

O CONCEITO DE LIBERDADE E SUA COMPREENSÃO AO LONGO DO DESENVOLVIMENTO DO PENSAMENTO JURÍDICO OCIDENTAL

THE CONCEPT OF FREEDOM AND ITS COMPREHENSION THROUGH THE DEVELOPMENT OF THE OCCIDENTAL LEGAL THOUGHT

Paula Maria Nasser Cury

RESUMO

O presente artigo objetiva apresentar ao leitor um panorama da compreensão do conceito de liberdade em importantes momentos do desenvolvimento da história do pensamento jurídico ocidental. Tendo como ponto de partida a filosofia grega e como termo a contemporaneidade, o texto expõe cronologicamente a idéia de liberdade na obra de filósofos que exerceram e/ou exercem papel de destaque na Filosofia do Direito, e procura estabelecer uma relação entre as características políticas, sociais e econômicas de cada época e o conteúdo do conceito de liberdade correspondente a ela. Assim, espera-se, ao mesmo tempo em que são clarificados os fundamentos desse direito fundamental e o caminho percorrido pelo homem rumo à sua efetivação, contribuir para a teorização da liberdade no cenário jurídico contemporâneo.

PALAVRAS-CHAVES: LIBERDADE; HISTÓRIA DO DIREITO; JUSNATURALISMO; IDEALISMO ALEMÃO; POSITIVISMO JURÍDICO; PÓS-POSITIVISMO JURÍDICO.

ABSTRACT

The present article objectifies to present to its readers an overview of the comprehension of the concept of freedom in important moments of the development of occidental legal thought. Starting from the Greek philosophy and ending in the contemporary times, the text chronologically exposes the idea of freedom in the work of philosophers that had and/or have a distinguished role in the Philosophy of Law, and attempts to establish a relationship between the political, social and economical characteristics of each time and the content of the concept of freedom that corresponds to them. This way, it is intended, simultaneously, to clarify the grounds of this fundamental right and the path followed by man towards its actualization, and to contribute to the theorization of freedom in the contemporary juridical scenario.

KEYWORDS: FREEDOM; HISTORY OF LAW; JUSNATURALISM; GERMAN IDEALISM; LEGAL POSITIVISM; LEGAL POST-POSITIVISM.

1. INTRODUÇÃO

Em linguagem coloquial, o termo “livre” geralmente significa “sem”. Alimentos são livres de conservantes quando são produzidos sem adição deles, um passe livre de trem ou ônibus é aquele sem custo para o usuário, uma tarde livre é um período em que não temos obrigações a cumprir. A liberdade das pessoas ou de suas ações se refere a algo mais específico: a ausência de obstáculos ou impedimentos à realização de algo. Nesse sentido, a liberdade para agir pode assumir uma feição positiva: age-se sem obstáculos ou impedimentos devido à presença de certas capacidades, condições ou direitos de agir daquele modo. Sou livre para conduzir veículos nas vias públicas porque fui aprovado em testes que comprovaram minha capacitação para o exercício desse direito. Possuo liberdade de expressão não só porque posso me manifestar sem obstáculos, mas porque esse direito é alvo de proteção e garantias positivas. Tenho uma vontade livre quando expresso uma capacidade de escolher, sem constrangimentos, entre fazer uma coisa ou outra. Em qualquer hipótese, a liberdade das pessoas ou de que elas ajam de determinada maneira sempre se refere a possibilidades. Não dizemos que alguém é livre porque essa pessoa faz um uso específico dessas possibilidades, mas pelo simples fato de ela as possuir (WOOD, 2002, 37).

Na Filosofia e, particularmente, na Filosofia do Direito, o conceito de liberdade passou por grandes transformações ao longo do desenvolvimento do pensamento ocidental. Apesar de, contemporaneamente, o tratamento teórico da liberdade não colidir com o significado que o termo assume em seu uso coloquial (ausência de obstáculos, capacidades, possibilidades), houve períodos em que ela foi entendida como algo diverso, ligado, por exemplo, ao efetivo exercício de um direito, ou seja, ao uso específico de uma das possibilidades de agir. A seguir, apresentar-se-á uma visão geral de como a liberdade foi concebida nos diversos momentos que compõem a história do pensamento ocidental.

