

FENOMENOLOGIA E DIREITO



HUSSERL

Volume 3, Número 1
Abril/Setembro 2010

CADERNOS DA ESCOLA DA MAGISTRATURA REGIONAL FEDERAL
DA 2ª REGIÃO - EMARF



Escola da
Magistratura
Regional Federal
da 2ª Região

PPGF UFRJ



Programa de Pós-Graduação em Filosofia



**CADERNOS
DA ESCOLA DA
MAGISTRATURA REGIONAL
FEDERAL DA 2ª REGIÃO
EMARF**

Tribunal Regional Federal da 2ª Região

www.ifcs.ufrj.br/~sfjp/revista/



*Escola da
Magistratura
Regional Federal
da 2ª Região*

FENOMENOLOGIA E DIREITO

Tribunal Regional Federal da 2ª Região

Volume 3, Número 1
Abr./Set.2010

Esta revista não pode ser reproduzida total ou parcialmente sem autorização

Cadernos da Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região : fenomenologia e direito / Escola da Magistratura Regional Federal, Tribunal Regional Federal da 2ª Região. – Vol. 3, n. 1 (abr/set.2010). – Rio de Janeiro : TRF 2. Região, 2008 -

v. ; 23cm

Semestral

Disponível em: <www.ifcs.ufrj.br/~sfjp/revista/>

ISSN 1982-8977

1. Direito. 2. Filosofia. 3. Filosofia Jurídica. I. Escola da Magistratura Regional Federal (2. Região)

CDU: 340.12

Diretoria da EMARF

Diretora-Geral

Desembargadora Federal Maria Helena Cisne

Diretor da Revista

Desembargador Federal André Fontes

Diretor de Estágio

Desembargador Federal Guilherme Couto

Diretor de Relações Públicas

Desembargador Federal Luiz Antonio Soares

Diretor de Pesquisa

Desembargador Federal Guilherme Calmon

EQUIPE DA EMARF

Jaderson Correa dos Passos - Assessor Executivo

Andréa Corrêa Nascimento

Carlos José dos Santos Delgado

Edith Alinda Balderrama Pinto

Élmiton Nobre Santos

Leila Andrade de Souza

Liana Mara Xavier de Assis

Luiz Carlos Lorenzo Peralba

Maria de Fátima Esteves Bandeira de Mello

Maria Suely Nunes do Nascimento

Diana Cordeiro Franco

Expediente

Conselho Editorial

Aquiles Côrtes Guimarães - *Presidente*
João Otávio de Noronha - *Ministro do STJ*
Alberto Nogueira
André Ricardo Cruz Fontes
Aylton Barbieri Durão
Fernanda Duarte Lopes Lucas da Silva
Fernando Augusto da Rocha Rodrigues
Gilvan Hansen
Guilherme Calmon Nogueira da Gama
Emanuel Carneiro Leão
Marcus Vinicius Machado
Maria Stella Faria de Amorim
Roberto Kant de Lima

Comissão editorial

Aquiles Côrtes Guimarães
Adriana Santos Imbrosio
Ana Claudia Torres da Silva Estrella
Eduardo Galvão de Andréa Ferreira
Marcia de Mendonça Machado Iglesias do Couto
Nathalie Barbosa de la Cadena

Editado por

Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região - EMARF

Projeto Gráfico e Editoração Eletrônica

Leila Andrade de Souza

Foto da Capa

Edmund Husserl

Impressão

Tribunal Regional Federal da 2ª Região - SED/DIGRA

Tiragem

600 exemplares

Tribunal Regional Federal da 2ª Região

Presidente:

Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO

Vice-Presidente:

Desembargadora Federal VERA LÚCIA LIMA

Corregedor-Geral:

Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER

Membros:

Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA
Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS
Desembargador Federal CARREIRA ALVIM
Desembargadora Federal MARIA HELENA CISNE
Desembargador Federal CASTRO AGUIAR
Desembargador Federal FERNANDO MARQUES
Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA
Desembargador Federal SERGIO FELTRIN CORRÊA
Desembargador Federal ANTONIO IVAN ATHIÉ
Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND
Desembargador Federal ANDRÉ FONTES
Desembargador Federal REIS FRIEDE
Desembargador Federal ABEL GOMES
Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES
Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO
Desembargadora Federal LILIANE RORIZ
Desembargadora Federal LANA REGUEIRA
Desembargadora Federal SALETE MACCALÓZ
Desembargador Federal GUILHERME COUTO
Desembargador Federal GUILHERME CALMON

SUMÁRIO

| | |
|---|-----|
| APRESENTAÇÃO | 13 |
| PARA UMA TEORIA FENOMENOLÓGICA DO DIREITO - I | 15 |
| Aquiles Côrtes Guimarães | |
| A FENOMENOLOGIA DO DIREITO DE EDITH STEIN | 27 |
| André R. C. Fontes | |
| SOCIEDADE, POLÍTICA E DIREITO NO PENSAMENTO DE SPINOZA | 45 |
| Luís Antônio Cunha Ribeiro | |
| A JUSTIÇA E O ROSTO DO OUTRO EM LÉVINAS | 75 |
| Rafael Haddock-Lobo | |
| O ENTENDIMENTO DE JUSTIÇA NA FILOSOFIA DO DIREITO DE HEGEL . | 91 |
| Wellington Trotta | |
| A LIBERDADE SOB A PERSPECTIVA DE KANT: UM ELEMENTO CENTRAL DA IDÉIA DE JUSTIÇA | 109 |
| Thaíta Campos Trevizan | |
| Vellêda Bivar Soares Dias Neta | |

APRESENTAÇÃO

Cadernos da Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região - EMARF é uma publicação conveniada com o Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal do Rio de Janeiro, Coordenada pelo seu Seminário de Filosofia Jurídica e Política.

PARA UMA TEORIA FENOMENOLÓGICA DO DIREITO - I

*Aquiles Côrtes Guimarães**

Uma teoria fenomenológica do Direito pressupõe a adesão à atitude fenomenológica na compreensão dos problemas jurídicos. Não se trata, portanto, de mais uma teoria do Direito a ser recolocada em circulação, mas da conversão do espírito a um outro modo de **ver** os fenômenos da vida das relações jurídicas. Neste sentido, o **ver** fenomenológico abrange não somente o Direito mas também todas as teorias até hoje formuladas sobre ele ao longo do processo civilizatório.

A fenomenologia é uma atitude e não um **método** propriamente dito. Como atitude, o pensar fenomenológico visa a descoberta dos sentidos e significados dos objetos, independente de todas as categorias explicativas. Como? Pela via da intuição e descrição das suas essências e suas conexões de sentidos. Isto não significa abandonar as categorias explicativas utilizadas pelas ciências positivas, mas suspender a sua vigência para atingir o objeto naquilo que ele **é**, como um complexo de sentidos.

* Professor dos cursos de Mestrado e Doutorado em Filosofia da UFRJ

Portanto, uma teoria fenomenológica do Direito não envolve a superação de qualquer teoria jurídica mas a re-leitura dos sentidos que elas imprimiram às instituições ordenadoras das relações intersubjetivas. Essa re-leitura, sim, implica a suspensão do nosso juízo sobre o seu caráter de validade e a percepção do objeto tal qual se manifesta à consciência como puro fenômeno – no caso, o fenômeno jurídico – desvestido de todas as categorias explicativas expostas sobre ele. Recomeçar tudo de novo, voltando à “coisa mesma” – fenômeno jurídico – tal qual se manifesta. A partir daí podemos falar de verdade jurídica, porque essa verdade está no objeto, naquilo que é e não nas teorias explicativas que idealizam o seu **ser** na multiplicidade de interpretações.

O **ver** fenomenológico não tem pressuposto. É o **ver** direto proporcionado pela intuição como “princípio dos princípios” que possibilita originariamente **ver** e descrever a estrutura de essências ou sentidos dos fenômenos. Intuir quer dizer estar dentro dos fenômenos, dentro dos objetos (do latim **intus**= dentro de). Esse estar dentro **de** significa a força genética da consciência doadora de sentidos aos objetos, descobrindo neles um potencial infinito de variações significativas. O objeto é mera referência dos seus sentidos e significados. São estes que definem o que ele **é**, o seu **ser** verdadeiro. Mas é bom desde logo deixar claro que o **ser** do Direito é o que vemos e intuimos no aparecer do fenômeno jurídico. A lei, o contrato, a lesão aos bens tutelados, a ofensa à honra, o homicídio e tantos outros fenômenos abrigados no mundo jurídico estão **aí**, aparecem, são visíveis e se mostram no campo das nossas vivências na temporalidade. É deles que deve tratar uma teoria fenomenológica do Direito e não de considerações desvinculadas dos propósitos de melhor compreender a concretude da vida jurídica. O **ser** do Direito não se oculta em lugar nenhum, estando presente tanto no lidar empírico da sua operacionalidade quanto nas formulações **a priori** que iluminam todas as nossas ações.

Quando Edmundo Husserl (1859-1938), o pai da fenomenologia, expõe o primeiro esboço do seu projeto de reconstrução da filosofia nas **Investigações lógicas** (1900/1901), estava levando em conta a necessidade de buscar **fundamentos** não somente para a filosofia, mas também para todos os saberes do domínio científico em geral, incluindo aí as então recentemente denominadas “ciências do espírito” ou da cultura, às quais pertence o Direito. O que pretende a fenomenologia é o encontro de fundamentos para o conhecimento revestido de necessidade lógica (irrefutabilidade) e validade universal que coloquem os saberes a salvo da corrosão do ceticismo e do relativismo.

Qual era o estado geral dos saberes na segunda metade do século XIX – momento da formação de Edmundo Husserl? Em primeiro lugar, predominava o espírito do positivismo que abarcava todas as ciências, notadamente as da natureza como exemplares do avanço experimental tido como garantia única de novas descobertas. Esse experimentalismo contaminou todas as ciências daquela época, com uma incursão arrasadora na psicologia, cujos efeitos permanecem até hoje, com graves distorções na compreensão do comportamento humano. Era o espírito da positividade dos saberes que alimentava a idéia de progresso pela via do triunfo da técnica como eixo do futuro da humanidade. Nesse clima, a idéia de positividade dos fatos jurídicos também foi diretamente afetada. O Direito deveria ater-se à observação dos sistemas jurídicos estabelecidos nas leis positivas, decorrendo dessa atitude os postulados da denominada “escola da exegese”, de largar influência na época em torno da interpretação do Código de Napoleão. Citamos a tendência exegetica por ser aquela que mais próxima esteve do positivismo, mas também o historicismo, o sociologismo e outras orientações vigentes estavam comprometidas com a positividade dos **fatos científicos**, fossem eles históricos, sociológicos ou de qualquer outra natureza.

Nessa generalizada assimilação do espírito do positivismo, sob a mesma inspiração, se fortalece o psicologismo de índole cientificista com pretensões de fundamentar todo o conhecimento a partir das leis científicas da psiquê. O conhecimento se funda no fato psicológico, como **fato científico**. Como veremos, essa convicção será um dos focos mais importantes da reação de Husserl contra o relativismo do seu tempo. Em síntese, o que caracterizava a ambiência intelectual da segunda metade do século XIX, na qual é gestado o pensamento fenomenológico, era o **naturalismo**, o **cientificismo** e o **positivismo** como coroamento de toda a atividade do espírito. O naturalismo se fundava na crença de que a natureza é uma unidade no tempo e no espaço, ou seja, tudo é natureza explicável pelas ciências empíricas. O inexplicável é pura ilusão metafísica. Todo conhecimento distanciado da observação direta dos fenômenos da natureza deve ser descartado como “divagação cerebrina”, conforme expressão corrente nos círculos naturalistas. Por outro lado, o progresso das ciências da natureza redundou na difusão de um modo de conceber o mundo caracterizado pela crença exclusiva no poder triunfante das ciências. Era o **cientificismo** que se enraizava definitivamente no espírito ocidental, hoje conhecido e proclamado como **tecnicismo** que acabou por lançar uma cortina de opacidade sobre a vida do espírito. Por último, o **positivismo**, originado no grande projeto de Augusto Comte (1798-1857) de “organização científica da humanidade”, pode ser considerado a síntese das manifestações da inteligência da segunda metade do século XIX na perspectiva do naturalismo e do cientificismo, porque solidário e legitimador de toda idéia de positividade ali envolvida.

Esse era o ambiente no qual Husserl desenvolve a sua formação. Talvez por isso mesmo tenha sido atraído na juventude pelas certezas formais da linguagem matemática, em cuja disciplina realiza suas incursões universitárias até ao doutoramento e à

habilitação docente. Mas com uma extraordinária carga de leituras filosóficas e a freqüência às aulas de Franz Brentano (1838-1917), filósofo e psicólogo com o qual Husserl se desperta para a riqueza infinita da intencionalidade da consciência, começa o fundador da fenomenologia a colocar em questão os fundamentos da própria matemática, única ciência tida como produtora de verdades universais e irrefutáveis. As verdades ideais da matemática, embora demonstrativas, não dizem do mundo da vida, como de resto não falam de nada na sua vaziez puramente formal. Pelo contrário, as ciências dela decorrentes no processo de matematização da natureza só contribuíram para a idealização do mundo, encobrendo os seus verdadeiros sentidos.

A crítica fenomenológica ao psicologismo é também radical. Dentro do espírito geral do cientificismo dominante, o psicologismo se caracterizava pela tentativa de fundar todo conhecimento – inclusive a lógica e a matemática – nos fatos psicológicos, fatos naturais da psique. As leis psicológicas seriam os fundamentos das leis do conhecimento. Ora, afirma Husserl, estão confundindo leis reais dos fatos psicológicos com leis ideais do pensamento. A lógica e a matemática produzem leis ideais para o raciocínio lógico – matemático puramente formal, enquanto as leis psicológicas partem de uma base factual que as sustentam. Em síntese, as leis ideais do pensamento são autônomas, universais e necessárias, enquanto as leis reais dos fatos psicológicos são contingentes e, portanto, sujeitas à mutabilidade. Logo, não podem servir de fundamento para o conhecimento. O leitor que desejar aprofundar esta questão, basta ler os **Prolegômenos a uma lógica pura** de Edmundo Husserl.

Por sobre todas essas críticas radicais empreendidas contra as tendências do pensamento da sua época está uma oposição fundamental ao **objetivismo** que caracteriza as ciências positivas em geral e que será tomado por Husserl como um dos focos capitais

da sua crítica aos fundamentos do conhecimento científico. Todo o objetivismo fala do objeto com uma linguagem idealizante de hipóteses, como se a objetividade tivesse que se adaptar aos seus ditames e não fosse simplesmente um **dado** que se manifesta à consciência intencional como abertura infinita de significados e sentidos. Foi esse objetivismo que alimentou o psicologismo na tentativa de **naturalizar** a própria consciência, ensaiando até mesmo a mensuração dos estados da sua manifestação. Desta forma, usando a linguagem de Augusto Comte, a filosofia estaria reduzida ao papel de coordenação dos fatos científicos, nada mais lhe restando além da adesão ao objetivismo cientificista.

Edmundo Husserl vai se insurgir contra tudo isso, não combatendo o progresso das ciências cuja relevância ele jamais negou, mas colocando em questão os fundamentos nos quais elas se estruturam em relação aos objetos e ao mundo de que falam. No lugar de nos dizer o que é o mundo, as ciências se desviaram da sua finalidade e nos legaram um mundo idealizado, encobrindo os verdadeiros sentidos do **mundo da vida**. Este conceito de mundo da vida (Lebenswelt) acompanha todas as reflexões de Husserl, a partir do momento em que propõe o “retorno às coisas mesmas” como tarefa essencial do pensamento. Retorno que significa o encontro da consciência intencional com o mundo, despojada de todos os pré-conceitos e de todas as categorias explicativas com as quais as ciências o idealizam.

Aqui já podemos começar a delinear os traços fundamentais de uma teoria fenomenológica do Direito, a partir deste esboço dos propósitos que orientaram a elaboração do pensamento fenomenológico.

Pelo visto sumariamente, a fenomenologia se insurge, basicamente, contra o positivismo e contra o empirismo em geral

que reduziram o papel da atividade cognoscitiva do mundo à explicitação das leis que regem os **fatos científicos**. O fato científico é afirmado como o único objeto das ciências e a própria filosofia não teria outra função além daquela de coordenação dos resultados das descobertas levadas a efeito pelas ciências.

Começemos por distinguir **fato** de **significação**. Fato é tudo o que acontece no mundo. Já foi dito que o mundo é a totalidade dos fatos. Nessa totalidade estão todos aqueles referidos ao Direito e que, por isso mesmo, são denominados de fatos jurídicos. Somos permanentemente surpreendidos pelos fatos, pelos acontecimentos, e com eles somos obrigados a lidar na dinâmica da vida histórica-social e na nossa cotidianidade. Mas os fatos, por si mesmos, são meros acontecimentos sem nenhuma significação. Quando dizemos na linguagem processual comum que é necessário “investigar os fatos”, o que se pretende é atribuir significados a eles para a sua adequação a uma pretensão jurídica. Entre o fato e o significado existe um vazio a ser preenchido, correspondente à ausência de sentidos a serem descobertos pela intencionalidade intuitiva da consciência. Os fatos enquanto **dados** imediatamente à intuição, são referências de sentidos e significados que a intuição apreende como **essências**. São os **motivos** da investigação e não o objeto propriamente dito, uma vez que o interesse da intuição recai sobre os modos pelos quais eles se manifestam à consciência na vivência dos seus sentidos. O que importa no dado (fato) é a **essência**, o que é o objeto como um fato, um dado, objeto como fenômeno, como aparecer, como manifestar-se à consciência intencional. A essência é aquilo que caracteriza a **invariância** do objeto; é a idéia universal e necessária sem a qual não temos a evidência da compreensão daquilo de que falamos. Tomemos como exemplo a **cor**. Quando dizemos que o papel é branco estamos percebendo nele a essência da brancura. O objeto papel contém a essência **cor**. A cor só tem existência na

extensão, nos objetos. Qualquer cor é uma essência que se manifesta nos objetos com as características de invariância, universalidade e necessidade. Os objetos coloridos se desfazem na temporalidade por serem contingentes, mas a essência cor permanece na sua a-historicidade e na sua a-temporalidade. O mesmo pode-se afirmar do **som**. A essência da música é o som, ainda que este seja substituído pelo “barulho”, como acontece hoje em setores da denominada “música popular”. Música é combinação harmoniosa de sons. Os instrumentos musicais e as orquestras podem ser os mais variados, mas a música permanece a mesma. São exemplos citados pelo próprio filósofo Edmund Husserl para esclarecer o caráter de universalidade e de permanência da essência como critério invariável no conhecimento dos objetos do mundo. Importante deixar claro que o critério de descrição das essências como método da fenomenologia parte fundamentalmente do mundo sensível, dos objetos intuídos, onde já estão configuradas as essências a serem descritas. Longe do platonismo que concebe um mundo das idéias autônomo como arquétipo dos objetos do mundo sensível, a fenomenologia parte do suposto de que é necessário um retorno ao vivido do mundo sensível, das “coisas mesmas em carne e osso”, na expressão husserliana. As essências não são abstrações desvinculadas dos seus objetos, mas referidas a eles como expressão dos seus significados e sentidos que constituem o seu **ser**. Todo conhecimento evidente (verdadeiro) dos objetos do mundo, deve partir da intuição como “princípio primeiro” na atitude de apreensão e descrição das suas essências. A verdade dos objetos, dos fatos, será evidenciada nas conexões de essências percebidas nos seus modos de ser e não nos conceitos artificiais constituídos pelas ciências a partir das leis ideais do pensamento lógico-matemático. A subsunção dos fatos aos conceitos emitidos pela razão representa uma violação ou agressão aos seus significados, uma vez que cada fato, cada objeto

compreende um complexo de sentidos inapreensíveis pela via conceptual. Os fatos são fenômenos **puros** que se mostram à consciência como intencionalidade. A legalidade das estruturas ideais do pensamento não é a mesma existente nos fatos. Estes devem ser considerados tais como se manifestam na sua pureza, desvestidos de todos os pré-conceitos. É nesse estado de pureza que vamos perceber o que eles são, pela via da intuição e descrição das suas essências.

Eis o que importa, preliminarmente, na construção de uma teoria fenomenológica do Direito: tomar os objetos, os fatos, os fenômenos jurídicos tais quais se manifestam na sua pureza, com a intenção de intuir e descrever as suas essências a fim de evidenciar a motivação pela qual é atribuído a eles o caráter jurídico, a juridicidade. Todo Direito tem suas raízes nos fatos, isto é, nos **dados** da vida social e histórica. Os conceitos a priori do Direito que fermentaram largamente a imaginação neokantiana são, em grande parte, responsáveis pela idealização dos fatos da vida jurídica, tendo como suporte o papel originário da razão legisladora advindo de Kant. É necessário ter em vista que a razão legisladora ordena os sistemas jurídicos, o mundo do dever-ser, a partir das estruturas lógicas do pensamento e não dos **fatos** aos quais é atribuído o caráter jurídico. Os fatos são observados e aprisionados na armadura dos conceitos normativos sem a luz dos seus verdadeiros sentidos e significados, resultando na prática do injusto na seqüência da imputação coercitiva.

Mas como conciliar os sentidos e significados dos fenômenos jurídicos com a necessária positividade dos sistemas jurídicos destinada à manutenção da vigência do Direito? Dir-se-ia que esta questão se resolve na atividade hermenêutica voltada fundamentalmente para o problema nuclear da **aplicação**. Entretanto, não podemos confundir hermenêutica filosófica com

hermenêutica jurídica, embora seja aquela imprescindível à compreensão dos fenômenos jurídicos na estrutura significativa das suas conexões de essências. A hermenêutica é um modo de saber entranhado na ação e dela dependem os resultados do justo e do injusto na experiência cotidiana e na tecitura das relações normativas. Os fenômenos jurídicos, enquanto **fatos**, são postos à percepção como **dados** de significados e sentidos, tais quais se manifestam. Nesse aparecer do fenômeno à intencionalidade da consciência temos o momento desencadeador da intuição das suas essências de modo **originário**, perante o **fato**, “em carne e osso”, sem nenhum conceito previamente elaborado sobre ele.

Não terei jamais a evidência do que seja o muro erguido em determinado local violando o direito de terceiros se me ativer apenas aos conceitos expressos nos mapas, nas descrições e nas certidões expedidas pelas instituições competentes. Aliás, o muro pode perfeitamente existir na ordem da pura idealidade conceptual, da mesma forma como a geometria pura só existe na cabeça dos geômetras. A “coisa mesma” – o muro – está lá em algum lugar para o qual me apontam os conceitos. O que é aquele fato, aquele objeto, aquele **dado**, será percebido na vivência imediata da intencionalidade intuitiva da consciência. Aí terei os seus vários modos de manifestar-se enquanto muro, com os traços e silhuetas que o identificam como tal. Essa percepção vai evidenciar o que é, a essência do dado, ou seja, a estrutura de **invariâncias** sem as quais aquele objeto não seria aquilo que dizemos que ele é – um muro. As essências ou invariâncias são as idéias universais que extraímos dos objetos como caracterização do seu ser. Vemos neles tudo aquilo que corresponde aos significados ideais dos objetos na sua universalidade e não na singularidade, tendo em vista que as essências são universais e necessárias e os objetos são particulares e contingentes. O muro pode desaparecer a qualquer momento pela contingência a que está submetido na

temporalidade, mas os sentidos e significados nele intuídos e descritos são imutáveis, a-temporais e eternos como conhecimento verdadeiro e apodítico (irrefutável) daquele objeto. A partir daí podemos evidenciar o caráter jurídico a ele atribuído na circunstância em que foi construído, no conjunto das relações fáticas nas quais ele se encontra como objeto, como fato, como **dado** originante de significados e sentidos, produzindo conseqüências no campo da positividade normativa.

Aí estaria o núcleo de uma teoria fenomenológica do Direito, fundada na **evidência** dos fenômenos jurídicos e não mais na sua idealização. Uma teoria não somente justificativa do conhecimento jurídico mas que estaria a serviço da própria ciência do Direito como instrumento de reconstrução radical desse saber eivado de controvérsias inúteis que seriam esclarecidas no exercício aprofundado de “retorno às coisas mesmas”. O problema crucial a ser superado diz respeito à articulação dos significados e sentidos dos fenômenos jurídicos com a ordem da positividade. Sabemos que nenhum sistema ou ordenamento jurídico sobrevive sem o suporte da positividade que garante a efetividade da **segurança jurídica** e o ideal da **realização da justiça** que constituem a meta essencial do Direito. Se os fenômenos jurídicos devem ser evidenciados na sua originária manifestação como **dados** à intuição descritiva das suas essências, é necessário indagar sobre os modos pelos quais essas essências ou significados serão elevados à positividade dos conceitos normativos. A crítica fenomenológica é formulada contra toda tradição idealizante dos sistemas jurídicos, conforme já vimos, e a favor de uma nova atitude que recupere os fundamentos do Direito a partir do seu próprio **vivido**, como um conjunto de significados. Mas como estabelecer os elos eficazes entre a universalidade dos fenômenos jurídicos evidenciada nas suas essências e significados e a singularidade dos indivíduos que constituem a teia das relações jurídicas? O que de mais imediato

podemos e devemos buscar é o encontro dos verdadeiros sentidos dos fenômenos expressos nas conexões de essências com a estrutura normativa que os regula, com a finalidade de evidenciar no plano cognitivo e na ação tudo aquilo que se manifesta como contingente na temporalidade. Os fenômenos jurídicos são temporais e contingentes e as essências são intemporais, inalteráveis e necessárias e, por isso mesmo, jamais deixarão de ser a referência do conhecimento daqueles fenômenos, ainda que todos eles desaparecessem.

É a partir dessa nova compreensão do **ser** do Direito que se inicia a tarefa da hermenêutica como única atividade capaz de elevar ao plano do normatizado aquilo que verdadeiramente é como objeto do sistema normativo. Assim, a norma **posta** seria apenas a referência necessária do conjunto de significados oriundos dos fenômenos jurídicos. Daí pode-se perceber a relevância do papel da hermenêutica na elaboração de uma teoria fenomenológica do Direito, desde que o diálogo interpretativo e compreensivo parta da “região do Direito” para reafirmá-la como lugar essencial de realização da justiça possível.

