
A LEGITIMIDADE COMO PROBLEMA NA OBRA DE CARL SCHMITT: UMA APROXIMAÇÃO CRÍTICA DA LEITURA DE HASSO HOFMANN**Deyvison Rodrigues Lima¹****Resumo**

O artigo trata da tradicional interpretação de Hasso Hofmann acerca da obra de Carl Schmitt. Tem por objetivo analisar sua tese de que a categoria de legitimidade, enquanto justificação da ordem estatal, distinta da mera legalidade, seria a chave para a compreensão dos textos de Schmitt. A pesquisa de Hofmann percorre toda a obra schmittiana sob tal critério, mas não percebe alguns movimentos e nuances que, afinal, diminuem seu alcance interpretativo. Nesse caso, lançamos a seguinte hipótese de pesquisa para analisar o ponto cego da leitura hofmanniana: apesar de ser construída como uma reflexão sobre a ordem e sua conservação, o conceito do político schmittiano não desempenha mais, a certa altura de sua obra, a função de mediação do teológico e, por isso, torna-se autônomo em relação ao conceito de Estado, além de modificar o próprio conceito de legitimidade, afastando-se da leitura moderna sobre representação política. Ao relativizar o conceito moderno de representação, ou seja, da mediação que produz a constituição da unidade política do povo através, exclusivamente, do Estado, Schmitt reenvia o político aos circuitos das relações de antagonismo, fora dos mecanismos institucionais, visto que anterior e autônomo. Como conclusão, ressaltamos, ao menos parcialmente, a rejeição do dispositivo teológico-político da mediação e a reformulação do conceito de legitimidade, como Hofmann, no final das contas, também propõe, apesar de utilizar outros argumentos.

Palavras-chave: Legitimidade. Normativismo. Finitismo. Política. Político.

¹ Possui Doutorado em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), Mestrado em Filosofia e Bacharelado em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Tem experiência na área de Metafísica Moderna, Filosofia Política (Moderna

INTRODUÇÃO

O mérito inicial do livro de Hasso Hofmann – “Legitimidade contra legalidade. O percurso da filosofia política de Carl Schmitt”² – consiste em sua abordagem sistemática da obra schmittiana. Ao invés de conjecturas quanto à biografia do jurista e sua *damnatio memoriae*, Hofmann propõe uma chave de leitura capaz de atravessar textos, posições e conceitos, a saber, a questão da legitimidade. Esta questão não é outra senão a pergunta, especificamente moderna, pela justificação do poder – já não mais compreendido em termos de natureza política – e, sobretudo, a questão da criação e preservação da ordem como fio condutor do pensamento jurídico-político. A interpretação paradigmática de Hofmann, com rigor metodológico, propõe a análise histórico-evolutiva mais completa até então realizada acerca da obra schmittiana. Nessa proposta, Hofmann sustenta que não haveria um método pré-concebido em Schmitt, mas sim, ao contrário, um “*pathos* da decisão”, através do qual o jurista trata da efetivação de uma ordem (concreta) que serve como condição de possibilidade da ordem jurídica. Em outras palavras, a soberania como eixo fundamental na criação e manutenção da ordem contra o conflito. Assim, acerca da coerência entre os diversos textos de Schmitt, problema em debate entre os *scholars*, Hofmann afirma que “as numerosas antíteses conceituais remetem continuamente à decisão (...) a obra de Schmitt não forma um sistema racional (*kein rationales System*). Ao contrário, é possível encontrar um contínuo *pathos* da decisão (*Pathos der Entscheidung*): o decisionismo de Schmitt como atitude espiritual (*geistige Haltung*)” (HOFMANN, 2002, p. XXIX). Como ponto de partida, portanto, há uma tese interpretativa de que existe uma continuidade paradoxal no pensamento do jurista de Plettenberg, não obstante as inúmeras contradições conceituais e as acusações de contaminação ideológica em sua obra. Essa continuidade seria assegurada pela questão da decisão, mais especificamente, a pergunta acerca da legitimidade da decisão pela ordem jurídica, rejeitando, em geral, a concepção do liberalismo político e do positivismo jurídico de que a lei seja a única forma de justificação racional do poder político. Como Hofmann assevera, o tema da legitimidade em Schmitt “move-se a partir da hipótese de certa continuidade em todas as modificações” (HOFMANN, 2002, p. XXXI), desde a concepção do *Naturrecht ohne Naturalismus* (direito natural sem naturalismo), até as teses sobre a exceção, o político e a teoria do *nomos*.

Não obstante a interpretação *standard* de Hofmann, propomos que o argumento da finitude, não o conceito de legitimidade, surge como melhor chave de acesso, de acordo, inclusive, com o modo pelo qual

e Contemporânea) e Filosofia do Direito. Professor do Departamento de Filosofia e do Programa de Mestrado Profissional em Filosofia (PROF-FILO) da UFPI. E-mail: deyvisonrodrigues@yahoo.com.br

² O texto que utilizamos foi publicado originalmente como *Legitimität gegen Legalität: der Weg der Politischen Philosophie Carl Schmitts* em 1964, seguido por edições em 1992, 1995 e 2002, esta última a que consultamos (Berlim: Duncker & Humblot, 4ª edição, 2002). As traduções são de nossa autoria.

Schmitt é assimilado pela crítica contemporânea³. Tal conceito de finitude, porém, é pressentido, em alguns trechos, também por Hofmann. Conforme nossa hipótese, Schmitt teria, paulatinamente, se deslocado das abordagens marcadas seja pelo formalismo de *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen* (O valor do Estado e a importância do indivíduo), seja pelo realismo fraco do *Politische Theologie* (Teologia Política), até apresentar a diferença entre político (*das Politische*) e política (*die Politik*), no final da década de 1920, postulando um realismo forte, em *Der Begriff des Politischen* (O conceito do Político)⁴.

Ora, essa interpretação finitista dispensa a relação de adequação com a estrutura formal de alguma ordem normativa, mesmo posterior, de onde derivaria sua legitimidade, tal como na tese de que a decisão é sempre uma “decisão pela representação”. Em outros termos, a legitimidade da ordem, na leitura tradicional, seria alcançada pela mediação (*Vermittlung*), tal como, exemplarmente, o caso do Estado de Direito (*Rechtsstaat*) – a pressuposição de direitos naturais subjetivos (liberdade, sobretudo) como fundamento de validade ou a adequação a procedimentos normativos e ao princípio da legalidade como critério para o reconhecimento da

³ Há diversas fases ou viradas na interpretação da obra de Schmitt. Andreas Kalyvas (1999, p. 87-89), por exemplo, distingue três momentos ou tipos de recepção da obra do jurista: o *apologetic moment* (perspectiva biográfica e de viés apologético), a *dismissive posture* (uma leitura com intuito de denúncia da relação com o nazismo e desmerecimento da obra como um todo) e o *reconstructive hermeneutic wave* (interpretações mais consistentes que expõem os argumentos do autor a despeito das tergiversações acerca da sua biografia). Incluiríamos, ainda, uma espécie de *theological turn*, que teria como base interpretativa a relação entre fé e ordem política. Heinrich Meier é o autor mais representativo desse momento ao contribuir para a disseminação da obra de Schmitt ligada aos temas da moralidade e escatologia cristã, redenção e pecado. Apesar disso, há uma série de estudos que sustentam precisamente o contrário, isto é, que a teoria de Schmitt seria algo da esfera do profano, tema que recebe maior atenção desde a *Schmitt-Renaissance* das últimas décadas. Nesta, poderíamos nos referir a mais um momento, qual seja, ao *political turn*, com ênfase na anomalia do político do final da década de 1920 e as consequências da distinção entre *die Politik* e *das Politische*, com a conseqüente liberação do político das estruturas institucionais.

⁴ Sobre o sentido das teses do realismo fraco e do realismo forte, podemos afirmar que nas duas leituras a questão da manutenção da ordem é mantida, porém o que diferencia, a rigor, seria o local a partir do qual a ordem é garantida: por um lado, a relação entre exceção e excesso é assegurada pela decisão que capta o externo da forma e a torna concreta enquanto ordem política; em outro, há uma constituição imanente da ordem política através das relações de antagonismo, sem vinculação a uma determinada forma política. Em outras palavras, por um lado, enquanto o realismo fraco pressupõe uma justificação da ordem a partir da relação entre imanência e transcendência, pressupondo uma anterioridade da forma política ou norma de direito (excesso) diante do caso concreto (exceção), daí o tema da legitimidade não como, meramente, observância a procedimentos e formas, mas sim como decisão sobre a representação que possibilita a ordem; o realismo forte se desvencilha do pressuposto transcendente (no caso de Schmitt, paradigmaticamente, a racionalidade política da estrutura representacional da Igreja Católica) e afirma a forma política como posterior à relação de antagonismo, isto é, como resultante do político, que se configura não como uma decisão declaratória, mas sim constitutiva da ordem, sem a necessidade de uma legitimação normativa. Esta última versão, a que abordamos na segunda parte do artigo, finaliza o processo de secularização ao desprender a compreensão do político de uma mediação do teológico: o político possuiria, a partir de então, originariedade, isto é, autonomia diante do teológico. Há, nesse caso, uma imanentização da cisão entre céu e terra na própria ordem das coisas, tal como Leo Strauss afirma sobre o *Der Begriff des Politischen*: uma investigação sobre a ordem das coisas humanas que abandona a transcendência ou a questão acerca da melhor ordem política ou do bem. Assim, da mesma maneira que o decisionismo do início da República de Weimar é guiado pela questão da representação e pela forma de direito – uma vez que a decisão antecede o direito, inclusive suspendendo-o a qualquer momento –, podemos afirmar que a teoria da decisão schmittiana está longe de se configurar naquilo que a maioria dos intérpretes afirma, ou seja, como algo arbitrário ou dogmático. O mesmo equívoco interpretativo ocorre ao vincular a obra de Schmitt aos atos de exceção e violência, uma vez que sua obra visa, precisamente, garantir a ordem e coesão social e o estado de exceção, apesar de toda ambigüidade, é o momento precário no qual a ordem se torna possível.

ordem. Na interpretação proposta, ao contrário, a ordem (fática e anterior ao direito) não teria vínculos transcendentais, nem acima nem abaixo, ao explicitar, enfim, seu pressuposto mais potente, qual seja, a ausência de fundamento exposta seja pela decisão no caso concreto, seja pelo antagonismo do corpo político⁵. Daí o paradoxo dessa leitura finitista. Ela é transmitida, de modo indireto, no *Der Begriff des Politischen*, através da dialética entre o político (*das Politische*) e a política (*die Politik*): de um lado, as relações de conflito que assumem a forma do antagonismo entre amigo e inimigo; de outro lado, a reinserção contínua do político na moldura institucional, tal como uma tentativa constante de sequestro e estabilização das relações de conflitos em uma ordem jurídica hegemônica. O direito não seria apenas possibilitado pela decisão soberana, tal como na interpretação tradicional, mas seria o resultado da dialética das forças, ou melhor, das relações e conflitos concretos, com a explícita sugestão de que a ação política, não o direito, constitui a ordem. Essa leitura é a filigrana para a compreensão do antagonismo como assinatura da relação indissolúvel entre direito e violência, característica presente não apenas em Carl Schmitt, mas também, na mesma época, em autores de diferentes espectros políticos como, por exemplo, em Walter Benjamin⁶. No entanto, a despeito da leitura finitista, continua a valer o ponto de vista de que o Estado é a chave para compreender Schmitt e a garantia, em última instância, da ordem e da neutralização do conflito, sua pretensão mais explícita. Todavia, as consequências da erosão do conceito de Estado deixam entrever a dialética entre político e política de modo evidente. A tese moderna de que o Estado seria a forma política que um povo, por meio da representação, dá-se a partir de sua constituição, ou seja, o Estado como a unidade política do povo, é

⁵ Essa característica é explorada pelo pensamento pós-fundacionista, sobretudo, pelo *Linksheideggerianismus*. Entretanto, já é um dos *topoi* que Giacomo Marramao utiliza para caracterizar o peculiar pensamento schmittiano. Ele sugere o tema da ausência de fundamento como central na obra de Schmitt, quando afirma que “a dimensão existencial e antinormativa conferida à ‘decisão’ tende a assumir – na esteira de Nietzsche e, talvez, de Stirner – ora um caráter niilista de negatividade e carência de fundamento, que a coloca em drástica ruptura com todas as tradicionais visões substancialistas-hierárquicas da Ordem, ora um caráter de *positivo radicalismo*, voltado para a reafirmação da supremacia da ‘existência’ estatal e de seu inalienável ‘direito de auto-conservação’ [...] segundo o primeiro aspecto, ao invés, Schmitt parece [...] enfatizar o movimento inovativo da ‘decisão’, de ruptura beneficentemente ‘catastrófica’ do equilíbrio constitucional vigente. Além disso, parece compartilhar com Nietzsche e Max Weber, pelo menos do ponto de vista teórico, um elemento de substancial descontinuidade com a tradição ético-política europeia: a *crise dos fundamentos* que sustentavam o Sujeito clássico da soberania” (MARRAMAIO, 1997, p. 61, grifos do autor). No teorema da secularização traçado por Schmitt, a técnica como destino dissolve a metafísica e explícita, mais uma vez, a ausência de fundamento da decisão ou da ordem. O fundamento teológico-metafísico se esvai e surge na ordem, segundo nossa hipótese de leitura, a abertura inevitável à contingência, numa palavra, a finitude ou, nos termos de Leo Strauss, um pensamento voltado à “the question of the ‘order of the human things’ [...] to express not an eternal truth but only a present truth” (STRAUSS, 2007, p. 99).

