



## CONTRATUALISMO, RACIONALIDADE E DECISÃO PRÁTICA: LIMITES DO LIBERALISMO CONTEMPORÂNEO

### CONTRACTUALISM, RATIONALITY AND PRACTICAL DECISION: LIMITS OF CONTEMPORARY LIBERALISM

Al parecer no existe audiencia para las proposiciones meramente negativas, y debe construirse ahí donde se ha destruido, o al menos, cuando se ha apartado la quimera, debe hacerse dogmáticamente comprensible el conocimiento puro del entendimiento y trazar sus límites.

Immanuel Kant – *Carta a Marcus Herz*  
(21/2/1772)

#### MÁRCIO PUGLIESI

Livre Docente, Doutor e Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo FADUSP; Bacharel e Licenciado em Filosofia pela Universidade de São Paulo; Doutor em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUCSP; Pós Doutor em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro IFCS – UFRJ; Doutor em Educação pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUCSP; Professor da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUC-SP; Professor Visitante da Escola de Artes, Ciências e Humanidades da Universidade de São Paulo EACH-USP; Primeiro Diretor do Departamento Nacional de Proteção e Defesa do Consumidor – Ministério da Justiça; Ex-Auditor Fiscal (classe especial) da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil. Membro da Ordem do Mérito Judiciário do Tribunal de Justiça do Amazonas e da Ordem do Mérito Judiciário do Superior Tribunal de Justiça Militar em grau de Alta Distinção. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5288-5961>.

#### RAMON ANDREAZZA CLEMENTE MATEO

Advogado, graduado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Mestrando em Filosofia do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

#### RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a contribuição histórica dos filósofos contratualistas da modernidade — em especial Thomas Hobbes, John Locke e Jean-Jacques Rousseau — para a consolidação das liberdades fundamentais e para a formação do direito internacional dos direitos humanos. A partir de uma incursão histórico-teórica na Revolução Francesa e nas revoluções liberais, demonstra-se como essas ideias, inicialmente situadas no plano do dever-ser, foram progressivamente positivadas nas constituições contemporâneas e nos principais instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos. Em seguida, o artigo





examina o contratualismo contemporâneo, sobretudo nas obras de John Rawls e Amartya Sen, identificando limites estruturais nos pressupostos decisórios dessas teorias. Por fim, propõe-se a racionalidade prudencial negativa como critério crítico complementar, apto a lidar com decisões jurídicas e políticas em contextos marcados por conflito trágico, incomensurabilidade, assimetrias epistêmicas e irreversibilidade.

**Palavras-chave:** Contratualismo; Direitos Humanos; Direitos Fundamentais; Liberalismo; Racionalidade Prudencial Negativa; Direito Internacional dos Direitos Humanos.

## ABSTRACT

The present study aims to analyze the historical contribution of modern social contract philosophers—especially Thomas Hobbes, John Locke, and Jean-Jacques Rousseau—to the consolidation of fundamental liberties and to the formation of international human rights law. Through a historical-theoretical examination of the French Revolution and the liberal revolutions, it demonstrates how these ideas, initially situated at the level of the *ought-to-be*, were progressively positivized in contemporary constitutions and in the main international instruments for the protection of human rights. Subsequently, the article examines contemporary contractualism, particularly in the works of John Rawls and Amartya Sen, identifying structural limits in the decision-making assumptions of these theories. Finally, it proposes negative prudential rationality as a complementary critical criterion, capable of addressing legal and political decisions in contexts marked by tragic conflict, incommensurability, epistemic asymmetries, and irreversibility.

**Keywords:** Contractualism; Human Rights; Fundamental Rights; Liberalism; Negative Prudential Rationality; International Human Rights Law.

## 1 INTRODUÇÃO

Inicialmente, há que se ressaltar que os direitos humanos se mostraram, historicamente, direitos que, muito mais do que naturais, foram construídos, árdua e custosamente, no decorrer dos tempos e, assim sendo, como bem afirma o pensador e jurista Norberto Bobbio, são direitos que não nasceram de uma vez, nem de uma vez por todas<sup>1</sup>.

Ao contrário, pode-se afirmar que são direitos que “por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes”<sup>2</sup>.

Essa concepção bem sintetiza a real natureza dos direitos humanos e faz refletir sobre a evolução histórica que os concretizou. Desde a Antiguidade, pois,

<sup>1</sup> Norberto Bobbio, Era dos Direitos, p. 9.

<sup>2</sup> Norberto Bobbio, Era dos Direitos, p. 9.





pode-se perceber a existência de elementos que hoje moldam a ideia de dignidade humana, pilar dos direitos fundamentais. Até mesmo nos momentos posteriores da História, durante a Idade Média, a visão de que os seres humanos possuem uma dignidade intrínseca preponderava, ainda que tal atributo fosse derivado de uma metafísica eminentemente teológica.

A dignidade humana não se concretizava, no entanto, no plano da realidade, mas, ao contrário, permanecia teórica. Assim, ainda com o avanço das ideias renascentistas no séc. XIV o que se observava, em especial no Velho Continente, no avançar da história, com o primeiro momento da Idade Moderna no séc. XVI, era o advento de monarquias absolutistas que, em verdade, cerceavam as liberdades individuais.

A sociedade, portanto, durante a Idade Moderna, se constituiu em uma espécie de contradição real entre razão e realidade. Enquanto as ideias dos principais pensadores, em especial a partir do iluminismo no séc. XVII e XVIII e da inovação das ideias trazidas pelo contratualismo, se afastavam das concepções sobre os direitos em uma base metafísica teológica, e os relacionavam com uma razão universal como base de direitos naturais que todos os homens deveriam gozar, havia na construção social e estatal daquele tempo uma prevalência de monarcas absolutistas que traziam para si todos os direitos, deixando para os subordinados nada senão deveres injustificáveis.

Essa contradição marcante na Idade Moderna culminou na supressão das monarquias absolutistas (embora ainda sobrevivam as constitucionalistas) e na vitória da burguesia e do ideal Iluminista, representado primordialmente por John Locke, Jean-Jacques Rousseau e, até mesmo, por Thomas Hobbes, considerado pai do pensamento moderno. Essa vitória foi a consequência das revoluções liberais e, em especial, da Revolução Francesa (1789-1799) que culminou em uma mudança estrutural completa da sociedade moderna, alterando as bases econômicas e sociais e trazendo, para a França e para o mundo, a prevalência da lógica liberal que fez destacar, na sociedade, os direitos individuais, de modo que ao tempo, os indivíduos passaram a possuir direitos que deveriam ser respeitados e contrapostos em face do próprio Estado, que deveria, então, finalmente se abster nas mais diversas situações a fim de fazer valer mencionadas garantias dos homens. Eis a semente dos direitos humanos finalmente germinada.

É diante destas alterações que ocorreram na transição da Idade Moderna para





a Idade Contemporânea, e da concretização de direitos fundamentais que tiveram como marco inicial as revoluções liberais, e mais notoriamente a Revolução Francesa, que se buscará neste artigo investigar a influência dos filósofos contratualistas nesta transição e examinar como suas ideias contribuíram para a consolidação das liberdades individuais e do recente direito internacional dos direitos humanos.

As teorias contratualistas contemporâneas representam algumas das tentativas mais ambiciosas de reconstrução normativa da justiça no interior das sociedades pluralistas. Em especial, as obras de John Rawls e Amartya Sen procuram responder às insuficiências do utilitarismo clássico, incorporando exigências éticas mais robustas e deslocando o foco da maximização agregada de utilidades para critérios de equidade, liberdade e justiça social. Não obstante suas diferenças internas, ambas as formulações compartilham um traço estrutural: a preservação da gramática da escolha racional como forma dominante de compreensão da decisão prática, ainda que moralmente qualificada.

Em Rawls, a justiça é concebida como resultado de um procedimento contratual hipotético, estruturado pela posição original e pelo véu da ignorância, destinado a neutralizar contingências empíricas e assegurar a imparcialidade dos princípios escolhidos. O dispositivo contratual não elimina a racionalidade estratégica; antes, a reorganiza sob condições epistêmicas restritivas, orientando os agentes a decisões prudentiais diante do risco de ocuparem posições socialmente desfavorecidas. Ao recorrer ao critério do *maximin*<sup>3</sup>, oriundo da teoria da decisão, o modelo rawlsiano demonstra sensibilidade às situações de desvantagem extrema. Ainda assim,

<sup>3</sup> A *Theory of Justice*, Cambridge (MA): Harvard University, 1999, §§26–28. No parágrafo 26 se encontra este texto: The second feature that suggests the maximin rule is the following: the person choosing has a conception of the good such that he cares very little, if anything, for what he might gain above the minimum stipend that he can, in fact, be sure of by following the maximin rule. It is not worthwhile for him to take a chance for the sake of a further advantage, especially when it may turn out that he loses much that is important to him. This last provision brings in the third feature, namely, that the rejected alternatives have outcomes that one can hardly accept. The situation involves grave risks. Of course these features work most effectively in combination. The paradigm situation for following the maximin rule is when all three features are realized to the highest degree. Em tradução livre: A segunda característica que sugere a regra do maximin é a seguinte: a pessoa que escolhe tem uma concepção do bem segundo a qual se importa muito pouco, se é que se importa, com o que poderia ganhar acima do estipêndio mínimo que pode, de fato, assegurar seguindo a regra do maximin. Não vale a pena, para ela, correr um risco em busca de uma vantagem adicional, especialmente quando pode ocorrer que perca algo que lhe é muito importante.

Essa última condição introduz a terceira característica, a saber, que as alternativas rejeitadas apresentam resultados que dificilmente se pode aceitar. A situação envolve riscos graves. É claro que essas características funcionam de modo mais eficaz quando combinadas. A situação paradigmática para seguir a regra do maximin ocorre quando as três características se realizam no mais alto grau.





preserva-se uma arquitetura decisória centrada na comparação racional de alternativas e na escolha do arranjo institucional tido como mais seguro, a partir de parâmetros abstratos estabelecidos no interior do próprio dispositivo teórico.

De modo diverso, Amartya Sen propõe um deslocamento relevante ao criticar o reducionismo dos bens primários e ao enfatizar a noção de capacidades como critério central de avaliação da justiça. A justiça passa a ser aferida pela expansão das liberdades substantivas efetivamente disponíveis aos indivíduos, levando em conta contextos sociais concretos e heterogeneidades pessoais. Ainda assim, o núcleo decisório permanece ancorado na agência individual: avaliar estados sociais significa comparar conjuntos de possibilidades de escolha, preservando a racionalidade prática como deliberação orientada a fins, agora ampliados e moralmente densificados.

O ponto central que motiva este artigo não reside na inadequação moral dos modelos rawlsiano ou seniano, mas na persistência de um pressuposto decisório raramente tematizado explicitamente: a ideia de que a racionalidade prática opera primariamente por maximização, ainda que sob condições de prudência, equidade ou justiça. Mesmo quando o conteúdo normativo da decisão é substancialmente enriquecido, a estrutura formal da escolha permanece dependente de pressupostos fortes acerca da ordenação das alternativas, da comparabilidade dos estados possíveis e da estabilidade mínima das preferências envolvidas.

A experiência decisória concreta, sobretudo em contextos institucionais e jurídicos, lança dúvidas significativas sobre tais pressupostos. A ação prática ocorre em ambientes marcados por incerteza estrutural, limitação cognitiva, assimetrias informacionais e interdependência estratégica entre múltiplos agentes, cada um deles imerso em sua situação. Nessas condições, os decisores (e isso significa a possibilidade de cortar/interromper/diversificar um processo em andamento) raramente dispõem de critérios positivos suficientes para identificar o “melhor” curso de ação. O que se apresenta com maior clareza não é o ótimo a ser perseguido, mas o intolerável a ser evitado: decisões que causem danos graves, rupturas sistêmicas ou comprometam a continuidade das relações sociais e institucionais que tornam possível qualquer forma de cooperação futura.

É a partir dessa constatação que este artigo propõe uma leitura crítica do contratualismo contemporâneo, tomando como critério analítico uma concepção alternativa de racionalidade prática, aqui denominada, a partir de artigo anterior de





Pugliesi<sup>4</sup>, racionalidade prudencial negativa. Tal concepção não é apresentada como substituta direta dos modelos contratualistas, mas como instrumento crítico capaz de evidenciar seus limites estruturais. Em lugar de compreender a decisão racional como escolha do melhor entre alternativas comparáveis, a racionalidade prudencial negativa parte da exclusão prévia do inadmissível, instituindo limites éticos e institucionais anteriores a qualquer cálculo de otimização.

O objetivo do trabalho é, portanto, examinar, a partir dos seus fundamentos contratualistas, em que medida Rawls e Sen — apesar de seus avanços normativos inegáveis — permanecem vinculados a uma forma de racionalidade que subestima a centralidade do negativo, da contenção e da preservação do outro como condição de possibilidade da decisão prática em contextos reais. Ao fazê-lo, busca contribuir para o debate contemporâneo sobre justiça, racionalidade e decisão, explorando as consequências teóricas desse deslocamento para a compreensão do contratualismo e para a crítica de seus pressupostos decisórios fundamentais.

Nesse cenário, tornou-se muito influente a doutrina dos direitos humanos que, de fato, não são dados naturais imutáveis, mas construções sócio-históricas que se tornaram conquistas históricas resultantes de longos processos de luta social e política. Como assinala Norberto Bobbio, tais direitos não nasceram “todos de uma vez, nem de uma vez por todas”, sendo sempre frutos de circunstâncias sócio-históricas específicas, marcadas por disputas em torno de novas liberdades contra poderes antigos. Desde a Antiguidade já se encontram elementos embrionários da noção de dignidade humana, ainda que fortemente ancorados em fundamentos metafísicos ou teológicos<sup>5</sup>.

