



DIREITO E HISTÓRIA NA FRANÇA PÓS-REVOLUCIONÁRIA: CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA CONTRIBUIÇÃO DE EMMANUEL SIEYÈS PARA O CONSTITUCIONALISMO MODERNO

Cristina Foroni Consani¹

RESUMO: Este artigo apresenta as contribuições de Emmanuel Sieyès para a História do Direito e para o constitucionalismo moderno. Para tanto, o texto concentra-se em dois aspectos bastante relevantes da obra do teórico francês: a teoria do governo limitado, com ênfase no conceito de poder constituinte, e a teoria do governo representativo.

Palavras-chave: Emmanuel Sieyès. Poder Constituinte. Representação.

1 INTRODUÇÃO

A Revolução Francesa representa um marco de grande relevância para a História do Direito, tanto que se chega mesmo a afirmar, como o faz John Gilissen, que na análise histórica do direito contemporâneo é preciso distinguir duas fases, a saber: antes e depois da Revolução Francesa (GILISSEN, 1979, p. 14/15). Isso porque no período pós-revolucionário se passa a analisar a história do direito dentro do Estado-nação, e não mais de forma permeável a influências que extrapolavam um determinado espaço territorial, como era o caso do direito canônico e do direito letrado.

Após os acontecimentos de 1789 sobressaem-se no direito ocidental algumas características, como o individualismo, que se consubstancia em reivindicações de proteção às liber-

¹ Doutora em Filosofia pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Visiting Scholar na Columbia University (2010). Professora colaboradora voluntária vinculada ao Departamento de Direito Processual e Propedêutica da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Pós-doutoranda em Direito –PNPD/CAPES/UFRN.

dades privadas (consciência, credo, ir e vir, propriedade, contratos, etc) e públicas (o direito de participação na elaboração das leis). Também se consolidam algumas teorias, como a teoria da soberania nacional, a teoria do governo representativo, a teoria da separação dos poderes e, no contexto da Europa continental, a lei como principal fonte do direito.

Essas características serão analisadas nesse artigo a partir da obra de um dos principais expoentes do constitucionalismo moderno: o abade Emmanuel Joseph Sieyès. Ele participou ativamente das atividades políticas e jurídicas anteriores e posteriores à Revolução Francesa, tendo tomado parte na elaboração da Constituição Francesa de 1791 e, posteriormente, em 1792/1793, foi membro do Comitê encarregado de elaborar uma Constituição para a França republicana (AUDARD, 1926, p. 280). Sieyès é considerado o pai do termo “poder constituinte” e é também uma das principais referências na teoria do governo representativo.

O estudo das contribuições de Sieyès para a História do Direito e para o constitucionalismo moderno será feito em dois momentos. Primeiramente, será apresentada a proposta de governo limitado delineado pelo abade, na qual se insere o clássico conceito de poder constituinte. Num segundo momento, discorrer-se-á sobre o modelo de governo representativo por ele proposto, no qual está implícita a discussão a respeito dos direitos individuais, civis e políticos dos cidadãos. Para tanto, a metodologia utilizada será a pesquisa bibliográfica.

2 A TEORIA DO GOVERNO LIMITADO E O CONCEITO DE PODER CONSTITUINTE

A busca de meios para limitar o poder político é um dos elementos centrais das teorias constitucionais que despontam no século XVIII. M.J.V. Vile, em seu clássico estudo sobre o constitucionalismo e a separação dos poderes, identificou três teorias que ao longo da história foram delineadas para promover o controle e a limitação do poder político, são elas: a *teoria do governo misto*, a *teoria pura da separação dos poderes* e a *teoria pura da separação dos poderes combinada com os mecanismos de freios e contrapesos* (cf. VILE, 1998, p. 2). Com algumas diferenciações, são a estes modelos que as constituições do século XVIII recorrem para delimitar e controlar o poder político. A preocupação central dessas teorias não é apenas proteger os indivíduos contra o Estado, mas também estabelecer os limites dentro dos quais a política pode se realizar.

A teoria do governo misto teve origem no pensamento político clássico e manteve sua influência na teoria política até aproximadamente o século XVII, quando começaram a ser delineadas as teorias da separação dos poderes. De acordo com Vile, a teoria do governo misto não está logicamente conectada com a teoria da separação dos poderes, mas proporcionou ideias que formaram a base da nova doutrina, pois ambas preocupam-se com a limitação do poder pela criação de controles dentro do governo (VILE, 1998, p. 38).