⁶ Ao contrário de Schmitt, Walter Benjamin compreende o soberano barroco a partir da indecisão, mais especificamente, na teoria da oposição entre símbolo e alegoria, ao inserir a melancolia como momento da soberania que posterga a ação, pois afinal indecível, e que põe em questão seu próprio *status*. Antes, porém, sua preocupação, no clássico texto *Zur Kritik der Gewalt*, era distinguir entre violência que põe e violência que depõe o direito e buscar outro tipo de violência (divina) que não cria nem conserva a ordem e, por isso, desfaz a articulação tradicional entre violência e direito que justificaria aquela através deste. Sobre esse debate em sede de teoria da soberania, imprescindível, AGAMBEN, 2004, p. 83-98. Entretanto, Agamben analisa parcialmente a argumentação schmittiana: se a decisão até o início do período weimariano tem a função de determinar o soberano e a violência no âmbito do direito; em *Der Begriff des Politischen*, a decisão não desempenha o papel central das obras anteriores e o político passa a ser compreendido como relação concreta através dos antagonismos não mediados pela forma direito ou do Estado. Apesar de distintas, as interpretações de Benjamin e Schmitt questionam a fundamentação racional do poder e assumem a noção de violência

confrontada com a experiência do início do século XX. Na leitura moderna, o povo como multidão imanente (amorfa e contraditória) se expressaria como unidade política apenas através da representação política no Estado, visto que a legitimidade da autoridade adviria da própria forma (transcendente) da unidade política, isto é, não empírica, pois derivada da forma política assumida, não da instância social ou natural. Assim, ao sustentar que o Estado, não o povo, é a instância política, a teoria política – e Schmitt na maior parte de sua obra – considerava o político como mediação da ideia de ordem, evitando uma naturalização das relações políticas no cerne do povo e o apagamento da distinção e mediação entre sociedade civil e Estado, político e econômico, por um lado; político e teológico, por outro. Em suma, evitava uma politização de todas as esferas da vida (Estado Total) ou, em termos atuais, uma biopolítica⁷, bem como a possibilidade da guerra por motivos religiosos ou morais, tendo em vista evitar também o fanatismo da ação imediata⁸. Daí a necessidade da mediação estatal e o papel que o político realizava como aquela mediação que realiza a forma no mundo⁹.

No entanto, que tal instância não advenha mais do povo através da organização da unidade política (representação), mas sim por meio da relação entre amigo e inimigo, isto é, da relação de conflito, transforma a concepção do político, pois abandona a tarefa de mediação da ordem, compreendida como mediação do

como ponto de partida para criticar a relação entre soberania, direito e Estado. A fonte comum é, evidentemente, Georges Sorel.

⁷ Na interpretação de Kervégan sobre Schmitt, há uma percepção de que a crise de identificação do político com o Estado provoca, ao contrário, a figura do Estado total e, por conseguinte, a guerra total, o pacifismo e a criminalização da oposição, inclusive pelo direito, no que hoje poderíamos chamar de *Lawfare*, ao considerar o inimigo como exterminável, pois: “a guerra se inscreve numa lógica que não é mais aquela da grande política clássica dos poderes, mas que leva a declarar o inimigo fora da humanidade e a justificar seu extermínio (*Vernichtung*). As noções de guerra total e de inimigo total, forjadas em 1935 para caracterizar esse novo modo de ser suprapolítico da guerra, formam com aquela do Estado total os elementos de uma teoria da auto-superação em curso da guerra e do Estado” (KERVÉGAN, 2006, p. 59). Kervégan sugere que o Estado total é a consequência da extensão e da intensificação do político, mais especificamente, como a “guinada ao Estado Total” se refere à “nova relação existente entre o Estado e os recursos da técnica moderna: para Schmitt, o Estado Total não é apenas um Estado que utiliza as técnicas para estabelecer e desenvolver sua influência sobre cada um; é também, simplesmente, o Estado da ‘era da técnica’” (KERVÉGAN, 2006, p. 68). No entanto, não apenas em relação à expressão da técnica, mas também quanto às consequências da dissolução da separação entre sociedade e Estado, Kervégan considera que Schmitt fora “um dos primeiros a perceber o alcance das transformações que afetam os Estados liberais-democráticos contemporâneos” (KERVÉGAN, 2006, p. 70) e elabora uma aproximação entre Schmitt e uma reflexão sobre a biopolítica, apesar de Schmitt não utilizar o termo: “elas (as transformações que Schmitt analisa acerca do Estado) não significam apenas a atribuição de novas funções ao organismo político, a par de suas obrigações tradicionais: política exterior, manutenção da ordem e justiça. A importância adquirida pela administração da vida social é traduzida por uma verdadeira mudança de natureza. A soberania do Estado (mesmo absolutista) andava junto com o reconhecimento da existência de questões não políticas. Ao contrário, o Estado social, que nisso é um Estado ‘total’, intervém em todas as circunstâncias possíveis e em todos os domínios da existência humana, não apenas na economia [...], mas também nas questões culturais e sociais” (KERVÉGAN, 2006, p. 70).

⁸ Alexandre Franco Sá ressalta a relação entre mediação e fanatismo: “A consequência mais óbvia de uma relação imediata com a ideia, de um acesso directo à ‘verdade’ ou a Deus, abdicando da mediação desta relação através de uma estrutura institucional [...] consiste naquilo a que se poderia chamar uma consciência da posse exclusiva da verdade ou, por outras palavras, no fanatismo [...]. É nesta contraposição ao fanatismo que a defesa de um poder soberano ilimitado encontra a possibilidade de uma justificação racional” (SÁ, 2003, p. 108-109).

⁹ Neste contexto, decisão significa passagem entre forma (ideia) e experiência (contingência), ou melhor, “a representação da ideia ausente do direito em vista da criação da ordem” (GALLI, 2010, p. 342). Sobre o conceito de representação e forma política em Schmitt, sobretudo, no *Römischer Katholizismus*, cf. FERREIRA, 2004.

teológico, de acordo com o teorema da secularização proposto por Schmitt, e torna-se relação imanente. Ao constatar a decadência do conceito de Estado moderno, exemplificado na agonia da República de Weimar, e, por conseguinte, da soberania – além de fazer frente à ‘soltura’ que a exceção experimenta, uma vez desvinculada do excesso (normativo), leia-se, da forma de direito – Schmitt teria abandonado a defesa da representação política (em termos gerais, sustentada até *Römischer Katholizismus und politische Form*) e dobrado a aposta numa leitura imanentista (tal como a economia e a técnica já apontavam, apesar de sua rejeição veemente, visto a inexistência da forma política, ordem ou transcendência nessas instâncias): o político ganhara autonomia e o Estado se tornou apenas uma forma política, dentre outros modos do político, revelando a primazia e autonomia deste. Nessa encruzilhada do final da República de Weimar, sugerimos que em paralelo com a tentativa de garantia da ordem a todo custo, Schmitt propõe a autonomia do político como contra-ataque às concepções imanentistas, incluindo o liberalismo e positivismo, desenvolvendo uma política para além do Estado de direito. Daí a afirmação de Hofmann de que a doutrina schmittiana é uma “tentativa de afirmação da ideia do Estado anti-individualista e transpessoal (*einer antiindividualistischen, transpersonalen Staatsidee*) e como busca de um fundamento para uma justificação do direito pós-positivista. Por isso, a fórmula é legitimidade contra legalidade (*Legitimität gegen Legalität*)” (HOFMANN, 2002, p. XXXI). Dessa forma, na parte I, analisamos criticamente a interpretação de Hofmann acerca da obra de Schmitt, sobretudo, o argumento da legitimidade e suas variações. Na parte II, pretendemos explorar os limites dessa compreensão e, em diálogo com ela, lançar novos argumentos na interpretação da obra schmittiana.

Ao tratar da contradição como estrutura conceitual de Schmitt, Hofmann revela a peculiar epistemologia das cisões como um problema da modernidade e consegue tratar uma importante questão de filosofia política a partir de um contexto jurídico, excedendo os limites de ambos. Em paralelo ao problema da legitimidade como justificação do poder, da obediência ou da violência sob a forma do direito, Hofmann estabelece um elemento paradigmático na interpretação sobre Schmitt, qual seja, o argumento de que para acompanhar a obra schmittiana é necessário jogar com as dualidades e contradições. Não seria possível conceber a argumentação schmittiana como um sistema, visto que as inúmeras contradições internas e mudanças de posições são relacionadas com os distintos contextos e problemas históricos. Nesse momento, a formação de jurista sobrepõe-se à postura filosófica tradicional ou, pelo menos, assume um nominalismo diante das perspectivas universalistas. Em todo caso, Hofmann designa um tipo de situacionismo ou contextualismo que refletiria, ao invés de uma preocupação com o universal, a atenção aos aspectos concretos, ao ponto de confundir abordagens analíticas e históricas (por exemplo, conforme a crítica de Eric Voegelin¹⁰) ou, ainda, ratificando, de maneira mais compreensiva e laudatória,

¹⁰ Duas questões podem ser destacadas na análise de Voegelin acerca da *Verfassungslehre*: a elaboração de ferramentas conceituais para investigar a Constituição de Weimar de 1919 e a noção de representação e democracia que a nova configuração política

a acusação de pensamento ocasionalista e imanentista (segundo a análise de Karl Löwith¹¹). A leitura hofmanniana inaugura esta proposta: metodologicamente, compreende Schmitt a partir da contradição, bem como analisa sua obra ao nível contextual. Essa leitura serve de potente argumento para nossa hipótese: não apenas a obra schmittiana prossegue de maneira contraditória, como a própria contradição (na forma de antagonismo ou conflito e violência) é assumida como elementar para compreender as instituições, relações e a própria ordem política. Eis um exemplo de interação entre estrutura e conteúdo. Em suma, suas teses são formas de argumentos *ad hoc*. Com esses pressupostos, Hofmann segue a obra de Schmitt desde 1910 até pouco depois de 1950 e sugere uma chave clássica para schmittólogos, de direita ou de esquerda, fiéis ou infiéis, apesar de não estar isenta de limitações.

Ao tratar da “história ou sociologia dos conceitos”¹² ou, tal como ele caracteriza numa expressão muito

esboçava. O autor inicia sua análise ao contextualizar a tarefa de Schmitt como criação de um “sistema de conceitos apropriados para o exame científico dessa nova estrutura política e jurídica” (VOEGELIN, 2001, p. 42). Assim, o autor descreve como o jurista se move a partir do direito positivo e de problemas teóricos constitucionais para abordar os princípios da teoria política. Nesse contexto, Voegelin inicia a análise ao comentar as constantes alterações entre o nível histórico-concreto e o nível teórico-conceitual e, por conseguinte, constatar a confusão entre a investigação científica de conceitos constitucionais e a análise histórica da situação constitucional na década de 1920. Na resenha de Voegelin, o duplo nível da argumentação de Schmitt é avaliado como ponto fraco, mais precisamente, como uma disfunção na crítica schmittiana que, pouco imparcial e muito política, teria se imiscuído demasiadamente nos assuntos da República de Weimar, além de ter combinado suas inovações conceituais com as formas tradicionais da teoria política, sobretudo, não distinguindo com atenção o dualismo de “ser” e “dever-ser”, bem como sua compreensão demasiadamente existencial da esfera política. O comentador acerta quando assume como ponto central a decisão a partir de uma “*particular form of existence*”, ou seja, de uma instância imanente como fundamentação das normas, pois não seria um dever-ser, mas um ser (que se refere à noção de finitude da relação e da imanência da ordem que, precisamente, ressaltamos em nossa hipótese) ou uma vontade que determina a validade da ordem constitucional, mais precisamente, o ato de decisão do qual emerge a constituição.

¹¹ A pergunta central que Karl Löwith em seu texto remete à Schmitt, fazendo coro às questões de Leo Strauss, é a seguinte: em que se baseia a decisão pelo político? Por que fundamento ou razão se dá afirmação do político? A suspeita de Löwith em relação ao pensamento schmittiano se expressa na leitura de que o jurista sofreria de uma indeterminação do próprio fundamento de sua teoria política. Assim, por carecer de uma substância ou essência, o decisionismo seria, na verdade, um ocasionalismo. Isso significa que a categoria central da decisão em Schmitt seria uma decisão sobre uma ocasião considerada como meramente fática (portanto, irracional) e marcada pela contingência, assim como o romantismo político fora caracterizado pelo próprio jurista. Em outras palavras, o comentador ressalta o elemento da ocasião em detrimento do ato da decisão. Por isso, segundo Löwith, a teoria do jurista não conseguiria determinar nenhum fundamento, pois “a decisão de Schmitt pelo político [...] nada mais [é] que uma decisão pelo ser-decيدido” (LÖWITH, 2006, p. 57). Schmitt postula, segundo o intérprete, uma ausência de fundamento. Todavia, em nossa leitura, isso não lhe causa prejuízo, pelo contrário, provoca uma transformação na teoria política que, embora não desenvolvida pelo jurista, mostra uma possibilidade filosófica interessante para pensar a pós-política ou, como denominamos, o pós-fundacionismo em teoria política. Sugerimos que Schmitt oblitera a pergunta pelo fundamento da decisão pelo político porque tal pergunta evidencia a inversão sistemática dos valores e princípios do liberalismo, ou seja, o decisionismo permaneceria no horizonte mesmo daquilo que combate. A interpretação de Löwith, inicialmente, assume a estrutura do argumento straussiano do liberalismo com sinal trocado: Schmitt apenas teria invertido os valores e princípios do liberalismo e, por conta da mera inversão, partilharia dos seus fundamentos. Dessa forma, ao acusar o liberalismo de possuir uma estrutura subjetiva, da ausência de decisão e romantismo, pois a partir do eu solipsista constitui a realidade, ele assumiria a lógica que combate: Schmitt teria adotado uma decisão prévia, mais precisamente, uma decisão pela decisão, conforme Löwith “*eine Entscheidung für die Entschiedenheit*”, ou seja, uma decisão de ser decidido apenas como contestação polêmica diante do elemento de indecisão (na esfera pública) do romantismo.

¹² Para Schmitt, “qualquer movimento espiritual deve ser considerado por si mesmo de um ponto de vista metafísico e moral, não como um exemplo de um enunciado abstrato, mas sim como realidade histórica concreta, em relação a processos históricos”

adequada, “um pensamento situado” (HOFMANN, 2002, p. 7), Hofmann reconhece a peculiaridade da obra do jurista ao considerar casos concretos. Afinal, para Schmitt, conceitos são posições, pois datados e situados. Ora, o intérprete aloja as teses schmittianas no interior da tradição política moderna, ou melhor, no final da tradição, daquilo que pode ser denominado como a era da estatalidade ou do *Jus Publicum Europaeum*¹³. Ele considera a obra schmittiana através do pano de fundo do direito político, mais especificamente, a partir do problema da crise do racionalismo político moderno e da *Rechtsstaatlichkeit*. Expõe seus argumentos no contexto de crise da semântica política e, por conta disso, estabelece não um conceito ou argumento, a rigor, mas sim um problema como guia. Daí a origem do problema da legitimidade como *Leitmotiv* da obra, como problema de uma época que abre o caminho para a compreensão dos textos, inclusive, servindo como solução ao problema acerca da continuidade ou descontinuidade da obra do jurista.