Durante a Idade Média, embora a dignidade humana fosse reconhecida como valor intrínseco da pessoa, ela não se traduzia em garantias jurídicas efetivas. Com a transição para a Idade Moderna, especialmente a partir do Iluminismo, consolida-se uma ruptura decisiva: os direitos passam a ser fundamentados em uma suposta razão universal e não mais em pressupostos teológicos. Todavia, este avanço teórico conviveu com a realidade de Estados absolutistas, nos quais a concentração do poder

<sup>4</sup>PUGLIESI, Márcio. *Racionalidade prudencial negativa e responsabilidade pelo Outro*. Revista Jurídica da Unicuritiba, Curitiba, v. 4, n. 84, 2025a.

<sup>5</sup> A respeito vale ler: FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: alguns pontos de concordância entre a vida mental dos selvagens e dos neuróticos*. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.





político inviabilizava o exercício das liberdades individuais.

Essa contradição entre razão iluminista e prática política culminou nas revoluções liberais, sobretudo na Revolução Francesa (1789-1799), que marcou o colapso do *Ancien Régime* e inaugurou uma nova ordem político-jurídica. Nesse contexto, as ideias contratualistas desempenharam papel central ao legitimar a soberania popular, a limitação do poder estatal e a afirmação dos direitos do homem. A partir desse momento histórico, direitos antes concebidos como naturais passam a ser positivados, constituindo o núcleo dos direitos fundamentais modernos.

O presente trabalho investiga esse percurso histórico e, simultaneamente, examina criticamente os pressupostos decisórios que acompanham o contratualismo até suas formulações contemporâneas. Em especial, analisa-se em que medida teorias como as de John Rawls e Amartya Sen, apesar de seus avanços normativos, permanecem vinculadas a uma gramática liberal da escolha racional que se mostra insuficiente para lidar com decisões situadas em contextos de conflito trágico, desigualdade epistêmica e irreversibilidade. É nesse horizonte que se introduz a noção de racionalidade prudencial negativa como critério crítico complementar.

Se o contratualismo clássico forneceu o solo normativo para a positivação dos direitos humanos e para a limitação do poder político, o contratualismo contemporâneo desloca esse legado para o plano da racionalidade decisória, isto é, para os critérios pelos quais decisões políticas e jurídicas são consideradas justificáveis em contextos pluralistas. É precisamente nesse deslocamento que se torna visível uma tensão central: embora herde e aprofunde os compromissos normativos da tradição liberal, o contratualismo contemporâneo preserva uma gramática decisória fundada na escolha racional, cujos pressupostos revelam limites significativos quando confrontados com experiências concretas de conflito, incomensurabilidade e risco institucional.

## 2. UMA BREVE INCURSÃO NO PENSAMENTO DOS CONTRATUALISTAS

Em um primeiro momento de análise, é importante examinar, ainda que abreviada e modestamente, os pensamentos de cada um dos principais filósofos contratualistas. O ponto comum, entre todos os filósofos contratualistas, é, sem dúvida, a visão de que a legitimidade do poder político deriva de um contrato social,





pilar da própria sociedade ou do estado “civil” dos homens, de modo que todos compreendem, também, que exista um estado de natureza prévio a este contrato, ainda que cada um deles tenha oferecido uma perspectiva distinta sobre o estado de natureza do homem e distinta, também, portanto no que tange aos direitos naturais da razão, concebidos na modernidade e que hoje chamamos de *jus racionalismo*.

Rousseau, cronologicamente o último a produzir seu pensamento dentre os três grandes contratualistas, é, sem dúvida, o mais revolucionário dentre estes e o mais influente destes no que diz respeito à Revolução Francesa e ao pensamento sociológico e filosófico posterior. Em sua obra principal *Do Contrato Social* de 1762, Rousseau traz a ideia de que a verdadeira liberdade somente é alcançada através de um pacto entre os homens, que limita suas vontades egoístas e que leva os homens a agirem de acordo com a vontade geral, ou seja, a vontade de agir que, coletivamente, guia a sociedade ao bem-comum.

Na antropologia filosófica de Jean-Jacques Rousseau, tal como formulada sobretudo no *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*, o homem é concebido, em seu primeiro estado de natureza, como naturalmente bom<sup>6</sup>. Essa bondade, contudo, não deve ser compreendida em sentido moral pleno, uma vez que a moralidade — enquanto esfera da imputação normativa e da obrigação — só se constitui no interior da vida civil<sup>7</sup>. Trata-se, antes, de uma bondade negativa: o homem natural é bom porque ainda não é mau, isto é, porque se encontra destituído das paixões artificiais, das relações de dependência e dos mecanismos de comparação intersubjetiva que emergem apenas com o desenvolvimento histórico da sociabilidade. Nesse estado originário, o homem vive segundo a limitação estrita de seus horizontes imediatos de ação e necessidade, orientando-se fundamentalmente pelo princípio da conservação de si (*amour de soi*). Seus desejos permanecem proporcionais às suas forças e às circunstâncias presentes, de modo que busca exclusivamente aquilo que lhe é necessário à subsistência.

Essa adequação originária entre necessidades e meios impede o surgimento da acumulação, do egoísmo reflexivo e do individualismo competitivo. Tais

<sup>6</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

<sup>7</sup> Cf. GOLDSCHMIDT, Jean. *Anthropologie et politique*.





disposições, longe de constituírem traços naturais da condição humana, são produtos históricos de determinadas configurações sociais. O homem do primeiro estado de natureza, bastando-se a si mesmo, não se encontra estruturalmente inclinado a prejudicar seus semelhantes, pois não depende deles para sobreviver nem se mede por eles por meio de relações comparativas. Ao contrário, é guiado por uma disposição originária de piedade (*pitié*), que, segundo Rousseau, opera como um princípio prerracional de identificação com o sofrimento alheio e funciona como freio natural à violência<sup>8</sup>. A ausência de hostilidade, portanto, não decorre de um cálculo moral ou jurídico, mas da própria organização pressocial da existência humana.

Esse equilíbrio inicial, entretanto, é progressivamente dissolvido com o advento da propriedade privada, momento decisivo da genealogia rousseuniana da desigualdade. Ainda antes da instauração formal do pacto político, a apropriação exclusiva da terra inaugura uma forma incipiente de sociedade civil, caracterizada pela dependência recíproca, pela generalização da comparação entre os indivíduos e pela difusão do medo. Como Rousseau descreve de maneira paradigmática no *Discurso sobre a desigualdade*, a partir do momento em que algo passa a ser dito “meu”, instala-se um regime permanente de rivalidade e insegurança: os homens se tornam mutuamente hostis não por degeneração natural, mas por necessidade histórica. A necessidade de acumular, de proteger a propriedade adquirida e de assegurar reconhecimento social conduz à expansão indefinida dos desejos e faz emergir paixões sociais — notadamente o amor-próprio (*amour-propre*) — que substituem a economia natural da suficiência por uma lógica de escassez artificial<sup>9</sup>. Constitui-se, desse modo, uma ordem social espúria, fundada em desigualdades que já não correspondem às diferenças naturais, mas a convenções arbitrárias legitimadas pela força.

É nesse contexto de conflito estrutural e de dissolução moral que se coloca, para Rousseau, a exigência de um novo pacto. Contudo, como sublinha Robert Derathé em sua interpretação: o *Contrato Social* não deve ser compreendido nem como um simples expediente destinado à acomodação pragmática de interesses particulares em choque, nem como uma tentativa ilusória de retorno à liberdade natural irremediavelmente perdida<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a desigualdade*, Primeira Parte.

<sup>9</sup> Idem, Segunda Parte; cf. também o conceito de *amour-propre*.

<sup>10</sup> DERATHÉ, Robert. *Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps*.





A originalidade do projeto rousseauiano reside precisamente na introdução de uma forma inédita de liberdade: a liberdade civil e moral, que não consiste na ausência de vínculos, mas na submissão do indivíduo a uma lei que ele reconhece como racionalmente sua enquanto cidadão. O pacto não visa anular o conflito por meio de um equilíbrio de forças, mas instituir uma ordem normativa legítima fundada na soberania do povo e na vontade geral.

Segundo Derathé, a vontade geral não pode ser reduzida a um fato psicológico ou empírico, isto é, à soma das vontades particulares ou àquilo que os indivíduos efetivamente desejam em um dado momento histórico. Trata-se, antes, de uma instância normativa que exprime o ponto de vista da razão comum, aquele que cada cidadão deve adotar ao legislar não enquanto indivíduo privado, mas enquanto membro do corpo político<sup>11</sup>.

Nessa perspectiva, a regulação das vontades individuais não representa uma limitação externa da liberdade, mas sua própria condição de possibilidade. A célebre afirmação rousseauiana de que alguém pode ser “forçado a ser livre” perde, assim, seu caráter paradoxal: não se trata de violência arbitrária exercida contra o indivíduo, mas da recondução deste à norma que ele mesmo institui enquanto participante da soberania.

A liberdade política, desse modo, não se identifica nem com a espontaneidade natural do estado originário nem com a simples proteção jurídica de interesses privados, como ocorre em determinadas tradições liberais. Ela é, antes, o resultado sempre instável de um processo de auto legislação coletiva, no qual o sujeito só se reconhece como livre na medida em que obedece a uma lei que exprime a racionalidade do todo<sup>12</sup>. A superação da sociedade desigual engendrada com o nascimento da propriedade privada não se dá, portanto, pela eliminação da ordem civil, mas por sua reconstrução segundo princípios normativos que transformem a dependência fática em obrigação legítima. É nesse sentido que Rousseau, lido à luz da interpretação de Derathé, deve ser compreendido menos como um pensador da transparência social e da unidade espontânea do corpo político do que como um teórico rigoroso da mediação política e institucional da liberdade.

É desta construção filosófica que vem à tona a famosa frase de Rousseau: O

<sup>11</sup> DERATHÉ, Robert, op. cit., especialmente os capítulos sobre soberania e vontade geral.

<sup>12</sup> Para um paralelo conceitual com a tradição da autonomia, ver KANT, Immanuel. *A doutrina do direito*.





*homem nasce livre, mas em todos os lugares está acorrentado*<sup>13</sup>, afinal, no estado primitivo a liberdade natural prevalecia, porém com a propriedade privada e o início da vida em sociedade há um verdadeiro cerceamento dessa liberdade natural, tanto por parte dos homens, quanto por parte de um Estado, que, anteriormente ao *Do Contrato Social*, não guia a coletividade ao bem-comum, mas, pelo contrário, age tão somente de acordo com o interesse daqueles que são detentores do poder. No pensamento de Rousseau, a sociedade do séc. XVIII, por exemplo, era a exata caricatura deste cerceamento da liberdade e igualdade natural, por parte de um Estado criado por um “pacto” deformado e malicioso, instaurador daquela sociedade corrompida.

Desse modo, a ideia do “Contrato Social” em Rousseau é central para sua filosofia política, pois é por meio deste que se deveria superar a estrutura sociopolítico-estatal da Idade Moderna, ou seja, superar o nefasto “pacto” anterior. Assim, por meio deste “Contrato Social”, todos os cidadãos renunciariam às suas liberdades naturais por completo, alienando tudo de si para o Estado. Porém, este novo Estado, diferentemente daquele que existia na França moderna, não teria um “terceiro” como monarca absoluto, ou seja, como soberano, mas, ao contrário, o Soberano deveria se tornar justamente este corpo estatal formado por cada um dos indivíduos. Desse modo, apesar da alienação por completo de cada um dos homens, são eles próprios os constituintes do Estado e eles próprios o Soberano. Assim, a liberdade natural dá lugar a uma liberdade civil verdadeira, em que este corpo formado por todo o povo poderá agir livremente em cumprimento da vontade geral, do bem-comum. De modo que, então, se garanta uma sociedade em que, por exemplo, seja possível a concretização dos direitos naturais à liberdade (desde uma liberdade ambulatorial até uma liberdade contratual e comercial) e não só a uma igualdade formal perante a lei, mas também a uma igualdade real, ou seja, material.

É neste sentido que, para Rousseau, a soberania é inalienável e indivisível, podendo ser transferida, dividida ou disposta a terceiros. Assim, é justamente a soberania popular que é a base para a liberdade civil (ou política), pois é ela que garante que as leis, as políticas e as ações estatais sejam uma expressão direta da vontade dos cidadãos, ou seja, estejam de acordo com a razão iluminista e burguesa, bem defendida por Rousseau<sup>14</sup>, que deságua justamente nos direitos naturais.

<sup>13</sup> Rousseau, O Contrato Social, p. 3.

<sup>14</sup> Rousseau, O Contrato Social, p. 23.





No pensamento rousseauiano, para que a sociedade de fato seja comandada por um Estado popular, pelo qual a vontade geral tome as rédeas da humanidade, faz-se necessário um processo educacional que prepare o homem para se tornar um cidadão consciente e capaz. É por isso que em sua obra "Emílio - ou Da Educação" de 1762, Rousseau propõe um modelo de educação que visa desenvolver cidadãos livres e virtuosos, demonstrando, através de um verdadeiro tratado educacional, que a educação deve respeitar o desenvolvimento natural das crianças, promovendo a liberdade de pensamento e fazendo com que elas cresçam próximas daquelas virtudes que existiam em um estado inicial de natureza, com empatia e autonomia<sup>15</sup>.