O ponto central da teoria do governo misto é o estabelecimento do controle recíproco do poder político de um grupo social pelo outro no exercício das funções do governo. É impor-

tante ressaltar que nesse modelo não há separação entre pessoas e funções, haja vista os representantes dos elementos monárquico, aristocrático e popular exercerem concomitantemente as funções de legislar, administrar e julgar a fim de impedir que uma vontade imponha-se sobre as demais.

A teoria da separação dos poderes, por outro lado, pelo menos em sua forma pura, caracteriza-se pela distinção rigorosa do governo em: a) funções (legislativa, executiva e judiciária), b) agências (legislativa, executiva e judiciária) e c) pessoas (as mesmas pessoas não podem exercer mais de uma função nem tampouco atuar em mais de uma agência) (VILE, 1998, p. 21). Nessa perspectiva, não poderia haver nenhuma forma de partilhamento de uma função com as demais e tampouco a interferência de uma agência nas outras. O propósito desta diferenciação tão precisa era evitar que indivíduos ou grupos pudessem ser juízes em causa própria, um dos principais vícios que a teoria política de Locke tentou evitar (LOCKE, 1988, p. 206ss). Vile, contudo, chama a atenção para o fato de que a teoria pura da separação dos poderes é apenas um ideal, ao qual foram introduzidos elementos de outras teorias políticas que se dedicaram a este tema (VILE, 1998, p. 37).

A teoria da separação dos poderes fazia parte das doutrinas de muitos teóricos ingleses do século XVII e XVIII, mas foi Montesquieu que enfatizou certos elementos que não haviam recebido atenção antes, particularmente em relação ao judiciário, e concedeu à doutrina uma posição mais importante do que tinha sido conferida em períodos anteriores. No livro XI do *Espírito das Leis* Montesquieu anuncia algumas premissas básicas de sua teoria da separação dos poderes: a liberdade política,² o controle do poder político e, finalmente, uma separação funcional nas agências do governo capaz de efetuar o controle. A liberdade política é definida como “o direito de fazer tudo o que as leis permitem” e contrapõe-se à independência, que remete ao estado de natureza e à possibilidade de fazer tudo aquilo que se quer. Porém, a liberdade política somente pode ser encontrada nos governos moderados, e desde que não se abuse do poder. De acordo com o autor, “para que não se possa abusar do poder é preciso que, pela disposição das coisas, o poder freie o poder” (MONTESQUIEU, 1985, p. 148).

É no Capítulo 6, do Livro XI, dedicado à Constituição da Inglaterra, que Montesquieu apresenta a forma de governo capaz de realizar a liberdade política. Segundo ele,

Há, em cada Estado, três tipos de poderes: o poder legislativo, o poder executivo das coisas que dependem do direito das gentes, e o executivo das coisas que dependem do direito civil.

Pelo primeiro, o príncipe ou magistrado faz leis por certo tempo ou para sempre e corrige ou ab-roga as que estão feitas. Pelo segundo, faz a paz ou a guerra, envia ou

2 No cap. 1 do Livro XI Montesquieu informa que irá se dedicar ao estudo da liberdade política, distinguindo-a segundo dois aspectos: a liberdade política em sua relação com a constituição (representada pela separação dos poderes – Livro XI, cap. 3) e a liberdade política em sua relação com o cidadão (relacionada à redução dos critérios arbitrários na aplicação das leis penais – Livro XII, cap. 2). Vou deter-me apenas na relação da liberdade política com a constituição, pois ela está diretamente relacionada como o objeto de estudo desta tese. A respeito da “dupla definição” da liberdade política em Montesquieu. A esse respeito, ver JAUME, 2000, p. 95ss.

recebe embaixadas, estabelece a segurança, previne invasões. Pelo terceiro, pune os crimes ou julga as querelas dos indivíduos. Chamaremos este último o poder de julgar e, o outro, simplesmente o poder executivo do Estado (MONTESQUIEU, 1985, p. 148/149).

De acordo com Vile, existem duas interpretações para a teoria da separação dos poderes de Montesquieu. A primeira, associada ao continente europeu e mais aos juristas do que aos teóricos da política, vê nas teses de Montesquieu o que se pode chamar de teoria pura da separação dos poderes, isto é, uma eficaz separação de agências, funções e pessoas. A segunda, representada principalmente pelos pais da Constituição americana, escritores franceses como Benjamin Constant e comentaristas ingleses dos séculos XVIII e XIX, observa nesse texto uma separação parcial dos poderes, que é a doutrina pura modificada pelo sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*) (VILE, 1988, p. 94).³

De acordo com Vile, o papel desempenhado pela separação de poderes foi diferente na França e nos Estados Unidos. Enquanto os norte-americanos investiram em uma teoria da separação dos poderes combinada com o sistema de freios e contrapesos, pelos quais admitia-se a interferência de cada um dos poderes em uma parcela das atividades dos demais, na França a doutrina pura foi mantida devido à influência do pensamento de Rousseau no que diz respeito à indivisibilidade do poder soberano (VILE, 1998, p. 194/195).