Segundo o intérprete, esse problema percorre desde as obras de juventude, atravessa as variações sobre o tema de viés racionalista, existencial e racial até, num último *turn*, assumir a forma da legitimidade histórica. Apesar de não elaborar uma teoria do Estado – mas sim, por exemplo, durante a República de Weimar, uma teoria da Constituição, além de uma teoria do político –, Schmitt teria mantido firme sua concepção de ordem política westfaliana. Na interpretação de Hofmann, o jurista opõe a legitimidade à legalidade, isto é, demonstra a anterioridade constitutiva do poder, bem como a irredutibilidade da legitimidade a formas de direito, por conta da reação à identificação liberal entre Estado e o conjunto imanente de leis, ou seja, a crítica da redução da legitimidade à legalidade, uma crítica ao *topos* clássico do positivismo. A partir desse contexto, Schmitt sugere a elaboração de outro conceito do político que, assim como o conceito de soberania, excede a tradicional teoria jurídica. É necessário ressaltar nas análises hofmannianas a ausência da temática teológica, tal como algumas décadas mais tarde se tornaria um lugar-comum para compreender o autor¹⁴. De toda forma, Hofmann sustenta

(SCHMITT, 1998, p. 8). A sociologia dos conceitos schmittiana é uma das influências do projeto de R. Koselleck, O. Brunner e W. Conze em torno do *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, obra concebida, ao que tudo indica, desde os *Ebracher Seminare* que, sob direção de Ernst Forsthoff, agrupava anualmente, entre outros convidados, os já consagrados Arnold Gehlen, Joachim Ritter, Hans Barion, e os jovens Reinhardt Koselleck, Ernst-Wolfgang Böckenförde, Robert Spaemann, Hermann Lübbe, além de, evidentemente, Carl Schmitt. Sobre a relação entre a sociologia dos conceitos de Schmitt e a história dos conceitos de Koselleck, cf. CASTELO BRANCO, 2006.

¹³ Nessa linha de argumentação, Emanuele Casarici expõe Schmitt em posição similar à de Nietzsche, quanto ao fim da metafísica: “Esiste un’analogia profonda tra la posizione storico-intellettuale di Nietzsche, situata, secondo la nota diagnosi heideggeriana, al termine della storia della metafisica occidentale, e la posizione di Schmitt, la cui opera segna la fine della storia moderna della giurisprudenza europea: della grande tradizione plurisecolare dello *jus publicum Europaeum*. L’analogia non è superficiale: investe in entrambi i casi il campo epistemologico, fino a toccare i modi stessi di concepire l’idea di razionalità” (CASTRUCCI, 1999, p. 245).

¹⁴ O tema teológico se torna predominante na leitura de Schmitt, sobretudo, a partir da pesquisa de Heinrich Meier, *Die Lehre Carl Schmitts: Vier Kapitel zur Unterscheidung Politischer Theologie und Politischer Philosophie*, de 1994, que marca o *theological turn* na interpretação sobre o jurista. Meier levanta a tese de que a obra de Schmitt seria uma forma de teologia política no sentido forte, mais especificamente, que a base da teoria schmittiana seria a narrativa do pecado original. A partir dessa tese, desenvolve o restante da obra: a necessidade da ordem diante da periculosidade (*Gefährlichkeit*) dos homens e sua base moral-metafísica, a

que ao abordar os textos na sequência histórica

se evidencia muito rapidamente, que o desenvolvimento é dominado por um tema bastante específico: o problema da legitimação do poder público [...] sua obra inteira deve ser vista à luz desta problemática, o problema da justificação da autoridade estatal [*der Rechtfertigung staatlicher Gewalt*] como o agente deste desenvolvimento. Os conceitos e posições fundamentais de Schmitt são reconduzidas [...] a este problema de partida. (HOFMANN, 2002, p. 11).

Em outras palavras, a questão da ordem. Conforme Hofmann, a partir do problema da faticidade do poder e sua carência de autoridade *a priori*, Schmitt levanta a questão da legitimidade como a questão, por excelência, da garantia da ordem. Aliás, este também seria o principal problema do positivismo jurídico, alvo das críticas schmittianas: dar conta de uma argumentação racional para a validade do ordenamento. A linha divisória entre ambos é compreender a validade de modo estritamente lógico e formal ou também de modo fático, ou seja, está em jogo a relação não resolvida entre validade e faticidade. Ao abordar esses temas, porém, Schmitt trata daquilo que o neokantismo não considera, qual seja, do esquecimento da instância que instaura o direito (positivo). Este esquecimento deliberado se refere ao poder como a questão da violência que põe ou depõe o direito, refere-se, afinal, ao problema da legitimidade que, todavia, o positivismo não aborda deste ponto de vista por considerá-lo como algo metajurídico ou meramente fático. Assim, compreende-se como a teoria da soberania de Schmitt se estabelece em oposição ao *rule of law* e visa, ao invés da justiça ou legalidade, alcançar, sobretudo, a estabilidade e a ordem.

Dessa forma, Hofmann sustenta a contraposição ao positivismo jurídico como critério exegético auxiliar da obra de Schmitt. No caso em questão, analisa este contraponto ao considerar os temas da autoridade e do poder, ou melhor, trata a autoridade em termos de poder justificado pelo direito, além de incluir nas considerações sobre a ordem jurídica o problema da violência, desconstruindo a imagem do direito como um procedimento ou análise formal das normas, como se fosse possuidor de uma legitimidade imanente à própria lei ou alheia aos processos de formação do corpo social. A rigor, Schmitt propõe essa leitura desde a tese do *Naturrecht ohne Naturalismus* (direito natural sem naturalismo) e Hofmann percebe a questão, por exemplo, quando se refere à decisão do Tribunal do Reich que reconheceu a revolução de novembro de 1918 vitoriosa, expressando de modo irônico a função hermenêutica da narrativa hegemônica em tom que evoca Kelsen: “A juridicidade da fundamentação (*Die Rechtmäßigkeit der Begründung*) não é uma característica essencial do poder estatal (*Staatsgewalt*)” (HOFMANN, 2002, p. 17). Entretanto, se o aspecto fático do poder é irrelevante, como sustenta

compreensão da ação política através da fé na revelação cristã, sobre o *katéchon*, a estrutura moral da realidade política e a justificação da obediência ao soberano, etc. Sem dúvidas, Meier auxilia na compreensão de que o argumento principal de Schmitt gira em torno da manutenção da ordem. Nessa interpretação, todavia, Schmitt não possuiria uma filosofia ou teoria política, mas sim uma teologia política. Apesar de bastante difundida, a leitura teológica se mostra seletiva e insuficiente para dar conta de sua obra.

o positivismo lógico-normativo, visto que trata, sobretudo, da estrutura formas das normas; então, o problema do fundamento do direito não seria um problema jurídico¹⁵. Ora, isto seria uma lacuna injustificável para Schmitt. Nessa concepção, o direito seria idêntico ao ordenamento legal de um poder estatal organizado e bastaria a mera jurisdição ou a vigência da lei para conceber sua validade. Este seria, afinal, o único critério do poder, qual seja, uma legitimidade que não poderia ser compreendida senão como legalidade, por isso, sem vinculação às relações sociais ou políticas, uma vez que puramente formal¹⁶. Dessa maneira, Schmitt se contrapõe à tese de que a legitimidade não seria um problema jurídico. Portanto, compreende que seria parte essencial do Estado e do direito, ao contrário das teses do modelo positivista do *Rechtsstaat*, como sustentava G. Anschütz e W. Jellinek (cf. HOFMANN, 2002, 17-18). Na medida em que observa o formalismo legalista e a-histórico como técnica na efetivação do direito e o racionalismo abstrato como método jurídico, Schmitt estrutura seu pensamento não apenas como um anti-liberalismo, mas também como um anti-positivismo. Nessa contraposição, ele recorre à Savigny: da construção jurídica até o momento lógico do direito, da análise da história até seus elementos constitutivos¹⁷. Ao invés de assumir a ciência do direito como algo puro em relação ao método, Schmitt aposta na constituição polêmica dos fatos; ao invés de abstração ou hipostasiação da *voluntas legislatoris* ou da *voluntas legis*, sustenta a decisão do soberano como condição da ordem; ao invés da lógica formal na subsunção da norma,

¹⁵ Evidentemente, Schmitt se contrapõe à corrente positivista mais vigorosa da sua época, qual seja, a representada por Kelsen e denominada, em geral, como positivismo lógico-normativo. Por limitar-se aos objetos que podem ser experimentados, negar a metafísica e propor uma fundamentação do conhecimento científico apenas na observação, experimentação e causalidade, todas as ciências e, como tal, também a ciência do direito, passam a se servir do método da ciência da natureza: indução em vez de dedução, isto é, observação das relações sociais concretas e extração das regras gerais das suas estruturas comuns ao invés da derivação do direito a partir de normas gerais de direito natural. Daí surge como principal problema do positivismo jurídico a questão do método, pois a principal tarefa da ciência do direito seria dotar o direito de um padrão universal de aferição das normas jurídicas a fim de alcançar certeza e objetividade. A discussão sobre o método (*Methodenstreit*) ganha relevo nesse contexto. A ciência do Direito, segundo Kelsen, trata apenas com aquilo prescrito juridicamente, não é, pois, uma ciência de fatos, mas uma ciência de normas. A ciência do Direito que satisfaz a exigência da pureza metodológica, Kelsen denomina de teoria pura do Direito, uma teoria do Direito positivo, isto é, uma teoria jurídica que busca determinar o método específico e os conceitos fundamentais através dos quais qualquer direito possa ser concebido e descrito. O objeto da ciência do direito, segundo Kelsen, portanto, não é estabelecer normas jurídicas ou prescrever o que deve ser, mas sim descrever as normas do sistema, isto é, designar as normas válidas.

¹⁶ O problema da legitimidade surge na modernidade com a noção de Estado. Não haveria de se falar em legitimidade da ordem política antes dos séculos XV e XVI, visto que a ordem política era compreendida como algo natural. Haveria, naturalmente, aqueles que obedecem e aqueles que ordenam. Ao lançar a hipótese moderna, entre outras, as teorias do contrato social, afastam as narrativas fundacionistas acerca da naturalidade do poder ou da sua origem divina e o problema da justificação da dominação surge como a questão jurídica acerca da legitimidade da ordem. Da mesma forma, a questão da soberania. No século XIX, porém, a questão da legitimidade é pensada em termos de poder constituinte ou de vontade democrática, não mais na estrutura dos direitos naturais subjetivos ou, simplesmente, do Estado de direito como forma política. A exigência de democracia como critério de legitimidade das ordens políticas, apesar de constituir um lugar comum no discurso contemporâneo, é bastante recente na história da teoria do Estado. A consequência disso é uma circularidade pouco satisfatória entre legitimidade e legalidade que alcança um grau insuportável precisamente na década de 1920 e, por isso, recebe de Schmitt um tratamento crítico. Daí sua contestação à República de Weimar.

¹⁷ Para uma visão geral do problema a partir do ponto de vista da história e da metodologia do direito, em geral, e do *turn* efetuado por Savigny, em particular, cf. LARENZ, 1997, Parte 1. Para uma reconstrução detalhada das obras do jovem Schmitt, cf.

dirige seu olhar às condições concretas, de exceção e conflito. Entretanto, nesse caminho, deixa escapar o irracional como o fundo do político que se torna, para além do problema da legitimidade e da ordem, o ponto cego da teoria jurídica a partir de então. O desafio para Hofmann, e para nós, será abrir essa caixa-preta do político.

Assim, há uma tese subsidiária, além do *pathos* da decisão, do problema da legitimidade, da contradição estrutural e do antiliberalismo que Hofmann detecta. Ele sustenta que para compreender a obra de Schmitt devemos também percebê-la como variações sobre o tema: uma espécie de pós-positivismo *avant la lettre*, ou melhor, a elaboração de um realismo político contra (mais uma vez a contradição como mola propulsora) os diversos normativismos. Não apenas a crítica às aporias do Estado de direito, à democracia parlamentar, ao liberalismo, à economia ou à técnica como obliteração do político animam a obra schmittiana. Para Hofmann, Schmitt considera a recusa de uma fundamentação normativa sem recair na mera afirmação da força normativa do fático (*normative Kraft des Faktischen*) ou da validade formal da norma imanente. Dito em outras palavras, Schmitt rejeita os principais institutos da teoria política moderna sob a acusação de que provocariam uma despolitização: se o político refere-se ora à decisão, ora ao conflito, então a posição liberal e normativista (primazia da lei) – que sustenta o princípio de que onde há lei, não há violência – sugere tanto a renúncia ao conflito quanto à decisão (política); logo, isso implicaria uma dominação política marcada por conceitos não políticos (Estado liberal, parlamentarismo, economia política, etc.). Essa situação demonstra um déficit político paradoxal, visto que o próprio liberalismo se configura, segundo Schmitt, como negação (política) do político, ou seja, uma dominação marcada pelo discurso de não violência que faz uso da violência. Haveria uma precarização da unidade política e da soberania, a rigor, da existência política do povo, uma vez que o ocultamento do político demonstraria o avesso da política como mera dominação sem autorização jurídica, dissociando legitimidade e obrigação. Ao institucionalizar dispositivos para o controle do Estado, o liberalismo realiza essa pretensão de negação do Estado seja pelo direito, seja pela economia. Não por acaso, o caráter normativo do mercado, sua harmonia e ordem independente de relações de poder (comando e obediência) na sociedade, a concepção de indivíduos produtores e consumidores autônomos, a liberdade como satisfação dos interesses, entre outras características, tornam corpo social subordinado à economia ou à técnica, não à política. Dessa forma, a dominação é representada pela normalidade (lei) que emerge como se fosse algo espontâneo e impessoal, fora das relações políticas. A obra de Schmitt, segundo Hofmann, denuncia essa inversão.

