

Alysson Leandro Mascaro

Introdução à Filosofia do Direito



Dos Modernos aos Contemporâneos



EDITORA ATLAS S.A.
Rua Conselheiro Nébias, 1384 (Campos Elísios)
01203-904 São Paulo (SP)
Tel.: (0_ _ 11) 3357-9144 (PABX)
www.atlasnet.com.br

SÃO PAULO
EDITORA ATLAS S.A. – 2002

© 2002 by EDITORA ATLAS S.A.
1. ed. 2002; 2ª tiragem
Composição: Lino-Jato Editoração Gráfica

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)**

Mascaro, Alysson Leandro

Introdução à filosofia do direito : dos modernos aos contemporâneos / Alysson Leandro Mascaro. -- São Paulo : Atlas, 2002.

Bibliografia.

ISBN 85-224-3262-7

1. Direito – Filosofia I. Título.

02-3781

CDU-340.12

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito : Filosofia 340.12
2. Filosofia do direito 340.12
3. Filosofia jurídica 340.12

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS – É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio. A violação dos direitos de autor (Lei nº 9.610/98) é crime estabelecido pelo artigo 184 do Código Penal.

Depósito legal na Biblioteca Nacional conforme Decreto nº 1.825, de 20 de dezembro de 1907.

Impresso no Brasil/Printed in Brazil

Sumário



Apresentação, 7

Nota do autor, 9

Introdução, 11

- 1 A FILOSOFIA MODERNA, 17
 - 1.1 Capitalismo e modernidade, 19
 - 1.2 O problema do conhecimento, 21
 - 1.3 A filosofia política moderna, 31
 - 1.3.1 Sociedade civil e Estado. O contratualismo, 31
 - 1.3.2 O individualismo, 35
 - 1.3.3 O Iluminismo e as Revoluções Liberais, 38
 - 1.4 A filosofia do direito moderna, 39
 - 1.4.1 O direito natural, 40
 - 1.4.2 Filosofia moderna e filosofia do direito, 46

- 2 KANT, 49
 - 2.1 O pensamento filosófico kantiano, 50
 - 2.2 A questão do conhecimento e as categorias, 53
 - 2.3 Das categorias do conhecimento aos imperativos categóricos, 58
 - 2.4 Direito, moral e paz perpétua, 63
- 3 HEGEL, 71
 - 3.1 A identidade entre o real e o racional, 73
 - 3.2 A dialética hegeliana, 77
 - 3.3 A Filosofia do Direito, 80
 - 3.3.1 Estado e sociedade civil, 83
 - 3.4 Hegel e o jusnaturalismo, 87
- 4 MARX, 92
 - 4.1 A filosofia da práxis, 95
 - 4.2 As condicionantes produtivas, 101
 - 4.3 Materialismo histórico, 104
 - 4.4 Materialismo dialético, 106
 - 4.5 Estado e política em Marx, 110
 - 4.6 O direito em Marx, 116
- 5 DA CONSCIÊNCIA À PRÁXIS, 125
 - 5.1 Consciência e práxis, 129

Bibliografia, 133

Apresentação



O livro trata de uma matéria em geral negligenciada tanto pela Ciência do Direito quanto pela Filosofia do Direito. Trata, em uma perspectiva dialética, de um momento crítico e fundamental da filosofia do direito – a passagem da filosofia moderna para a contemporânea. Desenvolve os pontos fundamentais da filosofia do direito de três dos mais importantes pensadores da história – Kant, Hegel e Marx.

O autor, ao contrário de estudiosos que tendem ao conservadorismo filosófico, desenvolve uma perspectiva original a respeito da história da filosofia, privilegiando os momentos de ruptura. Não apenas narra a história da filosofia, mas também a reinterpreta de acordo com uma insólita e peculiar perspectiva revolucionária nas pegadas, paradoxalmente, dos críticos conservadores de Hegel, que logo perceberam a profunda contradição entre a postura explicitamente reacionária do filósofo de Jena e o método filosófico revolucionário de seu autor.