Um aspecto que não se pode deixar passar em branco, no que diz respeito as ideias rousseauianas e sua compreensão sobre o Homem, é que, a racionalidade, ou seja a razão em si, é um elemento perfectível desenvolvido no decorrer da socialização do homem, de modo que Rousseau concebe que em um estado de natureza o Homem nasce com o direito de liberdade pleno e de igualdade, mas que paradoxalmente, a própria sociedade e a razão como sua obra, corrompem o indivíduo. E, assim sendo, para que os homens possam, finalmente, acessar (novamente) uma liberdade plena, devem assim alcançá-la através do correto Contrato Social por ele idealizado.

Conforme o que se observa em Rousseau, pode-se dizer que o homem, em seu estado de natureza, portanto, é bom não porque detém racionalidade plena, mas, opostamente a isto, em verdade o homem é bom porque age, naturalmente, não só pelo amor-próprio, mas, também, pela piedade – característica fundamental de uma natureza em que o indivíduo se basta em si mesmo e não enxerga o próximo como ameaça.

Por outra parte, John Locke que também ocupa lugar central na filosofia política moderna, não apenas como expoente do contratualismo clássico, mas como o principal formulador de uma concepção jusnaturalista racional que dará suporte teórico ao liberalismo político, ao constitucionalismo e à limitação do poder estatal, diferentemente de Thomas Hobbes e também em contraste significativo com Jean-Jacques Rousseau: elabora uma teoria do Estado cujo núcleo normativo reside na razão humana enquanto fundamento objetivo dos direitos naturais, e não na soberania absoluta ou na vontade geral.

<sup>15</sup> Rousseau, Emílio, p. 15.





Nos *Dois Tratados sobre o Governo Civil* (1690), escritos no contexto das disputas políticas inglesas do final do século XVII e intimamente ligados à Revolução Gloriosa, Locke propõe uma arquitetura conceitual que articula natureza humana, racionalidade, propriedade e poder político. O *Segundo Tratado*, em especial, constitui uma tentativa sistemática de demonstrar que toda autoridade política legítima deriva do consentimento racional dos indivíduos livres, sendo o Estado um instrumento teleologicamente orientado à proteção de direitos preexistentes.

No pensamento lockeano, o estado de natureza não é um estado pré-moral ou de guerra permanente, como em Hobbes, mas uma condição moralmente estruturada pela lei natural. Essa lei não é positiva nem revelada, mas acessível à razão universal, o que insere Locke em uma tradição jusnaturalista racionalista que se afasta tanto da escolástica tomista quanto do voluntarismo teológico.

A lei natural ensina que todos os homens são iguais e independentes, e que ninguém deve violar a vida, a liberdade ou os bens de outrem. O homem, nesse estado, é livre, mas não licencioso; sua liberdade é regulada por normas racionais que impõem limites morais objetivos à ação individual. A possibilidade do conflito não é negada por Locke, mas compreendida como contingente, resultante da parcialidade humana na aplicação da lei natural e da inexistência de uma autoridade comum que a execute de modo imparcial.

Essa concepção implica uma noção antropológica moderadamente otimista: o homem é capaz de agir racionalmente e reconhecer deveres morais universais, ainda que careça de garantias institucionais para fazê-los valer de forma consistente.

A teoria lockeana dos direitos naturais distingue-se por seu caráter triádico: vida, liberdade e propriedade. Embora todos sejam fundamentais, a propriedade ocupa papel estrutural no pensamento político de Locke. Diferentemente de Rousseau, para quem a propriedade representa a origem da desigualdade social, Locke a concebe como extensão direta da personalidade moral do indivíduo.

A propriedade surge no estado de natureza a partir do trabalho. Ao misturar seu trabalho com os recursos naturais, o indivíduo se apropria, legitimamente, de algo que antes era comum. O trabalho, nesse sentido, funciona como princípio racional de individualização da posse, conferindo-lhe legitimidade moral anterior a qualquer ordenamento jurídico positivo.

Essa concepção rompe com a ideia de que a propriedade seja uma concessão estatal. Para Locke, o Estado não cria a propriedade; ao contrário, é criado justamente





para protegê-la. Trata-se, portanto, de um direito natural, anterior e superior ao poder político, cuja violação implicaria a dissolução da legitimidade do governo.

A instituição da sociedade civil acontece quando os indivíduos, movidos pela razão e pelo desejo de segurança jurídica, consentem em abandonar o estado de natureza e formar um corpo político. Esse consentimento não implica a alienação dos direitos naturais, mas apenas a transferência do poder de julgar e punir as transgressões da lei natural.

O pacto social lockeano é, portanto, eminentemente limitado. O poder político não é absoluto, nem se confunde com a vontade arbitrária do soberano. Ele é fiduciário: um voto de confiança (*trust*) conferido pelo povo ao governo para fins específicos. Essa dimensão fiduciária do poder é um dos elementos mais sofisticados da filosofia política de Locke e antecipa concepções modernas de mandato, constitucionalismo e responsabilidade governamental.

Nesse contexto, a soberania não reside no Estado enquanto entidade abstrata, mas no povo enquanto conjunto de indivíduos racionais titulares de direitos. O legislativo, ainda que seja o poder supremo, está subordinado à lei natural e não pode agir contra os fins para os quais foi instituído.

Uma das consequências mais radicais da teoria lockeana é o reconhecimento explícito do direito de resistência. Quando o Estado viola os direitos naturais — sobretudo quando atenta contra a propriedade, o pacto que lhe confere legitimidade é rompido. Nessa situação, os governados não apenas podem, mas têm o direito moral de resistir e de instituir um novo governo.

Essa doutrina da resistência não deve ser interpretada como apologia da instabilidade política, mas como expressão máxima da supremacia da razão e da lei natural sobre o poder positivo. A rebelião não cria o direito; ela o restaura. O governo ilegítimo é, para Locke, aquele que se coloca em estado de guerra contra o povo.

Como se pode notar, o projeto lockeano culmina em uma concepção de Estado essencialmente instrumental, cuja razão de ser reside na garantia efetiva dos direitos naturais. A liberdade não é sacrificada em nome da ordem; ao contrário, a ordem política só se justifica como condição de possibilidade da liberdade racional.

Ao fundar a legitimidade política na razão universal e nos direitos naturais inalienáveis, Locke estabelece os alicerces teóricos do Estado liberal de direito, influenciando decisivamente o constitucionalismo moderno, as revoluções atlânticas e a tradição dos direitos fundamentais. Sua filosofia permanece, assim, não apenas





como objeto histórico de estudo, mas como horizonte crítico permanente para a avaliação do poder político.

Em nítido contraste com as concepções contratualistas posteriores de John Locke e Jean-Jacques Rousseau — ambos marcados, ainda que por vias distintas, por uma antropologia relativamente otimista —, Thomas Hobbes ocupa lugar singular e inaugural no desenvolvimento da teoria moderna do contrato social.

Em sua obra *Leviatã* (1651), Hobbes elabora uma filosofia política fundada sobre uma concepção profundamente pessimista da natureza humana, da qual decorre a necessidade de um poder soberano absoluto como condição indispensável para a ordem social.

Para Hobbes, o estado de natureza não corresponde a uma condição moralmente regulada ou passível de cooperação espontânea. Trata-se, antes, de uma situação de permanente insegurança, caracterizada pela ausência de autoridade comum capaz de impor normas vinculantes. Nesse estado, todos os indivíduos gozam de igual capacidade de causar dano uns aos outros, o que gera uma estrutura social dominada pelo medo, pela desconfiança e pela competição. É nesse contexto que Hobbes formula sua célebre descrição da vida humana como sendo “solitária, pobre, desagradável, bruta e curta” (*solitary, poor, nasty, brutish and short*).

A antropologia hobbesiana rejeita frontalmente a ideia de uma bondade natural do homem. O ser humano é concebido como fundamentalmente movido pelo desejo de autopreservação e pela busca incessante de poder, entendida como meio para garantir sua segurança futura. A razão, nesse quadro, não opera como instância moral normativa, mas como instrumento calculador voltado à maximização da sobrevivência. A guerra de todos contra todos (*bellum omnium contra omnes*) não é, portanto, um acidente histórico, mas uma consequência estrutural da condição humana em ausência de poder político.

No estado de natureza hobbesiano, existe um único direito natural inalienável: o direito à vida, entendido como direito à autopreservação. Esse direito antecede qualquer ordenamento político e constitui o fundamento último de todas as ações humanas. Diferentemente de Locke, que concebe múltiplos direitos naturais dotados de normatividade racional, Hobbes reduz o direito natural à liberdade irrestrita de empregar todos os meios necessários à conservação da própria vida.

Essa concepção implica uma inversão decisiva do jusnaturalismo clássico: o direito natural deixa de ser uma norma moral objetiva para tornar-se uma autorização





prática. A lei natural, por sua vez, não possui força coercitiva no estado de natureza; trata-se apenas de preceitos racionais que indicam caminhos para evitar a morte violenta, mas que permanecem ineficazes sem um poder que os imponha.

É precisamente a partir do medo racional da morte que emerge, em Hobbes, a necessidade do pacto social. Os indivíduos, reconhecendo a inviabilidade da vida no estado de natureza, concordam em renunciar a quase todos os seus direitos naturais, transferindo-os a um terceiro — o soberano — que passa a concentrar em si o monopólio da força, da legislação e da jurisdição.

Ao contrário de Rousseau, para quem o pacto social preserva a liberdade na forma da vontade geral, e de Locke, que concebe o contrato como mecanismo de proteção de direitos preexistentes, Hobbes entende o pacto como um ato de submissão irrevogável. O soberano não é parte do contrato, mas seu produto; por isso, não se encontra juridicamente vinculado aos termos pactuados. Sua autoridade é absoluta, indivisível e incontestável.

A única exceção a essa alienação quase total dos direitos reside, coerentemente, no direito à autopreservação. Mesmo sob um governo absoluto, ninguém pode ser moralmente obrigado a consentir em sua própria morte. Trata-se, contudo, de um limite mínimo, que não compromete o caráter absoluto da soberania.

O soberano, segundo Hobbes, pode assumir a forma de um monarca, de uma aristocracia ou de uma assembleia democrática; contudo, qualquer que seja sua configuração, deve exercer um poder centralizado e incontestado. Cabe-lhe definir o que é justo e injusto, estabelecer leis e as interpretar e aplicar. O direito positivo não se fundamenta em valores morais transcendentais, mas exclusivamente na vontade soberana.

Nesse ponto reside uma das contribuições mais duradouras do pensamento hobbesiano: a concepção do Estado como fonte exclusiva do Direito: transformada em um dos princípios do positivismo contemporâneo. Ao identificar a validade do Direito com sua positivação pelo poder soberano, Hobbes antecipa elementos centrais do positivismo jurídico moderno e da Teoria Geral do Estado. A legalidade — entendida como submissão à lei estatal — torna-se o critério fundamental da ordem social.

Na estrutura hobbesiana, a liberdade individual não desaparece completamente, mas é redefinida de modo negativo: é livre tudo aquilo que a lei não proíbe. A liberdade existe apenas nos interstícios do ordenamento jurídico e nunca





em oposição a ele. O Estado é legítimo na medida em que garante a segurança dos indivíduos, tanto contra ameaças internas quanto externas. Caso falhe sistematicamente nessa função, sua razão de ser se enfraquece, sendo certo que Hobbes seja extremamente reticente quanto à legitimação da resistência política.

O grande salto operado por Hobbes consiste na secularização radical do poder político e na construção teórica de um Estado soberano absoluto como resposta racional à condição humana. Sua filosofia rompe com as concepções medievais de poder limitado por ordens morais ou divinas e inaugura uma compreensão moderna do Estado como entidade artificial, fundada no medo, no cálculo racional e na legalidade positiva.

Embora frequentemente associado ao autoritarismo, o pensamento hobbesiano desempenha papel decisivo na constituição da modernidade política ao oferecer as bases conceituais da soberania, da centralização do poder e da legalidade estatal. Paradoxalmente, ao justificar o absolutismo em nome da autopreservação, Hobbes fornece também os instrumentos críticos que permitirão, posteriormente, a formulação de teorias liberais e democráticas que buscarão conciliar segurança, liberdade e direitos.

As filosofias dos grandes contratualistas, nesse sentido, constituem momentos sucessivos de uma mesma problemática moderna: a busca por fundamentos racionais para a autoridade política em um mundo secularizado. A partir delas, desenvolve-se o processo histórico que conduzirá às revoluções liberais, à positivação dos direitos e, finalmente, à emergência da chamada “era dos direitos”, marcada pela consolidação dos direitos fundamentais e pelo advento do direito internacional dos direitos humanos.

### **3 INTERLÚDIO ÀS QUESTÕES RELEVANTES: FUNDAMENTOS FILOSÓFICO-POLÍTICOS E A PREPARAÇÃO HISTÓRICA DAS DOUTRINAS DOS DIREITOS HUMANOS**

Retomando a discussão: não há controvérsia na literatura especializada acerca do impacto estrutural que o pensamento de Jean-Jacques Rousseau exerceu sobre os ideais liberais revolucionários e, de modo particularmente decisivo, sobre a Revolução Francesa e seus desdobramentos institucionais. As noções de vontade





geral e de soberania popular inalienável, desenvolvidas especialmente em *Do contrato social*, constituíram matrizes normativas centrais para a crítica do absolutismo e para a posterior reconfiguração do Estado moderno<sup>16</sup>.

A crítica rousseauiana se dirige frontalmente ao princípio monárquico absolutista, cuja legitimidade repousava na apropriação da soberania por um sujeito externo ao corpo político. Nesse modelo, típico do Antigo Regime, a soberania — que, por definição, deveria permanecer indivisível e inalienável — era transferida ao soberano, em violação direta ao pressuposto de que todo poder político legítimo somente pode emanar do povo enquanto totalidade<sup>17</sup>. O resultado desse arranjo institucional era a supressão das liberdades naturais dos indivíduos sem que lhes fosse assegurada, como contrapartida, uma liberdade civil efetiva. O Estado, longe de operar como instrumento de emancipação, convertia-se nos próprios grilhões que aprisionavam os homens<sup>18</sup>.

