

AUTORIDADE E NORMATIVIDADE EM JOSEPH RAZ

AUTHORITY AND NORMATIVITY IN JOSEPH RAZ

Igor de Carvalho Enriquez*

RESUMO: O presente artigo pretende traçar um breve panorama da obra do filósofo do direito Joseph Raz, demonstrando como sua teoria pode ser enriquecedora para o atual debate jurídico brasileiro. Em um primeiro momento, apresenta-se sua teoria da autoridade, explicando como é possível uma justificação da normatividade por meio de teses morais que baseiam uma hipótese a respeito da manifestação da dinâmica do poder sobre aqueles submetidos à autoridade. Na segunda parte, busca-se expor as principais críticas a essa teoria e suas implicações na normatividade, bem como a forma com a qual essas ideias se relacionam com outras teorias da autoridade. Com esse intuito, serão apresentadas as contribuições de John Finnis, Ronald Dworkin, Leslie Green, Philip Soper e Robert Alexy, destacando-se os pontos nos quais Raz as supera e, em contrapartida, os momentos nos quais esse autor não consegue ser completamente satisfatório. Em uma terceira parte, finalmente, traça-se a relação entre a teoria da autoridade de Raz, notadamente em seus aspectos sobre cooperação e organização social, e as ideias de Scott Shapiro, que em muito se baseiam nas suas premissas, mas que tentam dar um caráter mais democrático e menos instrumentalista para suas concepções.

Palavras-chave: Autoridade. Normatividade. Positivismo Jurídico.

ABSTRACT: The aim in this article is to present a brief overview of the work of the legal philosopher Joseph Raz, demonstrating how his theory can enrich the current legal debate. Firstly, his theory of authority is presented, along with an explanation of the possibility of justifying normativity by means of moral theses that underlie a hypothesis about the manifestation of power dynamics over those submitted to authority. In the second part, we discuss the main criticisms of this theory and its implications in normativity, as well as the way in which these ideas are related to other theories of authority. Bearing this in mind, the contributions of John Finnis, Ronald Dworkin, Leslie Green, Philip Soper and Robert Alexy will be presented, highlighting the points in which

* Doutor e mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Advogado. Belo Horizonte – Minas Gerais – Brasil.

Raz surpasses them and, in contrast, the moments in which this author's ideas do not appear to be entirely satisfactory. Finally, in the third section, we establish a relationship between Raz's theory of authority, notably its aspects of cooperation and social organization, and the ideas of Scott Shapiro, which are based largely on its premises, but which try to give a more democratic and less instrumentalist character to his conceptions.

Keywords: Authority. Normativity. Legal Positivism.

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. O CONCEITO DE AUTORIDADE EM JOSEPH RAZ; 3. RAZ E OUTRAS TEORIAS DA AUTORIDADE CONTEMPORÂNEAS; 4. AUTORIDADE, COORDENAÇÃO E ORGANIZAÇÃO SOCIAL; 5. CONCLUSÃO; 6 REFERÊNCIAS.

1. INTRODUÇÃO

O filósofo do direito Joseph Raz pode ser definido como um positivista jurídico moderno, para quem a separação entre direito e moral é conceitual, ou seja, são conceitos diversos que não se confundem, mas que momento algum deixam de se influenciar mutuamente. Neste trabalho, o foco estará menos na sua teoria do direito (positivismo excludente) e mais em sua teoria da autoridade, muito embora todos os pontos de sua obra estejam conceitualmente interligados. Para tanto, em um primeiro momento, apresenta-se a teoria da autoridade, explicando como é possível uma justificação da normatividade por meio de três teses morais que juntas formam uma hipótese sobre como se manifesta a dinâmica do poder de ação sobre aqueles submetidos à autoridade.

Em um primeiro momento, a preocupação passa por explicar essas teses, afirmando que o direito e a moral se relacionam, mas premissas morais não são elementos necessários para se determinar o que é o direito. Elas são: a tese da dependência, da justificação normal e a da substituição prévia (*preemptive thesis*); juntas, elas têm a função de explicar a legitimação da autoridade em um âmbito de razão prática, na qual o indivíduo escolhe se associar àquilo que considera como autoridade e, a partir desse momento, substitui as suas razões, para ação pessoais, por aquelas determinadas pela autoridade.

Na segunda parte, expõe-se as principais críticas à teoria raziana envolvendo autoridade e suas implicações na normatividade, bem como a forma com a qual essas ideias se relacionam com outras teorias da autoridade. Com esse intuito, serão apresentadas as contribuições de Finnis, Dworkin, Green, Soper e Alexy, destacando-se os pontos nos quais Raz as supera e, em contrapartida, os momentos nos quais não consegue ser completamente satisfatório.

Em uma terceira parte, finalmente, traça-se a relação entre a teoria da autoridade de Raz, notadamente em seus aspectos sobre cooperação e organização social, e as ideias de Scott Shapiro, que em muito se baseiam em premissas razianas, mas que tentam dar um caráter mais democrático e menos instrumentalista para suas concepções.

2. O CONCEITO DE AUTORIDADE EM JOSEPH RAZ

Segundo o autor britânico Joseph Raz, a teoria positivista, a partir da obra de Herbert Hart, mostra-se em grande parte correta, principalmente ao estabelecer a regra última de reconhecimento como ponto central da existência de qualquer sistema jurídico. Essa noção é entendida por ambos como a incorporação de práticas ao ordenamento jurídico por meio da aceitação das mesmas pelos agentes públicos, que gradativamente vão criando mecanismos para definir o que é e o que não é parte do direito em determinado contexto. Porém, Hart equivoca-se ao confundir crenças pessoais do juiz com sua aceitação da autoridade previamente estabelecida, uma vez que nega a hipótese de que o reconhecimento da legitimidade da produção normativa leva à crença em uma criação contínua do direito (RAZ, 1984, p. 129; HART, 1982, p. 265)¹.

Em sentido diverso, Raz afirma que o direito é produzido para que qualquer pessoa possa aceitar uma regra sem saber qual razão justifica sua ação (ou seja, aceitá-la por ser emitida pela autoridade). Essa mesma pessoa deve acreditar na existência de alguma razão, já que é necessário

1. Segundo Raz (1984, p. 129-130) a premissa hartiana segundo a qual “Judges who accept the rule of recognition accept the legitimacy of the legislature” [Juizes que aceitam a regra última de reconhecimento aceitam a legitimidade da legislatura] está equivocada.

um entendimento mínimo para sua justificação. Ademais, ele defende que caso uma regra seja aceita sinceramente e de boa fé, será considerada uma razão moralmente correta, levando à conclusão de que juízes que aceitam uma regra última de reconhecimento aceitam também obrigações jurídicas como vinculadas a critérios morais. E, do mesmo modo, regras que estabelecem conteúdo normativo devem obrigatoriamente legitimar-se por meio do auto interesse do subordinado ou razões de natureza moral (na maioria dos casos é possível encontrar ambos os fatores inter-relacionados).

Aqui se percebe um rompimento parcial da premissa básica de Hart, já que ele defende a separação entre direito e moral, mas não a ponto de haver uma negação total da mesma, devido a não existência de argumentos para defendê-la em sua forma extrema. Nesse sentido, Raz se vê obrigado a repudiar a ideia inicial hartiana, mas sobretudo kelseniana, segundo a qual deveres jurídicos implicam em leis que impõem deveres como instruções para os tribunais (que seriam os verdadeiros destinatários das normas) aplicarem sanções contra indivíduos acusados de descumprirem suas obrigações².