A rejeição de qualquer possibilidade de delegar o poder legislativo fez a teoria de Rousseau inapropriada para uma grande nação como a França. Contudo, a ênfase sobre a soberania popular serviu exatamente aos ânimos dos revolucionários franceses. Algumas das premissas de Rousseau e seu vocabulário foram encampados e adaptados pelos teóricos franceses da constituição. Isso pode ser visto no legado de Sieyès.

Sieyès delineou um modelo constitucional de separação dos poderes muito diferente daquele proposto por Montesquieu e aprimorado pelos Federalistas (PASQUINO, 1998B, p. 12).⁴ Embora seu ideal de unidade do poder soberano tenha muito do pensamento de Rousseau, ele afastou-se, em muitos pontos, também das teses do filósofo genebrino. O abade francês, que atacou veementemente a aristocracia e os privilégios políticos vigentes em seu tempo no livro “*A Constituinte Burguesa: que é o Terceiro estado?*” (*Qu'est-ce que le Tiers État*). Nesta mesma obra, publicada em janeiro de 1789, ele defendeu a unidade do poder soberano, o qual para ele consubstanciava-se na nação. A nação é definida como “um corpo de associados que vivem sob uma lei comum e representados pela mesma legislatura.” (SIEYÈS, 1986, p. 69) Ele considera que “[a] nação existe antes de tudo, ela é a origem de tudo. Sua vontade é sempre legal, é a própria lei. Antes dela e acima dela só existe o direito natural” (SIEYÈS, 1986, p. 117).

Diferentemente de Rousseau, para quem o poder soberano não pode ser representado e tampouco alienado (ROUSSEAU, 1999, p. 114), Sieyès admite a representação do poder so-

3 Vile partilha do último entendimento. Também entendo o seu posicionamento como o mais adequado para a interpretação da teoria de Montesquieu.

4 A teoria da separação dos poderes na versão adotada no contexto norte-americano pode ser estudada na obra O Federalista, principalmente nos artigos 10, 47, 48, 51 e 78. Cf. HAMILTON, JAY, MADISON, 1978. Cf. PASQUINO, 1998b, 12.

berano ou da vontade da nação. Segundo ele, ao delegar o exercício da vontade, a comunidade não se despoja da própria vontade, pois é concedida apenas uma parte do poder destinado a manter a boa ordem.

É a partir da admissão da representação do poder soberano que Sieyès passa a delinear seu modelo de separação de poderes. Segundo Pasquino, o texto do abade mais importante sobre esse aspecto é *Preliminar da Constituição (Préliminaire de la Constitution)*⁵, no qual ele distingue três formas de poder: o *comitente*, o *constituente* e o *constituído*. O *poder comitente* é aquele por meio do qual o povo delega seu poder soberano aos seus representantes extraordinários, os quais exercerão o *poder constituinte* (que tem por função elaborar a constituição e criar as instituições públicas da nação), e aos representantes ordinários, que serão os titulares do *poder constituído* e irão desempenhar as funções legislativas e executivas. Desse modo, o poder comitente caracteriza-se por ser um poder permanente, por meio do qual o povo autoriza a ação dos poderes constituinte e constituído. É nele que reside a influência do povo sobre seus eleitos (PASQUINO, 1987, p. 226s).⁶

Já o poder constituinte é intermitente. Surge no momento de criação da constituição e após, assim como o legislador de Rousseau,⁷ deve sair de cena, isto é, embora permaneça latente, podendo ser exercido novamente sempre que houver interesse, o poder constituinte não pode exercer as funções legislativas ordinárias (SIEYÈS, 1994, p. 198s). A legislação ordinária, assim como as demais atividades de governo, são atribuições dos poderes constituídos, corpo permanente cuja atuação está limitada pela constituição. Por outro lado, o poder constituinte não se encontra submetido a nenhuma lei, haja vista ele ser o responsável pela elaboração das formas constitucionais.