2. HISTÓRIA E LIBERDADE: A INFLUÊNCIA DO CONTEXTO HISTÓRICO NA CONSTRUÇÃO DO CONTEÚDO DO CONCEITO DE LIBERDADE E SUAS IMPLICAÇÕES NA TEORIA DO DIREITO

A primeira sociedade que tratou filosoficamente do tema liberdade foi a grega. Os gregos identificaram-na com a participação na política, direito atribuído a poucos. Para poder atuar politicamente na *polis*, era preciso ser cidadão – qualidade restrita a homens que não fossem estrangeiros ou escravos e que, além disso, não precisassem trabalhar para sobreviver (a restrição tinha como pano de fundo a concepção da natureza como uma ordem cósmica, que preordenava a divisão entre os homens). Para os cidadãos, o exercício da liberdade não era meio para o alcance de objetivos, mas um fim em si mesmo, o fim do exercício da política (TRABULSI, 1998).

A Filosofia política grega desenvolveu-se sob duas perspectivas: a dos sofistas e a daqueles que contestaram as idéias sofistas, como Sócrates, Platão e Aristóteles. É interessante, quanto à separação comumente feita entre estes e os sofistas, notar que a época em que o pensamento de ambos emergiu era de crise política e jurídica na Grécia Antiga. Diante da situação, os sofistas filiaram-se à linha revolucionária, que contestou e combateu os valores tradicionais: a concepção de que o homem só realizava suas finalidades na *polis* foi refutada e substituída pela defesa do homem como ser autônomo, sujeito de direitos em relação à cidade. Sócrates, Platão e Aristóteles, ao contrário, empreenderam a tentativa de uma “reação conservadora”, que restituísse às instituições aristocráticas a firmeza perdida (BONAVIDES, 2007, 408-14). É possível que o desprezo destes pelas idéias sofistas tenha, em grande parte, origem nessa divergência de posicionamento acerca da crise no mundo grego. Este registro é importante, pois demonstra que, apesar de ter prevalecido na Grécia a idéia de liberdade como participação coletiva e restrita na cidadania, já havia naquele tempo correntes que apontavam para a necessidade de fortalecimento da liberdade como não-submissão ao Estado ou, pelo menos, como não-opressão à esfera individual.

A prevalência da noção de liberdade como participação dos cidadãos na *polis* não significa que autores como Sócrates, Platão e Aristóteles não tenham elaborado considerações a respeito do significado ético deste conceito – apesar de que, para eles, a ética não se dissociava da idéia de coletividade, e por isso suas conclusões se ligavam a ideais políticos como a escolha de um governante virtuoso para a cidade, e não ao domínio do indivíduo (MENDES, 2006, 534). Sócrates, por exemplo, fala em liberdade como autodomínio diante dos apetites humanos. É livre aquele que controla suas paixões, e escravo, em contraposição, aquele que não consegue fazê-lo. Em Platão, no plano da vida humana, ser livre é poder escolher entre a ação virtuosa e a viciosa. Neste ponto, Platão é acompanhado por Aristóteles, para quem a liberdade é um princípio por meio do qual o homem escolhe a melhor entre diversas opções, ou seja, a capacidade que a razão possui de se autodeterminar e, por isso, constitui uma virtude.

Em Roma, a idéia de liberdade seguiu os moldes gregos e continuou associada à atividade política, sem traços individualistas. Ainda que o governante interferisse diretamente na vida privada dos romanos, não haveria ofensa à liberdade do povo. Situação diversa ocorreria se um cidadão romano fosse privado de participar da vida pública: em tal caso, ele perderia a própria característica de cidadão de Roma. Cícero, nesse sentido, alegava que a liberdade seria própria do povo romano.

Com o fortalecimento do cristianismo, a crença em um Direito natural emanado da natureza perde força e cede lugar ao direito natural de origem teológica. A Filosofia tem como traço comum, ao longo de toda a Idade Média, a concepção de que as leis que governam a natureza e os homens provêm de Deus, e são apreendidas pelo homem por inspiração divina.