Alysson Leandro Mascaro há anos vem desenvolvendo suas atividades acadêmicas na área da Filosofia do Direito, tendo sido, desde muito jovem, meu assistente na Faculdade de Direito da USP, o Largo São Francisco, e meu orientando em seu doutorado em Filosofia do Direito na USP, e tendo também, muito jovem, passado com a mais alta distinção em seu concurso de ingresso na Universidade Presbiteriana Mackenzie. Ao passo que muitos de sua geração tendem mais para o pragmatismo dos meros problemas técnicos do direito, o autor preocupa-se com a questão da reflexão acerca dos problemas da filosofia do direito, e o faz de maneira muito peculiar, ecoando um pensamento crítico, quase apocalíptico, fato raro na atualidade.

ARI SOLON

Professor da Faculdade de Direito da USP
e da Universidade Presbiteriana Mackenzie

Nota do Autor



Esta é uma obra pensada para o estudante de Direito, que em geral toma um primeiro contato com questões filosóficas e jusfilosóficas. Busca cobrir importante parte da história da filosofia do direito, que é a passagem da filosofia moderna para a contemporânea. O estudo desta época revela-se fundamental para a compreensão do direito. Além da importância capital de seus filósofos maiores – Kant, Hegel e Marx –, muito do que até hoje é tema recorrente do jurista – direito natural, contrato social, positivismo jurídico – resulta dessa época. Estudá-la é estudar grande parte dos alicerces do direito. Tem o objetivo esta obra de levar algumas noções iniciais a respeito das filosofias dessa época e de seus contextos, para depois conduzir à apresentação do que há de jurídico nas filosofias em questão. Como é uma obra com objetivos didáticos, não tem pretensões de aprofundamento dos temas nem de inovação de conceitos.

Este livro é resultante de minhas aulas de Filosofia do Direito ministradas, já há alguns anos, tanto no programa

P.A.E. da Faculdade de Direito da USP quanto na Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie. É, no mais das vezes, a transposição de aulas expositivas para a forma escrita, e por isso em vários momentos mantém a obra um tom coloquial, como forma de contribuir para seus propósitos didáticos.

É certo que qualquer abordagem da filosofia já revela certa perspectiva particular a seu respeito. Sabendo disso, e reconhecendo também uma especificidade de visão a respeito dos temas tratados neste livro, busquei, mais que tudo, uma exposição a partir dos próprios textos dos filósofos do período, fazendo deles o fio condutor da obra, e fazendo de uma visão crítica o respaldo que amarra as perspectivas gerais do livro.

Que possa servir também esta obra aos leitores e a meus alunos, como esperança na transformação para a justiça de nossa sociedade.

São Paulo, verões de 2000 e 2001.

O Autor

Introdução



O movimento de passagem da filosofia moderna para a contemporânea – de uma filosofia da consciência em Kant para uma filosofia da práxis em Marx – representa não só uma tomada de posição distinta em relação a certos problemas teóricos e formais, mas, muito mais que isso, uma radical transformação em relação à compreensão da filosofia do direito e da própria vida do jurista. A tradição filosófica moderna, fundamentalmente calcada nos problemas do conhecimento, do indivíduo como base de afirmação racional do mundo, gerou para o direito uma série de derivações também individualistas e racionalistas. Quando o jurista afirma a legitimidade das leis com base em certa “vontade do legislador”, por exemplo, fá-lo tendo por pressuposto uma série de construções que são tipicamente modernas, como a idéia de racionalidade, que estaria por detrás da construção do direito. Essa base moderna, que em Kant possui seu modelo elaborado de forma melhor, centra-se no sujeito do conhecimento, na racionalidade, num iluminismo (que ainda hoje

parece ser a base explicativa do mundo dos juristas) retirado de imperativos categóricos universais, num contratualismo que nos faz o elogio da ordem. Entender um pouco desse momento formador de nossa tradição jurídica é também possibilitar sua denúncia e sua transformação.

Essa tradição moderna tem em Hegel seu máximo exemplo e, ao mesmo tempo, seu destruidor implacável. Isso porque em Hegel, talvez, a racionalidade buscada pelos modernos tenha conseguido chegar a suas últimas conseqüências. O absoluto e a história definitivamente teriam-se unificado. Mas, ao mesmo tempo, Hegel fez afirmar o ápice do direito natural e sua destruição, ao inscrevê-lo no Estado. Fez ruir o individualismo moderno nessa outra perspectiva. Por isso é Hegel o cume da montanha moderna, mas, no processo histórico, é também o início da descida crítica da mesma montanha da razão e da consciência. Marx se incumbirá do planalto novo e seguro da crítica da história, da filosofia e da sociedade modernas. A montanha metafísica e racionalista moderna está já vencida na trajetória marxista.