Assim, se o poder constituinte equipara-se à nação, os poderes constituídos são aqueles que formam o governo e surge aqui então uma segunda ordem de divisão de poder, a saber, aquela realizada dentro do poder constituído, entre as atribuições legislativas (faculdade de *querer*) e executivas (faculdade de agir) (SIEYÈS, 1994, p. 198). O poder legislativo ordinário é confiado à assembleia legislativa nacional, ao passo que o poder executivo é exercido pelo Rei.⁸ No âmbito dos poderes delegados, Sieyès não admitiu qualquer espécie de interferência mútua. Por essa razão o veto real era inaceitável, uma vez que o executivo real não tinha o direito de participar da elaboração das leis, nem mesmo impedindo-as de serem promulgadas

5 Muitos dos textos de Sieyès aqui estudados não possuem até o momento tradução para a língua portuguesa. Por essa razão, serão mantidos, ao lado da tradução, o título original em francês. Todas as traduções são das obras citadas são minhas, salvo quando indicado distintamente nas referências.

6 Nesse texto Pasquino apresenta um esquema bastante útil para se compreender a tripartição de poderes de Sieyès.

7 Rousseau, no Livro II, Cap. 7 do Contrato Social, apresenta a figura do legislador como o responsável pela elaboração da constituição. O legislador é superior às leis por ele emanadas e deve desaparecer após cumprir sua tarefa, pois “se aquele que manda nos homens não deve mandar nas leis, aquele que manda nas leis não deve tampouco mandar nos homens.” O poder constituinte de Sieyès parece abarcar tanto as funções do soberano quanto as do legislador de Rousseau, pois, ao mesmo tempo que ele é a expressão da vontade da nação, ele é também o responsável pela elaboração da constituição e pelo estabelecimento do governo e dos poderes delegados.

8 Nos escritos dos anos de 1789 até 1791 Sieyès defende um governo limitado no qual admite a monarquia assumindo as atribuições executivas. Contudo, Pasquale Pasquino sustenta que após a fuga de Luis XVI para Varennes em 1791, Sieyès passou a defender em seus escritos e pronunciamentos a forma republicana de governo. Cf. PASQUINO, 2006, p. 107ss.

(SIEYÈS, 1994, p. 223).⁹ Ele entendeu que, caso a legislação necessitasse de alguma espécie de veto, este deveria ser dado pela representação extraordinária, o poder constituinte, o qual ele considerou o único tribunal no qual essa espécie de queixa poderia ser colocada.

O posicionamento de Sieyès a respeito do exercício de controle sobre os poderes constituídos é definido melhor em um de seus escritos do período republicano quando, assim como os Federalistas, ele também desenvolve uma proposta de controle de constitucionalidade da legislação ordinária. Em 1795 ele apresentou à Convenção Nacional um projeto para a criação do Júri Constitucional, um órgão político encarregado de velar pelo cumprimento e aperfeiçoamento da constituição e dos direitos individuais (SIEYÈS, 1795)¹⁰. O Júri Constitucional possuía basicamente três atribuições: cuidar para que a legislação ordinária e atos dos poderes delegados não violassem a constituição; revisar a constituição a cada dez anos; e proteger os direitos individuais suplementando as lacunas da lei ordinária, se fosse preciso. Seus cento e oito membros seriam eleitos entre os cidadãos que já possuíam assento na assembleia legislativa e um terço deles seria renovado anualmente (SIEYÈS, 1795, p. 34/35).

Entre as atribuições do Júri Constitucional talvez a mais polêmica seja a revisão da constituição a cada dez anos, pois ela confere a este órgão um papel não apenas de guardião da constituição, mas o assemelha ao poder constituinte. Sieyès tenta fugir deste impasse ao separar os órgãos encarregados de propor e de ratificar a revisão. Assim, o Júri Constitucional seria o responsável pela elaboração da proposta de alteração, a qual seria submetida às assembleias primárias do povo, que declarariam por meio de *sim* ou *não* se delegariam um poder constituinte temporário à assembleia legislativa para votar a proposta de mudança constitucional. Se o povo negasse esse poder constituinte temporário ao poder legislativo, estaria rejeitando a proposta de alteração da constituição, a qual somente seria proposta novamente dentro de dez anos (SIEYÈS, 1795, p. 22/23).

