanto vivemos, estaremos condenados a viver conosco mesmos⁷².

Além da experiência das guerras, o mundo atual aí está para mostrar tudo o que pode acontecer quando o *mal* encontra terreno propício para a sua difusão entre os homens comuns. A banalização da violência, o terrorismo, a corrupção, a fome e o imperialismo do mercado, generalizados, são apenas outras faces do processo de banalização do mal que, em última instância, leva ao total esvaziamento da subjetividade e acaba por colocar o sujeito numa crise de referenciais sem precedentes.

A inversão da ordem moral é tal, que a exceção passa a ser regra; o certo passa a ser a tentação, enquanto que o errado se torna um dever. Nas palavras de Arendt: “muitos alemães e nazistas, provavelmente a esmagadora maioria deles, deve ter sido tentada a *não* matar, a *não* roubar, a *não* deixar seus vizinhos partirem para a destruição (...). Mas Deus sabe como eles haviam aprendido a resistir à tentação”⁷³.

No julgamento de Eichmann, encontra-se presente nas falas da defesa a burocratização das ações que culmina com a idéia da máquina burocrática aplicada à vida humana. Eichmann alegou que não poderia ser responsabilizado pelos crimes cometidos contra os judeus porque ele próprio se constituía apenas numa das peças da grande máquina nazista que passou a assassinar pessoas. Desse ponto de vista, os “operadores da

⁷² ARENDT, Hannah. **Responsabilidade pessoal sob a ditadura.** In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 108.

⁷³ ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal.** Tradução de José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, 167.

máquina” é que deveriam ser responsabilizados. Tal alegação, chamada usualmente de argumento do dente da engrenagem, apareceu em praticamente todos os julgamentos dos soldados nazistas. Segundo esse argumento, cada peça/homem da engrenagem pode ser descartada e substituída, dando a idéia de que a ação em questão poderia ser realizada por qualquer outra pessoa.

O esvaziamento da personalidade e da transformação do homem em coisa, traz como consequência substancial o esvaziamento da subjetividade, assim como o não uso do pensamento transforma o sujeito em alguém que não possui limites para as suas ações. Se não dialogo comigo mesmo, não estabeleço limites para o que posso ou não fazer. A partir daí, toda e qualquer ação passa a ser uma possibilidade, desde que se apresente para mim como lei.

Caso se trate de um ser pensante, arraigado em seus pensamentos e lembranças e, assim, conhecedor de que tem de viver consigo mesmo, haverá limites para o que pode se permitir fazer, e esses limites não lhe serão impostos de fora, mas auto-estabelecidos. Esses limites podem mudar de maneira considerável e desconfortavelmente de pessoa para pessoa, de país para país, de século para século; mas o mal ilimitado e extremo só é possível quando essas raízes cultivadas a partir do eu, que automaticamente limitam as possibilidades, estão inteiramente ausentes. Elas estão ausentes quando os homens apenas deslizam sobre a superfície dos acontecimentos, quando se deixam levar adiante sem jamais penetrarem em qualquer profundidade de que possam ser capazes⁷⁴.

Diante do argumento da engrenagem, a função do tribunal deve ser a realização de um julgamento comum que enfoque a responsabilidade pessoal, concretizando a função do direito de auxiliar o homem no estabelecimento de limites para si mesmo. O caso de Eichmann surpreende, porque em nenhum momento o juiz aceitou julgá-lo como um funcionário do Estado alemão, mas considerou o acusado um homem comum que

⁷⁴ ARENDT, Hannah. **Responsabilidade pessoal sob a ditadura**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 166.

cometeu crimes típicos de serem julgados por qualquer tribunal, embora o pano de fundo da Alemanha nazista tenha estado presente todo o tempo.

Dentre as dificuldades que se colocam ao pensamento, à responsabilização e ao julgamento, talvez a banalização da ação seja o fator mais consistente a ser transposto pelo sujeito. A cada vez que uma sociedade adere à moralidade subvertida sem questioná-la, quer porque é incapaz de realizar o pensamento, quer porque o estado a convenceu pelo argumento do mal menor, perpetua-se a idéia da normalidade que é colocada pela lei externa e não pela lei interna e o homem perde sua capacidade de autolegislar-se moralmente.

No desdobramento do argumento do dente da engrenagem, o que aparece, invariavelmente, é o argumento da obediência à lei. Em todo o funcionalismo público dos Estados modernos, sobretudo nos setores que fazem uso da violência no exercício regular da profissão, o argumento que marca a fuga da responsabilização e que, por conseqüência, constitui um entrave à afirmação da subjetividade, está relacionado à idéia de obediência, que ofusca o real sentido das ações que é o apoio à ordem vigente.

Ocorre que a obediência é uma relação que se estabelece, teoricamente, entre o tutor e o tutelado, por exemplo, entre o adulto e a criança, ou entre adulto e escravo. No âmbito da política, onde vigem as relações entre adultos, não existe obediência, mas sim, apoio. Um governo como o do nazismo não poderia ter dado cabo a seus objetivos se não tivesse sido *apoiado* pelos seus funcionários. Da mesma forma, a ação pára de ocorrer quando as pessoas retiram seu apoio e, por conseqüência, seu consentimento tácito: “se obedeço às leis do país, eu realmente apóio sua constituição⁷⁵”. Assim, desde que afirmamos que não existe obediência do mundo da política e da moral, é possível a responsabilidade e o julgamento.

⁷⁵ ARENDT, Hannah. **Algumas questões de filosofia moral**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 110.

Apesar das estratégias de negação da condição de sujeito pela sociedade e pelos Estados modernos, é possível perceber que o homem faz emergir sua subjetividade no mundo real mediante o uso do pensamento que se desdobra na ação a ser desenvolvida, ou na ação que ele acha que não deve ser realizada.

Mesmo Eichmann, ao depor em Jerusalém, afirmou que antes de executar a Solução Final, era um homem que vivia segundo princípios kantianos, portanto, agia conforme o dever e que, ao executar as ordens dos comandantes alemães, têm consciência de que abandonou esses princípios, em favor de seguir a voz da Führer, que tinha força de lei na Alemanha naquele momento. Esse era o indicativo de que o acusado sabia da complexidade da situação em que estava envolvido e que a morte dos judeus não se tratava apenas de mais uma situação em que um soldado obedeceu ordens⁷⁶.

Também nos julgamentos de Auschwitz, em Frankfurt, as testemunhas deixaram transparecer em seus depoimentos, todos os requintes de crueldade elaborados pelos executores. Para os sobreviventes que testemunharam, importava somente o executor. Era essa a face do medo que eles conheciam. Nesse contexto, é possível ver a subjetividade presente nas formas de execução que se modificavam de um para outro soldado. Havia os que cantavam durante as execuções, demonstrando ter um certo prazer nos assassinatos, outros inventavam jogos de caça com os internos e nenhum desses procedimentos houvera sido dado pelos comandantes⁷⁷. Nem os que idealizaram a máquina administrativa de massacre instituída em Auschwitz contaram com o horror da particularidade que adquiriu cada execução no campo. Os idealizadores da idéia desprezaram o fator humano, que, como é possível perceber, estava presente em todas as pretensas “peças” da engrenagem.

⁷⁶ ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal.** Tradução de José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, 153.

⁷⁷ ARENDT, Hannah. **Auschwitz em julgamento.** In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 316.

Nesse sentido, é assustador o leque de questões que são colocadas diante do sadismo dos executores dos campos de concentração. Uma delas e talvez a mais misteriosa, Arendt aponta na obra “responsabilidade e julgamento”:

Não conhecemos e provavelmente nunca conheceremos as percentagens nesses assuntos, mas se pensamos nesses atos explícitos de sadismo como tendo sido cometidos por pessoas perfeitamente normais, que na vida normal nunca tinham entrado em conflito com a lei a esse respeito, começamos a nos perguntar sobre o mundo de fantasias de muito cidadão comum, ao qual talvez não falte muito mais do que oportunidade⁷⁸.

Depois do nazismo e, analogicamente, diante do mundo contemporâneo, é impossível dizer do que o homem é capaz num momento em que vige a ordem da total ausência de limites à satisfação do indivíduo. Nesse sentido, o desafio da subjetividade passa a ser, minimamente, a retomada da capacidade de pensar, da responsabilidade e do julgamento.

Todas essas são questões que se colocam no caminho que trilha o sujeito em direção ao seu próprio conhecimento. Mediante as considerações de Arendt é possível notar o quanto a modernidade, muita vezes através do direito, trabalhou no sentido contrário ao da afirmação da subjetividade, distanciando-se do exercício do pensamento, do diálogo consigo mesmo, do estabelecimento de limites do homem para si e, em última instância, da paz perpétua, como queria Kant.

Visando a fuga da responsabilidade, os Estados criaram várias estratégias como a do argumento do mal menor, do dente da engrenagem e da obediência, às quais os apoiadores da “ordem vigente” aderiram de pronto, se omitindo na sua função de ser pensante.

⁷⁸ ARENDT, Hannah. **Auschwitz em julgamento**. In: **Responsabilidade e julgamento**, 2004, p. 321.

As questões que emergem das considerações acima trazem à discussão a questão da subjetividade sob o contexto de relação entre política e moral, ou melhor, da tentativa de construção de uma moral política, pois a falta dela foi a causa de diversas atrocidades na história da humanidade.

Após as diversas análises sobre as considerações arendtianas acerca do homem e da política, ao refletir sobre a problemática da subjetividade, voltamos os olhares para o campo de concentração: um espaço ainda incompreendido, devido à complexidade das relações que ali ocorriam, porém, assustador, por revelar a capacidade de banalização do mal mediante a crise do sujeito e, sobretudo, por deixar no ar a idéia de que “tudo é possível⁷⁹”, sendo por esse motivo retomado por outros autores da filosofia do sujeito como o paradigma por excelência da modernidade.

⁷⁹ Hannah Arendt abre o terceiro capítulo de sua obra “Origens do totalitarismo”, intitulado “totalitarismo”, com a frase de David Rousset: “os homens normais não sabem que tudo é possível”, numa referência às atrocidades dos estados totalitários modernos. In: ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das letras, 2004.

CAPÍTULO 2 – SUBJETIVIDADE NO CAMPO: A VIDA NUA E O BANDO SOBERANO

2.1– O conceito de totalitarismo

As considerações sobre o totalitarismo, em Arendt, revelam-se fundamentais para a compreensão do contexto político em que se insere a crise da subjetividade moderna, sobretudo após as duas guerras mundiais.

A autora apresenta o totalitarismo como a “forma de governo” por excelência da modernidade e disso depende a continuidade da discussão sobre o sujeito, que já não pode ser compreendido desconectado da idéia de governo totalitário e de biopolítica.

Ao lançar o olhar sobre a forma de governar dos Estados modernos, Arendt apreende sua ideologia totalitária para diferenciá-lo de formas tradicionais como a ditadura, a tirania e a anarquia.

O totalitarismo quebra com os critérios tradicionais de diferenciação das formas de governo. Se o arbitrário relacionava-se ao ilegal e o legal remetia ao legítimo, no governo totalitário existe uma total confusão deste esquema, pois há nele um constante desafio às leis positivas, embora não seja arbitrário e não deixe de agir sob orientação legal. O discurso totalitário firma sua legitimidade nas leis naturais e históricas, que são a origem de todas as outras leis⁸⁰:

A afirmação monstruosa e, no entanto, aparentemente irresponsável do governo totalitário é que, longe de ser “ilegal”, recorre à fonte de autoridade da qual as leis positivas recebem a sua legitimidade final; que, longe de ser arbitrário é mais obediente a essas forças sobre-humanas que qualquer governo jamais o foi; e que, longe de exercer

⁸⁰ARENDR, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das letras, 2004, p. 513.

o seu poder no interesse de um só homem, está perfeitamente disposto a sacrificar os interesses vitais e imediatos de todos à execução do que supõe ser a lei da História ou a lei da Natureza. O seu desafio às leis positivas pretende ser uma forma superior de legitimidade que, por inspirar-se nas próprias fontes, pode dispensar legalidades menores. A legalidade totalitária pretende haver encontrado um meio de estabelecer a lei da justiça na terra – algo que a legalidade da lei positiva certamente nunca pôde conseguir⁸¹.

O diferencial da política totalitária reside justamente na possibilidade de desafiar as leis positivas, dispensar todo “consensus iuris” e ainda assim permanecer na legalidade.

Na missão que avoca para si o governo totalitário não há lugar para o consenso mundial sobre a civilização. A lei da natureza ou da história⁸² sob o uso do totalitarismo, que objetiva à produção de uma determinada humanidade como produto final, deve ser aplicada aos homens cruamente, a ponto de com eles se confundir⁸³.

A coincidência entre homem e lei visa fazer da própria lei um movimento, à semelhança do homem que é mutável, e está no sentido contrário ao das leis positivas, que foram criadas para funcionar como elementos estabilizadores.

A política totalitária apossou-se do conceito de movimento da lei da natureza ou da história, demonstrando que o processo deflagrado por ela dentro desses governos, nunca

⁸¹ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 513-514.

⁸² A lei da natureza a que se refere Arendt e que se encontrava na base dos fundamentos nazistas é nada mais que o desdobramento da teoria Darwinista de evolução do homem, processo esse que não terminaria necessariamente na espécie de homem que conhecemos. Por isso a idéia de uma lei que nunca terá fim. A lei da história, que fundamentou a teoria marxista da sociedade como produto de um grande movimento histórico, também se constitui em lei dinâmica que dirige o movimento histórico para o fim dos tempos históricos, quando afinal se extingue. Tais análises levam Arendt a concluir que os movimentos da lei da natureza e da lei da história são, na verdade, um só, e que Marx poderia de fato ser chamado de “Darwin da História” como queria Engels : “Tal como Darwin descobriu a lei do desenvolvimento da vida orgânica, Marx descobriu a lei do desenvolvimento da história humana” (trecho da oração fúnebre de Engels a Marx) In: ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 515. Por esse motivo, Arendt não dará importância à diferenciação entre os governos totalitários que utilizavam como fundamento a lei da história e os que se pautavam na lei da natureza, porque, indiferentemente, ambos fizeram, e fazem, uso do terror para garantir o cumprimento livre dessa lei em movimento que já pré-julgou quem deve prevalecer e quem deve fenecer dentro do esquema totalitário. Utiliza-se, portanto a expressão “leis da natureza ou da história” com base nas explicações de Arendt, deixando em segundo plano as diferenciações dos governos que utilizam uma ou outra como fundamento, e priorizando sua característica comum e principal que é o movimento evolutivo. Assim, ambas serão ainda chamadas indistintamente de “lei do movimento”.

⁸³ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 514.

tem fim. Portanto, ainda que o totalitarismo chegasse ao produto final da humanidade, o seu domínio não acabaria, pois enquanto a evolução persiste, o governo totalitário deve continuar em sua missão de facilitar a realização dessa lei⁸⁴.

A construção do conceito de governo totalitário permite compreender como foi possível o acontecimento do nazismo e do fascismo no mundo, assim como cria um cenário propício para as análises que a autora desenvolve posteriormente acerca do funcionamento dos campos de concentração, da responsabilidade individual e do julgamento dos soldados e comandantes nazistas que atuaram no campo⁸⁵. A importância dessa discussão emerge ainda da necessidade de captar o totalitarismo ainda presente e, a todo vapor, engendrado nas práticas dos governos, hodiernamente ditos democráticos. Tal é a contribuição de Arendt para a idéia de *campo* como paradigma política do moderno, a qual é desenvolvida depois pelo filósofo italiano Giorgio Agamben.

É necessário considerar ainda que o totalitarismo reveste-se das formas de governo tradicionais, como é possível observar entre os governos aparentemente democráticos que temos nos dias atuais e a exemplo da teoria constitucionalista alemã, com Carl Schmitt, que tentou estabelecer a idéia de que o governo totalitário nazista se tratava de uma ditadura.

O totalitarismo, ao contrário das formas de governo tradicionais citadas, não retira um corpo de leis para colocar outro no lugar, assim como não visa abolir as leis, pelo contrário, coloca o terror como substância no lugar onde a legalidade é a roupagem.

Segundo Arendt, o governo legal é aquele em que há um corpo político que necessita de leis positivas para converter o “*ius naturale*” em critérios de certo e errado. Esse “direito natural” torna-se realidade política a partir do momento em que é incorporado às leis

⁸⁴ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 516.