O grande teórico da liberdade na alta Idade Média é Santo Agostinho. Para ele, a sede da liberdade não é a razão, como acreditavam os antigos, mas a vontade. Com isso, é resolvida uma questão deixada por Sócrates: como é possível que um homem, conhecendo o bem, faça o mal? A liberdade, emanando da razão, não poderia levar a uma atitude não racional como essa. Santo Agostinho dirá que a resposta reside na diferença entre o que a razão conhece e o que a vontade escolhe: o livre-arbítrio. O livre-arbítrio, no sentido agostiniano, contém em si a possibilidade de se fazer o mal. A liberdade se efetiva quando o homem adquire o poder de não fazê-lo, ou seja, de escolher o bem. Como a aquisição desse poder é possível ou, em outras palavras, como a liberdade é possível? Para Agostinho, pela interferência da graça de Deus, que completa o livre-arbítrio com um direcionamento para o bem. Liberdade, portanto, é um conceito composto de dois elementos: livre-arbítrio e graça divina.

Séculos depois, Santo Tomás de Aquino promove uma reaproximação entre razão e liberdade. Apesar de manter a vinculação feita por Agostinho entre vontade e livre-arbítrio, ele entende a razão como causa da liberdade. Em suas palavras, “a liberdade está radicalmente na vontade, como sujeito; mas tem como causa a razão; pois se a vontade pode se exercer livremente sobre objetos diversos, é porque a razão pode ter várias concepções do bem” (TOMÁS DE AQUINO, 1959, 1146).

Com a chegada do século XIV, tem início o período do Renascimento, marcado pela secularização e por uma concepção da existência humana no sentido antropocêntrico, individualista e racionalista. O direito natural, cuja origem era até então divina, passa a receber seu fundamento da razão humana, e a sociedade, antes compreendida como uma ordenação natural emanada de Deus, torna-se fruto de uma construção histórico-social, cultural e artificial de autoria do homem (TAVARES, 1973, 206). Em consequência dessas mudanças, o conceito de liberdade começa a reincorporar um pouco da noção grega de participação na vida política, ligada agora à forma de o povo se relacionar com o rei, significando antes um não submeter-se a determinadas ordens emitidas pelo governante que o exercício ativo da política. É em tal sentido que Maquiavel afirma: “Há em todos os governos duas fontes de oposição: os interesses do povo e os da classe aristocrática, todas as leis para proteger a liberdade nascem da sua desunião” (MACHIARELLI, 2007, 126). Trata-se de uma luta pelo poder, em nome da qual uma das partes sempre tenta oprimir a outra. Livre, para Maquiavel, é aquele que não aceita essa opressão. Hobbes, em uma linha de argumentação distinta, defenderá que é melhor sofrer limitações nas liberdades individuais pelo Estado que regressar ao estado de natureza. Por isso, para ele “direito [no Estado] é liberdade, nomeadamente a liberdade que a lei civil nos permite” (HOBBS, 1998, 246).

A partir do século XVI, o mundo assiste à queda de regimes absolutistas importantes como o Inglês e o Francês, que trouxe consigo grandes transformações políticas. No âmbito econômico, eclode a Revolução Industrial. A organização social sofre alterações

profundas, com o declínio da nobreza e ascensão da burguesia. Foi em meio a essa agitação que surgiu o movimento iluminista. O iluminismo trouxe consigo uma exaltação das liberdades individuais, ligadas à permissão para se fazer tudo o que não invadisse a esfera dos direitos do outro. Esse tipo de liberdade, denominado por Isaiah Berlin “liberdade negativa” (BERLIN, 1969), pressupunha a mínima intervenção possível do Estado nas decisões e ações do indivíduo, e tornou-se a idéia central do liberalismo, cuja máxima pode ser resumida na expressão *laissez-faire, laissez-passer*. “A liberdade como um ‘meio’ de adquirir e possuir: aí está o projeto da liberdade moderna, burguesa, o que lança o tema da ‘centralidade do econômico’” (TRABULSI, 1998).

Representando a fase inicial do iluminismo, Locke defende que no estado de natureza a liberdade é uma lei natural que possibilita que os homens ajam de acordo com a própria razão. Por emanar de uma lei da natureza, a condição natural de liberdade deve ser um guia para a legislação que garante a convivência no Estado Civil. As leis jurídicas existem para assegurar que os direitos naturais possam ser exercidos no Estado – dentro dos limites que sua instituição impõe. Como consequência, liberdade civil é obedecer ao que as leis do Estado prescrevem e agir comandado unicamente pela razão nos pontos em que elas forem omissas. Como essas leis têm como norte as leis da natureza, o indivíduo não deve submeter-se a governos arbitrários, que impeçam o exercício de seus direitos civis ou que estabeleçam em seu lugar direitos em desconformidade com o conteúdo das leis naturais.