A FENOMENOLOGIA DO DIREITO DE EDITH STEIN

André R. C. Fontes¹

O ano de 1913 marcou a Filosofia com o aparecimento de duas obras, de natureza distintas, mas de efeitos cruzados: de um lado *As Idéias...* de Edmund Husserl, inspirada no transcendentalismo fenomenológico e no idealismo; de outro, o primeiro volume de *O formalismo na ética e a ética material dos valores*, de Max Scheler. O efeito cruzado dos dois livros foi o desalento de Edith Stein com os novos rumos imprimidos por Husserl e sua decisão de manter a vertente realista e, também, o fato de se ver atraída pelas especulações de Scheler que, diferentemente das preocupações abstratas e áridas de Husserl, preocupava-se com as relações não intelectuais, como o amor, o ódio, a vindita, o arrependimento, que levam ao conhecimento do outro.

Edith Stein ganhou expressão por sua inteligência incomum e pela procura apaixonada da verdade filosófica. Conquanto fosse

¹ Doutor em Filosofia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e Desembargador do Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

a mais jovem dentre seus colegas, e a única a suportar as restrições de ser a assistente de Husserl, ocupava lugar de destaque, por sua capacidade de estudos e pelos seus dotes especulativos. Ao lado de Adolf Reinach, Johannes Daubert, Alexander Pfänder, Moritz Geiger e Dietrich von Hildebrand, Edith Stein formava o conhecido Grupo de Munique, que foi para Göttingen à procura de Husserl e que dele, mais tarde, se afastou, devido aos novos caminhos, que reputava serem de fundo neokantianos. Ela opôs-se aos caminhos trilhados pelo fundador e personagem central da Fenomenologia: Edmund Husserl.

Última filha de sete irmãos de uma família judaica, profundamente religiosa, nasceu na então Breslau alemã, em 12 de outubro de 1891, dia da penitência judaica, o Kippur, a solenidade de expiação, uma das mais importantes datas do judaísmo. Em toda sua juventude, Edith Stein foi educada nos preceitos da religião judaica, mas, após um curto período no qual se tornou atéia, abraçou o Cristianismo. Seu mestre Husserl e seu colega Reinach, também judeus, diversamente dela, que se tornou católica, aderiram ao protestantismo luterano. A morte de Reinach, em 1917, na I Grande Guerra, e de Husserl, em 1938, os pouparam de testemunhar o maior desastre da nossa era: o Holocausto. Para Edith Stein restou o tenebroso capítulo da História dos judeus, de vivenciar a *Shoah*, consumida nos fornos de Auschwitz, junto a sua irmã, Rosa Stein, e outras mulheres e crianças de origem judaica.

É inexato concluir que sua condição de judia católica tenha permitido um tratamento menos cruel no trajeto, na chegada e no pouco tempo que permaneceu no campo de concentração. Algumas informações, reveladas por pesquisadores, indicam justamente o contrário – se é que, do inferno de Auschwitz se pode extrair algo além de terror e morte. Dentre os seis milhões de judeus mortos pelo Nazismo, encontravam-se Teresa Benedetta della Croce, seu

nome religioso, sob o número 44070. O trem que a transportou para Auschwitz chegou no mesmo dia em que ela morreu, 9 de agosto de 1942, uma semana depois de haver sido retirada do convento, no qual, desde 1934, vestira o hábito carmelita.

O conteúdo essencial da obra filosófica de Edith Stein mereceu particular atenção dos estudiosos a partir dos anos 1990, com a promoção dos primeiros simpósios científicos internacionais sobre o pensamento steiniano, coincidentemente com o centenário do seu nascimento, embora, nos últimos decênios do findado Século XX, um progressivo interesse tenha despertado, especialmente com a publicação inicial e a difusão de suas *Obras Completas*, iniciada em 1950, ainda hoje inconclusa.

A tese de doutoramento de Edith Stein versou sobre a *empatia*. E com essa noção pretendeu fundamentar toda a obra vindoura. Os estudos de Psicologia, realizados na Universidade da Breslau, muito contribuíram, ao lado da Germanística, para alcançar o verdadeiro rumo de seus pensamentos. A tese, defendida em 1916, pretendia analisar o ato de comunicação possível entre indivíduos e a sua capacidade de penetrar na experiência e torná-la própria. Desse modo, ela esclarece o sentido e a dinâmica do problema da empatia em confronto com o conhecimento racional, pois a experiência pessoal cognitiva tem o caráter de imediatismo, entendida no sentido de poder chamar a imediata presença da realidade em comparação ao que se apreende somente em função da coisa e dela extrair o conhecimento.

Tal como faz todo filósofo, a noção de empatia dada por Edith Stein assume um específico caráter, e então, afirma ela que por empatia entenderemos uma participação das vivências interiores que temos em relação à outra pessoa, à consciência que tenho de que o outro está a viver e que requer um transferir-me à sua

interioridade. O outro se apresenta como alguém vivo, que pela sua corporeidade, se distingue de um mero corpo físico. E é justamente a idéia de empatia que não permitirá passar, de forma indiferente, a crítica à filosofia de Edmund Husserl.

Segundo Edith Stein, pela empatia indicaremos e assinalaremos a experiência do outro, nas relações com o *outro* e o meu *eu*, colhendo-se a alteridade, em primeira instância do corpo. O instrumento mais adequado para aproximar-se das suas propostas filosóficas é o método de redução fenomenológica elaborado por Husserl. Por meio desse método, dá-se a intuição imediata, prescindindo-se de toda posição dos sujeitos que pensam (e das características relativas à sua natureza), utilizando os *a priori* em torno dos quais Edith Stein construiu a sua estrutura fenomenológica.

Edith Stein utilizou o método fenomenológico para as emoções do homem, como, aliás, tratou o assunto na sua tese sobre empatia, que se concentrava no sujeito. É por isso que o termo empatia assume um significado especial em Stein, como uma verdadeira experiência *sui generis*, a experiência do estado de consciência do outro, a experiência que um *eu* tem em um *outro* de similar. Empatia é um sentir dentro, uma submissão de qualquer coisa a prova do outro, o sentimento que nasce e cresce no interior de uma comunidade, um sentir conjunto (com-sentir), um provar com o outro o mesmo sentimento.

Se nos perguntarmos o que se deve entender por Fenomenologia, em um estudo sobre Edith Stein, e nos basearmos nos textos exclusivos do seu fundador Edmund Husserl, de modo a retermos todas as significações que esse termo recebeu nos sistemas filosóficos do passado, vislumbraríamos uma importante corrente filosófica de nossa época, que foi criada por Edmund Husserl quando publicou as *Investigações lógicas*.

Só para constatar fatos históricos: o termo Fenomenologia foi escolhido por Husserl para designar sua filosofia e o método filosófico, que conseguiu por em marcha por conta de um duro trabalho intelectual, perseguido durante longos anos, e que foi apresentado pela primeira vez nas *Investigações lógicas*, sob uma forma amplamente eficaz. Nos anos consagrados a essa obra, esteve em relação estreita com Max Scheler, que, então, estava em lena. Scheler sempre afirmou que não foi discípulo de Husserl, e que descobriu, por ele mesmo, o método fenomenológico. E conclui que só houve coincidência de seus trabalhos com os de Husserl nos resultados encontrados. Disso estava certamente convencido com toda honestidade. Mas, para quem conhece os dois homens – Husserl, sempre mergulhado em seu pensar, a ponto de não poder se distrair, falando dificilmente de outra coisa e recebendo ainda mais dificilmente as idéias de outro, e Scheler cujo trabalho era no fundo impressionista, que recebia do que ouvia e lia as mais fecundas impressões, e que as apropriava tão facilmente, que nem notava e sabia mais de onde provinham suas idéias – , a convergência dessa aproximação de perspectivas não deixa dúvidas. Atualmente, entretanto, a situação mudou, pois para estudiosos de Filosofia, o nome de Husserl está fortemente correlacionado ao de Max Scheler e Martin Heidegger, que, a despeito de receberem a influência de Husserl, ocupam lugar de destaque, graças à sua originalidade e repercussão.

O grupo de discípulos que se reunia em Göttingen ao redor de Husserl, nos quais se encontrava Edith Stein, se dispersou pelo desvio do realismo imprimido pelo fundador da Fenomenologia. Para os críticos, na virada que deu em seus novos trabalhos, Husserl elaborou uma teoria que o leva a abeirar-se do neokantismo. A influência de Max Scheler se fez presente, não somente pela sua personalidade extraordinária, tampouco pela força viva e lúcida de um dos mais fulgurantes pensadores do seu tempo, mas, sim, por

estimular o pensamento de Edith Stein para campos ainda não explorados, mas lastreados na realidade, como o valor, a ética e o amor. É a essa influência que se atribui o fato de que a maior parte dos discípulos de Husserl em Göttingen não o seguiram em sua evolução.

O que há de mais marcante na figura de Edith Stein é a sua honestidade intelectual, que a conduz a seguir Husserl nas máximas de que *toda consciência é consciência de alguma coisa* e na de *retorno às próprias coisas*. Mas, a idéia de não haver o preconceito faz com que lições por ela extraídas de Scheler e também de outros filósofos como Conrad-Martius e Reinach venha a se afastar ainda mais do pai da Fenomenologia, Edmund Husserl.

Edith Stein acredita que sua percepção fenomenológica deve levar em conta a realidade criada, exatamente como asseverou São Tomás de Aquino: que a realidade criada é o encontro do fundamento da consciência com o mundo das coisas. Nos textos de São Tomás de Aquino, encontra Edith Stein a base para buscar a percepção dos sentidos externos, como o homem, a imagem das coisas e outras sensações precedentes, que são meras formas de imaginação como, por exemplo, os odores e o sono.

Para Stein, a idéia de filosofia como ciência rigorosa deveria indicar, tão-somente, que a Filosofia não diz respeito ao sentimento e à fantasia, que não se trata de um sonho, um gosto, mas, ao contrário, é um fato da razão, que seria procurado apaixonadamente. Segundo Stein, todos os meios que fossem idôneos a um fim, sejam princípios formais, lógicos, evidências intelectuais, e tudo mais o que é concreto, serve aos fins do conhecimento.

Se para Husserl conhecer significa intuir as essências, pelas quais o conhecimento das essências não dependeria da percepção sensível, a Stein não significa que o fenomenólogo possa tudo alcançar, sem um algo sensível. Podemos reduzir seu pensamento

à idéia de que o conhecimento das essências é uma intuição, mas que supõe o objeto ou o conjunto de objetos ao qual percebemos (e não abstraímos) intuitivamente a essência. Conhecer é uma unidade entre mim e o que vejo, de modo a que a presença do outro em nós como outro, o ser presente a mim, é que permite estar presente a mim em realidade, uma realidade que é do outro para mim. Conhecer não modifica o objeto, mas significa a assimilação do conhecedor ao conhecido. É uma abertura do objeto buscada por Stein que, de alguma forma, retoma em seus estudos as especulações de outro filósofo, do qual seu mestre Husserl extraiu suas conclusões iniciais: Franz Brentano.

A fim de evitar discussões sobre a existência do objeto, Stein orienta-se na idéia de que pôr entre parênteses não significa decidir que a coisa exista, se se é capaz de descrevê-la como aparece, como se mostra, e, desse modo, para buscar a essência das formas das coisas. O fato de um conhecimento não prescindir de um conteúdo sensível, não significa a presença atual de um objeto material.

Para Stein nenhuma radicalização pode chegar à idéia de que um mundo não exista. Desse modo, uma atitude natural, de que vivemos imersos neste mundo com todos os estados de espírito, sentimentos, atos de vontade, elaborações teóricas, fazem parte de uma percepção, mesmo fenomenológica. Pôr entre parênteses não implica subtrair alguma coisa da nossa atenção. Stein inclui o tema da existência também como resultado da análise fenomenológica. E é nisso que encontramos a distinção maior entre o pensamento de Husserl e de Stein: a idéia de que as essências teriam uma existência.

As relações do ser humano com a sua comunidade são o grande caminho para as incursões que Edith Stein inicia para o Estado e para o Direito. Seu interesse pela pessoa humana, pelo

mundo humano, é a grande abertura de compreensão do outro e a atenção da comunidade, de modo que, por sua análise da empatia, ela poderia tomar conhecimento da experiência vivencial alheia. Essas experiências, verdadeiramente *sui generis*, que ela extrai em exemplos da vida quotidiana, como o ver ou o encontrar alguém, os sentimentos que experimentamos de alegria ou dor, constituem, inegavelmente, uma experiência vivencial, que é originária para mim, como é originário o fato de sentir que tal pessoa os está vivenciando.

É, desse modo, que é possível distinguir-se o ato originário de *eu* tomar consciência que o *outro* sente alegria experimentada pelo outro; que *eu* se torna para *mim* um conteúdo do meu ato de sentir, sem, contudo, tê-lo vivido originariamente. Não se trata de nos alegrarmos conjuntamente, mas é necessário isolarmos um momento, que é uma maneira de sentir, ou seja, sem nos identificarmos, precisamos distinguir com empatia, de modo a que distingüimos a experiência da empatia. O papel da empatia se manifesta na compreensão entre as pessoas em um nível espiritual, e tal nível já conexo com o anterior, manifesta-se em todo o âmbito da vontade. Um ato de vontade, um ato volitivo não tem, diante de apenas uma correlação objetiva, o objeto desejado, mas enquanto se desprende de si mesmo, confere uma realidade ao objeto. O fato associativo humano está substancialmente ligado a uma visão personalista que, uma vez descoberta em nível individual, é redescoberta nos laços intersubjetivos ou interpessoais.

O assunto tratado por Edith Stein é deveras delicado, por confrontar a obra do fundador da Fenomenologia e de seus seguidores; por isso, não nos deteremos em nenhuma obra de Edith Stein, de forma específica, tampouco a indicação e a análise cronológica das bases de suas idéias. Em uma breve exposição, somente de forma parcial e fragmentária, permite captar o pensamento steiniano no significado que reveste para o Direito. A

expressão concreta do trabalho de Edith Stein, identificada na análise da sua obra, é marcada pela corporeidade temática, situada como elemento essencial do fenômeno da empatia. A sua manifestação é particularmente relevante, porque, ao mesmo tempo que revisita, de forma crítica, a obra de Husserl, reconhece a necessidade do uso do método fenomenológico.

A identificação das vivências constitui a principal descoberta de Husserl, e o que caracteriza sua filosofia. A análise das vivências põe em evidência o momento intencional em confronto com o material. É nessa duplicidade que encontra Stein elementos para incluir o corpo vivo não só como sede das sensações, mas, também, para constituir os objetos. Nesse espaço, inclui Stein as sensações de grupos diversos, nos quais inclui dor, prazer, bem-estar corporal ou de mal-estar, derivado de uma indisposição corporal.

A coisa para Stein não se manifesta apenas como tal, pois uma simples concha, encontrada na praia, não obstante tratar-se, inegavelmente, de uma formação material, revela um sentido que traduz a idéia de que o mundo do espírito abraça o mundo criado. A concha é percebida pelos sentidos, mesmo que não percebamos uma espiritualidade pessoal, pois tal formação é constituída segundo um princípio estrutural próprio, no qual são partes essenciais dela o seu peso específico, a sua consistência, sua dureza, a sua massa, o fato de se apresentar com maior ou menor tamanho. A referência ao grupo de sensações localizadas nos materiais cumpre um papel análogo ao de materiais, juntamente com as sensações primárias das vivências intencionais, como a dureza e brancura.

Para Stein, não há formações privadas de espírito, e as matérias permeadas pelo espírito querem significar aquele sentido das coisas que têm a capacidade de manifestar-se gerando afeição em nós. Nesse ponto, Stein dá ao sentido ou ao espírito uma acepção mais

decisivamente ligada à forma do que parece Husserl fazer. A autonomia do momento espiritual em relação ao material é que consente a percepção, enquanto apreensão tátil da forma, que não está no dedo que toca, no qual estão localizadas as sensações táteis, da mesma maneira que o pensamento não está, em verdade, localizado, intuitivamente, na cabeça. A consciência, como consciência de algo, contém em si o sentido da alma, do espírito, da razão e, então, de todas as operações conexas. Trata-se do estudo fenomenológico de cada região ou categoria que permite compreender as possibilidades essenciais relativas às simples intuições, às formações cognitivas, na sua gradualidade e clareza ou confusão, expressas ou não, pré-científicas ou científicas, até as máximas formações da ciência rigorosamente teórica de cada cultura

Se chegamos ao plano da vida em sociedade, a atitude de disponibilidade assumida pelo ser humano a respeito dos outros se funda na mais ampla noção de solidariedade. Tal postura é altamente construtiva em sentido comunitário e se efetua de modo que onde os indivíduos estão abertos uns a respeito dos outros, onde a tomada de posição de um não fica sem efeito sobre o outro, mas, ao contrário, o estimula e desenvolve os membros de toda comunidade como uma totalidade, alcançaremos os fins de suas idéias, já que, sem esse relacionamento recíproco, a comunidade não é possível.

Nenhuma comunidade existe se seus membros se alienam dela própria ou exploram uns aos outros como objeto. O relacionamento recíproco, portanto, gera uma comunidade que pode ser considerada uma unidade pessoal. Mas, uma vez constituída, tal unidade não se refere a cada membro individualmente considerado, como se fosse uma só pessoa. É dessa forma que o amor à pátria por parte do indivíduo particular não pode influir, diretamente, sobre a comunidade, mas, apenas individualmente, como estímulo aos outros.

A constituição de uma comunidade faz-se impositiva mais do que a força que decorre dos sujeitos; exige, também, fatores e condições objetivas, vinculadas a características de espaço e tempo em que as comunidades estarão situadas, e entre elas será necessário classificar não só a família, como, também, todos os povos e as condições externas que influem sobre a sua mentalidade e sobre os seus mais profundos sentimentos.

Uma população não tem um caráter próprio, e não pode muitas vezes se distinguir de uma outra população. Se um grupamento de pessoas possibilita uma união pessoal e espiritual específica, que é a sociedade, os indivíduos estarão ligados por uma finalidade. Desse modo, operários e dirigentes desempenham seus papéis, e, assim, a sociedade racionaliza suas relações. Cada indivíduo torna-se membro e permanece sujeito, e um indivíduo se torna objeto apenas no sentido de que se apresenta de modo objetivo, ou seja, um indivíduo em face de outro.

Para Stein, a idéia de que as associações humanas seriam simples agregações de indivíduos não é correta. Mas, do mesmo modo, não aceita uma visão em bases estritamente ideais. Ela supera a idéia do indivíduo, para a busca de uma altivez na concepção de Estado, que não poderá, de forma alguma, assumir o caráter totalitário.

Da família à tribo, da tribo à nação, em todas as comunidades, o grupamento que se torne um Estado não deve ser constituído no âmbito de uma ou mais pessoas, mas a de atender certos fins, que o Direito positivo venha a constituir. O Estado tem necessidade de um solo, como indivíduo tem necessidade de um corpo, pois os nacionais precisam de um lugar para viver, e é a função do Estado exercer os papéis desejados por seus membros, em seu espaço de atuação, em seu espaço de exercício de poder.

Para Stein, existe uma irreconciliável separação entre estruturas

baseadas no indivíduo e no Estado. Influência decisiva foi a que Stein teve de Reinach, com relação ao Direito puro apriorístico (que não guarda correspondência com o Direito puro de Kelsen), no qual encontrou elemento decisivo para sua relação entre Estado e Direito.

A Fenomenologia caracteriza-se pelo retorno às próprias coisas, afastando-se do subjetivismo do pensamento idealista. Em vez da consciência, é o cerne da realidade que deve ser cuidadosamente examinado. Essa influência de Reinach (do universo legal *a priori* no qual pode ser resumido o pensamento de Reinach) mereceria de Stein outras considerações, pelo seu esforço de compreensão do Direito positivo.

A peculiaridade da Fenomenologia de Edith Stein parece condizente com a sensibilidade feminina, especialmente pela noção de empatia, pela corporeidade do tratamento e pela alteridade, ou seja, a relação com o outro. O ponto mais identificado com a filosofia de Husserl é, entretanto, o uso do método fenomenológico, especialmente pela sua abertura característica, obtida após a suspensão de qualquer conhecimento que se destine a um retorno às coisas mesmas, tais como se apresentam na sua constituição essencial, deixando que eles falem a sua linguagem verdadeira, sem as incrustações das nossas projeções, injunções e os mal-entendidos das suas aparências.

Procurando alcançar o desenvolvimento da Fenomenologia, elege Edith Stein a empatia como o cerne de sua teoria, e a faz coincidir, em bases verdadeiramente sólidas, na contribuição para a percepção do mundo intersubjetivo. Sua produção filosófica está centrada na aplicação da redução fenomenológica, e é nesse momento que dois sujeitos são capazes de convergir, tanto que a vivência de um é integrada na experiência do outro. É dessa forma que ela explica a empatia, na sua concepção fenomenológica,

empatia que vai mais além do que o simples acordo em sintonia de criaturas, por afetar o núcleo mais íntimo da pessoa. Nessa capacidade de compreensão da experiência alheia estaria tudo aquilo que sustenta a sociabilidade, porque é por meio dela que podemos compreender, conviver e estabelecer relações intrapessoais. E o elemento que vincula essa experiência é, justamente, a capacidade corporal.

O fenômeno da corporeidade se desvela no sentido de que o corpo é situado e reconhecido de maneira ampla, ou seja, o corpo é identificado e visto em suas diversas facetas, inclusa aqui aquela chamada vivência, um território inédito de análise da fenomenologia de Husserl. Após a identificação das facetas do fenômeno, o corpo é contextualizado em sua esfera vivencial, sendo possível, assim, oferecer um olhar diferenciado daquele visto pelas ciências naturais. A partir do reconhecimento e descrição das facetas, um sentido interessante seria associar as descrições das facetas aos domínios das ciências da atividade física.

Quando o corpo é estudado pelas ciências naturais, esse é delimitado somente como um corpo físico, isto é, um corpo demarcado por relação espaço-temporal. Nos momentos em que Stein cumpre a análise do corpo, esse é reconhecido como centro de orientação do seu *eu*. E quando é posto em evidência o estudo da corporeidade, ela é analisada a partir da Fenomenologia clássica, que traz uma reflexão importante, no sentido de oferecer uma nova perspectiva ao fenômeno estudado, ou seja, permite uma nova perspectiva na área em relação ao estudo do ser humano, que nesse contexto assume três das chamadas (por ela) dimensões essenciais: corporeidade, psique e espírito.

O lugar especial de uma representação do jurídico como fenômeno é uma das tarefas que Edith Stein buscou desincumbir-se

em seu sistema filosófico. Para tanto, apreende o Direito como dado e, a despeito de usar o método fenomenológico, se vale do ato (social) da empatia – que constitui a base de sua filosofia – para usar o princípio essencial da alteridade (o *eu* e o *outro*), no exercício da sua liberdade, na medida da sua responsabilidade. Toma como ponto de partida a do Estado de Direito, o que se afirma na lei, e supera a passagem de um outro Direito de perfil meramente formal, destinado a ser produto de instâncias totalitárias, e que ignore a subjetividade em nome de uma pureza jurídica e que negue os direitos humanos. Em seu itinerário especulativo e de aprofundamento da dimensão eidética da fenomenologia de Edmund Husserl, busca reconstruir o fenômeno do Estado de Direito por sua juridicidade. Um Estado que deve realizar valores ou mesmo colaborar na realização de valores. Valores nos quais não é o Estado propriamente seu portador, mas, sim, a sociedade com a qual trava uma relação de instrumentalidade, e que, nesse sentido, seja o Direito justo.

Defende Stein um Direito que transcenda a posição radical a favor de uma descrição do existente, de um Direito que seja o ideal de uma comunidade possível no reconhecimento da alteridade, na iniciação do ato empático. Se em Husserl nos dirigimos ao objeto percebido por meio do qual extraímos as impressões que intuem a transcendência, e dirigimos, reflexivamente, a consciência pura para as percepções, convidando, assim, para o retorno às próprias coisas, tal convite à materialidade, à coisalidade, à objetividade em particular, exige na filosofia de Edith Stein uma atitude subjetiva.

A essência da coisa tratada por Edith Stein, como o Estado e o Direito significa refletir sobre um Estado que se torne promotor de uma série de atos livres, e o único que permite chegar à essência do Direito como coisa é o estudo da empatia, associada à noção de alteridade, que constitui o núcleo da juridicidade do Estado de Direito. A empatia de Stein, que é entendida como um re-achar-se,

um reconhecimento da alteridade, assinala um percurso intersubjetivo, que reside na escolha de um sujeito capaz de pôr-se na pele do outro, realizando um tipo de projeto que começa mesmo pela realização interpessoal.

A expressão viva do Direito não deve ser desassociada da representação de uma intuição humana, de modo que ele deve ser diferenciado da moral, da ética, da religião. O Direito deve ter origem em um Estado legislador, mas um Estado que se oponha ao totalitarismo. Os cidadãos devem estar imbuídos de valores materiais, inspirando o Estado a agir. O Estado se caracteriza pela independência e pela liberdade com que conduz o destino do povo. Mas no Estado não estão presentes os valores morais, eles dependem dos homens, como também não incorpora a liberdade, que se torna tema do Direito. E isso não significa afirmar a existência de um Direito natural. Por mais paradoxal que seja, na Filosofia de Edith Stein é o Estado de Direito, fundado por leis justas, e não o Direito natural, que sustenta a trajetória do Estado e do Direito.

A Fenomenologia defendida por Edith Stein para o Estado é realista, contraposta, portanto, à Fenomenologia idealista que seu mestre Husserl abraçou. Essa distinção assenta-se na idéia de que a posição de Husserl assume caráter de originalidade das essências – o que, numa perspectiva empirista, a Fenomenologia não representa mais objetividade, mas, apenas, um modo de se imprimir essa objetividade na consciência, de modo que seriam termos diversos os contínuos movimentos entre o fenômeno e o objeto. Edith Stein põe acento sobre a realidade do dado e sobre a sua clarificação, de modo a torná-lo real, e realça as divergências com Husserl entre o real e o ideal. Para ela, a ontologia do real se põe como objetivo no momento atual-real, que a leva a efetuar a distinção entre o *eu* puro - entenda-se o sujeito filosofante - e o indivíduo concreto, no caso do Direito, o Direito ideal e o positivo.