⁸⁵ Destaca-se que a obra “Origens do totalitarismo” foi o primeiro texto publicado pela autora.

positivas do país. No totalitarismo, o terror toma o lugar das leis positivas sob a justificativa de realizar a lei do movimento da história ou da natureza. Se as leis positivas independem das transgressões para terem validade, também o terror totalitário não existe para suprimir a oposição, o que quer dizer que ele vige independente de qualquer oposição. Como esclarece Arendt: “se a legalidade é a essência do governo não-tirânico e a ilegalidade é a essência da tirania, então o terror é a essência do domínio totalitário⁸⁶”.

O terror é o instrumento da missão que objetiva fazer com que a “lei em movimento” seja difundida sem percalços. Para que a ação humana não interfira nesse processo, ela é estabilizada pelo sistema. Por conseguinte, modificam-se também os conceitos de culpado e inocente. Tem culpa aquele que atrapalha o curso da lei difundida pelo terror em relação a quem já foi considerado pela lei da natureza ou da história como “indigno de viver⁸⁷”. Os inocentes são todos os envolvidos pelo terror: aqueles que morrem, porque nada fizeram contra o sistema, aqueles que matam, porque são “meros executores” das instâncias superiores e os governantes, porque estão a serviço de uma Lei maior. Todos são liberados de qualquer culpa porque se encontram dentro de suas funções no contexto da “lei do movimento” e o terror é o instrumento que auxilia essa Lei maior, como explica Arendt: “o terror é a legalidade quando a lei é a lei do movimento de alguma força sobre-humana, seja a Natureza ou a História⁸⁸”.

O que importa ao terror não é o bem-estar individual, mas a humanidade como produto final, por isso, a “lei do movimento” prejudica as partes em favor do todo.

Segundo a mesma autora, se as leis positivas garantem os canais de comunicação entre os homens para que possam, levando em conta o recomeço do ciclo de cada homem que

⁸⁶ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 517.

⁸⁷ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 517.

⁸⁸ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 517.

nasce, construir uma comunidade comum, o totalitarismo, ao desafiar as leis positivas e colocar no seu lugar o terror, caracteriza-se por caminhar no movimento contrário ao da liberdade individual.

O terror suprime o espaço entre os homens para torná-los um só. O homem é de tal forma sufocado que a pluralidade dissolve-se na homogeneidade.

Dentro da matriz teórica kantiana que norteia Arendt, a derrocada das “cercas da lei” significa, sobretudo, a retirada dos direitos individuais e, mais especificamente para a teoria Arendtiana, a não existência da liberdade enquanto realidade política viva, “pois o espaço entre os homens, delimitado pelas leis, é o espaço vital da liberdade⁸⁹”.

De acordo com o movimento sem fim do terror totalitário, a lei da natureza ou da história seguirá seu curso independente da ação ou da vontade humana. Assim, o totalitarismo deve tolher a liberdade individual para que tal movimento não sofra retardos.

Nesse ponto, a problemática toca verticalmente à subjetividade, pois o que é suprimido pelo totalitarismo é precisamente o espaço intersubjetivo. O sujeito racional, dotado de vontade livre e que, com Arendt, torna-se portador da liberdade de ação, é atropelado pelo terror, que já lhe esvaziou o significado dentro dessa concepção de homem, o qual passa a ser considerado apenas mais uma sentença de morte da lei em movimento a ser cumprida o quanto antes. Para evitar barreiras ao totalitarismo, não basta sufocar a liberdade, é preciso ainda evitar a vida e sua renovação.

O sujeito encontra-se ainda mais reduzido se considerarmos que o totalitarismo tem como origem e fator de manutenção o isolamento entre os homens. Uma vez suprimido o espaço da subjetividade e a pluralidade que garante a troca subjetiva, está suprimida também a capacidade humana de ação política, pois como explica Arendt: “o

⁸⁹ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 518.

isolamento é aquele impasse no qual os homens se vêem quando a esfera política de suas vidas, onde agem em conjunto na realização de um interesse comum é destruída⁹⁰.

O isolamento, que se diferencia da solidão⁹¹ por referir-se à relação dos homens entre si e não à relação consigo mesmo, é para Arendt a condição primeira de concretização do totalitarismo.

O isolamento destrói a capacidade de ação, mas mantém as capacidades produtivas e sob esse ponto de vista; o processo que certamente favorece a concretização do totalitarismo é o mecanismo moderno que reduz o homem ao *homo faber*. O tema da fabricação, desenvolvido posteriormente por Arendt em “A Condição Humana”, revela o isolamento do homem na medida em que, tolhida sua capacidade política, a única relação que mantém com o mundo é através do trabalho e das coisas que “fabrica” para o mundo. Na evolução desse processo, quando o homem perde a ação política e sua relação com o mundo, passa a estar mais relacionada à mera capacidade de trabalho e luta pela sobrevivência, não importando a criação (obra humana) que dela resulta, aparece a figura do *animal laborans* e o isolamento se torna solidão. Nesse ponto não existe mais referência alguma que crie para o homem um sentido de pertencimento em relação ao mundo em que está inserido e, ao mesmo tempo, do qual está isolado.

Além disso, o isolamento e a solidão, que agora se estendem às massas, trazem ao mesmo tempo, a perda da noção de pertencer ao mundo e a perda do eu, que só se consolida mediante a confiança nos iguais, ou seja, perde-se o agir e o pensar. Diante desse quadro, o homem está destituído de subjetividade e entregue cruamente ao domínio totalitário.

⁹⁰ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 527.

⁹¹ Como foi visto no capítulo anterior, o tema da solidão é retomado por Arendt em “Responsabilidade e Julgamento” para ressaltar a importância do pensamento e do diálogo consigo mesmo que resulta na constituição do homem em pessoa.

Portanto, o totalitarismo, diferente da tirania que somente retira do homem a ação política, destrói também a vida privada⁹², reduzindo o homem ao conceito de fabricação e depois o encerrando no *animal laborans*: um ser que nada mais cria e tem apenas a capacidade de esforço para o trabalho. Nesse momento em que a subjetividade encontra-se mais esvaziada, o terror reina absoluto e a partir daí vê-se a concretização da vida biológica como centro da política moderna.

Importante notar que em momento posterior, ao estudar a prevalência do *animal laborans* em “A Condição Humana”, Arendt não relaciona esse ser ao domínio totalitário, assim como no totalitarismo, a menção que a autora faz ao *laborans* não a leva a discutir o poder sobre os corpos no sentido em que faz Michel Foucault com a biopolítica.

Observe-se ainda que em sua obra, Foucault desenvolve a idéia de domínio político sobre os corpos biológicos, em trabalho que resulta na concepção de biopolítica, porém não faz referência a esses corpos dentro dos campos de concentração.

O desenrolar das análises sobre a crise da subjetividade moderna compreendida dentro do contexto do campo como paradigma do moderno, parte de uma tentativa de aproximar os conceitos de biopolítica, totalitarismo e *campo*.

No que se refere à subjetividade, ainda que as matrizes teóricas desses autores se distanciem, as análises sobre o totalitarismo, a vida biológica como centro da política moderna e o *campo* mostraram proximidades fundamentais, para explicar a crise do sujeito e compreender o lugar do homem e do direito diante da ascendência e generalização do terror totalitário.

A retomada dos conceitos citados para discutir o homem no *campo*, pode ser notada na obra do filósofo italiano Giorgio Agamben, que segue os passos de Foucault na

⁹² ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 527.

discussão da biopolítica e volta ao campo de concentração para desenvolver a idéia de *campo* como paradigma político da modernidade.

2.2– Biopolítica e vida biológica

O processo que transforma a política em biopolítica resgata elementos presentes no direito romano antigo que estão na origem da vida natural como centro da política na modernidade.

Para dar seguimento a essa análise é preciso considerar que o poder que é exercido sobre a vida biológica significa, em primeiro plano, um poder de vida e de morte, idéia derivada do instituto do *pátria potestas* que concedia ao pai romano o direito de dispor da vida dos filhos e escravos⁹³.

O poder sobre a vida do filho exercia-se diretamente, pois a legalidade previa que o pai pudesse dela dispor a qualquer momento já que foi quem a deu. O poder sobre a vida do súdito era indireto, uma vez que o direito só poderia ser exercido se o soberano tivesse sua vida ameaçada: pela guerra, dispondo da vida do súdito para lutar por ele ou ameaçada pelo próprio súdito, nesse caso tirando-lhe a vida de forma direta. Note-se que o soberano somente exercia seu poder sobre a vida do súdito no momento em que tinha a possibilidade de matá-lo, nas palavras de Foucault: “só marca seu poder sobre a vida pela morte que tem condições de exigir⁹⁴”. O poder de vida e de morte do soberano significava, portanto, ser detentor do poder de matar ou de deixar viver.

⁹³ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber**. Tradução de Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Edições Graal, 14 ed., 1988, p.127.

⁹⁴ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber**. 1988, p.128.

O autor mostra que a lei mencionada explica-se pelo contexto social em que estava inserida: a sociedade onde o poder era exercido na instância do confisco e equivalia ao direito de apreender coisas, corpos e, enfim, a vida⁹⁵.

Segundo Foucault, a partir da época clássica, o ocidente conheceu uma variação dessa forma de poder, que reduzia o confisco a um de seus mecanismos, dentre muitos outros, de supressão e principalmente de ordenação das coisas e corpos a ele submetidos. O direito de morte sofre aqui uma adequação de acordo com os objetivos do poder.

O autor apreende de forma precisa a inversão que ocorre na natureza do poder soberano na modernidade ao afirmar que o direito de morte se desloca do soberano para o corpo social, assim como modifica o enfoque da morte para a gestão da vida:

Mas esse formidável poder de morte – e talvez seja o que lhe empresta uma parte da força e do cinismo com que levou tão longe seus próprios limites – apresenta-se agora como o complemento de um poder que se exerce, positivamente, sobre a vida, que empreende sua gestão, sua majoração, sua multiplicação, o exercício, sobre ela, de controles precisos e regulações de conjunto. As guerras já não se travam em nome do soberano a ser defendido; travam-se em nome da existência de todos; populações inteiras são levadas à destruição mútua em nome da necessidade de viver. Os massacres tornaram-se vitais. Foi como gestores da vida e da sobrevivência dos corpos e da raça que tantos regimes puderam travar tantas guerras, causando a morte de tantos homens⁹⁶.

As manifestações totalitárias na modernidade que culminam nos genocídios, ainda que o totalitário não seja um conceito foucaultiano, exercem seu direito de vida e de morte, sobretudo ao nível da vida, da espécie e da raça e as ações deslocam sua justificativa do âmbito jurídico para o biológico. Note-se que fica em segundo plano o exercício do poder de vida e de morte através da possibilidade de matar e deixar viver, o qual dá

⁹⁵ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber**. 1988, p.128.

⁹⁶ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber**. 1988, p.129.

espaço ao controle biológico da vida na população. A partir daí, são legitimamente mortos os que se constituem em ameaça biológica para os demais.

O controle do poder político se dá pela gestão da vida mediante o desenvolvimento das disciplinas dedicadas à anatomia do corpo humano e da biopolítica populacional⁹⁷.

Então, o que surge dentro do contexto político moderno de gestão da vida, é o aparecimento das pesquisas sobre problemas ligados à natalidade, longevidade, saúde pública, habitação e emigração, visando tanto o controle dos corpos, quanto das populações. Esse tempo Foucault denomina de “a era do biopoder⁹⁸”.

A partir das considerações acima, a biopolítica poder ser tomada como o fenômeno de entrada dos processos inerentes à vida humana na ordem do poder e, por consequência, das técnicas políticas.

Esse também é o processo que possibilita a emergência e manutenção do capitalismo, o qual inseriu controladamente os corpos vivos nos aparelhos de produção, ajustando a população aos processos econômicos⁹⁹.

É possível observar que os corpos que se constituem na sustentação do poder político dentro da biopolítica foucaultiana é a mesma vida biológica que caracteriza o *animal laborans*, o qual ocupa o centro da política no totalitarismo. De fato, essa “forma de governo” só pôde tornar-se possível mediante o esvaziamento da subjetividade, controle da vida e da morte, por consequência, como aponta Agamben, com o surgimento da vida nua.

Foucault não traz o totalitarismo, o campo e o exemplo do fascismo e nazismo para sua análise da sujeição dos corpos, assim como no conceito de totalitarismo arendtiano não se encontra a referência direta ao controle político da vida biológica nesses sistemas, a

⁹⁷ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber.** 1988, p.130.

⁹⁸ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber.** 1988, p.132.

⁹⁹ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber.** 1988, p.132.

não ser tangencialmente no que se refere ao *animal laborans*. Assim, note-se a complexidade e a dificuldade de articulação dos conceitos relativos à compreensão do sujeito e o cenário político moderno devido às inversões provocadas pela modernidade em todos os campos referentes à vida. Expressa Foucault um resumo dessa inversão: “o homem, durante milênios, permaneceu o que era para Aristóteles: um animal vivo e, além disso, capaz de existência política; o homem moderno é um animal, em cuja política, sua vida de ser vivo está em questão¹⁰⁰”.

A redução do sujeito à vida biológica capturada pelo político como tal é o fundamento que tornou possível o avanço totalitário e constitui-se na passagem que retrata o âmbito mais íntimo da crise do sujeito.

2.3– O Estado de exceção: anomia e zona de indiferença

O fio condutor que subjaz na discussão proposta, constitui-se na tentativa de compreender a evolução da problemática da subjetividade desde o homem racional Kantiano, passando pela liberdade de ação e o conceito de totalitarismo em Arendt para, finalmente, entender o sujeito e o direito no *campo*, paradigma político da modernidade. A tese desenvolvida por Agamben realiza-se a partir do conceito foucaultiano de biopolítica, retomando o campo de concentração, derivado do estado de exceção, como modelo que se generaliza na política moderna.

Assim, a chave da compreensão sobre a estrutura política em que a vida biológica é capturada na modernidade, passa primeiramente pela análise da exceção no direito e posteriormente da extensão da relação direito/exceção para o estado de exceção, utilizado em grande escala pelos governos totalitários modernos.

¹⁰⁰ FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber**. 1988, p.134.

A partir da experiência do nazismo e do fascismo é possível perceber o exato mecanismo em que se concretiza, em atos, o estado de exceção como forma de governo. A proclamação do estado de exceção alemão que durou 12 anos, sem que nunca tivesse sido proclamada outra Lei que substituísse a Constituição de Weimer, pode ser considerado o melhor exemplo do quanto essa figura jurídica tornou-se a regra nos Estados Modernos.

Dentro desse espectro, torna-se necessário compreender qual mecanismo conceitual é capaz de conferir legalidade à perpetuação da exceção como uma forma de governo contemporânea.

A suspensão da ordem jurídica aparece como a primeira característica que dá lugar ao estado de exceção e que, por isso mesmo, introduz também o seu primeiro questionamento: se a lei está suspensa, a exceção encontra-se dentro ou fora do ordenamento jurídico?

A questão tem conseqüências significativas no âmbito da aceitação, e ocasionou debates no âmbito jurídico e político devido à tentativa dos governos totalitários de legitimarem seus estados de exceção por meio da inclusão destes na ordem jurídica.

O estado de exceção suspende o direito vigente, mas não o destitui, nem o substitui. Curiosamente, mantém-se em relação com lei e muitas vezes é invocado para garantir que a lei suspensa tenha aplicação. O lugar de onde mantém tal relação com a lei constitui, portanto, a chave para a compreensão da natureza desse instituto.

Inicialmente, observe-se que a exceção se estabelece a partir do reconhecimento de um estado de necessidade onde o estado de direito está em risco e que, para salvar-se, abre mão de sua aplicabilidade.

Note-se que a base do conceito do estado de exceção é a mesma do fundamento que relaciona direito e exceção, entendida como a subtração de um caso particular à aplicação da regra geral.

É possível dizer que a exceção, ao ser definida, acaba por definir também a normalidade, num contexto onde a figura do soberano possui o poder para decidir sobre uma e outra. Assim, o âmbito de vigência da norma é delimitado a partir da exceção, que ao se mostrar, mostra também o geral.

Nesse sentido, Agamben trabalha a exceção como algo que se encontra fora da lei, mas que para constituir-se em exceção precisa manter relação com a norma¹⁰¹, assim como a normalidade somente adquire essa qualificação a partir do momento em que foi definido o espaço da exceção. A exceção está fora, mas é incluída no direito. Portanto, o estado de exceção mantém relação com o ordenamento que se aplica à lei no momento em que se suspende.

Compreendendo a suspensão a totalidade do ordenamento jurídico, o que se tem é um Estado sem garantias de direitos individuais, entregue à vontade do soberano cujas palavras e atos passam a ter força de lei. Essa característica é o que possibilita a eliminação de cidadãos que, durante a vigência desse estado, destituídos que estão dos direitos individuais, não são considerados integrados ao sistema político.