Ao alegar que o próprio Hart se sentiu posteriormente desconfortável com essa conclusão, pois leva à inferência de que não há nada de errado em descumprir um dever e agir equivocadamente, não é algo que o indivíduo tenha razão para não fazer. Raz defende a impossibilidade de haver um sistema de fatos jurídicos a menos que ele inclua uma reivindicação de legitimidade da autoridade. Ele entende essa noção como uma pretensão por parte da norma (e indiretamente do seu emissor) de serem tidos como legítimos (RAZ, 1996, p. 233), significando que o direito tem a capacidade de incorporar exigências legais cuja aceitação só ocorre por meio da moral, mas que, tendo em vista o seu caráter positivado, faz com que

2. É importante frisar aqui a diferença entre Raz, Kelsen e Hart em torno do conceito de sanção e a natureza do direito. Para Hart, ao contrário de Kelsen, coerção não é propriedade do conceito de direito, mas uma característica secundária na relação autoridade-súditos, já que esses não obedecem ao direito por medo de punição, mas sim por estarem todos dentro do ponto de vista interno dos participantes e compartilharem vínculos associativos entre si. Raz, por sua vez, aproxima-se de Hart em relação à importância secundária do uso da força na obediência ao direito, mas ao contrário deste, baseia seu conceito de direito na noção de autoridade como coordenador social privilegiado, sendo a entidade capaz de emitir razões para ação capazes de guiar o indivíduo nas suas relações jurídico-sociais.

suas fontes só possam se localizar em fatos sociais externos ao ordenamento e não na moral diretamente.

Para comprovar essa teoria, utiliza a noção de norma como razão conclusiva, sendo essa uma razão que é simultaneamente excludente, ou seja, que exclui todas as outras razões em sentido contrário, e protegida, pois tem uma força apriorística que impede razões em sentido contrário de se sobreponem a ela, pelo menos em um primeiro momento (RAZ, 2009b, p. 4). Assim, a autoridade tem primazia sobre a deliberação do cidadão que a legitima, já que as suas razões substituem as individuais, caso ela seja aceita como autoridade. Fazem-se necessários, portanto, critérios não-morais previamente estabelecidos para que seja possível lastrear o que a autoridade legitimada pode e não pode definir como autoritativo, ou seja, definir algo como o juridicamente correto a se fazer ou deixar de fazer (RAZ, 2009b, p. 7).

Nesse sentido, a distinção entre autoridade de facto, autoridade legítima e indivíduo (ou grupo) com mero poder tem importância capital. Inicialmente, vê-se que nem todo mero poder busca autoridade, uma vez que pode haver uma simples imposição de vontade sem o intuito de se estabelecer um vínculo de obediência para com o submetido. A ameaça de um grupo de ladrões tem o objetivo de produzir cooperação momentânea e não uma ligação com base na continuidade, mesmo que essa seja vantajosa para os agentes coatores. O exercício de autoridade, por sua vez, inclui um apelo por aceitação dos sujeitos, de modo que a autoridade é tipicamente exercida por ordens diversas, mas o apelo à obediência só faz sentido precisamente por ser uma invocação normativa para obedecer (RAZ, 1985, p. 5).

Desse modo, ele diferencia a autoridade de facto da autoridade legítima, tendo a primeira o poder muito mais baseado na força do que na obediência, apesar de ser necessariamente detentora de alguma aceitação (caso não houvesse um mínimo de aceitação não haveria como se falar em autoridade de facto, mas apenas mero agente coator). Já a segunda, por sua vez, tem sua legitimidade materializada pelo reconhecimento, embora Raz considere a aceitação unânime como impossível, de modo que o intuito

dela é manter seu poder mediante sua capacidade de justificação baseada em um processo gradual de legitimação³.

Nesse momento, a teoria raziana afasta-se do pensamento de Hobbes já que sua reivindicação não se confunde com ameaças de coerção, embora acredite na presença dela como elemento secundário na busca por obediência. Em sentido contrário, Raz defende que a autoridade realiza muito mais do que ameaças, já que impõe deveres e concede direitos, estabelecendo sua legitimidade para governar lastreada na obrigação de obediência e sendo esse o mantenedor do seu poder pela justificação da sua própria existência perante aqueles que o garantem (RAZ, 1996, p. 212).

A noção de concordância parece mais importante para a explicação da autoridade de facto do que da legítima. No momento em que ter um efetivo controle político requer um alto nível de concordância e apesar da visão hobbesiana afirmar que toda autoridade de facto é legítima, isso está muito longe da realidade na atual cultura política (RAZ, 1985, p. 6). Isso porque, em um contexto hipotético no qual não se reivindica autoridade não é possível estabelecer um mínimo de ordem, haja vista a impossibilidade de estabelecer obrigações. Assim, o direito de governar advém, segundo Raz, da estreita relação entre a reivindicação de autoridade e as obrigações surgidas a partir dessa vinculação (RAZ, 1985, p. 6).

Para entender, porém, como funciona a vinculação, necessita-se de uma mais completa explanação sobre a diferença entre autoridade teórica e autoridade prática. Ao contrário de Hart, Raz defende a não plausibilidade de o indivíduo tomar como suas as razões da autoridade em um sentido epistemológico, sendo apenas necessária a obediência em relação àquilo que foi requisitado por ela. Sua crença na veracidade das razões que levam aos atos, portanto, pouco importa já que o âmbito da razão prática está focado em ações e não em pensamentos. Não são proibidas, todavia, reflexões sobre os atos, mas no momento em que elas possuem um papel menor diante do que é realizado, demonstra-se a inadequação de submeter-se ao julgamento

3. "Authority in general can be divided into legitimate and de facto authority. The latter either claims to be legitimate or is believed to be so, and is effective in imposing its will on many over whom it claims authority, perhaps because its claim to legitimacy is recognized by many of its subjects. But it does not necessarily possess legitimacy" (RAZ, 1996, p. 211).

alheio, já que não há de fato uma submissão, mas sim uma escolha de certas diretrizes.

Embora a autoridade prática também exerça a atividade de aconselhar os indivíduos em determinados assuntos, permitindo-os por consequência optar por seus próprios caminhos, a sua função primordial é estabelecer diretrizes juridicamente obrigatórias. Nesse sentido, Joseph Raz (2009a, p. 138) afirma que autoridades práticas e teóricas compartilham da mesma estrutura em que razões conclusivas são produzidas por legitimados, e existe nexó entre as razões já existentes e comandos emitidos para a realização de determinado fim.

De acordo com essas ideias, existem três requisitos para alguém ser tido como autoridade (RAZ, 1996, p. 231):

1. Tese da Dependência: todas as suas diretrizes autoritativas devem ser baseadas em razões que já se aplicam de forma independente aos seus sujeitos e são relevantes para a sua ação em situações abrangidas pela diretiva;
2. Tese da Substituição Prévia (Preemption): quando uma autoridade exige a realização de uma ação, esta é mais uma razão para seu desempenho, mas que não deve ser ponderada juntamente com todos os outros motivos levados em consideração quando se busca deliberar sobre o que fazer, devendo, ao invés disso, excluir e substituir alguns deles;
3. Tese da Justificação Normal: o caminho normal para se estabelecer o reconhecimento da autoridade de uma pessoa sobre outra envolve a demonstração de que o objetivo almejado pelo sujeito será provavelmente melhor atendido com razões aplicáveis, caso ele aceite as diretrizes da alegada autoridade como melhor opção e tente segui-las, do que com a consideração direta de suas próprias razões de primeira ordem.

A combinação do primeiro e terceiro critérios de autoridade é chamada de Tese de Concepção de Serviço sobre a Autoridade (*Service Conception thesis*), enquanto a segunda é conclusão lógica de ambos, e deve mostrar como autoridades fornecem razões aos indivíduos que lhe estão submetidos e legitimam as autoridades para agir com base em diretivas específicas autoritativas intrínsecas aos sistemas jurídicos em questão.

De acordo com Raz, os dois primeiros critérios são universais, enquanto o terceiro não é, pois há maneiras diferentes para justificar a autoridade em diferentes contextos. No entanto, a “Tese da Justificação Normal” é, no mínimo, a melhor forma para justificar a autoridade política em todos os sistemas políticos em vigor. Para tanto, são quatro as formas da autoridade legítima agir adequadamente, as quais funcionam como formas de justificação do seu poder e permitindo que a sua natureza prática seja perpetuada por meio de diretrizes autoritativas.

A primeira remete ao estabelecimento de diretrizes para a autoridade, que, muito embora possam ter natureza recorrentemente burocrática, aplicam-se também à tese da dependência. Apesar de não vinculadas às razões pelas quais indivíduos optam em benefício próprio caso fossem deixados sozinhos, as razões dependentes estabelecidas pelas autoridades são também razões pertinentes à coletividade, e a cada um deles, devido ao modo autoritativo pelo qual foi feita sua escolha (RAZ, 1996, p. 232).