Sempre afirmando, com prudência, as condições de autonomia e especificidade do Direito e considerando o Estado como formado em bases humanitárias, delinea, fenomenologicamente, a intuição jurídica e a estrutura estatal como influências vivas da realidade de propostas ideais. Em sua perspectiva realista, a estrutura estatal submete-se aos direitos humanos, mas a essencialidade do Direito é a de se constituir na sua relação com um sujeito que é a pessoa, que deve ser vinculada ao Direito, objetivamente considerado.

Na idéia de Stein, estabelecer o *a priori* e tentar precisar a subjetividade jurídica, a prescindir o Direito puro, significa que o sujeito é capaz de praticar atos, mas que pertençam à esfera do Direito posto e que, portanto, não tenham uma relação de cumprimento com a presença de Direito puro. O sujeito está no direito de praticar os atos que entende no devido respeito apriorístico posto. O homem, entretanto, mesmo na sua qualidade de sujeito de direitos, é titular de direitos incondicionados, que transcendem o direito positivo; as formas históricas do Direito e o Direito vigente são dados pela função de legalidade da produção normativa, em função de uma única palavra: intuição. É desse modo que o sujeito, por meio do Direito, atualiza sua dignidade, entrando, em consequência, na dimensão objetiva do Direito, que lhe atribui uma realidade jurídica, necessariamente derivada das essências jurídicas intuídas.

Indaga Stein sobre a estrutura do titular do direito subjetivo, que são pessoas detentoras do Direito, em sentido estrito, e sempre e só a pessoa na sua inteireza existencial. A via para chegar a qualificar os sujeitos detentores de um direito positivo é dada pela reflexão da estrutura da pessoa que o Direito positivo tutela. Uma possível justificação da realidade, por meio de instrumentos jurídicos, que reclama atenção sobre produção de normas, são dados, não só desse modo, pelos *a priori* que orientam, mas pelo

Direito vigente, em direção da tutela da relação interpessoal para o estatuto da empatia.

Edith Stein lançou-se para a posteridade ao estabelecer o princípio de que a Fenomenologia representa o rompimento dos limites do pensável, exatamente como traçados por seu fundador, Edmund Husserl, para os mais longínquos e ilimitados campos do possível. Em uma das suas muitas palavras, Edith Stein, afasta-se de sua concepção de fenomenologia da necessidade de Husserl de voltar-se para a coisa, pondo-a entre parênteses para extrair seu contorno, para, então, com isso, de forma única e original, introduzir uma consciência empatizante, ancorada no impulso derivado de percepção externa. Tal premissa significa que a teoria da empatia refere a experiência subjetiva, associada à noção de presença, que torna determinante a percepção externa, sem a qual a presença de tal empatia não se distinguiria da fantasia.

A relevância da filosofia de Stein manifesta-se na sua capacidade de transitar nas diversas áreas do conhecimento e pela sua originalidade na aplicação do método fenomenológico. Tomando a pessoa humana nas suas mais variadas dimensões de corpo, alma, espírito, valores, relação com os outros, e com Deus, Edith Stein concentra-se no sujeito da empatia e nas suas vivências, para estruturar as bases de sua filosofia. Das análises das relações intersubjetivas, colhe elementos para a elaboração de uma antropologia filosófica, no encontro da tradição aristotélico-tomista que a integra à antropologia cristã.

A transposição de suas idéias fundamentais para o Direito, pela combinação das noções de consciência e conhecimento, em alguns dos terrenos desbravados do Estado, da lei e do Estado de Direito, forma o principal resultado de uma análise sobre Fenomenologia do Direito que surge da obra de Edith Stein. É de

boa lembrança que seu invulgar pendor filosófico não a impediu de se concentrar em específicos textos, nos quais se insurgia contra o totalitarismo, que seria o resultado contrário aos seus esforços de construção da idéia refletida de Estado de Direito e, também, na defesa da mulher. É de ofuscante nitidez, igualmente, sua batalha contra o nazismo e contra Adolf Hitler, tendo, já no ano de 1933, se empenhado em rogar por uma intervenção papal contra as agressões ao povo judeu.

Em seus trabalhos, a fenomenologia é aperfeiçoada e ampliada para contar com a noção de empatia e da relação com o outro, que para ela são aptas a servirem como base para construção, não só de uma renovação fenomenológica, como a de experimentar, na concepção de Estado e das suas figuras parciais e derivadas tratadas no texto, nomeadamente, a lei e o Direito, suas mais profundas inspirações filosóficas. Compreender a essência de seu pensamento crítico e coerente, especialmente sobre a empatia, exposto de maneira facilitada e clara constituiu um dos veículos mais claros e completos de uma fecunda atuação da Fenomenologia do Direito no futuro.

SOCIEDADE, POLÍTICA E DIREITO NO PENSAMENTO DE SPINOZA

*Luís Antônio Cunha Ribeiro**

A concepção filosófica de Baruch de Spinoza (1632-1677) acerca do campo social repousa naturalmente sobre os pressupostos ontológicos, desenvolvidos sobretudo em sua obra magna, a *Ética*. Contudo, em um trabalho como o que ora se apresenta, em que se tem em mira delinear as construções deste pensador sobre o campo social, bem como seu cunho político e jurídico, terei de me contentar com apenas indicar algumas pistas acerca dos mencionados pressupostos e assumir que o leitor legitimamente interessado, ou já traga consigo seu conhecimento, ou vá colhê-los em sua fonte, por conta própria.

1. SOCIEDADE E SOCIABILIDADE

O esforço por perseverar em seu ser (*conatus*) é, para Spinoza,

* Professor Adjunto do Departamento de Filosofia da Universidade Federal Fluminense. Doutor em Filosofia (UFRJ). Mestre em Direito (PUC-Rio).

comum a todas as coisas. Contudo, o *conatus* não consiste apenas em um esforço de cada coisa para perseverar em seu ser, mas um esforço para expressar plenamente o grau de perfeição a que corresponde. Sendo assim, o *conatus* implica uma tendência natural de todas as coisas a buscar (querer, desejar) o que lhes é bom ou útil e a evitar o que lhes é mau.

Tal tendência natural implicada no *conatus*, no campo social, há de ser causa de conflitos, sobretudo quando dois ou mais imaginam residir no mesmo objeto uma utilidade para si, uma possibilidade vislumbrada de ser afetado de alegria por esse objeto. Desejamos algo porque já nos afetou de alegria no passado, ou assemelha-se a algo que já nos afetou do mesmo modo, ou associou-se na alma a algo que assim nos afetou. O ponto a se destacar aqui é que o esforço em direção ao que é bom ou útil, que nos afeta de alegria, esse esforço a que chamamos *conatus* ou desejo, quando somos dele conscientes, é a razão pela qual cremos que algo será útil a nós: cremos que algo nos afetará de alegria apenas porque o desejamos¹.

É aqui que vem desempenhar um papel fundamental a chamada “imitação dos afetos” (*affectuum imitatio*)². Alegramo-nos pelo só fato de que algo semelhante a nós se alegra. Amamos tanto mais aquilo que imaginamos ser amado também por outrem³. Disso decorre que, se imaginamos que alguém se alegra com algo que somente um pode possuir, nos esforçamos para que não o possua⁴. Eis o conflito.

¹ SPINOZA. *Éthique* III, proposição IX, escólio, in *Oeuvres Complètes*, trad. Roland Cailliois, Madeleine Francès et Robert Misrahi, Paris: Gallimard, 1954. O número em algarismos romanos que se segue ao título da *Ética* refere-se aos cinco livros em que se divide a obra. No caso presente, citamos o livro III, logo, *Ética* III.

² *Ibidem*, proposição XXVII, escólio.

³ *Ibidem*, proposição XXXI.

⁴ *Ibidem*, proposição XXXII.

Assim, para que desejemos algo não é necessário que já nos tenha afetado de alegria, bastando apenas que imaginemos que o mesmo afete de alegria, isto é, seja útil a algo que nos seja semelhante e pelo qual não experimentemos nenhum afeto, como por exemplo outro homem. O só fato de que imaginemos que algo alegre outrem é suficiente para que o desejemos. É a emulação. Dessa emulação do desejo nasce o conflito. Se em tal conflito, contudo, uma das partes suplantar a outra, firmando sua posse sobre o objeto da disputa, aquele que for derrotado será afetado de tristeza e ligando tal tristeza a uma causa exterior, qual seja, a ação de seu antagonista, o odiará.

Por outro lado, o vencedor, vendo que seu oponente, ao ser derrotado se entristece, também ele se entristecerá, isto é, apenas por imaginar que algo que lhe é semelhante se entristece (outra situação em que age a lei da imitação dos afetos), e, se esforçando por eliminar essa tristeza, dará lugar a um desejo de fazer bem a seu semelhante (benevolência). Essa imitação, não do desejo alheio, mas de sua tristeza, dando lugar à benevolência, é a comiseração⁵. Vê-se que a imitação afetiva não dá lugar apenas a conflitos mas também ao desejo de fazer o bem a outrem, conforme as circunstâncias.

Aquele que foi derrotado, por sua vez, embora tomado de ódio pelo vencedor, agora recebe dele, para sua surpresa, atos de benevolência e poderá experimentar uma flutuação de espírito (afetos contraditórios em relação a um mesmo objeto), embora o afeto de alegria presente (por receber benevolência) tenda a suplantar o afeto de tristeza ligado à derrota passada (o afeto presente é mais intenso que o afeto passado, apenas por ser presente). Desse modo, o conflito nasce da imitação dos afetos,

⁵ *Ibidem*, proposição XXVII, escólio.

mas também é superado por meio dela, embora o ciclo deva se iniciar novamente em outro momento⁶.

Deve produzir-se assim uma alternância entre - de um lado - o conflito aberto, movido pelo desejo e pelo ódio, a dar lugar mesmo à vingança, e - de outro - a comiseração, causa da benevolência⁷. Assim, há um fundamento afetivo para a afirmação spinozana da sociabilidade do homem. Os afetos tristes que decorrem do desfecho do conflito, promovem naturalmente o retorno à cooperação, pela lei da imitação dos afetos, verdadeiro processo de “identificação imaginária” com o outro, sendo a *multitudo* esse “agregado instável de paixões individuais”, a imagem do outro, por sua vez, exibindo esse caráter ambivalente, a um só tempo “atrativa e repulsiva, tranqüilizadora e ameaçadora”⁸.

O fundamento primeiro da sociabilidade é, assim, passional e afetivo, uma vez que no estado de natureza, não apenas a maioria dos homens não experimenta a vida racional como ainda estão ausentes quaisquer instituições ou condições capazes de conduzi-los de outro modo que não o agir segundo suas paixões. A instabilidade desse vínculo social afetivo funda-se especialmente nas proposições XXXII a XXXIV da Ética IV.

Há, porém, um outro fundamento da sociabilidade, uma fundamento racional. Para compreendê-lo, devemos partir da

⁶ O *conatus* spinozano acaba por expressar uma lógica bem diversa daquela do *conatus* hobbesiano. Este se resume ao esforço de sobrevivência, resultando em um potencial conflito permanente, enquanto aquele, ao envolver ainda um esforço de cada modo por expressar toda a potência que lhe corresponde, isto é, por atingir a maior perfeição que lhe seja possível, opera, por meio da lei de imitação dos afetos, segundo uma lógica bem distinta, já que tal lei torna a tristeza daquilo que é semelhante a certo modo como causa também de tristeza para ele e assim obstáculo à expressão plena de sua potência.

⁷ Cf. MATHERON, Alexandre, *Individu et Communauté chez Spinoza*, Paris: Les Éditions de Minuit, 1988, p.211, tradução do autor. “O estado de natureza, portanto, mais que uma guerra de todos contra todos deve ainda consistir em uma alternância de trocas pacíficas e de choques hostis, mesmo se essas últimas predominam largamente.”

⁸ Aqui as expressões entre aspas são de Étinne Balibar. Cf. *Spinoza et la Politique*, Paris: PUF, 1996, p.104.

definição de virtude, contida na *Ética IV*, proposição XXIV. A virtude surge aqui completamente desprovida de qualquer traço moral, consistindo apenas na busca do que nos é útil ou bom, isto é, na busca da conservação de nosso ser e da ampliação de sua potência. Trata-se, pois, de uma expressão do *conatus*. Contudo, trata-se da busca da utilidade própria, pela via da razão. Assim, por virtude não se persegue apenas aquilo que se imagina ser útil, mas aquilo que se conhece necessariamente ser útil a nós mesmos. Eis porque, ao enunciar a proposição, Spinoza apresenta o termo “agir”, como sinônimo de viver e de conservar seu ser. De fato, essa sinonímia somente se mantém sob uma condição. Pode-se viver uma vida passional, exclusivamente sob os ditames da imaginação e lograr-se assim conservar o próprio ser, mas tal vida seria apenas passiva. Para Spinoza, agir, ser ativo, implica em primeiro lugar conhecer e, portanto o exercício da razão. Logo, sob a condição de conduzir-se segundo a razão, viver e conservar o seu ser são sinônimos de agir.

Ora, quando conhecemos pela razão aquilo que nos convém, que se compõe com nossa natureza, sabemos ser útil aquilo que tem mais em si de comum conosco, uma vez que, segundo Spinoza, as coisas convêm pelo que têm de comum entre si. Esse tema é retomado pela *Ética IV*, proposições XXIX e XXX.

A sociabilidade fundada sobre as paixões é instável, justamente por esse motivo. De fato, sendo cada homem singular e estando sua imaginação sujeita a uma pluralidade de causas exteriores que não são as mesmas para dois homens, cada indivíduo experimenta paixões singulares e sendo assim, os homens convêm em que são todos passivos (se convêm nisso, vêem uns aos outros como algo bom, útil), mas não convêm na medida em que suas paixões não são as mesmas (e por isso vêem nesse aspecto o outro como algo mau, ameaçador). É a ambivalência a que se refere Balibar.

Por outro lado, para Spinoza, a razão primeiramente nos revela as noções comuns (segundo gênero do conhecimento), as leis necessárias de composição e decomposição, de conveniência e não-conveniência de todas as coisas, e nos conduz finalmente ao conhecimento de suas essências eternas (terceiro gênero do conhecimento). A razão é, assim, a mesma, para qualquer homem que entre na posse de seu exercício: conhecimento de leis necessárias e de essências eternas. Se chegarem dois homens a entrar na posse de sua racionalidade, nisso convirão inevitavelmente e ver-se-ão um ao outro, na medida em que convêm, como algo bom, útil.

Torna-se, então, claríssima a proposição XXXV da Ética IV – segundo a qual “apenas na medida em que os homens vivem sob a conduta da Razão, encontram-se todos necessariamente de acordo por natureza” – ou seu corolário I, ao afirmar que “na natureza (*rerum natura*) não há nada singular que seja mais útil ao homem que um homem que vive sob os ditames da Razão”. Eis as bases racionais da sociabilidade, em Spinoza.

Na medida em que o homem que vive sob a direção da razão é o que de mais útil há para o homem, deseja que todos os homens vivam igualmente sob essa direção. Deseja assim que o bem que experimenta, qual seja conhecer, também o experimentem todos os homens. Como quanto mais conhece, mais conhece a Deus, deseja que todos os homens da mesma maneira o conheçam. Deseja assim que todos compartilhem de sua alegria ativa e, como não o deseja em razão de paixões, não será dominado pela inveja ou pelo ódio ao ver que outrem alcança o que ele próprio alcançou e o vínculo social que daí decorre é sem dúvida o mais estável.

Há pois um duplo fundamento, racional e imaginativo ou afetivo da sociabilidade, conveniência real e ambivalência imaginária dos homens.

Como se viu, todo o percurso de Spinoza mantém-se estritamente nos limites da expressão natural do *conatus*, quer no desenvolvimento passional, quer na atividade racional humanas. Supera-se assim a distinção clássica entre natureza e instituição ou convenção, que já não podem fazer qualquer sentido.

2. O DIREITO NATURAL

Não podemos senão apenas aludir a que, para Spinoza, a essência de Deus é uma potência eterna e infinita ou, em outras palavras, que a substância é o ser absolutamente infinito; que não há nenhum grau na potência infinita de Deus que não se atualize, isto é, a essência da substância é toda em ato; que os modos finitos, como os corpos, por exemplo, são expressão de um certo grau da potência infinita de Deus, expressão, portanto, necessária; que, ao negar realidade ao livre-arbítrio, Spinoza afirma simultaneamente que cada modo finito, na duração, é determinado a fazer o que faz em virtude de causas exteriores (Ética I, proposição XXVIII) e que tudo é determinado pela necessidade da natureza divina (Ética I, proposição XXIX).

Isto posto, não pode causar espanto a afirmação do Tratado Político:

Uma vez que a potência (graças à qual todas as realidades existem e exercem uma ação) não é rigorosamente outra senão a potência mesma de Deus, compreendemos em que consiste o direito natural. Com efeito, o direito cujo gozo pertence a Deus estende-se sobre tudo, sem restrições; por outro lado, um tal direito não exprime nada mais que a potência divina, considerada absolutamente livre; segue-se que o direito de que goza, segundo a natureza, toda realidade natural é medido pelo grau de sua potência, tanto de existir

*como de exercer uma ação. Porque a potência, graças a qual cada uma delas existe e exerce uma ação, não é outra que a própria potência divina absolutamente livre.*⁹

Poder-se-ia dizer que a concepção spinozana do direito natural se resume na expressão *jus sive potentia*, uma vez que é direito natural de qualquer um – ou mesmo de qualquer coisa, uma vez que a argumentação spinozana é aplicável a qualquer modo, não apenas ao homem – fazer tudo aquilo que efetivamente faz.

A liberdade absoluta de Deus está dada desde o começo da Ética (definições III e VII), entendida como livre “a coisa que existe segundo a só necessidade de sua natureza e é determinada apenas por si a agir”. Por sua absoluta liberdade, Deus expressa a plenitude de uma potência infinita, por infinitos atributos e modos. Sendo assim, Deus tem um direito absoluto sobre todas as coisas, dado que nada existe ou age senão tendo sua potência infinita como causa.

Logo, cada modo, expressão finita de um certo grau da potência infinita de Deus, tem o seu direito natural medido por seu próprio grau de potência, pois quanto maior for esse grau, maior a capacidade de agir do modo em questão.

A liberdade, que para o homem, ou para qualquer modo finito, terá de ter uma definição diversa daquela acima referida (Ética I, def.VII), não é nunca para Spinoza uma liberdade de uso da potência (livre-arbítrio), mas a potência mesma, ou seja, tudo que dela decorre necessariamente.

Em outras palavras, “a liberdade, com efeito, longe de excluir a necessidade da ação, a pressupõe”¹⁰. Ora, cada modo finito, ao

⁹ SPINOZA. *Traité de l'Autorité Politique*, cap.II, §3, in *Oeuvres Complètes*, trad.Roland Caillois, Madeleine Francès et Robert Misrahi, Paris: Gallimard, 1954, p.923, tradução do autor..

¹⁰ *Ibidem*, §11, p.928.

expressar a potência de Deus, segundo um grau determinado, expressa sua essência formal (grau na potência infinita). Tal expressão manifesta-se pela essência atual (*conatus*), ou seja, *esforço de cada modo por perseverar em seu ser e aceder à maior perfeição possível*.

Contudo, vimos acima a maneira pela qual Spinoza define a virtude (Ética IV, proposição XXIV): agir por virtude é agir, viver, conservar seu ser, sob a direção da razão, segundo o princípio da busca do que é útil a si mesmo. Porém, o homem não está desde logo na posse de sua racionalidade. Vive a princípio dominado exclusivamente pelas paixões.

Mas se o *conatus* spinozano envolve não apenas o esforço de autoconservação, como em Hobbes, mas ainda o esforço de cada coisa por alcançar a maior perfeição possível, daí se conclui que tal tendência se esforça para alcançar o conhecimento racional (segundo e terceiro gêneros do conhecimento). Se a lei suprema da natureza é que cada modo finito expresse seu *conatus*, essa lei natural não apenas melhor se realiza pelo exercício da razão, como tende naturalmente ao conhecimento racional.

É uma das fórmulas mais belas da filosofia de Spinoza: “A razão nada exige contra a natureza”¹¹. Vale dizer, qualquer coisa, animada ou inanimada, o sábio ou o ignorante, possui o direito natural de fazer o que faz e, portanto, segundo o grau de potência ao qual corresponde. O direito é o mesmo. Porém, o sábio, quanto mais se deixa conduzir pela razão, é dotado de maior virtude, de maior liberdade, na medida em que, alcançando uma maior perfeição, possui uma maior capacidade de agir e, portanto, um direito mais extenso.

¹¹ SPINOZA. Ética IV, proposição XVIII, escólio.

A virtude e a liberdade se definem pela razão, enquanto o direito natural se define pela potência e pelo desejo.

3. A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO

Como se viu acima, o conhecimento racional leva-nos a compreender a utilidade recíproca dos homens racionais. Na medida em que os homens vivem sob a direção da razão, convém necessariamente por natureza. Esse acordo de natureza entre os homens conduzidos pela razão e a compreensão de sua utilidade recíproca, estabelece um vínculo social estável e é a base de uma paz duradoura.

De fato, sob a direção da razão e concebendo sua utilidade recíproca, cada homem deseja o mesmo, qual seja, levar ao seu limite o conhecimento racional, alcançar o conhecimento de Deus e cooperar para tanto. Como acima já dissemos, quanto mais toma posse do conhecimento racional e concebe a utilidade para si de outros homens que vivam sob a razão, o homem passa a desejar que viva de tal modo o maior número possível e a desejar partilhar com o maior número as alegrias ativas e o conhecimento de Deus. Eis os fundamentos mesmos da cidade.

Contudo, no estado de natureza, sob o domínio das paixões e do conflito, desprovidos do conhecimento racional da utilidade recíproca dos homens que estão guiados pela razão, mesmo aí serão capazes de estabelecer uma cooperação material. Na verdade, essa cooperação material é a primeira forma de convivência pacífica que os homens são capazes de realizar, uma vez que apenas pelo progressivo desenvolvimento do conhecimento racional, podem chegar àquela comunidade de alegrias ativas na compreensão de

sua utilidade recíproca não apenas para a sobrevivência mas também para o conhecimento de Deus que acima referimos.

Somos conduzidos à formação de uma potência coletiva, capaz de melhor proteger a todos. Para compreendermos, contudo, como tal potência se poderá criar, é necessário compreendermos de que modo alguém pode transferir a outrem seu direito natural, sua liberdade, ou parte dela. Há a necessidade de que uma parte da potência de cada um seja transferida, ou seja, posta à disposição da vontade de uma potência coletiva. No Tratado Teológico-Político, Spinoza afirma que tal transferência de direitos à potência coletiva, ato pelo qual essa potência é criada como governo e instituído assim o Estado, se dá por meio de um pacto¹².

Os homens são duplamente conduzidos ao pacto para a constituição do governo, segundo o Tratado Teológico-Político. São conduzidos pelas paixões, na medida em que buscam o pacto em virtude do medo dos males experimentados no estado de natureza e da esperança de maiores benefícios. São conduzidos pela razão, na medida em que esta aponta o pacto como o melhor meio para se alcançar tal fim, uma vez que percebem que necessitam freqüentemente das mesmas coisas, o que os leva a conceber uma noção comum e a conceber igualmente a cooperação material como algo de útil.

Porém, tal pacto, como transferência de direitos ou de potência, só permanece na medida em que se mantêm a esperança e o medo que o engendram. O direito a romper o pacto, se se consegue fazê-lo, na hipótese de se vislumbrar em sua manutenção uma mal maior é, na verdade, o próprio direito natural que, todavia, permanece existindo e convive com a constituição e a existência do governo.

¹² *Op. cit.*, cap.XVI, pp.827-828.

Ao manter o pacto como ato fundador do governo, no Tratado Teológico-Político, Spinoza se aproxima das doutrinas políticas contratualistas, embora o faça de maneira semelhante nesse aspecto a Hobbes, sem subscrever nenhuma espécie de tese *voluntarista, já que ausente o livre arbítrio.*

Contudo, o problema da constituição do Estado não é tratado da mesma forma no Tratado Teológico-Político, na Ética e no Tratado Político. Na sua obra mais tardia, sobretudo, Spinoza será levado a reformulá-lo.

Na Ética, está presente a idéia de que é preciso que os homens renunciem a seu direito natural para viverem em paz, embora em nenhum momento esteja dito que isso se deva necessariamente fazer por meio de um pacto¹³. No Tratado Político a questão se tornará ainda mais clara.

Uma segunda conclusão se extrai da exposição anterior: todo homem está sob a dependência de um outro, enquanto esse outro o mantém em sua potência (...).

Para chegar a ter um outro indivíduo em sua potência, pode-se recorrer a diferentes procedimentos. Pode-se imobilizá-lo por amarras, pode-se-lhe subtrair as armas e toda possibilidade de defender-se ou fugir. Pode-se também lhe haver inspirado um medo extremo ou mantê-lo vinculado por benefícios, ao ponto que ele prefira executar os desígnios de seu mestre que o seus próprios. Na medida em que se imponha sua potência da primeira ou da segunda maneira, domina-se o corpo somente e não o espírito do indivíduo submetido. Mas se é praticada a terceira ou a quarta maneira, mantêm-se sob sua dependência tanto o espírito como o corpo daquele. Pelo menos enquanto dure nele o afeto de medo ou de esperança. Assim que o indivíduo cessa de experimentá-los, torna-se novamente independente.¹⁴

¹³ SPINOZA. Ética IV, proposição XXXVII, escólio II.

¹⁴SPINOZA. *Traité de l'Autorité Politique, op.cit.*, cap.II, §§ 9-10, p.927.