Assim, no momento em que a exceção possibilita que os genocídios se constituam em atos legais, situação que se verifica, sobretudo, no curso da segunda guerra mundial, surgem as indagações acerca de sua legitimidade que, sob esse viés teórico, remetem à sua localização.

¹⁰¹ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002, p. 25. Em coletânea de textos anterior, intitulada “Mezzi senza fine”, Agamben já havia introduzido as questões do campo, da soberania e da vida nua, entre outros trabalhos, os quais forma quase que totalmente incorporados ao “Homo Sacer I”. Ver também: AGAMBEN, Giorgio. **Mezzi senza fine. Note sulla política**. Torino: Bollati Boringhieri, 1996.

Por esse motivo, o teórico do direito constitucional alemão, Carl Schmitt, esforçou-se para definir a exceção como um fenômeno jurídico, apresentando o instituto através da figura da ditadura.

Mesmo diante do fato contundente de que o mecanismo em questão parece escapar da relação com a ordem jurídica no momento mesmo em que a suspende, Schmitt insiste na importância de estabelecer o nexo entre exceção e juridicidade: “O estado de exceção é sempre algo diferente da anarquia e do caos e, no sentido jurídico, nele ainda existe uma ordem, mesmo não sendo uma ordem jurídica¹⁰²”. Porém, a tentativa do autor deixa ainda presente o paradoxo da inscrição na ordem jurídica de algo que é essencialmente exterior a ele, que define a própria suspensão dessa ordem.

Segundo Agamben, a articulação que se dá em dois momentos e objetiva conferir tal juridicidade ao estado de exceção, acontece em Schmitt, primeiro, ao conceituar a ditadura comissária, através da diferenciação entre normas do direito e normas de realização do direito; segundo, ao falar da ditadura soberana, com a definição de poder constituído e poder constituído¹⁰³.

De acordo com o teórico alemão, a ditadura comissária, ao suspender a Constituição para protegê-la, adquire a função de criar condições para a aplicação da lei, que se encontra suspensa, ainda que esteja em vigor. Desse ponto de vista, a exceção se torna um mecanismo que garante a aplicação da norma, já que a norma e sua realização passam a ter conceitos distintos. A ditadura soberana utiliza-se da exceção para criar condições ao estabelecimento de outra Constituição. Nesse caso, o que garante a juridicidade do ato é a relação que Schmitt faz entre o poder que vige no estado de exceção e o poder constituinte. Embora o constituinte não esteja incluído na

¹⁰² AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**. Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 54.

¹⁰³ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 54.

Constituição, mantém com ela uma relação de “poder fundador”, garantido assim um mínimo de constitucionalidade em suas decisões ¹⁰⁴.

Agamben observa ainda um segundo momento na obra de Schmitt onde a inclusão da exceção no direito se dá pela distinção entre norma e decisão ¹⁰⁵. Nesse caso, o autor justifica que a exceção suspende a norma e revela a decisão, outro elemento jurídico. Isso porque o soberano pode decidir sobre a possibilidade de suspensão da Constituição e é essa possibilidade que faz relação entre ele e a ordem jurídica. Portanto, o soberano está fora do ordenamento, pois decide sobre a inclusão de algo que está fora da ordem jurídica válida, mas pertence a ela, na medida em que tem poder para decidir sobre a suspensão total da Constituição ¹⁰⁶. Ao trilhar o caminho das tentativas schmittianas de legitimação da exceção, Agamben vislumbra finalmente a natureza implícita no discurso desta: “*estar fora e, ao mesmo tempo, pertencer*: tal é a estrutura topológica do estado de exceção” ¹⁰⁷.

Como se afirmou acima, a discussão sobre a relação de inclusão/exclusão da exceção com a norma jurídica tem mostrado que o direito somente pode definir qual é o caso normal a que a lei se aplica a partir do estabelecimento da exceção, que se define como um caso particular excluído da norma geral. Porém, mesmo estando excluída da norma, a exceção mantém relação com ela na medida em que toma o lugar da lei no momento de sua suspensão. O momento em que a norma se aplica à exceção é justamente quando se retira dela, ou seja, quando é suspensa. Daí a afirmação de Agamben de que a norma

¹⁰⁴ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 55.

¹⁰⁵ Na obra “Estado de exceção”, Agamben dá continuidade à discussão sobre a exceção que já estava incluída na obra “Homo sacer: o poder soberano e a vida nua”. Na retomada da discussão, o autor verticaliza as análises sobre o estado de exceção e problematiza, de forma sistemática, a teoria schmittiana de trazer a exceção para o âmbito do direito, inclusive dedicando um capítulo do livro somente para contrapor a tese de Schmitt. No “Homo sacer”, essas análises são utilizadas para entender o conceito de exceção e decisão soberana nos modernos.

¹⁰⁶ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 57.

¹⁰⁷ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 57.

se mantém em relação com a exceção na forma da suspensão¹⁰⁸. Portanto, a regra somente se define enquanto tal, na medida em que pode relacionar-se à exceção. Note-se, assim, que não é a exceção que, subtraindo-se, dá lugar à norma, mas sim a norma que, suspendendo-se, dá lugar à exceção.

A norma define-se pela relação que mantém com a exceção, mas suspendendo-se o direito para dar lugar à exceção, o que entra no lugar da lei?

Agamben mostra que a relação de inclusão/exclusão da exceção com a norma acaba por criar, para aquela, uma zona de indiferença. Não pode ser tomada como fato, pois cria-se a partir da suspensão da norma e por isso mesmo exclui-se também a possibilidade de tratá-la como um caso jurídico¹⁰⁹. Assim, a única definição possível para a exceção passa a ser a indiferença. A exceção é o espaço anômico, nem fato, nem direito, em que a lei está suspensa e vige a decisão soberana.

O objetivo do soberano é sempre criar um espaço onde haja condições para a aplicação da norma, mesmo que o mecanismo necessário para isso seja a suspensão da mesma. Uma vez que a norma não pode ser aplicada ao caos, a exceção surge como a zona de indiferença necessária, entre o externo e o interno, entre o normal e o anormal, até que a lei possa ser restabelecida.

Se para definir-se, a norma necessita da relação com o que está fora, a exceção encerra a própria estrutura originária da relação jurídica, pois é somente a partir da sua suspensão e da inclusão da exceção que a lei pode ser definida. Assim:

A decisão soberana sobre a exceção é, neste sentido, a estrutura político-jurídica originária, a partir da qual somente aquilo que é incluído no ordenamento e aquilo que é excluído dele adquirem seu sentido. Na sua forma arquetípica, o estado de exceção é, portanto, o

¹⁰⁸ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002, p. 25.

¹⁰⁹ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**. 2002, p. 26.

princípio de toda localização jurídica, posto que somente ele abre o espaço em que a fixação de um certo ordenamento e de um determinado território se torna pela primeira vez possível¹¹⁰”.

Ao estabelecer a zona de indiferença e com isso tornar possível o ordenamento, o soberano também está decidindo que o espaço que existia antes da suspensão da lei não se constituía em lugar adequado para a aplicação da norma. Esse momento equivale ao da verificação do estado de necessidade que justifica a suspensão da ordem jurídica e que, portanto, também se constitui em monopólio da decisão soberana.

Como expõe Agamben, é comum nos medievais a idéia de que a necessidade não tem lei, o que pode levar a crer que não existe lei na necessidade ou que a necessidade faz sua própria lei¹¹¹.

De fato, no estado de exceção são permitidos atos que a lei suspensa, se tivesse vigência, não permitiria. Mesmo na vigência da lei observam-se casos em que, por uma exceção, o sujeito pode transgredi-la, justificado pelo estado de necessidade. Portanto, além de tornar lícito o ato que na vigência da lei era considerado ilícito, a necessidade justifica a transgressão da lei, não estando sujeita de forma alguma à aplicação desta.

Assim, note-se que o fundamento mais peculiar da necessidade constitui-se na subtração do caso particular à aplicação da norma, pois o que desaparece na necessidade não é a norma, mas, precisamente, a obrigação de cumpri-la.

A necessidade cria uma situação em que a lei existe, porém não se aplica àquele caso específico e, nesse sentido, serve como fundamento à exceção medieval, que passa a ser definida como uma abertura do direito a um fato que não está incluído nele.

Nos modernos, a modificação na natureza da necessidade ocorre no sentido de tentar incluí-la na ordem jurídica de forma a conferir legalidade ao estado de exceção. Tal

¹¹⁰ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**. 2002, p. 27.

¹¹¹ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 40.

transposição é realizada mediante a afirmação do estado de necessidade como fundamento da lei e não mais como uma situação em que a lei perde sua obrigação, como era a tônica medieval. Se no estado de necessidade não é possível aplicar-se o ordenamento jurídico vigente, a necessidade deve criar as leis que a ela se aplicam, constituindo-se assim, ela própria, como uma fonte do direito. Apresenta-se, portanto, um estado não legal, porém jurídico.

A partir daí o que se tem no estado de necessidade moderno é uma situação de fato que imediatamente se confunde com a lei, incluída na ordem jurídica pela idéia de fonte do direito, mas que não se relaciona ao direito positivo e que pode, principalmente, ir contra ele. A imprecisão que deriva da indiferença, onde o fato confunde-se com o direito e o direito é eliminado pelo próprio fato, faz cair a idéia de fonte do direito e revela no estado de necessidade uma noção de zona de indiferença, característica que é estendida, por consequência, ao estado de exceção.

Como explica Agamben:

O *status necessitatis* apresenta-se (...), como uma zona ambígua e incerta onde procedimentos de fato, em si extra ou antijurídicos, transformam-se em direito e onde as normas jurídicas se indeterminam em mero fato; um limiar, portanto, onde fato e direito parecem tornar-se indiscerníveis¹¹².

A tentativa moderna de conceituação do estado de exceção acaba por se tornar uma indefinição desse instituto e é devido à noção de zona de indiferença, onde fato e direito confundem-se e anulam-se no patamar do indiscernível, que os governos totalitários puderam levar às últimas consequências, todos os genocídios cometidos em nome da necessidade.

¹¹² AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 45.

Leva-se em conta ainda a tentativa da modernidade de apresentar a necessidade como um fato objetivo, que ao ser observado, dá lugar ao estado de exceção. Ocorre que, como a necessidade geralmente é um fato que a lei não pôde prever e que se encontra fora do ordenamento, a declaração de existência do estado de necessidade fica a cargo do soberano, que é quem tem poder para suspender a lei e criar o estado de exceção. Portanto, ao contrário do que queriam fazer pensar os legitimadores do estado de exceção, a necessidade encontra-se claramente à mercê de um juízo subjetivo. É o soberano quem avalia politicamente, de forma extrajurídica, se a aplicação da ordem jurídica vigente deve ser conservada ou suspensa.

Decorre também das considerações acima o monopólio do soberano para criar regras no estado de exceção, já que o direito vigente está suspenso. Essa característica leva a uma crise da divisão de poderes: executivo, legislativo e judiciário passam a concentrar-se numa só pessoa. Importante registrar aqui o uso abundante das medidas provisórias e decretos - lei pelos governos atuais como mais uma forma de concentração dos poderes. Certamente uma característica que confirma a tese de Agamben sobre o estado de exceção como “forma de governo” generalizada nos Estados modernos.

Dessa forma, o *iustitium*, instituto do direito romano analisado por Agamben, apresenta-se como o paradigma mais adequado de estado de exceção, deixando em segundo plano a teoria Schmittiana que, propositalmente equivocada, tenta justificar a suspensão da lei dentro da própria legalidade.

Conforme expõe Agamben, ao receber a notícia de que havia alguma situação que colocava em risco a República, o Senado romano pedia aos cônsules, ou mesmo aos cidadãos, que fizessem qualquer coisa que fosse necessária para salvaguardar o Estado. A esse ato seguia-se, geralmente a declaração do *tumultus*, estado de emergência, e a proclamação do *iustitium*, que terminologicamente significa “interrupção, suspensão do

direito¹¹³”. Portanto, em Roma, quando se declarava o *iustitium* abria-se, de fato, um vazio jurídico, sobretudo porque os teóricos referem-se a esse instituto como uma circunstância em que todos têm um direito de defesa que, mesmo não se situando dentro do direito, pode ser utilizado num estado de emergência.

A afirmação da característica extrajurídica do *iustitium*, onde cada cidadão possui um poder flutuante e fora do direito, aproxima este instituto da idéia da exceção na modernidade.

A evolução dos estudos sobre o *iustitium* em Agamben leva a concluir que o instituto refere-se não só às férias judiciárias no estado de emergência, mas principalmente à decisão de romper com o direito para poder salvá-lo.

Por todos esses motivos é que o *iustitium* possui uma natureza que revela o que está escondido por trás da tentativa da tradição do direito moderno de relacionar estado de exceção e ditadura.

O ditador romano era uma figura escolhida pelos cônsules cujos poderes eram conferidos pela lei. O poder que vige no *iustitium*, aparece a partir da suspensão da lei e está disseminado inclusive entre os cidadãos que tudo podem para salvar o Estado. Daí a idéia de romper o direito para salvá-lo. Enquanto Schmitt tenta trazer a exceção para o âmbito do direito, os paradoxos que surgem de suas definições revelam o verdadeiro paradigma que constitui a exceção como um vazio e uma interrupção do direito.

Mesmo os governos nazista e fascista não se caracterizam como ditadura, pois seus governantes eram legalmente investidos em seus cargos¹¹⁴. A característica totalitária e a possibilidade da permanência do estado de exceção nesses governos se deram mediante a perpetuação de um Estado dual, ou seja, a exceção aconteceu paralela ao

¹¹³ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 68.

¹¹⁴ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 76.

estado de direito. Este não foi revogado, mas sim, suspenso, por isso continuou a existir em dualidade com o estado de exceção.

Em última análise, o grande problema que traz o vazio jurídico verificado na exceção constitui-se na classificação dos atos praticados nela. Se o direito está suspenso, não se definem as ações como jurídicas, portanto, como punir os atos praticados num espaço totalmente anômico?

Note-se, portanto, que a dificuldade dos tribunais pós-guerra de julgarem os executores dos campos de concentração decorrem, em boa parte, da confusão e da indeterminação conceitual que encerra em si a exceção.

Nesse sentido, a complexidade que revela a teoria do estado de exceção se coaduna com a dificuldade da discussão sobre a responsabilidade individual dos atos nele circunscritos. A abertura da zona de indiferença, ou do espaço anômico, como define Agamben, cria um lugar onde as ações são teoricamente impunes, pois não podem ser tomadas como caso jurídico, uma vez que a lei está suspensa. É precisamente neste espaço de indefinição entre fato e direito, de não discernimento entre o jurídico e o não jurídico, de abertura do grande vazio anômico, que o homem vem sendo tomado como vida biológica que se encontra, impunemente, à mercê do soberano.

2.4-O *bando* soberano: força e forma de lei

Ao demonstrar que o soberano está, ao mesmo tempo, dentro e fora do ordenamento jurídico, Agamben revela o paradoxo que se encontra no âmbito constitutivo dessa figura.

Sabe-se que o soberano é aquele que se encontra fora da ordem jurídica, mas que tem poder para suspendê-la e declarar o estado de exceção. Portanto, está fora, mas pertence à lei, pois só a ele cabe a decisão de suspender a Constituição.

Assim, se a norma necessita de uma situação homogênea para aplicar-se, o soberano é quem decide sobre essa normalidade e desse ponto de vista, seu poder constitui-se, sobretudo, num poder de decisão¹¹⁵.

Ao decidir sobre a normalidade e a exceção, o soberano opera no limite entre a vigência e a não vigência do direito e, no caso da exceção, a autoridade dispensa o uso do direito, nas palavras de Agamben: “a autoridade demonstra que não precisa do direito para criar o direito¹¹⁶”.

A decisão soberana vai, então, além da solução sobre o que é lícito ou ilícito e chega à linha limítrofe entre fato e lei, ou seja, decide, precisamente, sobre a inscrição da vida no direito: “é a estrutura originária na qual o direito se refere à vida e a inclui em si através da própria suspensão¹¹⁷”.