A partir disso, inicialmente, Schmitt questiona a legitimidade dessa ordem imanente que dispensa qualquer referência à noção de transcendência da forma, isto é, a ausência de uma fundamentação racional da ordem, pois baseada em instâncias desprovidas do princípio de representação e, por conseguinte, incapazes de

conceder forma política (legitimidade) à ordem, já que uma ordem não poderia ser naturalmente política, sem mediações. Na luta pela legitimidade contra a mera legalidade como fundamento da ordem, segundo Hofmann, Schmitt considera, a certa altura de sua obra – retornaremos a este ponto – o estado de exceção como pressuposto inevitável. Ao admitir a exceção, ele evita submeter o político ao procedimento legal ou à instância normativa, isto é, a ordem não seria mais considerada, como nas concepções tecnicistas, liberais e economicistas, como autorregulada, impessoal ou espontânea, desprendida dos processos decisórios ou políticos; pelo contrário, haveria uma *voluntas* externa que serviria de fundamento (decisionismo)¹⁸. Dessa maneira, o fundamento remete à decisão e esta, à exceção, como sua condição de possibilidade. Notemos mais uma vez que a exceção está vinculada à realização da forma, isto é, à garantia da ordem contra a ameaça do sequestro da mediação política que o liberalismo político, a economia, a técnica ou o positivismo jurídico promovem. A questão da legitimidade se torna, efetivamente, o *parti pris* da rejeição da racionalidade formal do cálculo como origem da ordem. Em outras palavras, a argumentação schmittiana acerca da legitimidade contra o positivismo e o liberalismo ultrapassa o âmbito jurídico e insere no centro da política uma instância que é produtora de ordem, porém também de irracionalidade. Nesse caso, podemos inverter o dito de Hölderlin, e afirmar que onde surge a salvação, também cresce o perigo. Ora, o que analisamos na parte II, um pouco mais adiante, são as consequências dessa a proposta, qual seja, a questão do político não apenas como mediação, isto é, ordem e representação política, mas como contingência, ou melhor, como algo imprevisível e institucionizável pela ordem jurídica, na ambígua função daquilo que põe e depõe.

Hofmann percebe essa estratégia de Schmitt. As críticas ao positivismo habilitam o jurista a questionar a abstração do conflito, desviar as discussões políticas do enquadramento dos termos jurídicos e denunciar as ficções e hipostasias. Por isso, Hofmann reconhece a obra de Schmitt como um ato “contra o *status quo*” (HOFMANN, 2002, p. 87) e afirma que a garantia jurídica da ordem social é realizada como manutenção da hegemonia ou ainda como “uma ilimitada capacidade de adaptação política do positivismo jurídico como mera técnica social” (HOFMANN, 2002, p. 23). Se, para o positivismo jurídico, o problema da legitimidade era algo que não se referia ao direito; para Schmitt, ao contrário, mesmo ao implicar riscos, a questão torna-se central. Dessa maneira, compreende-se o combate em torno da interpretação acerca da questão: seria a legitimidade uma

¹⁸ O tema da decisão estava em voga na Alemanha dos anos 1920, tanto no que se refere à urgência política da ação, quanto à rejeição de um racionalismo inerte, pouco propício à decisão e à vontade, que seria o fundamento metafísico da decadência. Aliás, este seria outro tema dos 1920, sobretudo, através de Oswald Spengler. No caso de Schmitt, o sentido da questão em Kierkegaard é deslocado e seletivamente interpretado como reforço do seu decisionismo, bem como observa o tema através das relações próximas com Ernst Jünger e Martin Heidegger. No prolongamento desse radicalismo, na esteira do movimento da Teologia Dialética, mais especificamente com Karl Barth, assume-se a noção de desencantamento de Max Weber, considerando a categoria da secularização através da “desmitização” (*Entmythologisierung*) dos conceitos teológicos. Critica-se a concepção liberal da religião ao postular uma decisão determinada pela fé na revelação, irreduzível a qualquer instituição ou cálculo, servindo como um

questão da esfera do direito? Ora, da mesma maneira, se para a teoria do Estado de direito (liberal) a política era algo que, por definição, pressupunha o Estado, isto é, só poderia ser considerada a partir do Estado e de sua ordem jurídica, visto que no fundo dessa ordem estatal residiriam os direitos naturais subjetivos, portanto, numa autofundamentação insatisfatória; para Schmitt, a questão é outra, precisamente, seu oposto: o Estado pressupõe o político, não direitos ou normas fundamentais. Isso garantiria a autonomia do político e o desenlace com qualquer instância jurídica prévia e individualista, tal como nos moldes da teoria do direito natural subjetivo do Estado de Direito. Essa forma de contraposição se mostra ainda no debate acerca do positivismo quando ao invés da legitimidade do poder estatal, considera-se apenas a legalidade de seus atos. Esta legalidade, segundo Hofmann (2002, p. 24), seria o “modo de funcionamento de qualquer burocracia estatal, a justificação do estado e a validade do direito em si mesma”, isto é, imanente ao sistema. A imanência da qual Schmitt se refere não é, porém, desta validade da lei em si, mas outra: “o problema da legitimidade (*Legitimität*), da justificação (*Rechtfertigung*) do poder público e da validade (*Geltung*) do direito (...) seria objeto apenas da sociologia compreensiva” (HOFMANN, 2002, p. 25). A partir dessa proposta, a sociologia dos conceitos é apresentada já na década de 1920, isto é, percebe que conceitos e institutos são, na verdade, posições e valores. Com uma abordagem antipositivista e antiliberal, Schmitt põe em marcha o argumento finitista, a fim de desconstruir o positivismo jurídico, e alcança seu momento mais convincente ao final da República de Weimar.

Nesse ponto, Hofmann demonstra a peculiaridade da obra schmittiana. Ao compreender como impulso inicial esta reação ao positivismo jurídico, ele interpreta o problema da validade do poder como central na teoria do direito: percebe a contestação do dogma da completude do sistema jurídico (nos textos *Über Schuld und Schuldarten*, de 1910 e *Gesetz und Urteil*, de 1912), o que o faz ingressar em polêmica contra Kelsen e levantar o problema da decisão judiciária. Nessa etapa inicial, Hofmann levanta a hipótese da influência de Hans Vaihinger no jovem Schmitt, precisamente, na questão acerca da possibilidade da decisão como algo que não poderia ser pensado como subsunção¹⁹, pois a justeza da decisão não se limita à legalidade (*Gesetzmäßigkeit*), nem à dedução lógica das regras jurídicas, uma vez que um princípio formal não poderia determinar o conteúdo de uma decisão,

movimento de ruptura contra a irresolução própria das teologias liberais.

¹⁹ Conforme Hofmann, Schmitt assume influência do neokantismo, visto que o “direito natural sem naturalismo” seria mais próximo do idealismo transcendente do que da doutrina católica jusnaturalista. Além disso, Hofmann é um dos primeiros a apontar a influência do ficcionalismo de Hans Vaihinger nos escritos iniciais de Schmitt e no uso que ele faz na crítica ao positivismo e do direito público. Em nossa leitura, apoiada em parte por Hofmann, teria Schmitt, sob a influência de Hans Vaihinger, tomado como *locus* para pensar o direito a realidade abandonada pelo neokantismo, vista até então como mera faticidade, sem forma e irracional. Ele percebe essa mesma realidade concreta como algo estritamente jurídico, ou seja, como o argumento da “validade imanente” da ordem jurídica (cf. HOFMANN, 2002, p. 87). Este seria um argumento esclarecedor na compreensão do desenvolvimento do pensamento schmittiano do período pré-weimariano para o período weimariano, pois fornece um instrumental útil na análise da faticidade e da exceção. Na virada para as condições fáticas da ordem, formula seu conceito de legitimidade através da relação entre exceção e ordem: “se todo direito é direito situado e a validade de todo direito depende de uma ordem objetiva estabilizada de maneira ideal, se põe para o jurista a tarefa decisiva de se a situação dada é normal

visto que concreto. Entretanto, como lidar com a indeterminação de conteúdo? Para Schmitt, apenas caso outro juiz, na decisão, seja capaz de dar razão à decisão proferida, com uma argumentação similar. Hofmann percebe que o apelo às condições fáticas como determinantes do direito já se mostra na obra do jurista: no final das contas, a justeza da decisão se refere a um âmbito externo à norma, mais precisamente, no jogo argumentativo do caso concreto.

Se nos textos iniciais a passagem entre norma e caso concreto seria tarefa do ato da práxis jurídica; logo em seguida, no texto *Der Wert des Staats und die Bedeutung des Einzelnen* (O valor do Estado e a importância do indivíduo), de 1914, Schmitt utiliza o conceito de normas de realização do direito (*Rechtsverwirklichung*) que funcionaria como dispositivo de determinação concreta dos conteúdos das normas de direito (*Rechtsnorm*). Assim, em contraposição à determinação da decisão no interior das proposições normativas, ainda segundo Hofmann, Schmitt sustenta que “aquilo que legitima a decisão, que como tal é o momento inicial de qualquer direito, não está antes desta, mas é causada por ela” (HOFMANN, 2002, p. 32). Ora, a norma, conteúdo ou sentido é algo tardio na concepção de Schmitt, visto que algo já se dera como base ou se assume como tal para atribuir-lhe validade, inclusive retrospectivamente. A escolha pelo âmbito concreto da decisão em detrimento de uma vontade da lei ou do legislador, ou ainda de um conteúdo determinado em abstrato no texto da norma é a questão que se impõe como estritamente política: o momento da soberania, ao estabelecer as condições fáticas para a validade da ordem jurídica. Da mesma forma, a pergunta pelo fundamento de validade do ato estatal implica na distinção já exposta entre normas de realização de direito e normas de direito, dessa vez, com o intuito de explicitar uma legitimação racional do poder na qual o Estado, como instância concreta, assume a tarefa de captar a ideia de direito e torná-la efetiva na realidade do mundo empírico. Para tanto, conforme Hofmann explicita, o jurista precisaria superar a distinção neokantiana entre dever-ser e ser, a passagem entre ideal jurídico e sua realização prática. Nesse problema, segundo Hofmann (2002, p. 30-31), Schmitt já teria bastante claro o argumento da relação entre exceção e norma, isto é, decisão e ordem, que seria desenvolvido alguns anos depois.

A questão para Hofmann se desenvolve como o diagnóstico e a crítica das teses positivistas, mais uma vez, a relação entre norma abstrata e aplicação no caso concreto. Para o positivismo jurídico, em sua vertente lógico-normativa, a validade da norma é não apenas independente da experiência, pois formal, mas se refere, exclusivamente, à norma jurídica existente, ou seja, produzida pelo procedimento de legislação vigente. Possui, além disso, a função de justificação do poder ao concebê-lo ou limitá-lo através do direito. O Estado, por sua vez, articula estes dois mundos ideais, a norma e a realização da norma. Entretanto, o problema não é outro senão a possibilidade de que o Estado seja definido por normas que o precedem. Da mesma maneira, se para Kelsen não

ou não” (HOFMANN, 2002, p. 87).

há relação entre ser e dever-ser; para Schmitt, há um *gap* entre norma e sua realização. Nesse caso, porém, requer-se um intermediário. Ora, eis a função de mediação da política via Estado não apenas como uma subsunção, mas, antes, como uma criação ou decisão, ou ainda, como preferimos, uma presentificação da ordem, expressa de maneira paradigmática na função de representação da Igreja Romana²⁰: dotar o povo de unidade política ao mesmo tempo em que se legitima através do revestimento da forma de direito, ou seja, o Estado de direito em sua constituição como forma política do povo. O conceito do político ganha significado jurídico e instaura-se nessa relação entre povo e representação. Por isso, é compreendido na modernidade como uma mediação (*Vermittlung*), numa típica consequência do teorema schmittiano da secularização, ou seja, entre o teológico e o mundano haveria uma passagem. Esse é o caráter de mediação do político. Nessa questão específica, apesar de próximo a Kelsen, em alguns aspectos, não seria possível desenvolver um normativismo em *Der Wert des Staates*, tal como não apenas Hofmann, mas também Löwith sustenta. Hofmann deveria ter apostado em descrever tal postura como formalista, não como uma legitimação normativista, pois apesar de afirmar que o direito antecede o poder, a ação do poder não é determinada pelo direito. O conceito do poder é considerado em função da realização ou da mediação entre a ideia do direito (transcendente) e a realidade efetiva (imane) em que ele se realiza, ou seja, nega-se como força e se torna poder. A proposta de um “direito natural sem naturalismo” (*Naturrecht ohne Naturalismus*) se mostra como uma solução elegante nesta relação entre força e poder: como o direito é pura forma, seja como um direito sem conteúdo ou cujo conteúdo é determinado concretamente, o que importa é que o poder torna-se como tal, adequando-se à estrutura: permanece sob a forma da lei, sem dúvidas, mesmo que, no fundo, essa estrutura legal seja uma forma vazia. Assim, a posição schmittiana não é aqui, nesse texto de 1914, passível, como Hofmann assevera, de ser descrita como uma “legitimação normativista”, uma vez que haveria uma espécie de “razão de estado” que escapa de uma determinação normativa prévia, ao ensaiar aquilo que apenas alguns anos mais tarde Schmitt caracterizaria como a decisão sobre a exceção. Em suma, a ordem como problema jurídico antecede a questão das normas.

Não obstante o distanciamento entre Schmitt e Kelsen, Hofmann implica estes juristas numa aliança, quando afirma que “o paralelismo entre a doutrina jurídica do Estado de Kelsen e a filosofia do direito e do Estado de Schmitt é ainda mais evidente com o referimento à definição do Estado se colocar no centro do *Der Wert des Staates*” (HOFMANN, 2002, p. 40). Ele se refere, nesse texto de 1914, às teses de Schmitt sobre a relação entre direito e poder, quando sustenta, por exemplo, que “não há outro Estado que o Estado de direito” (SCHMITT,

²⁰ O autor que de maneira convincente e exaustiva argumenta acerca da categoria da mediação como problema central no pensamento schmittiano é GALLI, 2010. Para Schmitt, a *Vermittlung* é a categoria política moderna fundamental que determina a ordem ao dotá-la de uma forma racional. Segundo o autor, “se la ragione è il nuovo medio, il soggetto è lo snodo, l’articolazione, attraverso il qual ela ragione si fa azione e l’esperienza può essere messa in forma e resa oggettiva, cio è comunicabile, universale. Il modo della mediazione razionalistica moderna è quindi, primariamente, l’Opera del soggetto; e questa è rappresentazione, cio è

2004, p. 53). O motivo dessas aproximações entre Kelsen e Schmitt, para Hofmann, é a contraposição absoluta entre ser e dever-ser, forma e conteúdo, poder e direito, diríamos ainda, entre imanência e transcendência, entre o âmbito descritivo e o normativo, afinal, dentre tantas cisões e contradições da modernidade que ambos partilham²¹. Esse seria, a rigor, o problema que incomoda Schmitt, mas que efetivamente só encontrará resposta (e ainda assim parcial e ambígua) no final da década de 1920. Dessa maneira, mesmo que precária, a solução schmittiana ao problema da relação entre poder e direito já está em *Der Wert des Staates* e até mesmo Hofmann, que sustenta um argumento difícil neste ponto – como vimos, a leitura de um normativismo – afirma que:

o direito positivo, aquele logicamente autônomo, emerge como representação normativa empírica posta faticamente (*faktisch gesetzte empirische Normvorstellung*) e não pode ser o produto do automovimento lógico da consciência jurídica, mas deve seu aparecimento, seu ingresso na realidade a uma decisão autoritária (*Eingehen in die Wirklichkeit einer autoritären Entscheidung*). (HOFMANN, 2002, p. 45).