O pensamento marxista, é de se dizer, ainda está por ser desbravado pela filosofia do direito. Acostumada a uma sólida posição no seio da ordem e da justificativa do poder legal, a filosofia do direito, quando assume ares de crítica, o faz dentro de seus limites individualistas e racionalistas. Escapar deles é deveras fundamental na atual encruzilhada das estruturas sociais contemporâneas. A crítica com base na práxis, e não no idealismo, é o mais forte elemento de iluminação dos problemas sociais e filosóficos de nosso mundo contemporâneo. Justamente para o final do século XX, em que a virada lingüística fez esquecer o fundamento do problema humano na práxis social produtiva, retomar algumas linhas de Marx, em especial para o estudante de filosofia do direito, é apontar para um rumo necessário, árduo e sem modismos, que possa estabelecer uma crítica social e jurídica de solidez.

*

As raízes históricas do pensamento jurídico atual passam todas por um nó, que vai determinar grande parte das posições, negações e debates da jusfilosofia de nossos dias: a passagem do pensamento moderno para o contemporâneo.

Razões muito claras demonstram essa importância: o pensamento moderno é o primeiro capítulo de um só sistema de relações sociais e econômico-produtivas que perdura até hoje, o capitalismo. Assim, questões muito ligadas ao problema capitalista, como a questão do Estado, inauguram-se, como o capitalismo, na Idade Moderna, e se estendem até os dias atuais. Ao mesmo tempo, muitas outras idéias e problemáticas modernas ainda até os dias atuais perseguem o temário da filosofia geral, política e do direito. Entender o caminho da transformação na passagem do mundo moderno para o contemporâneo é poder também entender razões e implicações de tais temas.

Para o direito, em especial, nossa tradição jurídica vulgar parece estar plantada inarredável e monoliticamente no mundo moderno. De lá se retiram idéias até hoje do gosto do jurista mediano, como direito natural, boa-vontade, a lei contra o arbítrio etc. Por isso grande parte de nosso pensamento persiste, até os dias atuais, numa espécie de kantismo difuso. Kant, por certo, soube da melhor maneira imbuir-se das questões e das demandas jusfilosóficas de seu tempo e dar-lhes importante arcabouço. No entanto, o jurista atual, mesmo quando kantiano e defensor de certas “liberdades”, não sabe bem o santo a quem reza, nem qual é sua prece.

É preciso, porém, entender esse contexto, os porquês e as implicações desses pensamentos. Ao mesmo tempo, é preciso acompanhar certa trilha da história da filosofia do direito que possa aclarar idéias em relação a outras. Hegel é a comparação imediata, na filosofia do direito, a Kant, até mesmo porque é seu grande sucessor em ordem cronológica. Da mesma forma, Hegel perpassa difusamente o pensamento

do jurista de nossos dias. O poder do Estado como forma superior de integração social, como forma de correção das imprevisíveis vontades individuais, o poder da lei melhor que o poder dos indivíduos, mas ao mesmo tempo, em sentido contrário, a luta contra o poder do Estado totalitário, todos estes são temas que se referem, difusamente é verdade, no jurista mediano, a Hegel; estudá-lo é também aclarar as posições e o jogo do jurista em nossa sociedade atual.

E esse desenrolar não se aclara se não se levar em conta o momento superior da história de transformações do pensamento moderno, que é Marx. Se muitos ainda não sabem se classificam Hegel como o primeiro contemporâneo ou como o último dos modernos, com Marx, é certo, abre-se definitivamente uma trilha da qual não poderá escapar o pensamento jurídico contemporâneo. Marx, na dialética materialista e histórica, rompe definitivamente com esse passado filosófico moderno. Com seu pensamento, necessariamente, toda a filosofia contemporânea deverá dialogar. A filosofia para a transformação se inscreve como máxima imperiosa de nossos tempos. Mas a própria filosofia como práxis, que impregna o pensamento marxista, hoje vem sendo ou abandonada – por meio do retorno insistente ao pensamento não problemático e idealista –, ou banalizada – por meio da falta de pensamento crítico quando por práxis se entende somente a pragmática do discurso, por exemplo. Por isso, numa filosofia do direito que, quando assume ares de crítica, pensa botar um ovo e na verdade só faz por quebrar as cascas já esmigalhadas do passado, entender tais momentos superlativos da história da filosofia do direito é entender parte de nosso tempo e é entender melhor os problemas e as transformações necessárias da atualidade.