Outro momento importante para o desenvolvimento do conceito de liberdade foi a difusão do pensamento de Montesquieu. Sua teoria tinha como objetivo combater a tirania do governante e salvaguardar a liberdade política por meio da separação de poderes. Os poderes estatais deveriam ser organizados e equilibrados de forma que o governo preservasse a liberdade dos indivíduos a ele subordinados e que, parafraseando o autor, o poder detivesse o poder. Sob leis produzidas e executadas por um governo assim estruturado, o indivíduo não seria dominado pelo Estado, pois seria compelido a fazer apenas aquilo que a sociedade (e ele como parte dela) concordasse que deveria ser feito. As leis, sob esta ótica, ao contrário de restringirem as liberdades dos cidadãos, as assegurariam. É interessante observar que a idéia de que as leis são instrumentos de garantia da liberdade dos cidadãos persiste até os dias atuais, e é o pressuposto fundamental do Estado de Direito.

Em Rousseau, o conceito de liberdade também ganha contornos positivos (participação nas decisões políticas). O autor defende que a única forma de um indivíduo ser livre no Estado é abdicando de sua liberdade individual em favor da vontade coletiva. Disso não se deve inferir que Rousseau não defendia a liberdade do homem face ao Estado. Essas idéias aparentemente antagônicas são conciliadas pelo fato de que a vontade coletiva nada mais é que a união das vontades individuais compatibilizadas. Assim, ela é ao mesmo tempo a vontade de todos e de cada um, o que pressupõe uma ampla participação popular na construção de seu conteúdo. “Submetendo-se cada um a todos,

não se submete a ninguém em particular” (ROUSSEAU, 1973, 49), e a liberdade é garantida no Estado Civil.

Com Immanuel Kant, tem início um dos períodos de maior fertilidade da filosofia, o chamado Idealismo Alemão. A liberdade, na filosofia kantiana, é uma idéia, um *faktum* da razão, e consiste na propriedade que ela possui de ser lei para si mesma. O homem é livre quando age de acordo com uma legislação válida simultaneamente para todos os seres racionais. Kant constrói seu sistema ético sob o pressuposto da liberdade. Nele fundamentam-se tanto a Moral como o Direito. Pertencendo ambos ao domínio da ética, cumprir deveres morais e deveres jurídicos é um imperativo do agir prático. A distinção entre Moral e Direito reside no sentido em que a liberdade é considerada e na forma de cumprimento desses deveres: na Moral, que se relaciona à liberdade no sentido interno – de acordo com o qual não só a ação praticada pode ser exigida universalmente, mas os motivos que levam a sua prática também devem ser válidos de maneira universal –, a ação deve ser praticada não apenas em conformidade ao dever, mas por dever. O motivo da conduta deve ser exclusivamente o respeito à lei moral. No Direito, trata-se de tutelar a coexistência das liberdades sob um ponto de vista externo. Ora, minha liberdade externa de, por exemplo, possuir algo como meu, não é afetada se os indivíduos se absterem de furtar-me o objeto possuído apenas porque respeitam a lei ou porque, além de respeitarem-na, sabem que poderão ser punidos se assim procederem, ou mesmo unicamente por medo da sanção. O que interessa é a conformidade da ação ao dever prescrito. Não está em jogo a moralidade da ação, mas sua legalidade.

É importante notar que, qualquer que seja o âmbito – Moral ou Direito –, a concepção kantiana de liberdade como autonomia não pode ser identificada com a liberdade de escolha. A primeira se efetiva com a prática da ação prescrita pela lei, seja ela moral (caso em que a ação deve ser praticada exclusivamente por dever) ou jurídica. A segunda – liberdade de escolha – é a possibilidade de o homem, por ser um ser racional, mas ao mesmo tempo, afetado pelas inclinações ligadas ao mundo sensível, agir ou não em conformidade com a lei que lhe dita sua razão. Em outras palavras, pela liberdade de escolha, a liberdade – como autonomia – lhe é facultada como uma opção. Fosse um ser apenas racional, o homem não teria liberdade de escolha, pois não seria afetado por inclinações que o desviassem do dever apontado pela lei. Seria, portanto, plenamente livre (autônomo): não haveria outra opção de conduta para um ser de razão que não fosse uma ação moral.