Passagem extremamente rica e importante, a demonstrar que se pode submeter o corpo pelo aprisionamento ou pela redução do indivíduo a uma situação em que esteja privado de meios de defesa, mas pode-se submeter o corpo e a alma pelo medo ou pela esperança de benefícios, submissão essa que dura tão somente enquanto persistem esses afetos. Observe-se que, pela definição do direito natural, se alguém chega a dominar a outrem de qualquer das formas acima referidas, o faz por estar o mesmo ao alcance de sua potência, isto é, o faz por direito próprio de natureza.

Os mecanismos em questão, pelos quais se operam transferências de potência, serão os mesmos que estarão à disposição da criação da potência coletiva. A tese do Tratado Político é a da multiplicidade dos meios¹⁵, figurando o pacto apenas como um deles. De fato, após haver exposto nos parágrafos 9 a 11 do capítulo II essa variedade de meios, somente no parágrafo 12 Spinoza aborda a possibilidade de que também o pacto seja um meio para a transferência de direitos.

Há, portanto, uma variedade de meios pelos quais um indivíduo pode vir a alienar uma parte de seu direito natural, ou seja, transferir sua potência, pô-la à disposição de outrem. Todas as vias, porém, possuem algo de comum: envolvem os afetos de medo e esperança. Das definições que dá a Ética III desses afetos, pode-se concluir que são, na verdade, inseparáveis, a presença de um implicando necessariamente a do outro em maior ou menor medida.

Tanto o medo como a esperança derivam de uma dúvida de alguma coisa passada ou futura de cujo resultado duvidamos em alguma medida. Em se tratando de alguma coisa que imaginamos nos ser útil, temos simultaneamente esperança de que o resultado

¹⁵ O engano e a persuasão são ainda outros meios, além dos já mencionados. Cf. *ibidem*, § 11.

se realize e medo do contrário. Já se imaginamos tratar-se de algo que nos seja mau, tememos que se realize e temos esperança do contrário. São afetos que sempre se manifestam conjuntamente, embora a intensidade de um ou de outro, dependa não apenas da intensidade do bem ou do mal vislumbrados como possíveis, mas do fato de imaginarmos o resultado como mais ou como menos provável. Se algo de mau é imaginado como extremamente provável, o medo será muito intenso, enquanto a esperança será pequena, embora presente, uma vez que há dúvida e não certeza quanto ao desfecho da situação.

No estado de natureza, os afetos de medo e esperança estão inevitavelmente presentes. Embora cada um goze em tese de uma plena liberdade de fazer tudo que está ao alcance de sua potência, as circunstâncias não se revelam favoráveis.

Como vimos anteriormente, por natureza os homens não são iguais em potência, donde que também não é igual a extensão do direito natural de que cada um goza. Em suma, se todos têm o direito de fazer tudo que está ao alcance de sua potência, as potências de uns podem mais que as de outros. Porém, ninguém é tão potente que possa resistir e triunfar sozinho ao ataque de todos, ou às investidas constantes de vários. Desiguais naquilo que pode a potência de cada um, os homens são contudo iguais sob o aspecto de que, no estado de natureza, nenhum deles é tão potente a ponto de não temer os demais. Assim, cada um em certas circunstâncias, corre o risco de ser submetido.

O estado de natureza dá lugar, pois, incessantemente a relações de dependência entre os indivíduos, submetidos pela força ou pelo medo - em qualquer caso pelo medo. Praticamente todos chegam em algum momento a serem submetidos e, pela lei da

imitação dos afetos, um grande número se indignará com a agressão sofrida por alguém, indignação dirigida ao agressor.

A indignação tem grande importância no desenvolvimento da compreensão spinozana do Estado. Por hora, ela surge como fator de aversão espontânea pelas agressões sucessivas que têm lugar no estado de natureza, emergindo pura e simplesmente por imitação de afetos. Esse afeto geral de indignação dá lugar a um consentimento geral ao estabelecimento de normas comuns de não-agressão e de colaboração, por um processo, portanto, puramente afetivo, sem a necessária intervenção da razão, diferentemente da tese anteriormente exposta no Tratado Teológico-Político¹⁶. O Estado Civil nasce espontânea e naturalmente do estado de natureza.

Esse primeiro Estado, que nasce como uma multidão organizada a partir de um consenso em torno da instituição de regras de comportamento, pode ser chamado de “democracia originária ou primitiva”. O Estado nasceria democrático e qualquer outro regime de governo se originaria da democracia¹⁷.

Por hora, nos interessa que o estado de natureza, visto como sede de desigualdades de potência e dependência, é sucedido naturalmente pelo Estado Civil, que por meio de suas regras de comportamento por todos decididas, instaura uma igualdade de direitos antes impossível¹⁸.

¹⁶ No Tratado Teológico-Político, ao passo que Spinoza reconhece o domínio que exercem as paixões sobre o homem, afirma também que numa democracia os homens gozariam da mesma liberdade que detinham no estado de natureza. Sem recorrer ao princípio de imitação dos afetos, que só viria a fazer sua aparição no texto da Ética, a passagem do estado de natureza ao Estado Civil permanece obscura, pois embora não seja difícil demonstrar racionalmente a superioridade deste sobre aquele, não fica claro como homens que não estão de posse de sua razão, dominados pelos afetos, como no estado de natureza, chegariam a tal conclusão.

¹⁷ SPINOZA. *Traité de l'Autorité Politique, op.cit.*, cap.VIII, §12, p.998.

¹⁸ Não é essa a tese de Spinoza no Tratado Teológico-Político em que o filósofo sustenta a igualdade dos homens, tanto no estado de natureza como sob o governo da cidade. Cf. *Traité des Autorités Théologique et Politique, in Oeuvres Complètes*, trad. Roland Caillois, Madeleine Francès et Robert Misrahi, Paris: Gallimard, 1954, cap.XVI, p.833.

Não podemos esquecer, por outro lado, que o surgimento do Estado é fundamentalmente afetivo¹⁹, a partir da esperança e do medo, e, como tal, não implica a instauração de alguma espécie de império da razão contra os impulsos primitivos de autoconservação. Embora o Estado Civil instale uma igualdade de direitos que na prática não pode ser gozada no estado de natureza, há entre eles uma continuidade fundamental, já que o direito natural não pode ser abolido, sob pena de pretender-se abolir o próprio *conatus*.

Trata-se, na formação dessa potência unida da multidão, que é o próprio Estado, do mesmo fenômeno aludido na Ética II, definição VII, e no pequeno tratado de física contido no mesmo livro (após a proposição XIII), mais precisamente na definição que sucede o axioma II.

Dada a multiplicidade dos meios pelos quais alguém pode transferir a outrem parte de sua potência, pô-la à disposição de outrem, dependendo do meio em questão, poderá ser maior ou menor a estabilidade de tal transferência. Sabemos que alguém pode ser reduzido a situações em que está privado de meios de defesa, ou está feito prisioneiro, ou está tomado de uma grande medo, em razão de ameaças ou demonstrações de força. É evidente que em tais situações a obediência se dá pela falta de alternativas imediatas. Em qualquer das hipóteses ora figuradas, de qualquer modo, é o afeto de medo que predomina sobre a esperança de escapar da situação adversa, embora esta esteja também presente, em certa medida.

Na verdade, não é apenas por demonstrações de uma força superior que se pode lograr inspirar medo a alguém. Também pela persuasão, pela retórica, no apelo à imaginação e ao engano, se

¹⁹ É a tese final, do Tratado Político, reformulando a primeira visão, do Tratado Teológico-Político.

pode alcançar igual resultado²⁰. Não é outro o tema dos dois primeiros capítulos do Tratado Teológico-Político, ao abordarem o papel dos profetas e da religião interpretada como superstição. Contudo, se é sobretudo pelo medo que se logra governar ou dominar, não é possível dizer-se que esse domínio seja estável, uma vez que, sendo o medo, como se viu, uma tristeza, engendrará inevitavelmente o ódio e com ele o desejo de eliminar a causa exterior que é vista como causa da tristeza.

Assim, não pode durar o governo que repousa sobre o medo e, logo, sobre a tristeza.

Por outro lado, o governo ou o domínio pode fundar-se na esperança, na medida em que alguém recebe de outrem benefícios ou promessas de benefícios por obedecer e tem esperança de, por meio dessa obediência, continuar a ser contemplado com benesses ou fazer jus à recompensa prometida. Primeiramente, sendo a esperança uma alegria, é da natureza do *conatus* esforçar-se por mantê-la. Além disso, posto que a alegria que acompanha a esperança liga-se a um objeto exterior como sua causa, daí resulta o amor por esse objeto exterior²¹.

É fato que essa esperança também pode ser obtida por meio da persuasão e do engano, dos recursos à imaginação, quando se recorre às promessas de recompensas ilusórias, como por vezes pode fazer a religião. Porém, se tais promessas produzem um efeito suficientemente potente para dispensar o recurso às ameaças e à administração do medo, tanto mais eficaz e duradouramente se dará a dominação da vontade daqueles que nelas crerem.

De qualquer maneira, a esperança e a alegria que a acompanha, produz inevitavelmente um desejo e um esforço para

²⁰ Cf. *Traité de l'Autorité Politique, op.cit.*, cap.II, §11.

²¹ Cf. Ética III, definições de afetos, VI.

mantê-las, como caractere inerente ao *conatus*, e trazem ainda consigo o amor pelo governante ou mentor, tornando essa a mais estável modalidade de transferência de potência ou de direitos, dentre as até aqui examinadas.

Há aqui uma evidente crítica ao célebre conselho que Maquiavel dirige ao Príncipe de que seja, se possível, amado e temido, mas sendo difícil reunir ambas as coisas, que busque antes ser temido, por revelar-se mais seguro que ser amado, dado o caráter dissimulado da maioria dos homens e por serem esses, as mais das vezes, facilmente comprados. Demais disso, Maquiavel afirmará a possibilidade de ser temido sem ser odiado, o que resulta impossível segundo Spinoza.

Que o Estado se constitua por um processo puramente afetivo e que se mantenha; eis as condições para que o homem, tendo saído do estado de natureza, possa deixar de ser conduzido apenas pelas paixões e tome posse de sua razão. Não é a razão que explica a origem do Estado. Ao contrário, é o fato de que o Estado surge (a partir de uma origem puramente afetiva), que torna possível o exercício da razão.

Assim, é sob a organização do Estado e de suas leis que os homens poderão tornar-se racionais, racionalidade que dará ao Estado, finalmente, sua estabilidade superior, pois, conhecendo de forma certa a utilidade para um homem que vive sob a conduta da razão de outro homem que vive do mesmo modo, o homem racional se esforça por que todos se alegrem, por que todos se tornem racionais e, sobretudo, por que todos conheçam a Deus. Quanto maior a comunidade de homens racionais, mais estável e pacífica será a comunidade. Entretanto, como não se pode esperar que todos os homens se tornem racionais e assim permaneçam, é indispensável guarnecer o Estado de instituições adequadas.

4. DEMOCRACIA E LEIS CIVIS

Já se fez acima referência à tese spinozana de que no surgimento do Estado constitui-se, via de regra, uma democracia originária ou primitiva. No Tratado-Teológico Político, a democracia é apresentada como o mais natural dos governos²². Já no Tratado Teológico-Político a democracia passa a ser tratada como o mais absoluto dos regimes de governo, aquele que é inteiramente absoluto.

Em conclusão, a autoridade política, transferida a uma assembléia suficientemente numerosa, tende a um exercício crescente de um poder absoluto (A autoridade rigorosamente absoluta, se ela pode existir, sendo aquela detida pela massa inteira.)²³

Negri saberá captar a importância de tal mudança de atitude entre o Tratado Teológico-Político e o Tratado Político.

No Tratado Político, por outro lado, à ausência de uma teoria do contrato, corresponde uma total liberdade do desenvolvimento teórico-político. Entendemos aí que a afirmação segundo a qual o direito e a política participam imediatamente da potência do absoluto é essencial no Tratado Político.²⁴

A compreensão disso que Negri afirma, que “o direito e a política participam imediatamente da potência do absoluto”, não é difícil. É preciso retornar às noções de modo e de *conatus*.

Um modo tem por essência formal um grau na potência infinita de Deus . Por outro lado, a essência atual do modo é o

²² SPINOZA. *Traité des Autorités Théologique et Politique*, op.cit., cap.XVI, p.833. Vimos anteriormente que a concepção de tal regime como o mais natural se prenderá à concepção exposta por Spinoza no TTP de que sob este regime os homens gozam da mesma liberdade natural que detêm no estado de natureza. No Tratado Político, ao adotar o entendimento de que no estado de natureza a igualdade dos homens é mais imaginária que real, o regime democrático já não merecerá tal adjetivação.

²³ *Idem*, cap.XI, §1, p.1041.

²⁴ NEGRI, Antonio. *Spinoza Subversif*, Paris: Éditions Kimé, 1994, p.45, tradução do autor.

conatus, esforço do modo por permanecer em seu ser. Além disso, já se afirmou aqui muitas vezes que o *conatus* não se resume a um esforço de auto-conservação, mas contém ainda um esforço para expressar com a maior perfeição e realidade possíveis o grau na potência infinita de Deus que o modo tem por essência formal.

O exercício do direito natural, portanto, é o próprio *conatus*. Em outras palavras, é a própria potência do absoluto, da substância ou de Deus, que se expressa sob a forma necessária e, portanto, livre do *conatus*. O direito natural não consiste em outra coisa, senão em que tudo que algum modo faz, o faz tendo por causa a potência infinita de Deus e, logo, é por um direito, natural e divino, que o faz. Acresça-se a continuidade entre o estado natural e o Estado Civil, o fato de que nenhum governo pode durar enquanto não durar também a transferência constante e consentida de direitos pelos governados, enquanto durar o medo ou a esperança que a motivam. O poder do soberano, na verdade, é seu próprio direito natural.

O direito do Estado é referido como “soberana Potência”²⁵, isto é, o direito natural da *multitudo*, como encarnação de uma personalidade espiritual. Ora, não se trata evidentemente de uma multidão desorganizada, caso contrário, não se formaria a referida personalidade espiritual. Trata-se de uma composição entre os homens, de uma conveniência entre eles, que permita formar um só corpo e uma só alma. Sendo assim, o direito natural de todos não forma a Potência soberana por uma simples soma, mas a conveniência recíproca de cada um aumenta a potência de todos, resultando em uma potência coletiva maior que a soma das potências individuais de cada um, no estado em que se encontravam antes de tal composição (estado de natureza). Essa Potência soberana, sendo o próprio direito natural, é a expressão do *conatus*

²⁵ SPINOZA. *Traité de l’Autorité Politique*, *op.cit.*, cap.III, §2, p.934.

e, pois, é a própria potência de Deus ou da substância, potência do absoluto que se expressa de maneira determinada.

Direito, poder e potência coincidem no pensamento de Spinoza, sobretudo no Tratado Político. Eis que reencontramos a afirmação de Negri: “o direito e a política participam imediatamente da potência do absoluto”.

O uso da palavra imediatamente, aqui, se contrapõe ao contratualismo, hobbesiano, por exemplo, em que apenas de forma mediata, pela intermediação da razão o pacto constitui o Estado e mantém sua autoridade, por assim dizer, moral ou jurídica, nunca natural.

A democracia, para Spinoza, é o regime em que a soberania está nas mãos de uma assembléia formada por toda a *multitudo*. Justamente por permitir a coincidência do soberano (assembléia de todos) com essa pessoa coletiva, corpo e alma coletivas da *multitudo*, a democracia é o único regime inteiramente absoluto.

Queremos reafirmar que o poder soberano não subsiste senão enquanto subsistir a permanente transferência de direitos dos governados ao soberano, quer se trate de uma democracia, de uma aristocracia ou de uma monarquia. Portanto, em qualquer regime, não importa quem efetivamente governe, é a *multitudo* que é verdadeiramente soberana.

Quanto à ordem e à obediência às leis, poderá com facilidade ser obtida se o cidadão está de posse da razão. Estando de posse da razão, sabe com certeza o que lhe é útil e o busca, conhece ser uma verdade que a manutenção da cidade é uma condição para tornarem-se os homens racionais, entende nada haver de mais útil para um homem conduzido pela razão outro homem igualmente guiado e assim, deseja manter a cidade, ambiente mais favorável

ao desenvolvimento da racionalidade, não investindo contra suas leis.

Porém, não sendo a maioria dos homens conduzidos pela razão - e mesmo os homens assim conduzidos, estando também sujeitos às paixões²⁶ -, outros meios fazem-se necessários para obter-lhes a obediência, ou seja, guiados que são pelos afetos, os meios devem ser eles também afetivos. Portanto, está nos poderes do soberano impor punições e castigos, mesmo de morte, sempre que isso se revele necessário à obediência das leis civis, isto é, é necessário punir a desobediência à lei com um mal maior que o bem que se obteria de sua violação e é também necessário manter o medo que funda a transferência de direitos ao governo²⁷.

Que limitações, porém, deve observar o soberano no exercício de seus poderes? A grande limitação que se impõe a seu poder é a fonte mesma deste. Se o poder do soberano é seu próprio direito natural e só dura enquanto logra exercê-lo, isto é, enquanto a *multitudo* consente e transfere permanentemente ao mesmo parte de seu direito natural, o soberano deve buscar exercer seu poder com a moderação necessária a não causar a indignação dos cidadãos. Disto decorre que o Estado deve assegurar uma ampla liberdade de opinião e de expressão. A continuidade entre o direito natural e o Estado Civil, bem como o fato de que ninguém aliena ou transfere ao Estado toda sua potência, trazem como resultado que o Estado não tem a potência e logo o direito de privar seus cidadãos do direito à autoconservação, não tem igualmente a potência de impedir cada um de pensar como pensa, de crer naquilo que crê e de formar livremente suas opiniões.

Vedar a livre manifestação de opiniões e o livre pensamento seria instigar a massa à sedição, pela via da indignação geral que

²⁶ Cf. Ética IV, proposição XIV, p.501.

²⁷ Cf. *ibidem*, proposição VII, p.496.

medidas dessa natureza acarretariam. Essa compreensão se aplica, por exemplo, ao poder soberano de legislar em matéria de religião, e conta apenas com a exceção de que cada um, tendo consentido em abster-se de agir apenas segundo seu próprio desidério, se contente em expressar suas opiniões, sem recorrer a ação para implementá-las, quando contrárias ao poder soberano. Certamente que algumas idéias por si são ações, como a idéia de que o soberano não possui o poder de legislar ou qualquer outro que lhe seja próprio, as quais devem ser então reprimidas.

Causar indignação aos cidadãos é fomentar a revolta, pôr em xeque o poder do governante e o próprio Estado e, sendo assim, medidas que causem indignação geral estão na verdade fora do poder soberano. Evidentemente, agindo segundo a razão, os governantes não causarão indignação aos cidadãos; ao contrário, é sob o domínio passional que o farão. Assim, não se podendo assegurar que os governantes permaneçam conduzidos pela razão, é necessário assegurar que, de qualquer modo, se comportem conforme a mesma, o que somente por instituições adequadas pode ser obtido.

É no fundamento racional, portanto, das instituições e não do poder dos governantes que Spinoza deposita a ênfase de sua análise política. As instituições têm por função “canalizar a potência da *multitudo*”, obter dos governantes decisões adequadas, das quais participem e nas quais consintam os governados. É de se notar que, embora Spinoza afirme ser a democracia o único regime de governo rigorosamente absoluto, não nega virtudes aos demais regimes nem que possam manter-se estáveis, desde que suas instituições estejam bem estruturadas. Instituições adequadas forçosamente repousam sobre os costumes de uma coletividade, não os contrariam em bloco. É bem verdade que, dadas as circunstâncias, novas instituições podem lograr engendrar novos

costumes, mas não reside apenas nas instituições a condição de possibilidade do desenvolvimento desta ou daquela estilística cultural. Analisando exemplos retirados da história dos hebreus, dos romanos, dos ingleses e dos holandeses, Spinoza nos aponta a importância dos costumes na determinação do regime político de um povo.

Não por outra razão, Spinoza nega o caráter universal da lei mosaica, para afirmá-la uma lei adaptada à compleição de um povo determinado. Assim, Spinoza distingue a lei que é a própria virtude - de buscar pela razão aquilo que se sabe ser útil, universal, como expressão do próprio *conatus* - das leis civis, que devem adaptar-se às características de cada povo, a seu *ingenium*. Assim sendo, tanto a democracia, como a aristocracia e a monarquia podem revelar-se o melhor regime, dependendo da compleição do povo de que se trata. Uma vez que o regime seja adequado a tal compleição, não convém alterá-lo. Contudo, uma vez que se adapte o regime aos costumes da coletividade em questão, em que residirá a maior perfeição de suas instituições?

Visto que nenhum governo se mantém senão pelo consentimento permanente da *multitudo*, pela constante transferência ao governante dos direitos ou da potência de cada um e visto que tal somente se dá, como se viu, enquanto durar o medo ou a esperança que subjazem a esta transferência, as instituições funcionarão bem na medida em que lograrem manter sobretudo a esperança, porque fundado nela, maior é a estabilidade do governo, mas também o medo.

A potência da *multitudo* é o fundamento e o maior limite ao poder de qualquer Estado, a ameaça interna a que alude Spinoza é maior que o perigo posto por qualquer inimigo externo. Governar de modo a não apenas não despertar a indignação do povo, mas

ainda servir-se da potência da *multitudo* como fonte das próprias decisões governamentais é a melhor maneira de tornar adequadas tais decisões às necessidades e desejos da massa; nisso residem a virtude das instituições de um Estado e o segredo de sua manutenção.

Assim, ainda que Spinoza não afirme universalmente a democracia como o melhor regime - o que seria de fato um contra-senso, já que a singularidade dos povos nada mais é que consequência da singularidade dos homens e, ao fim, de todos os modos finitos - é no princípio democrático que em certa medida residem a estabilidade de todos os regimes ao conectar as decisões de governo à potência da *multitudo* de forma imediata.

(...) a medida do direito natural é sempre a mesma, isto é, concerne ao poder da massa (multitudo). Quando esta se encontra despojada do direito natural em decorrência da desmedida do poder da potência individual daquele (ou daqueles) que açambarcou o poder soberano, estamos em plena tirania. Quando a massa se encontra investida de todo direito natural pela proporcionalidade que se estabelece entre este e o poder da potência soberana, estamos na democracia. Percebe-se, então, que nem o número de governantes, nem o caráter eletivo ou representativo dos governos determinam a forma do corpo político. Esta é determinada exclusivamente pela proporção do poder que se estabelece entre a massa e a soberania.²⁸

*E, enfim, um corpo político é mais livre do que outro quando nele os cidadãos correm menor risco da opressão porque sua autonomia é tanto maior quanto maior o poder da república. (...) Apesar de o filósofo demonstrar que todo e qualquer corpo político pode apresentar em graus variáveis o melhor, o superior e o livre, torna-se claro que **o parâmetro subjacente a esses critérios é a política democrática***

²⁸ CHAUI, Marilena. *Política em Espinosa*, São Paulo: Cia.das Letras, 2003, pp.252-253.

não só porque nela a causa universal da vida política (a distribuição proporcional do poder) coincide com a causa singular da instauração democrática, mas também porque nela a questão da preservação se transforma.²⁹ (Grifei.)

Em última análise, se são boas as instituições, não é sobre o medo infundido por exemplo pela coerção que repousa a obediência às leis do Estado ou sobre o fato de que o governo não causa indignação. Esse mecanismo é apenas subsidiário. É principalmente da participação da *multitudo* no exercício do poder e da utilidade das leis da cidade que acaba por derivar a obediência.

O principal sustentáculo do governo não é nem o medo e a tristeza da coerção, nem a indiferença da ausência de indignação, mas a esperança e a alegria que resultam da participação no poder soberano que se exerce.

Numa construção única na história da filosofia, a democracia spinozana emerge assim simultaneamente como a forma de organização espontânea da sociedade, por um processo puramente afetivo, como o regime inteiramente absoluto e como o critério ou parâmetro de perfeição dos demais regimes.

CONCLUSÕES

Contrariamente a toda a tradição filosófica a partir de Grotius e Hobbes, que pretenderá fundar sobre a razão a obrigação jurídica contratual, Spinoza deposita seu fundamento no *conatus* e em nada mais, donde a permanência do direito natural no seio da sociedade civil. O surgimento da sociedade civil, para Spinoza, não se dá sob a ação de causas finais, mas de uma causalidade eficiente e imanente, consistente nos mecanismos do *conatus* e do princípio

²⁹ Idem, pp.254-255

da imitação dos afetos. De fato, toda a concepção do direito para Spinoza, acaba por reduzir-se à lógica do direito natural, que é igual à potência e, portanto, regida por uma causalidade eficiente, nunca final.

Por outro lado, essa mesma identificação de direito e potência, impede qualquer visão, por assim dizer, estática da noção de direito subjetivo. Se meu direito é tão mais extenso, quanto mais intensa for minha potência, e estando o indivíduo constantemente sujeito às variações em sua potência trazidas pelos afetos, o direito de cada pode oscilar constantemente, ora em direção a uma maior, ora em direção a uma menor extensão. Inviabiliza-se qualquer concepção do direito subjetivo como uma descoberta da razão. Todo jusnaturalismo, em qualquer tempo, é subvertido por essa noção dinâmica do direito introduzida por Spinoza. Já não é possível enumerar os direitos do homem, segundo a razão, mas experimentá-los a cada instante, mais ou menos extensos, conforme os aumentos ou diminuições de potência (afetos) experimentados por cada um.

A noção de pacto, o contrato originário do Estado, não se destrói, como se sabe pela ausência do livre arbítrio. Hobbes já saberia construir uma origem contratual do Estado, concebendo o ser humano desprovido da capacidade de fazer escolhas. É pela coextensividade do direito natural à sociedade civil que a força normativa do pacto se incompatibiliza com o pensamento spinozano. É pela regra de utilidade, própria à noção spinozana de direito natural, pondo todos os pactos sob permanente condição resolutiva, que sua força normativa se desvanece.

A concepção spinozana do Estado não é a de Grotius, na qual o Estado é um obra da razão, essência do homem, que o compreende como algo justo. Também não é a de Hobbes, para quem o Estado nasce por um cálculo racional, guiado pelo *conatus*.