Quando a lei normaliza a vida, apresenta-se por meio de uma estrutura da norma onde a tipicidade é descrita pela transgressão e a inclusão do fato na ordem jurídica se dá mediante sua exclusão da normalidade. É capturado pela lei um fato que já vinha acontecendo, sem ser sancionado, e a partir da exclusão do meio em que se encontrava antes é incluído na ordem jurídica. Segundo Agamben, tal inserção se dá através da culpa, no sentido de que o agente encontra-se em relação de débito com algo do qual foi excluído. Dessa forma, a culpa apresenta-se como um conceito formal, dissociado da moral, onde seu fundamento está no simples referir-se a alguma coisa e não na

¹¹⁵ Utiliza-se o termo decisão em sentido genérico, sem especificar a qualificação, jurídica ou política, pois Agamben desconstrói, no decorrer de sua obra, a teoria Schmittiana que tenta trazer o conceito de exceção para o âmbito do direito.

¹¹⁶ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I.**, 2002, p. 24.

¹¹⁷ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I.**, 2002, p. 35.

transgressão em si. A consciência não se constitui em requisito da culpa, que decorre da simples verificação do fato¹¹⁸.

Ocorre que o limite da decisão soberana sobre a inscrição da vida no direito encontra-se no limite máximo entre o que está fora e o que está dentro, não permitindo uma visualização clara da demarcação entre os dois campos. Assim, a ordem dos acontecimentos que originam a norma e a culpa padece da impossibilidade de discernir qual decorre de qual, devido à obscuridade pela qual está envolto o lugar da decisão soberana. Emerge dessa indefinição a indistinção entre externo e interno, vida e direito sobre os quais decide o soberano: “existe uma figura-limite da vida, um limiar em que ela está, simultaneamente, dentro e fora do ordenamento jurídico, e este limiar é o lugar da soberania¹¹⁹”.

Nesse sentido, é possível afirmar também que a exceção constitui-se na estrutura originária da ordem jurídica e a ela dá sustentação, pois a vida somente pode ser implicada no direito mediante a pressuposição da exceção.

Para melhor visualizar a zona de indiferença que se cria na soberania, o autor traz à colação a relação entre justiça e violência, que a partir do ponto de vista do *nómos*¹²⁰, coincidem na pessoa do soberano.

O fragmento que traz o termo *nómos* torna-se interessante na medida em que define o soberano a partir da violência justificada. Nesse sentido, note-se que a obra de Agamben representa um esforço para apreender a verdadeira noção da exceção que vige na

¹¹⁸ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 34.

¹¹⁹ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 34.

¹²⁰ *Nómos* é o termo que Agamben toma emprestado de Píndaro para referir-se à conjugação e conseqüente indistinção de direito e violência na pessoa do soberano. Conforme explica o autor, o ponto de partida dessas considerações é o fragmento 169 de Píndaro, o qual se traduz: “o *nómos* de todo soberano/ dos mortais e dos imortais/ conduz com mão mais forte/ justificando o mais violento/ julgo-o das obras de Heracle” in: AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 37.

modernidade, concebida como zona de indiferença, quebrando com a tradição ocidental do direito que forçosamente quer incluir a exceção no âmbito do direito.

Em Agamben, o real significado que emerge da natureza da figura enigmática do soberano é a indistinção entre direito e violência. Tal violência coincide com aquela que vige no estado de natureza que aparece na teoria contratualista hobbesiana¹²¹. Conforme essa teoria, o soberano é o único que mantém, na passagem do natural para o civil, a violência característica do estado de natureza, o que o constitui como o lugar em que convivem violência e direito, indistintamente.

O nexó entre localização e soberania está bastante ligado à aplicação do ordenamento. Embora existam tentativas, como a de Schmitt, de construir a imagem da soberania vinculada à decisão sobre a exceção, o que o direito tradicional não quer fazer aparecer, mas que encontra-se oculto em sua própria teoria, é que o espaço da soberania constitui-se, sobretudo, no lugar onde não se reconhece mais o limite entre o direito e o não direito; em que abre-se um espaço juridicamente vazio e livre, ou seja, cria-se um espaço de suspensão do direito. Esse espaço, em Schmitt, corresponde ao da exceção. O estado de exceção vige, então, em determinado âmbito temporal e espacial, onde o direito é suspenso pelo soberano, o qual detém o monopólio da violência característica do antigo estado de natureza. O espaço da soberania constitui-se, portanto, no espaço da natureza e, ao mesmo tempo, da exceção, não sendo possível discerni-las:

O estado de exceção, logo, não é tanto a suspensão espaço-temporal quanto uma figura topológica complexa, em que não só a exceção e a regra, mas até mesmo o estado de natureza e o direito, o fora e o dentro transitam um pelo outro. É justamente nesta zona topológica de indistinção, que deveria permanecer oculta aos olhos da justiça, que nós devemos tentar em vez disso fixar o olhar¹²².

¹²¹ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 41.

¹²² AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 43.

Por esse motivo torna-se fundamental para Agamben desconstruir a idéia schmittiana de violência inscrita no âmbito do direito, contrapondo-a à noção benjaminiana de violência pura.

Enquanto Benjamin tenta manter a idéia de violência pura como exterior ao direito, Schmitt esforça-se para encerrá-la na ordem jurídica através da exceção¹²³. A definição da violência que opera na exceção torna-se, assim, um caminho para reforçar a idéia, em Agamben, de soberano como aquele que está fora do direito e da exceção, como o espaço onde a lei não vige, embora se mantenha em relação através de sua suspensão. Se não vige a lei, o que se aplica é justamente a violência pura de Benjamin, aquela que se encontra fora do direito e o estabelece¹²⁴. Entre a suspensão da lei e a presença do poder soberano como força de lei através do uso da violência, o que resta é uma absoluta confusão entre lei e violência, possível devido à lei que existe sem vigor e que, por isso mesmo, dá lugar à vigência do “estatuto da violência”, como expõe Agamben: “o que está em questão na zona de anomia é, pois, a relação entre violência e direito – em última análise, o estatuto da violência como código da ação humana¹²⁵”.

A vigência da violência sem referência à lei demonstra mais uma faceta do problema que deriva da separação entre a norma e sua aplicação. Se o soberano não está submetido ao ordenamento, na exceção, o que se realiza é a sua vontade, que não é lei, mas tem força de lei. Assim como os decretos-lei utilizados pelo executivo são aplicados normalmente sem serem considerados lei até que sejam aprovados pelo

¹²³ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 76.

¹²⁴ A violência que põe o direito refere-se à mesma afeta ao poder constituinte, difere-se da violência que conserva o direito, relacionada ao poder constituído. O poder constituinte não reconhece o antigo direito e, apesar de manter-se, enquanto poder fundador, em relação com a Constituição que estabelece, encontra-se fora da ordem jurídica. Em Benjamin, a violência é relacionada à ação humana na medida em que o estado de exceção é tomado como regra nos governos modernos e perde tanto o significado de ação que funda, quanto o de ação que conserva o direito. In: AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 93.

¹²⁵ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 92.

Legislativo, a vontade do soberano no estado de exceção também se aplica por intermédio da figura da força da lei, mesmo não havendo vigência da lei. Conforme define Agamben, trata-se de uma aplicação sem vigência.

É evidente que a separação entre a norma e sua aplicação constitui-se em mais uma tentativa de teorizar o estado de exceção como pertencente à esfera do direito. Na medida em que se consideram norma e aplicação da norma como coisas distintas, pressupõe-se também que a existência da norma por si só não pressupõe sua aplicação, havendo necessidade de um processo que as relacione. Isso torna possível a justificativa de que na exceção somente a aplicação da norma foi suspensa, dando a idéia de que ainda existe um estado de direito.

No entanto, a forma como se estrutura o estado de exceção, deixa perceber que persiste naquele espaço ao menos uma impressão da aplicação da lei, a qual se apresenta vazia, visto que não há vigência do ordenamento. O que preenche o espaço vazio da lei é, precisamente, a vontade do soberano, a qual passa a ter, portanto, força de lei. Nesse sentido há uma aplicação sem vigência, onde a lei está presente, não substancialmente, mas mediante a sua força, que reveste a vontade soberana. É esse o paradigma oculto nas palavras do advogado de Eichmann quando diz à imprensa que seu cliente “se considera culpado perante Deus, não perante a lei¹²⁶”, porque estava seguindo a vontade do Líder como se fossem leis, e à declaração do próprio Eichmann de que durante o Terceiro Reich “as palavras do Führer tinham força de lei¹²⁷”.

Embora não discuta diretamente o estado de exceção, Arendt acaba por descrever uma de suas características nas considerações sobre o julgamento de Eichmann ao afirmar que, para todos os efeitos, o que o acusado fizera só poderia ser considerado crime

¹²⁶ ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal.** Tradução de José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, 32.

¹²⁷ ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal.** Tradução de José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, 165.

retrospectivamente e que “ele sempre fora um cidadão respeitador das leis, porque as ordens de Hitler, que sem dúvida executou o melhor que pôde, possuíam “força de lei” no Terceiro Reich¹²⁸”.

O espectro do direito presente na força de lei que compõe o estado de exceção nazista, o qual ganhou visibilidade no campo de concentração, trouxe inúmeros problemas aos julgamentos do pós-guerra, sobretudo porque aquele Estado substituiu seu conjunto de regras por um outro, ditado pelo Führer, de forma que, diante do direito, ao assassinares os judeus, as pessoas agiram dentro do que era permitido pelo governo alemão. De acordo com esta perspectiva, contra a lei seria ajudá-los.

A possibilidade da inversão total entre o lícito e o ilícito revela a indeterminação que marca o estado de exceção no campo, onde, devido ao absoluto estado de indefinição, qualquer ato pode desencadear extremas consequências. Esse lugar, em que o direito não pode ser discernido e confunde-se com a vida, deixando patente uma total ausência de limites, é o espaço onde tudo é possível¹²⁹.

Nas análises de Agamben, o enfoque recai, principalmente, sobre o momento em que se abre o espaço onde está ausente o conteúdo da lei, e em que a própria vida passa a ser a fonte de lei exercida pelo soberano; esse momento corresponde àquele em que a lei deixa de ser lei para confundir-se com a vida¹³⁰.

O autor toma emprestada a designação de *bando*, antigo termo germânico que significa exclusão da comunidade e, ao mesmo tempo, estar sob a insígnia do soberano¹³¹, para designar a relação constitutiva entre vida e soberano, que se constitui precipuamente em

¹²⁸ ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal**. Tradução de José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, 35.

¹²⁹ Remete-se aqui à frase de David Rousset: “Os homens normais não sabem que tudo é possível”, que abre o capítulo sobre o totalitarismo da obra Arendtiana “Origens do Totalitarismo”. In: ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**, 2004, p. 337.

¹³⁰ AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**, 2004, p. 97.

¹³¹ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I.**, 2002, p. 36.

termos de exclusão/inclusão da vida pelo soberano. De fato, seguindo as explicações do autor sobre a exceção, conclui-se que tal relação não se dá pela aplicação da lei, mas pelo seu abandono. Sobre a vida excepcionada paira o abandono da lei, que inclui retirando-se, em outras palavras, aplica desaplicando-se. Por isso, o autor apresenta a relação da exceção como uma relação de *bando*, onde o que foi banido não foi somente atirado fora da lei, mas abandonado por ela.

Nesse sentido, visualiza-se na lenda do camponês em Kafka uma estrutura correspondente à do abandono do homem pela lei.

Na lenda Kafkiana, um homem do campo está diante da lei, a qual tem um porteiro que a guarda e que adverte ao homem que ele não pode entrar. Ocorre que a porta está totalmente aberta e ainda assim, o camponês, advertido pelo porteiro, queda-se ali durante anos sem ousar entrar. Por várias vezes, em vão, tenta dissuadir o porteiro a retirar a proibição. Por fim, já velho e perto da morte, o homem vai embora, desiste de entrar na lei. Vendo que o camponês se fora, o porteiro fecha a porta e se vai também, antes dizendo ao homem que a porta estivera todo aquele tempo aberta somente para ele e sendo guardada somente a sua entrada¹³².

Partindo do paradoxo que se coloca à impossibilidade do camponês de adentrar na porta da lei que se encontra sempre aberta, Agamben apresenta a metáfora kafkiana como o paradigma da forma pura da lei. Para esse autor, o porteiro não se constitui no principal impedimento à entrada do camponês, que verdadeiramente, não logra êxito em conhecer o que há além da porta da lei porque ali nada existe, ou seja, a lei nada prescreve¹³³.

Sob esse ponto de vista, a lei à frente do camponês não é possível de ser conhecida justamente porque se constitui num grande vazio. O que está à frente do camponês é, portanto, não o conteúdo da lei, que é inexistente, mas a sua forma:

¹³² KAFKA, Franz. **O Processo**, 1997, p. 261-263.

¹³³ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I.**, 2002, p. 57.

uma vez que a porta da lei continua como sempre aberta, e o porteiro se põe de lado, o homem se inclina para olhar o interior através da porta. Quando nota isso, o porteiro ri e diz: “se o atraí tanto, tente entrar apesar da minha proibição. Mas veja bem: eu sou poderoso. E sou apenas o último dos porteiros. De sala para sala, porém, existem porteiros cada um mais poderoso que o outro. Nem mesmo eu posso suportar a visão do terceiro”¹³⁴.

A metáfora das salas que separam o camponês de conhecer o conteúdo da lei revela que, mesmo entrando pela primeira porta, o homem encontraria depois nada mais que uma sucessividade da mesma estrutura anterior, ou seja, uma repetição da pura forma.

Agamben aproveita essa estrutura para mostrar como funciona, de fato, o esquema do *bando*. Na exceção soberana a lei aplica-se desaplicando-se, por isso a idéia de abandono e a emergência da força com que a vida é capturada pelo soberano, uma vez que não há nada que faça a intermediação dessa captura.

Na lenda kafkiana, o camponês é entregue à lei que não exige nada dele; que está para ele sempre aberta, mas que não o deixa entrar. O que o faz passar toda a vida preso diante dessa situação de captura diante da lei é a mesma estratégia que submete o sujeito contemporâneo ao *bando* do qual não consegue livrar-se, qual seja: o poder da lei de ter “vigência sem significado”¹³⁵.

Para Agamben, a partir de Kant, a modernidade pautou-se na fundamentação da lei jurídica como pura forma. Ao retirar todo objeto real da vontade da relação que constitui a lei jurídica, Kant deixa permanecer nessa lei somente a forma da legislação universal. Reforça o caráter puramente formal da legislação nesse autor, a afirmação de que a lei deve ser respeitada por si só, sem referência aos motivos e objetivos que

¹³⁴ KAFKA, Franz. **O Processo**. 1997, p. 261-262.

¹³⁵ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 59.

possam a ela se referir. O que Kant exige é precisamente o respeito à lei que vige sem significar, ou seja, à pura forma da lei.

Agamben capta, com precisão, o momento em que o conceito kantiano é incorporado pelos governos totalitários ao pontuar que a vida sob uma lei que vige sem significar, é semelhante à vida no estado de exceção¹³⁶.

Extrai-se da noção de força e forma de lei na exceção, uma crise de legalidade sem precedentes, onde a lei ora vige sem se aplicar, ora aplica-se se viger, aliada a uma crise de subjetividade, refletida na emergência da vida nua como centro da política.

O momento em que a lei torna-se um mecanismo revestido de formalidade capaz de ser aplicado em qualquer circunstância é o mesmo ponto em que se confunde com a vida, sendo impossível discerni-las. A vida é a lei. Tal é a conclusão de “o processo”, quando se vislumbra que o processo coincide com a vida de K.

2.5-A vida nua e a vergonha como sujeito

No íntimo do esquema da exceção reside a indistinção entre vida e direito. Dentro desse contexto, resta saber qual é a vida confundida na zona de indiferença onde vige a força e a forma da lei vazia.

A vida capturada é excepcionada e passa a habitar um espaço anômico, onde tem lugar uma absoluta matabilidade, segundo os preceitos da vontade soberana.

Assim, enquanto no espaço de vigência do direito, as leis prescrevem direitos humanos e individuais que “resguardam” a vida humana, na exceção, o homem é tomado como vida nua, ligada à soberania.

¹³⁶ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 60.

Ao olhar a relação da vida com o soberano através do paradigma da sacralização da vida, pode-se dizer que, dentro do esquema apresentado acima, o homem se queda numa condição tal, que não pode ser sacrificado pelos ritos normais, mas a partir do momento em que é “banido”, no sentido de estar entregue ao *bando* soberano, sua vida torna-se absolutamente matável.

Insacrificável e matável: tal é a vida que ocupa o centro da biopolítica que tem a exceção como forma de governo generalizada.

Agamben toma o paradigma da sacralidade, expresso no *homo sacer*, como caminho para trabalhar a contradição que recai sobre a vida nua.