A repercussão da filosofia kantiana entre os pensadores do século XIX foi enorme. Estudos minuciosos foram levados a cabo, tanto por adeptos das idéias de Kant como por pessoas que buscavam apontar suas falhas. Dentro do movimento chamado Idealismo Alemão, destacou-se como contraponto ao pensamento de Kant o filósofo G. W. F. Hegel. Inspirado nas idéias de Rousseau, Hegel defende que o Estado não tem como finalidade limitar a liberdade individual, mas possibilitar o seu exercício. Para ele, é na dimensão da eticidade, onde se inserem as instituições sociais como o Direito e o Estado Civil, que o indivíduo será livre de forma mais plena, pois suas liberdades

individuais serão confrontadas com as do Outro e conciliadas com uma vontade universal. Estado e Direito realizam a liberdade, que não é dada, mas construída pelo indivíduo – opondo-se ao transcendentalismo kantiano, Hegel assume o posicionamento de que a liberdade não é uma idéia *a priori*, mas uma atuação do indivíduo que se atualiza e se reconhece como parte integrante de uma intersubjetividade e de uma eticidade. A vontade livre é exercida, em sua determinação mais profunda, no momento em que o indivíduo percebe que não está preso às condições de pessoa, de sujeito integrante de uma intersubjetividade moral ou de cidadão: está nelas porque se colocou nelas. Esta é a liberdade que é a substância da vontade, e o que faculta a liberdade a um ser humano é a capacidade de um querer livre.

Hegel também se distancia do pensamento liberal, que associa a liberdade à não-intervenção do Estado na vida dos indivíduos. Ele não é contrário, por exemplo, a que o Estado tenha uma atitude paternalista em relação àqueles indivíduos cuja imprevidência financeira resultou em sua própria ruína. Hegel também entende que os limites normais de interferência do Estado nas liberdades individuais não se aplicam em caso de guerra – nessa situação, o grau de interferência pode ser maior. E, apesar de sustentar que deve haver limites à regulação da vida privada dos indivíduos por parte do Estado, ele se recusa a especificar previamente quais seriam esses limites, sob o argumento de que tal especificação é impossível. Hegel não compartilha o temor liberalista de que o Estado, a menos que nos mantenhamos alertas, acabe invadindo nossa esfera privada. Entende, ao contrário, que uma sociedade que se preocupa demais com os direitos individuais tende a destruir os valores éticos que preservam esses próprios direitos. De acordo com Hegel, a força do Estado moderno advém do fato de que sua unidade depende da medida em que ele preserva a liberdade subjetiva. Ora, se essa liberdade é o fundamento do Estado, comprometê-la seria comprometer sua própria existência (WOOD, 2002, 36-39).

A dialética hegeliana inspirou, em certa medida (predominantemente metodológica), a crítica ao capitalismo elaborada por Marx e Engels no século XIX. Para eles, as liberdades individuais tinham como consequência a desigualdade social, pois a ausência de interferência do Estado nas relações de trabalho conferia aos detentores dos meios de produção amplos poderes para ditar as condições em que a mão-de-obra deveria trabalhar, enquanto a esta cabia apenas vender sua força produtiva. Em lugar da concepção liberal de liberdade, Marx e Engels propuseram a noção de liberdade como eliminação das desigualdades. Apenas em uma comunidade onde não houvesse alienação, propriedade privada, classes, onde as leis emanassem da soberania popular e o próprio Estado já não existisse é que o homem poderia ser verdadeiramente livre.