Embora exponha o caminho pelo qual o indivíduo pode alcançar o conhecimento racional de si mesmo, das coisas e de Deus, ciência intuitiva, a sociedade e o Estado se organizam sem contar com a contribuição da racionalidade. De fato, é apenas por um jogo, por uma espécie de dança perene entre as potências individuais que tudo se passa, tanto a constituição do Estado como o seu equilíbrio, a limitação de seus poderes.

Há, ainda hoje, muita originalidade em Spinoza. Na sua descrição dos processos de transferência de direitos, ao mostrar como tal pode se dar seja pelo medo como pela esperança, mas sobretudo ao acrescentar que os males que se temem ou os benefícios que se esperam podem não ser reais e sim, ilusoriamente produzidos por processos persuasivos, oferece já um esquema possível para a compreensão dos processos contemporâneos de comunicação de massa, os profetas de nosso tempo. Daria muito que pensar uma análise do papel atemorizador dos noticiários que não cessam de propalar uma violência muitas vezes maior que as reais ameaças das ruas, ou de um Estado que se serve desta mesma mídia para divulgar sucessivamente os estados de alerta face às ameaças terroristas.

Sua noção de democracia supera qualquer distinção entre governantes e governados, dispensando qualquer teoria da representação, seja ao modo hobbesiano, seja ao modo pelo qual mais tarde tais teorias se apresentariam mais sofisticadas, como em Benjamin Constant, por exemplo. Spinoza seria talvez um precursor de Rousseau, mas ainda em face desse se distingue profundamente. Não se trata para Spinoza de denunciar a usurpação pelo representante da soberania popular, mas de ver sob qualquer regime a força inevitável dessa mesma soberania. Distanciar-se-ia ainda do caráter formalista que assumiu a teoria democrática, segundo o liberalismo político iluminista.

Para Spinoza, não é necessário defender a democracia contra os demais regimes. A democracia é ela mesma imanente a qualquer regime e o critério de sua estabilidade. A potência da *multitudo*, como a própria potência de Deus ou da natureza, é o único poder verdadeiramente soberano, que subjaz a todo regime. Aqui, um outro ponto em que Spinoza destoa de seu tempo. Quando tendia a Filosofia Política para a reflexão eminentemente individualista, orientou-se Spinoza para esse indivíduo coletivo que a *multitudo* pode ser capaz de construir, a cidade. Aliás, nunca demais lembrar que suas abordagens dessa capacidade da *multitudo* de constituir um só corpo e se conduzir por uma só alma deitam raízes na Ética II, no pequeno tratado de física, guardando perfeita coerência com as lições ali contidas.

Tanto o *conatus* como a razão expressam a tendência humana à sociabilidade, pelo primeiro se buscando a segurança e a paz, e pela segunda, já organizada a cidade pelos mecanismos do primeiro, tendendo os homens ao conhecimento e ao amor de Deus, para a constituição de uma comunidade de alegrias ativas. Essa, como acima já se disse, uma das mais belas lições do spinozismo: a razão nada exige contra a natureza, muito ao contrário. Superasse a questão, que retornaria com força no pensamento iluminista, em Locke e em muitos outros, da oposição entre o natural e o artifício ou a convenção (racional).

Ao fim e ao cabo, se a razão não dá conta da origem do Estado, quanto mais difundido for o seu exercício, maior será a estabilidade do regime, tendendo à comunidade na beatitude. Contudo, dada a dificuldade de que se possa alcançar tal circunstância, Spinoza investe, como último golpe de sua construção, na reflexão institucional. Dar aos homens tomados pelos afetos passivos instituições capazes de deles extrair comportamentos conforme a razão, tema que tantas vezes na história da Filosofia Política seria

retomado, como o foi por Montesquieu, por exemplo. Também em suas reflexões políticas destaca-se como um dado de especial importância o empirismo spinozano, de inspiração maquiavélica, tão ausente em Hobbes. As instituições de que se trata são conhecidas e experimentadas, sendo constante o recurso ao exemplo histórico, tanto no Tratado Teológico-Político, como no Tratado Político.

As instituições, capazes de organizar os encontros na cidade, selecioná-los de modo a obter para a mesma o resultado mais útil, são fortemente tributárias da idéia de noções comuns, esse conhecimento da conveniência e da não-conveniência das coisas, verdadeira ciência dos encontros. Aqui também um traço marcante do pensamento de Spinoza, ao rejeitar um conhecimento dos corpos por gêneros e espécies, ao modo aristotélico, a partir de semelhanças e diferenças mais ou menos arbitrárias, e ao reivindicar um conhecimento pela potência, pela composição dos corpos, pela natureza de seus encontros.

Por fim, a chave desse pensamento é a perfeição da natureza. Nenhuma acusação, nenhum ressentimento contra ela. Na obra magistral da imanência, a natureza é o único princípio de toda a filosofia.

A JUSTIÇA E O ROSTO DO OUTRO EM LÉVINAS*

Rafael Haddock-Lobo**

De acordo com o filósofo lituano Emmanuel Lévinas, a filosofia, como sabedoria do amor, situar-se-ia como uma espécie de fio condutor entre a ética e a justiça. Como a corda estendida sobre o abismo, pela qual o último homem deve atravessar rumo ao ultrapassamento de sua condição de sujeito racional moderno, a filosofia acaba, em Lévinas, por desembocar em algo próximo a um pragmatismo ético-político, justo no momento em que se responde ao chamado do *terceiro*, disseminado no rosto do próximo, do pobre, do faminto, das vítimas das guerras. Ou seja, na resposta ao apelo por justiça.

Se, em Lévinas, o deslocamento nos eixos do saber retira a filosofia de seu substrato ontológico e a repousa sobre a ética (que passa a ser o fundamento de toda relação gnosiológica, anterior a

* Este texto é uma versão resumida de um dos capítulos de meu livro *Da existência ao infinito: ensaios sobre Emmanuel Lévinas* (Edições Loyola / Editora PUC-Rio, 2005).

** Professor do Departamento de Filosofia e do Programa de Pós-Graduação em Filosofia da UFRJ.

qualquer entendimento), a justiça passa a ser vista como o aspecto concreto e formal desta relação maior com a alteridade absoluta, embora a filosofia mesma configure-se através desta interseção entre ética e justiça, que, de acordo com o filósofo lituano, de modo algum podem ser dissociadas. Não obstante, encontramos ao longo da vasta obra do filósofo, que se estende desde o final da década de vinte (quando freqüentava os cursos de Husserl e Heidegger em Freiburg) até a década de noventa, definições bem próximas tanto para a noção de ética como para a de justiça. Ambas as idéias podem ser encontradas, ao longo dos escritos de Lévinas, descritas como *relação com o outro*. Portanto, para que se entenda como podem ter a mesma definição idéias que, cronologicamente, situar-se-iam em pólos opostos, uma antes e a outra depois do saber filosófico, resta-nos a necessidade de um estudo detalhado sobre que *outro* é este que está em jogo no pensamento levinasiano, guardando em nossas mentes a seguinte questão: o outro envolvido na relação ética é o mesmo outro que nos demanda justiça?

Somente ao confrontarmo-nos com esta questão, ao pensarmos qual é de fato este rosto do outro que Lévinas nos sugere como o início da ética e que acaba por estampar-se na face do próximo, somente deste modo poderemos compreender o pensamento levinasiano, sua concepção de alteridade e a relação entre ética, filosofia e justiça.

Para Lévinas, a ética, para além de uma relação gnosiológica, é experiência; a ética consiste em experimentar-se através da transcendência da idéia de infinito que é o outro. Trata-se, por conseguinte, da experiência da assimetria significada na epifania da face do outro, ou mais propriamente na linguagem mesma. Mais que uma relação, a experiência mesma é a relação que se estabelece no infinito espaço assimétrico entre eu e outro e é estampada na nudez do rosto deste que me convoca à palavra, que me invade

violentamente com a demanda da ética e que, por isso, me institui como eu.

A relação ética com o outro é linguagem, é o acolhimento do rosto do outro, que Lévinas vem a chamar de face-a-face, e que escapa a qualquer teoria do conhecimento, pois se situa no para-lém de qualquer especulação teórica, de qualquer possibilidade de tematização. Linguagem, conseqüentemente, como o primeiro gesto ético. Nas palavras de Lévinas:

A relação com o outro, a transcendência, consiste em dizer o mundo ao outro. (...) A generalidade da palavra instaura um mundo comum. O acontecimento ético, situado na base da generalização, é a intenção profunda da linguagem. (...) A linguagem não exterioriza uma representação preexistente em mim: põe em comum um mundo até agora meu. (...) A visão do rosto não se separa deste oferecimento que é a linguagem. Ver o rosto é falar do mundo. A transcendência não é uma ótica, mas o primeiro gesto ético¹.

Por isso, a epifania do rosto do outro, que inaugura o acontecimento ético, deve ser o primeiro momento a ser investigado para que se compreenda a ampla dimensão do pensamento levinasiano.

Lévinas define *rosto* como a apresentação de uma radical exterioridade que não se encontra em nenhum sistema referencial de nosso mundo². No mesmo sentido, ele define a relação com o rosto - o *face-a-face* - como linguagem, como aquilo que se apresenta na palavra e que implica desejo, bondade e justiça³. Sendo assim, precisamos, antes de qualquer especulação,

¹ LÉVINAS, Emmanuel. *Totalité et Infini: essai sur l'extériorité*. Paris: Kluwer Academic, 1987, pp. 189 e 190 (Tradução para o português: *Totalidade e infinito*. Lisboa: Edições 70, 2000). Daqui em diante referido como TI.

² TI, p. 300.

³ TI, p. 300.

atentarmos a esta relação primeira com a alteridade, que configura o verdadeiro sentido da ética, a transcendência.

De acordo com Lévinas, seu pensamento não se configura como um combate ao racionalismo filosófico, não visa a um divórcio entre filosofia e razão ⁴, mas sim a apontar que esta razão não se situa na base da linguagem filosófica nem do que se chama mais amplamente de *linguagem*. Para Lévinas, a linguagem está fundada em uma relação anterior à relação de compreensão com os entes, relação essa que seria constituinte da própria razão e que constitui nossa relação com o outro. Esta, por sua vez, consiste em um empreendimento gnosiológico, ou seja, consiste em quereremos compreender este outro. No entanto, o que de fato ocorre é que esta relação excede a compreensão, nos ultrapassa, posto que, para Lévinas, o rosto do outro é um rosto sem face, intematizável e que traz estampado em sua face o chamado de Deus. A esta relação Lévinas dá o nome de *santidade*, como um substituto para o termo grego *ética* e em oposição ao que ele chama de *sagrado* ⁵. Em primeiro lugar, é mister esclarecer que a relação com o outro de modo algum diz respeito à ontologia; que o Deus levinasiano não representa uma instância moral superior, mas um chamado não ontológico, um apelo ético para que se evidencie esta abertura na qual a relação com o outro se dá. Assim, o Deus levinasiano, o *Deus sem ser*, é apenas uma invocação não precedida de compreensão que se dissemina na multiplicidade cotidiana nos rostos de todos aqueles que nos surgem – daí o fato de o rosto do outro ser necessariamente um rosto sem face. Em segundo lugar, com a oposição e o deslocamento que Lévinas opera do *sagrado* rumo ao

⁴ LÉVINAS, Emmanuel. *Entre Nós: ensaios sobre a alteridade*. Petrópolis: Vozes, 1997, p. 25. Daqui em diante referido como EN.

⁵ A distinção no pensamento levinasiano entre sagrado e santo, de modo excessivamente simplificado, diz respeito ao caráter institucional dos sistemas religiosos, das normas e imperativos que devem ser seguidos (que constituiriam a sacralidade). Assim, ao sagrado opõe-se o santo, que representa uma abertura ao todo-outro, ou seja, o nome próprio da ética.

santo, ele visa também ao apontamento de que a sua ética situa-se para além do religioso, das instituições morais teológicas, e caminha próxima a uma noção de religiosidade absoluta, aberta e não institucional. Tal deslocamento dá-se na medida em que “o amor, que o pensamento religioso contemporâneo, desembaraçado de noções mágicas, promoveu à categoria de situação essencial da existência religiosa, não abrange (...) a realidade social”⁶ e, segundo sua perspectiva, este amor (da *santidade*) deve caminhar sempre ao lado da justiça e da política.

Apesar de vermos já indicados os maiores chamados éticos no Antigo Testamento (como “Ama teu próximo como a ti mesmo” e “Não matarás”, ou quando lemos em Jeremias 22, 16: “Ele fazia justiça ao pobre e ao infeliz. (...) Eis o que se chama conhecer-me diz o Eterno”), o Deus levinasiano não pode ser encarado como uma instância de julgamento e prescrições, como acaba por se configurar no pensamento religioso tradicional. Deus, se não ontológica nem religiosamente concebido, mas, pensado eticamente, passa a significar não apenas um princípio de alteridade absoluta, mas o chamado para que se perceba este princípio, um verbo, uma aparição no rosto sem face do outro para que se compreenda a infinitude da alteridade, o próprio infinito, e para que se experimente a assimetria absoluta.

No meu último livro, cujo título é De Dieu qui vient à l'idée, há uma tentativa (fora de toda teologia) de indagar em que momento se escuta a palavra de Deus. Ela está inscrita no Rosto de Outrem, no encontro de Outrem; dupla expressão de fraqueza e de exigência. É isto a palavra de Deus? Palavra que me exige como responsável pelo Outro; e há ali uma eleição, porque esta responsabilidade é incessável. (...) Eu me substituo a qualquer homem e ninguém pode substituir-

⁶ EN, p. 44.

se a mim, e nesse sentido sou eleito. (...) Isto não deixa de ser duro; todo o lado consolador desta ética, deixo-o para a religião ⁷.

Deste modo, a palavra de Deus torna-se nada mais que súplica e convocação à responsabilidade e a eleição e, ao contrário de qualquer consolo, tão-somente significa a absoluta assimetria da relação com o outro.

Ao retomar uma frase de *Crime e Castigo*, de Dostoievski, onde lemos que “cada um de nós é culpado diante de todos por todos e por tudo, e eu mais que os outros”, Lévinas afirma que “cada um de nós é responsável diante de todos por todos e por tudo, e eu mais que todos” ⁸ no intuito de formular a dissimetria absoluta do face-a-face que se apresenta como responsabilidade. Isto nos facilita muito em nosso intuito de compreendermos a relação com o outro em Lévinas, pois aqui podemos entender o que ele visava ao descrever o sujeito como passividade, ao longo de suas análises sobre a vulnerabilidade. O eu precisa ser destituído de sua pretensa e falsa soberania para que, através da vulnerabilidade, ele aprenda a dizer adeus a este seu mundo tautológico, enclausurado e imutável. Para Lévinas, “diz-se adeus envelhecendo” ⁹, e este envelhecimento, o a-Deus, a despossessão de seu pretense mundo seguro e estável (o pensamento ontológico, que tudo abarca), só se dá através da epifania do rosto do outro e da violência sofrida pelo eu com a evidência da dissimetria absoluta.

Convidado em 1975 a participar das celebrações por ocasião dos quatrocentos anos da fundação da Universidade de Leyden, Lévinas foi sabatinado por alguns nomes da filosofia holandesa da

⁷ EN, p. 149.

⁸ EN, pp. 145 e 148. Cf. Emmanuel Lévinas. *De Deus que vem à idéia*. Petrópolis: Vozes, 2002, p. 121. Daqui em diante referido como DI.

⁹ DI, p. 120.

época. Como primeira colocação, T.C. Frederikse diz que, lendo *Totalité et Infini*, tem-se a impressão de que o rosto do outro emerge do nada, o que daria ao pensamento levinasiano “um caráter fantomático”¹⁰. A resposta de Lévinas, categoricamente, remete ao fato de que, se se deve acolher o outro como outro, em respeito a sua alteridade, cumpre-se que tal acolhimento deve dar-se independentemente de quaisquer aspectos que este outro possa vir a apresentar. Somente através desta incondicionalidade, a relação com o outro se dá de acordo com a não-tematização implicada pela infinitude como possibilidade de condição de toda e qualquer relação com a alteridade.

Por detrás deste esforço de Lévinas, encontra-se um pensamento do outro-no-mesmo em oposição a um pensamento do outro como um outro mesmo, o que possivelmente se constitui como a tarefa fundamental de seu pensamento. Segundo Lévinas, “a partícula *no* não significa assimilação: o outro desconcerta ou desperta o mesmo, o outro inquieta ou inspira o mesmo; dito de outro modo, o mesmo deseja o outro ou o espera”¹¹. Em outros termos, a partícula *no* traduz esta infinitude, esta impossibilidade de tematização em que a epifania do rosto sem face da alteridade inaugura a transcendência como *desejo*, desejo de exterioridade ou *metafísica*. Nos escritos levinasianos, o desejo traduz-se na inquietude do mesmo provocada pelo outro e no questionamento que o eu sofre de sua subjetividade¹².

¹⁰ DI, p. 116.

¹¹ DI, p. 117.

¹² Mas o que, então, diferenciaria o pensamento levinasiano da dialética hegeliana? Na verdade, para além das aparentes semelhanças, o real intuito de Lévinas consiste em empreender uma profunda crítica à filosofia dialética. Apesar de Hegel ter sido o primeiro filósofo a salientar a importância da negatividade, da diferença do outro, o desejo (na Fenomenologia do Espírito) é caracterizado como desejo de reconhecimento e não como desejo de transcendência, o que conduz a figura da autoconsciência à dialética de dominação e servidão, característica típica de uma atitude que tem como fundamento o desejo de assimilação do outro pelo mesmo. E ainda, o caminho da dialética conduz à grande reconciliação, ao absoluto, no qual tudo se apaziguaria na vitória do mesmo e na identificação entre o idêntico e o não idêntico.

O encontro com o outro, por tudo isto, consiste no fato de que eu não o possuo, de que ele me escapa devido ao caráter infinito de sua face epifânica. Daí a constatação de que a relação com o outro é desejo. O sentido da ética, se assim compreendido, consiste no direcionamento do mesmo rumo ao outro devido ao desejo metafísico, que não se resume em uma simples falta, um querer saciar uma necessidade: o desejo metafísico caracteriza-se como o desejo de algo que, de tão transbordante, me escapa; daquilo que, por me constituir, por me inaugurar como eu e me convocar à presença, por ser absoluto, não posso de modo algum possuir. Ou seja, desejo que é apenas sentido.

O desejo é desejo do absolutamente Outro. Para além da fome que se satisfaz, da sede que se sacia e dos sentidos que se aplacam, a metafísica deseja o Outro para além das satisfações, mas sem ser possível realizar com o corpo algum gesto para diminuir tal aspiração, sem ser possível esboçar alguma carícia conhecida, ou inventar alguma nova carícia. Desejo sem satisfação que tende, exatamente, para o afastamento, para a alteridade e para a exterioridade do Outro. Para o Desejo, esta alteridade, inadequada à idéia, tem um sentido¹³.

É por esta razão que Lévinas, em muitos momentos, recorre à partícula *no* para caracterizar este transbordamento que se faz sentir como falta: o outro no mesmo, o *infinito* no finito, o mais no menos etc., sendo este excesso que justificaria a tão proclamada impossibilidade da relação com o outro se configurar como uma relação gnosiológica. O desejo é a angústia de se “deixar escapar” o que se deveria, acima de tudo, apreender: como a sensação de se ter algo nas mãos e este algo escorrer por entre os dedos; ou a sensação de algo que tínhamos em vista à distância e que, ao aproximarmos de nosso objeto, já não podemos distinguir

¹³ TI, p. 23.

claramente o que antes víamos. Desejo é, por isso, nada mais que a inquietação causada pela proximidade do rosto que se encontra frente a mim.

O rosto - o apresentar-se do outro diante do mesmo - oferece a este eu a idéia do *infinito* através da própria relação face-a-face. E é por isso que Lévinas vai indicar a importância da nudez deste rosto no processo de desenraizamento do contexto do mundo¹⁴, visto que o infinito que sua epifania introduz no mesmo é a alteridade inassimilável, a diferença absoluta com relação a tudo aquilo que o mesmo tinha por certo e que tomava como seu.

A relação com a infinita face epifânica do outro (o face-a-face que é desejo), entretanto, foi exemplarmente descrita por Lévinas em um período de seu pensamento em que este encontrava-se convicto de que o outro encontraria sua máxima representação na figura da alteridade feminina.

Todavia, como se pode supor pelas análises que se seguiram a este destaque do feminino como a alteridade *par excellence*, do mesmo modo que o mesmo teve sua soberania destituída pelo questionamento do outro, a relação entre homem e mulher deve também se destituir de sua pretensa completude, da vontade de dois tornarem-se um, para que não haja o retorno ao mesmo. Tal fato somente ocorre com a aparição do que Lévinas vem a classificar como o *terceiro* da relação, em uma referência explícita à filosofia dialógica de Martin Buber, responsável pela mais bela tematização da relação com a alteridade feita anteriormente a Lévinas, mais precisamente na obra *Eu e Tu* Para Lévinas,

a intersubjetividade assimétrica é o lugar de uma transcendência em que o sujeito, conservando sua estrutura

¹⁴ EN, p. 89.

de sujeito, tem a possibilidade de não retornar fatalmente a si mesmo, de ser fecundo e, dizendo-o antecipadamente: de ter um filho ¹⁵.

De acordo com o pensamento levinasiano, pelo fato deste caracterizar-se através de um não retorno ao mesmo, este lugar privilegiado do filho como metáfora para o próximo é o que vai viabilizar uma implicação política de seu pensamento, pois sem a ética (do terceiro) não haveria a justiça (do próximo) e vice-versa.

A crítica que Lévinas empreende do amor erótico (conquanto, em um primeiro momento, a caracterização do feminino como aquilo que põe em questão a identidade masculina que escaparia à racionalidade falocêntrica tenha sido o primeiro passo das análises levinasianas) consiste em que, sob o domínio do Eros, quando homem e mulher se encontram (ainda que este encontro nunca se efetive), o que está em jogo é o desejo de que as duas almas tornem-se apenas uma. Ou seja, ainda que o feminino sempre escape à tematização e que, a não ser por breves sensações de completude, sua alteridade seja inassimilável pelo mesmo, no amor há sempre, escondido por detrás dos mais belos sentimentos platônico-românticos, o violento desejo de retorno ao mesmo - que nada mais é que o desejo de aniquilação da alteridade.

Além disto, o amor a dois, nas análises levinasianas, representa o mais alto grau de negação da sociedade. Ama-se o outro como se mais ninguém neste mundo existisse, numa “sociedade de solidões”¹⁶ refratária à universalidade; ama-se um outro em detrimento de todos os outros existentes e, com isso, afasta-se qualquer possibilidade de justiça. Segundo Lévinas, o que Martin Buber fez, ao caracterizar a relação Eu-Tu como a mais verdadeira

¹⁵ TI, p. 165.

¹⁶ EN, p. 43.

forma de relação, foi descrever, embora não reconhecesse isto, a relação homem-mulher como união. No entanto, se, ainda que sendo anterior e mais ampla que qualquer esfera prática de relação, a relação ética do face-a-face está interligada ao nível da justiça, e embora Lévinas conceda o privilégio à relação com o *todo-outro* como transcendência, a filosofia levinasiana também acaba por defender a disseminação concreta desta relação com a alteridade no mundo da política. Mas se, como vimos, o amor não abrange a realidade social, e se esta comporta inevitavelmente o aspecto do *terceiro*, o verdadeiro outro não pode ser o amado. Para Lévinas, assim se demonstra o ultrapassamento do amor pela sociedade (em que “um terceiro assiste ferido ao diálogo amoroso”) e se tem a consciência de que “a própria sociedade do amor é injusta”¹⁷. Isto, por sua vez, não resulta de uma falta de generosidade ou é culpa dos amantes, mas significa que a própria essência do amor (se não se tornar justiça) é injusta e é por isso que o terceiro aparece como a verdadeira alteridade.

Agora podemos entender porque, em *Entre Nós: ensaios sobre a alteridade*, Lévinas diz: “A justiça brota do amor”¹⁸, mas falta-nos ainda elementos para entendermos uma frase que se segue a esta declaração, que diz que “a caridade é impossível sem a justiça, e que a justiça se deforma sem a caridade”¹⁹. Ou seja, devemos, então, dedicarmo-nos ao entendimento da relação enigmática, mas de antecipada interdependência, entre ética e justiça.

O tema da alteridade começa, em Lévinas, a receber a devida atenção a partir da obra *De l'existence à l'existant*, de 1947, na qual vemos que “o outro, enquanto outro, não é somente um alter-ego. Ele é o que eu não sou: ele é o fraco enquanto eu sou o forte; é o

¹⁷ EN, p. 44.

¹⁸ EN, p. 148.

¹⁹ EN, p. 164.

pobre, é a viúva e o órfão”²⁰, ou então que este outro “é o estrangeiro, o inimigo, o poderoso”²¹, o que, além de apontar a assimetria inicial do espaço intersubjetivo e de definir a relação com o outro como acolhimento hospitaleiro, vai também definir o pensamento ético de Lévinas, situando-o numa espécie de interseção entre ética e política.

Segundo Derrida²², apesar de não se ter, no discurso ético da hospitalidade de Lévinas, a possibilidade de uma configuração precisa de uma filosofia política ou do direito, as indicações que lá encontramos, as fundamentações pré-éticas do pensamento levinasiano, já caracterizariam, por sua vez, algo que ultrapassa a filosofia tradicional no que diz respeito à relação com o outro. Isto se dá pelo fato de Lévinas pensar a relação face-a-face no nível ético, ao passo que, no âmbito da política, este face-a-face tornar-se-ia justiça. Entretanto, não há, no pensamento levinasiano, nenhuma espécie de determinação segundo a qual a ética confluiria na justiça; não há, de modo algum, entre ética e justiça, uma relação de causa e efeito, o que fica evidenciado nas análises que Lévinas empreende do ‘terceiro’. O terceiro, ainda que descrito por Lévinas de acordo com a cronologia de uma genealogia familiar (eu-pai, tu-mãe, ele-filho), já participa desde sempre da relação dual. Mais ainda, é sua presença quase fantomática que se manifesta na epifania dos olhos do outro, que conduz a própria relação dual erótica. É a eterna presença da terceira parte, alteridade absoluta que possibilita a ética mesma, pois, por ser vista desde o primeiro encontro de olhares entre o mesmo e o outro, ela acaba por frustrar a relação erótica ao evidenciar a impossibilidade de reconciliação e união eterna entre as duas almas que desejavam tornar-se uma só: no momento em que se pensava ocorrer a união, na abençoada

²⁰ Emmanuel Lévinas. *De l'existence à l'existant*. Paris: Vrin, 1986, p. 162.