Diante da peculiaridade dessa decisão, apoiados na interpretação de Hofmann, podemos qualificar como formalismo ou decisionismo fraco, visto que há uma referência contínua à forma jurídica, isto é, a decisão é sempre decisão pela forma, nunca arbitrária, leitura que, apesar dos esforços de Hofmann, é praticamente desconsiderada por aqueles que tratam da obra de Schmitt. Esta postura sofre revisões até sua reformulação nos textos do início da República de Weimar, mas ainda pressupõe uma forma de direito e, por conseguinte, a noção de político como mediação. Da mesma forma que ser e dever-ser, normas de direito e normas de realização de direito, a simetria entre exceção e excesso (forma de direito) expressa uma espécie de antagonismo, tal como, de maneira mais radical, implica antagonismo a relação tardo-weimariana, lançada ao plano da imanência, entre amigo e inimigo.

Como já dito, Hofmann acerta ao delimitar o ponto de partida de Schmitt, sob o impulso anti-positivista, como aquele mesmo de Kelsen e do positivismo, qual seja, o dualismo entre norma e realidade concreta, validade e faticidade e, por conseguinte, a partir daí, a questão que implica estas duas bordas ou fronteiras, no caso de Schmitt, a legitimidade. Desde a busca pelo ponto final do direito, isto é, pela concretização da norma na decisão judicial, como afirma Hofmann, parafraseando Ernst Bloch, Schmitt também possui o “*pathos da concreção (finita) (Pathos des (endlichen) Konkretion)*” (HOFMANN, 2002, p. 48), assim como a questão entre realidade (racional) e existência (meramente fática), mesmo que rejeite a solução especulativa²². Por isso, na descrição da

produzione e costruzione effettivamente formativa dell'immagine razionale del mondo”. GALLI, 2010, p. 5).

²¹ Essas dicotomias e contradições são constantes na obra de Schmitt. Segundo Esposito, “il problema di fondo posto da Schmitt è, insomma, la presenza inevitabile del Due nella figura dell'Incarnazione, cui il principio trinitario è strettamente connesso nella dogmatica Cristiana”. (ESPOSITO, 2013, p. 67).

²² Ao propor o Estado como uma instância da universalidade racional na ordem do espírito objetivo, Hegel afasta a compreensão do político como conflito, não obstante a força e a violência estejam na origem fenomenológica do Estado. A guerra seria para o Hegel maduro (aparentemente, tão distinto do Hegel da Constituição Alemã ou do artigo sobre direito natural), “a mediação, o momento negativo graças ao qual a identidade positiva da comunidade política se constitui e se mantém nas coisas e nos espíritos

legitimidade dita racionalista (visto que pressupõe uma forma de direito a ser realizada), Hofmann sustenta que a questão entre norma e realidade é resolvida por Schmitt pelo conceito de *souveräner Diktatur* (ditadura soberana), em *Die Diktatur* e, posteriormente, pelo conceito de *Ausnahmenszustand* (estado de exceção), em *Politische Theologie*, ou seja, como as condições fáticas anteriores ao direito que possibilitam o ingresso do direito na realidade, elaborando uma solução mais satisfatória a partir da intensificação da ação do soberano, ou da imanência, mesmo que ainda preso à questão da ordem. Nesse contexto, Hofmann afirma que:

[Schmitt] não pensa que a situação concreta esteja sob a validade absoluta de um valor (*absoluten Geltung eines Wertes*), mas significa antes a efetividade de uma estrutura da realidade social, a homogeneidade do meio de realização do direito que funda e garante a relativa estabilidade e mensurabilidade da situação. (HOFMANN, 2002, p. 55).

No caso, a normalidade fática pertence à validade do direito, no que poderia ser denominado, num aparente oxímoro, como uma validade imanente. Schmitt identifica como responsável pela ação ordenativa na realidade alguma instância concreta, com o intuito da formatação das condições sociais (normalidade, previsibilidade e segurança), a fim de garantir a aplicação da norma. A questão que sublinhamos, desse modo, é a seguinte: o argumento da finitude é explicitado, mais uma vez, como constitutivo na solução schmittiana da relação entre ser e dever-ser, imanência e transcendência, norma e fato. Seja quando Hofmann sustenta o tema da realização do direito (HOFMANN, 2002, p. 46-49), seja quando tematiza a questão da ditadura e da soberania (sobretudo, HOFMANN, 2002, p. 49-64), ou ainda quando afirma que em Schmitt “não se trata da garantia da justiça constitucional do fundamento do ordenamento jurídico estatal, mas da garantia real da normalidade fática como fundamento de validade imanente de todo direito” (HOFMANN, 2002, p. 61), o comentador expõe uma virada imprescindível na leitura da obra: argumenta que Schmitt assume a distinção weberiana entre ação orientada a valores (*Wertrationalität*) e ação orientada a fins (*Zweckrationalität*), substituindo a perspectiva da teoria do Estado ao fazer mais uma concessão de cunho realista à imanência como algo original ou anterior à ordem “com o reconhecimento de uma autoridade fundada de maneira teleológico-racional da organização fática do poder de qual faz parte” (HOFMANN, 2002, p. 68). Logo em seguida, o arremate: “esta validade real fática

[...] a guerra e sua eventualidade não podem ser uma determinação positiva da essência do Estado. O teor ético da guerra não é, decididamente, aquilo que permite determinar o conceito do político” (KERVÉGAN, 2006, p. 175-176). Uma questão que nos parece ambígua na leitura de Kervégan é a ruptura entre decisionismo schmittiano e o momento especulativo herdado de Hegel. Apesar de tornar relativa tal ruptura ao reconhecer uma associação entre racionalidade e entendimento, Kervégan elege a a teoria decisionista como a “expressão mais consciente e radical da emancipação da tutela filosófica, mesmo que possa ser identificada como uma forma de racionalidade: de maneira paradoxal – mas este paradoxo a torna filosoficamente interessante – ela é uma *metafísica da positividade*”. (KERVÉGAN, 2006, p. XXXI). A partir desta emancipação radical do saber especulativo, Kervégan compreende que “enquanto uma filosofia como a de Hegel se esforça para acolher o entendimento positivo, para conduzi-lo para além de si mesmo e revelar a sua subordinação às exigências de ordem especulativa, o decisionismo [schmittiano] recusa o princípio de uma racionalidade que poderia constituir o horizonte de sentido da teoria jurídica” (KERVÉGAN, 2006, p. XXXII). E, afinal, arremata ao vincular decisão, violência e direito: “a alternativa verdadeiramente positiva de uma inteligência especulativa do real [...] consiste em liberar de seus laços filosóficos o espaço da racionalidade positiva, fazendo da decisão, componente irracional de toda ordem jurídica e política, o pré-requisito impensável do próprio direito” (KERVÉGAN, 2006, p. XXXII).

impressionou Schmitt (...) e o fascinaria sempre, até mais tarde, em particular na resignação posterior à 1945” (HOFMANN 2002, p. 69). Essa teoria da legitimidade teleológica-racional, como Hofmann denomina, se distinguiria tanto da legitimidade positivista quanto da normativista por, paradoxalmente, sua capacidade de contradição e unidade. No final das contas, Schmitt “confronta a doutrina do Estado com seu fundo irracional” (HOFMANN, 2002, p. 70-71), isto é, com o argumento da *Ausnahmenszustand* (estado de exceção), uma vez que ele:

reconhece por inteiro a passagem inevitável da legitimidade monárquica à democrática, mas se opõe contra o desenvolvimento científico de uma teoria da legitimidade e da validade jurídica transcendental e absoluta para uma imanente, neutra a respeito de valores, relativística e teleológico-racional, contra a tendência de toda justificação jurídica imanente do poder a partir do mero funcionamento relativamente privado da legalidade legislativo-estatal. (HOFMANN, 2002, p. 71).

Sem dúvida, Schmitt não aceita este *parti pris* positivista de legitimidade abstrata e mecânica, nem mesmo a justificação imanente que a economia e a técnica fornecem no conturbado período weimariano. Diante do gesto da contradição, é levado a tomar uma concepção que acentua a postura, como Hofmann denomina, niilista e irracional contra perspectivas tecnicistas, econômicas ou normativistas. Por conta disso, aposta na compreensão do conflito – como o elemento anterior à ordem jurídica – em detrimento da busca por uma semântica formal comum ou de instâncias estritamente técnicas ou econômicas para alcançar consenso ou segurança, sem abdicar por completo da noção de Estado ou, muito menos, o apreço pela questão da ordem. Em trecho central, Hofmann acerta ao descrever como Schmitt assume uma postura que denominamos como finitista:

estava decidido a pensar a realidade, abandonada pelo neokantismo enquanto mera faticidade, e a construir a realidade mesma como realidade jurídica. Mas se todo o direito é direito situado e a validade de todo direito depende de uma ordem objetiva estabilizada de maneira ideal (...) se põe a tarefa decisiva de se a situação dada neste significado fático é normal ou não (HOFMANN, 2002, p. 87).

O argumento de “construir a realidade como realidade jurídica” demanda uma instância ou relação empírica como produtora da ordem e da unidade, como uma mediação que intervém na realidade e produz normalidade, mas que não se porta como uma grandeza racional ou compreendida conceitualmente ao modo de Hegel, sem violência ou conflito. Eis aqui um nó metafísico difícil de desatar. O desenlace seria, conforme Schmitt, pensar que a contingência da realidade exige a decisão soberana que, mesmo vinculada à produção da ordem (o dispositivo teológico-político é a máquina desta contradição), demonstra o curto-circuito entre transcendência e imanência, além de, sobretudo, expor a primazia da finitude na determinação da ordem concreta²³. Uma proposta

²³ Sem dúvida, é surpreendente que Hofmann explore tão pouco a relação entre Schmitt e Hegel, uma vez que, algumas décadas depois, a referência a Hegel se torna um pressuposto indispensável para compreender o jurista. Segundo Olivier Beaud, “en réalité, Schmitt radicalize la thèse hégélienne dans un sens autoritaire lorsque son réalisme constitutionnel débouche sur la revendication d’une *souveraineté effective* de l’Etat (...) La thèse realiste des hégéliens va encore plus loin em affirmant la supériorité de l’effectivité

dessa causaria mais problemas do que a questão que tenta solucionar e, por isso mesmo, não foi negligenciada pelos autores das décadas seguintes.

A solução da diferença entre imanência e transcendência é a consequência imediata da transformação do conceito do político, no período tardo-weimariano da obra de Schmitt. Essa leitura pode ser sustentada, inclusive, através do teorema da secularização²⁴: ao invés de ser concebido como mediação, o político torna-se exposição das oposições, ou seja, relação e diferença, no caso de Schmitt, antagonismo. Dessa forma, não apenas interrompe o fluxo entre céu e terra ou bem e poder – o dispositivo teológico-político por excelência –, mas também é pensado fora do enquadramento normativo que o dístico ser e dever-ser estabelecera, bem como das concepções imanentista próprias da economia, do liberalismo político ou da técnica. Além disso, ao propor a diferença política entre *die Politik* (a política) e *das Politische* (o político), provoca um descentramento, ou melhor, um desfundamento por considerar uma instância contingente, o conflito, como constitutivo (dos limites) da ordem. É sintomático que mesmo após o estabelecimento do Estado – que Schmitt, nostálgico, sustenta nos moldes westfalianos – há em seu interior o resíduo ineliminável do político²⁵. Em outras palavras, ao sugerir que a transcendência acontece dentro da imanência, num contragolpe às teses liberais e numa virada conceitual não assumida completamente, Schmitt sugere o exaurimento da tradicional distinção entre imanência e transcendência e suscita na percepção da ordem, seu tema por excelência, um momento de abertura, ou melhor, um movimento pendular entre político (antagonismo) e política (instituição), uma transcendência *da* imanência e o retorno a ela. Nesse contexto, Hofmann, mesmo sem perceber a diferença entre os dois conceitos do político

par rapport à la validité, de la réalité politique par rapport à la norme (...) Pour les juristes néo-hégéliens, la constitution comme loi politique est donc considérée comme supérieure à la constitution comme norme juridique. Il en résulte un double renversement dans la conception même du droit constitutionnel” (BEAUD, 1993, p. 84-85).

²⁴ Tradicionalmente, a noção de secularização refere-se ao processo de emancipação de vários setores da cultura moderna diante da tutela religiosa. No entanto, há muitos rastros e nuances que tornam a questão difícil de ser esgotada. No que nos interessa para a hipótese que propomos, vale a afirmação de Giacomo Marramao acerca da “pretensão genealógica’ do teorema da secularização [que] consiste essencialmente em contestar a representação da modernidade como princípio auto-suficiente e como início absoluto, evidenciando como até mesmo as suas mais fulgurantes prerrogativas (do conceito de liberdade individual à própria *curiositas* científica) sejam literalmente inconcebíveis sem aquela dimensão de infinitude e de rompimento dos limites” (MARRAMAO, 1997, p. 10). De outra forma, num comentário que também corrobora a hipótese apresentada aqui, Galli sustenta que Schmitt utiliza a noção de teologia política, mais especificamente, as teses do catolicismo romano, para compreender os efeitos da “secolarizzazione dal di fuori [...] di comprenderla secondo la sua origine e non secondo la sua ideologica autointerpretazione razionalistica, individualistica (di derivazione protestante) e progressiva, *di cogliere insomma l’origine non razionale della ragione moderna* e di opporre la concretezza – ma non la sostanzialità – dell’origine alle sue dinamiche e alle sue aporie” (GALLI, 2010, p. 260, grifo nosso). Assim, segundo Schmitt, a ao invés de uma autonomia das instituições, o teorema da secularização provoca uma reprodução mundana do teológico. Em nossa leitura, o argumento da secularização demonstra a diferença (e a impossibilidade) da relação entre imanência e transcendência, entre contingência da ação e a racionalidade da ordem que, afinal, mobiliza o argumento do finitismo, precisamente, quanto à exposição da ausência e indeterminação de fundamento, em suma, quanto à declaração de autonomia do político.