Rousseau propõe, em oposição a essa forma de dominação política, um modelo de organização estatal orientado à realização do direito natural à igualdade, compreendido não apenas em seu aspecto formal, mas como condição material de participação política. O Estado, desde que guiado pela vontade geral e fundado na soberania popular, deveria atuar como mediador legítimo da igualdade civil e política. Tal concepção encontra formulação normativa exemplar na *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* de 1789, ao dispor que *a lei é a expressão da vontade geral* e que todos os cidadãos têm direito de concorrer, pessoalmente ou por seus representantes, para a sua formação<sup>19</sup>. A posterior incorporação da Declaração como preâmbulo constitucional evidencia sua função fundante da nova ordem jurídica revolucionária.

Consolida-se, desse modo, a compreensão de que a liberdade somente pode ser efetivada fora de um estado de natureza hipotético, no interior de um estado civil legitimado pela participação política. A liberdade natural cedida no pacto social deve ser recomposta sob a forma de liberdade política, isto é, da capacidade dos cidadãos

<sup>16</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. Tradução de Lourdes Santos Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 23-25.

<sup>17</sup> BOBBIO, Norberto. *A teoria das formas de governo*. Brasília: UnB, 1987, p. 94-96.

<sup>18</sup> STAROBINSKI, Jean. *Jean-Jacques Rousseau: a transparência e o obstáculo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 112-115.

<sup>19</sup> FRANÇA. *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789)*, art. 6º.





de participarem da produção das normas que os governam<sup>20</sup>. Essa inflexão possui caráter estruturante para o constitucionalismo moderno e permanece como referência central das democracias contemporâneas.

Os revolucionários franceses assimilam decisivamente a herança rousseauiana, sobretudo no que diz respeito à soberania popular inalienável e à ideia de que o Estado deve ser concebido como obra dos próprios governados. Em Rousseau, a soberania repousa na *vontade geral*, entendida não como mera soma de vontades particulares, mas como expressão do interesse comum, dotada de caráter indivisível, inalienável e irrepresentável<sup>21</sup>. A legitimidade da lei deriva precisamente de sua conformidade material com essa vontade geral, razão pela qual a liberdade política só é preservada quando o cidadão obedece a normas que ele próprio, enquanto membro do corpo soberano, ajudou a instituir. Essa concepção inaugura um critério substancial de validade jurídica: leis injustas — por violarem a igualdade ou a liberdade — carecem de verdadeira legitimidade, ainda que formalmente promulgadas.

Entretanto, a radicalidade democrática do modelo rousseauiano coloca um problema prático incontornável: a impossibilidade de exercício permanente e direto da soberania em sociedades extensas e complexas. É precisamente nesse ponto que a intervenção teórica de Emmanuel-Joseph Sieyès se revela decisiva. Sem abandonar o princípio da soberania popular, Sieyès promove sua reelaboração em chave jurídico-constitucional, oferecendo uma solução institucional para a tensão entre vontade geral e representação política. Em *Qu'est-ce que le Tiers État?*, a soberania deixa de ser atribuída ao povo enquanto assembleia permanente e passa a residir na *nação*, concebida como uma entidade abstrata, una e indivisível, distinta tanto do rei quanto dos corpos estamentais do Antigo Regime<sup>22</sup>.

Essa redefinição permite a Sieyès afirmar que a nação *não governa*, mas *constitui*. Daí sua célebre distinção entre *poder constituinte* e *poderes constituídos*: o primeiro é originário, ilimitado e soberano; os segundos são derivados, jurídicos e necessariamente limitados pela Constituição<sup>23</sup>. Ao contrário do que ocorre em Rousseau, a soberania não se exerce diretamente na produção cotidiana das leis,

<sup>20</sup>HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, v. 1, p. 128-131.

<sup>21</sup>ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Du Contrat Social*. Paris: Gallimard, 1964, livro II, caps. I-III.

<sup>22</sup>SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. *Qu'est-ce que le Tiers État?* Paris: GF Flammarion, 1988.

<sup>23</sup>SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. *Écrits politiques*. Paris: Éditions des Archives Contemporaines, 1994.





mas se manifesta no ato fundacional de criação da ordem constitucional. A representação política, longe de negar a soberania popular, torna-se seu instrumento técnico, desde que rigidamente subordinada à Constituição enquanto expressão suprema da vontade nacional. Como observa Carré de Malberg, é nesse deslocamento que a soberania deixa de ser apenas um princípio político e se converte em um *princípio jurídico estruturante do Estado moderno*<sup>24</sup>.

Esse movimento tem consequências decisivas para a teoria dos direitos. Antes da Revolução Francesa, os direitos naturais — embora amplamente elaborados pela filosofia iluminista — permaneciam desprovidos de eficácia jurídica, sendo sistematicamente negados por uma ordem absolutista fundada no privilégio e na hierarquia. A doutrina sieyesiana do poder constituinte fornece o fundamento normativo para a ruptura com essa ordem, legitimando a criação de um novo sistema jurídico diretamente ancorado na soberania da nação. A Constituição passa a preceder e vincular o poder político, convertendo-se em espaço de positivação dos direitos fundamentais.

A *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789* simboliza esse momento inaugural: os direitos naturais não são mais apenas postulados filosóficos, mas normas jurídicas dotadas de pretensão universal. Como destaca Lynn Hunt, é nesse processo revolucionário que os direitos humanos se tornam historicamente concebíveis como universais e juridicamente exigíveis, justamente porque passam a ser entendidos como produtos de uma vontade política coletiva capaz de se autoconstituir normativamente<sup>25</sup>. O nascimento dos direitos humanos coincide, em certa medida, com a emergência do constitucionalismo moderno: um modelo no qual soberania popular, poder constituinte, representação política e limites jurídicos ao poder deixam de ser noções antagônicas e passam a integrar uma mesma arquitetura normativa.

Em contraste com Rousseau, John Locke concebe certos direitos naturais — vida, liberdade, igualdade e, sobretudo, propriedade privada — como absolutamente inalienáveis. Para Locke, contudo, a legitimidade do Estado não decorre diretamente da soberania popular em sentido forte, mas do consentimento dos governados, que optam por instituir um poder político com a finalidade específica de proteger tais

<sup>24</sup> CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Contribution à la théorie générale de l'État*. Paris: Sirey, 1920.

<sup>25</sup> HUNT, Lynn. *Inventing Human Rights: A History*. New York: W. W. Norton, 2007.





direitos<sup>26</sup>. Trata-se de uma concepção tipicamente liberal, na qual o Estado é funcionalmente limitado pela esfera de autonomia individual.

Nesse modelo, o poder estatal deve operar primordialmente como garantidor dos direitos individuais, estabelecendo-se limites negativos à sua atuação. O governante não pode ultrapassar a fronteira dos direitos subjetivos dos indivíduos. A influência lockeana manifesta-se tanto na Constituição Francesa de 1791, que instituiu uma monarquia constitucional com parlamento eleito, quanto na própria Declaração de 1789, que incorporou a concepção de direitos naturais universais fundados na razão. Conforme demonstra Fioravanti, essas ideias são estruturantes do constitucionalismo moderno e do discurso revolucionário sobre legitimidade e justiça<sup>27</sup>.

Nesse cenário do final do século XVIII, a positivação dos direitos naturais pelo novo Estado de Direito inaugura propriamente os direitos fundamentais, inicialmente concebidos como direitos de defesa contra o arbítrio estatal. O indivíduo passa a ser reconhecido como sujeito jurídico dotado de direitos inalienáveis, agora garantidos pela norma jurídica estatal. É possível relacionar esse momento inaugural à primeira dimensão dos direitos fundamentais, conforme a clássica sistematização proposta por Karel Vasak<sup>28</sup>, vinculada às liberdades civis e políticas.

Embora defensor teórico do absolutismo, Thomas Hobbes também exerceu influência relevante — ainda que indireta — sobre a formação do pensamento político moderno. Para Hobbes, na transição do estado de natureza para o estado civil, apenas o direito à autopreservação permanece inalienável<sup>29</sup>. Ainda que rejeitado enquanto modelo normativo, o diagnóstico hobbesiano quanto à fragilidade da convivência humana e à necessidade de um poder central forte não foi abandonado no período pós-revolucionário.

Durante os momentos mais turbulentos da Revolução Francesa marcados por instabilidade política, guerras internas e ameaças externas, a centralidade da segurança e da preservação da vida ganhou especial relevo. A necessidade de garantir a autopreservação dos cidadãos, em particular pelos dias de Terror, contribuiu

<sup>26</sup> LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil*. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 87-91.

<sup>27</sup> FIORAVANTI, Maurizio. *Constitucionalismo: experiências históricas*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 52-59.

<sup>28</sup> VASAK, Karel. *Les dimensions internationales des droits de l'homme*. Paris: UNESCO, 1978, p. 9-14.

<sup>29</sup> HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 141-145.





para a consolidação de instituições estatais fortes, revelando que a gênese histórica dos direitos humanos modernos ocorreu em permanente tensão entre liberdade e segurança, tensão que permanece estrutural nas democracias contemporâneas.

## 4 OS DIREITOS E AS LIBERDADES FUNDAMENTAIS NA IDADE CONTEMPORÂNEA

Essas influências que os filósofos contratualistas tiveram na Revolução Francesa e na transição, de modo geral, da Idade Moderna para a Idade Contemporânea, se estendem, como visto, para além do séc. XVIII e XIX e constituem até os dias atuais sólidas bases relacionadas aos direitos fundamentais. Ao se trabalhar a historicidade dos direitos humanos, pode-se afirmar que seus pensamentos construíram o solo fértil necessário para que a atual arquitetura de proteção e efetivação desses direitos florescesse.

No fim da primeira metade do séc. XX, por exemplo, temos após alguns antecedentes históricos, como a Organização Internacional do Trabalho no âmbito dos direitos sociais, a Liga das Nações, e o próprio Tratado de Versalhes, surge o instrumento que será a pedra angular do direito internacional dos direitos humanos, e que criou uma perspectiva cosmopolita desses direitos fundamentais que, um dia, se encontravam apenas na razão dos homens: a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (“DUDH”), interpretação legítima dos “direitos humanos” citados em abstrato na Carta da ONU de 1945, que abriu caminho para diversas outras convenções internacionais, reflete a influência das ideias dos pensamentos já ventilados. Podemos observar, por exemplo, uma clara ligação do instrumento com o pensamento do próprio John Locke, no que diz respeito aos direitos por ele defendidos, em especial no que diz respeito à vida, à liberdade e à propriedade, bem como com a proteção dos indivíduos contra os abusos de poder cometidos pelo Estado. Esses direitos, que com o avanço da história se moldam em direitos individuais, civis e políticos, são diretas consequências do que um dia foi tão somente uma teoria de Locke. Assim, a proteção dos direitos humanos, e particularmente de 1ª dimensão neste caso, bem descritos entre os artigos 3 e 21 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, tornou-se parte fundamental das democracias modernas e da própria sociedade contemporânea de modo geral, com numerosas





constituições nacionais adotando princípios relacionados à proteção desses direitos do homem<sup>30</sup>.

A formulação da DUDH parte de uma base constituída da necessidade dos governos de protegerem os direitos naturais dos indivíduos, que passam a ser não mais direitos naturais, mas, agora positivados, tornam-se os direitos fundamentais que os países signatários absorveram em suas constituições, limitando a própria atividade estatal em prol das liberdades individuais.

A fundamentalidade, que vem acompanhada da proteção ainda mais específica desses direitos de 1ª dimensão, culminaram, ainda, no grande tratado de 1966, que serviu como ferramenta que vinculava especialmente tais direitos, chamo de Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, outro estandarte de colossal importância no que diz respeito ao direito internacional dos direitos humanos.

## 5 O PENSAMENTO SOCIAL ROUSSEAUNIANO E SEUS DESDOBRAMENTOS NA CONTEMPORANEIDADE

Além da proteção dos supracitados direitos naturais da razão (derivados do pensamento de John Locke), intrínsecos, portanto à dignidade que todo ser humano possui, como base para o direito internacional dos direitos humanos, ou ao menos no que diz respeito aos direitos de 1ª dimensão, outros princípios, como de soberania popular e vontade geral, dessa vez marcantes na filosofia de Rousseau, continuam, também, a serem pilares das democracias modernas, promovendo a participação cidadã e combatendo as desigualdades sociais. A ideia, pois, de que o poder emana do povo e deve ser exercido em seu benefício, ou seja, de acordo com o bem-comum, é central para as constituições democráticas contemporâneas e para manutenção das liberdades individuais. A própria democracia participativa, que até certo ponto é pressuposto da existência de direitos fundamentais, e a importância do envolvimento cidadão nas decisões políticas, são legados diretos das ideias rousseauianas.

Se de um lado, então, temos na filosofia de John Locke a base para a exaltação dos direitos naturais à vida, liberdade e propriedade, de outro lado, em Rousseau, temos a igualdade e a participação coletiva, a justiça social e a soberania popular,

<sup>30</sup> Hunt, A Invenção dos Direitos Humanos, p. 131.





como figuras centrais. Podemos, assim, associar seu pensamento aos direitos não somente de 1ª dimensão, mas também, e especialmente, aos de 2ª dimensão. Não é difícil associar estes elementos às democracias participativas e às conquistas de direitos econômicos, sociais e culturais. Direitos estes que, em conjunto com os posteriores direitos de 3ª geração, formam os objetos centrais da proteção realizada pela estrutura do direito internacional dos direitos humanos. A vontade geral é a estrada pela qual as democracias atuais devem agir, nunca se considerando uma soma da vontade da maior parte como critério, pois que esta pode estar equivocada e ir contra até mesmo o interesse coletivo e os direitos individuais, mas devendo considerar sempre aquilo que é o bem-comum da sociedade em respeito até mesmo das minorias<sup>31</sup>.