O modelo de revisão constitucional apresentado por Sieyès tem dupla finalidade. Por um lado, ele permite que a constituição permaneça aberta às mudanças e ao aperfeiçoamento. Por outro lado, a revisão feita pelo Júri Constitucional evita convenções periódicas, o que o autor considera perigoso e utópico (SIEYÈS, 1795, p. 19; PASQUINO, 1998, p. 94). Embora Sieyès afirme que nesta proposta o poder constituinte permanece com o povo, seu modelo está longe de admitir o controle popular sobre o poder político e sobre as alterações na Constituição. O que se verifica aqui, nos moldes da democracia rousseauiana, é o modelo aclamatório (ROUSSEAU, 1999, p. 128ss). O povo em assembleia primária decide por aclamação (sim ou não) se quer delegar ao legislativo ordinário um poder constituinte temporário para que este também por aclamação (sim ou não) se manifeste sobre a mudança constitucional. Sobre este aspecto Negri parece ter razão quando afirma que o poder constituinte de Sieyès não passa de uma caricatura de si mesmo, pois ao final, o verdadeiro julgamento a respeito

9 Essa tese é sustentada em um texto denominado *Dire sur la question du veto Royal* (Dizer sobre a questão do veto Real).

10 Trata-se do texto denominado “Opinião sobre as atribuições e a organização do júri constitucional” (*Opinion sur les attributions et l’organisation du jury constitutionnaire*).

das mudanças ou aperfeiçoamento da ordem social é feito por um corpo delegado – o Júri Constitucional (NEGRI, 2002, p. 315).

A obra de Sieyès apresenta grandes contribuições para a doutrina do governo limitado (PASQUINO, 1998, p. 10s). Contudo, confere pouco espaço para a efetiva participação popular na limitação e controle do poder político. Esse ponto ficará mais claro com a análise de seu modelo de governo representativo, que será feita a seguir.

3 A TEORIA DO GOVERNO REPRESENTATIVO

Hannah Arendt, em sua análise comparativa a das Revoluções Americana e Francesa, considera que a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão francesa funcionou mais como uma base de fundação do governo do que como algo que estabeleceu limites à sua atuação (ARENDR, 2011, p. 196). No que diz respeito à obra de Sieyès, a autora parece estar certa. Em sua clássica distinção entre os direitos civis e políticos, Sieyès afirma esta função primordial dos direitos do homem. Segundo ele, a diferença entre os direitos naturais ou civis e os direitos políticos consiste em que a sociedade é formada para a manutenção e desenvolvimento dos primeiros, enquanto os segundos são aqueles pelos quais a sociedade se forma (SIEYÈS, 1994, p. 199).

Esta distinção também tem outras implicações. Enquanto os direitos naturais ou civis são concedidos a todos os cidadãos, os direitos políticos podem ser exercidos apenas por alguns. Surge então a distinção entre cidadãos passivos e ativos. Os cidadãos passivos podem gozar das vantagens da sociedade, mas não podem tomar parte nas decisões a respeito de seus rumos; eles têm o direito à proteção pessoal e à proteção da propriedade e da liberdade, mas não podem fazer parte da formação dos poderes públicos. Sieyès inclui nesse rol as mulheres, as crianças, os estrangeiros e aqueles que não contribuem para sustentar a nação. Os cidadãos ativos, nas palavras do autor, “são os verdadeiros acionários da grande empresa social”, ou ainda, “os verdadeiros membros da associação” (SIEYÈS, 1994, p. 199).

O modelo de representação de Sieyès é elaborado na tentativa de estabelecer a melhor forma de governo para uma sociedade marcada pelo desenvolvimento do comércio, da agricultura e da indústria, ou seja, na qual as atividades de produção e consumo assumiram um papel central. Então, ele passa a defender a divisão do trabalho como um meio de diminuir as despesas, aumentar a produção e aperfeiçoar o próprio trabalho (SIEYÈS, 1994, p. 62ss). O princípio da divisão social do trabalho utilizado para compreender as relações privadas será também empregado para fundamentar sua teoria do governo representativo.

Em *Observações sobre o relatório do comitê de constituição, a respeito da nova organização da França* (*Observations sur le rapport du comité de constitution, concernant la nouvelle organisation de la France*), Sieyès transfere para a política esses conceitos inicialmente elaborados para explicar a sociedade comercial, e faz isso acentuando as diferenças entre a democracia pura e o governo representativo. Segundo ele, um governo legítimo pode se

apresentar de duas formas diferentes: “[o]s membros de uma associação política querem, ou se reger eles mesmos, ou escolher alguns dentre eles para tratar de tudo que as necessidades públicas podem exigir de cuidados e de vigilância” (SIEYÈS, 1994, p. 262).