Ainda no século XIX, surgiu e foi difundido entre os pensadores e teóricos do direito o Positivismo Jurídico, corrente que predominou no meio jurídico até meados do século XX. Tendo como principal característica o desligamento do direito de quaisquer influências metajurídicas, dentre as quais aquelas de fundo moral, o Juspositivismo coloca a norma como objeto de uma ciência descritiva do Direito e como estrutura sobre a qual é construído um ordenamento jurídico formal. Para Kelsen, o fundamento de

validade desse ordenamento repousa em uma norma fundamental que confere validade a todas as normas dela decorrentes. Sem adentrar, nesta sede, em maiores considerações acerca do caráter dessa norma fundamental, deve-se no entanto salientar que por meio dela o Direito sai da esfera da ética, e a liberdade, conseqüentemente, deixa de ser seu fundamento. Ela pode vir a ser o objeto de uma norma jurídica, mas não a base sobre a qual se sustenta o Direito. E aqui, é necessária atenção: o fato de a liberdade poder vir a ser tutelada juridicamente não significa que ela efetivamente o será; assim como é admissível que uma norma tenha por objeto a liberdade é possível que a liberdade não seja assegurada por norma alguma do ordenamento. Esta tese, defendida principalmente por Kelsen, encontrou em Hart um abrandamento considerável. Hart entende, assim como Kelsen, que o Direito está separado da moralidade, mas para ele, essa separação tem origem em um ato moral: a moralidade determina a preservação da autonomia e das liberdades individuais, e para tanto é necessário o Direito. Nas palavras de Hart, nisso se resume a

“grande virtualidade da tese da separação que não se estriba, apenas ou principalmente, na duvidosa possibilidade de construir uma Ciência do Direito meramente descritiva e livre de valorações, mas na possibilidade de manter um ponto de vista moral frente ao Direito positivo livre de determinações fáticas. O que me parece mais transcendente é, precisamente, que nos permite resolver [...] o perigo de que o Direito vigente possa suplantar a moral como critério final de conduta e escapar, assim, à crítica” (HART, 1962, 10).

Paralelamente ao desenvolvimento do Positivismo Jurídico, no final do século XIX e ao longo do século XX, a temática da liberdade é discutida sob um enfoque novo pelos chamados existencialistas. O Existencialismo é uma corrente filosófica que se dedica ao estudo do ser, afastado de elementos metafísicos. Parte da pressuposição de que o ser precede a essência, contrariando o racionalismo de origem cartesiana, de acordo com o qual a fórmula é oposta. Em conseqüência, o homem está em constante processo de formação, e como a experiência no mundo é o único guia para suas ações, já que são recusadas quaisquer verdades objetivas predeterminadas, torna-se integralmente responsável pela determinação de si mesmo, por suas escolhas. A liberdade, fundamento do pensamento existencialista, é essa possibilidade de se construir de acordo com as próprias escolhas. O homem tem consciência de que sua existência não atende a um projeto prévio. Kierkegaard sustenta que tamanho grau de liberdade – a responsabilidade de um ser que cria subjetivamente suas próprias verdades é integralmente imputada a ele – provoca no homem um sentimento de angústia. A liberdade é indissociável dessa angústia, da consciência do risco de, a todo momento, decidir equivocadamente. Heidegger, décadas depois, desloca a angústia humana do âmbito da liberdade e a insere na efemeridade da existência. O que gera a angústia, no pensamento heideggeriano, é a impotência diante da morte. A transitoriedade da vida do homem deve conduzi-lo a existir integralmente no momento presente, aqui e agora, e é no âmbito do *dasein* que ele deve determinar-se ou, em outras palavras, exercitar sua liberdade. Jaspers, também na esteira do existencialismo, afirma que a liberdade está associada à ignorância, ao não conhecimento. Se o homem precisa tomar decisões é porque não sabe antecipadamente quais os melhores rumos a seguir. Com isso, dissocia

liberdade e arbítrio, este último possível apenas para aqueles que escolhem conscientemente entre as diversas opções. A liberdade não tem a ver com os motivos que explicam uma escolha; antes, ela é a escolha que explica os motivos (PERDIGÃO, 2001, 539). Outro ponto a ser notado é que, em Jaspers, a liberdade é sempre uma opção: existe apenas se for escolhida pelo sujeito. E se é escolha, implica responsabilidade. Sartre trabalha a idéia de responsabilidade de forma exaustiva. É dele a conhecida expressão “o homem está condenado à liberdade” (SARTRE, 2001). A liberdade é uma condenação porque, neste ponto seguindo Kierkegaard, Sartre entende que ela é a origem de nossa angústia existencial.