*

A tradição da filosofia do direito ocidental, até o século XIX, produziu sistemas relativamente estáveis e comparáveis

de pensamento jusfilosófico. Se se pensar que Aristóteles foi o melhor filósofo e a filosofia oficial durante longos séculos, se verá uma estabilidade cada vez menos crescente em referência a um pensamento filosófico histórico específico. No entanto, embora o mundo contemporâneo pareça perder lastros com o passado, as fragmentadas linhas do pensamento jurídico atual têm ligações – difusas ou imediatas – com os grandes métodos de filosofia e de filosofia do direito que em geral foram formulados nos séculos XVIII e XIX. A influência de Kant, Hegel e Marx, por exemplo, na filosofia do direito, até hoje é inegável. Pode-se mesmo já compreender certo conjunto de pensadores clássicos do pensamento contemporâneo – a começar pelo último dos modernos, Kant, passando por Hegel e batendo em Marx, mas desdobrando-se em filósofos também de grande repercussão na filosofia do direito, como Heidegger. Sartre, num balanço da filosofia contemporânea, deixa explícita essa visão:¹

“Fica bem claro que as épocas de criação filosófica são raras. Entre os séculos XVII e XX, vejo três que designarei por nomes célebres: existe o ‘momento’ de Descartes e de Locke, o de Kant e de Hegel e, por fim, o de Marx. Essas três filosofias tornam-se, cada uma por sua vez, o hùmus de todo o pensamento particular e o horizonte de toda a cultura, elas são insuperáveis enquanto o momento histórico de que são a expressão não tiver sido superado. Com freqüência, tenho observado o seguinte: um argumento ‘antimarxista’ não passa do rejuvenescimento aparente de uma idéia pré-marxista. Uma pretensa ‘superação’ do marxismo limitar-se-á, na pior das hipóteses, a um retorno ao pré-marxismo e, na melhor, à redescoberta de um pensamento já contido na filosofia que se acreditou superar.”

1 SARTRE, Jean-Paul. *Crítica da razão dialética*. Rio de Janeiro: DP&A, 2002. p. 21.

Por clássico, nesse contexto da filosofia dos modernos até Marx, não se quer dizer do pensador cuja importância seja apenas referencial ou sirva como mero momento da cultura filosófica, mas cuja importância serve sim como estrada até hoje aberta e nos mandando trilhar. Certo também é que as fontes desse pensamento dos clássicos contemporâneos encontram-se também em outros tempos e outras filosofias – o ambiente filosófico antigo, clássico, medieval e moderno são sempre decisivos como referenciais da filosofia contemporânea –, e mais certo ainda é que a base real e histórica de nosso período é, no fundo, a grande determinante da produção jusfilosófica que nos forma o pensamento jurídico. Adotando a velha máxima marxista da filosofia da terra para o céu, é preciso ter em lembrança que a história da filosofia do direito não é a evolução nem o desfile dos pensadores jurídicos em sua ordem cronológica; mais que isso, as situações históricas de implicações reais as mais vastas é que redundam e são mesmo refletidas pelo pensamento jusfilosófico. E, mais ainda do que na filosofia pura ou cerrada em seus próprios problemas metodológicos, na filosofia do direito o mundo e sua situação são totalmente mais decisivos que certa evolução do espírito filosófico humano.

1

A Filosofia Moderna



A filosofia do direito da Idade Moderna, que teve seu esplendor no século XVIII, em pensadores como Kant, na Alemanha, Voltaire, Rousseau e Montesquieu, na França, Hume, na Inglaterra, começou em circunstâncias muito peculiares, no quadro do Renascimento, rompendo com a tradição medieval. A filosofia do direito antiga e medieval apresentava características e tradições que os modernos, logo de início, romperam. Aristóteles, que vagou séculos desde a Idade Antiga como o norte maior da filosofia do direito, e cuja terminologia, ainda quando utilizada para outros propósitos, era tradicionalmente tida como a linguagem comum para as questões jusfilosóficas, persistiu como pensador referencial, com alterações e incorporações em sua filosofia, até o final da Idade Média, no tomismo. Aristóteles, o pensamento antigo e o medieval, no entanto, foram abandonados logo no início da Idade Moderna. O primeiro grande representante desses filósofos modernos, Maquiavel, é um pensador já bastante característico do início da filosofia moderna, nos

tempos renascentistas. Jean Bodin, ao teorizar ainda no século XVI sobre o Estado, abre margem a uma reflexão que, ao lado de outras do mesmo período, levará rapidamente a filosofia do direito moderna às portas do Absolutismo,¹ fechando os portais da filosofia antiga e medieval.