A primeira forma legítima de governo é, então, a *democracia direta*, ou bruta, como ele faz questão de acrescentar para indicar que se trata de uma forma ainda não aprimorada. Trata-se de um modelo, a seu ver, incompatível com as ocupações do homem moderno, que deve empregar sua energia na produção e no aperfeiçoamento de seu trabalho. Por essa razão, a divisão do trabalho, entendida como “efeito e causa do aumento da riqueza e do aperfeiçoamento da indústria humana” deve aplicar-se “aos trabalhos políticos como a todos os gêneros de trabalho produtivo.” E ele acrescenta ainda que “o interesse comum, o melhoramento do próprio estado social, nos exigem fazer do governo uma profissão particular” (SIEYÈS, 1994, p. 262). Desse modo, o melhor governo é aquele realizado por meio de uma “constituição *representativa*: a segunda forma legítima de governo” (SIEYÈS, 1994, p. 263).¹¹ Desse modo, Sieyès introduz o governo representativo como aquele no qual ocorre a formação indireta da lei (SIEYÈS, 1994, p. 236).

Como já mencionado anteriormente, Sieyès admite a representação, mas não a alienação da soberania. Para explicar como a soberania pode ser representada sem ser alienada ele recorre ao artifício de identificar três épocas distintas na formação das sociedades políticas. Na primeira época os indivíduos isolados manifestam seu desejo de reunirem-se em sociedade e, ao associarem-se, dão origem à nação; a segunda época caracteriza-se pela ação da vontade comum, a qual torna a sociedade capaz de querer e agir; na terceira época surgem os problemas relacionados à extensão do território e ao grande número de indivíduos, os quais tornam difícil o exercício da vontade comum. Para superar este inconveniente, o exercício da vontade da nação é delegado a um governo por procuração, no qual a *vontade comum real*, que pertence à nação, é exercida por meio da *vontade comum representativa*, derivada da primeira e limitada em seus poderes àquilo que foi estipulado pelo ato que a instituiu (SIEYÈS, 1994, p. 114s)

A representação torna-se então o elemento central de uma forma de governo legítima e, sendo assim, estando presente a representação, tanto um governo monárquico quanto um governo republicano são considerados legítimos. Sieyès equipara seu modelo de governo representativo à figura de um triângulo, do qual fazem parte o monarca, os representantes eleitos e os eleitores. Segundo ele, esta é a melhor forma de se manter o princípio da unidade de ação, pois se confere a um único indivíduo, o rei, o poder de tomar as decisões. Contudo, a manutenção do monarca hereditário, um representante não escolhido pelo povo, implica grave vício de representatividade no modelo de Sieyès. Isso gera uma contradição dentro de sua teoria, uma vez que por um lado ele mesmo reconhece que a transmissão hereditária de um cargo público não está de acordo com as verdadeiras leis da representação, mas, por outro lado, ele consi-

¹¹ O itálico é colocado pelo próprio autor.

dera que os problemas advindos do processo eleitoral justificam esta opção (SIEYÈS, 1994, p. 168ss). Parece que de certo modo essa contradição se resolve quando Sieyès anuncia que um dos principais alicerces de seu modelo representativo é a confiança conferida pelo povo aos seus representantes. Desse modo, ainda que o monarca não seja escolhido pelo povo, pode receber sua confiança e isso afirmaria seu caráter representativo.

O autor salienta esse aspecto em um texto de julho de 1789 denominado *Algumas ideias de constituição aplicáveis para a cidade de Paris* (*Quelques idées de constitution applicables à la ville de Paris*), no qual ele também demonstra as diferenças entre o governo representativo e a democracia:

Na democracia, os cidadãos fazem eles mesmos as Leis, e nomeiam diretamente seus oficiais públicos. Em nosso plano, os cidadãos fazem, mais ou menos imediatamente, a escolha de seus deputados para a Assembleia legislativa; a legislação deixa então de ser democrática e torna-se representativa: o povo tem, em verdade, toda a influência sobre os representantes; não se pode obter essa qualidade se não há a confiança de seus Comitentes, não se pode conservar essa qualidade ao perder aquela confiança; mas o povo não pode ele mesmo fazer a Lei e muito menos se encarregar de sua execução (SIEYÈS, 1789, p. 3).

Nesta passagem estão contidos dois elementos que tornam a teoria da representação de Sieyès pouco aberta à democracia. O primeiro deles é a confiança. Embora a confiança seja um elemento comum a várias espécies de mandatos, ela se torna problemática em um modelo representativo como o proposto por Sieyès, o qual pressupõe um mandato livre, em que o eleito pode se desvincular das causas de seus eleitores em nome do interesse público. Na ausência de um liame entre representantes e representados e de mecanismos de controle durante o exercício do mandato, nada garante que suas causas serão defendidas e muito menos que o interesse público será observado. No caso da teoria do abade o aspecto democrático da representação fica ainda mais comprometido pela admissão do monarca hereditário na função executiva, sobre o qual jamais incidirá a avaliação popular regular feita durante o processo de eleição.