A segunda, por sua vez, relaciona-se com a constatação de inexistência de razões específicas para deliberar por uma escolha em detrimento de outras. Caso seja impossível a superação de certas razões por outras, surge um impasse que é passível de resolução por meio da atuação autoritativa. Em alguns casos, especialmente quando não é possível conceder essa prerrogativa aos indivíduos para que eles decidam por si mesmos, a autoridade nega a escolha pessoal a cada um, fazendo-a por si mesma e se beneficiando do fim do impasse, mesmo que potencialmente, já que a situação tem uma resposta legítima.

A partir daí, vem a terceira forma, uma vez que ela se liga à capacidade da autoridade para estabelecer convenções com o intuito de facilitar a coordenação e o planejamento de políticas públicas. Dessa forma, a partir do momento em que a diretriz é adotada, surge um motivo adicional para

organizar razões já existentes e que contam com amplo apoio popular, não podendo, porém, ser materializadas sem decisões autoritativas capazes de coordená-las. Essa é a razão pela qual uma norma é adotada, tornando-se também para o legislador uma razão dependente após a sua entrada em vigor.

Já a quarta forma, está relacionada à capacidade da autoridade em resolver problemas ligados à noção de “dilema dos prisioneiros”, sendo mais um caso no qual ela deve se ater à tese da dependência⁴. Ela advém, mais uma vez, da falta de coordenação, mas nesse caso específico são necessárias diretrizes autoritativas contendo um cálculo de probabilidade que envolvam todas as escolhas possíveis e uma visão ampla da situação (RAZ, 1985, p. 17).

Por fim, embora existam semelhanças estruturais entre conselhos de autoridades práticas e teóricas, somente as primeiras têm o seu poder relacionado com o processo de legitimação, enquanto as segundas se referem a crenças de natureza epistemológica. Assim, a autoridade prática é construída a partir de uma reivindicação que se legitimou pela capacidade de servir aos interesses daqueles que a aceitaram. Isso, ademais, pode ser um meio, embora dificilmente seja o único, de um indivíduo se relacionar com os vínculos associativos em determinado contexto social (RAZ, 1985, p. 20), demonstrando, assim, o papel da moral na legitimação de toda autoridade jurídica, mesmo que não haja uma penetração direta da moralidade no ordenamento⁵.

3. RAZ E OUTRAS TEORIAS DA AUTORIDADE CONTEMPORÂNEAS

Segundo John Finnis (2011, p. 323), ao contrário do que possa inicialmente aparentar, a autoridade se faz necessária não pela ausência de

4. O dilema dos prisioneiros pode ser definido como um problema de natureza lógica no qual indivíduos ganham mutuamente em caso de cooperação e perdem individualmente em caso de não cooperação. Todavia, a coordenação necessária para a obtenção dos melhores resultados depende de confiança e colaboração mútuas, o que torna a questão mais complexa diante da impossibilidade prévia de se conhecer a atitude alheia e a certeza da colaboração do outro.
5. É dizer, mesmo que não se reconheça que o conteúdo moral determina diretamente a validade de uma norma jurídica.

competência ou inteligência dos membros da comunidade, mas sim pelo seu excesso. Dessa forma, quanto mais presentes se tornam essas características, mais complexas são as relações internas ao grupo e mais os problemas inerentes à coordenação se tornam evidentes, assim como a necessidade de respostas.

Na opinião deste autor australiano, em uma análise finalística, há apenas duas maneiras de produzir escolhas entre as diversas alternativas de ação coordenada em busca de um propósito comum ou bem comum para cada grupo, sendo que essas são a unanimidade e a autoridade. Isso porque, a coordenação consentida somente ocorre quando os participantes mantêm sua unanimidade original ou reconhecem a autoridade de uma regra requisitando o cumprimento de promessas ou estejam presos pela sua concordância com um poder de natureza autoritativa, de modo que, o que foi antes decidido guie suas ações.

Ademais, a noção de Finnis (2011, p. 333) de bem comum se projeta como objetivo máximo da coletividade, sendo que a coordenação tem como finalidade alcançá-la. Ao contrário de outros autores, o bem comum não se contrapõe aos interesses individuais, pois esses são inclusive desejáveis na medida em que a autonomia estimula a responsabilidade e o interesse tanto por habilidades, quanto por anseios particulares. Todavia, esses desejos individualizados só aumentam o bem-estar geral quando coordenados de modo que seja possível alcançar certas metas na forma de valores, cuja importância é auto evidente.

A vida da comunidade política tem a conclusão em aberto, já que seus fins nunca são completamente alcançados e poucos dos seus problemas de coordenação são resolvidos de uma vez por todas. Nesse sentido, a unanimidade, que teoricamente é uma forma de solucionar algumas dessas questões, não é uma possibilidade prática em uma comunidade na qual inteligência e dedicação ao bem comum se vêm misturadas com egoísmo e decisões equivocadas, características intrínsecas à vida democrática nas sociedades complexas modernas (FINNIS, 2011, p. 333).

Embora sua noção de busca de justificação, bem como seus limites e operacionalização da autoridade estejam ligados à ideia de bem comum já estabelecida em sua teoria, a forma com que essa autoridade se materializa

pode, segundo Finnis (2011), ser comparada à formação de convenções e normas costumeiras do direito internacional. Para tanto, ele se utiliza de três aspectos linguísticos diferentes usados para definir a autoridade: 1) quando se diz que existe autoridade, mas não só para um determinado grupo, senão também para o próprio falante, que a reconhece como tal; 2) quando se defende a existência de autoridade, mas somente para determinado grupo, sendo o falante não um reconhecedor, mas um identificador e 3) quando se afirma que existe autoridade, mas não se avalia sua extensão ou seu reconhecimento, sendo esse o ponto de vista, supostamente, neutro do jurista.

Assim, apesar de ser paradoxal que certa norma costumeira passe a existir com base em uma crença errônea que ela já existia e deve ser obedecida, ou seja, que é autoritativa, Finnis acredita que quando algo é desejável tanto em âmbito particular quanto em âmbito geral, forma-se uma “desejabilidade” que também funciona como bem comum e deve ser alcançada. Nesse sentido, quando tal comportamento se verifica empiricamente, apesar de ser necessária uma ocorrência reiterada, consciente e generalizada, mas não unânime, tem-se uma norma costumeira autoritativa em vigor, válida sobre todos. A partir daí elementos empíricos e de aceitação da norma como desejável se misturam, formando uma norma juridicamente verificável e produtora de razões excludentes (FINNIS, 2011, p. 344).

Valores auto evidentes com aceitação ampla, voluntária e reiterada e cuja aplicação pode ser provada empiricamente, criam normas costumeiras autoritativas que baseiam a coordenação desejada e promovem o próprio valor que originou a norma, sendo que esse não autoriza sua criação, mas regula sua produção, servindo tanto como mecanismo de devido processo legal, quanto como meio de coordenação. A determinação do grau de autoritatividade é, pois, definida pela coletividade, de estados ou cidadãos, aceitantes de práticas e valores, embora alguns desses, como já dito, devam ser reconhecidos incondicionalmente pelo seu caráter universal. Nesse sentido, todas as teorias que pregam o consentimento à autoridade erram ao enfocarem na sua criação e transmissão e não na sua função (FINNIS, 2011, p. 348).

Raz responde às críticas de Finnis afirmando que a teoria desse autor implica em uma obrigação moral generalizada de obedecer ao direito,

decorrente da capacidade dos criadores da lei em cometer menos erros de avaliação do que os indivíduos por eles mesmos, e possibilitar a coordenação como um bem em si mesmo. Assim, embora Finnis associe a capacidade do direito de fazer bem às pessoas, generalizar essa premissa seria equivocar-se sobre a real natureza do direito e dar à coordenação uma importância maior do que ela de fato possui (RAZ, 1996, p. 351-352).

Já para Ronald Dworkin (1986, p. 191), um Estado pode ser considerado legítimo se sua estrutura e práticas constitucionais forem tais que cidadãos tenham uma obrigação geral de obedecer a decisões políticas que se proponham a impor deveres a eles, sendo que um argumento para a legitimidade precisa apenas prover razões para tanto. Nesse sentido, ele coloca que obrigações associativas se sobrepõem a teorias de consentimento e escolha, na medida em que elas são a melhor base para o surgimento de obrigações perante o grupo e funcionam como formas de legitimação da autoridade em um determinado contexto.