Uma característica dos direitos humanos é a sua interdependência e indivisibilidade, de modo que não se pode justificar o descumprimento de uma categoria desses direitos alegando estar cumprindo outra categoria. Isso é, os direitos de 1ª dimensão não são mais fundamentais ou importantes que os de 2ª e vice-versa.

Os direitos de 2ª dimensão, semeados já, ainda que em grau muito inicial – até pelo momento histórico em que viveu, previamente a Revolução Industrial que foi o grande choque que escancarou a importância desta categoria específica de direitos -, por Rousseau, estão, desde 1948, protegidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, nos artigos 22 a 27 do instrumento. E não só isso, mas também, em conjunto com aquele instrumento de proteção dos direitos de 1ª dimensão (o PIDCP), de 1966, surgiu um outro grande tratado, para proteger então os direitos de 2ª dimensão, qual seja, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, também de 1966.

O Estado absolutista, que domina parte da modernidade, é, evidentemente, oposto ao movimento de transição que ocorre da Idade Moderna para a Contemporânea, na qual prevalecem os direitos individuais positivados como direitos fundamentais e mesmo no cenário global presentes, de modo universal, diante do direito internacional dos direitos humanos. Ocorre, porém, que até mesmo nas democracias atuais, Estados com instituições fortes, que tenham capacidade de manter a paz social, são essenciais para manutenção das próprias liberdades individuais e dos direitos fundamentais, sejam de 1ª, 2ª ou até mesmo de 3ª dimensão.

<sup>31</sup> Aron, *As Etapas do Pensamento Sociológico*, p. 223.





A visão hobbesiana, ao fim por seu horror à possibilidade do caos social, auxilia essa compreensão de tensão entre um Estado participativo e ao mesmo tempo respeitador das liberdades individuais.

Conforme o decorrer da história, pois, já no início do séc. XX, séculos após a concretização dos direitos humanos de 1ª dimensão, caracterizados por uma limitação do Estado, passa-se a considerar que a própria atuação estatal é imprescindível para que a dignidade humana, intrínseca e natural ao homem, seja materializada. O Estado passa a ser visto, também, como garantidor de direitos à saúde, à educação, ao próprio lazer, de modo que a partir de então o papel ativo do Estado é fundamental.

Não só isso, mas para a própria garantia dos direitos de 1ª dimensão surgidos já diante daquele ideal iluminista, muito presente em Locke e, ainda, em Rousseau, vemos que para que os direitos à liberdade, propriedade e igualdade possam ser efetivamente respeitados, o Estado deve agir como espada e punir aqueles que descumprirem horizontalmente os direitos alheios. A própria democracia e a soberania popular, elemento significativo de Rousseau, requerem um Estado forte e firme o suficiente para que consiga evitar que ideias antidemocráticas ou tiranos possam adentrar em seu fictício corpo.

Desse modo, ainda que guardadas as proporções, as visões de Hobbes, ainda que em fragmentos, se mantêm. A influência hobbesiana, no entanto, não se esgotou aí. Outra, e talvez, primordial, grande influência da teoria do direito construída por Hobbes: a afirmação do princípio da legalidade e do direito posto pelo Estado, secular, como fonte legislativa central. Nessa perspectiva, a validade da norma já não depende de seu conteúdo ser justo ou injusto, mas do fato de ter sido produzida por autoridade competente. Assim, fica evidente que a consolidação desse princípio representou verdadeira ruptura com as estruturas jurídicas da pré-contemporaneidade. Assim sendo, é possível identificar no pensamento hobbesiano pelo menos quatro importantes transformações paradigmáticas neste inicial positivismo jurídico, que se estende na contemporaneidade: (i) uma na própria natureza e na estrutura do direito; (ii) outra na natureza e na função da jurisdição; (iii) uma na epistemologia da ciência jurídica; e, por fim, (iv) outra na própria natureza da filosofia política – atributo eminentemente contratualista per si.<sup>32</sup>

O contratualismo moderno, portanto, constitui uma das matrizes centrais da

<sup>32</sup> Ferrajoli, Luigi. *Principia iuris. Teoria del derecho y de la democracia. 2. Teoria de la democracia*. Madrid: Editorial Trotta, 2011. p. 48-49.





filosofia política ocidental para a compreensão da legitimidade normativa e da racionalidade prática no âmbito da vida social. Desde suas formulações clássicas, o recurso à ideia de contrato desempenha dupla função: de um lado, explica a gênese da ordem política a partir de indivíduos livres e racionais; de outro, oferece um critério de justificação normativa das instituições, fundado no consentimento, real ou hipotético, daqueles a quem as normas se dirigem. Em ambas as funções, o contratualismo pressupõe uma determinada concepção de agente racional e uma forma específica de compreender a decisão prática.

No pensamento moderno, para retomar, essa estrutura emerge de modo paradigmático em Thomas Hobbes. No *Leviatã*, o contrato não é expressão de um ideal moral de cooperação, mas resultado de um cálculo prudencial de autopreservação. Diante da guerra de todos contra todos, os indivíduos, concebidos como portadores de desideratos próprios e dotados de racionalidade instrumental, reconhecem que a renúncia parcial à liberdade natural constitui meio necessário para assegurar a vida e a segurança. A racionalidade contratual, nesse contexto, é essencialmente estratégica: trata-se de escolher o arranjo institucional capaz de maximizar as chances de sobrevivência em um ambiente hostil.

John Locke introduz uma inflexão relevante ao vincular o contrato à proteção de direitos naturais pré-políticos, como a vida, a liberdade e a propriedade. Ainda assim, o núcleo da racionalidade contratual permanece assentado na deliberação individual orientada por interesses próprios. O contrato aparece como meio racional para garantir mais eficazmente aquilo que, no estado de natureza, já seria devido aos indivíduos. A legitimidade política deriva da capacidade das instituições de proteger esses interesses fundamentais de modo mais eficiente e estável do que as formas pré-políticas de organização.

Em Jean-Jacques Rousseau, o contratualismo adquire tonalidade distinta ao deslocar o problema da simples coordenação de interesses para a constituição da vontade geral. O pacto social não visa apenas proteger direitos individuais, mas transformar os sujeitos, convertendo vontades particulares em vontade comum orientada ao bem coletivo. Todavia, mesmo nessa formulação, a racionalidade do contrato não abandona a estrutura da escolha: trata-se de um ato pelo qual indivíduos, considerados capazes de deliberação racional, reconhecem que a liberdade civil, mediada pela lei, é preferível à liberdade natural irrestrita. A submissão à vontade geral é justificada como meio racional de assegurar uma forma mais elevada de





autonomia.

E, agora prosseguindo alcançamos a seara do grande codificador do pensamento iluminista-burguês, Immanuel Kant que radicaliza o caráter normativo do contratualismo ao desvinculá-lo de qualquer pretensão explicativa histórica. O contrato passa a ser entendido como ideia da razão, um princípio regulativo que orienta o juízo sobre a legitimidade das leis e das instituições políticas. A racionalidade contratual kantiana não consiste em cálculo empírico de vantagens, mas em conformidade com princípios universalizáveis que poderiam ser aceitos por todos os cidadãos enquanto autores e destinatários da lei. Ainda assim, a estrutura decisória permanece ancorada na ideia de um agente racional capaz de reconhecer, por meio da razão prática, os termos de um acordo justo.

Essas diferentes formulações do contratualismo moderno compartilham, portanto, um eixo comum: a compreensão da racionalidade prática como capacidade de escolha orientada por razões, sejam elas estratégicas, prudenciais ou morais. O contrato funciona como dispositivo teórico que traduz conflitos sociais em problemas de deliberação racional, pressupondo agentes capazes de avaliar alternativas, ponderar consequências e optar por arranjos normativos considerados preferíveis segundo determinados critérios.

É sobre esse pano de fundo que se desenvolvem as formulações contemporâneas do contratualismo, especialmente nas obras de John Rawls e Amartya Sen. Ambos herdaram da tradição moderna a centralidade da escolha racional como fundamento da legitimidade, mas procuram responder às críticas dirigidas tanto ao utilitarismo quanto às versões mais estritamente individualistas do contrato. O esforço comum consiste em moralizar a racionalidade contratual, introduzindo princípios de justiça, equidade e respeito à dignidade humana como elementos constitutivos da deliberação racional.

Entretanto, apesar dessas inflexões normativas, o núcleo estrutural do contratualismo permanece ligado à ideia de que a racionalidade prática se exerce fundamentalmente como comparação entre alternativas e seleção daquela considerada melhor ou mais justificável segundo critérios previamente definidos. O contrato, ainda que hipotético, continua a operar como modelo de decisão baseado na capacidade dos agentes de ordenar preferências, avaliar cenários possíveis e chegar a um acordo racionalmente defensável.

Essa herança teórica é decisiva para compreender tanto a força quanto as





limitações do contratualismo contemporâneo. Por um lado, ela permite articular exigências normativas robustas em contextos de pluralismo moral; por outro, mantém pressupostos decisórios que serão objeto de crítica nas seções seguintes, sobretudo quando confrontados com contextos reais de decisão marcados por incerteza, assimetria informacional e interdependência estratégica. É a partir dessa tensão entre ambição normativa e estrutura decisória herdada que se deve examinar, em detalhe, as propostas de Rawls e Sen.

## 6 JOHN RAWLS: JUSTIÇA COMO EQUIDADE, ESCOLHA RACIONAL E PRUDÊNCIA SOB CONDIÇÕES IDEAIS

A teoria da justiça de John Rawls constitui o esforço mais influente de reconstrução contemporânea do contratualismo, ao buscar conciliar a racionalidade da escolha com exigências normativas de equidade, liberdade e imparcialidade. A proposta rawlsiana emerge explicitamente como alternativa ao utilitarismo clássico, rejeitando a ideia de que a justiça possa ser avaliada pela maximização agregada do bem-estar e deslocando o foco da análise para a estrutura básica da sociedade e para os princípios que regulam a distribuição de direitos, deveres e vantagens sociais<sup>33</sup>.

O núcleo da teoria rawlsiana reside na construção da posição original, um dispositivo contratual hipotético no qual agentes racionais deliberam sobre os princípios de justiça que devem organizar a sociedade, sob a condição do véu da ignorância. Tal véu exclui o conhecimento de características contingentes dos agentes — posição social, talentos naturais, concepções particulares de bem, pertencimentos culturais ou religiosos —, mantendo apenas informações gerais sobre a sociedade e sobre a psicologia humana<sup>2</sup>. A função dessa construção é assegurar imparcialidade procedimental: como ninguém sabe qual lugar ocupará na sociedade regulada pelos princípios escolhidos, a deliberação tende a produzir resultados considerados justos do ponto de vista de todos.

A racionalidade que opera na posição original é declaradamente prática e prudencial. Rawls afasta qualquer ideal de altruísmo moral elevado e parte do pressuposto de que os agentes são racionalmente interessados em promover seus

<sup>33</sup> RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 3–10





próprios projetos de vida. A justiça não decorre da benevolência, mas da racionalidade sob condições equitativas de escolha. É nesse contexto que se insere o critério do *maximin*, segundo o qual, em situações de incerteza radical, a alternativa racional é aquela que maximiza a posição mínima possível, isto é, cujo pior resultado é superior ao pior resultado das alternativas concorrentes<sup>34</sup>.

O *maximin* desempenha papel central na arquitetura decisória da teoria – embora Rawls pareça não se aperceber claramente disto. Ele orienta os agentes a se protegerem contra a pior das hipóteses, refletindo a forte aversão ao risco que caracteriza a deliberação sob o véu da ignorância. Trata-se, portanto, de uma forma específica de prudência: não a prudência aristotélica vinculada à deliberação sobre o contingente concreto, mas uma prudência estratégica idealizada, exercida em um contexto institucionalmente controlado e artificialmente simplificado. A decisão permanece estruturada como comparação entre alternativas possíveis e seleção racional daquela considerada mais segura.

A partir desse procedimento, Rawls deriva seus dois princípios de justiça. O primeiro garante a cada cidadão um conjunto igual de liberdades básicas compatível com o mesmo sistema de liberdades para todos. O segundo, conhecido como princípio da diferença, admite desigualdades sociais e econômicas apenas se estas beneficiarem os menos favorecidos e estiverem associadas a posições abertas a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades<sup>35</sup>. Esses princípios não pretendem maximizar utilidades, mas estabelecer limites normativos claros à organização da estrutura social, subordinando a eficiência econômica e as vantagens diferenciais a critérios de equidade.

Embora Rawls introduza, assim, um avanço decisivo na normatividade da justiça, o modelo decisório subjacente à teoria permanece ancorado na racionalidade da escolha individual. O contrato, ainda que hipotético, continua a funcionar como modelo fundamental de legitimação: princípios são justos porque poderiam ser escolhidos racionalmente por agentes livres e iguais em condições equitativas. A deliberação moral é formalmente estruturada como problema de escolha racional sob restrições informacionais.

O estatuto do Outro nesse modelo é mediado e indireto. A consideração dos

<sup>34</sup> RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*, § 26, p. 152–156 sugere esse uso – de fato presente nos desenvolvimentos de von Newmann & Morgenstern.