Durante a segunda metade do século XX, teve destaque no meio acadêmico a tese acerca da justiça e da liberdade defendida por John Rawls. Este autor procurou estabelecer um procedimento de minoração das desigualdades sociais por meio da distribuição igualitária dos bens de uma sociedade. Liberdade e racionalidade são atributos que os indivíduos devem possuir na posição original imaginada por ele, em que estão sob o véu de ignorância, para escolherem as normas às quais se vincularão no convívio social. Em Rawls, além de pressuposto para a deliberação sobre tais normas, a liberdade é o primeiro princípio da justiça escolhido pelas partes, com prioridade sobre os demais, e fundamenta, ao lado da igualdade de oportunidades – o segundo princípio –, todas as outras normas que integrarão o ordenamento jurídico da sociedade. Traduzido na fórmula “cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos” (RAWLS, 2002, 274), seu princípio da liberdade suaviza o individualismo típico do liberalismo pela inserção da necessidade de que o exercício das liberdades individuais esteja de acordo com a igualdade de condições e promova a justiça social. A esse liberalismo abrandado defendido por Rawls opõem-se os pensadores filiados ao comunitarismo. Esta corrente, mais apegada à tradição hegeliana, descarta a possibilidade de universalização de princípios de justiça que seriam aplicáveis, sem distinção, a todos os sujeitos racionais, como se todos eles partilhassem uma única e semelhante moral. Em lugar disso, o comunitarismo parte da noção de intersubjetividade e defende que apenas a assimilação da cultura e das práticas sociais permite que sejam estabelecidos princípios morais vinculantes para uma determinada sociedade. Não seria possível, de acordo com sua visão, construir uma definição universal de liberdade. Liberdade é, para eles, aquilo que as práticas sociais e a tradição cultural de uma sociedade definem como tal.

Também na segunda metade do século XX emerge o pensamento de Jürgen Habermas. O autor afirma a co-originalidade entre autonomia pública e privada, conjugando duas formas de liberdade até então tratadas separadamente: a liberdade como não interferência ou liberdade negativa, e a liberdade como participação na vida política ou liberdade positiva. O indivíduo livre não é apenas aquele que age na esfera privada sem a interferência do Estado, mas aquele que, além disso, se coloca na esfera pública de discussão democrática. Para Habermas, não pode existir direito para todos sem liberdades subjetivas acionáveis que garantam a preservação da autonomia privada de sujeitos jurídicos individuais. Da mesma forma, não há direito legítimo sem legislação democrática elaborada conjuntamente por cidadãos, que, como livres e iguais,

participam desse processo. Isto não significa, no entanto, que para ser livre um indivíduo precise sempre e ao mesmo tempo exercer sua liberdade nos âmbitos privado e público. Basta que a possibilidade de seu exercício lhe seja assegurada, o que ocorre no âmbito jurídico. O Direito deve garantir aos indivíduos a possibilidade de, querendo, fazerem uso de suas liberdades – individuais e políticas –, tornando-se, discursivamente e por sua própria vontade, destinatários e autores de suas normas.

Finalmente, vale citar a tese sobre a liberdade defendida por Philip Pettit. Para o autor, ser livre é ser adequado para ser considerado responsável por alguma conduta. Essa adequação é constituída no discurso: “as pessoas são livres na medida em que elas têm um *status* discursivo em relação com outras” (PETTIT, 2007, 142). Possuir um *status* discursivo não significa que para sermos considerados livres devemos sempre submeter nossas escolhas ao controle discursivo. Seguindo a linha defendida por Habermas, Pettit entende que para se efetivar, a liberdade não requer o exercício do discurso em cada situação, mas a existência da capacidade discursiva. “Na medida em que um agente tem a capacidade raciocinativa e relacional em questão – e, independentemente, de até onde de fato a exerce – ele é livre” (PETTIT, 2007, 99). Porém, afastando-se de Habermas, que utiliza como parâmetro para a aferição da racionalidade da argumentação uma situação ideal do discurso, na qual os participantes interagem em igualdade de condições e sem sofrerem qualquer tipo de coerção, Pettit admite a presença da coerção no discurso desde que ela seja amigável: uma coerção guiada pelos interesses do próprio coagido. Com isso, Pettit, como observa Travessoni Gomes (2007, xvi), ameniza o caráter idealista da autonomia dialógica habermasiana, propondo uma teoria de exigências menos rigorosas e, por isso, mais próxima da realidade em que se desenvolve a prática discursiva.