No direito romano arcaico, considerava-se sacro o homem julgado por um delito, o qual não era lícito sacrificar, porém, quem o matava não era considerado homicida¹³⁷. O paradoxo que emerge da concepção de *homo sacer* leva a visualizar uma situação em que o homem sacro poderia ser morto impunemente, mas não era permitido levá-lo à morte pelas formas descritas no rito.

O homem sacro, por ser matável e insacrificável, encontra-se banido do direito humano, ao mesmo tempo em que não pertence ao divino e, por isso, ocupa uma zona anômica que está fora desses dois mundos. A dupla exclusão que sofre a figura do sacro reside, de um lado, no fato de a ele serem proibidas as imolações, utilizadas para as consagrações, e, de outro, por poder ser morto impunemente na comunidade, o que não acontece aos que não passaram por julgamento.

O *homo sacer*, ao ser duplamente excluído, do direito humano e do direito religioso, e duplamente capturado, nas formas do matável e do insacrificável, comunica-se ao esquema da exceção, onde, igualmente, a lei aplica-se desaplicando-se. Como explica Agamben:

¹³⁷ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 79.

Aquilo que define a condição do *homo sacer*, então, não é tanto a pretensa ambivalência originária da sacralidade que lhe é inerente, quanto, sobretudo, o caráter particular da dupla exclusão em que se encontra preso e da violência à qual se encontra exposto. Esta violência – a morte insancionável que qualquer um pode cometer em relação a ele – não é classificável nem como sacrifício e nem como homicídio, nem como execução de uma condenação e nem como sacrilégio¹³⁸.

Então, fica evidente que para o autor, o caráter da dupla exclusão da vida sacra nos termos em que aqui se apresenta, constitui a figura que dá origem à vida que está capturada na exceção soberana: “soberana é a esfera na qual se pode matar sem cometer homicídio e sem celebrar um sacrifício, e sacra, isto é, matável e insacrificável, é a vida que foi capturada nesta esfera¹³⁹”. Nesse sentido, é tarefa do soberano a produção da vida nua.

Assim, há um encontro entre o sacro e o soberano no espaço em que ambos se retiram do âmbito do direito e do divino. Apresentam-se ambos como figuras simétricas na medida em que para o sacro, os outros homens agem como soberanos e para o soberano, os demais homens apresentam potencial para constituírem-se em vida sacra¹⁴⁰.

O espaço que se abre para o encontro do *homo sacer* com o soberano, é justamente a zona de indiferença em que vida e direito não se discernem, e onde o homem está totalmente exposto à violência.

A discussão da subjetividade que passa pela idéia de *homo sacer* como figura originária da inclusão da vida nua na política, afasta-se sobremaneira da tradição jurídica que concebeu o sujeito a partir da racionalidade. O paradigma racionalista de direito parte da noção de homem pertencente à determinada comunidade e protegido pelos direitos

¹³⁸ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 90.

¹³⁹ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 91.

¹⁴⁰ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 92.

humanos. Em Agamben, o modelo de homem que se relaciona com o direito, que é o *homo sacer*, tem a sacralidade da vida, não como um direito a ser utilizado em sua defesa contra o soberano, mas como uma forma de sujeição da vida a um poder de morte, à situação de abandono.

Emerge das considerações de Agamben a terrível crise em que se encontra a subjetividade após a concretização da biopolítica, já apontada por Foucault. O sujeito aqui se reduz à vida nua, desqualificada, que se põe cruamente diante do poder de vida e de morte do soberano, cuja tarefa passa a ser a produção dessa espécie de vida.

A matabilidade é a característica precípua implicada a esse sujeito, confinado à figura do *homo sacer*.

Os estudos de Foucault, em relação à biopolítica, apontaram a emergência da vida biológica como centro da política, onde o fundamento do poder soberano pode ser explicado, inicialmente, pelo poder incondicional do pai em relação à vida do filho e do súdito. Assim, a vida aparece, originariamente, definida em função de um poder de morte que lhe recai. Tal poder de morte não deriva de outra circunstância que não à do simples reconhecimento do filho pelo pai. Uma vez estabelecida a relação pai e filho, mediante o nascimento, surge o poder de morte, que em latim é representado pela expressão *vitae necisque potestas*¹⁴¹. O sentido que se dá à aparição da vida é mais do que o da vida natural. A vida que se torna o elemento político originário da modernidade é a vida exposta à morte.

Dessa forma, o cidadão que se apresenta no âmbito político é, desde sempre, matável em relação ao pai, mesmo que não possa ser morto pelos ritos de execução penal. Nesse sentido, Agamben vislumbra na *vitae necisque potestas* novamente a figura da

¹⁴¹ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 96.

excepcionalidade e do *homo sacer*: o homem matável fora do rito. Esse cidadão não habita, completamente, nem a cidade nem a casa, encontra-se numa zona de indiferença. A inexorabilidade que compõe a vida do *homo sacer* é a de que ele está, desde o início, exposto à morte, sem que possa ser resgatado pelo rito ou pelo sacrifício¹⁴².

De forma precisa, o estado de exceção tomou corpo e tornou-se visível nos campos de concentração. Nesse espaço, a exposição à morte dava a tônica da existência daqueles que foram capturados fora do direito e doados à violência pura.

A figura do muçulmano apresentada por Agamben em “Quel che resta di Auschwitz¹⁴³”, constitui-se na visualização do homem entregue à morte e que, porém, ainda vive. É, propriamente, a imagem do morto vivo, do cadáver ambulante, conforme as palavras expressas nos testemunhos citados pelo autor:

O dito *muçulmano*, como na linguagem do Lager, era chamado o prisioneiro que havia abandonado qualquer esperança e que foi abandonado pelos companheiros, não possuía mais um âmbito de consciência onde bem e mal, nobreza e baixeza, espiritualidade e não espiritualidade pudessem se confrontar. Era um cadáver ambulante, um feixe de funções físicas já em agonia¹⁴⁴.

Diante desse quadro emerge o homem completamente destituído de qualquer qualidade humana. Sobre o muçulmano não recai nenhuma piedade, mas a indiferença dos companheiros e o desejo de sua morte pelos soldados da SS¹⁴⁵. Sua vida é a mais frágil e a mais imediatamente exposta à morte. Na realidade, a idéia que se tem da morte do

¹⁴² AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 107.

¹⁴³ AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002.

¹⁴⁴ No original: “Il cosiddetto muselmann, come nel linguaggio del Lager veniva chiamato il prigioniero che aveva abbandonato ogni speranza ed era stato abbandonato dai compagni, non possedeva più un ambito di consapevolezza in cui bene e male, nobiltà e bassezza, spiritualità e non spiritualità potessero confrontarsi. Era un cadavere ambulante, un fascio di funzioni fisiche ormai in agonia”. In: AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002, p. 37.

¹⁴⁵ AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002, p. 38-39.

muçulmano é a de que ele será devolvido à morte, ou seja, há uma noção de maior pertencimento à morte do que à vida.

No relato acerca do muçulmano que foi morto devido à manifestação da disenteria que possuía¹⁴⁶, vislumbra-se a conseqüência extrema que pode emergir dos atos mais singulares.

A situação limite em que vive o muçulmano no campo, constitui-se no paradigma do cotidiano vivido no estado de exceção. Concretiza-se assim a afirmação de que “tudo é possível”, utilizada por Arendt para definir o totalitarismo e retomada por Agamben, como característica proeminente do estado de exceção. Tal é a idéia, que encontra correspondência no mundo hoje e que, em parte, é responsável pela construção da noção de campo como paradigma do moderno. Nada pode ser considerado mais cotidiano hodiernamente que a morte pelas mãos do poder soberano estendido a todos. Como no campo, a exposição à morte é constante, assim como a perda das qualidades humanas e a noção de estar sempre no limite da vida e da morte.

É no muçulmano que a noção de produção biológica no campo se faz mais forte. Embora Foucault não tenha trazido o estado de exceção no campo para a composição do conceito de biopolítica, em Agamben nota-se que a vida biológica que ocupa o centro da política moderna encontra reflexo na figura da vida nua que constitui o habitante do campo de concentração.

A indagação que recai ainda hoje sobre o paradigma da biopolítica que se mantém no enorme campo de concentração que constitui a política moderna persiste para além do muçulmano morto no campo e reflete-se ainda no sobrevivente. A despeito da discussão que Agamben empreende acerca do sentimento de culpa dos sobreviventes dos campos, a particularidade que chama a atenção é que, independente de qualquer coisa, esses

¹⁴⁶ Trecho de testemunho transcrito por Agamben in: AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002, p. 37.

homens escolheram a sobrevivência. Optaram pela vida como tal; pelo acréscimo da vida biológica, que há muito já se encontrava destituída da sua cultura:

A vida que o sobrevivente escolhe abraçar sem reservas, o pequeno acréscimo de vida pelo qual está pronto a pagar o preço mais insuportável, se revela, todavia, ao final, não ser outro que a vida biológica como tal, a simples, impenetrável prioridade do elemento biológico¹⁴⁷.

Resta evidente a crise que traz à subjetividade o conceito de biopolítica, pois o homem que está no centro da política constitui-se na vida meramente biológica.

Em Agamben nota-se como o campo traz como paradigmas as facetas da subjetividade afetada pelo movimento de transformação da política em biopolítica.

A imagem do estudante italiano que fica envergonhado na frente do soldado nazista antes de ser morto por ele, revela implacavelmente, a figura do sujeito moderno.

Conforme discorre Agamben, a vergonha decorre, sobretudo, da impossibilidade do homem de romper consigo mesmo¹⁴⁸; da impossibilidade de fazer escapar à vista aquilo que não se pode esconder.

A vergonha aparece quando o homem está inevitavelmente na sua própria presença: “a nudez é vergonhosa quando é a evidência do nosso ser, da sua intimidade última¹⁴⁹”. O sentido que recebe a intimidade é propriamente o da vida fisiológica.

No momento da vergonha, o paradoxo que se coloca é o do eu desubjetivado que se depara com a extrema presença de si mesmo. Como se a consciência ruísse e ao mesmo tempo fosse convocada para assistir à derrocada do sujeito enquanto sujeito.

¹⁴⁷ No original: “La vita che il sopravvissuto sceglie di abbracciare senza riserve, la piccola aggiunta di vita per la quale è pronto a pagare il prezzo più esoso, si rivela tuttavia, alla fine, non essere altro che la vita biologica come tale, la semplice, impenetrabile priorità dell’elemento biologico”. In: AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002, p. 85.

¹⁴⁸ AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002, p. 96.

¹⁴⁹ No original: “La nudità é vergognosa quando é la patenza del nostro essere, della sua intimità ultima”. In: AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002, p. 96.

Agamben explica que na vergonha, o homem torna-se testemunha da perda de seu próprio sujeito¹⁵⁰. Por isso, é possível identificar no momento da vergonha, o mesmo da subjetivação e da desubjetivação.

O momento da vergonha está relacionado, de certa forma, ao remeter-se do homem a um objeto que ele desaprova, algo próximo à condição de “animal repugnante” (desubjetivação) e emerge daí o medo de que esse algo seja também reconhecido à sua volta. A subjetivação constitui-se justamente no movimento do homem de ser chamado a testemunhar o que está sendo visto de si mesmo, a sua desubjetivação, desde que aí esteja expressa a vergonha.

Ocorre que ao olhar-se de um lugar distante de si mesmo, o homem vê-se diante de uma passividade que não pode assumir (inassumibile). Segundo Agamben “somente neste gesto complicado, neste olhar a si, no próprio afastar-se de si, qualquer coisa como um “si mesmo” pode se constituir¹⁵¹”.

Esse é o movimento de subjetivação e desubjetivação que faz o estudante italiano ao ver-se na frente do soldado nazista, e a vergonha é o único testemunho que resta do seu sujeito.

Note-se que em Agamben, o sujeito acaba por ser definido como a própria vergonha. Naquele momento, do estudante italiano, a luz da subjetividade que emerge do reconhecimento da sua desubjetivação é a vergonha. Por isso, o sujeito é a vergonha.

Permeia as concepções desse autor a matriz da biopolítica visualizada antes por Foucault e a subjetividade depara-se, nesse contexto, com o desafio de emergir sobre a vida nua, por meio da qual o campo e o totalitarismo tornaram-se possíveis.

¹⁵⁰ AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002, p. 97.

¹⁵¹ No original: “solo in questo gesto complicato, in questo guardare a sé nel próprio allontanarsi da sé, qualcosa come un <<se stesso>> può costituirse”. In: AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002, p. 102.

Em uma de suas primeiras publicações, “La comunità che viene”¹⁵², Agamben já falava do caminho que trilhava o mundo em direção à formação de uma comunidade sem sujeitos. Na reedição revisada desta obra, em 2001¹⁵³, o autor já expõe tal comunidade como uma concretude que já está sendo vivenciada.

O *essere qualunque*, expressão que designa aquele que habita “a comunidade que vem”, relaciona-se, mais uma vez, à idéia de um homem que ocupa o espaço da indiferença, porém, aqui no sentido de não constituir uma singularidade, nem uma universalidade.

O *qualunque* indica a singularidade pura, que toma lugar quando o homem está destituído de toda a identidade para ser considerado como o ser em si, como tal.

O não sujeito que se apresenta nessa comunidade, não é mais que a própria vida nua, incomunicável, isolada em si, que compõe com o soberano o espectro do cenário moderno, no qual o campo constitui-se como pano de fundo.

2.6-o campo como paradigma político da modernidade

Os campos de concentração tornaram visível o funcionamento do estado de exceção. Nesse espaço, os elementos da exceção soberana desnudaram-se deixando evidentes os mecanismos da soberania, da captura fora do direito da vida nua, da indistinção entre vida e direito, da força e da pura forma da lei.

Havia ali um estado dual no estilo próprio do totalitarismo. Declarou-se o estado de exceção, enquanto as leis do país permaneceram sem serem revogadas, mesmo que na aplicação tenham sido substituídas pela vontade do Líder.

A tese do campo como paradigma político da modernidade, que surge em Agamben, redesenha o cenário moderno de forma que o campo, que analogicamente constituía-se

¹⁵² AGAMBEN, Giorgio. **La comunità che viene**. Bollati Boringhieri: Torino, 2001.

¹⁵³ A primeira edição foi realizada pela editora: Einaudi, em 1990.

num conjunto incluído no conjunto do Estado, agora se confunde com esse completamente. O campo de concentração e o Estado se fundem na medida em que não é possível discernir o espaço de um e de outro.

As análises já haviam mostrado como a exceção se constitui, na realidade, em forma de governo por excelência da modernidade e em estrutura originária do direito, inclusive permitindo um redirecionamento da compreensão do pacto social. Se a exceção é a estrutura que se encontra na origem do direito e que o sustenta, o pacto para entrar no direito constitui-se tão somente na entrega incondicional do homem ao *bando* soberano. Agamben vai além da relação da exceção como forma de governo, colocando o próprio campo como paradigma de toda a política moderna.

A exceção, ao ser utilizada de forma contínua pelo Estado, como o foi abertamente pelos alemães durante doze anos subsequentes, deixa de ser um mecanismo próprio de situações extremas e provisórias que objetivam salvaguardar a ordem jurídica e passam a se constituir no próprio direito. Há, assim, um desligamento da política em relação à idéia da exceção provisória para haver uma ligação com a noção de campo permanente. O campo é o que surge no cenário moderno quando a exceção torna-se a regra. Assim, passa a ser “a estrutura em que o estado de exceção, em cuja possível decisão se baseia o poder soberano, é realizado normalmente¹⁵⁴”. Aqui, o soberano não se limita mais a decidir sobre a exceção, ele passa a produzir a própria situação de fato, sobre a qual incide seu poder. Por isso o campo torna-se o espaço de total equivalência entre a vida e o direito.

Conforme explica Agamben, a entrada no campo significa mover-se numa zona de indistinção entre externo e interno, exceção e regra, lícito e ilícito, e, sobretudo, estar

¹⁵⁴ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 177.

destituído de qualquer direito subjetivo e proteção jurídica¹⁵⁵. O homem, no campo, está despojado de toda subjetividade e reduzido à vida nua. Nesse sentido, esse é o espaço em que se dá a plena realização da biopolítica, pois o poder recai sobre a vida, puramente, sem mediação.

Portanto, dentro da formulação, originalmente foucaultiana, de que a política transformou-se, na modernidade, em biopolítica, o campo pode ser considerado o paradigma por excelência da política moderna, uma vez que vigora como princípio em seu interior é a salvaguarda do corpo biopolítico do Estado.