O dever de obedecer ao direito, portanto, é um dever para com a coletividade advinda da fraternidade inerente ao grupo e ao pertencimento à comunidade que cada um está vinculado. E, embora seja possível alegar que para muitos não existe qualquer opção em relação ao grupo ou comunidade ao qual se está associado, Dworkin (1986, p. 195) afirma estarem equivocados aqueles que negam a importância dessa ligação. Isso porque, para ele, obrigações políticas não legitimam qualquer prática relacionada à coletividade, mas apenas demonstram a origem e a motivação para cumprir determinados atos diante de uma postura interpretativa que deve ser tomada (,).

Isso decorre do cumprimento necessário de quatro condições para se tornar uma comunidade real, ou seja, possuidora de características inerentes capazes de produzir obrigações aos seus membros. A primeira condição é considerar as obrigações internas para com sua coletividade como especiais, havendo um caráter diferenciado e preponderante em relação a obrigações gerais existentes com indivíduos externos (DWORKIN, 1986, p. 199).

A segunda condição, por sua vez, está vinculada à aceitação da responsabilidade por cada membro como único, advindo, portanto, de um

para o outro e não do grupo como um todo, no sentido de uma responsabilidade coletiva. Isso posto, apesar de uma pessoa entender que é melhor tomar certas atitudes para o atendimento do bem coletivo, como usar seu tempo para ganhar mais dinheiro e ser um maior contribuinte de impostos, ao ignorar noções de fraternidade e as obrigações dela provenientes, esse indivíduo rompe os vínculos associativos ao invés de fortalecê-los, pois deixa de formar a base para propagação de certos valores (DWORKIN, 1986, p. 200).

Em terceiro lugar, os membros da comunidade devem notar as obrigações como provenientes de uma obrigação geral que cada um possui e é referente ao bem-estar coletivo, sendo que eles devem tratar obrigações menores como derivadas e expressando uma responsabilidade ativa mais generalizada ligada inteiramente à associação em diferentes maneiras. Nesse sentido, aproxima-se da noção de parceria comercial ou desafio conjunto que tem, de certa forma, vida própria na medida em que cada parceiro não se preocupa apenas com os negócios relacionados à empresa, mas com a parceria como um fim em si mesma.

A quarta condição, por fim, afirma que os membros devem supor que as práticas do grupo não demonstram apenas preocupação de forma generalizada, mas igual consideração ou interesse para com todos. Destarte, associações fraternais têm na igualdade um fundamento, apesar da estrutura hierárquica estabelecida previamente, já que essa, apesar da assunção de papéis específicos por cada um, reflete a existência de uma igualdade inerente a toda a ação coletiva, de sorte que a vida de nenhuma pessoa seja mais importante que outra (DWORKIN, 1986, p. 201).

Para ele, portanto, mesmo uma prática de dominação estabelecida e inquestionada no contexto de uma coletividade, faz com que a atitude interpretativa, ou seja, o senso crítico formado pela consciência de que um conceito nada mais é do que uma construção dos seus participantes, seja isolada e classificada com erro diante de princípios necessários para justificar todo o resto das instituições externas. Assim, a noção de obrigação associativa torna-se complexa ao combinar questões de prática social e de interpretação crítica, de modo que se faz necessário tanto o preenchimento das quatro condições, quanto o uso da interpretação na percepção da

possibilidade da questão ser adequadamente entendida pela comunidade genuína.

Ademais, alega que uma comunidade de princípios, que tem a integridade como eixo central, fornece uma defesa melhor da legitimidade política, uma vez que assimila obrigações políticas em uma classe geral de obrigações associativas, de modo que a defesa dessa ideia se faz possível na comunidade específica que assume um compromisso expresso na preocupação com cada um dos seus membros com o alcance de certos valores importantes para o grupo, de acordo com padrões aceitos por todos (DWORKIN, 1986, p. 216).

Por fim, Dworkin (2010, p. 265-313) critica, no artigo *30 years on*, uma série de aspectos da teoria positivista, afirmando que essa concepção de direito não tem apelo inerente, já que se baseia em uma separação artificial entre direito e moral. Todavia, ela continua sendo seguida por oferecer uma visão da filosofia do direito como disciplina autônoma, analítica e autossuficiente⁶.

Raz rebate essas críticas, negando uma obrigação generalizada em obedecer ao direito e afirmando que o direito somente pode gerar uma obrigação moral, obviamente derrotável por razões mais fortes, caso já exista uma vinculação entre indivíduo e autoridade que reivindica legitimidade. Essa, por sua vez, estaria fortemente ligada ao entendimento de que a autoridade é capaz de realizar aquilo que o indivíduo enxerga como o papel da autoridade, dependendo, pois, de uma avaliação moral da sua função como fonte de razões que substituem as daqueles que aceitam suas reivindicações (RAZ, 1999, p. 153).

Já para o comunitarismo moderado de Leslie Green (1988), a noção de autoridade é uma questão sobre o que pessoas racionais podem supostamente concordar com, e não quais deveres criam para si mesmas. Utilizando-se de uma interpretação da doutrina lockeana, esse autor entende o consentimento pessoal como irrelevante em relação às obrigações de

6. Discorda-se de boa parte das críticas ao positivismo exclusivo contidas no citado artigo, seja pelo excesso de simplificação da teoria raziana ou pela desconsideração da diferença proposta por Kelsen entre as noções de validade e eficácia jurídicas, bem como das consequentes implicações da moralidade ligadas a essa última.

seguir ordens, pois a obediência depende do caráter do governo da ocasião, já que, se ele estiver agindo de acordo com os vínculos associativos previamente estabelecidos, de natureza moral ou jurídica, haverá uma aceitação de seus atos. Caso contrário, existirá rejeição e contestação da capacidade de governar daqueles que estão no poder (GREEN, 1988, p. 203).

Complementando essa ideia, Green pondera que a obra maior de Locke, *Dois tratados sobre o governo*, não deve ser entendida como defesa da forma pela qual obrigações sociais são geradas com uso da força da vontade individual ou coletiva, mas sim como vontades compartilhadas limitadoras da atuação daqueles legitimados para agir. Nesse âmbito, a interpretação radical por muitos atribuída a teoria lockeana, na verdade, é meramente uma defesa da capacidade do cidadão livre limitar seu governo, não sendo um manifesto em defesa da prerrogativa de se tratar o Estado como melhor lhe convenha.

Para tanto, esse autor compara a concordância, e os vínculos produzidos por ela, com a instituição do casamento, já que, assim como quando se decide casar, pode-se escolher participar de tal acordo ou não e quanto tempo se estará nessa associação, ou seja, sua validade e aplicação, mas não existe maneira legalmente válida de regular a sua estrutura e conteúdo, já que estas foram previamente estabelecidas pelo costume ou pela lei de determinada coletividade, na qual se está inserido, delimitada a liberdade de escolha em diversos desses aspectos (GREEN, 1988, p. 205).

Resumindo, para o comunitarismo de Green é possível dizer que no agir político ocidental existem laços sociais e, portanto, morais, entre indivíduos, mas que esses vínculos não são os formadores exclusivos da relação entre Estado e cidadão, pois é a autonomia moral de cada um é o elemento avaliador do nexos entre ambos os lados. Assim, a moral existe paralelamente à política, existindo uma conexão entre elas, ao mesmo tempo que uma individualidade indiscutível.

Raz (1999), por sua vez, segue parte do mesmo raciocínio, mas faz algumas objeções pertinentes a diversos pontos, afirmando que a obrigação de obedecer é parte do dever de lealdade para com a coletividade na qual se está inserido, sendo essa, entretanto, semi-voluntária. Isso se dá devido à não existência de obrigação moral do indivíduo de se identificar com a

respectiva comunidade, já que muitos não se identificam nem mesmo com qualquer instituição que reivindica de autoridade. Segundo Raz (1999, p. 174), a própria tradição política ocidental se baseia na adesão voluntária à autoridade, transformando-a em criadora, a partir da aceitação, da obrigação de obedecer ao direito.