²⁵ Schmitt realiza uma provocativa inversão na tradição jurídico-política alemã que sustentava, conforme Georg Jellinek em 1914, que “Politisch’ heißt ‚staatlich‘; im Begriff des Politischen hat man bereits den Begriff des Staates gedacht” (JELLINEK, 1929, p. 180). Apesar da abertura para a compreensão de uma política não estatal e a uma teoria política fora do conceito de representação,

na obra de Schmitt, assume que para o jurista:

o objeto da ciência jurídica é um ser (*Sein*), ou melhor, o ser-aí (*So-sein*) da situação historicamente concreta, dominada e determinada por certa ideia, enquanto o dever-ser aparece como um problema de “tomada” de posição prática. O fato é que Schmitt prefere a normalidade fática da situação ao fundamento da validade de todas as normas estatais de realização do direito, que faz do ordenamento fático e determinado da ideia o objeto principal da sua pesquisa orientada ao sentido empírico (...) na pesquisa empírica da validade normativa, o objeto perde o caráter de norma e vem tratado como ente (*Seiende*) e não como vigente (*gültig*) (HOFMANN, 2002, 79-80).

Esse é o deslocamento semântico do político sob a estratégia finitista: do político como mediação para o político como relação. Em outras palavras, a função polêmica do aspecto “concreto” ou existencial da ordem política contra as abstrações do positivismo ou das teorias políticas metafísicas. Hofmann reconhece exemplarmente que em Schmitt “um sistema normativo torna-se posições e conceitos” (HOFMANN, 2002, p. 82) e demonstra, nessa leitura, a tentativa na superação da dicotomia entre imanência e transcendência. Ele afirma que “a autonomia (*Selbständigkeit*) do político não é compreendida no sentido que o político forma uma esfera da vida social determinável objetivamente” (HOFMANN, 2002, p. 97), pois ao contrário do tratamento da ciência política ou da teoria do direito, Schmitt não define o que é o político, mas apenas dá uma indicação de seus modos, ou melhor, de como acontece: “diversamente de todas as outras contraposições objetivamente condicionadas e determinadas, o inimigo em sentido próprio e político não é um adversário determinável objetivamente, a diferença objetiva é pouco significativa (...) o inimigo é simplesmente o outro, o estranho, em termos existenciais e não algo objetivo” (HOFMANN, 2002, p. 98). Assim, afasta-se qualquer aproximação com teorias políticas que identificam no sangue, raça ou substância de um povo sua inimizade. Aqui, pois, a concepção existencial do político, ou melhor, a concepção contextualista ou finitista, se sobrepõe ao apelo conceitual que, para Schmitt, não passa de uma hipostasiação. A constituição da identidade de uma entidade – seja uma instituição, seja um inimigo – sempre é incompleta, fluida, visto que depende dos afetos instaurados no corpo social, por mais que encontre em um momento – e por um momento apenas – alguma configuração estável, digamos, hegemônica. Isso significa que a relação de antagonismo (o político) reenvia a identidade para a experiência da presença do outro, seu rastro, como origem e diferença. Este reenvio, portanto, impede a identidade consigo mesmo como autoafirmação do sujeito – tema crítico da filosofia política moderna – e, por conseguinte, impossibilita a determinação essencial ou a objetivação da relação política. Eis mais um *topos* que percorre a obra de Schmitt, qual seja, a tomada do externo, do estranho: quer a tomada do fora, como excesso ou a decisão do soberano, à maneira do estado de exceção, quer a tomada da terra (*Landnahme*), como ele explora na teoria do *nomos*, o externo ou o estranho desempenham um papel radical na constituição da ordem. Dessa maneira, o espectral fora constitutivo se apresenta na teoria do político como o inimigo, o outro da relação que indetermina e

desloca qualquer tentativa de identidade. Hofmann (2002, p. 110), mais uma vez, acerta nesse ponto quando sustenta “a distinção amigo-inimigo como relação não-objetiva entre os homens”. Com uma ressalva, todavia.

O intérprete não percebe que a ênfase do político não está na distinção amigo-inimigo, mas no antagonismo que a relação explicita. Em todo caso, a ênfase na existência e não na justificação da ordem é analisada por Hofmann como no trecho a seguir: “para Schmitt, parece ser importante apenas *que* a unidade política existe, mas não a natureza desta unidade” (HOFMANN, 2002, p. 99, grifos do autor). Karl Löwith, inclusive, já havia tratado esse aspecto ao comparar Schmitt e Heidegger²⁶, percebendo que, nas palavras de Hofmann, “esta possibilidade última, extrema e crítica (a guerra) (...) simplesmente existe (...) e não tem necessidade nem de maneira nenhuma é capaz de alguma justificação ou legitimação” (HOFMANN, 2002, p. 99).

Em um trecho bastante significativo que reforça a leitura que propomos, Hofmann, mais uma vez, acerta o tom da crítica e mostra qual é a peculiaridade do pensamento do jurista, apesar de utilizar alguns termos que o aproxima de uma abordagem metafísica:

Schmitt procura com isso a verdade limite da esfera limite do político (*die äußerste Wahrheit der äußersten Sphäre des Politischen*), aquela realidade última condicionante, mas ela mesma incondicionada, a partir da qual pode ser evidenciado o caráter fictício de qualquer normatividade (...) ainda aquela realidade última frente a qual a antítese entre política e direito, entre direito e poder torna-se sem sentido (...) no sentido existencial, da guerra, *questio facti* e *questio iuris* coincidem na mesma medida que a contraposição entre ser e dever-ser torna-se problemática. (HOFMANN, 2002, p. 99-100).

Em suma, assim como Heidegger, Hofmann aposta que o problema da diferença entre ontologia e ética ou ser e dever-ser não desempenha nenhum papel, pois tem em vista uma reflexão fundamental acerca das instâncias, no limite, indistinguíveis. Evidentemente, o apelo ao aspecto concreto como origem do sentido do político implica a elevação das posições da relação amigo-inimigo (em nossa leitura, o antagonismo) ao modo, por excelência, de produção de conceitos ou, como queiram, a exposição conceitual de oposições: a situação política, as relações concretas e históricas, de maneira inevitavelmente polêmica, expressam o caráter de finitude que Schmitt assume ao tratar a ordem e o político desde o argumento da secularização e da sociologia ou história dos conceitos até a proposta, como ficou conhecido, do “existencialismo político” em *Der Begriff des Politischen*. De maneira aproximada, percebemos nesse argumento de Hofmann um antecessor da nossa própria hipótese, qual seja, a ruptura da simetria entre imanência e transcendência e a localização da transcendência como algo do interior, como um movimento da imanência, sugerindo o ultrapassamento da máquina teológico-política²⁷.

²⁶ Em um trecho que faz eco à Löwith, Hofmann afirma: “Com estas instâncias suprema e insuperável que guarda a existência como tal, o dado do fato *que se é* o mundo ou a faticidade. A análise schmittiana do político, como a analítica do ser de Heidegger, parece garantida frente a qualquer determinação que diz respeito ao conteúdo particular (*Was*) da existência política” (HOFMANN, 2002, p. 99, grifos do autor).

²⁷ No final da década de 1920, todavia, conforme a hipótese de leitura que sustentamos, Schmitt elidiu a dimensão da

Todavia, apesar de se aproximar das leituras contemporâneas, a imprecisão de Hofmann (2002, p. 104-107) aparece na medida em que assume em suas análises as leituras de Leo Strauss (o motivo moral e metafísico latente do *Der Begriff des Politischen* e seu “liberalismo com sinal trocado”) e de Karl Löwith (ausência de conteúdo e, por isso, um ocasionalismo político marcado pela “decisão por decidir” (*eine Entscheidung für die Entschiedenheit*)). Em consonância com esses autores, ele afirma que “com esta teoria irracional da guerra civil, Schmitt entra em concorrência com a teoria da luta de classe” (HOFMANN, 2002, p. 111). Hofmann sugere, nesse ponto, uma leitura imanentista do pensamento de Schmitt, mesmo que o jurista alemão ainda se enrede nas categorias de legitimidade, unidade política, ordem jurídica, vontade, entre outras. Todavia, tal leitura nem sempre é concebida como adequada para o tratamento das questões jurídicas. Segundo Hofmann, nos comentários ao *Der Begriff des Politischen*, por exemplo, a noção de inimigo implicaria Schmitt em um “pragmatismo vitalista” (HOFMANN, 2002, p. 107). Além disso, ao classificar a distinção entre amigo e inimigo como “relação não-objetiva”, o intérprete lamenta uma ausência de fundamento da ordem política que, por conseguinte, resvalaria, mais uma vez, no irracionalismo:

sem um fundamento filosófico sistemático de uma filosofia crescida sob Hegel e sem um fundamento religioso, a proposta de Schmitt permanece privada de conteúdo e sem sentido e conduz a um irracionalismo político sem uma via de saída, conduz a uma ideologia sem fundamento da guerra civil do estado de exceção permanente. (HOFMANN, 2002, p. 110-111).

Nesse contexto, a tese schmittiana da contiguidade entre exceção e direito, entre violência e ordem é menosprezada por Hofmann e a associação pejorativa a Nietzsche não demora a ser feita. A questão é que ao invés de demonstrar a tentativa de novas propostas diante da decadência da semântica político-jurídica moderna, nomeadamente, a crítica schmittiana à representação política e à democracia parlamentar, seu anti-*Aufklärung* e antipositivismo, Hofmann julga tais propostas como “irracionalistas”. No caso de Schmitt, o irracionalismo seria o abandono de formas de legitimidade tradicionais ao apostar em uma “*maßgebender Fall*” (SCHMITT, 2002, p. 39), ou seja, em um paradigma ou “caso que dá a medida”, resultando naquilo que denominamos finitismo. Em outras palavras, a percepção da perda do universal ou da separação incontornável entre bem e poder, visto que a validade da ordem não seria determinada por algum critério acerca da melhor ordem ou forma política, mas, ao contrário, a origem da política como crise, exceção e conflito, numa palavra, como contingência. Se o argumento do finitismo recusa a relação entre transcendência e ação política, então torna-se necessário demonstrar como a

transcendência e propôs uma alternativa imanentista (preferimos o termo monista, pois demonstra a co-extensividade entre imanência ou transcendência, ou ainda o neologismo, trans-imanência) do político, ela mesma pós-política e pós-estatal, mesmo que de maneira ambígua: a *Veritas* é desautorizada, a secularização é, por fim, acabada, ou pelo menos rejeitada em sua capacidade hermenêutica como, exemplarmente, Esposito assevera: “ambos os termos – unidade e oposição – se tornam absolutos ao extremo de perder [...] o significado conferido a eles pelo princípio bipolar, no sentido de que a unidade tende a saturar a diferença metafísica em direção a um monismo completo, enquanto a oposição, transferida ao nível de imanência tende, reciprocamente, a transformar a diferenciação na antítese, também absoluta, amigo/inimigo” (ESPOSITO, 1999, p. 56).

instância não normativa, irracional, tecida por relações de conflito, precária e contingente conseguiria determinar o corpo político sem apelar para uma meta-política ou fundamentação racional da ordem. O desafio é saber como não reduzir a imanência da relação (o político) à mera funcionalidade ou faticidade, nem recorrer a uma metafísica política. Esta é a dificuldade do pensamento pós-fundacionista²⁸. Em geral, apesar de não chegar a tal formulação, Hofmann destaca a decisão como “um ato originário e constitutivo da vida política” [*konstitutiven und ursprünglichen Akt*] (HOFMANN, 2002, p. 128) e o caráter da “existencialidade do fundamento de validade da constituição [*die Existenzialität des Geltungsgrundes der Verfassung*]” (HOFMANN, 2002, p. 134). Além disso, apesar de crítico, interpreta a noção de conflito como “a luta [que], em sua originariedade existencial [*seinsmäßigen Ursprünglichkeit*], nasce da diversidade da própria existência” (HOFMANN, 2002, p. 129), bem como a proposta de Schmitt em recusar o enquadramento normativo tendo em vista “a forma particular da existência política (...) que é o produto de tal decisão e pressupõe a existência de uma unidade política, [que] não pode e não deve legitimar-se” (HOFMANN, 2002, p. 136). Afinal, “é legítima apenas aquela constituição que é expressão adequada da realidade política [*adäquater Ausdruck der Politische Wirklichkeit*]” (HOFMANN, 2002, p. 137). Portanto, em contraposição à concepção de legitimidade como uma legalidade que desempenha o papel de fundamento imanente da ordem jurídica, Hofmann analisa o conceito de legitimidade – em sua terceira versão, proposto na *Verfassungslehre* – como uma decisão política vinculada à forma de existência da unidade política.

Segundo Schmitt, haveria uma insatisfatória legitimidade através do direito. Na verdade, como não há direito sem político (decisão/antagonismo), uma vez que não há além ou aquém dessa relação, ele postula uma irredutibilidade do poder ao direito, tema por excelência da sua obra. Para Schmitt, o estatuto jurídico com *Rechtsstaat* é incapaz de estabelecer uma forma política, porém, paradoxalmente, traz consigo um sentido político, mesmo que negativo, qual seja, a recusa de qualquer sentido político na constituição da ordem. A negação do político expressa sua principal característica política. Desse modo, Schmitt acusa a contradição na transformação dos direitos naturais subjetivos em direitos fundamentais de uma ordem constitucional, pois os indivíduos autônomos, independentes e não-políticos na sua existência (burguesa) impõem ao Estado o reconhecimento de uma realidade que, pretensamente, seria anterior e superior e, desse modo, usurpam sua soberania. De forma geral, o Estado de direito (*Rechtsstaat*) tornou-se um Estado legislativo (*Gesetzgebungstaat*) marcado pelo

²⁸ O autor que melhor expressa o pós-fundacionismo em filosofia política é Olivier Marchart, que enuncia, como projeto de suas pesquisas, desenvolver esse argumento: “What emerged in the fissures of foundationalism was the new horizon of post-foundational thought, through which it became possible to come to terms with the experience of what Lefort calls the ‘dissolution of the markers of certainty’ and with the impossibility for (foundationalist) theories to posit a particular marker of certainty as positive ground of the social. With regard to current political theory, the present investigation seeks to substantiate the thesis that the conceptual difference between politics and the political, as *différance*, assumes the role of an indicator or symptom of society’s absent ground [...] for post-foundationalist theories in which this difference is employed, the latter acquires the status of a founding difference that has to be conceived as *negativity*, by which the social is prevented from closure and from becoming identical with itself”.

parlamentarismo: sistema no qual a sociedade detém por meio da representação o poder e exerce a soberania através da lei. Na medida em que o Estado legislador adota o parlamentarismo, a legalidade torna-se a forma de legitimidade, porém com o déficit de não conceder à organização política, a rigor, uma forma de Estado, mas apenas uma técnica de funcionamento. Esta concepção liberal provoca a crise de legitimidade do poder e, apenas nesse contexto, podemos compreender as críticas schmittianas a República de Weimar.