A efetiva generalização do campo e o uso “normal” da exceção manifestam-se nos dias atuais, em todo espaço em que a vida nua e a norma se confundem, tornando cotidiana a violência e o exercício da soberania de todos contra todos. Como expõe Agamben:

O nascimento do campo em nosso tempo surge então, nessa perspectiva, como um evento que marca de modo decisivo o próprio espaço político da modernidade. Ele se produz no ponto em que o sistema político do Estado-nação moderno, que se fundava sobre o nexos funcional entre uma determinada localização (o território) e um determinado ordenamento (o Estado), por regras automáticas de inscrição da vida (o nascimento ou nação), entra em crise duradoura, e o Estado decide assumir diretamente entre as próprias funções os cuidados da vida biológica da nação¹⁵⁶.

O paradigma da vida nua, como centro da política, coloca também em crise a subjetividade moderna. A figura do *homo sacer* que corresponde àquela que é capturada pelo soberano na exceção, confronta-se com o homem que constitui a base do discurso moderno. Ao contrário do que quer fazer crer a tradição positivista do direito, a função da ordem jurídica constitui-se cada vez mais em aprisionar o sujeito na vida nua, matável e insacrificável.

¹⁵⁵ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 177.

¹⁵⁶ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 181.

Nesse sentido, o sujeito que resta da modernidade, corresponde à figura da vida nua inscrita no campo, a qual passa por uma desobjetivação.

O direito trabalha, então, no sentido contrário ao do pertencimento e da constituição de limites e referenciais, elementos fundamentais para a constituição da subjetividade, na medida em que a lei do campo arrasta o homem para a zona de absoluta indistinção e indiferença.

CAPÍTULO 3 - PROCEDIMENTALISMO E COMUNIDADE LIBERAL: AS SAÍDAS DO CAMPO QUE NOS FIXAM A ELE

3.1 – Procedimentalismo em J. Habermas.- a saída pela comunicação

A crise de legalidade, em que se encontra a ordem jurídica, é perceptível também aos teóricos do paradigma da lei. Os problemas emergem, sobretudo, em relação à legitimidade dessa ordem que, segundo aqueles que se preocupam em legitimar a normatização, necessita de nova fundamentação.

Nesse sentido e ainda visando discutir um feixe de questões afetas à legitimidade do direito surge a teoria procedimentalista do filósofo alemão Jürgen Habermas, a qual servirá como um modelo de teoria com enfoque no procedimento, a ser problematizado enquanto proposta de solução aos problemas teóricos da ordem jurídica.

A teoria em questão obteve larga adesão no ocidente, desde que foi formulada e se preocupa em apresentar, entre outras coisas, elementos fundadores do discurso que legitima a lei.

Conforme expõe Simone Goyard – Fabre, a resposta habermasiana para o problema da eficácia e legitimação do direito se dá pela via da razão comunicacional. Nesse sentido, a teoria do autor, em questão, visa reconstruir os pressupostos necessários e as regras universais da ética, apresentando, assim, uma releitura da teoria racional que fundamentava o positivismo tradicional¹⁵⁷.

A teoria comunicativa pressupõe o reconhecimento da lei pelos sujeitos constitutivos do discurso, ou seja, para adquirir legitimidade, a lei precisa passar pelo processo de comunicação entre os sujeitos de direito, que se realiza no espaço público. Tal processo

¹⁵⁷ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 304.

deve possuir, segundo esse autor, procedimentos comunicativos bem estabelecidos e partir do princípio da comunicação transparente.

Além de partir do princípio de que Habermas continua fundamentado no paradigma da legalidade, que para ele se põe em funcionamento mediante outras estratégias que não as tradicionais, é preciso considerar também que a legitimação da lei pelo procedimento comunicativo, somente é possível porque o paradigma político que subjaz para a explicação do surgimento do direito é ainda o contratualista, ou, se consideradas as novidades que a ele aqui se agregam, pode-se dizer que se trata de um neocontratualismo.

A idéia de contrato que vige entre as partes da comunicação é a mesma que persiste na noção de pacto social que legitima a submissão do homem ao estado de direito, com a diferença de que aqui se modificam, aparentemente, as regras de pactuação. Por esse motivo, Goyard – Fabre faz a analogia entre o processo do qual resultam os contratos e convenções e a lei resultante do procedimento comunicativo Habermasiano:

Quando, por exemplo, uma convenção ou um contrato são concluídos, o ato que os faz nascer implica o consentimento mútuo das partes, o que supõe uma “prática comunicacional”, portanto, uma intercompreensão. Esta exige a “participação” dos parceiros, sua “inevitável” participação no processo de compreensão”, “ o entendimento entre sujeitos capazes de falar e agir”¹⁵⁸.

Mediante a comunicação que pressupõe a participação do homem racional e ao mesmo tempo se funda em elementos empíricos, a teoria em questão avoca-se ainda a missão de fazer convergir a ótica empírica com a ótica transcendental.

A questão central da teoria que Habermas desenvolve parte da necessidade de legitimação dos enunciados éticos e científicos. A tarefa de conferir a eles legitimidade

¹⁵⁸ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002, p. 304-305.

fica a cargo da “via processual de discussão”¹⁵⁹. Assim, constitui-se dentro de sua teoria o esquema onde o argumento transcendental está situado na comunicação intersubjetiva, a qual tem a ética como regulador do discurso.

A crítica ao idealismo se faz mediante a retirada da legitimação do âmbito exclusivo da razão, ou seja, da autoreferência ao sujeito. Retira-se também a essência da normatividade do âmbito do ordenamento racional da natureza, “nem na razão como marca da natureza humana, nem na postulação de uma ciência dedutiva”¹⁶⁰.

Em linhas gerais, é com esse quadro da teoria comunicativa que se apresenta a teoria Habermasiana como novidade para a solução da eficácia e legitimidade do direito.

A teoria comunicativa constitui-se, portanto, na saída que Habermas aponta para o dogmatismo em que se encerrou o direito moderno e em alternativa para a filosofia do sujeito pautada na consciência. Reconhece-se, assim, a contestação habermasiana da universalidade da razão.

O autor não nega a importância da razão na produção do direito, mas retira-lhe o monopólio da legitimidade, cujo procedimento de origem ele tenta inserir no âmbito da praticidade. Conforme explica Goyard - Fabre: “No campo social e, notadamente, na esfera jurídico-política, o trabalho da razão é inseparável de uma intersubjetividade que, no essencial, é mediatizada pela linguagem e, mais precisamente, pela prática da discussão”¹⁶¹. Eis o espaço de encontro da vivência com a ação comunicativa.

Goyard-Fabre ressalta que o entrecruzamento entre o real e o ideal se constitui num dos maiores desafios do procedimentalismo¹⁶².

¹⁵⁹ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002, p. 305.

¹⁶⁰ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002, p. 308.

¹⁶¹ GOYARD – FABRE, Simone. **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. Tradução de Irene A. Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 482-483.

¹⁶² GOYARD – FABRE, Simone. **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. Tradução de Irene A. Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 484.

Conforme a teoria apresentada, é no espaço intersubjetivo, sob o prisma da integração social, que a razão discursiva exercita-se no sentido de buscar o consenso mediante um procedimento de argumentação e justificação.

Note-se que o autor estabelece um procedimento objetivo para a legitimação da lei que visa, ao final, tornar eficaz qualquer direito que sobreviva à busca do consenso. Para isso, é preciso contar, como pano de fundo, com a concepção de homem racional, a qual é incorporada por essa teoria.

Embora Habermas enfoque o espaço da intersubjetividade como o palco da legitimação legal, a discussão da subjetividade resta diminuída diante da centralização dos esforços, na construção do procedimento mais eficaz para a teoria comunicativa. O procedimentalismo está, sobretudo, preocupado com os pressupostos necessários e os fundamentos objetivos do processo da comunicação, enquanto a crise da subjetividade, verificada em vários autores da filosofia do sujeito contemporânea, praticamente não é problematizada dentro da teoria do filósofo alemão. Em parte, isso se deve à pressuposição imediata do homem racional como paradigma do participante do esquema comunicativo. Uma vez confirmado o modelo do pacto social, como a forma de submissão do homem ao direito, proveniente de regras acordadas dentro do âmbito do processo comunicativo legitimador, pressupõe-se, por consequência, a presença da concepção racional de homem, que confere, antes de tudo, sustentação ao pacto citado. Permanece o modelo de homem do idealismo, mas a ênfase é o exercício do discurso prático.

Diante desse quadro, nota-se que a saída apresentada por esse autor aos problemas de legitimação do direito não passam, precipuamente, pela problematização da subjetividade no sentido de perceber a concreta transformação do paradigma de sujeito que se deu no âmbito da política moderna. A resposta ao direito aqui se dá pelo

estabelecimento de um esquema procedimental que amarre os participantes do discurso à lei legitimada, assim como o pacto social inclui os acordantes na submissão ao direito.

O homem, no procedimentalismo, não está problematizado, está implícito.

De qualquer forma, pode-se dizer que o princípio norteador da ética do discurso em Habermas se dá na possibilidade da norma jurídico-ética ser reconhecida somente mediante o consenso. O consentimento se apresenta, portanto, como princípio da ética do discurso.

Depois de concatenados os principais pontos que constituem a teoria comunicativa Habermasiana, resta ainda verificar quais os elementos norteadores do discurso realizado no espaço da legitimação do direito.

3.2- Legitimação pela soberania popular e pelos direitos humanos

O monopólio do Estado, para produção de leis, não garante, nem pela vigência da norma, nem pelo poder de coação estatal, a legitimidade de que necessitam as regras para serem cumpridas pelos cidadãos.

Se estão garantidas, formalmente, as liberdades individuais e os direitos subjetivos dentro do território sobre o qual recai determinado ordenamento jurídico, o cidadão pode escolher entre cumprir a lei ou descumpri-la, programando-se para responder pelas consequências jurídicas do não cumprimento. Certamente que a teoria que sustenta tal possibilidade tem como base a separação entre direito e moral, no sentido hobbesiano da norma, que diz que é permitido tudo que não é proibido¹⁶³. Por isso, a preocupação com o estabelecimento de estratégias que garantam uma ampla legitimação do direito está ligada também à falta de eficácia das normas jurídicas, quando em confronto com a

¹⁶³ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**. In: MERLE, Christophe; MOREIRA, Luiz (org) **Direito e legitimidade**. São Paulo: Landy, 2003, p. 68.

moral. Nesse sentido, a aproximação entre o interno (moral) e externo (direito) se faz mediante a reconhecimento da lei pelos participantes da comunidade e pela busca racional do consenso.

Ao tentar concretizar um procedimento de legitimação responsável por consensualizar todo o direito, recai também sobre a teoria habermasiana a tarefa de pensar princípios norteadores desse processo. Isso porque a comunicação pode legitimar práticas consideradas como retrocesso para a humanidade. Desse ponto de vista, os princípios colocam limites à teoria comunicativa.

Habermas vê no ordenamento uma necessidade de ter eficácia por intermédio também do respeito às leis, além da garantia do cumprimento compelido pelas sanções¹⁶⁴.

Nessa teoria, os princípios balizadores do procedimento legislador são a soberania popular e os direitos humanos, que já estão postos desde o início do discurso. A soberania popular, porque garante a autonomia pública do cidadão e os direitos humanos, porque garantem a vida e a liberdade jurídica necessárias para o desenvolvimento dos projetos pessoais. O conjunto dos dois princípios coloca-se, portanto, como suficiente, para garantir que o procedimento de legitimação do direito respeite a autonomia privada e pública do indivíduo.

Porém, segundo Habermas, a teoria política jamais soube fazer convergir os dois princípios, ora deixando a soberania prevalecer sobre os direitos humanos, ora o contrário. Algumas vezes, os direitos deveriam remeter sua legitimidade à autodeterminação soberana da comunidade política; outras vezes constíam-se em barreiras para impedir os excessos da “vontade popular soberana¹⁶⁵”.

A tarefa que se coloca ao procedimentalismo, para que os princípios pensados pelo autor possam se constituir em balizadores do discurso, é a de equacionar a tensão que

¹⁶⁴ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**, 2003, p. 68.

¹⁶⁵ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**, 2003, p. 70.

existe entre eles e balancear a aferição dos direitos fundamentais, de forma que entrem em equilíbrio com o exercício soberano da regulação do direito positivo.

Para isso, parte-se do princípio de que se constituem em regulamentações legítimas todas aquelas com as quais os implicados no discurso podem concordar.

Habermas explica que no que se refere à lealdade ao que restou do consenso, existe um laço semelhante ao que se faz nos acordos, mas o que caracteriza o discurso não é a pactuação, por meio da coação, de pontos de vista diferentes. Sua natureza reside justamente na capacidade de fazer convergir as opiniões para que possa emergir o consenso.

Ainda assim, a lealdade ao que foi acordado depende, formalmente, da utilização adequada de procedimentos discursivamente fundamentados. Assim, é preciso existir um “arranjo comunicativo” que dê sustentação aos resultados legítimos, para que o espaço do discurso, onde foram produzidos, seja o lugar da constituição de uma vontade política racional.¹⁶⁶.

Por conseguinte, Habermas vê na institucionalização das formas de comunicação a única maneira de se constituir de modo racional a vontade do legislador político.

Assim, a institucionalização das condições de comunicação, pelos direitos humanos, no sentido de formar a vontade de forma racional e política é o ponto de ligação que Habermas procurava para estabilizar a tensão entre soberania e direitos humanos. Esses passam a se constituir em direitos que “possibilitam o exercício da soberania do povo¹⁶⁷”.

Para que funcione esse mecanismo, é importante que os direitos humanos já estejam disponíveis para os cidadãos como direitos fundamentais, o que pode inserir o indivíduo no discurso na condição de sujeito de direito.

¹⁶⁶ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**, 2003, p. 71.

¹⁶⁷ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**, 2003, p. 71.

Note-se que o indivíduo não se insere aqui como tal, mas como sujeito de direito, pois a linguagem a ser utilizada no discurso já esta pré-estabelecida pelos princípios norteadores. O status de sujeito de direito garante, então, a possibilidade de postulação judicial dos direitos.

Para o procedimentalismo, a autonomia pública e a privada constituem-se em conceitos que se concretizam juntos. Habermas quer fazer desaparecer a separação entre os direitos fundamentais liberais e os políticos:

Direitos fundamentais liberais e políticos são inseparáveis. A imagem da exterioridade e da interioridade é enganosa – como se existisse um âmbito nuclear de direitos elementares à liberdade, com a prerrogativa de poder pleitear prioridade diante dos direitos à comunicação e à participação. Para o tipo da legitimação ocidental, a co-originariedade entre direitos políticos fundamentais e direitos individuais fundamentais é essencial¹⁶⁸.

Ao conceituar os direitos humanos, o autor expõe que estes se apresentam sob a insígnia da moral e do direito. Como morais, relacionam-se à qualidade humana, como jurídicos, protegem os indivíduos na medida em que estes pertencem a uma comunidade jurídica. Por isso, existirá sempre nos direitos humanos uma tensão interna entre sua universalidade e a particularidade que vem das condições locais.

A tensão causa uma dificuldade de aplicação desses direitos que não pôde ser resolvida sequer pela Declaração Universal dos Direitos do Homem.

A necessidade de legitimação, pelos direitos humanos, explicita-se num contexto em que as instituições são arrastadas à crise estrutural, ocasionada pela transferência do Estado Nacional para o cosmopolitismo. Se as instituições estão em crise, também a legitimidade por elas produzida poderá ser questionada.

¹⁶⁸ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**, 2003, p. 72.

Os direitos humanos viriam, assim, para estabilizar o meio desestruturado pelas mudanças políticas.

Habermas vislumbra um forte potencial de base de legitimação nesses direitos, devido ao alcance da Declaração dos Direitos Humanos:

É verdade que nessa situação de instabilidade, os direitos humanos oferecem à política da comunidade das nações a única base de legitimação que é reconhecida por todos; quase todos os Estados reconheceram literalmente a carta dos Direitos Humanos das Nações Unidas que, entretantes, foi aperfeiçoada¹⁶⁹.

Note-se que o procedimentalismo lança uma aposta sobre o documento universal de reconhecimento dos direitos humanos que há muito encontra dificuldades de aplicação, sobretudo numa contemporaneidade dominada pela violência impune. Soma-se a isso as questões afetas à diversidade cultural que desde a declaração se constituem para ela um desafio para a concretização da universalidade.

Ainda assim, Habermas vê a abertura cultural do ocidente visando a incorporação da Declaração, como um movimento bastante positivo para a legitimação do direito: “apenas aos poucos os direitos pretensamente iguais foram ampliados a grupos oprimidos, marginalizados e excluídos¹⁷⁰”.