²¹ EE, p. 163.

²² Jacques Derrida. *Adieu à Emmanuel Lévinas*. Paris: Galilée, 1997, p. 49.

comunhão de almas (que nada mais significa que o retorno ao mesmo e o aniquilamento da alteridade), nos tão sonhados reencontros, do Aristóteles de Platão a Agostinho, de Hegel a Buber e ao longo de toda história de uma filosofia do amor, neste exato momento, faz-se presente o terceiro, na figura do filho que não permite a sociedade da solidão de dois e faz com que se olhe para o mundo. Assim, quando dois não viram um, mas sim, três, o terceiro aparece como aquele que deve ser cuidado, alimentado – o que nada mais significa que o terceiro surge para inaugurar a responsabilidade do eu frente às necessidades do político.

Por participar, simultaneamente, do nível ético e do político, por concernir tanto à vida dos afetos quanto à concretude da vida cotidiana, pode-se pensar que há nesta noção de *terceiro* certo paradoxo, envolvendo justamente a concepção de justiça. Na anteriormente mencionada sabatina de 1975, em Leyden, H. Heering pergunta se a relação com o outro e a relação com o terceiro, por serem de tal modo distintas, não necessitariam de uma distinção terminológica. Segundo Heering, a justiça, que deveria entrar em cena para dissipar quaisquer possíveis enganos, acaba por complicar ainda mais o entendimento das relações, pois ela tanto diz respeito ao fato de se fazer justiça às coisas, à linguagem, à violenta invasão do eu pelo outro, como também à realidade prática, onde se deve acabar com as injustiças sociais. Lévinas responde:

Na relação com o outro sempre estou em relação com o terceiro. Mas ele é também meu próximo. A partir deste momento, a proximidade torna-se problemática: é preciso comparar, pesar, pensar, é preciso fazer justiça, fonte da teoria. Toda a recuperação das instituições (...) se faz, a meu ver, a partir do terceiro. (...) O termo justiça aplica-se muito mais à relação com o terceiro do que à relação com o outro. Mas, na realidade, a relação com o outro nunca é só relação com o outro: desde já o terceiro está representado no outro;

na própria aparição do outro, o terceiro já está a me olhar. Isto faz com que a relação entre responsabilidade para com o outro e a justiça seja extremamente estreita ²³.

E mais adiante:

*Se só houvesse o outro diante de mim, diria até o fim: devo-lhe tudo. Sou para ele. E isto vale inclusive para o mal que me faz: não sou seu semelhante, estou par sempre sujeito a ele. Minha resistência começa quando o mal que me faz é feito contra um terceiro que é também meu próximo. É o terceiro que é a fonte da justiça e, por aí, da repressão justificada; é a violência sofrida pelo terceiro que justifica que se pare com violência a violência do outro*²⁴.

Na verdade, ao defender que uma violência pode ser mais justa que outra, ou, como disse Derrida sobre o pensamento levinasiano em *Violence et Métaphysique*, a partir da constatação de que há violências menores que outras, Lévinas viabiliza uma instituição política da justiça, por não recair no pensamento tradicional de que poderia existir uma justiça não violenta no nível da política.

É devido ao terceiro que se institui a *lei*, que nada mais é que a instituição de uma sociedade entre os homens diante da justiça. Tal relação de “sócios na justiça”²⁵, fundamenta-se na simplicidade do respeito, pois não pode significar uma mera sujeição ao outro que comanda. “Respeitar não é inclinar-se diante da lei, mas diante de um ser que me ordena uma obra”²⁶, o que não implica nenhuma humilhação, posto que, como vimos, esta é uma *violência menor*. Sendo assim, o próximo respeitado, o terceiro, não é apenas aquele a quem se faz justiça, mas, além disso, ao configurar a importância

²³ DI, p. 119.

²⁴ DI, pp. 120-121.

²⁵ EN, p. 62.

²⁶ EN, p. 62.

ética desta mesma relação, ele é também o próximo com quem a justiça é feita. Isto, visto na prática cotidiana, dissemina a responsabilidade entre todos, pois o que, no nível ético, devido à dissimetria absoluta, torna cada um mais responsável que todos, ao ser constatado empiricamente, diante da lei, torna todos iguais frente ao tribunal da justiça.

Lévinas reconhece o perigo desta instauração de igualdade, desta violência menor, já que, com isso, se, por um lado, a perspectiva intersubjetiva pode subsistir, por outro, ela também pode perder-se na ordem política justamente em decorrência deste código, deste estabelecimento de obrigações mútuas entre os cidadãos. Lévinas explica:

Há no Estado uma parte de violência que, todavia, pode comportar a justiça. Isto não quer dizer que não é necessário evitá-la, à medida do possível; tudo o que a substitui na vida entre os Estados, tudo o que se pode deixar para a negociação, para a palavra, é absolutamente essencial, mas não se pode dizer que não haja nenhuma violência que não seja legítima.

Para Lévinas, as análises das relações intersubjetivas, que visam a mostrar o real significado do direito do indivíduo na proximidade do outro, não se configuram, de modo algum, como um desconhecimento do político. Pelo contrário, este direito original - como referência ao rosto - acaba por confluir na preservação da ética do Estado.

A multiplicidade do humano não permite que o mesmo se esqueça do terceiro, que o arranca da proximidade com o outro e que o afasta de uma responsabilidade original e anterior a qualquer julgamento. A socialidade de dois, a proximidade primeira, é assombrada pela presença do terceiro, que, sendo outro que o próximo, torna-se próximo, como também o próximo do próximo.

Este deslocamento no pensamento levinasiano denuncia que se o mesmo ignorasse, por causa desta responsabilidade anterior a todo julgamento, as injustiças disseminadas pelo mundo (ignorando, assim, o sofrimento dos outros que concernem à sua responsabilidade de eu), isto seria a maior irresponsabilidade.

Para Lévinas, esta é a “hora da justiça”²⁷: quando o amor do próximo e sua proximidade apelam à razão, que se torna bondade, e quando a filosofia transforma-se em sabedoria do amor. Neste momento, alguma “voz profética” lembra aos homens do Estado dos rostos sem face que se escondem por detrás das identidades dos cidadãos. Justiça, então, faz esta voz, no porvir.

*Anacronismo que faz sorrir! Mas as vozes proféticas significam provavelmente a possibilidade de imprevisíveis bondades de que ainda é capaz o Eu (...). Elas são audíveis, às vezes, nos gritos que sobem dos interstícios da política e que, independentemente das instâncias oficiais, defendem os “direitos dos homens”; às vezes, nos cantos dos poetas; às vezes, simplesmente na imprensa e nos lugares públicos dos Estados liberais, onde a liberdade de expressão tem um grau de primeira liberdade e onde a justiça é sempre revisão da justiça e espera de uma justiça melhor*²⁸.

²⁷ EN, p. 248.

²⁸ EN, p. 248 e 249.

O ENTENDIMENTO DE JUSTIÇA NA FILOSOFIA DO DIREITO DE HEGEL

Wellington Trotta*

INTRODUÇÃO

O escopo destas linhas é refletir sobre o sentido de justiça no pensamento jurídico-político de Hegel, a partir de sua obra *Princípios da filosofia do direito*. Essa demarcação é relevante pelo fato de Hegel ter apresentado em outros textos, em momentos diferentes, seu entendimento sobre as implicações do que seria justiça. Como este exame não é um estudo exaustivo desse filósofo, mas apenas um pequeno ensaio, entende-se por bem limitar o seu objeto para melhor compreendê-lo.

O termo justiça adquire nos *Princípios* diversos significados, desde um sentimento nobre até o aspecto jurisdicional do Estado como instância institucional, passando pelo conceito de virtude. Nesse sentido, Hegel retoma o conteúdo polissêmico do termo justiça que Aristóteles tão bem estudou em sua *Ética a Nicômaco*, e

* Doutorando em Filosofia pela UFRJ. Dedico este artigo ao Prof. Franklin Trein, mestre e amigo.

o explora para dar conta das implicações modernas de uma concepção de justiça necessitante.

Este trabalho não tem nenhuma pretensão de esgotar o tema do ponto de vista teórico-metodológico no que tange ao pensamento político de Hegel. Pelo contrário, seu sentido justifica-se como um conjunto de indagações quanto à necessidade de uma leitura hegeliana desse bem universal. Dessa forma, o texto ficou dividido em três tópicos, e uma conclusão, a saber: I – *O espírito da filosofia hegeliana*, sinteticamente, demarca o conteúdo dessa filosofia situando-a em seu momento histórico-cultural; II – *O sentido de filosofia prática hegeliana* procura apresentar, em linhas gerais, o significado ético-político do pensamento de Hegel; por último o tópico III – *A justiça, segundo o pensamento hegeliano*, é um apanhado acerca do que significa justiça na sistemática hegeliana, destacando a injustiça como o outro lado do direito. A conclusão ficou nos seus limites: uma síntese como hipótese.

I – O ESPÍRITO DA FILOSOFIA HEGELIANA

A construção filosófica de Hegel marca o fim e o início de dois períodos importantes na história do pensamento ocidental. O fim está relacionado à temática da teoria do conhecimento como busca incessante acerca do método para pensar a relação sujeito-objeto desde Descartes, e o início, de Kant em diante, representa o sujeito que pensa, conhece e desenvolve-se, historicamente, independente do objeto. Hegel é o acirramento desse momento com seu sistema grandioso.

A filosofia hegeliana se caracteriza, ao mesmo tempo, pela retomada da filosofia grega e o seu grande senso de criatividade para explicar os problemas que elege como centro de suas reflexões.

Nesse particular, o pensamento de Hegel é o refúgio da *coruja de minerva*, pois nele a filosofia alcança o seu conceito mais decisivo: o estudo daquilo que é pelo corolário da razão. A filosofia transforma-se de amor ao saber para ser o próprio saber em si, onde a especulação como raio penetra cortando os objetos, enquanto a dialética, como lógica, desvela os seus respectivos conceitos.

O espírito dessa escola é, então, a filosofia como totalidade, o mais profundo sentido de ciência (*scient-a*): o conhecimento perfeito. Mas para isso é preciso que o pensamento apreenda o real e não esteja submetido aos acidentes da contingência, visto que, pelo contrário, o universal, necessariamente válido, estaria subjugado às arbitrariedades da experiência subjetiva, permitindo que o mundo da opinião prepondere ao do conceito.

O império do conceito prima pelo esclarecimento e, para isso, sua emissão não pode sofrer a pressa que o cotidiano impõe, pois deve ser pensado na justa medida do tempo, elaborado no momento em que o açodamento deu lugar ao vagar afeito às grandes interpretações acerca das coisas. O espírito da filosofia hegeliana pode ser compreendido pela expressão que Gérard Lebrun cunhou de a *paciência do conceito*, sistema construído através de uma erudição longamente pensada (2006, p. 15).

Portanto, para Hegel, *“a filosofia, como obra, pode imaginar-se um manto de Penélope que de noite se desfia e todos os dias recomeça desde o princípio”* (1990, p. 2). Assim, a filosofia apresenta-se como uma totalidade dada por fios que se comunicam pelas mãos de quem sabe pensar a maneira daquela heroína, que compõe e recompõe permanentemente até que o seu momento chegue ao fim como síntese de si. Nesse caso, a filosofia é, para Hegel, a expressão do íntimo do pensamento que pensa a si mesmo, o que se permite assinalar que a filosofia assume o *status* de ciência do absoluto.

É importante ressaltar que a missão do filósofo é desvendar-se para a verdade, reconhecendo que os problemas às vezes estão mais no próprio olhar que conhece do que no objeto que se deseja conhecer. Por isso a filosofia, acentua Hegel, deve conhecer o objeto como ele é, como se apresenta, e não o resultado de olhares contingentes no plano superficial (HEGEL, 1990, p. 5).

O filósofo não pode ser um amante do saber como um desdenhoso erudito, mas aquele que prega a inteligência e a ciência (1990, p. 8). Por isso Hegel rende-se elogiosamente ao esforço de Platão em estudar, sistematicamente, as opiniões dos sofistas com o propósito de refutá-las para o bem da verdade que se encontra no interior de uma ordem universal (1990, p. 10).

II – O SENTIDO HEGELIANO DE FILOSOFIA PRÁTICA

O pensamento prático de Hegel, ao contrário do que se pensa, é fortemente influenciado pela demarcação aristotélica. Conforme Aristóteles, a filosofia prática (*práxis*) é constituída por reflexões sobre ética, política e as relações de produção da vida material em sociedade. Hegel, por sua vez, mantém essa divisão, todavia, o que o estagirita denomina de filosofia prática ele a chama de filosofia do espírito objetivo, ou seja, tudo o que diz respeito às relações concretas entre os indivíduos em sociedade.

Segundo Hegel, a filosofia do espírito objetivo não deveria investigar somente a questão de saber o que se deve fazer (filosofia prática), mas antes dedicar-se ao problema da natureza do agir (jurídico, político, moral etc.). Essa problemática levou alguns estudiosos, como por exemplo, Vittorio Hösle, a indagar se a filosofia político-jurídica de Hegel é descritiva, normativa ou crítico-inovadora (2004, p. 460).

Entretanto, a despeito da importância dessa temática, considero relevante salientar que a *filosofia prática* hegeliana contém os elementos dessas ordens, pois ao mesmo tempo em que se dedica a descrever o *que é*, como acentua no Prefácio dos *Princípios*, sua investigação também atua nos planos normativo e crítico-inovador, especialmente. A especificidade da filosofia do espírito objetivo encontra-se na dimensão do direito que, para Hegel, tem uma amplitude que vai além da determinação jurídica, visto que o direito é o *ethos* da liberdade que sabe também ser dever (Enc. §486). Por isso o direito não se restringe ao caráter normativo, visível ao olhar comum.

Segundo o filósofo alemão, o objeto da ciência filosófica do direito é a razão do direito, ou de outro modo, é o direito como auto-realização, a estrutura que se transforma em mecanismo que processa a necessidade da concretização da liberdade como fundamento do mundo moderno. Dessa feita, no §1º dos *Princípios*, Hegel assinala que “o objeto da ciência filosófica do direito é a idéia, quer dizer, o conceito do direito e sua realização”. Essa idéia é a liberdade como realização e o Estado como efetivação do direito, dimensões que se completam ao absorverem o indivíduo como ser político (social).

Nesse caso, destaca-se que os *Princípios da filosofia do direito* de Hegel, como clássico da produção teórica, marcou o pensamento político-jurídico europeu ao retomar um problema que o jusnaturalismo parece ter desconsiderado: o homem como ser social que se desenvolve no plano da história. Embora Rousseau, por exemplo, seja um pensador atento a realidade, transformando-a em matriz de suas idéias políticas, o *Contrato social* parte de uma ordem lógica para resguardar o indivíduo sem preocupar-se com o elemento histórico que o determina. Hegel, ao seu turno, nos *Princípios*, eleva o indivíduo à condição social influenciado pelo

seu processo histórico, pois o problema não está somente em reconhecer o indivíduo, mas como relacionar sua dimensão privada à pública, visto que ambas são indissociáveis, necessariamente, a partir do plano lógico-político na sistemática hegeliana.

A preocupação do pensamento político hegeliano encontra-se em situar o espaço do indivíduo e sua relação com o outro na inevitabilidade social. Logo, não basta que se reconheça essa realidade, é preciso, por outro lado, compreender em que medida a vida social pode ser uma extensão da subjetividade moderna. Ao que tudo indica, Hegel entende o direito como a vida ética que absorve esses planos entrelaçado-os, pois o direito realiza-se no Estado ao mesmo tempo em que este se determina na figura daquele. Para o autor da *Ciência da lógica*, Estado e direito são elementos que se interpenetram.

Se a noção de comunidade determinou a estrutura da vida ético-política na Grécia antiga, agora, no entanto, essa condição define-se pela liberdade como substância da vida social, óbvio, segundo Hegel, tendo o Estado como elemento universal garantidor das singularidades nele existentes. Nesse sentido, a liberdade como valor máximo assume *status* de determinação política. Logo, o direito que também é lei, deve protegê-la como um bem maior. Por isso a justiça adquire, também no mundo moderno, uma característica essencial: uma instância institucional capaz de compor os interesses particulares com fim a pôr termo às animosidades no interior da sociedade civil..

O pensamento ético-político de Hegel é dominado pela perspectiva de associar as dimensões singularidade-universalidade (indivíduo-sociedade), isso porque o ideal da vida comunitária é eleger, ao mesmo tempo, o direito e o dever, a liberdade e a responsabilidade com o outro. Talvez seja esse o primeiro sentido

de justiça extraído da multiplicidade de suas expressões contidas nos *Princípios da filosofia do direito*.

III – A JUSTIÇA, SEGUNDO O PENSAMENTO HEGELIANO

Aristóteles talvez tenha sido o primeiro estudioso a destacar o aspecto polissêmico do termo justiça em sua obra *Ética a Nicômaco*. Para ele, justiça significava desde uma virtude moral, passando pela equânime distribuição dos bens públicos à administração da cidade pelos cidadãos. Hegel, conforme Agnes Heller, foi o último suspiro da concepção ético-política de justiça, onde encontram-se combinados os elementos morais-associativos e institucionais da sociedade (HELLER, 1998, p. 127).

O sentido ético-político de justiça está relacionado ao fato de que os homens organizam-se, socialmente, para desfrutar de uma vida moral onde os bons colherão os seus frutos e os maus serão devidamente chamados a atenção pelo braço da lei. Nessa concepção de justiça o elemento jurídico age, primordialmente, como mecanismo político, visto que além de prescrever condutas distribui correções e assegura vantagens aos que vivem conforme os preceitos morais da vida cidadina. Dessa mesma maneira, entende Bernard Bourgeois que *“Hegel afasta ainda mais o ato da justiça da afirmação propriamente jurídica do direito”* (2004, p. 49), ou seja, o direito para além do jurídico.

Ainda segundo Heller, *“Hegel queria realizar a preservação e o reforço de um completo conceito ético-político de justiça, que tanto é adequado à modernidade como ainda apoiado na realidade”* (1998, p. 128). Nesse ponto a autora põe o problema na devida dimensão da preocupação hegeliana: o racional como fundamento do real, e o real como condição do racional. Esse conceito-chave é

o nó da teoria política de Hegel com graves implicações éticas. Com isso, nem de longe ousou mencionar a repetida tese de Hegel como pensador do *status quo*. Ao contrário, o que se almeja é refletir o real como conceito diverso do de realidade, uma vez que fazemos ligeiras confusões.

O termo real tem duas acepções cuja origem encontra-se no latim. A primeira é *regâlis-e*, o que significa ser relativo ao rei, isto é, digno de ser da realeza; a segunda vem do latim medieval *reâlis-e*, de *res, rei*, coisa, que significa existir de facto, efetivamente verdadeiro como existência física, palpável e genuína. No entanto, conforme Michael Inwood, a palavra *wirklich*, que etimologicamente quer dizer efetivo, está ligada ao pensamento do filósofo alemão como *wirken*, que significa “ser ativo ou afetivo”. Efetivo, por sua vez, no vocabulário hegeliano pode ser contrastado com fictício, isto é, sem ser digno de existência, uma mera criação. Portanto, efetivo é tudo aquilo que tem existência determinada, própria, real, digno de existir por si mesmo, posto diante dos nossos olhos (INWOOD, 1997, p. 107).

Outro aspecto importante que se desdobra da relação real-efetivo é o detalhe de que efetividade está relacionada à unidade interior-exterior (essência-existência), no que diz respeito ao fato de o sentido de efetivo ser o de uma existência digna de existir. Ao que parece, o significado de efetivo é uma contraposição ao de realidade, que poderia ser o contrário de idealidade, próximo ao de existência como “*realização de um plano ou intenção, do corpo como realidade da alma*” etc. (INWOOD, 1997, p. 129).

Dessa feita, o sentido de real (efetivo) é distinto do de realidade, pois assim como o corpo é a realidade da alma, não se confundindo com esta, o direito é realidade da liberdade, embora não sendo ela própria. Logo, o real é o plano do efetivo que tem

existência própria, por mais que seja mascarado pelo plano da contingencialidade. A realidade pode existir como uma contingência desdobrada historicamente. Todavia, pondera-se que Hegel aponta para o detalhe de que a realidade deveria cada vez mais fundir-se com o efetivo, tornando-se uma coisa só.

De acordo com a tese de Friedrich Engels, no pensamento hegeliano *“o atributo da realidade corresponde apenas ao que, além de existir, é necessário; entretanto, o que é necessário demonstra-se também, em última instância, como racional”* (1977, p. 172). Ora, o real é aquilo que deveria ser por constituir-se em uma necessidade, nesse caso, essa necessidade é racional pelo fato de ser aquilo que é, objeto da filosofia como *ciência* da totalidade. Consoante a isso, todo Estado que foge a sua essencialidade por uma contingência qualquer é irracional, não-real, constituindo-se apenas numa ilusão, uma realidade que não corresponde à necessidade, passível de transformação no processo histórico (HEGEL, 1990, p. 13).

Essa relação assinalada por Heller entre modernidade e adequação não revela um comprometimento de Hegel com o *status quo*, pensa Engels. Essa chave real-racional é o núcleo da dialética hegeliana mais progressiva e, ao mesmo tempo, politicamente transformadora. Por isso essa concepção ético-política de justiça em Hegel deve ser pensada como uma totalidade que é, mas pode deixar de ser à medida que a necessidade sucumba da essencialidade para o âmbito das contingências. Nesse sentido, o pensamento jurídico-político hegeliano caminha sob as relações necessárias do devir histórico. Hegel, que é tomado como filósofo metafísico-idealista, ante essa análise de Engels, torna-se um pensador da materialidade histórica (1977, p. 173).

A idéia de justiça, segundo Hegel, norteadas pelo conteúdo

ético-político retoma, a despeito da ética kantiana do móbil, a ética dos fins sistematizada por Aristóteles e, a partir disso, elege a liberdade como o sumo bem, não ignorando a necessidade de outros bens acessórios para a sustentabilidade desse valor moderno. Hegel está ciente de que esse outro bem é o Estado com todo o seu cortejo de elementos indispensáveis à efetividade do direito como esteio da liberdade (*Princípios* §260).

Consoante a isso, para Joaquim Salgado, “o elemento central da Filosofia do direito é a idéia de liberdade” (1996, p. 388), e para compreender essa idéia central nos *Princípios* é preciso entendê-la como uma manifestação da justiça, ou se se quiser a liberdade só é possível em uma comunidade onde o justo impere como um valor moral e deságue em instituições políticas que possibilite a liberdade como um valor máximo e *continuo*. Só se pode pensar em liberdade como meio para a materialização da idéia de justiça como a “expressão mais lúcida da racionalidade do direito e do Estado” (SALGADO, 1996, p. 498), ou seja: os costumes e a estrutura normativa como unicidade jurídica.

Essa unicidade só é possível ao se levar em consideração que o Estado é a síntese de uma idéia que surge da noção de família e passa pela sociedade civil. Por isso que, em Hegel, para Heller, a concepção ético-política de justiça é o canto do cisne, pois seus esforços em pensar o Estado como síntese da necessidade histórica teve que atrelar sua origem à sociedade moderna. Logo, Heller pondera que, para Hegel, a concepção de justiça se desenvolve daquela para a da sociopolítica (1998, p. 132).

É na estrutura do Estado moderno que o homem assume sua condição de indivíduo-cidadão, isto é, ao mesmo tempo em que é um ser indivisível por ser uma pessoa, também é uma pessoa porque se associa nessa estrutura que garante a liberdade como bem maior, ou se se quiser, o verdadeiro bem na vida social (*Princípios* §36).

Mas a justiça não pode ser somente entendida como uma virtude em que um cidadão está ligado a outro. Na dialética da liberdade o indivíduo pode romper com o outro na medida em que, por algum motivo, entenda não mais atender as exigências do contrato ou da lei ou do interesse comum (*Princípios* §82). A liberdade significa a possibilidade do eu quero, mesmo que o outro não deseje. Nesse sentido, a concepção de liberdade em Hegel caminha de encontro à de Kant, cuja razão impõe ao indivíduo reconhecer os limites de cada um na vida social (KANT, 1994, p. 237). A justiça passa da esfera do ato virtuoso para o aspecto da eticidade em que o Estado é evocado para restabelecer a coesão social pelo direito. Nesse momento surge a justiça como instância jurídico-política para administrar os conflitos entre os indivíduos (*Princípios* §258).

Na sistemática dos *Princípios*, Hegel compreende que a injustiça, o rompimento do pacto consagrado pela lei, pode se realizar na medida em que um dos pactuantes não mais se interesse pela continuidade do contrato, isso por entender que o melhor para si parte dessa atitude. Hegel atenta para o detalhe de que esse ato é o extremo da subjetividade ante a moralidade objetiva (lei), por isso a denomina de liberdade, muito embora essa liberdade subjetiva deva responder pelo dano causado a outra liberdade. Para Hegel, a liberdade deve ser reconhecida na outra pessoa como vontade livre.

A injustiça, para Hegel, portanto uma novidade estonteante, não precisa ser necessariamente um ato que fira a liberdade. Pelo contrário, é a afirmação do indivíduo enquanto vontade livre, como que interessado em cumprir aquilo que melhor lhe interessa. Do outro lado, há uma segunda vontade livre que deseja ressarcir o direito subtraído. Nesse sentido, nos *Princípios* “a lei não prescreve senão um ‘limite geral’, fixado por um mínimo e um máximo, no

interior do qual o juiz deve absolutamente tomar uma decisão necessariamente contingente e arbitrária” (BOURGEOIS, 2004, p. 49).