O segundo elemento é a relação entre representação e soberania. Sieyès transferiu a soberania do povo para a nação e concedeu seu exercício aos representantes eleitos. Ademais, como ele afirma em *Preliminar da Constituição* (*Préliminaire de la constitution*), o próprio povo foi dividido em duas classes: os cidadãos ativos, que podem usufruir dos direitos civis e políticos, e os cidadãos passivos, que gozam de direitos e liberdades individuais, mas “não têm direito de assumir uma parte ativa na formação dos poderes públicos” (SIEYÈS, 1994, p. 199). Desse modo, o exercício do direito de soberania, que pertence à nação, é bastante restrito, pois apenas pode se efetivar por meio da ação dos cidadãos ativos e nas eleições periódicas.

O modelo representativo de Sieyès é o protótipo do que Manin (1996) chama de governo representativo e Urbinati (2006) de paradigma jurídico e institucional, pois, por um lado, concebe a representação como uma delegação que mantém a independência dos eleitos com

relação aos eleitores e, ainda, defende a exigência de critérios censitários para a concessão de direitos políticos, o que cria duas classes de cidadãos e favorece a criação de uma aristocracia eleita. Por outro lado, sustenta um conceito voluntarista de soberania segundo o qual o poder soberano pertence à nação, e é exercido pelos representantes, os cidadãos ativos, enquanto os demais cidadãos (passivos) não possuem direitos e nem responsabilidade com os assuntos políticos.

Nesse sentido, embora se reconheça as contribuições do abade no que diz respeito à teoria do governo limitado, seu modelo de governo representativo tem sido criticado pelo caráter elitista (considerando os critérios censitários para a aquisição da condição de cidadão ativo) e pouco aberto para o controle democrático do poder político, diferindo de propostas representativas mais democráticas que foram delineadas por seus contemporâneos, Thomas Paine (2009) e Marques de Condorcet (2013).¹²

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se, nesse artigo, apresentar alguns elementos referentes à História do Direito na França pós-revolucionária. Tal tema foi abordado a partir das contribuições de Emmanuel Sieyès à teoria do governo limitado e à teoria do governo representativo.

A teoria do governo limitado, como visto, é uma das teorias que dá sustentação para o constitucionalismo que emerge no final do século XVIII. A demanda pela proteção de direitos individuais requer um governo que possa ser submetido ao Direito e uma estrutura político-jurídica capaz de assegurar também os direitos políticos dos cidadãos e sua participação na elaboração das leis às quais eles estarão submetidos. Essas são reivindicações centrais da passagem da monarquia absolutista para a monarquia constitucional na França.

O governo limitado é, assim, aquele cujas principais instituições são criadas e reguladas pelo Direito, o qual por sua vez encontra seu fundamento na vontade soberana da nação manifestada na atuação do poder constituinte. O poder constituinte é exercido por meio de uma representação extraordinária, que estabelece uma constituição e a estrutura político-jurídica por meio da qual o poder constituído e a representação ordinária irão atuar (isto é, quais são os poderes, suas atribuições, como são escolhidos, etc). A suprallegalidade da constituição reforça o caráter limitado do governo, haja vista o poder constituinte impor limites que se voltam para os poderes constituídos, mas em especial ao poder legislativo, considerado o mais forte dos poderes constituídos ou delegados.

O exercício dos poderes constituídos, por outro lado, é o objeto central da teoria do governo representativo, que discorre sobre quem e quando participa da vida política, assim como que tipo de controle e de fiscalização é exercido pelos representados sobre aqueles que elegendem. É nesse âmbito que a teoria de Sieyès consagrou-se como um modelo de teoria do

¹² Para uma comparação entre as teorias da representação em Sieyès, Paine e Condorcet, ver CONSANI, 2014, p. 51ss.

governo representativo elitista e com pouco espaço para a participação democrática, seja pelos critérios censitários estabelecidos para a aquisição de direitos políticos, seja pelo pouco espaço deixado para o controle dos eleitores sobre seus representantes.