Considerando que a modernidade criou condições que não oferecem possibilidades de mudança, o autor adota o posicionamento de que é necessário que as culturas mais fechadas caminhem em direção a uma abertura à modernidade social global. Assim, tal adequação não se dá pelo desejo de realização da modernidade social, mas pela

¹⁶⁹ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**, 2003, p. 73.

¹⁷⁰ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**, 2003, p. 73.

necessidade de apresentar uma interpretação dos direitos humanos que faça justiça ao mundo moderno¹⁷¹.

Habermas considera difícil que os países não ocidentais consigam negar a modernização de alguns setores que tem um crescimento global quase irrefreável. Desse ponto de vista, a questão não se restringe a saber se os direitos humanos são compatíveis com a tradição cultural, mas se as formas de integração sociais que os países orientais possuem precisam se adaptar ao imperativo da modernização.

O esforço do autor recai sobre a tentativa de afirmar tais direitos como o único mecanismo capaz de estabelecer o discurso e favorecer o consenso. A concepção de direitos humanos que se utiliza aqui é propriamente a que aparece na Declaração Universal dos Direitos do homem.

É preciso salientar que a teoria habermasiana não considera os direitos individuais como direitos inatos, mas como direitos derivados do procedimentalismo, construído a partir da intersubjetividade, ou seja, é uma condição dos indivíduos pertencentes a uma comunidade jurídica¹⁷². Com essa tese tenta desconstruir a afirmação oriental da prevalência dos pleitos da comunidade jurídica sobre aqueles relativos ao indivíduo. Para o autor, a identidade constrói-se em relação à comunidade, onde os sujeitos de direito são “individualizados pela via da coletivização¹⁷³”. A comunidade não determina por si só o indivíduo, mas sem uma dose do comunitarismo, o individualismo cai na incompletude.

O procedimentalismo se apresenta à ordem jurídica mediante a teoria de Habermas, proposta como mecanismo eficaz para a solução do problema da legitimação do direito. Surge essa solução como alternativa ao direito tradicional, porém, fundamentadas em

¹⁷¹ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos.**, 2003, p. 75.

¹⁷² HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos.** 2003, p. 79.

¹⁷³ HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos.** 2003, p. 79.

reeleituras dos mesmos paradigmas que até hoje sustentaram a filosofia do direito. Daí o porquê de tais correntes da filosofia do direito contemporânea serem classificadas como neocontratualistas e neokantistas.

3.3-Ronald Dworkin e os princípios

Ao lado da teoria procedimentalista, na busca pela fundamentação do direito, está o constitucionalismo.

Dentro dessa vertente, que exerce nos dias de hoje significativa influência nos tribunais americanos, encontram-se autores que procuram nos princípios norteadores da Constituição, a base legitimadora do estado de direito.

Nesse sentido, Ronald Dworkin emerge como um dos autores significativos dentro da discussão, sendo possível, por meio de sua obra, a compreensão dos principais pontos da filosofia contemporânea com ênfase constitucional.

Em grande parte influenciado pelos estudos de H. L. A. Hart, Dworkin concorda com a observação de que o direito não se concebe como um corpo de regras ditadas pela vontade livre, ou como um ato exclusivo derivado do legislativo. Da mesma forma, não vê o juiz como “a boca da lei”, como queria Montesquieu. Para esse autor, as normas jurídicas pertencem aos níveis “das regras determinadas e o dos princípios fundamentais dos quais elas recebem orientação ou finalidade¹⁷⁴”.

Simone Goyard – Fabre ressalta em Dworkin a distinção entre regras e princípios, a qual caracteriza sua teoria. Para esse autor, as regras são determinadas pelo legislador, podem ser aplicadas ou não a um caso concreto e prevêm a consequência jurídica para seu descumprimento.

¹⁷⁴ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002, p. 212.

Os princípios não são regras. Servem como norteadores da aplicação destas. A função precípua dos princípios em Dworkin é a de constituírem-se em uma orientação legal. Essa função se exerce, sobretudo, nos casos difíceis (*hard cases*), onde o juiz precisa motivar a sentença que decide sobre os direitos subjetivos, ou a obrigação das partes numa relação jurídica. Salienta Goyard – Fabre:

De maneira geral, na produção das decisões judiciais, os princípios desempenham considerável papel: são realmente a exigência que, para além do direito, ou por trás da regra, é levada em consideração e aplicada pelo juiz, se ele assim quiser. Os princípios ao, portanto, parte integrante da vida do direito¹⁷⁵.

O que se enuncia como o centro da teoria de Dworkin é a própria hermenêutica, na medida em que há uma afirmação da necessidade constante de interpretação da lei. A própria regra precisa ser interpretada de acordo com os princípios.

Importante notar que o princípio recebe aqui um posto superior ao da lei, que muitas vezes deve a ele se adequar.

No constitucionalismo, os princípios fornecem uma idéia dos fundamentos de determinada ordem jurídica. Por isso, o uso do princípio reflete sempre a tentativa de obter uma melhor interpretação dentro do que se considera importante naquele território.

Novamente, como no procedimentalismo, o mecanismo de fundamentação da lei é racional. Porém, naquele, constrói-se um procedimento de legitimação pautado na comunicação; neste, a ênfase recai sobre a teoria da interpretação e as decisões judiciais. Em Dworkin, a convergência de opiniões habermasiana dá lugar ao consenso de princípios, o qual reflete o valor da norma que a ele se refere.

¹⁷⁵ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002, p. 214.

O esquema interpretativo deve levar em consideração as decisões já tomadas pelos tribunais, a lei e a estrutura institucional, gerando, assim, uma realidade do direito referente a um processo interpretativo e ao uso estrito do texto da lei.

A normatividade converge os precedentes históricos presentes na ordem jurídica com a moral política do lugar e do momento, ou seja, “a normatividade jurídica, gera, na sociedade em que se dá o julgamento, um “consenso intelectual”¹⁷⁶.

Embora reconheça problemas em sua teoria, Dworkin acredita que com ela resolve, minimamente, o problema das lacunas do direito e dos casos difíceis.

Se existe uma atividade interpretativa que se baseia no contexto cultural e político do lugar, dificilmente as lacunas deixam de ser sanadas, pois o juiz tem um auxílio além da lei para decidir.

Da mesma forma, os casos difíceis podem ser solucionados, na insuficiência da lei, pela orientação dos princípios. Por isso a afirmação de Goyard – Fabre de que, com Dworkin, tudo no direito passa a ser uma questão de interpretação e perspectivismo¹⁷⁷.

O autor do constitucionalismo critica o dogmatismo positivista e estende o sentido do direito, no sentido de alcançar uma convicção ético-política no momento da aplicação. Para compreender de forma mais completa o direito, essa teoria coloca como obrigatoriedade a observação da prática jurídica efetiva, interrogando-se sobre a maneira correta de ler uma lei e aplicá-la.

Dentro desse quadro, os princípios, que norteiam a aplicação da lei, se constituem no mecanismo de legitimação das decisões, pois somente através de sua observância o julgamento terá passado pela análise jurídica e política.

Dessa forma, contra o positivismo e a prática judiciária reduzida à aplicação do texto puro da lei, emerge a importância do papel do juiz na aplicação e legitimação do direito.

¹⁷⁶ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002, p. 216.

¹⁷⁷ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002, p. 216-217.

Ao realizar uma forte crítica à forma da lei presente no iluminismo e ao positivismo legalista, Dworkin pende para o lado oposto dessa equação, expressa na forte ênfase da observância do meio social¹⁷⁸.

Conforme o que foi exposto, os princípios norteadores da atividade jurisdicional encontram-se na ordem político-moral vigente. Assim, o que acaba definindo o perfil das decisões em determinado espaço e tempo são as opiniões morais correntes.

No mundo em que as mudanças culturais estão aceleradas, inclusive pelo processo de globalização, o funcionamento do esquema dworkiano pode levar a resultados bastante distantes da legitimação.

3.4-Liberalismo e comunitarismo: a “comunidade liberal”

No que se refere à relação do homem com o direito, as preocupações das vertentes neocontratualistas e liberais, como o procedimentalismo e o constitucionalismo, recaem sobre o restabelecimento de um discurso público democrático que seja capaz de equilibrar as exigências do universal e do particular no mundo pluralmente valorativo¹⁷⁹.

Dworkin, particularmente, concebe a comunidade como um espaço onde se encontram diversos indivíduos com opiniões valorativas e concepções de bem diferenciadas. Assim, o desafio da ordem jurídica passa a ser pensar estratégias que garantam o desenvolvimento da concepção de bem de cada um, em consonância com o desenvolvimento dos projetos individuais dos demais. É necessário que ocorra um diálogo dos projetos de vida dentro da comunidade.

¹⁷⁸ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002, p. 219.

¹⁷⁹ DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, traducción de Claudia Montilla. Santafé de Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 1996, p.20.

A proposta dworkiana se situa na junção entre o liberalismo e o comunitarismo, uma vez que o indivíduo é concebido, levando em conta a identidade que lhe confere a comunidade em que está inserido.

Na medida em que se apóia nos conceitos kantianos de igualdade, liberdade e moralidade, Dworkin iguala-se ao liberalismo. Mas quando trabalha a importância da comunidade na formação da identidade do indivíduo, o autor funde os ensinamentos de Kant com a teoria clássica aristotélica, disso resultando uma teoria híbrida de política e direito¹⁸⁰.

É preciso salientar que o retorno a Kant se faz mediante uma atualização dessa leitura ao contexto contemporâneo, onde estão presentes múltiplas visões morais no interior de uma mesma comunidade, diversas sociedades multiculturais, diferenciados projetos de vida.

Nesse cenário, tem lugar o debate entre liberalismo e comunitarismo, que flutua da ênfase no indivíduo para a supremacia da comunidade.

Esse debate reproduz a discussão que já acontecia entre Hegel e Kant, dentro da tensão entre iluminismo e romantismo, retratado por Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, introdutores do texto Dworkiano “La comunidad Liberal”:

Em primeiro lugar, podemos mencionar as diferenças em relação à origem e configuração da moral. Enquanto a ilustração defende a racionalidade e a formalidade dos princípios morais, Hegel e os românticos argumentam em favor da substantivação dos mesmos, a partir das determinações espaciais e temporais das distintas sociedades¹⁸¹.

¹⁸⁰ DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, traducción de Claudia Montilla. Santafé de Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 1996, p.20.

¹⁸¹ No original: “En primer lugar, podemos mencionar las diferencias en relación con el origen y configuración de la moral. Mientras la ilustración defiende la racionalidad y formalidad de los principios morales, Hegel y los românticos argumentam em favor de la sustantivización de los mismos, a partir de las determinaciones especiales y temporales de las distintas sociedades”. DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, 1996, p.23.

O segundo passo desse debate centraliza-se na forma como se concebe a identidade individual. Enquanto o iluminismo tem uma concepção de identidade subjetiva derivada de um processo individual e isolado, Hegel inclui obrigatoriamente, na constituição desse indivíduo, características comunitárias, como a língua, território e religião.

Hegel rechaça os princípios morais abstratos e universais que aparecem em Kant, visando colocar no centro da constituição do sujeito o reconhecimento do outro. Neste sentido, nega a abstração da moral para enfatizar seu caráter contextual¹⁸².

Seguindo a linha do liberalismo, dentro do debate que ganha convergência em Dworkin, observa-se a defesa da imagem do homem livre, igual, racional, alheio aos condicionamentos históricos. A ordem social se constrói a partir do homem e não o inverso. Assim, no âmbito privado, o indivíduo tem plena liberdade para escolher seu projeto de bem viver; no público, devem ser realizados acordos para garantir o desenvolvimento dos projetos individuais. Note-se que aqui, a comunidade se movimenta em função da realização dos projetos de vida individuais. Por esse motivo, a função da política passa a ser a regulação dos problemas que surgem entre os projetos de bem viver e a distribuição igualitária de renda que torne possível a realização desses projetos¹⁸³.

Em contraposição, o comunitarismo faz críticas ao liberalismo, no sentido de desmascarar a neutralidade que este confere aos princípios de justiça vigentes no espaço público. Para os comunitaristas, a separação entre o público e o privado cria homens divididos entre a condição de homem e cidadão. O homem do liberalismo visto pelos comunitaristas é o homem que interiormente convive com os princípios morais, e, ao

¹⁸² DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, , 1996, p.24.

¹⁸³ DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, 1996, p.27.

sair do âmbito privado, convertem-se em seres moralmente neutros, guiados pelos projetos de justiça.

Segundo essa corrente, o atomismo liberalista traz prejuízos ao homem na medida em que suprime os espaços intersubjetivos.

Assim, a proposta comunitarista rechaça a constituição isolada da identidade humana proposta pelo liberalismo e propõe a sociedade como meio que antecede à existência do homem, por isso, influenciadora de sua constituição:

O indivíduo não existe antes da comunidade, esta constitui o marco, o horizonte de perspectivas inevitáveis no qual está imerso o sujeito desde o seu nascimento. Este marco determina sua identidade, a eleição de seu projeto de bem viver e as regras que definem a vida pública¹⁸⁴.

Aquilo que constitui o sujeito está condicionado pelas condições materiais da sociedade.

Portanto, quanto maior o conhecimento que o homem tem da comunidade na qual está inserido, maior o conhecimento de si mesmo.

Ao contrário do liberalismo que vislumbra a formação da moralidade no interior do homem, os comunitaristas reconhecem uma moral que emerge das condições materiais de cada sociedade¹⁸⁵.

Com tais colocações, essa vertente certamente pleiteia um retorno ao concreto, em contraposição ao ideal.

O comunitarismo propõe a volta às bases comunitárias, que se apresentam nesse contexto como as únicas capazes de unir os indivíduos e fundar uma moral materialmente sustentada, o que torna possível a proposição dos princípios de justiça.

¹⁸⁴ DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, 1996, p.30..

¹⁸⁵ DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, 1996, p.30.

Entre a discussão acirrada entre liberalismo e comunitarismo surgem as tendências híbridas, dentre as quais se posiciona Dworkin.

A vertente híbrida parte de uma junção de aspectos vindos tanto do liberalismo, quanto do comunitarismo.

A adequação do liberalismo pelo hibridismo requer a construção de uma estrutura social que torne possível a convivência de diversas visões morais de mundo, onde os sujeitos adotem uma atitude reflexiva frente a suas perspectivas morais. Assim, o sujeito liberal deixa a condição de abstração e torna-se um indivíduo reflexivo frente ao seu contexto social.

Em relação ao comunitarismo, persiste a idéia de que os princípios liberais de igualdade, fraternidade e igualdade não são postulados neutros, mas se originam do processo histórico de reflexão e aplicação dos modelos de convivência social. Consolida-se também a idéia de que a comunidade desempenha alguma papel fundamental na constituição do indivíduo.

Em Dworkin, como um autor híbrido, aparece a vontade de conciliar as duas tendências contraditórias que se resumem no projeto da “tolerância e do desejo de reforçar os vínculos comunitários¹⁸⁶”.

Para esse autor, os vínculos são parte dos projetos de bem viver, em relação à sua formulação e a sua qualificação ética.

Para desenvolver seu argumento híbrido, Dworkin analisa as teses comunitaristas: da identificação da comunidade com a maioria, do paternalismo, do interesse individual e da integração.

¹⁸⁶ DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, 1996, p.38.

Conforme se desenvolvem as teses, o conceito de comunidade vai se substantivando, de forma que na tese da identificação da comunidade com a maioria, a comunidade se define pela maioria, na integração, ela torna-se uma “super pessoa”¹⁸⁷.

Da discussão dessas teses, vale destacar a preocupação Dworkiana de trabalhar o controle do poder da maioria no jogo democrático; a afirmação da pessoa como um ser livre e reflexivo e a reestruturação pela própria pessoa aos valores da sociedade em que está inserido.

De forma geral, o que caracteriza a comunidade liberal Dworkiana é a afirmação do homem racional nos moldes liberalistas, inserido na comunidade, a qual afeta a constituição de sua identidade.

Não se trata de uma destituição da característica liberal para a afirmação da determinação dos valores sociais na formação humana, mas de uma manutenção do paradigma liberal de homem, dentro de uma concepção que confere a adequada importância à participação da comunidade, na constituição da identidade. O lugar onde ocorre esse encontro é chamado pelo autor de comunidade liberal. Prevalece nessa comunidade, no momento da integração, as características liberais da liberdade e da reflexão.

3.5-As saídas do campo que nos fixam a ele.

Diante da iminente crise de legalidade, que se coloca diante da filosofia do direito contemporânea, surgem as teorias liberais de legitimação do direito.

A preocupação desses filósofos contemporâneos recai sobre a não eficácia do direito e a decadência dos paradigmas tradicionais de sustentação da ordem jurídica.