Em direção diversa, Philip Soper (1999) busca um enfoque empírico, em sua teoria da autoridade, acreditando na possibilidade de separação entre as concepções descritiva, que aborda o significado da reivindicação de autoridade, e normativa, que trata do modo como as reivindicações são justificadas. Assim, embora reconheça essa abordagem como superada pela filosofia jurídica contemporânea, ele defende essa mesma divisão como mecanismo auxiliar no entendimento de conceitos essencialmente conectados (SOPER, 1999, p. 214).

Para tanto, não é mais possível entender a questão da conexão entre direito e moral como uma simples questão conceitual, pois a maioria dos positivistas considera que por meio de uma análise linguística ou observação sociológica é factível perceber ambas como não necessariamente conectadas. Nessa direção, se acertada, tal perspectiva falha ao produzir um conceito de direito inconsistente com aquele usado pelos participantes (*insiders*), sendo que o desacordo entre direito e moral faz sentido apenas como uma disputa interna à teoria política, já que existe uma impossibilidade inerente de se mostrar por meio da filosofia moral a possibilidade de se comprovar a tese da validade da reivindicação de moralidade jurídica feita pelos participantes.

Nesse âmbito, Soper (1999, p. 216) renega tanto a afirmação positivista da inexistência de obrigação geral de obedecer ao direito quanto a tese de conexão necessária entre a existência do direito e sua relevância moral sobre decisões a respeito do que fazer. Para tanto, defende que os participantes (*insiders*) continuam a reivindicar que o direito obriga somente por existir, não fazendo diferença o que é alegado pela filosofia política e que a coerência, por conseguinte, demanda a busca por uma harmonização entre dados empíricos e teoria do direito, misturando-os em uma relação de mútua dependência.

Soper também apresenta uma série de críticas em relação à teoria dworkiniana, diferenciando-a do seu ponto de vista pela necessidade de encontrar elementos empíricos que comprovem a tese da integridade e não simplesmente assumindo-a como verdadeira. Além do mais, alega que o conteúdo das reivindicações feitas pelos participantes internos é necessário para manter a conexão entre direito e moral defendida por Ronald Dworkin, sendo que tudo aquilo que eles pleiteiam produz obrigações a todos, mesmo que haja equívocos para com a moralidade em questão.

Por fim, com o intuito de se contrapor a Raz, Soper busca apresentar uma série de argumentos que rebatem as suas principais ideias, demonstrando que diversos elementos de sua obra estão parcialmente corretos, apesar de conterem erros consideráveis. Sobre a substituição prévia (*preemption*), por exemplo, afirma que, embora Raz esteja certo ao discordar de Hart e afirmar que o que é substituído, de fato, não é a deliberação, mas somente a ação na base da deliberação. O direito, na realidade, tende a relocar tanto a deliberação individual a respeito do conteúdo, quanto a legitimidade do sistema jurídico. Isso acarreta, por conseguinte, que a reivindicação deva ser obedecida, mesmo que errada, nos méritos e, havendo equívoco, sobre a legitimidade da autoridade.

Em relação ao conteúdo independente, por sua vez, Soper discorda da divisão feita por Raz entre a autoridade teórica e a autoridade prática, alegando que a visão raziana está correta ao afirmar que na primeira o conteúdo é necessariamente dependente, já que sua legitimidade deriva do reconhecimento da sua condição de autoridade, mas errado ao dizer que no segundo não há necessidade de tal assunção, já que existe uma força vinculante independente do seu conteúdo. Segundo Soper, ao contrário, a avaliação do conteúdo da norma pelos participantes internos faz toda a diferença, pois a questão a respeito dela estar certa ou errada depende da avaliação individual em cada caso concreto, surgindo, portanto, vinculação ou não vinculação dependendo dessa análise.

Já em relação à ideia de correção, Soper concorda com Raz que entes estatais devem ser vistos como capazes de ordenar legitimamente que os cidadãos lhe obedçam, mas que nem eles, ou aqueles sujeitos ao seu poder, precisam concluir pela existência de uma obrigação de obedecer por parte dos cidadãos, de modo que qualquer visão que negasse a rela-

ção entre a declaração de autoridade e a afirmação do dever de obedecer é inconsistente com a atual noção de autoridade na nossa cultura política (RAZ, 1985, p. 6). Todavia, Soper enfatiza, primeiramente, que a noção de correção de Raz é demasiadamente baseada em uma ênfase empírica, já que tem de ser considerada por acontecer em todos os sistemas jurídicos. Além disso, ela se funda no ponto de vista dos agentes públicos (*officials*), o que embora ele defenda ser o mais adequado, deveria considerar “o ponto de vista do homem mau” para ser condizente com a origem externa proposta por Raz (SOPER, 1999, p. 223)⁷.

Por fim, Soper defende que ao contrário dos elementos que formam a tese da dependência e que estão, mesmo que também só parcialmente, corretos e embasados em fatos empiricamente verificáveis, os diversos aspectos da tese da justificação normal são, por sua vez, invariavelmente equivocados. Isso porque existem quatro consequências negativas da sua utilização, apresentadas por esse autor, que demonstram a ineficiência da tese da justificação normal.

A primeira remete novamente à divisão entre autoridade prática e teórica, já que Raz elimina quase toda essa diferenciação, fazendo com que a descoberta de que o especialista esteja errado destrua a sua autoridade, ao passo que provar que o direito esteja equivocado não produza efeito algum na sua autoridade.

Desse modo, não é possível que alguém siga uma autoridade com o intuito de fazer o melhor para si, uma vez que ela pode estar equivocada. Raz até busca responder essa questão por meio da diferenciação entre a regra e o agir utilitarista, afirmando o porquê de alguém obedecer ao cálculo já feito ao invés de fazer seu próprio, mas Soper (1999, p. 222) não crê que ele consiga compatibilizar a tese da justificação normal com a tese da dependência).

A segunda consequência, por sua vez, é a inconsistência da alegação de que a autoridade pode tomar melhores decisões, sendo que, para

7. Soper entende o ponto de vista dos agentes públicos (*officials*) como o mais adequado por se interno ao ordenamento, mas afirma que já que Raz pretende uma análise empírica da questão, deveria adotar o ponto de vista externo para avaliar o motivo de obediência ao ordenamento. Todavia, ele não acredita que Raz adote o ponto de vista interno-externo que analisa ambos os âmbitos.

Soper, existem instâncias não governamentais que podem ser mais precisas e entender melhor as necessidades locais.

A terceira consequência vem do fato de que muitas decisões que a autoridade transforma em direito representam resoluções de controvérsias morais feitas por meio de deliberações políticas circunstanciais, de sorte que a capacidade de se alcançar o melhor resultado é posta em dúvida, devido à possibilidade de que a autoridade reivindicada seja ilegítima e não represente a melhor escolha.

A quarta consequência, por fim, relaciona-se ao fato de que mesmo se uma legislatura particular estiver provavelmente certa em suas deliberações a respeito das melhores normas a serem positivadas, leis, pela sua generalidade, operam tão abstratamente que não é possível dizer que essa escolha é melhor do que aquela feita aleatoriamente pelo indivíduo. Destarte, para Soper, governos existem, e somente têm autoridade para prover diretrizes necessárias nos momentos em que houver ausência de acordo sobre quais são as pretensões dos cidadãos, tendo um papel muito mais contido que o defendido por Raz (SOPER, 1999, p. 233).

Respondendo a essas questões, é possível formular uma contra-argumentação, com base na teoria de Raz:

1. A descoberta dos erros do Estado, pelo menos de avaliação e não de obediência ao processo legislativo ou judiciário, não anulam sua autoridade devido à noção de justificação independente do conteúdo, característica do direito;
2. Raz não nega que particulares possam ser melhores que a autoridade para decidir sobre temas específicos, mas valoriza a certeza da produção de ordens estatais em detrimento das de particulares que se intitulam os melhores para decidir, mas de fato não o são. O Estado mesmo podendo ter incompetentes ou mal-intencionados entre suas fileiras, os quais produzirão decisões equivocadas que farão que sua legitimidade como emissor seja invariavelmente afetada, produz mecanismos de controle devido ao intuito da autoridade buscar sempre ser reconhecida como tal;

3. Embora às vezes a escolha circunstancial não represente a melhor escolha, desde que ela tenha respeitado um processo deliberativo tido como adequado, ela possuirá ao menos legitimidade como a decisão mais legítima, haja vista até a impossibilidade humana de prever o futuro e;
4. As situações de ausência e presença de acordos não são tão claras quanto Soper pressupõe, sendo que a própria existência da autoridade se deve à necessidade de mediar razões e fornecer respostas para questões que causarão mais danos se não resolvidas.