Não obstante as críticas formuladas pelas teorias da democracia contemporânea ao modelo de governo representativo nos moldes daquele delineado por Sieyès, a contribuição do abade francês é de grande relevância para o estudo das instituições republicanas e do Estado de Direito e vem sendo retomada por muitos teóricos contemporâneos do direito. No que diz respeito à teoria do governo limitado, sua doutrina do poder constituinte e da nação inspirou, por um lado, a *Teoria da Constituição* de Carl Schmitt e, por outro, a ideia de hierarquia de normas, da supralegalidade constitucional, do Júri Constitucional e do controle de constitucionalidade das leis acabou sendo repensada por Hans Kelsen e sendo incorporada pela maioria dos Estados Democráticos de Direito após a Segunda Guerra Mundial.

REFERÊNCIAS

ARENDDT, Hannah. **Sobre a Revolução**. Tradução de Denise Bottmann, São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

AULARD, A. **Histoire Politique de la revolution française**: Origines et Développement de la Democratie et de la République (1789-1804). 1926. Disponível em: <<http://gallica2.bnf.fr>> Acesso em: 19 fev. 2009.

CONDORCET, Jean-Antoine-Nicolas de Caritat, marquis. **Escritos político-constitucionais**. Organização, apresentação e tradução Amaro de Oliveira Fleck e Cristina Foroni Consani. Campinas: Unicamp, 2013.

CONSANI, Cristina Foroni. **O paradoxo da democracia constitucional**: uma análise da tensão entre direito e política a partir da filosofia política e constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **The Federalist Papers**. Edited by Isaac Kramnick, London: Penguin Books, 1987.

JAUME, Lucien. **La liberté et la loi**: les origines philosophiques du libéralisme. Paris, Librairie Arthème Fayard, 2000.

MANIN, Bernard. **Principes du gouvernement representative**. Paris: Champs Flammarion, 1996.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, baron de la Brède et de. **Do Espírito das Leis**

(Os Pensadores). Introdução e notas de Gonzague Truc; traduções de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. 3ª ed. São Paulo: Abril Cultural, 1985.

NEGRI, Antonio. **O Poder Constituinte**: ensaio sobre as alternativas da modernidade. Tradução de Adriano Pilatti. Rio de Janeiro: DP&A editora, 2002.

PAINE, Thomas. The Rights of Man. In: **Paine: Political Writings**. Edited by Bruce Kuklick. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

PASQUINO, Pasquale. Emmanuel Sieyès, Benjamin Constant et le gouvernement dès modernes. Contribution à l'histoire du concept de représentation politique. In: **Revue française de science politique**, ano 37, nº2, 1987. p. 214-229.

PASQUINO, Pasquale. **Sieyès et l'invention de la constitution en France**. Éditions Odile Jacob: Paris, 1998.

PASQUINO, Pasquale. The constitutional republicanism of Emmanuel Sieyès. In: FONTANA, Biancamaria (Org.). **The invention of the modern Republic**. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, p. 107-117.

ROUSSEAU, Jean Jacques. **O Contrato Social**. Trad. Antonio de Pádua Danesi, 3ªed., São Paulo: Martins Fontes, 1999.

SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. **A Constituinte Burguesa** – Que é o Terceiro Estado? Org. e introd. De Aurélio Wander Bastos, pref. de José Ribas Vieira, trad. de Norma Azeredo, Rio de Janeiro: Liber Juris, 1986.

SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. **Écrits politiques**. Choix et presentation de Roberto Zapperi. Bruxelles, Belgique: Edition des Archives Contemporaines S.R.L., 1994.

SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. **Opinion sur les attributions et l'organisation du jury constitutionnaire**. 1975. Disponível em: <<http://books.google.com.br>>. Acesso em: 21 dez. 2011.

SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. **Quelques idées de constitution applicables à la ville de Paris**. 1789. Disponível em: <<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k416898.r=.langPT>>. Acesso em: 21 dez. 2011.

URBINATI, Nadia. **Representative Democracy. Principles and Genealogy**. Chicago: Chicago University Press, 2006.

VILE, M.J.C. **Constitutionalism and Separation of Powers**. Indianapolis: Liberty Fund, 1998.

**LAW AND HISTORY IN POST-REVOLUTIONARY FRANCE:
CONSIDERATIONS ON EMMANUEL SIEYÈS CONTRIBUTIONS FOR MODERN
CONSTITUTIONALISM**

ABSTRACT: This article presents the contributions of Emmanuel Sieyès for Legal History and modern constitutionalism. For this purpose, the text focuses on two very important aspects of Sieyès' theory: the theory of limited government, emphasizing the concept of constituent power, and the theory of representative government.

Keywords: Emmanuel Sieyès. Constituent Power. Representation.