<sup>35</sup> RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*, §§ 11–17.





menos favorecidos decorre do cálculo prudencial sob ignorância, não de uma interpelação ética originária. O agente se preocupa com o pior cenário porque pode vir a ocupá-lo, e não porque o Outro, enquanto Outro, imponha limites prévios à deliberação. A alteridade entra no modelo por meio da simetria procedimental, e não como fundamento constitutivo da racionalidade prática.

Além disso, a posição original opera sob condições fortemente idealizadas: agentes plenamente racionais, capazes de ordenar alternativas, avaliar cenários complexos e aceitar consensualmente princípios gerais. O próprio Rawls reconhece o caráter abstrato e hipotético desse dispositivo, cuja função não é descrever processos decisórios reais, mas fornecer um critério normativo de justificação<sup>36</sup>. Essa idealização, embora teoricamente fecunda, suscita dificuldades quando se busca aplicar o modelo a decisões concretas, realizadas em contextos de conflito persistente, assimetrias informacionais, limitações cognitivas e pressões institucionais.

Em obras posteriores, especialmente em *Justiça como equidade: uma reformulação*, Rawls procura responder a algumas dessas críticas, diferenciando mais claramente sua teoria de concepções metafísicas abrangentes e enfatizando seu caráter político, e não moral abrangente. Ainda assim, a racionalidade decisória fundamental permanece inalterada: a justiça continua a ser pensada como resultado de escolhas racionais feitas sob condições equitativas, e não como resposta a situações concretas marcadas por contingência, vulnerabilidade e assimetria<sup>37</sup>.

Dessa forma, Rawls oferece uma teoria poderosa da legitimidade institucional e da justiça distributiva, mas preserva um núcleo decisório característico do contratualismo moderno. Sua contribuição consiste em moralizar a racionalidade da escolha sem abandoná-la, introduzindo limites normativos fortes à maximização, mas mantendo intacta a gramática fundamental da deliberação racional. É precisamente essa tensão entre a sofisticação normativa e a permanência estrutural da lógica da escolha que torna a teoria rawlsiana um objeto privilegiado de análise crítica no contexto deste trabalho.

<sup>36</sup> RAWLS, John. *Justiça como equidade: uma reformulação*. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 5–12.

<sup>37</sup> RAWLS, John. *Justiça como equidade: uma reformulação*, p. 82–95





## 7 AMARTYA SEN: CAPACIDADES, AGÊNCIA E JUSTIÇA COMPARATIVA ALÉM DO DISTRIBUTIVISMO

A teoria da justiça desenvolvida por Amartya Sen surge, em parte, como reação crítica ao modelo rawlsiano e às leituras excessivamente institucionalistas da justiça distributiva. Embora reconheça a importância decisiva da contribuição de Rawls para a filosofia política contemporânea, Sen sustenta que a abordagem centrada na estrutura básica da sociedade e na escolha de princípios ideais é insuficiente para lidar com injustiças concretas e comparações reais entre estados sociais existentes<sup>38</sup>. Seu esforço teórico desloca o debate da formulação de princípios transcendentais para a avaliação prática da justiça em termos de liberdade efetiva e agência humana.

O ponto de inflexão central da proposta seniana é a crítica à primazia dos bens primários como métrica de justiça. Para Rawls, a distribuição equitativa de bens primários — direitos, liberdades, oportunidades, renda e bases sociais do autorrespeito — fornece base adequada para a realização dos planos de vida individuais. Sen argumenta, entretanto, que indivíduos com iguais quantidades de bens primários podem experimentar níveis muito distintos de liberdade real em razão de diferenças pessoais, sociais e contextuais<sup>39</sup>. A justiça não pode, portanto, ser avaliada apenas pela posse de meios, mas pela capacidade efetiva de os transformar em modos de ser e fazer valorizados.

É nesse contexto que Sen formula a abordagem das capacidades (*capability approach*). Capacidades designam os conjuntos de funcionamentos efetivamente disponíveis a uma pessoa, isto é, as reais possibilidades de escolher e realizar certos modos de vida. A avaliação da justiça deve concentrar-se na expansão dessas liberdades substantivas, e não na simples distribuição de recursos ou na maximização de utilidades subjetivas<sup>3</sup>. A justiça passa a ser compreendida como ampliação do espaço de escolhas reais, considerando condições sociais, institucionais, culturais e individuais.

Outra inovação relevante da teoria seniana consiste na rejeição de modelos idealizados de justiça perfeitamente justa. Sen critica aquilo que denomina “transcendentalismo institucional”, isto é, a busca por um arranjo ideal completo que

<sup>38</sup> SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 5–18.

<sup>39</sup> SEN, Amartya. *Inequality reexamined*. Oxford: Clarendon Press, 1992, p. 19–28.





sirva como padrão único de justiça. Em lugar disso, propõe uma abordagem comparativa, voltada à identificação e redução de injustiças manifestas por meio da comparação entre estados sociais concretos<sup>40</sup>. A racionalidade prática da justiça é, assim, deslocada do plano da construção ideal para o da avaliação incremental e contextual.

Apesar desses deslocamentos, a teoria de Sen preserva elementos centrais da tradição contratualista e da racionalidade da escolha. O núcleo da avaliação continua assentado na agência individual: a justiça é julgada pela ampliação das capacidades dos indivíduos enquanto agentes capazes de escolher entre alternativas valiosas. A deliberação prática mantém estrutura comparativa, orientada pela identificação de estados sociais preferíveis em relação a outros, ainda que sem a pretensão de uma ordenação completa ou de um critério único de maximização<sup>41</sup>.

Além disso, embora Sen enfatize o papel do debate público e do raciocínio democrático na formação de juízos de justiça, a racionalidade subjacente continua dependente da possibilidade de comparação intersubjetiva entre vantagens, liberdades e oportunidades. A pluralidade de valores é reconhecida, mas pressupõe-se que os agentes possam, em alguma medida, avaliar e ponderar alternativas de forma racional, recorrendo a argumentos públicos e razões compartilháveis<sup>42</sup>.

Nesse sentido, a teoria das capacidades representa avanço significativo sobre modelos estritamente distributivos ou utilitaristas, ao incorporar heterogeneidade, contexto e agência. Contudo, ela não rompe inteiramente com a gramática fundamental da racionalidade prática como escolha entre possibilidades comparáveis. O foco se desloca do “quanto” para o “poder fazer”, mas permanece estruturado pela lógica da ampliação de opções e da avaliação de alternativas segundo critérios normativos.

Assim como em Rawls, a consideração do Outro na teoria de Sen ocorre predominantemente por meio da simetria moral e da imparcialidade avaliativa. A injustiça se define pela privação de capacidades que poderiam ser reconhecidas como relevantes por meio do raciocínio público, e não pela anterioridade de uma obrigação ética que imponha limites prévios à deliberação. A ética comparece como qualificação

<sup>40</sup> SEN, Amartya. *A ideia de justiça*, p. 231–238.

<sup>41</sup> SEN, Amartya. *A ideia de justiça*, p. 81–100.

<sup>42</sup> SEN, Amartya. *Sobre ética e economia*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999, p. 45–57





da avaliação, não como condição fundante da própria racionalidade decisória.

Dessa forma, embora Sen ofereça uma concepção mais sensível às desigualdades reais e uma crítica consistente ao idealismo institucional, sua teoria conserva um núcleo decisório comum às versões mais sofisticadas do contratualismo contemporâneo. A racionalidade prática permanece organizada como avaliação comparativa de alternativas, orientada à ampliação de liberdades individuais. É precisamente esse ponto de convergência estrutural, apesar das diferenças normativas, que permitirá, adiante, uma análise conjunta dos limites decisórios compartilhados por Rawls e Sen.

## 8 O PONTO CEGO DO CONTRATUALISMO CONTEMPORÂNEO: RACIONALIDADE DA ESCOLHA, MAXIMIZAÇÃO E DECISÃO PRÁTICA

As teorias da justiça de John Rawls e Amartya Sen representam, sem dúvida, os dois esforços mais sofisticados de renovação do contratualismo nos pós-guerra. Ambas rejeitam o utilitarismo clássico, incorporam exigências normativas mais densas e procuram responder às desigualdades estruturais produzidas pelas sociedades contemporâneas. Apesar dessas diferenças substantivas e dos deslocamentos conceituais que introduzem, é possível identificar um núcleo teórico comum que atravessa ambas as propostas e que raramente é tematizado de modo explícito: a permanência da racionalidade da escolha como forma fundamental da decisão prática.

Em Rawls, como visto, a justiça emerge de um procedimento contratual hipotético estruturado pela posição original e orientado pela prudência estratégica do *maximin*. Em Sen, a avaliação da justiça se desloca da estrutura institucional ideal para a comparação real entre estados sociais, a partir da ampliação das capacidades e das liberdades substantivas. Contudo, em ambos os casos, a racionalidade prática continua sendo concebida fundamentalmente como avaliação comparativa de alternativas e seleção racional daquela considerada preferível, ainda que sob critérios moralmente qualificados.

Essa gramática decisória compartilha três pressupostos relevantes. O primeiro é a *comparabilidade ou inexistência do incomensurável*: ainda que Rawls limite a comparação ao espaço de princípios e Sen rejeite ordenações completas, ambos





pressupõem que os agentes sejam capazes de comparar alternativas normativamente relevantes. Isso escamoteia a existência de situação não-comparáveis ou incomensuráveis – fato que já tem sido reconhecido por teorias mais recentes;

Poder-se-ia objetar, em defesa de Rawls, que sua teoria jamais pretendeu abarcar toda a riqueza da vida moral, mas apenas estabelecer critérios públicos de justiça política compatíveis com o pluralismo razoável. Essa resposta, no entanto, confirma precisamente o ponto crítico aqui levantado. Ao restringir o domínio da justiça ao que pode ser avaliado por meio de bens sociais primários, Rawls não apenas adota uma decisão metodológica, mas impõe uma condição substantiva: somente aquelas dimensões da experiência humana que se deixam traduzir em liberdades, oportunidades, renda ou bases sociais do autorrespeito podem comparecer como moralmente relevantes para a avaliação institucional. Conflitos que envolvem perdas não compensáveis, dilemas trágicos ou rupturas irreversíveis de sentido não são reconhecidos como problemas de justiça mal resolvidos, mas como questões situadas fora de seu escopo conceitual. Assim, o pluralismo rawlsiano permanece circunscrito a um espaço previamente comensurável, no qual a incomensurabilidade forte não aparece como possibilidade legítima, mas como exclusão por construção normativa<sup>43</sup>.

Claro, um defensor de Amartya Sen poderia argumentar que o enfoque das capacidades foi concebido justamente para lidar com a diversidade das experiências vividas e com a inadequação de métricas estreitas. Contudo, essa ampliação do espaço informacional não equivale a uma renúncia ao ideal comparativo. Ao contrário, capacidades e funcionamentos são introduzidos precisamente para tornar comparáveis situações que antes escapavam às avaliações centradas em recursos ou utilidades. Mesmo quando Sen admite ordenações incompletas, ele insiste que a razão prática e a deliberação pública são capazes de produzir comparações parciais suficientemente robustas para identificar injustiças manifestas. O que se recusa não é a comparabilidade enquanto tal, mas apenas a exigência de rankings completos e finais. Desse modo, experiências que resistem a qualquer forma de balanceamento — como perdas absolutas, dilemas de lealdade radical ou conflitos trágicos — são reconduzidas a limitações epistêmicas ou a déficits informacionais, e não reconhecidas como limites internos da própria racionalidade avaliativa<sup>44</sup>.

Nesse ponto, a crítica do incomensurável desloca o debate para além da

<sup>43</sup> Rawls, 1999 & 2005.

<sup>44</sup> Sen, 1985 & 2009.





divergência metodológica. Contra Rawls e Sen, sustenta-se que há situações vividas para as quais a própria exigência de comparação constitui uma forma de violência simbólica. Autores como Isaiah Berlin (1969) e Bernard Williams (1981) mostraram que certos conflitos entre valores fundamentais implicam perdas genuínas, não compensáveis e não redutíveis a um critério comum, de modo que qualquer tentativa de ordenação produz um “resto moral” irreduzível. Ainda, Paul Ricoeur (2008) reforça esse ponto ao mostrar que experiências de sofrimento, culpa ou luto extremo escapam à lógica da equivalência e da maximização, exigindo antes reconhecimento da singularidade e da assimetria da perda. O problema, portanto, não é que Rawls e Sen comparem mal, mas que ambos permanecem presos à suposição de que *tudo o que importa pode, em alguma medida: ser comparado*.

Vista desse ângulo, a limitação comum a Rawls e Sen se torna mais nítida: ambos oferecem teorias sofisticadas da justiça que operam exclusivamente no domínio do comparável, ainda que de maneiras distintas. Rawls alcança esse resultado por filtragem normativa; Sen, por expansão informacional. Em nenhum dos casos, porém, comparece uma noção forte de incomensurabilidade, entendida não como dificuldade prática de mensuração, mas como impossibilidade conceitual de traduzir certas experiências morais em termos comparativos sem perda essencial de sentido. O reconhecimento desse limite não implica relativismo nem ceticismo moral, mas aponta para a necessidade de uma teoria da justiça que seja capaz de lidar não apenas com desigualdades graduais, mas também com choques de valor que não admitem compensação.