¹⁸⁷ DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, 1996, p.39.

As teorias procedimentalista e constitucionalista apresentam-se como novas alternativas à reconstituição da legitimidade jurídica sobre as bases da comunicação e do consenso dos princípios.

A indagação que se fazia ao direito durante o curso da discussão acerca da subjetividade recai sobre as estratégias da filosofia do direito para livrar o homem do *campo*, descrito por Agamben como o verdadeiro paradigma político da modernidade. Nisso constitui-se o maior dilema da subjetividade, uma vez que no campo, suprimiu-se o sujeito e restou somente a vida nua como centro da política.

O sujeito, no campo, está aprisionado à figura enigmática do *homo sacer*, enquanto o direito, mediante a exceção soberana, é responsável por capturá-lo fora e incluí-lo no estado de exceção.

Uma vez que na exceção a vida confunde-se com a lei, numa indistinção fundadora da *conditio ihumana*, o desafio que se coloca à contemporaneidade é o de pensar o indivíduo além da lei.

No entanto, a filosofia contemporânea, ao tentar propor saídas ao *campo*, acaba por fixar ainda mais o homem a ele.

De fato, as proposições contemporâneas do direito emergem do debate dos autores do liberalismo lançando mão do velho paradigma do contratualismo e do apelo aos direitos que já estavam estabelecidos pela “velha” ordem jurídica. A diferença é que agora tais modelos de direito vêm revestidos das roupagens do procedimentalismo e do constitucionalismo.

Porém, conforme expõe Agamben, existe uma correpondência entre o estado de exceção e o estado de natureza hobbesiano que coloca em xeque a teoria contratualista de justificação do direito.

No momento em que o soberano mantém o monopólio da violência pura na passagem do estado natural para o civil, o estado de natureza confunde-se com o estado de exceção.

Nessa perspectiva, o pacto social não significa mais o acordo dos homens que se submetem à soberania no intuito de protegerem seus direitos, mas trata-se da repetição da relação de *bando*, a qual designa o abandono do homem à exceção soberana.

Quando o liberalismo, na filosofia do direito contemporânea, se apresenta como um neocontratualismo, mantendo inclusive a idéia de lealdade derivada do acordo entre os participantes da esfera pública, está consolidando, de uma vez por todas, a relação de *bando*.

No caso do procedimentalismo, as amarras que prendem o homem ao abandono se reforçam pela legitimação mediante as regras da comunicação, que são ainda mais impenetráveis que o procedimento do direito tradicional. Mesmo dentro da “comunidade liberal” de Dworkin o pressuposto de constituição da comunidade é o neocontratualismo e o esquema de legitimação do direito enfatiza também uma certa normatização.

Desse ponto de vista, ainda que os autores apresentem esforços no sentido de mostrar que o sujeito que está em relação com o direito e a política é o homem racional, livre e reflexivo, a percepção do campo como paradigma da modernidade demonstrou que a vida que se encontra no centro da política moderna é, de fato, a vida nua. Assim, a repetição do pacto/abandono, que leva ao *bando*, constitui-se tão somente na confirmação do esquema da exceção soberana.

Por esse motivo, Agamben expõe a necessidade de se repensar essa forma de explicação da entrada do homem no direito:

É preciso dispensar sem reservas todas as representações do ato político originário como um contrato ou uma convenção, que assinalaria de modo pontual e definido a passagem da natureza ao Estado. Existe aqui, ao invés, uma bem mais complexa zona de indiscernibilidade entre *nómos* e *Physis*, na qual o liame estatal, tendo a forma do *bando*, é também desde sempre não-estatalidade e pseudonatureza, e a natureza apresenta-se desde sempre como *nómos* e estado de exceção. Este mal entendido do mitologema hobbesiano em termos de *contrato* em vez de *bando* condenou a democracia à impotência toda vez que se tratava de enfrentar o problema do poder soberano e, ao mesmo tempo, tornou-a constitutivamente incapaz de pensar verdadeiramente, na modernidade, uma política não-estatal¹⁸⁸.

As soluções apresentadas pelo direito nos fixam ao campo utilizando-se do mesmo *bando*. Continua, assim, a vida nua como centro da biopolítica. Com o *bando* ainda presente, permanece também a vigência da pura forma (forma da lei) e da violência pura (força de lei), aquela tão negada pela teoria dworkiana dos princípios.

A problemática que se põe à filosofia do direito contemporânea, no que se refere à sua base de sustentação política fundante, emerge da impossibilidade que apresenta de formular um modelo de política que não recaia sobre o paradigma da exceção soberana. Sabe-se que a política totalitária encontrou terreno propício à generalização, após a inscrição da vida nua como centro da biopolítica. Aliás, a vida nua somente se torna visível se existir uma consciência da sua característica política. Da mesma forma, a política que tem a vida nua como centro da política é resultado de uma transformação, por isso não nos é tão inteligível.

Observe-se que esse é um processo que acontece dentro do âmbito democrático, o que reforça a tese da existência de uma contigüidade entre democracia de massas e totalitarismo.

¹⁸⁸ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 116.

Nesse aspecto, também o paradigma dos “direitos levados a sério” recai sobre o campo. Para visualizá-lo nessa dimensão, é necessário interpretar as formas opacas com que se apresenta a captura da vida nua nos dias atuais.

Na modernidade, a conquista dos direitos pelos indivíduos frente ao estado mostra mais uma forma sutil de aprisionamento dessa espécie de vida.

Conforme o esquema da exceção soberana, que toma conta da política moderna, as liberdades e direitos adquiridos pelos indivíduos na luta contra o Poder, os inscreve na ordem estatal, de forma que inclusive nessa instância, o homem se mantém preso ao soberano¹⁸⁹.

Tal problema também não se resolve pela filosofia do direito contemporânea. Pelo contrário, ao fornecer uma teoria da normatização que visa, justamente, garantir liberdades, constitucionalismo e procedimentalismo recaem sobre o mesmo problema tantas vezes apresentado por Agamben: o aprisionamento do homem pelo soberano. Porém, agora, na instância da conquista dos direitos.

O problema maior que se apresenta ao procedimentalismo está relacionado aos princípios legitimadores do discurso: a soberania popular e os direitos humanos.

Como já foi visto, a vida nua que ocupa o centro da política tem origem na figura do poder de vida e de morte do pai sobre o filho no direito romano arcaico. O *patrio potestas* surgia juntamente com o nascimento do filho. Portanto, a vida nua tem parte de sua designação originada da idéia de que para incidir sobre si o direito de morte basta que haja o nascimento.

Nesse sentido, Agamben salienta que a declaração dos direitos do homem tem sido interpretada erroneamente por aqueles que pensam ser ela uma proclamação gratuita de

¹⁸⁹ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 127.

valores metajurídicos inerentes à condição humana. No sentido da real função histórica que desempenham:

As declarações dos direitos representam aquela figura original da inscrição da vida natural na ordem jurídico-política do Estado-nação. Aquela vida nua natural que, no antigo regime, era politicamente indiferente e pertencia, como fruto da criação, a Deus, e no mundo clássico era (ao menos em aparência) claramente distinta como *zoe* da vida política (*bíos*), entra agora em primeiro plano na estrutura do Estado e torna-se aliás o fundamento terreno de sua legitimidade e da sua soberania¹⁹⁰.

Basta o nascimento para que o homem seja considerado portador dos direitos inscritos na Declaração Universal dos Direitos do Homem. Por causa do elemento nativo, torna-se possível a noção de soberania nacional.

Conforme Agamben, essa é a forma encontrada pela modernidade para garantir a inscrição da vida nua no âmbito da soberania.

Se a Declaração dos Direitos Humanos constitui-se em mais uma forma de captura da vida pelo soberano, o procedimentalismo, ao inserir esses direitos como base de sustentação e requisito do desenvolvimento do discurso, reforça a idéia da inscrição no direito da vida nua enquanto tal. Nesse contexto, o *bando* adquire força total e legitimação mediante sua positivação pelo procedimento.

Os mecanismos de captação da vida nua na modernidade, os quais se estendem aos dias atuais, tornam cíclicos os problemas propostos à subjetividade. Renova-se a estrutura do *bando* mediante a criação de pretensas soluções que se perpetuam dentro do mesmo paradigma da biopolítica.

É possível observar que a discussão da subjetividade, dentro dessas teorias, sequer constitui o enfoque da problemática a ser por ela resolvida.

¹⁹⁰ AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**, 2002, p. 134.

Após considerar o homem como cidadão, pelo nascimento, e torná-lo teoricamente detentor dos direitos humanos e fundamentais, as vertentes da filosofia aqui discutidas o colocam no lugar mais discreto do procedimento, a ponto mesmo de ficar implícito. Daí por diante preocupa-se, precipuamente, com a validação das regras do discurso, no caso habermasiano; com o desenvolvimento de regulações das relações interindividuais visando garantir a concretização dos projetos de viver bem de cada um dentro da comunidade, no caso dworkiano. Soma-se a isso a forma extremamente técnica com que se apresentam os esquemas de legitimação do direito, propostos pela filosofia do direito contemporânea, que reduz o sujeito a mais um recurso legitimador inserido pela estrutura detalhadamente já pensada.

Assim, oculta entre as amarras do sofisticado feixe de elementos que compõem esses sistemas, encontra-se a vida nua. Mais do que nunca confundida com o próprio processo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A evolução da discussão que parte do homem racional livre, e se depara, ao final, com a figura do *homo sacer* como centro da política, demonstra a proporção que adquiriu a problemática da subjetividade nos últimos séculos.

O paradigma de sujeito moderno começa a ser delineado, no racionalismo, a partir da teoria kantiana.

O ponto de partida para a compreensão do modelo de homem que foi transformado, após uma mudança de paradigma, em vida nua, pela biopolítica, se dá na afirmação da razão como estrutura determinante do funcionamento do pensamento e das determinações do agir humano.

A construção da teoria racional kantiana representa, ao mesmo tempo, uma tentativa de firmar a possibilidade de escolha do certo e do errado pelo homem, e de formular, a partir daí, uma concepção de moralidade.

No que se refere à compreensão do conceito de sujeito, importa inicialmente notar que esse autor localiza a liberdade no âmbito do pensamento. Dessa forma, apresenta uma noção de indivíduo que pode ter liberdade independente das condições reais de existência.

O homem, em Kant, aparece como um ser que constrói a moralidade dentro de si. A razão, que lhe é interna, dita as leis morais, as quais determinam o seu agir por intermédio da vontade livre.

Ao elaborar o conceito de direito, o autor o contrapõe à moral e acaba por esvaziar-lhe o conteúdo. A moral exige o respeito ao direito e esse é o fundamento de sua eficácia. Assim, a estrutura do direito que se apresenta aqui é somente a forma da lei, que ao abstrair seu conteúdo, torna-se capaz de viger universalmente.

A relação que o homem possui com o direito, em Kant, constitui-se numa relação com a pura forma e já indica um dos aspectos da crise de legalidade e subjetividade vivenciadas na modernidade. Essa característica seria fortemente criticada por Agamben posteriormente.

Apesar dos esforços kantianos no sentido de formular uma teoria capaz de levar o homem “à paz perpétua”, os problemas relacionados a esse funcionamento racional aparecem ainda no âmbito da discussão da razão quando Kant percebe a ausência do uso público da razão entre os homens modernos.

Nesse ponto, tem lugar a preocupação arendtiana de reler Kant no que se refere à esfera de realização da liberdade. Isso porque, nesse autor, o homem é capaz de adquirir liberdade plena no âmbito do pensamento e esse conceito, diante dos acontecimentos vivenciados por Arendt na II guerra mundial, pode ser, no mínimo, reformulado, ainda que não rechaçado.

A autora elabora, a partir dessa crítica, a noção de liberdade de ação, o que serve como base de sua concepção de sujeito. A subjetividade, em Arendt está ligada, sobretudo à liberdade de ação e à responsabilidade que dela decorre.

As considerações arendtianas sobre o totalitarismo encontram-se no limite entre as matrizes teóricas que passam por esse caminho escolhido para problematizar o tema da subjetividade.

A descoberta de Arendt acerca da prevalência do totalitarismo como forma de governo generalizada, na modernidade, tornou necessário redirecionar a discussão e lançar o olhar para a biopolítica, a qual tornou possível a existência dos governos totalitários.

A filosofia do sujeito importa-se com a transformação da política e a afirmação da vida biológica como centro do Poder, na medida em que este modelo é responsável pelo início da pior crise em que está imersa a subjetividade, e da qual não consegue livrar-se.

A partir da biopolítica, Agamben desenvolve a idéia da vida nua e do *homo sacer* demonstrando como as crises da legalidade e da subjetividade caminham juntas, o que resulta no aprisionamento do homem no esquema da exceção soberana.

Jamais o problema proposto à subjetividade se apresentou de forma tão complexa quanto nos dias de hoje, onde os mecanismos renovam-se no esforço de capturar, cada vez mais, a vida, e incluí-la no *bando*.

Nesse sentido, Agamben vê a modernidade a partir do campo de concentração, estado de exceção por excelência, que para ele se constitui no paradigma político da modernidade.

A filosofia do direito contemporânea insere-se na discussão como uma tentativa de solução para o direito que acaba por reforçar a relação de *bando*, uma vez que os elementos utilizados em seus mecanismos de legitimação são os mesmo que se utilizam pelo soberano para a inscrição da vida nua.

O sujeito depara-se, então, com um paradigma político feroz, capaz, inclusive, de legitimar genocídios cometidos em nome da lei. Soma-se a isso o auxílio eficaz do direito em mantê-lo abandonado ao soberano como vida nua, que é capturada fora do direito. Note-se ainda que a confusão entre vida e direito constitui-se na pior face da soberania que se apresenta à subjetividade.

Diante desse quadro, resta ao mundo contemporâneo a tarefa de pensar o homem além da lei, uma vez que o paradigma da legalidade quer, sobretudo, manter a subjetividade em sua forma mais inexistente: o *homo sacer*.

Imagem da capa:

SIQUEIROS, David Alfaro. **Angústia (A mãe do artista), 1950**, Cidade do México, México. (vinilite sobre eucatex; 100 x 84 cm).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**. Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I**. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

AGAMBEN, Giorgio. **La comunità che viene**. Bollati Boringhieri: Torino, 2001.

AGAMBEN, Giorgio. **Mezzi senza fine. Note sulla política**. Torino: Bollati Boringhieri, 1996.

AGAMBEN, Giorgio. **Quel che resta di Auschwitz**. Bollati Boringhieri: 2002.

ARENDT, Hannah. **A Condição Humana**. Tradução de Roberto Raposo, 10 ed, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém. Um relato sobre a banalidade do mal**. Tradução de José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. Tradução de Mauro W. Barbosa de Almeida. 2 ed, São Paulo: Perspectiva, 1979.

ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das letras, 2004.

ARENDT, Hannah. **Responsabilidade e Julgamento**. São Paulo: Companhia das Letras, tradução de Rosaura Einchenberg, 2004.

DWORKIN, Ronald. **La comunidad liberal**. Introducción de Daniel Bonilla e Isabel Cristina Jaramillo, traducción de Claudia Montilla. Santafé de Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 1996.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1. A vontade de saber**. Tradução de Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Edições Graal, 14 ed., 1988.

GOYARD – FABRE, Simone. **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. Tradução de Irene A. Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**, 2002.

HABERMAS, Jürgen. **Sobre a legitimação pelos direitos humanos**. In: MERLE, Christophe; MOREIRA, Luiz (org) **Direito e legitimidade**. São Paulo: Landy, 2003.

HABERMAS, Jürgen. **O discurso Filosófico da modernidade**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

KAFKA, Franz. **O Processo**. Tradução de Modesto Carone, São Paulo: Companhia das Letras, 1997.

KANT, Immanuel. **À Paz Perpétua**. Tradução de Marco A. Zingano. L&PM Editores S/A: São Paulo, 1989.

KANT, Immanuel. **Doutrina do Direito**, tradução de Edson Bini, São Paulo: Ícone, 2ª ed., 1993.

KANT, Immanuel. **Fundamentos da Metafísica dos Costumes**. Rio de Janeiro: Ediouro.

KANT, Immanuel. **Que significa Orientar-se no pensamento?** in: **Textos seletos**. Tradução de Floriano de Souza Fernandes. Vozes: Petrópolis, 1974.

KANT, Immanuel. **Resposta à Pergunta: Que é Esclarecimento (Aufklärung)?** In: *Textos Seletos*. Tradução de Floriano de Souza Fernandes, Vozes, Petrópolis, 1974.