Essa preocupação de Hegel vai ao encontro da tese aristotélica, afirmada na obra *Retórica*, de que é “*sumamente importante que as leis bem feitas determinem tudo com o maior rigor e exatidão, e deixem o menos possível à decisão dos juízes* (Ret. 1354a). Esse cuidado em limitar a discricionariedade dos juízes se baseia no princípio de que o Estado deve ser estruturado a partir de leis que direcionem as decisões conforme o bem comum. Tanto os magistrados como os que deliberam leis devem se submeter ao império da noção de legalidade como ordem necessária a qual, do contrário, sucumbiria pelo interesse particular que destruiria o sentido de comunidade política (*Princípios* §260).

A institucionalização da justiça significa a edificação de um órgão capaz de administrar, racionalmente, as realidades postas pelos conflitos de interesses. Isso é importante na idealidade jurídica hegeliana porque sendo o Estado a razão como imperiosidade ética, a administração da contenção judicial precisa de um instrumento que execute o interesse do universal mediante os pleitos particulares. Dessa forma, Hegel pensa na utilidade de um sistema jurídico-político capaz de contemplar essas exigências imediatas dos indivíduos livres (*Princípios* §209 e seguintes).

Para Hegel, o poder judiciário não é um poder em si mesmo constituído como independente e subordinado ao princípio norteador que rege internamente cada vontade particular. Conforme Hegel, tanto a execução dos serviços administrativos como os judiciários devem ser centralizados nos interesses do universal e, dessa forma, vinculados diretamente à soberania como expressão máxima do Estado (*Princípios* §301).

A execução da justiça prende-se, politicamente, ao fato de

que toda decisão, mesmo que tenha um caráter particular, deve, em princípio, estar em consonância com o espírito universal que, sem dúvida, justifica o fim do Estado, a natureza do Estado e a existência do Estado como instância ideal na realização do direito. Aos olhos do pensamento político contemporâneo, qualquer subordinação de um poder a outro é tida como um forte atentado ao Estado de direito, uma ruptura com os princípios firmados pela democracia representativa, sobretudo no que concerne à justiça, que tem no poder judiciário um corolário do liberalismo, uma salvaguarda dos direitos individuais.

Importa ressaltar que Hegel atrela administração da justiça ao poder governativo por considerar tal serviço um ato da administração pública e não um serviço particular destinado ao particular. A administração da justiça tem, para Hegel, um caráter público de máxima relevância, por isso está atrelado ao poder governativo sob orientação direta da universalidade do soberano, pois o seu conteúdo repousa na soberania do Estado. Dessa forma, a administração da justiça assume, no pensamento hegeliano, dimensão estatal primordial (*Princípios* §§ 276-277).

Retomando o problema da injustiça, Hegel compreende a pena (sanção) como resultado da relação direito-crime que não deixa de ser uma punição, o que é óbvio para aquele que ofendeu a vontade livre e o complexo jurídico-político que defende a possibilidade do homem como vontade livre. A visão peculiar de Hegel quanto à pena é que ela não pode ser uma injustiça a combater outra injustiça. Na sistemática lógico-dialética da pena, segundo Hegel, esta seria a negação do injusto que retomaria o direito quando condena o crime. No entanto, a noção de pena que se depreende dos *Princípios* é o seu duplo caráter de justiça, pois além de resgatar o direito pela lei, também por sua mediação deve-se resguardar a vontade livre que infringiu o direito. Na verdade,

tanto o infrator como o prejudicado pela infração estão sempre sob o amparo do direito como expressão da liberdade. Segundo Hegel, nenhum cidadão está fora do direito porque o Estado é vida racional do indivíduo, portanto a pena como reparação compreende a racionalidade do Estado em considerar racionais o infrator e a vítima.

A pena não é uma vingança, mas uma punição lógica que resguarda a liberdade dos sujeitos envolvidos, tanto do agente como do atingido. A pena restaura o direito e assinala para o corpo social sua eficácia ao combater a injustiça. O sentido de pena visa combater os excessos oriundos da manifestação das vontades livres, uma vez que a *“dialéctica do direito consiste na circunstância de admitir e tolerar a sua própria negação para a partir dela retornar a si”* (HARTMANN, 1983, p. 603).

Em sua teoria da pena Hegel abandona a tese da pena-vingança para a da pena-direito, mesmo que esta tenha um caráter de castigo, pois nesse caso o injusto é tratado como ser de direito ou como ser racional, integrante de um Estado que não pode ser ou admitir a irracionalidade (*Princípios* §308). Segundo Hartmann, *“o castigo, longe de introduzir a coação no reino da liberdade, é, já, por si mesmo, superação de uma coação que não se produziu por ele, e por isso é restituição da liberdade”* (1983, p. 606).

O sentido de punição tem por condição a liberdade porque dela sai o seu conceito, ou seja, o castigo é a restituição do direito que impõe ao agente a condição de continuar na vida ética. Mas essa eticidade pressupõe que os cidadãos considerem o Estado como ser da racionalidade, e essa racionalidade é o interesse do todo sobre as partes, por isso a vingança é rechaçada porque obedece ao sistema das particularidades. Nesse caso, a legitimidade da pena parte, segundo Hegel, conclui Hösle, *“por ser a coação uma contradição lógica: ela é algo negativo que, em*

parte, se suprime a si mesmo e, em parte, ainda tem de ser suprimido” (2007, p. 551).

A pena como punição é um princípio de justiça porque chama o agente a responsabilidade do ato já que o seu interesse é permanecer sob a proteção do Estado. Essa proteção é outro aspecto da justiça pelo fato da particularização justiceira ser suprimida pelo conceito de lei, fonte organizadora da vida social. Dessa forma, a justiça como império do direito significa que o Estado aparece como universal concreto, esteio da liberdade como princípio e o dever como responsabilidade intersubjetiva.

Na sistemática hegeliana o direito como elemento objetivo é reconhecido como lei, portanto esta é a materialização da justiça por expressar o universal concreto na figura da legislação: o direito positivo (*Princípios* §209). Nesse caso, o Estado como racionalidade do real aparece como uma necessidade imperiosa a suprimir as particularidades da sociedade civil e instituir os limites das vontades livres no plano da liberdade ética, isto é, a exaltação da vontade objetiva da lei como determinação legítima do conceito de vida social. Para Hegel, a justiça consuma-se no momento em que os indivíduos, expressão da vontade livre, vivem em torno de um ideal cuja vontade objetiva se expressa na comunidade em que todos são iguais por serem racionais, vivendo sob instituições como os tribunais, cujo fim é a realização da razão como real (*Princípios* §219).

O sentido de uma justiça ético-política transforma-se, historicamente, na concepção sociopolítica em que se leva em consideração o papel das instituições como algo da razão que brota das entranhas dos costumes historicamente desenvolvidos. A concepção de uma justiça sociopolítica determina-se, sobretudo, por conta de uma materialidade que associa o ideal com o concreto, o racional com o real.

CONCLUSÃO

Para Hegel, o Estado não é resultado de um contrato e muito menos um acordo de indivíduos para garantir suas propriedades e prosperidades (*Princípios* §100). Sua existência é uma essencialidade cuja história se realizou por determinação da razão. Isso significa dizer que o Estado é uma necessidade, logo é uma realidade racional.

Por ser uma necessidade-realidade, o Estado concretiza-se por meio de uma Constituição que, por sua vez, é formada por um sistema de instituições (*Princípios* §265). Logo, a racionalidade do Estado exige que a justiça seja o seu grande objetivo como princípio capaz de organizar a sociedade civil, pondo fim à prevalência dos interesses particulares como campo de batalha dos interesses individuais sobre os universais (*Princípios* §289).

Na perspectiva hegeliana a instância judiciária é um elemento essencial da soberania, nesse caso, é um dos pilares-chave do conceito de Estado como realização da liberdade (*Princípios* §301). Por isso não pode ser um poder como muitos entendem a partir da leitura feita sobre o *Espírito das Leis* de Montesquieu. Hegel compreende que a instância judiciária deve ser diretamente administrada pelo soberano para não se caracterizar como uma particularidade. Aliás, Hegel opõe-se a tese da tripartição dos poderes por considerá-la antinômica, pois o Estado é a unidade em si e para si, pois, nesse particular, pensar a divisão do Estado é dividi-lo em unidades privadas, portanto uma injustiça.

O caráter polissêmico do termo justiça no pensamento político hegeliano assume uma dimensão que vai muito além do que se desenhou nas linhas acima. Entretanto, mesmo considerando a insuficiência destas linhas, pode-se concluir, provisoriamente, que a justiça é uma necessidade como manifestação do conceito de direito que ficou entendido como a efetivação da liberdade. Por

ser uma tarefa racional do Estado, a justiça é a efetivação do direito como um sistema da positivação do ideal no real. Nesse sentido, a justiça necessita do Estado como sua realização, assim como o Estado deve ser justo por conta do real-racional.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

- ARISTÓTELES. *Retórica*. Lisboa: Imprensa Nacional, 2008.
- BOBBIO, Norberto. *Estudos sobre Hegel: direito, sociedade civil, Estado*. SP: Unesp-Brasiliense, 1989.
- BOURGEOIS, Bernard. *Hegel: os atos do espírito*. São Leopoldo: Unisinos, 2004.
- ENGELS, F. *Ludwig Feuerbach e o fim da filosofia clássica alemã*. In: *Obras escolhidas* MARX, K e ENGELS, F. SP: Alfa-Omega, 1977, p. 169-207. Vol. 3.
- HARTMANN, Nicolai. *A filosofia do idealismo alemão*. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1983.
- HEGEL. *Princípios da filosofia do direito*. Lisboa: Guimarães, 1990.
- _____. *Enciclopédia das ciências filosóficas*. Vol. III. SP: Loyola, 1995.
- HELLER, Agnes. *Além da justiça*. RJ: Civilização Brasileira, 1998.
- HÖSLE, Vittorio. *O sistema de Hegel: o idealismo da subjetividade e o problema da intersubjetividade*. SP: Loyola, 2007.
- INWOOD, Michael. *Dicionário Hegel*. RJ: Jorge Zahar Editores, 1997.
- KANT, I. *La Metafísica de las Costumbres*. Madrid: Editorial Tecnos, 1994: 237.
- LEBRUN, Gérard. *A paciência do conceito: ensaio sobre o discurso hegeliano*. SP: Unesp, 2006.
- SALGADO, Joaquim C. *A idéia de justiça em Hegel*. SP: Loyola, 1996.
- WEBER, Thadeu. *Hegel: liberdade, Estado e História*. Petrópolis: Vozes, 1993.
- _____. *Ética e filosofia prática: Hegel e o formalismo kantiano*. Porto Alegre: Edipucrs, 1999.

A LIBERDADE SOB A PERSPECTIVA DE KANT: UM ELEMENTO CENTRAL DA IDÉIA DE JUSTIÇA

*Thaita Campos Trevizan**

*Vellêda Bivar Soares Dias Neta***

Sumário: 1. A idéia de liberdade em Kant. 1.1. A liberdade para Kant. 1.2. A liberdade e o direito. 2. A igualdade em Kant. 3. A justiça como idéia do direito. 4. A influência kantiana na formação do conceito de dignidade humana. 5. Conclusão. 6. Referências.

Resumo: *Este artigo tem por objetivo analisar o conceito de liberdade desenvolvido pelo filósofo alemão Immanuel Kant – considerado por muitos como o pai da filosofia moderna² – como um dos elementos centrais da idéia de justiça, ao lado da igualdade. Para tanto, trabalharemos sob*

*Mestranda em Direito Civil pela UERJ, bolsista da FAPERJ e advogada.

**Mestranda em Direito Civil pela UERJ e Juíza Federal no Rio de Janeiro/ TRF 2ª Região.

uma perspectiva crítica tanto a idéia de liberdade, como a noção de igualdade, ambas defendidas por Kant, para então desenvolvermos o conceito de justiça, tendo como norte orientador o conceito de dignidade da pessoa humana, pilar do nosso ordenamento jurídico e um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III da Constituição Federal). Nesse sentido, nos aproximaremos da noção desenvolvida pela linha hermenêutica do direito civil constitucional.

1 A IDÉIA DE LIBERDADE

O conceito de liberdade possui diversos sentidos e sua utilização pode assumir inúmeras acepções ao longo da história da filosofia e da política, entre os quais: autodomínio, ausência de coação externa, possibilidade de participação na vida pública, vontade livre, livre-arbítrio e capacidade de autodeterminação³.

No universo da *polis* grega, a liberdade representava a possibilidade de participação dos cidadãos – que não eram todos – na vida pública da cidade, ou seja, de intervir nos assuntos políticos. Com Sócrates o conceito foi modificado, convertendo-se em desafio ético ligado ao domínio de si mesmo, a partir do qual a conduta moral deveria se originar do interior do próprio homem e não advir de uma força externa, devendo o mesmo se livrar dos apetites e paixões.

Durante a idade medieval, a influência católica permeou o conceito, sobressaindo-se o pensamento de Santo Agostinho.

² Kant é identificado como o primeiro filósofo moderno porque radicaliza e critica a filosofia cartesiana (Eu penso) de Descartes. Para este a filosofia é a questão do conhecimento, pois a desliga da religião e a relaciona com a ciência. Kant, por sua vez, trabalha a filosofia como experiência do sujeito, não do mundo. MILOVIC, Miroslav. Verberte “Emmanuel Kant”, in Dicionário de Filosofia do Direito organizado por Vicente de Paulo Barreto. Rio de Janeiro, Renovar, 2006, p.498-501.

³ MENDES, Fabiano Mendes. Verberte “Liberdade”, in Dicionário de Filosofia do Direito organizado por Vicente de Paulo Barreto. Rio de Janeiro, Renovar, 2006, p.534.

Segundo este filósofo, na medida em que o homem possui o livre-arbítrio pode distanciar-se do bem, e reconhecê-lo pode dar ensejo à tentativa do homem de se igualar a Deus. Com o Renascimento, o cenário político-cultural europeu foi profundamente modificado, sendo recuperado o conceito de liberdade política ao passo em que também fora progressivamente afirmado o conceito de liberdade de pensamento na esteira cultural da virada antropocêntrica e humanista⁴.

Já no século XVII, o conceito foi revisitado em razão dos debates teóricos acerca da formação do Estado, sua legitimidade e função. Este pano de fundo ensejou a dicotomia entre liberdade natural (antes do pacto social, de acordo com os contratualistas) e a liberdade civil, decorrente da formação do Estado. Caberia, pois, ao Estado, o dever de organizar a sociedade de modo a garantir o exercício das liberdades civis. A partir desta idéia de contrato social a liberdade passa então a ser tratada como uma coisa, ou seja, como algo passível de troca e delimitação.

Neste diapasão, Hobbes propôs a sua limitação através da coação. Locke, por sua vez, desenhou um modelo de Estado liberal, que tinha como escopo a proteção da liberdade e da igualdade dos cidadãos. Reforça-se, desta feita, o sentido de intervenção do Estado na liberdade somente a partir de um procedimento legítimo, legalmente previsto.

Com a ascensão social burguesa ao poder, imensas alterações sociais, econômicas e culturais foram vivenciadas, o que definitivamente mudou o rumo das tradições e instituições no século XVIII. Um dos motes desta transformação foi a própria idéia de liberdade, preconizada pelo movimento filosófico, artístico e

⁴ MENDES, Fabiano Mendes. Verberte “Liberdade”, in Dicionário de Filosofia do Direito organizado por Vicente de Paulo Barreto. Rio de Janeiro, Renovar, 2006, p.535.

político do Iluminismo. Nessa direção sobressaem-se os esforços de Immanuel Kant.

O conceito de liberdade desenvolvido por Kant é especial e inovador. Dentre seus precedentes o único que de certa forma se aproxima de sua concepção é o conceito de Rousseau. Isso porque Kant recebe de Rousseau a idéia de liberdade definida como autonomia na esfera política e a internaliza, fazendo dela também a liberdade moral do indivíduo. Em outras palavras, Kant defende a tese de que o ordenamento jurídico é responsável por harmonizar as liberdades externas. Com isso ele marca dois paradigmas: que o âmbito de atuação do direito é externo ao indivíduo, preconizando a divisão entre direito e moral; que ao lado da liberdade externa existe também a liberdade interna.

Portanto, sob a noção kantiana não se identifica a liberdade com o conceito natural de fazer o que se quer e tampouco com o conceito jurídico de somente fazer o que não é proibido ou ordenado por lei. Além disso, a vontade de escolha, ou seja, o arbítrio, também não traduz a idéia de liberdade para o filósofo de Königsberg⁵.

Para Aristóteles “livre é o homem que tem a si mesmo como fim e não o outro”. Embora essa definição nos remeta à definição de autonomia no sentido kantiano, segundo a qual o homem é um fim em si mesmo, é importante demarcar a diferença entre as duas concepções. Enquanto a primeira descreve o homem livre no sentido empírico da sociedade grega, ou seja, o homem livre é oposto ao escravo – que sequer é considerado um cidadão, assim como as mulheres e os estrangeiros (metecos) – no sentido kantiano, a liberdade é uma idéia de dever ser correlata a todo ser humano⁶.

⁵ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant, seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editora UFMG, 1995, p. 227.

⁶ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant, seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editora UFMG, 1995, p. 227.

A concepção kantiana de autonomia tampouco reflete a idéia de liberdade natural, decorrente da definição romana jurídica de acordo com a qual a força e a lei seriam seus únicos elementos limitadores. Não coincide ainda com a capacidade interna de escolha, designada de arbítrio por Santo Agostinho e depois desenvolvida por Santo Tomás, para quem a liberdade é um poder de eleição⁷.

O individuo livre para Kant é aquele que age exclusivamente com base na razão, na medida em que não se deixa perturbar pelos sentidos. Diferentemente de Santo Agostinho, o bem para Kant não é algo externo, mas inerente à razão, na medida em que ela determina a ação. A liberdade, pois, não se ligaria à felicidade, mas à autonomia de agir⁸.

1.1 A Liberdade para Kant

Segundo Kant, a todo ser racional que tem uma vontade temos que atribuir a idéia de liberdade, sob a qual ele unicamente pode agir⁹. Um ser racional agiria sempre conforme a razão, mas o homem que pertence ao mundo sensível e ao mundo inteligível tem que considerar-se como submetido à lei prescritiva da razão. Logo, todo ser racional tem que conhecer as leis do mundo inteligível como imperativos e as ações deles decorrentes como deveres¹⁰.

Partindo da premissa de que essas idéias são verdadeiras, necessário, contudo, é aferir em que situação a ação humana (e a

⁷ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant, seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editora UFMG, 1995, p. 227.

⁸ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant, seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editora UFMG, 1995, p. 228.

⁹ KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1948, .p. 95- 96

¹⁰ GOMES, Alexandre Travessoni. O fundamento da validade do Direito Kant e Kelsen. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 66 e ss.

razão) pode ser considerada livre. Com efeito, para Kant a liberdade possui dois aspectos: um negativo e um positivo.

Sob o aspecto negativo ser livre é não se submeter a nada externo ao indivíduo, que significaria independência, vale dizer, a desnecessidade de ser orientado ao agir. Este é o chamado conceito negativo ou prático da liberdade, apresentado pelo autor em sua obra *Crítica da Razão Prática*. De outro lado, sob o aspecto positivo, a liberdade seria agir conforme o direito e a lei, que se exprimem no dever ser¹¹.

É dessa maneira que Kant fundamenta o direito e a moral na liberdade, sendo certo que o direito surgirá no momento em que as várias liberdades individuais são harmonizadas e viabilizadas no contexto social. Daí retira-se a definição de direito para Kant: conjunto de condições sob as quais o arbítrio de alguém pode conciliar-se com o arbítrio de outrem segundo uma lei universal de liberdade¹².

Desta forma, a liberdade se subdivide em liberdade interna (moral) e externa (jurídica). A primeira gera a obrigação moral, enquanto a segunda a obrigação jurídica garantida por um sistema de coação. Ambas são orientadas pelo imperativo categórico que se traduz na máxima: age de tal modo que a máxima da tua vontade possa valer sempre ao mesmo tempo como princípio de uma legislação universal.

Portanto, a liberdade fundamenta a existência de leis internas, que criam deveres internos na forma de imperativos categóricos. E é esta mesma liberdade interna que fundamenta a existência de leis exteriores que tornam possível o convívio das liberdades individuais¹³.

¹¹ GALUPPO, Marcelo Campos. Igualdade e diferença : Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p.80.

¹² GOMES, Alexandre Travessoni. O fundamento da validade do Direito Kant e Kelsen. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 66 e 84.

¹³ GOMES, Alexandre Travessoni. O fundamento da validade do Direito Kant e Kelsen. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 80-81.

Importa observar que a liberdade prática kantiana, que diz respeito tanto à moral quanto ao direito, significa liberdade da vontade, sendo uma variante da liberdade transcendental. Neste ínterim, Kant estabeleceu uma divisão entre uma faculdade superior (razão) e uma faculdade sensitiva (inclinações) salientando que o agir moral é aquele livre das inclinações.

Por fim, a liberdade é explicada por Kant da seguinte maneira: *“Ninguém pode me constranger a ser feliz a sua maneira (como ele concebe o bem estar dos outros homens), ,as a cada um é permitido buscar a sua felicidade pela via que lhe parecer boa, contanto que não cause dano à liberdade dos outros (isto é, ao direito de outrem) aspirarem a um semelhante, que pode coexistir com a liberdade de cada um, segundo uma lei universal possível”*¹⁴.

1.2 A liberdade e o direito

O fim e o fundamento do Estado é tão somente a liberdade que ele realiza e protege através do direito, cuja função é, por meio da ordem coativa segundo leis universais, compatibilizar o uso externo por todos os indivíduos.

Indissolúvelmente ligadas à idéia de justiça estão a idéia de liberdade e igualdade. O exercício da liberdade de cada um deve compatibilizar-se com o da liberdade de todos os demais segundo um princípio de igualdade revelado em duas faces: como direito de liberdade inato e igual para todo ser racional e como limitação igual para todos no sentido de possibilitar a sociedade civil ou a vida em comum de seres que são fins em si mesmos (Estado). Agir

¹⁴ Kant, Immanuel. Sobre a expressão corrente: isto pode ser correto na teoria, mas nada vale na prática. A paz perpétua e outros opúsculos. Lisboa: Edições 70, 1988, p.57-102, p.75.

justamente é agir em consideração à liberdade do outro, segundo um princípio de igual limitação do arbítrio de cada um, como garantia de igual liberdade para todos.

Nesse sentido, impende salientar que o conceito de liberdade no seu sentido positivo pode ser entendido como autonomia enquanto que no seu sentido negativo como arbítrio, na medida em que Kant não admite a possibilidade de uma “liberdade da indiferença”¹⁵.

Na metafísica dos costumes Kant concentra seus esforços na clássica distinção entre a legislação moral e a jurídica. A legislação jurídica diz respeito às ações sob o ponto de vista externo, destacando a mera conformidade com o que prescreve a lei; o que configura o sentido de legalidade. As leis éticas ou morais, ao contrário, vinculam-se às determinações das ações e revelam a moralidade. Assim, no caso da legislação jurídica, temos o sentido de liberdade como exercício do arbítrio, e no caso da legislação ética, a liberdade apresenta-se tanto no exercício externo quanto interno do arbítrio.

Deste modo, teremos a legalidade se houver uma simples conformidade externa com a lei e a moralidade quando o dever se desenvolver como impulso da ação. A partir desta concepção, o conceito de direito para Kant coincide com o conceito de autonomia, na medida em que se revela no exercício positivo da liberdade. Por conseguinte, o conceito de liberdade nos remete à idéia de sociedade, o que explica a necessidade de limitação recíproca, uma vez que não se pode esperar que todos tenham motivação ética para o cumprimento das leis.

¹⁵ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant, seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editora UFMG, 1995, p. 234-243.

2 A IGUALDADE EM KANT

Em que pese a tarefa de analisar o princípio da igualdade ser considerada imprescindível e inadiável, realizá-la envolve grandes dificuldades. Com efeito, a noção de igualdade se altera no tempo e na sociedade em que está sendo alvo de exame. Não é a toa que o conceito de igualdade no Estado Liberal não é o mesmo que constitui o Estado Social, fato que, aliás, gerou a transformação do próprio Estado.

Assim como a liberdade, a igualdade dispõe de inúmeras acepções, dentre as quais merece destaque no trabalho que ora se apresenta a igualdade jurídica. A grande questão é estabelecer os pontos onde a igualdade e o direito se entrecruzam e como se conectam de maneira recíproca. Já adiantando, entre ambos há uma espécie de mútua dependência, na medida em que a igualdade necessita do direito para ser reproduzida na vida social e este, por sua vez, dela necessita para adquirir legitimidade e ser aceito. Esta proximidade, contudo, não afasta as dificuldades encontradas quando se estabelecem relações jurídicas que respeitem o princípio da igualdade.

A igualdade em Kant é também fundamento do direito, pois legitima a limitação à liberdade, de maneira que se assegure uma liberdade real, reconduzindo ao imperativo categórico. Nas palavras de Marcelo Campos Galuppo:

Devemos buscar aquilo que universalmente pode ser reconhecido como direito de todos para fundamentar a limitação da liberdade, que só pode ser, (...), autolimitação, pois esta limitação surge exatamente para garantir a coexistência de direitos legítimos, que só podem ser os direitos universalizáveis¹⁶.

¹⁶ GALUPPO, Marcelo Campos. Igualdade e diferença : Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p.95.

Dentre os neokantianos vale destacar o trabalho do americano Ronald Dworkin. Em dois artigos do seu livro *Sovereign Virtue* ele defende uma teoria que denomina de “igualdade de recursos”. Esta teoria combina duas idéias centrais: a primeira é que os seres humanos são responsáveis pelas escolhas de vida que fazem; a segunda é que os dotes naturais de inteligência e talento são moralmente arbitrários e não devem afetar a distribuição de recursos na sociedade. Como o resto da obra de Dworkin, a sua teoria da igualdade é sustentada pelo princípio fundamental de que cada pessoa tem direito a preocupação de igualdade e respeito na concepção da estrutura da sociedade.