Em outro sentido, Robert Alexy associa sua visão não-positivista ao conceito de pretensão de correção e obrigações autoritativas e não-autoritativas dos aplicadores do direito. Nesse sentido, John Gardner (2012, p. 2) afirma que tanto Raz quanto Alexy acreditam que é da natureza do direito que todo ato jurídico faça uma reivindicação moral, muito embora existam sérias divergências entre ambos quanto ao conteúdo dessas reivindicações, com o primeiro relacionando-a com a correção e o segundo com a autoridade.

A pretensão à correção é, para Alexy, um elemento necessário do conceito de direito, já que tanto as normas jurídicas individuais quanto os sistemas jurídicos levantam uma pretensão à correção. Nesse sentido, sistemas normativos que não formulam explícita ou implicitamente essa pretensão, não são sistemas jurídicos (relevância classificadora) ou que a formulam, mas não a satisfizessem, são juridicamente defeituosos (relevância qualificadora).

A pretensão de correção é formulada por aqueles que atuam na criação, interpretação, aplicação ou reforço de normas, não se tratando de um assunto privado, mas oficial ou objetivo, e sendo ela uma exigência associada ao papel do participante no sistema jurídico, de modo que os seus destinatários são todos aqueles que assumem a perspectiva interna nesse ordenamento. Qualquer participante pode tentar dar uma resposta ou criticar a respeito do que é juridicamente obrigatório, permitido ou proibido, havendo um gradual ganho da importância central como participantes

na medida em que sejam formuladas reivindicações pertinentes a temas jurídicos essenciais (ALEXY, 1989, p. 270).

Assim, a pretensão de correção desdobra-se na possibilidade de atos institucionais, fundamentados em normas que atribuem poder ou autoridade, serem declarados corretos por atos não institucionais, provenientes dos demais participantes. Alexy também busca analisar a prática jurídica como autoritativamente formulada, o que consiste em entendê-la como uma ação coletiva intencional desenvolvida por agentes que criam, aplicam e obedecem ao direito. É possível, portanto, comparar sua ontologia com outras ações coletivas intencionais mais simples, tais como jogar xadrez ou futebol, mas destacando a existência de certas características particulares que se relacionam ao seu caráter massivo e ao fato de que a prática jurídica implica no exercício da autoridade por parte de alguns de seus agentes sobre outros (BUSTAMANTE, 2008, p. 157).

Com isso, o direito é garantido por justificabilidade uma vez que aqueles autoritativamente dotados de poder são também dotados de justificação, razão pela qual suas ordens devem ser cumpridas para que surja uma maior expectativa na aceitação como correto por parte de todos os destinatários do ato.

Uma vez assumido o ponto de vista do respectivo ordenamento e havendo razoabilidade nos indivíduos, os participantes de um sistema jurídico formulam necessariamente uma pretensão à correção. Assim, demonstra-se a existência de uma conexão conceitualmente necessária entre direito e moral (ALEXY, 1989, p. 197).

Entretanto, a tese da pretensão de correção moral ainda é insuficiente, pois quando se fala em vinculação necessária entre direito e moralidade, tem-se em mente uma conexão necessária entre o direito e uma moral correta. Para tanto, ao aplicar um princípio moral a um caso duvidoso, também se formula, com sua decisão, uma pretensão à correção de modo que ela implica em uma pretensão de justificabilidade, devido ao fato da sentença não só dever ser fundamentada conforme o direito, mas também ser adequada a uma moral fundamentável.

Alexy ressalta que o fundamental é a existência de uma pretensão à correção, não sendo essencial seu cumprimento, uma vez que o direito

reivindica ser justo, não derivando que realmente seja justo. Dizer, portanto, que o direito cumpre necessariamente a pretensão à correção moral equivale a dizer que o direito é sempre moralmente correto (tese forte da vinculação).

Entretanto, segundo a exigência de correção moral da tese fraca da vinculação, antes do limiar da injustiça extrema, uma violação da moral correta leva necessariamente à imperfeição jurídica, embora não resulte na perda da qualidade jurídica da norma. Abaixo do limiar de injustiça extrema ainda é possível definir o que é justo e o que é injusto, sendo que o critério é a pretensão à fundamentabilidade. A tese da correção leva, desse modo, a uma conexão necessária entre o direito e uma ideia de moral correta, no sentido de uma moral fundamentada (BUSTAMANTE, 2005, p. 87).

Embora, tanto Raz quanto Alexy concordem que o direito faz uma reivindicação de natureza moral (GARDNER, 2012, p. 21), o segundo se atém a uma ideia de reivindicação de correção, enquanto o primeiro afirma que o direito reivindica autoridade. Nesse sentido, a teoria de Alexy se baseia em uma noção de justiça universalmente aplicável, lastreando-se em pressupostos lógicos advindos da racionalidade compartilhada por todos.

Segundo Fernando Leal (2017, p. 267), Alexy é defensor de uma teoria sobre a natureza do direito que apresenta como não-positivista. Sua base é a tese de que o direito possui uma dupla natureza, ou seja, possui tanto uma dimensão factual ou real como uma dimensão ideal ou crítica. A dimensão factual é representada pelos elementos da produção autoritativa (*authoritative issuance*) e da eficácia social; ambos são fatos sociais. Já a dimensão ideal se expressa na dimensão da correção moral.

Para Alexy (2010, p. 167), se o conceito de direito fosse composto apenas pelos elementos da produção normativa e da eficácia social, o positivismo jurídico seria uma teoria substantiva adequada para explicar o que o direito é. No entanto, o elemento da correção moral leva necessariamente a um conceito de direito não positivista, pois a identificação do direito válido depende de considerações morais sobre o que ele deve ser. Juridicidade (*legality*) e aprovação moral estão, por conseguinte, conceitualmente vinculadas, já que o direito parte da realidade que se refere necessariamente ao aspecto ideal.

A teoria de Raz, por sua vez, pressupõe uma reivindicação de autoridade onde ela tem um caráter muito mais específico à moralidade intrínseca daquela comunidade, sendo que a eficácia em executar valores locais será o padrão de medição de sua aceitação como aquele que deve ter suas razões tidas como as mais adequadas a serem cumpridas. É importante destacar que Raz acredita que seja possível, por um lado, supor que o direito é necessariamente ou essencialmente ligado a uma reivindicação moral e, por outro, defender o positivismo jurídico. Já Alexy acha que é impossível sustentar simultaneamente esses dois pontos (ALEXY, 2007, p. 45).

4. AUTORIDADE, COORDENAÇÃO E ORGANIZAÇÃO SOCIAL

Neste subitem do presente artigo, o objetivo é demonstrar uma teoria moderna de autoridade posterior ao trabalho de Joseph Raz, mas que em grande medida aproveita muito de conceitos originalmente elaborados por ele, mas sem abrir mão de criticá-lo em alguns momentos e introduzir perspectivas inéditas. Para tanto, a obra de Scott Shapiro é trazida ao debate, sendo ele um teórico do direito que também se filia ao positivismo exclusivo (ou seja, segundo o qual o direito e a moral não se confundem, tendo origem em fontes sociais), mas que simultaneamente abre um grande espaço a visões pragmáticas com um enfoque especial para a coordenação e o planejamento.

No modelo proposto por Scott Shapiro, a teoria de Raz pode ser considerada como única, devido à sugestão de que sanções não são a forma primordial de fazer com que indivíduos e grupos se comportem da maneira desejada, devendo ser somadas às diretrizes autoritativas que possuem um poder de substituição prévia (*preemption*) das valorações dos indivíduos. A força da autoridade encontra-se, portanto, exatamente nessa substituição. Todavia, esse autor norte-americano aponta a existência de erros tanto no modelo de Raz, quanto no de seus críticos, em grande parte por focarem o debate na tese da justificação normal e não na problemática substituição de razões, sendo esse o principal problema para aqueles que querem entender a noção de autoridade (SHAPIRO, 2002, p. 414).