Além da questão da comensurabilidade, frequentemente destacada na crítica à racionalidade da escolha, há um problema autônomo e ainda mais profundo: o da ordenabilidade ou ordenação. Embora comensurabilidade e ordenabilidade sejam frequentemente tratadas de forma conjunta, é conceitualmente possível rejeitar a primeira e ainda preservar a segunda. Tanto Rawls quanto Sen, cada qual a seu modo, adotam essa estratégia: recusam métricas únicas de valor, mas mantêm a exigência de que as alternativas práticas sejam, ao menos parcialmente, ordenáveis. Essa exigência não se sustenta em todas as situações decisórias relevantes. Há contextos — paradigmáticos são aqueles configurados sob a forma da tragédia — em que valores fundamentais entram em conflito sem que exista critério normativamente legítimo de hierarquização. A tragédia de Antígona ilustra com clareza esse ponto: o dever familiar e a lei da pólis não são apenas incomensuráveis, mas estruturalmente





não ordenáveis, de modo que qualquer tentativa de precedência implica a negação da validade do outro valor. Nessas situações, a decisão não pode ser entendida como resultado de uma escolha racional entre alternativas ordenadas, mas como resposta trágica à impossibilidade mesma de ordenar. Esse tipo de conflito revela um limite conceitual dos modelos contratualistas, que tendem a pressupor que, mesmo sob pluralismo e incomparabilidade, algum critério de ordenação racional será sempre possível no momento da decisão.

O terceiro é a *suficiência cognitiva*: ainda que sob restrições informacionais, admite-se que os agentes disponham de capacidades minimamente adequadas para avaliar cenários, consequências e justificativas públicas. Esse terceiro pressuposto subjacente às concepções liberais da racionalidade prática — frequentemente naturalizado e raramente tematizado criticamente — supõe *suficiência cognitiva* dos agentes. Mesmo quando se reconhecem restrições informacionais e limites empíricos à racionalidade, pressupõe-se que os indivíduos disponham de capacidades minimamente adequadas para compreender cenários relevantes, avaliar consequências e participar de processos de justificação pública.

O defeito desse pressuposto é estrutural: a distribuição da informação, do acesso ao conhecimento e, sobretudo, da competência linguística não é homogênea, mas profundamente desigual, refletindo clivagens sociais, educacionais, técnicas e simbólicas. A própria capacidade de compreender, formular e empregar argumentos varia conforme a posição social, a formação e as “vestes semânticas” que cada agente incorpora no interior da vida social. Em numerosos contextos contemporâneos — especialmente aqueles marcados por alta complexidade técnica, como decisões econômicas, ambientais, sanitárias ou jurídicas — apenas especialistas são capazes de compreender efetivamente os termos do problema, o que esvazia a pretensão de uma deliberação racional amplamente distribuída. A exigência liberal de justificação pública, nesses casos, corre o risco de se converter em formalidade retórica, ocultando desigualdades epistêmicas profundas sob a aparência de consenso racional. Desse modo, a racionalidade prática não falha apenas pela limitação individual do agente, mas pela própria estrutura social do conhecimento e da linguagem, que impede a realização das condições epistêmicas pressupostas pelos modelos contratualistas e deliberativos

Esses pressupostos permitem a construção de modelos normativos elegantes, mas revelam sua fragilidade quando deslocados do plano ideal para o campo da





decisão prática em situação. Em contextos reais — institucionais, jurídicos ou políticos —, as decisões se desenvolvem sob condições de incerteza estrutural, assimetria informacional persistente, limitação cognitiva e pressões sistêmicas conflitantes. Nessas condições, o problema central da deliberação raramente consiste em escolher o melhor entre alternativas claramente delineadas; consiste, antes, em *excluir cursos de ação inadmissíveis e evitar danos graves ou irreversíveis*.

O ponto cego do contratualismo contemporâneo reside justamente nessa subestimação da dimensão negativa da racionalidade prática. Tanto Rawls quanto Sen trabalham predominantemente com modelos em que a ética opera como qualificação do cálculo — limitando, refinando ou moralizando a escolha —, mas não como critério anterior à própria deliberação. O resultado é uma concepção de racionalidade que continua organizada em torno da maximização (ou, ao menos, de otimização restrita), ainda que deslocada para finalidades mais justas ou humanas.

Além disso, a consideração do Outro nesses modelos permanece mediada pela simetria procedimental ou pela imparcialidade avaliativa. O Outro é incorporado como destinatário abstrato de princípios ou como agente cuja liberdade deve ser ampliada, mas não como instância ética capaz de impor limites prévios à escolha. A responsabilidade emerge como consequência da deliberação racional, e não como condição de possibilidade da própria racionalidade prática<sup>45</sup>.

Esse déficit se manifesta de modo particularmente agudo quando se examinam decisões institucionais e jurídicas, nas quais o poder decisório produz efeitos assimétricos e, por vezes, irreversíveis sobre a vida dos afetados. Nesses contextos, a insistência em modelos decisórios orientados pela comparação e pela escolha do “melhor” curso de ação pode obscurecer o dado mais elementar da experiência prática: frequentemente não se sabe qual alternativa é a melhor, mas se sabe quais alternativas *não podem ser legitimamente admitidas* sem comprometer a continuidade da convivência, a confiança institucional ou a própria legitimidade do sistema.

A convergência estrutural entre Rawls e Sen nesse ponto não anula as diferenças normativas entre suas teorias, mas delimita o alcance de ambas enquanto modelos da decisão prática. O contratualismo contemporâneo alcança elevada

<sup>45</sup> A respeito vale ver Prado (2014) e Pugliesi (2025) – para compreender que há dimensões diversas a serem atendidas do que a econômica. Prado (2014, 137) entre outras questões de relevo, explora aspectos relativos à fantasia, prazer, gozo em ambiente lacaniano – essencial para se compreender porque as escolhas apenas podem parecer racionais com vistas a fins.





sofisticação no plano da justiça distributiva e da legitimidade normativa, mas permanece teoricamente vulnerável quando se trata de pensar a racionalidade da decisão em contextos marcados por contingência, conflito e assimetria.

É precisamente a partir desse diagnóstico que se torna possível introduzir um critério crítico alternativo, fundado não na maximização moralizada da escolha, mas na primazia do limite, da contenção e da responsabilidade prática. O reconhecimento desse ponto cego não implica a rejeição do contratualismo, mas sua reinscrição em um horizonte mais amplo de compreensão da racionalidade prática, capaz de dar conta da negatividade constitutiva das decisões reais.

## 9 RACIONALIDADE PRUDENCIAL NEGATIVA COMO CRITÉRIO CRÍTICO DA DECISÃO PRÁTICA

A proposta de uma *racionalidade prudencial negativa* estabelece um diálogo inevitável com a tradição aristotélica da *phronesis*, na medida em que ambas compartilham uma crítica à racionalidade instrumental e à aplicação mecânica de normas universais à ação prática. No entanto, essa relação não é de identidade, nem de filiação direta, mas de *aproximação crítica*, marcada por convergências estruturais importantes e por rupturas conceituais decisivas.

Em Aristóteles, especialmente na *Ética a Nicômaco* (Livro VI), a *phronesis* é apresentada como virtude intelectual prática voltada à deliberação sobre o contingente, isto é, sobre aquilo que pode ser de outro modo e que não admite demonstração científica. A prudência, nesse sentido, não é ciência nem técnica: ela não produz objetos, nem deduz conclusões necessárias, mas orienta o agir em situações concretas, singulares e moralmente relevantes. O agente prudente é aquele capaz de discernir, em cada circunstância, o que convém fazer para agir bem, levando em conta não apenas regras gerais, mas a particularidade do caso e o contexto da ação.

A racionalidade prudencial negativa preserva esse núcleo antiformalista da *phronesis*. Assim como em Aristóteles, a decisão prática não se reduz à escolha de meios eficientes para fins dados, nem à subsunção de casos a regras universais. Também aqui, a racionalidade emerge no enfrentamento da contingência e da incerteza. Contudo, a aproximação se esgota rapidamente se não forem reconhecidas





as profundas diferenças normativas que separam a ética aristotélica da racionalidade prudencial negativa.

A primeira dessas diferenças diz respeito à *teleologia*. A *phronesis* está inteiramente inscrita em uma concepção teleológica da ação: ela se orienta pela *eudaimonia*, isto é, pela realização da vida boa própria da forma humana de existência. A prudência é inseparável de uma antropologia normativa robusta, na qual virtude, finalidade e excelência constituem um todo coerente. Delibera-se bem porque se visa viver bem, e vive-se bem porque se realiza a função própria do ser humano enquanto animal racional e político.

A racionalidade prudencial negativa rompe explicitamente com essa estrutura teleológica. Ela não pressupõe um telos compartilhável da ação humana, nem uma concepção substantiva de vida boa. Ao contrário, nasce precisamente em contextos nos quais a teleologia ética se encontra fraturada: sociedades pluralistas, marcadas por conflitos de valores irreduzíveis, por assimetrias epistêmicas profundas e pela ausência de um horizonte comum de sentido. Nesses contextos, a decisão prática não pode se orientar pela realização do bem, mas pela contenção do inadmissível. Decide-se não para realizar uma excelência moral, mas para evitar danos extremos, rupturas institucionais ou aniquilação da alteridade.

Essa ruptura se torna ainda mais clara quando se considera o papel do *trágico*. No aristotelismo clássico, o trágico aparece como elemento excepcional da experiência moral, tematizado sobretudo na *Poética* e nas reflexões sobre *hamartia*. O conflito moral profundo não é estrutural à ética, mas pedagógico: permite a catarse, a aprendizagem e o aperfeiçoamento moral. A ordem do mundo permanece, em última instância, inteligível e orientada por fins.

Na racionalidade prudencial negativa, ao contrário, o trágico não é exceção, mas condição permanente da decisão moderna. Há situações nas quais valores fundamentais entram em conflito sem possibilidade legítima de hierarquização, e qualquer decisão implica perdas reais, não compensáveis. Nessas circunstâncias, a racionalidade não falha por ignorância ou deficiência moral, mas porque a própria estrutura do conflito impede a ordenação racional das alternativas. A decisão não escolhe o melhor, mas assume responsabilmente o prejuízo inevitável que resulta da exclusão de cursos de ação incompatíveis entre si.

Uma terceira ruptura decisiva refere-se à *posição do Outro*. Na ética aristotélica, o outro comparece no interior de uma comunidade ética relativamente





integrada, mediada pelas relações de amizade (*philia*) e pela vida política na *polis*. O horizonte é o da realização conjunta da vida boa. Já na racionalidade prudencial negativa, o Outro aparece como limite ético anterior à deliberação, como instância que interdita certas decisões mesmo quando seriam racionalmente justificáveis sob critérios procedimentais ou utilitários. A responsabilidade pelo Outro não decorre da virtude, mas da assimetria; não se funda na excelência moral, mas na contenção do poder decisório.

Essas diferenças permitem distinguir a racionalidade prudencial negativa não apenas do aristotelismo clássico, mas também das suas *recepções contemporâneas*, em especial do chamado neoaristotelismo ético. Autores como Alasdair MacIntyre, Martha Nussbaum e Philippa Foot procuram reabilitar elementos centrais da ética das virtudes, incluindo a *phronesis*, como alternativa às éticas deontológicas ou consequencialistas. Contudo, mesmo nessas reformulações, persiste um compromisso com alguma forma de teleologia: seja na ideia de práticas sociais orientadas por bens internos, seja na noção de capacidades humanas fundamentais.

A racionalidade prudencial negativa situa-se além desse horizonte. Ela não visa reconstruir uma ética das virtudes para o mundo contemporâneo, mas oferecer um critério crítico mínimo para a decisão prática em contextos nos quais tanto a maximização utilitarista quanto a justiça contratual idealizada se mostram insuficientes. Sua racionalidade não é virtuosa, mas limitadora; não é edificante, mas preventiva; não projeta um ideal de vida, mas preserva as condições mínimas da convivência possível.

Dessa forma, pode-se afirmar que a racionalidade prudencial negativa herda de Aristóteles a sensibilidade ao contingente, ao particular e ao caráter não dedutivo da decisão prática, mas reinscreve esses elementos em um horizonte pós-teleológico e trágico. Trata-se de uma racionalidade adequada não à *polis* aristotélica, mas às instituições complexas da modernidade tardia, nas quais decidir é, antes de tudo, assumir responsabilidade sob condições de incerteza estrutural, conflito insolúvel e irreversibilidade.

A análise desenvolvida até aqui permite identificar um traço comum às versões mais sofisticadas do contratualismo contemporâneo: embora rejeitem o utilitarismo clássico e introduzam limites normativos relevantes à maximização, Rawls e Sen preservam a estrutura fundamental da racionalidade prática como escolha entre alternativas racionalmente avaliáveis. A deliberação permanece organizada em torno





da comparação, da justificação pública e da seleção de cursos de ação considerados preferíveis segundo critérios morais previamente definidos. Ocorre que, como se mostrou, esse modelo repousa sobre pressupostos que falham precisamente nos contextos decisórios mais relevantes: comensurabilidade, ordenabilidade e suficiência cognitiva.

Assim, como se mostrou acima, necessário se faz introduzir um critério alternativo de racionalidade prática, capaz de operar sob condições de conflito real, assimetria epistêmica, limitação cognitiva e irreversibilidade dos efeitos da decisão. A racionalidade prudencial negativa não se apresenta como mais uma variação do cálculo racional, nem como uma moralização adicional da escolha, mas como uma reordenação do próprio ponto de partida da deliberação. Em vez de perguntar *qual é a melhor alternativa disponível?* propõe-se iniciar pela questão anterior e mais básica: quais cursos de ação não podem ser admitidos sem comprometer as condições mínimas de convivência e continuidade do jogo social<sup>46</sup>.