Não obstante haja inegável ambiguidade nessa proposta, uma vez que Schmitt parece ainda não ter se decidido sobre a contradição entre, como foi denominado, o “existencialismo político” e o resquício da necessidade de forma política (como assumia, por exemplo, apenas alguns anos antes, em 1923, no *Römischer Katholizismus und politische Form*), o critério interpretativo da obra, segundo Hofmann, é claro: não há necessidade de justificação normativa (ética ou jurídica). O que está em jogo é a existência da ordem, não como forma, mas sim como ex-posta no caso concreto, o que implica, evidentemente, uma incômoda circularidade entre Estado e poder²⁹, que deve ser compreendida, em nossa leitura, como distinção entre o político e seu modo de aparecer, ou seja, como se não fosse possível esgotar a relação política na instituição ou formas provisórias que toma forma aqui ou alhures. Em todo caso, o problema da legitimidade não se expressa mais na diferença entre ser e dever-ser, nem mesmo se é um poder legítimo ou ilegítimo, ao contrário, na sua ocorrência, tal como a noção de evento (*Ereignis*) que irrompe a regularidade e previsibilidade técnica. Em trecho que corrobora nossa posição, Ojakangas afirma que o conceito de:

concreto em Schmitt acontece dentro da imanência. Na verdade, o concreto é precisamente algo que simplesmente ocorre. É um evento – e mais precisamente – é um evento que *perturba* o universo de sistemas absolutos fechados em si. Introduce uma ruptura – um vazio [*void*] – no fechamento da ordem imanente a si mesma. (OJAKANGAS, 2005, p. 29).

Ora, nesse caso, a ordem política não se identifica, tal como na concepção liberal e técnica, com o conjunto de leis ou o corpo social, liberdade ou direitos naturais, mas sim com a decisão ou os antagonismos imanentes à ordem, no sentido de relação. A tradicional remissão à teologia política como relação entre bem e poder ou a relação entre decisão e forma de direito ou exceção e excesso é deslocada para a consideração acerca das relações concretas, visto que “todas as disposições normativas são secundárias diante das decisões fundamentais existenciais sobre o tipo e a forma da existência política [*der existenziellen Gesamt- und Grundentscheidung über Art und Form der politischen Existenz*]. A decisão existencial produz todas as disposições normativas e dá o sentido, na mesma medida em que constitui o Estado como uma unidade *política*” (HOFMANN, 2002, p. 121, grifos do autor). A análise de Hofmann quanto à virada para o existencialismo

(MARCHART, 2007, p. 5, grifos do autor).

²⁹ SCHMITT, 1993, p. 89: “Von Legitimität eines Staates oder einer Staatsgewalt kann man nicht sprechen. Ein Staat, d.h. die politische Einheit eines Volkes, existiert, und zwar in der Sphäre des Politischen; er ist einer Rechtfertigung, Rechtmäßigkeit, Legitimität usw. so wenig fähig, wie in der Sphäre des Privatrechts der einzelnen lebende Mensch seine Existenz normativ

político em Schmitt indica, mais uma vez, o elemento finitista das teses do jurista ao trazer para a teoria do direito alguns temas alheios ao tratamento estritamente normativo:

Se a normalidade fática [*faktischen Normalität*] é o fundamento de validade imanente [*immanenter Geltungsgrund*] de qualquer norma jurídica; se, em outras palavras, a existência fática de um ordenamento é condição de validade normativa de um ordenamento jurídico, mas a normalidade fática é instável [*instabil*] e determinada pela situação [...] a pesquisa [que] aborda a especificidade da atual situação histórica concreta da política na sua dinâmica deve constituir a primeira e essencial tarefa do juspublicista. (HOFMANN, 2002, p. 78).

Este é o momento mais relevante da interpretação hofmanniana. Quando ele afirma, por exemplo, que o “objeto da ciência jurídica é um ser” (HOFMANN, 2002, p. 79-80), o intérprete se refere a alguma instância histórica e concreta como medida ou paradigma da ordem para Schmitt e, sobretudo, quando afirma que o “dever-ser aparece como um problema de tomada de posição prática” (HOFMANN, 2002, p. 80). Assim, esse fundamento imanente de validade se refere não a normas, pois não há normas vigentes antes da ordem, e por isso assume o caráter ontológico, ou melhor, nesse contexto, existencial ou concreto³⁰. Na interpretação de Hofmann, há um vislumbre da estratégia finitista que, sob a influência do pensamento de Hans Vaihinger e Max Weber, desde o início, busca a determinação do conteúdo da norma através de alguma instância concreta (ação da soberania, político, ordem concreta, etc.). A leitura de Hofmann demonstra, pois, a transição do problema da validade normativa para o problema da estabilidade empírica. Tão somente a partir da garantia desta, a representação política torna-se possível. Por isso, ao afirmar que, já no contexto da obra pós-weimariana, “muito significativa (...) é a operação schmittiana de fazer coincidir *quaestio iuris* e *quaestio facti* no conceito de *nomos*, no ato jurídico originário da conquista da terra (*Landnahme*), desenvolvendo com isso uma espécie de teoria da legitimidade histórico-filosófica” (HOFMANN, 2002, p. 15), demonstra que suas questões não são apenas a reflexão de uma teoria particular, mas um diagnóstico do exaurimento das categorias modernas. Schmitt teria buscado a fronteira entre imanência e transcendência, demonstrando o caráter fictício da normatividade, bem como seu fundamento irracional, ou melhor, sua ausência de fundamento. Este argumento de Hofmann evidencia um elemento crítico na leitura política acerca do jurista de Plettenberg que consideramos, todavia, de outra maneira.

Em nossa interpretação, sustentamos uma leitura na qual a obra de Schmitt apontaria para uma fronteira

begründen müßte oder könnte”.

³⁰ Sobre o conceito de “concreto” e uma leitura próxima a nossa (finitismo) da estratégia schmittiana, Ojakangas afirma: “It is precisely this context, the metaphysical image of late modernity characterized by ethically neutral and absolutely rational self-enclosed system, in the light of which we should examine Schmitt’s concept of the concrete [...] Schmitt develops the concept of the concrete as a *counter-concept* (*Gegenbegriff*) to these systems, based on the metaphysical image of absolute immanence. However, although the concept is posed as an antipode to absolute immanence, it does not oppose it from the perspective of the traditional transcendence, that is to say, from the perspective of transcendence beyond immanence. Schmitt fully realized that late modernity is marked by a fundamental loss of such transcendence” (OJAKANGAS, 2005, p. 28, grifos do autor).

anterior à distinção entre ser e dever-ser, faticidade e validade, direito e poder, imanência e transcendência, como aquela borda que ao mesmo tempo divide e une, pois torna, por fim, estas distinções esvaziadas, provocando uma ruptura entre as simetrias. Este é o contexto da compreensão do político como relação e abertura entre político e política que propomos. Em um trecho significativo que serve de apoio à nossa interpretação, Hofmann sustenta que Schmitt desenvolve uma argumentação como jurista, não como teólogo – como afinal, o próprio Schmitt assumira no longo debate com Erik Peterson – e, em seguida, ao tratar da sociologia dos conceitos por afirmar que não se confunde com uma historiografia geral ou abstrata, mas sim concreta, Hofmann (2002, p. XXXVII, grifo nosso) se refere à “reflexão sobre uma *entidade terrena absoluta (absolute irdische Instanz)*, cuja existência, independentemente da natureza secular (*der weltlichen Natur*), não pode, em última instância, ser seguida ou justificada”. O problema da justificação do poder público seria capaz de atacar a concepção de legalidade do positivismo jurídico e do liberalismo político e, sobretudo, mesmo ao evidenciar a exaustão da metafísica política (Estado), fazer frente ao processo de desestatização do político por outro viés:

O cumprimento democrático (*Das demokratische Ende*) da metafísica do Estado (*Staatsmetaphysik*), como o motivo principal da contemporânea desestatização do político (*als des tragenden Grundes der neuzeitlichen Verstaatlichung des Politischen*), faz Schmitt tentar conservar a ideia do Estado como ‘unidade política’ através do recurso ao político (HOFMANN, 2002, p. XXXIII-XXXIV).

Como já exposto, a interpretação hofmanniana é a primeira a considerar com rigor a passagem da legitimidade racional para outro tipo de legitimidade – paradoxal, sem dúvidas – no caso, para o existencialismo político. Nesse contexto, a teoria do político serviria como forma de captura ou neutralização dos conflitos sob o Estado, ou seja, ao invés de retornar às qualificações morais, religiosas ou normativas dos conflitos, Schmitt justifica-os através da decisão ou diferenciação (*Ent-scheidung*), tornando-os, por isso mesmo, político e não meramente sociais. Para Schmitt, o que está em jogo, porém, é a faticidade do modo político e não sua natureza ou substância, ou melhor, refere-se ao mundo ou à realidade concreta. Todavia, precisamente por esta característica, não se pode conceber uma justificação ou legitimação, muito menos, uma representação da existência política, uma vez que não é algo normativo, racional ou sequer suscetível de fundamentação no sentido tradicional do termo. Esta seria uma consequência não assumida do argumento de Hofmann: a própria noção de legitimidade perde sentido. A distinção entre ser e dever-ser ou entre *quaestio facti* e *quaestio iuris* é desprovida do critério diferenciador, pois imanentizada. Assim, são consideradas através de um monismo complexo a partir do qual passam a coincidir neste momento existencial, visto que Schmitt considera outra distinção, qual seja, se a unidade política existe ou não existe. Hofmann demonstra este aspecto – intensificado no pensamento da ordem concreta na década de 1930 ao ponto de caracterizar a própria filosofia do direito – quando sustenta: “Filosofia do direito não é um sistema filosófico dado (*vorhandenen philosophischen System*) sobre questões jurídicas aplicadas ao vocabulário, mas sim o desenvolvimento de conceitos concretos a partir da imanência de uma ordenação social e

jurídica efetiva (*einer konkreten Rechts- und Gessellschaftsordnung*)” (HOFMANN, 2002, p. 6). O argumento do contextualismo (compreensão da situação concreta do autor como hermenêutica da obra) – presente na crítica de Karl Löwith como um ocasionalismo político e aproximado ao romantismo político criticado pelo próprio Schmitt – recebe em Hofmann outro tratamento: torna-se o método da obra schmittiana. Apesar disso, parece que nem Schmitt nem Hofmann percebem que este procedimento de mera escolha entre uma das dimensões (imanência ou transcendência da ordem) não consegue escapar do dualismo. Ao final, qualquer solução aceitável requer desfazer-se da própria necessidade de escolha entre algum dos âmbitos.

A abordagem histórico-evolutiva de Hofmann traz avanços consistentes para os estudos acerca de Schmitt não apenas das suas obras de juventude, mas também na comparação com Kelsen e a tentativa de afastar-se das influências neokantianas e idealistas e inaugurar uma compreensão do político como uma reformulação do conceito de Estado da teoria alemã ao inverter o primado do Estado ao declarar a autonomia do *Politischen*: “o anti-universalismo schmittiano refuta qualquer parâmetro do agir político-estatal, tanto o vínculo de uma moral individual-universalista, quanto aquele de uma normatividade abstrata antecedente à decisão política concreta” (HOFMANN, 2002, p. XLII), tarefa que, todavia, o intérprete não se dispôs a levar às últimas consequências. Em todo caso, deixa bastante claro o diagnóstico de Schmitt: a supremacia da norma implica na despolitização do Estado. Diante disso, ele prefere assumir o risco da desestatalização do político e, por conseguinte, a urgência de pensar a autonomia do político mesmo que a custo da própria teoria do Estado.

Parece-nos, todavia, que Hofmann não equaciona corretamente a abordagem antipositivista de Schmitt. Tal posição foi intensificada na articulação entre normas de realização do direito e normas de direito e sofreu um *turn* na relação entre exceção e excesso: a abordagem voltada à vida concreta atribui maior importância à estrutura da experiência. Não obstante a solução racionalista da mediação estatal, demonstra-se que o argumento da normalidade fática como fundamento de validade imanente de qualquer norma jurídica se faz presente desde muito cedo, o que garante o caráter pragmático das teses schmittianas que não faz esperar pela legitimidade histórica do período da obra pós-1945. Se, por um lado, a existência fática de um ordenamento é pré-condição da validade normativa de um ordenamento jurídico; por outro, a normalidade fática é instável e determinada pela situação. Esta – a normalidade fática – é mais uma consequência do político que ganha em Schmitt um caráter constitutivo, visto que nesse momento, a ação é anterior ao direito e como que antecipa qualquer ato normativo, além de situar a ação política e, por conseguinte, a validade das normas, numa esfera de contingência. Tivesse Hofmann demorado mais na exploração deste elemento, teria o diagnóstico de uma gradativa intensificação do finitismo na obra de Schmitt. Em outras palavras, a aposta na finitude como determinante da ordem e no antagonismo revela a fundamental estratégia de recusa do normativismo.