Nesse sentido, Shapiro sugere o que denomina Modelo de Restrição (*Constraint Model*), um caminho alternativo baseado na premissa de que diretrizes autoritativas são instrumentalmente valiosas quando, e somente quando, são capazes de afetar a plausibilidade da não conformidade, de modo que um sujeito se comprometa individualmente a obedecer a decisões futuras da autoridade. A auto restrição funciona como fundamento, fazendo com que inexista a possibilidade de escolha sobre a obediência quando a ordem for dada, pois a vinculação já terá ocorrido, não mais sendo algo deliberável (SHAPIRO, 2002, p. 415).

Essa teoria se baseia, em grande medida, na rejeição de duas premissas adotadas pelos outros modelos. A primeira remete à possibilidade das pessoas que se submetem à autoridade sendo livres para não seguir os comandos se assim desejarem e podendo escolher entre obedecer ou não. A segunda, por sua vez, refere-se à ideia segundo a qual as diretrizes autoritativas afetam a deliberação prática, comprometendo as preferências do sujeito a respeito de suas opiniões ou crenças sobre opiniões. Quando um agente legitima a autoridade, e conseqüentemente é compelido a agir de certa forma, ele deve acreditar que prefere a conformidade ao invés da não conformidade.

Com o intuito de negar essas ideias, Shapiro (2002, p. 419) propõe um modelo no qual se compromete não o “eu atual”, que pode optar por legitimar a autoridade ou não, mas o que ele chama de “eu futuro”, que está vinculado ao que foi decidido no presente. Desse modo, diretrizes não são ferramentas para tomar decisões, mas sim formas de prevenir que decisões fossem feitas permitindo, por conseguinte, que haja um uso da autoridade como mecanismo de coordenação social e organização dos diversos elementos presentes em uma sociedade complexa.

Obviamente o modelo de restrição não defende que alguém se submeta à autoridade sem a possibilidade de desobediência, já que embora seja necessário um comprometimento verdadeiro do “eu futuro”, isso não significa que houve uma real restrição, mas apenas que existiu uma tentativa de materializá-la, podendo se falar, portanto, em um caráter ideal e hipotético da mesma. Ademais, Shapiro não defende que diretrizes da autoridade façam com que indivíduos as obedeçam cegamente, pois obediência é uma ação intencional, que faz, em contrapartida, com que diretrizes autoritati-

vas restrinjam a não conformidade e previnam sua própria desobediência (SHAPIRO, 2002, p. 420).

A ausência de modos de agir em sentido contrário dissolve o paradoxo entre autoridade e racionalidade, tornando racional a obediência a uma ordem que não é apoiada pela deliberação prática pessoal. Isso se deve, portanto, ao fato de que cada indivíduo ao se submeter, em busca de benefícios, às deliberações da autoridade, não tem outra escolha a não ser efetuar o que lhe foi ordenado, desde que reconhecida sua aplicabilidade. Está, destarte, vinculado à deliberação que não é originalmente sua, mas que passa a sê-la diante do compromisso assumido.

Ademais, mesmo que a ordem seja apoiada pela sua própria deliberação prática, a sua origem autoritativa permanece relevante diante da capacidade dessas diretrizes em transformar a plausibilidade das opções em jogo, tornando o que era antes possível em não mais exequível. Nesse sentido, o paradoxo entre autonomia e autoridade também é dissolvido, já que a ordem daquele que é legitimado passa a possuir poder normativo por meio da natureza causal da sua legitimação, sendo suas ordens razões para obedecer que tornam implausíveis razões contrárias para desobedecer (SHAPIRO, 2002, p. 421).

Com o intuito de justificar essa postura, Shapiro remete ao que chamou de modelo da decisão padrão que não considera o papel real da autoridade, buscando demonstrar que ele também falha em suas cinco utilidades. A primeira falha se refere à inutilidade do papel da autoridade como fornecedora de conselhos aos cidadãos com a existência da opção de não os seguir. Segundo esse autor, a teoria raziana está correta ao diferenciar o conselho da autoridade daquele feito por qualquer outro, já que aquele não pode ser tido meramente como uma evidência de veracidade, como ocorre com esse, tendo que haver, ao invés disso, uma autoridade para com que se vincule e sirva de referência.

A segunda falha, por sua vez, conecta-se com o fato de a autoridade ter a função de tomar decisões nos casos em que essa atitude fosse muito perigosa ou custosa ao indivíduo. Para o modelo da decisão, nesses casos, é racional seguir a ordem mesmo que ela pudesse ser errada, comparando essa atitude com aquela tomada por apostadores em cassinos, que apesar

de perderem algumas rodadas, tem uma compensação com o ganho final. Essa visão, porém, é falaciosa, uma vez que quando se conhece os resultados possíveis, não há vantagem alguma na existência da autoridade, que só por meio de comprometimento prévio com ela, tem alguma utilidade (SHAPIRO, 2002, p. 426).

A terceira falha está ligada à ideia de que as diretrizes autoritativas produzem evidências sobre as atitudes de diversos elementos em um sistema de coordenação, de modo que criassem projeções do que vai ser feito. Shapiro contesta essa versão, afirmando que os problemas de coordenação não são resolvidos por meio de projeções, já que o sujeito às ordens deve entender que os demais participantes da sociedade também são restringidos pela autoridade em suas ações e que também acreditam que eles estão sendo restritos. Assim, a coordenação pode ser implementada com base em expectativas e não projeções.

A quarta falha, a seu turno, está relacionada à não utilização do conceito de plausibilidade de determinada atitude do sujeito à ordem, preferindo-se no modelo da decisão optar pela noção de possibilidade. Para Shapiro, o curso de uma ação é uma opção praticável para o agente se, e somente se, ele tem a habilidade de executá-la por alguma razão. É impraticável, por sua vez, na medida em que o agente não possa executá-la por uma razão, ou seja, quando a ação é uma ação intencionalmente possível (SHAPIRO, 2002, p. 433).

A quinta falha está na impossibilidade de o modelo de decisão utilizar-se da potencialidade instrumental das ordens da autoridade, já que o modelo da restrição sustenta que agentes racionais podem se beneficiar de ordens destinadas a eles caso não façam escolhas a respeito da obediência às diretrizes autoritativas. Assim, quando autoridades formulam ordens equivocadas, não se está sendo irracional ou imoral ao segui-las, pois a obediência é a única resposta exequível diante do compromisso (SHAPIRO, 2002, p. 436).

Nesse momento, Shapiro critica a Tese da Justificação Normal de Raz, alegando que embora ela esteja parcialmente correta ao representar uma visão radical de como as autoridades legitimadas devem servir ao cidadão, há uma incompatibilidade de sua atuação com a visão de democracia

procedimental em vigor na atualidade. Ao negar que o valor da escolha democrática não se localiza em seus aspectos instrumentais, ele afirma que procedimentos democráticos legitimam a autoridade porque representam consensos de divisão de poder que são justos (*fair*) e essa vinculação ao invés de violar a autonomia individual, demonstra respeito pelas faculdades racionais alheias, reconhecimento da justiça em aceitar encargos em objetivos compartilhados e suportar a equidade na distribuição de poder feita pela sociedade (SHAPIRO, 2002, p. 439).

Em uma obra mais recente (SHAPIRO, 2011), esse autor esboça uma teoria segundo a qual, para todo aquele que tem o intuito de descobrir o que o direito realmente é em uma jurisdição específica, não é suficiente saber quem tem competência dentro da jurisdição, quais textos legais regem a questão controversa ou mesmo como esses textos devem ser interpretados. Na verdade, o que se faz necessário é também saber a verdade universalmente válida sobre como a autoridade jurídica se constitui universalmente e a devida metodologia interpretativa estabelecida em âmbito universal.