O traço distintivo dessa racionalidade não reside na busca de um ótimo, mas na *exclusão do intolerável*. Trata-se de uma racionalidade negativa porque opera primariamente por interdição, não por otimização; e prudencial porque se exerce em situações nas quais não há garantias de êxito, nem horizonte completo de consequências previsíveis. Diferentemente da prudência estratégica rawlsiana — que funciona como técnica de escolha sob ignorância idealizada — a prudência aqui concebida emerge da experiência concreta da decisão sob risco estrutural e responsabilidade assimétrica e em situação.

Esse deslocamento é decisivo para compreender decisões em que os pressupostos contratualistas colapsam. Nos casos trágicos, como o de Antígona, a racionalidade não falha por insuficiência de informações ou por irracionalidade dos agentes, mas porque *não há critério legítimo de ordenação entre valores igualmente válidos*. A decisão ocorre, ainda assim, e ocorre sob a marca da perda, do dano e da responsabilidade. A racionalidade prudencial negativa reconhece esse dado fundamental: *decidir não é escolher o melhor, mas assumir responsabilmente o prejuízo inevitável implicado na exclusão de alternativas incompatíveis entre si*.

Além disso, ao reconhecer a desigualdade estrutural na distribuição do conhecimento, da linguagem e da competência epistêmica — como evidenciado pela

<sup>46</sup> PUGLIESI, Márcio. *Racionalidade prudencial negativa e responsabilidade pelo Outro*. Revista Jurídica da Unicuritiba, Curitiba, v. 4, n. 84, 2025.





crítica à suficiência cognitiva — essa racionalidade desloca o foco da deliberação idealizada para *arranjos institucionais de contenção, capazes de mitigar danos, expor pressupostos e limitar o exercício do poder decisório*. Não se trata de pressupor agentes igualmente capazes de justificar publicamente suas razões, mas de construir procedimentos que reduzam o impacto das assimetrias inevitáveis presentes nas decisões reais.

Nesse sentido, a racionalidade prudencial negativa não pretende substituir teorias da justiça como Rawls ou Sen, mas *delimitar seu alcance*. Tais teorias são relevantes para o desenho institucional e para a crítica de injustiças estruturais, mas insuficientes como modelos da decisão prática em situação. Todas as vezes que o contratualismo supõe escolha racional sob condições equitativas, a racionalidade prudencial negativa parte do reconhecimento de que *equidade, comparabilidade e inteligibilidade não estão garantidas*, e que, mesmo assim, decidir é inevitável.

O critério da responsabilidade política e ética desloca, portanto, o centro da racionalidade prática: a legitimidade de uma decisão não decorre primariamente de sua justificabilidade ideal, mas da sua capacidade de *evitar danos extremos, preservar relações e manter aberto o horizonte de convivência futura*, ainda que à custa de perdas localizadas. O racional não é o ótimo, mas o suportável; não o melhor cenário possível, mas aquele que *não destrói as condições de possibilidade da vida comum*<sup>47</sup>.

## 10 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise desenvolvida ao longo deste trabalho permitiu evidenciar que o contratualismo moderno não constitui apenas um capítulo histórico da filosofia política, mas um verdadeiro horizonte estrutural de racionalidade, cujos pressupostos seguem informando, direta ou indiretamente, tanto a consolidação dos direitos fundamentais quanto as formas contemporâneas de justificar decisões jurídicas e políticas. As teorias de Thomas Hobbes, John Locke e Jean-Jacques Rousseau forneceram, cada qual a seu modo, os fundamentos normativos e institucionais que possibilitaram a

<sup>47</sup> RICOEUR, Paul. *O justo*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 45–58 – nessas páginas apresenta argumentos importantes nesse sentido. Mas, o suporte teórico foi desenvolvido em PUGLIESI, Márcio. *Racionalidade prudencial negativa e responsabilidade pelo Outro*. Revista Jurídica da Unicuritiba, Curitiba, v. 4, n. 84, 2025a.





transição da ordem absolutista para o constitucionalismo moderno, abrindo caminho para a positivação dos direitos naturais sob a forma de direitos fundamentais e, posteriormente, de direitos humanos.

Na Idade Contemporânea, esse legado se materializa de modo paradigmático na arquitetura do direito internacional dos direitos humanos, especialmente a partir da Declaração Universal de 1948 e dos Pactos Internacionais de 1966, nos quais se articulam, em tensão permanente, liberdade, igualdade, segurança e soberania. A positivação desses direitos não apenas limitou o poder estatal, mas redefiniu a própria racionalidade do exercício do poder, convertendo a proteção da dignidade humana em critério central de legitimidade jurídica e política.

Entretanto, como se procurou demonstrar, o avanço normativo proporcionado pelo contratualismo não foi acompanhado por uma problematização equivalente de seus pressupostos decisórios. As formulações contemporâneas de John Rawls e Amartya Sen, embora representem esforços altamente sofisticados de superação do utilitarismo clássico e de moralização da racionalidade liberal, preservam uma gramática decisória assentada na comparação de alternativas, na expectativa de ordenação racional e na suposição de suficiência cognitiva dos agentes. Essa estrutura, herdada do liberalismo contratualista, revela limites expressivos quando confrontada com contextos reais de decisão marcados por assimetrias epistêmicas, conflitos trágicos, incomensurabilidade de valores e irreversibilidade institucional.

É nesse horizonte crítico que se insere a proposta da racionalidade prudencial negativa. Longe de se apresentar como alternativa normativa totalizante ou como substituta das teorias da justiça, essa concepção opera como critério complementar, voltado a evidenciar os limites internos da racionalidade da escolha. Ao deslocar o foco da deliberação prática da busca do ótimo para a exclusão do intolerável, a racionalidade prudencial negativa assume que, em inúmeras situações decisórias relevantes, não existem razões suficientes para identificar o melhor curso de ação, mas apenas razões decisivas para evitar danos extremos, rupturas sistêmicas ou violações irreparáveis da alteridade.

Tal deslocamento possui consequências relevantes para a compreensão da legitimidade jurídica e política em contextos democráticos. Em decisões que afetam direitos humanos, a insistência em modelos decisórios orientados pela escolha racional maximizadora — ainda que moralmente qualificada — tende a obscurecer um dado fundamental da experiência prática: a responsabilidade de preservar as





condições mínimas de convivência, confiança institucional e continuidade normativa. Nesses contextos, a legitimidade da decisão não deriva de sua justificabilidade idealizada, mas de sua capacidade de conter o exercício do poder, limitar seus efeitos mais gravosos e manter aberto o horizonte do reconhecimento recíproco.

O contrato, enquanto figura central da tradição liberal, permanece instrumento indispensável para a crítica da arbitrariedade e para a fundamentação dos direitos. Contudo, ele revela seus limites quando tomado como modelo exaustivo da racionalidade prática. O reconhecimento da dimensão negativa da prudência não implica a rejeição do contratualismo, mas sua reinscrição em um horizonte mais amplo de compreensão da decisão, no qual justiça, responsabilidade e racionalidade não se confundem com cálculo, mas exigem contenção, limite e abertura ao Outro como condição da própria vida comum.

## REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Antonio Pinto de Carvalho. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

ARISTÓTELES. *Política*. Tradução de Mário da Gama Kury. Brasília: UnB, 1997.

ARISTÓTELES. *Poética*. Tradução de Eudoro de Sousa. Lisboa: Imprensa Nacional-Casa da Moeda, 2004.

ARON, Raymond. *As etapas do pensamento sociológico*. Tradução de Sérgio Bath. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

BERLIN, Isaiah. *Four Essays on Liberty*. Oxford: Oxford, 1969.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. Tradução de Márcio Pugliesi et alii. São Paulo: Ícone, 1995.

BOBBIO, Norberto. *Thomas Hobbes e a origem do Estado moderno*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

BOBBIO, Norberto. *A teoria das formas de governo*. Tradução de Sérgio Bath, Brasília: UnB, 1987.





CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Contribution à la théorie générale de l'État*. Paris: Sirey, 1920.

CASSIRER, Ernst. *A filosofia das luzes*. Tradução de Álvaro Cabral. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

CICCO, Claudio. *História do direito*. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

DERATHÉ, Robert. *Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps*. 2. ed. Paris: Vrin, 1970.

DUNN, John. *The political thought of John Locke: an historical account of the argument of the "Two Treatises of Government"*. Cambridge: Cambridge, 1969.

FERRAJOLI, Luigi. *Principia iuris: teoría del derecho y de la democracia*. v. 2: *Teoría de la democracia*. Madrid: Editorial Trotta, 2011.

FIORAVANTI, Maurizio. *Constitucionalismo: experiências históricas*. São Paulo: Saraiva, 2001.

FOOT, Philippa. *Virtues and Vices*. Oxford: Oxford University, 1978.

FRANÇA. *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* (1789).

FREUD, Sigmund. *Totem e tabu: alguns pontos de concordância entre a vida mental dos selvagens e dos neuróticos*. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

FURET, François. *Pensando a Revolução Francesa*. Tradução de Luiz Fernando Cardoso. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

GOLDSCHMIDT, Jean. *Anthropologie et politique: les principes du système de Rousseau*. Paris: Vrin, 1974.

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

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Organização de Richard Tuck. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

HOBBS, Thomas. *Leviathan*. Cambridge: Cambridge, 1996.

HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento*. Tradução de Luiz Repa, São Paulo: Editora 34, 2003.

HUNT, Lynn. *A invenção dos direitos humanos*. Tradução de Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

HUNT, Lynn. *Inventing Human Rights: A History*. New York: W. W. Norton, 2007.  
HURSTHOUSE, Rosalind. *On Virtue Ethics*. Oxford: Oxford University, 1999.





KANT, Immanuel. *A paz perpétua*. Tradução de Marco Zingano. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

KANT, Immanuel. *A doutrina do direito*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Ícone, 2003.

KAVKA, Gregory S. *Hobbesian moral and political theory*. Princeton: Princeton, 1986.  
LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo civil*. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil*. Tradução de Jacy Monteiro. São Paulo: Abril Cultural, 1973. (Coleção Os Pensadores).

LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o Governo Civil*. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis: Vozes, 1994.

MARQUES, Antonio Roberto. *Rousseau e a Revolução Francesa*. São Paulo: Editora UNESP, 2005.

MACINTYRE, Alasdair. *After Virtue*. Notre Dame: University of Notre Dame, 1981.

MACINTYRE, Alasdair. *Whose Justice? Which Rationality?* Notre Dame: University of Notre Dame, 1988.

MACPHERSON, C. B. *The political theory of possessive individualism: Hobbes to Locke*. Oxford: 1962.

MASCARO, Alysson Leandro. *Filosofia do direito*. Barueri: Atlas, 2023.

McGREEVY, Patrick. *Os filósofos e a Revolução*. Tradução de Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: Editora UNESP, 2001.

NUSSBAUM, Martha. *The Fragility of Goodness*. Cambridge: Cambridge University, 1986.

PRADO, José Luiz Aidar. *Habermas com Lacan: introdução crítica à Teoria da Ação Comunicativa*. São Paulo: Educ, 2014.

PUGLIESI, Márcio. *Filosofia e direito: delineamentos de uma filosofia do direito*. São Paulo: Aquariana, 2022.

PUGLIESI, Márcio. *Social clothes: a proposal for a new approach to hermeneutics*. London: Lambert, 2025.

PUGLIESI, Márcio. *Racionalidade prudencial negativa e responsabilidade pelo Outro*. Revista Jurídica da Unicuritiba, Curitiba, v. 4, n. 84, 2025a.

RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: SaraivaJur, 2024.





RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

RAWLS, John. *Justiça como equidade: uma reformulação*. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

RAWLS, John. *Political Liberalism*. Expanded Edition. New York: Columbia University, 2005.

RICOEUR, Paul. *Soi-même comme un autre*. Paris: Seuil, 1990.

RICOEUR, Paul. *O Justo*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Emílio, ou da educação*. Tradução de Sérgio Milliet. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. Tradução de Lourdes Santos Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Du Contrat Social*. Paris: Gallimard, 1964.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. Tradução de Denise Bottmann. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SEN, Amartya. *The Idea of Justice*. Cambridge: Harvard University Press, 2009.

SEN, Amartya. *Inequality reexamined*. Oxford: Clarendon, 1992.

SEN, Amartya. *Commodities and Capabilities*. Amsterdam: North-Holland, 1985.

SEN, Amartya. *Sobre ética e economia*. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. *Qu'est-ce que le Tiers État?* Paris: GF Flammarion, 1988.

SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. *Écrits politiques*. Paris: Éditions des Archives Contemporaines, 1994.

SIMON, Herbert A. *Administrative behavior*. 4<sup>th</sup> ed. New York: Free Press, 1997.

SKINNER, Quentin. *Visions of politics: Hobbes and civil science*. Cambridge: Cambridge, 2002.

SPINOZA, Baruch de. *Ética*. Tradução de Tomaz Tadeu. São Paulo: Martins Fontes, 2007.





SOPHOCLE *Antigone*. traduction de Jean Bollack et Mayotte Bollack), Paris, Éditions de Minuit, 1999.

STAROBINSKI, Jean. *Jean-Jacques Rousseau: a transparência e o obstáculo*. Tradução de Maria Lúcia Machado, São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

STRAUSS, Leo. *Direito natural e história*. Tradução de Miguel Morgado. Lisboa: Edições 70, 2009.

STRAUSS, Leo. *The political philosophy of Hobbes: its basis and its genesis*. Chicago: University of Chicago, 1952.

TULLY, James. *A discourse on property: John Locke and his adversaries*. Cambridge: Cambridge, 1980.

VASAK, Karel. *Les dimensions internationales des droits de l'homme*. Paris: UNESCO, 1978, p. 9-14.

WILLIAMS, Bernard. *Moral Luck*. Cambridge: Cambridge, 1981.