3. CONCLUSÃO

O panorama traçado no presente ensaio demonstra que, historicamente, o Direito ocidental caminhou do não-reconhecimento da liberdade como prerrogativa de todo ser humano para sua efetivação enquanto direito fundamental, pressuposto para o exercício da democracia e para a legitimação das normas jurídicas. Essa trajetória foi percorrida pelo Direito não de maneira estanque, mas em meio ao contexto social, econômico e político de cada época do desenvolvimento de nossa civilização. Isso demonstra, por um lado, que o Direito é um fenômeno cujas raízes devem ser buscadas na realidade, na vivência de um momento histórico e nas práticas sociais que nele se efetivam; por outro, que o Direito também exerce um papel importante na construção dessa mesma realidade, na medida em que é um discurso racional e que cria normas para o convívio em sociedade. O modo como compreendemos conceitos-chave para o ordenamento jurídico, como o de liberdade, é fruto dessa interação entre Direito e mundo. Uma análise crítica de seu conteúdo, como a que se procurou desenvolver no presente trabalho, é, nesse sentido, tanto um reconhecimento de nossas conquistas em termos de racionalidade discursiva e de legitimação do Direito, como uma constatação de nossas

insuficiências, ponto de partida para qualquer espécie de aprimoramento teórico que se pretenda realizar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

AGOSTINHO. **O livre-arbítrio**. 4. ed. São Paulo: Paulus - SP, 2004.

BERLIN, Isaiah. **Four essays on liberty**. Oxford: Oxford University Press, 1969.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **Mudança Estrutural da Esfera Pública**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1984.

HART, H. L. A. **O conceito de direito**. 2. ed Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1994.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

HOBBS, Thomas. **Do cidadão**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. Bauru: Edipro, 2003.

MACHIAVELLI, Niccolò. **Discursos sobre a primeira década de Tito Lívio**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

MENDES, Alexandre Fabiano. Liberdade. *In*: BARRETTO, Vicente de Paulo (Coord.). **Dicionário de filosofia do direito**. São Leopoldo, RS: UNISINOS, 2006.

MONTESQUIEU, Charles de S. **Do espírito das leis**. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1979.

PERDIGÃO, Antônia Cristina. A filosofia existencial de Karl Jaspers. *In*: **Análise Psicológica**. Lisboa: Instituto Superior de Psicologia Aplicada, 2001, p. 539 – 557.

PETTIT, Philip. **Teoria da liberdade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ROUSSEAU, Jean Jacques. **O Contrato Social**. Rio de Janeiro: Ediouro, 1973.

ROUSSEAU. Jean Jacques. **O Contrato Social**. Rio de Janeiro: Ediouro, 1973.

SARTRE, Jean Paul. **O ser e o nada**: ensaio de ontologia fenomenológica. 10 ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

TAVARES, José A. Giusti (Org.). **Coletânea de Textos Históricos**. História do Pensamento Humano. São Leopoldo: Unisinos, 1973.

TOMÁS DE AQUINO. **Suma Teológica**. 3. ed. Madrid: Ed. Católica, 1959.

TRABULSI, José Antonio Dabdab. **Cidadania, liberdade e participação na Grécia: uma crítica da leitura liberal**. Niterói: Revista Tempo, v. 3, n. 6, p. 139-155, 1998.

TRAVESSONI GOMES, Alexandre. Apresentação. *In*: PETTIT, Philip. **Teoria da Liberdade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

WOOD, Allen W. **Hegel's ethical thought**. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

A essa noção de liberdade negativa como ausência de impedimentos e não interferência, Berlin contrapõe a idéia de liberdade positiva, entendida como a capacidade de se gerir a si mesmo, de se autodeterminar, tanto na esfera individual como na política.

Ao lado da existência de Deus e da imortalidade da alma, a liberdade compõe a tríade de idéias que são pressupostas pela razão. Por serem pressupostas, não são passíveis de comprovação, mas assumidas como verdades. Aqui, não se trata de conhecimento, mas de idéias que podem ser unicamente pensadas.