Esse finitismo adquire maior visibilidade a partir do *turn* existencial após 1927 e revela a Schmitt a

contingência da “situação concreta” que passa a desempenhar um papel importante na obra na medida em que o finitismo se intensifica. Não resta muito claro se Hofmann percebe este movimento e de sua consequência mais próxima, qual seja, a liberação da ação diante da forma jurídica, bem como a autonomização da contingência na figura do político. Este aspecto das teses schmittianas é residual antes do *Der Begriff des Politischen*, mas configura o ponto de partida da anomalia do conceito do político, apesar de logo modificada pelo paradigma da ordem concreta e, em geral, por seu apego ao conceito de Estado. Em todo caso, a tentativa de Hofmann em elaborar uma “legitimidade existencial” na obra de Schmitt a partir do final da década de 1920, bem como a afirmação de que haja uma justificação da instância fática do poder quando trata do *Politisches* são passíveis de revisão crítica. Nesse contexto, Hofmann situa o pensamento de Schmitt no interior da crise da racionalidade moderna: se, metodologicamente, a obra schmittiana é construída a partir da situação concreta, é de se esperar, portanto, que num período de crise do paradigma moderno, Schmitt não se exima de tomar postura quanto a ele. Ora, através da noção de legitimidade existencial, Hofmann trata desse ponto: para ele, a antítese entre estado de exceção e norma não desempenha nenhum papel após 1933 e é substituída pelo problema da ordem concreta, ressaltando os deslocamentos do pensamento de Schmitt, apesar da preocupação constante acerca da ordem e do poder. A questão é saber até que ponto Hofmann leva o elemento pragmático como chave hermenêutica ou princípio constitutivo (ou um dos princípios) do pensamento de Schmitt. Por isso, em nossa interpretação, apanhamos os fios soltos e argumentos inacabados para ao invés de fechar um sistema de interpretação, abrir uma releitura do conceito do político. Definitivamente, não é possível caracterizar Schmitt, de maneira tão simples, como uma busca pelo fundamento de validade ou legitimidade do poder. Esquematizar e reduzir o pensamento de Schmitt a um discurso sobre a legitimidade, um discurso legitimador da ordem e do direito, ou coisa que o valha, não chega a reconhecer a potência da sua obra. Hofmann, no trecho a seguir, aponta, mais uma vez, a característica da ausência de fundamento ou de substância política que marca o pensamento do jurista de Plettenberg e que retomamos em outro nível:

para Schmitt, em contraste com a doutrina aristotélica, o homem é uma essência política não graças a seu *logos*, não por força de sua natureza por este determinada, mas segundo sua totalidade do político que deriva da ausência de uma determinada essência natural do homem, da existência privada de natureza (...) ao fim, toda obra schmittiana se funda sobre a profunda reversão da compreensão do mundo e da imagem do mundo (...) A consciência da absoluta contingência do ser (*Dasein*) chega (...) ao primado do problema existencial sobre o problema essencial, que exprime o núcleo da assim dita filosofia existencial em suas diversas matizes (...) o simples que (*Daß*) da decisão é para Schmitt mais importante que o porque (*Wofür*) da decisão. (HOFMANN, 2002, p. 156-157, grifo nosso).

Se, por um lado, com a descrição de uma teoria política irracionalista em tom de reprovação, Hofmann afasta Schmitt dos modernos; por outro lado, utilizamos esta descrição para aproximá-lo dos contemporâneos com novidades em relação a estes: a teoria do político como antagonismo – que Hofmann denomina, com

lamento, de irracionalismo político, bem como a teoria marxista da luta de classes – contradiz a hegemonia da neutralização e judicialização do político com o agravante, ainda segundo Hofmann, que nas tese de Marx há uma solução onde não há mais antagonismo, mas nas teses de Schmitt, mais radical e irracional, não vislumbra solução, permanece o conflito como algo irremediável, ou melhor, como uma abertura constitutiva, visto que a produção da ordem é portadora no seu interior da possibilidade do conflito³¹. Ora, não seria essa ausência de fundamento e percepção do conflito como ineliminável características sustentadas por teóricos contemporâneos contra a metafísica política?

CONCLUSÃO

No final das contas, parece-nos que Hofmann dissecar tão bem a obra schmittiana que quase não oferece saídas ao pensamento: muito coesa, muito exegética, muito sistemática, apesar do pensamento contraditório de Schmitt. A interpretação de Hofmann teria maior êxito, em termos de proposições não meramente exegéticas, se indicasse quais caminhos na crise da estatalidade e da racionalidade moderna Schmitt aponta. Além disso, parece-nos que a leitura hofmanniana arrisca toda a compreensão da obra em apenas uma categoria. Ora, como a legitimidade pode ser considerada o problema que atravessa toda a obra e pensamento schmittiano, se o próprio conceito de legitimidade sofre alterações durante a obra de Schmitt? É duvidoso que Schmitt considerasse uma legitimidade existencial ou histórica, por exemplo, uma vez que a legitimidade pressupõe diferença entre duas instâncias (imanência e transcendência) que parece sofrer um curto-circuito em algum momento da obra.

Dentre as interpretações *standards*, porém, a leitura de Hofmann é a mais consistente. Sua maior falha, todavia, foi não distinguir que uma interpretação de Schmitt só poderia ser realizada, paradoxalmente, fora da sua época, ou seja, apontando para o fim da metafísica do Estado (e das políticas da transcendência, enfim, da própria teologia política), sobretudo, por conta da desestatização do político e, por conseguinte, a desconstrução da

³¹Sobre a relação com Maquiavel, numa leitura lúcida que expõe os pontos em comum e as distâncias que Schmitt estabelece, sobretudo, na questão da função do conflito e da mediação, cf. ADVERSE, 2016. Em trecho importante, afirma: “Maquiavel, portanto, permanece no registro da ‘pura imanência’, vale dizer, precisamente aquele cujas insuficiências Schmitt se esforçará em mostrar ao longo de sua [sic] percurso reflexivo. Nesse sentido, o ‘trágico’ da política aparece em Maquiavel não na forma do destino, mas exatamente na impossibilidade de mediação, ou seja, de constituição de um mediador que possa, mesmo precariamente, dissolver o antagonismo em favor da unidade [...] A diferença com Schmitt é grande: a política não aponta, em Maquiavel, para algo que a transcenda (nem o exige para que seja compreendida). Certamente, Schmitt também é um pensador da indeterminação, da contingência e jamais nos deixa esquecer que agir politicamente significa assumir riscos. A energia necessária para a ação, porém, deve encontrar seu escoadouro na ‘forma’ jurídico-política de uma coletividade unificada, a qual não pode ser atingida sem a identificação de um inimigo” (ADVERSE, 2016, p. 48). Nossa leitura heterodoxa aborda precisamente este ponto: Schmitt se desvencilha da antítese imanência/transcendência e daria ensejo a algo que denominamos, na falta de nome melhor, *trans-imanência*.

semântica moderna. Em relação ao peculiar pós-fundacionismo schmittiano, Hofmann não aborda o curto-circuito que as instituições jurídicas, tais como, estado de direito, liberalismo, democracia, representação, etc., sofrem como consequência do *Politische*. Caso Hofmann avançasse neste ponto, o que talvez lhe custasse mais do que poderia assumir por conta de sua postura de jurista, chegaria a formular uma teoria pós-política, no sentido do político já descrito acima. Em todo caso, o autor percebeu, afinal, qual a novidade das teses de Schmitt: “para ele, se trata de apreender a faticidade da nossa existência política contingente e de trazer as consequências disso. Essa é uma atividade filosófica; significa mais que uma tentativa de descobrir, da perspectiva sociológica, a ‘infraestrutura social’ do direito” (HOFMANN, 2002, p. 159). Seria Schmitt não apenas um antipositivista, mas, na verdade, um pós-positivista *avant la lettre*?

Da mesma forma, a querela continuidade-descontinuidade da obra schmittiana ainda hoje está em jogo: apostamos em progressivas alterações e densidades de realismo, mesmo que a questão se altere durante sua difícil obra. A interpretação proposta em nossa leitura não leva em conta como central a questão da legitimidade, visto sua insuficiência, mas sim, o fio condutor do finitismo e a relação entre transcendência e imanência, além, é claro, da superação por meio da anomalia do político. Não demonstra apenas a transição do problema da validade normativa para o problema da estabilidade empírica, a partir da qual se dá qualquer representação normativa, como nos debates em *Die Diktatur* ou no *Politischen Theologie*, mas também a posição básica de Schmitt ao buscar, no limite, a realidade ou o modo concreto de constituição de objetos políticos, o que demonstra não apenas o caráter fictício da normatividade, mas, sobretudo, uma investigação teórica da própria natureza da teoria política. Em nossa interpretação, Schmitt busca a fronteira anterior mesmo à distinção entre ser e dever-ser, direito e poder, que torna, por fim, estas distinções esvaziadas, abandonando a noção de legitimidade para além das críticas à democracia liberal e a obliteração da decisão. Para alcançarmos este resultado, porém, seria inevitável o confronto com as considerações de Hofmann e, de certa forma, seu ultrapassamento.

LEGITIMACY AS A PROBLEM IN CARL SCHMITT'S WORK: A CRITICAL APPROACH TO THE READING OF HASSO HOFMANN

Abstract

The article deals with Hasso Hofmann's traditional interpretation of Carl Schmitt's work. It aims to analyze his thesis that the category of legitimacy, as justification of the state order, distinct from mere legality, would be the key to the understanding of Schmitt's texts. Hofmann addresses Schmittian work under this criterion, but he does not perceive some movements and nuances that, after all, diminish his interpretative scope. In this case, we propose the following research hypothesis to analyze the blind spot of the Hofmannian reading: although it is constructed

as a reflection on the order and its conservation, the concept of the Schmittian politician no longer plays, at a certain point in his work, the function of mediation of the theological and, therefore, it becomes autonomous in relation to the concept of State, besides modifying the very concept of legitimacy, moving away from the subject of political representation. In relativizing the modern concept of representation, that is, of the mediation that produces the constitution of the political unity of the people through exclusively the state, Schmitt refers the politician to the circuits of relations of antagonism, outside the institutional mechanisms, since previous and autonomous. As a conclusion, we emphasize, at least partially, the rejection of the theological-political device of mediation and the reformulation of the concept of legitimacy, as Hofmann, in the end, also proposes, despite using other arguments.

Keywords: Legitimacy. Normativism. Finitism. Politics. Political.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADVERSE, Helton. "Schmitt e Maquiavel. Da técnica ao conflito". *Veritas*, Porto Alegre, v. 61, n. 1, jan.-abr. 2016, p. 26-49.

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. 2004. Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

BEAUD, Olivier. "Carl Schmitt ou le juriste engagé". Prefácio à SCHMITT, C. *Théorie de la constitution*. Paris: PUF, 1993, p. 5-113.

CASTELO BRANCO, Pedro Hermílio Villas Bôas. "A sociologia dos conceitos e a história dos conceitos: um diálogo entre Carl Schmitt e Reinhart Koselleck". *Sociedade e estado*, Brasília, 2006, vol.21, n.1, p.133-168.

_____. "Decisão e Secularização na Reflexão de Juventude de Carl Schmitt". *Dados*. Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, vol. 60, no 4, 2017, p. 1143-1176.

CASTRUCCI, Emanuele. "Genealogie della Potenza Costituente. Schmitt, Nietzsche, Spinoza". *Filosofia Politica*, Bolonha, nº 2, agosto/1999.

ESPOSITO, R. *Categorie dell'impolitico*. 2ª ed., Bolonha: Il Mulino, 1999.

_____. *Due*. La macchina della teologia politica e il posto del pensiero. Turim: Einaudi, 2013.

FERREIRA, Bernardo. "Schmitt, representação e forma política". *Lua nova*, São Paulo, no. 61, 2004, p. 25-51.

GALLI, Carlo. *Genealogia della politica*. 2. ed. Bolonha: Il Mulino, 2010.

HOFMANN, H. *Legitimität gegen Legalität: der Weg der Politischen Philosophie Carl Schmitts*. Berlin: Duncker & Humblot, 4ª edição, 2002.

JELLINEK, G. *Allgemeine Staatslehre*. 3ª ed., Berlin: Springer, 1929.

KALYVAS, Andreas. "Review Essay: Who's afraid of Carl Schmitt?" *Philosophy & Social Criticism*, London/New Delhi: SAGE Publications, vol. 25, no. 5, p. 87–125, 1999.

KERVÉGAN, Jean-François. *Hegel, Carl Schmitt*. O político entre a especulação e a positividade. Tradução de Carolina Huang Barueri, São Paulo: Manole, 2006.

LARENZ, K. *A metodologia da ciência do direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1980.

LOWITH, K. *Heidegger, pensador de un tiempo indigente: Sobre la posición de la filosofía em el siglo XX*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2006.

MARCHART, O. *Post-foundational Political Thought: Political Difference in Nancy, Lefort, Badiou and Laclau*. Edimburgo: Edinburgh University Press, 2007.

MARRAMAO, G. *Céu e terra*. Genealogia da Secularização. Tradução Guilherme Alberto Gomez de Andrade. São Paulo: Editora da Unesp, 1997.

OJAKANGAS, Mika. 2005. "Philosophies of 'Concrete' Life: From Carl Schmitt to Jean-Luc Nancy." *Telos*, Nova Iorque, 2005 (132): 25-45.

SÁ, Alexandre Franco. “Do Decisionismo à Teologia Política: Carl Schmitt e o Conceito de Soberania”. Revista Portuguesa de Filosofia, Braga, vol. 59, Fasc. 1, Filosofia Social e Política na Era da Globalização (Jan.-Mar., 2003), p. 89-111.

SCHMITT, C. *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen* (1914). 5. Aufl. Berlin: Duncker & Humblot, 2004.

_____ *Verfassungslehre* (1928). 9. Aufl. Berlin: Duncker & Humblot, 2003.

_____ *Der Begriff des Politischen* (1932). Text von 1932 mit einem Vorwort und drei Corollarien. 6. Aufl. 5. Nachdruck der Ausgabe von 1963. Berlin: Duncker & Humblot, 2002.

_____ *Politische Romantik* (1919) 6ª ed. Berlin: Duncker & Humblot, 1998.

STRAUSS, L. “Notes on Carl Schmitt, The Concept of the Political”. In: SCHMITT, Carl. *The Concept of the Political*. Tradução de Matthias Konzen e John McCormick. Chicago: University of Chicago Press, 2007, p. 97-122.

VOEGELIN, Erik. “Die Verfassungslehre von Carl Schmitt”. In: *The Collected Works of Eric Voegelin*, Vol. 13: Selected Book Reviews. Jodi Cockerill; Barry Cooper (Editores). Missouri: University of Missouri Press, 2001, p. 42-66.

Trabalho enviado em 26 de agosto de 2018

Aceito em 12 de janeiro de 2019