Dworkin é na verdade um democrata liberal, que construiu sua teoria como meio de superação da dicotomia clássica do direito natural e do direito positivo. Por isso, ao mesmo tempo em que se contrapõe ao positivismo de Hart, se distancia do direito natural sendo, portanto, considerado um neokatiano, assim como Robert Alexy. Sua filosofia do direito faz parte de um projeto multidisciplinar que busca sua legitimidade a partir do reforço da idéia dos direitos individuais, especialmente a igualdade, como base para uma democracia efetiva.

Pressupondo verdadeiras as afirmações de Ronald Dworkin, especialmente em relação à prevalência do princípio jurídico da igualdade, cuja defesa encontra-se na coerente argumentação jurídica, chega-se à justificação de uma particular forma de liberalismo. Isto é, a teoria de Dworkin impõe moralmente à liberdade da sociedade um limite, qual seja, a igualdade. Apresenta-se, pois, a noção de liberalismo igualitário, para o qual só tem sentido justificar uma ação por meio do Direito se esta for moralmente justificada ou, em outras palavras, se subscrever o princípio segundo o qual todos devem ser tratados com igual respeito e consideração¹⁷.

¹⁷ CHUEIRI, Vera Karam de. Verbete Dworkin, Ronald in *Dicionário de Filosofia do Direito*. BARRETO, Vicente de Paulo (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

Chega-se, pois, a conclusão, de que qualquer sistema jurídico-político atual, que esteja preocupado com a sua legitimidade, terá em alta conta o princípio da igualdade, especialmente os estados democráticos que buscam a isonomia de tratamento.

Hoje, portanto, a par das idéias de igualdade formal e material, podemos dizer que o tratamento jurídico do princípio da igualdade exige que o observem sob duas perspectivas: como comando normativo e como um direito dos cidadãos, mais precisamente um direito fundamental. Como comando normativo está o dever do Estado em não estabelecer diferenças não autorizadas entre os homens quando da aplicação da lei e reduzir as diferenças materiais existentes entre eles¹⁸. De modo correlato, desponta o direito dos cidadãos de serem tratados igualmente quando da aplicação da lei e o direito a receber prestações do Estado que os tornem menos desiguais.

A contribuição kantiana neste íterim reside, justamente, na conexão incondicional que se estabelece entre a igualdade e o direito. O primeiro como objetivo e meio de legitimação do segundo e este, por sua vez, como arma para alcançar o primeiro.

Ademais, a influência é notada na medida em que os conceitos de liberdade e igualdade em Kant, estabelecidos no sentido de a igualdade ser um limite à liberdade, compõem a própria estrutura da razão na medida em que é universal e legisladora. Ou seja, a igualdade dos homens se dá através da racionalidade, pois o homem se identifica com a razão e todo ser racional é um fim em si mesmo, pois pode agir com autonomia.

Nesse sentido, a igualdade kantiana é inclusiva, pois estendida a todos os homens pela universalização. Funda-se o conceito

¹⁸ ROSA, André Vicente Pires. Verbete “Igualdade” in Dicionário de Filosofia do Direito. BARRETO, Vicente de Paulo (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

inclusivo de igualdade, através da igualdade aritmética, onde todo o homem tem o mesmo valor na sociedade, podendo dela participar, influenciando na construção da norma que regulará sua vida¹⁹.

Vale dizer, portanto, que para Kant, “a igualdade de cada membro da comunidade possui um direito de coação sobre todos os outros, excetuando-se apenas o chefe de Estado (porque ele não é membro deste corpo, mas seu criador e observador), o qual é o único que tem o poder de constranger, sem ele próprio estar sujeito a uma lei coercitiva”²⁰.

Por fim, depreende-se que em Kant a idéia de igualdade acompanha os momentos em que aparece a idéia de liberdade (que ocupa o plano principal e lhe dá conteúdo) e se mostra sob três aspectos: como igualdade de todos seres racionais que possuem o direito inato de liberdade; como limitação dos arbítrios individuais para a formação da sociedade civil; como igual participação na legislação jurídica²¹.

3 A JUSTIÇA COMO IDÉIA DO DIREITO

A variedade de significados que podem ser atribuídos ao termo justiça, pode, de início, se resumir a duas concepções: a primeira como o conjunto de exigências ou aspirações relativas à estrutura social e a segunda como instituição judiciária.

Sob o ponto de vista da reflexão jusfilosófica, contudo, a preocupação sempre recaiu sobre a justiça concebida como

¹⁹ GALUPO, Marcelo Campos. Igualdade e Diferença. Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p.99.

²⁰ Kant, Immanuel. Sobre a expressão corrente: isto pode ser correto na teoria, mas nada vale na prática. A paz perpétua e outros opúsculos. Lisboa: Edições 70, 1988, p.57-102, p.75.

²¹ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editoria UFMG, 1995, p. 328.

aspiração fundamental de uma ordem social e jurídica, embora inegável a relevância da concepção institucional.

É por isso que a partir da modernidade a justiça deixou de ser considerada apenas como uma virtude e passou a ser enfatizada como fundamento da sociedade.

A filosofia kantiana redimensiona o conceito de justiça, o que se revela ponto crucial no desenvolvimento do conceito. Partindo da idéia de que o homem possui uma preeminência valorativa derivada da sua racionalidade, Kant conceituou a justiça como “um dever absoluto que consistiria em tratar cada ser humano com respeito, isto é, como um fim em si mesmo e não como um meio para a obtenção de algo”²².

Na teoria kantiana, pode-se observar uma questão dialética inerente à tentativa de conceituar a justiça. Se por um lado a mesma pode ser situada acima do direito positivo como seu critério de validade, ao mesmo tempo, afirma-se a tese contrária: justo é o que determina a lei positiva.

Para Kant, a justiça é concebida como um critério de validade do direito, na medida em que é analisada a partir das condições prévias – a priori – de liberdade, ou seja, da razão pura. Isso porque, na esfera do inteligível, a razão pura prática prescinde das formas da intuição sensível, sem perder sua objetividade²³.

Outrossim, na análise empírica do direito positivo, o critério do justo e do injusto não pode ser encontrado, mas tão somente na razão.

²² RABENHORST, Eduardo Ramalho. Verbetes “Justiça” in *Dicionário de Filosofia do Direito*, organizado por Vicente de Paulo Barreto. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 493-495.

²³ SALGADO, Joaquim Carlos. *A idéia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*. Belo Horizonte: Editoria UFMG, 1995, p. 263-269.

Nesse sentido Kant chega a demonstrar, inclusive, o caráter ético da própria coação do direito, a qual representa o maior obstáculo à liberdade e simultaneamente o seu maior critério restaurador²⁴. Assim, o direito consistiria em um meio de limitar as ações e ao mesmo de ressaltar que a liberdade de um indivíduo de se apoderar das coisas encontra seu limite na liberdade do outro de agir da mesma forma. Trata-se, pois, de uma exigência da razão para a solução dos conflitos.

Logo, Kant justifica o ingresso do Estado de direito, não a partir da experiência da violência como Hobbes, mas a partir do princípio da razão, sendo ela o motivo pelo qual os homens são impulsionados a abandonar o Estado de natureza. Enseja, pois o autor, que o Estado reconheça a habilidade de cada indivíduo de ser seu próprio senhor, não permitindo a proteção de quaisquer privilégios ou interesses especiais. A igualdade formal, que não é de posses, mas de oportunidades é para Kant, nesse sentido, consequência necessária do único direito inato: a liberdade²⁵.

Percebe-se, desta maneira, que Kant partiu para a defesa desse modelo de Estado, cuja meta seria assegurar a liberdade de cada um com base em uma lei universal racional, condenando a tarefa do Estado eudemológico que pretendia tomar para si a tarefa de tornar seus súditos felizes. Isso porque, conforme anteriormente afirmado, o Estado deveria se ocupar tão somente da salvaguarda da liberdade, de maneira a permitir a cada um buscar sua própria felicidade. É nesta toada que podemos observar a predileção de Kant pelas questões da justiça sobre as questões de bem.

²⁴ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editoria UFMG, 1995, p. 263-269.

²⁵ Importa, de qualquer forma, admitir que a liberdade não tem, na concepção kantiana do cidadão, o sentido consciente de justificar a propriedade em geral, já que isso seria negar a finalidade exclusivamente moral do seu Estado. (SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editoria UFMG, 1995, p. 293.)

De todo o exposto, percebe-se que Kant coloca no centro do seu conceito de justiça a idéia de liberdade (para ele o único direito inato) e consecutivamente a idéia de igualdade, a partir das quais ele vai estabelecer a viabilidade de se obter a ordem social. Nesta toada, esclarece Joaquim Carlos Salgado²⁶:

A perspectiva histórica e a reflexão sobre Kant parecem autorizar que se concebe a idéia de justiça como um conceito dinâmico. Na sua primeira fase confirmou-se um conceito de igualdade abstrata, adequada às condições históricas em que se desenvolveu, até que pode receber um novo elemento positivo através da Revolução Francesa – e uma sólida fundamentação filosófica através do pensamento de Kant, que não consagra um puro individualismo, mas assenta as bases de um ideal de igualdade e liberdade do homem, enquanto também considerado na sociedade como consequência da sua constante preocupação universal.

Tendo em conta essas considerações, pode-se afirmar, de maneira sintética, que a idéia de justiça em Kant desdobra-se em três momentos: a) Justo é o reconhecimento do direito de liberdade como o único inato e aplicável a todos os seres racionais; b) Justo é a realização das liberdades externas de todos os indivíduos, limitadas pelo princípio de igualdade, traduzido em uma lei universal capaz de organizar a sociedade civil; c) Justo é, finalmente, a lei que realiza a liberdade no sentido de autonomia, aproximando-se do conceito de racionalidade. Ou seja, justa é a lei que expressa a vontade geral da qual cada um deve participar²⁷.

²⁶ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editoria UFMG, 1995, p. 326.

²⁷ SALGADO, Joaquim Carlos. A idéia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: Editoria UFMG, 1995, p. 327-328.

4 A INFLUÊNCIA KANTIANA NA FORMAÇÃO DO CONCEITO DE DIGNIDADE HUMANA

O valor da dignidade da pessoa humana foi eleito pelo poder constituinte originário como um dos princípios que fundamentam a República Federativa do Brasil (art. 3º, inciso III), conferindo ao ordenamento jurídico unidade, equilíbrio e proporção. Contudo, conferir conteúdo e significado a esta cláusula geral não se revela uma tarefa simples, em virtude das variantes que a circundam desde a concepção divina à secularização do conceito.

A preocupação em definir a dignidade humana é única, embora as acepções sejam plurais e variáveis desde a filosofia chinesa de Confúcio, passando pela Antiguidade Clássica greco-romana, pelas idéias predominantes na Idade Média, pela escola renascentista, até a concepção liberal do século XVIII²⁸.

Esse último período foi responsável pela secularização do conceito. Nessa seara merece destaque o nome de Immanuel Kant, cuja concepção de dignidade parte da autonomia ética do ser humano, que não pode ser tratado como objeto. Com efeito, Kant embasa sua concepção na natureza racional do ser humano, assinalando que a autonomia da vontade – faculdade de determinar a si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis – é uma característica peculiar aos seres racionais, constituindo-se o fundamento da dignidade de natureza humana.

Na medida em que *qualquer sociedade civilizada tem seus próprios padrões e convenções a respeito do que constitui essa indignidade, critérios que variam conforme o local e época*²⁹, torna-

²⁸ SARLET, Ingo. W. Verbete “dignidade da pessoa humana”, in Dicionário de Filosofia do Direito. BARRETO, Vicente de Paulo (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

²⁹ DWORKIN, Ronald. El Dominio de la Vida, p.305, Apud: Sarlet, Ingo, Verbete “Dignidade da Pessoa Humana”, In: Dicionário de Filosofia do Direito, Rio de Janeiro e São Leopoldo-RS: Renovar e Editora Unisinos, 2006, p.223.

se difícilimo reduzir a dignidade da pessoa humana a uma fórmula abstrata, genérica e universal que defina seu âmbito de proteção ou incidência.

Com efeito, um dos maiores desafios do conceito de dignidade da pessoa humana e de direitos humanos vem a ser a superação da sua vinculação à tradição jurídico-cristã ou mesmo à cultura européia, que vem a ser obstáculo à própria universalização e impeditivo à globalização da dignidade no multiculturalismo³⁰.

Além das duas concepções de dignidade da pessoa humana, ontológica e instrumental, deve ser destacada, igualmente, sua faceta intersubjetiva (relacional), bem como a sua simultânea dimensão negativa (defensiva) e positiva (prestacional)³¹.

No que toca à sua característica ontológica, a dignidade da pessoa humana como dado prévio, não existe apenas onde é reconhecida pelo direito³², devendo ser entendida como qualidade intrínseca da pessoa humana e nessa medida irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano como tal, dele não podendo ser destacado. Nessa medida, ainda que o indivíduo não se porte de forma digna nas suas relações com seus semelhantes, não lhe faltará dignidade, na medida em que todos são iguais em dignidade.

Ainda sob o aspecto ontológico o elemento nuclear da noção de dignidade da pessoa humana parece continuar sendo reconduzido, inclusive pela melhor e maior parte da doutrina, primordialmente, à matriz kantiana na medida em que se centra na

³⁰ Neste sentido Höffe, Otfried. In *Medizin ohne Ethik?* Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2001, Apud: Sarlet, Ingo, Verbete “Dignidade da Pessoa Humana”, In: *Dicionário de Filosofia do Direito*, Rio de Janeiro e São Leopoldo-RS: Renovar e Editora Unisinos, 2006, p.224.

³¹ Tal proposta de conceituação (jurídica) é da autoria de Ingo Sarlet exposta no Verbete “Dignidade da Pessoa Humana”, In: *Dicionário de Filosofia do Direito*, Rio de Janeiro e São Leopoldo-RS: Renovar e Editora Unisinos, 2006, p.223.

autonomia e no direito de autodeterminação da pessoa (de cada pessoa). Importa, contudo, deixar claro que essa liberdade (autonomia) é considerada em abstrato³³, implicando em afirmar, por exemplo, que um absolutamente incapaz possui exatamente a mesma dignidade que qualquer outro ser humano.

O aspecto instrumental da dignidade seria aquele que traria a noção de igual dignidade de todas as pessoas fundada na participação ativa de todos na *magistratura moral* coletiva, não restrita, portanto, à idéia de autonomia individual partindo da necessidade de promoção das condições de uma contribuição ativa para o reconhecimento e a proteção de direitos e liberdades³⁴.

Por sua vez, a dimensão relacional da dignidade, que também é sustentada por Kant, informa que à condição humana de cada indivíduo não há como descartar a dignidade de todas as pessoas, que convivem em determinada comunidade ou grupo, justamente por serem iguais em dignidade e direitos. Com isso não se quer dizer, contudo, que se justifiquem sacrifícios da dignidade pessoal em prol da comunidade, no sentido de uma funcionalização da dignidade.

A respeito da dimensão negativa e prestacional da dignidade, a primeira diz respeito à limitação da atividade dos poderes públicos, não podendo a dignidade ser perdida ou alienada, na medida em que, deixando de existir, não haveria mais limite a ser respeitado. Já sob o aspecto positivo, como prestação imposta ao Estado, deste é exigido que a dignidade seja preservada e promovida especialmente criando condições que possibilitem o pleno exercício

³² Pereira e Silva, Introdução ao Biodireito, 2002, p.191.

³³ Sarlet, Ingo. Verbete “Dignidade da Pessoa Humana”. In: Dicionário de Filosofia do Direito, Rio de Janeiro e São Leopoldo-RS: Renovar e Editora Unisinos, 2006, p.219.

³⁴ Tal concepção é sustentada por Franck Moderne conforme registro de Ingo Sarlet no Verbete “Dignidade da Pessoa Humana”. In: Dicionário de Filosofia do Direito, Vicente de Paulo Barreto (coord.), Rio de Janeiro e São Leopoldo-RS: Renovar e Editora Unisinos, 2006, p.221.

e fruição da dignidade, especialmente se de alguma forma a capacidade de autodeterminação do indivíduo se encontrar fragilizada ou comprometida.

Por relevante, merece destaque o aspecto relacional da dignidade. A este respeito Kant entende que no mundo social há duas categorias de valores: o preço e a dignidade. As coisas têm preço, representando um valor exterior (de mercado), enquanto que as pessoas têm dignidade que, por sua vez, representa um valor interior (moral)³⁵.

Daí compor o imperativo categórico a exigência do homem não ser utilizado como um meio para atingir outras finalidades, de modo que em todas as suas ações, sejam aquelas dirigidas a si mesmo como aquelas que se dirigem a outros seres racionais, deve sempre ser considerado como fim e nunca como meio. O imperativo categórico, portanto, seria orientado pelo valor básico, absoluto e universal e incondicional da dignidade da pessoa humana.

Não é outra a maneira de distinguir as pessoas das coisas, pois estas têm um preço e podem ser substituídas por outras como equivalente, ao passo que as pessoas, justamente por terem (igual) dignidade, não podem ser tratadas como objeto.

Desse modo, alguns autores sugerem que um critério que em muitas situações pode ser útil para a identificação da violação da dignidade seria a verificação do objetivo da conduta, isto é, a intenção de instrumentalizar (coisificar) o outro³⁶.

Ao contrário da razão Kantiana que se coloca em um lugar abstrato, sendo integrada por juízos meramente formais,

³⁵ Assim: Maria Celina Bodin de Moraes. O Princípio da Dignidade Humana. In: Princípios do Direito Civil Contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.12.

³⁶ Neste sentido: Sarlet, Ingo. Verbete “Dignidade da Pessoa Humana”. In: Dicionário de Filosofia do Direito, Rio de Janeiro e São Leopoldo-RS: Renovar e Editora Unisinos, 2006, p.220.

contemporaneamente, tem-se defendido que a dignidade da pessoa humana deve levar em consideração a *pessoa concreta* e não indivíduo atomizado e em abstrato.

Além disso, é a dignidade humana que inspira o respeito pelo outro, impondo-se o dever de *alteridade* - jamais individualista - na medida em que a alteridade como regra ética maior deve permear todo o direito, devendo informá-lo.

Com efeito, se por um lado a pessoa deve ser repersonalizada na medida em que é colocada no centro das preocupações do Direito³⁷, por outro, a sua dignidade é dado concreto aferível no atendimento de condições materiais mínimas de existência asseguradoras da liberdade do indivíduo e do seu desenvolvimento³⁸.

Para Ingo Sarlet, por exemplo, a dignidade da pessoa humana seria “a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”³⁹.

³⁷ Neste sentido são as lições de Pietro Perlingieri, *Introdução ao Direito Civil Constitucional*. 3ª. Ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

³⁸ FACHIN, Luiz Edson e PIANOVSKI, Carlos Eduardo. A dignidade da pessoa humana do direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do Neopositivismo Constitucionalsita. Rio de Janeiro: PADMA, RTDC 35 (julho/sembro 2008).

³⁹ Sarlet, Ingo. Verbete “Dignidade da Pessoa Humana”. In: *Dicionário de Filosofia do Direito*, Vicente de Paulo Barreto (coord.), Rio de Janeiro e São Leopoldo-RS: Renovar e Editora Unisinos, 2006, p.223.

A demonstrar a atualidade dos imperativos categóricos kantianos, vale colacionar a posição da doutrina mais recente no âmbito do direito civil constitucional:

O substrato material da dignidade assim entendida pode ser desdobrado em quatro postulados: i) o sujeito moral (ético) reconhece a existência dos outros como sujeitos iguais a ele, ii) mercedores do mesmo respeito e integridade psicofísica de que é titular; iii) é dotado de vontade livre, de autodeterminação; iv) é parte do grupo social em relação ao qual tem a garantia de não vir a ser marginalizado. São corolários desta elaboração os princípios jurídicos da igualdade, da integridade física e moral – psicofísica, da liberdade e da solidariedade⁴⁰.

Diante do exposto, depreende-se a inegável influência do olhar kantiano na aferição do conteúdo da dignidade da pessoa humana, fundamento maior e razão de ser do ordenamento jurídico brasileiro. No entanto, essa guinada decisiva no âmbito do pensamento filosófico e jurídico não é imune a críticas, notadamente no que concerne ao caráter excessivamente abstrato da concepção.

5. CONCLUSÃO

Por vezes uma conclusão se torna o aspecto mais enfadonho de um discurso. Principalmente quando se transforma em uma “simples acumulação de frases”. Essa leitura crítica foi feita por Platão, em seu diálogo Fedro, ao aduzir que na maior parte das vezes a conclusão de um trabalho, ao mesmo tempo em que cansa o leitor, ocupa espaço com memorizações em detrimento de uma reflexão mais aprofundada sobre o tema⁴¹.

⁴⁰ Moraes, Maria Celina Bodin de. Danos à pessoa humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p.85.

⁴¹ PLATÃO, Fedro. Rio de Janeiro: Edições de Ouro, 1980. Lisboa: Guimarães Editora, 1994, p.105.

Seguindo a cartilha platônica, tentaremos não persistir no mesmo erro e por isso seremos breves. Na verdade, toda a reflexão levada a cabo nesta pesquisa mais trouxe inquietações que esclarecimentos, o que já é um bom sinal de conhecimento.

Vimos a importância do conceito de liberdade, fundamental a toda teoria desenvolvida por Kant. No entanto, um aspecto por vezes deixado de lado por aqueles que se utilizam da filosofia kantiana é a importância que o autor confere à sociedade. Ao contrário o indivíduo é contemplado como valor máximo, sem excluir, contudo, a importância da sociedade que, aliás, servirá como pano de fundo da realização do indivíduo, orientado pelo dever como um valor a ser perseguido no combate ao atomismo individualista.

Outro ponto que merece destaque, diz respeito à compreensão da liberdade como algo natural e da igualdade como uma convenção necessária para a composição de conflitos. Na verdade, não duvidamos da inalienabilidade da liberdade, mas sim a sua preponderância em detrimento da igualdade, esta sim princípio fundante de um Estado de direito na concepção kantiana.

Por derradeiro, embora sejam três as fórmulas do imperativo categórico apresentado por Kant, quais sejam: a) a da universalidade da lei: “Age de tal modo que a máxima da tua ação se devesse tornar em lei universal da natureza”; b) a da humanidade: “Age de tal modo que uses a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e ao mesmo tempo, como fim e nunca como meio simplesmente”; c) a da autonomia ou da liberdade positiva no reino dos fins: Age de tal forma que “a tua vontade, através de suas máximas, se possa considerar ao mesmo tempo como legisladora universal”.

O que se observa e aqui faz-se uma crítica, é que somente a segunda máxima parece ser trabalhada pela doutrina civil-

constitucional. Tal percepção decorre do fato de Kant expressamente afirmar que a pessoa não é um fim em si mesma, o que não autoriza a funcionalização da pessoa. De outra parte, a primeira e a terceira máximas exigem que o indivíduo considere a sociedade ao exercer a sua liberdade, na medida da igualdade e da solidariedade, até porque é a sociedade o pano de fundo de realização do indivíduo. Não é a toa que segundo Hannah Arendt (*A condição humana*, 10ªed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 189) “no homem, a alteridade, que ele tem em comum com tudo o que existe, e a distinção que ele partilha com tudo o que vive tornam-se singularidades, e a pluralidade humana é a paradoxal pluralidade de seres singulares”.

6. REFERÊNCIAS:

- ARENDR, Hannah. *A condição humana*, 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.
- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Col. Os pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1979.
- BOBBIO, N. *Direito . Teoria do ordenamento jurídico*. Brasília: UnB, 1991.
- CHUEIRI, Vera Karam de. *Verbetes Dworkin, Ronald* in *Dicionário de Filosofia do Direito*. BARRETO, Vicente de Paulo (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- FACHIN, Luiz Edson e PIANOVSKI, Carlos Eduardo. *A dignidade da pessoa humana do direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do Neopositivismo Constitucionalsita*. Rio de Janeiro: PADMA, RTDC 35 (julho/stembro 2008).
- GALUPPO, Marcelo Campos. *Igualdade e diferença : Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- GOMES, Alexandre Travessoni. *O fundamento da validade do Direito Kant e Kelsen*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.
- KANT, Immanuel. *Crítica da Razão Prática*. Trad. Artur Morão. Lisboa: Ed. 70, 1997.
- _____. *Crítica da razão pura*. Trad. J. Rodrigues de Mereje. São Paulo: Brasil, 1958.
- _____. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1988.

A liberdade sob a perspectiva de Kant: um elemento central da idéia de justiça

- _____. Sobre a expressão corrente: isto pode ser correto na teoria, mas nada vale na prática. A paz perpétua e outros opúsculos. Lisboa: Edições 70, 1988.
- MENDES, Fabiano Mendes. Verbete “Liberdade”, in Dicionário de Filosofia do Direito organizado por Vicente de Paulo Barreto. Rio de Janeiro, Renovar, 2006, p.534.
- MILOVIC, Miroslav. Verbete “Emmanuel Kant”, in Dicionário de Filosofia do Direito organizado por Vicente de Paulo Barreto. Rio de Janeiro, Renovar, 2006, p.498-501.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. O Princípio da Dignidade Humana. In: Princípios do Direito Civil Contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2006
- PERLINGIERI, Pietro. Introdução ao Direito Civil Constitucional. 3ª. Ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- PLATÃO, Fedro. Rio de Janeiro: Edições de Ouro, 1980. Lisboa: Guimarães Editora, 1994, p.105.
- RABENHORST, Eduardo Ramalho. Verbete “Justiça” in Dicionário de Filosofia do Direito, organizado por Vicente de Paulo Barreto. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- RAWLS, J. Uma Teoria da Justiça. Lisboa: Presença, 1993.
- ROSA, André Vicente Pires. Verbete “Igualdade” in Dicionário de Filosofia do Direito. BARRETO, Vicente de Paulo (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- ROUSSEAU, J-J. Obras Completas. In: “Contrato social”. Vol II. RJ: Globo, 1962.
- SALGADO, J. A idéia de Justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade. Belo Horizonte: UFMG, 1995.
- SARLET, Ingo. W. Verbete “dignidade da pessoa humana”, in Dicionário de Filosofia do Direito. BARRETO, Vicente de Paulo (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2006.