Em outras palavras, Shapiro acredita que se deve saber quais fatos determinam definitivamente a existência e o conteúdo dos sistemas jurídicos. Isso porque, sem essa informação não é possível mostrar de forma peremptória que uma determinada pessoa tem autoridade legal em uma jurisdição e como seus textos devem ser interpretados. Em suma, se alguém quiser demonstrar conclusivamente que o direito possui características universalmente válidas, ou seja, iguais em qualquer contexto, é preciso conhecer certas verdades filosóficas sobre a natureza do direito em geral – precisamente as informações que a teoria do direito analítica procura fornecer (SHAPIRO, 2011, p. 25).

Nesse sentido, a teoria da autoridade de Joseph Raz, por ser de natureza analítica-conceitual e não empírica-demonstrativa, tem um caráter bem mais preocupado em explicar o funcionamento da autoridade de modo universal do que confirmar a sua total compatibilidade como algum modelo democrático moderno, embora o conceito fundamental de autoritativo nunca se confunda com o de autoritário.

Destarte, a legitimação da autoridade remete a um processo muito mais complexo e abstrato do que o modelo de escolha democrática atualmente em vigor, que apesar de ser indubitavelmente o mais avançado, não exprime a diversidade cultural e política de inúmeros contextos humanos, nos quais a aceitação da autoridade está intimamente relacionado com uma série de valores e expectativas cuja complexidade transcende o mero processo de escolha racional de representantes.

5. CONCLUSÃO

Ao longo deste artigo, nota-se que a teoria da autoridade de Joseph Raz herda parte de seus pressupostos da filosofia política britânica que a precedeu. Ademais, Raz considera que a cessão por vias contratuais da faculdade de se autogerir politicamente não pode ser transmitida de forma gradual, ao contrário da legitimação, fazendo com que essa supere aquela como melhor opção explanatória da transmissão de autonomia do indivíduo à autoridade. Reconhecendo, porém, a natureza individual da escolha do caminho mais vantajoso, Raz cria uma condição complementar e instrumental à legitimação, que, inserida no contexto proveniente de Hart, de processo gradual de racionalização do direito, é capaz de conectar a ideia de razões jurídicas autoritativas com as premissas positivistas de separação necessária entre direito e moral e da tese das fontes sociais do direito.

Nesse contexto, as razões dadas pela autoridade na forma de ordens têm a faculdade de excluir todas as demais em sentido contrário, criando um contexto de deliberação prática, no qual, aquele que tem capacidade de emití-las, possa impor sua vontade sobre os submetidos a ele. Tem-se, portanto, autoridade sobre esses indivíduos, cuja capacidade de decidir o que deve ser feito, a partir de então, está conectada ao poder da autoridade legitimada. Essa legitimação, contudo, dá-se por meio da moral específica de cada grupo, podendo ser aumentada ou diminuída de acordo com a capacidade de justificar aquilo que foi reivindicado anteriormente.

De acordo com Joseph Raz, existem, portanto, três requisitos para alguém contar como uma autoridade: A Tese da Dependência; a Tese da Preempção e a Tese da Justificação Normal, sendo que a primeira e a

terceira são premissas que levam a conclusão da segunda tese. Isso se deve, em grande medida, à tentativa raziana de desenvolver uma teoria universalmente aplicável de autoridade, embora em nenhum momento ele pretenda que ela seja a única ou a mais adequada para todos os contextos culturais e políticos.

Por fim, diversas críticas foram feitas à teoria raziana, sendo a visão de Scott Shapiro uma das mais destacadas ao alegar ser Joseph Raz, defensor do Modelo da Mediação, segundo o qual a autoridade deve mediar razões e pessoas, de modo que, substitua as razões individuais pelas suas e seja legitimado na medida em que suas decisões se mostrem mais eficientes.

Em sentido contrário, o autor norte-americano defende que o Modelo de Arbitragem tem a fórmula de exercício de autoridade mais adequada para servir à teoria liberal moderna e que seu fundamento da autoridade legítima está na sua capacidade de arbitrar disputas e se legitimar pelo processo democrático, de modo que a função da autoridade é servir aos cidadãos por meio da emissão de diretivas moralmente adequadas e propícias para alcançar o que seja tido como bem comum, mas se submetendo à legitimação pelo procedimento, na qual o processo democrático define o que deve ser autoritativo e permite a restrição do “eu futuro” baseada em uma obrigação de natureza moral entre cidadãos e autoridade.

Contudo, Shapiro não trabalha corretamente a obra de Raz, pois não percebe que o modelo adotado é híbrido entre a arbitragem e a mediação, por permitir tanto a vinculação ou não à autoridade quanto a faculdade dos já vinculados permanecerem obedecendo à autoridade até o ponto que lhes interesse. Assim, o processo democrático não está menosprezado, sendo a legitimação vista como algo bem mais complexo e intrincado do que a mera escolha daquilo que pode ser considerado autoritativo e sua posterior vinculação ao grupo. Ademais, a não existência de uma obrigação moral de obedecer ao direito e, portanto, à autoridade, dá ao modelo uma abertura maior que qualquer modelo ligado a moral.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. The Dual Nature of Law. **Ratio Juris**, v. 23, n. 2., p. 167-182, 2010.

_____. An Answer to Joseph Raz. In: PAVLAKOS, George (Ed.). **Law, rights and discourse. Themes from the legal philosophy of Robert Alexy**. Oxford/Portland: Hart Publishing, 2007.

_____. **The theory of legal argumentation**. Oxford: Clarendon, 1989.

BUSTAMANTE, Thomas. **Teoria do Direito e decisão racional: Temas de Teoria da Argumentação Jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. **Argumentação Contra Legem: A teoria do discurso e a justificação jurídica nos casos mais difíceis**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DWORKIN, Ronald. **A Justiça de Toga**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martin Fontes, 2010.

_____. **Law's Empire**. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1986.

FINNIS, John. **Natural Law and Natural Rights**. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2011.

HART, Herbert. **Essays on Bentham**. Oxford: Oxford University Press, 1982.

GARDNER, John. How Law Claims, What Law Claims. In: KLATT, Matthias (Ed.). **Institutionalized Reason: The Jurisprudence of Robert Alexy**. Oxford: OUP, 2012.

GREEN, Leslie. **The Authority of the State**. Oxford: Clarendon Press, 1988.

LEAL, Fernando. O projeto metodológico do não-positivismo de Robert Alexy. **Quaestio Juris**, v. 10, n. 1, , p. 258-273, 2017. doi: 10.12957/rqi.2017.23693.

RAZ, Joseph. **Between authority and interpretation**. Oxford: Oxford University Press, 2009a.

_____. **The authority of Law: essays on law and morality**. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2009b.

_____. **Ethics in the public domain: essays in the morality of law and politics**. Oxford: Clarendon Press, 1996.

RAZ, Joseph. The Obligation to Obey: revision and tradition. In: EDMUNDSON, W. A. (Ed.). **The Duty to Obey the Law**. Lanham: Rowman e Littlefield, 1999.

_____. Authority and Justification. **Wiley-Blackwell, Philosophy & Public Affairs**, v. 14, n. 1, 1985.

_____. Hart on Moral Rights and Legal Duties. Oxford, **Oxford Journal of Legal Studies**, n. 4, p.123-131, 1984.

SHAPIRO, Scott J. **Legality**. Belknap/Harvard, 2011.

_____. Authority. In: COLEMAN, Jules; SHAPIRO, Scott (Eds.). **The Oxford Handbook of Jurisprudence & Philosophy of Law**. Oxford: Oxford University Press, 2002.

SOPER, Philip. Legal Theory and the Claim of Authority. In: EDMUNDSON, W. A. (Ed.). **The Duty to Obey the law**. Lanham: Rowman e Littlefield, 1999.

Correspondência | *Correspondence:*

Igor de Carvalho Enriquez
Avenida João Pinheiro 100, Centro, CEP 30.130-180. Belo Horizonte,
MG, Brasil.
Fone: (31) 99957-9597.
Email: igor_enriquez@hotmail.com

Recebido: 20/08/2017.

Aprovado: 19/03/2018.

Nota referencial:

ENRIQUEZ, Igor de Carvalho. Autoridade e Normatividade em Joseph Raz. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 20, n. 2, p. 145-175, maio/ago. 2018. Quadrimestral.