No entanto, toda essa primeira etapa da filosofia moderna – Renascimento, rompimento com a teologia medieval, Absolutismo – terá um contraponto posterior na própria Idade Moderna, nos movimentos filosóficos dos séculos XVII e XVIII, como o Iluminismo. Se a Idade Moderna começou fazendo o elogio do Absolutismo, acabará a seu final por ser radicalmente anti-absolutista. Daí as cruciais diferenças entre pensadores como Maquiavel e Rousseau, ou Bodin e Kant.

No entanto, algumas características comuns podem ser vistas no desenrolar de todo esse longo período de filosofia moderna. A base econômico-social na qual se desenvolvem os pensamentos filosóficos e jurídicos desse tempo é o surgimento e a consolidação do *capitalismo*. O *Estado*, que começa a ser exaltado nos primeiros pensadores e depois limitado por outros, é uma típica instância social de causas íntimas com o capitalismo. O *individualismo*, que implica uma reflexão específica sobre as relações da sociedade e do Estado com o interesse privado burguês, é também produto de uma época que se assenta no arrojo individual, na propriedade individual, privada, nos alicerces enfim de todo um sistema produtivo até hoje presente em nossa realidade. O capitalismo enseja conhecimentos novos e novas perspectivas filosóficas até mesmo nas ciências físicas e naturais, pois dominar a natureza é aproveitá-la aos fins do capital. Nas ciências hu-

1 “Maquiavel é um homem inteiramente de seu tempo e sua ciência política representa a filosofia da época que tende à organização das monarquias nacionais absolutas, a forma política que permite e facilita um novo desenvolvimento das forças produtivas burguesas. (...) Bodin funda a ciência política na França num terreno muito mais avançado e complexo do que aquele oferecido pela Itália a Maquiavel. (...) Com Bodin, tende-se a desenvolver a monarquia absoluta.” GRAMSCI, Antonio. *Cadernos do cárcere*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000. v. 3, p. 30-31.

manas, da mesma forma, trata-se de dominar a sociedade de outras formas e de acordo com interesses novos. Constitui-se então um grande corpo filosófico e de filosofia do direito que, até hoje, no mundo capitalista, é o esteio vulgar do pensamento, dos valores, do direito e da ação social.

1.1 CAPITALISMO E MODERNIDADE

A ruptura do feudalismo enseja novas demandas sociais e perspectivas filosóficas diversas das medievais. O mundo estático, típico da economia feudal, dá lugar à dinâmica das relações de troca, ao comércio, ao contato entre povos, à aventura. As grandes navegações abrem novas perspectivas e conhecimentos. Nesse mundo novo, as relações sociais tornam-se mais complexas.

O capitalismo, surgido que foi numa base mercantil, faz do comércio sua primeira razão fundamental. Os Estados, rompendo com o segregacionismo dos feudos, unificam territórios e possibilitam com isso maior envergadura comercial. A própria associação dos Estados às burguesias – o mercantilismo, por exemplo – dá mostras da umbilical relação entre o Estado e o capitalismo.

A teoria filosófica de início da Idade Moderna atenta para esses imperativos novos. As tradicionais explicações medievais do poder divino e humano cedem lugar, como no caso de Maquiavel, a uma compreensão que busca ser realista na análise do papel e da ação do governante.² Deixam de existir as meras afirmações teológicas para, em seu lugar, assumirem vez os princípios da *política*. É no espaço político que a burguesia moderna vai conquistando suas liberdades

2 “É necessário, por isso, que (o príncipe) possua ânimo disposto a voltar-se para a direção a que os ventos e as variações da sorte o impelirem, e, como disse mais acima, não partir do bem, mas, podendo, saber entrar para o mal, se a isso estiver obrigado”. MAQUIAVEL, Nicolau. *O príncipe*. São Paulo: Nova Cultural, 1996. p. 102. (Os Pensadores).

e as possibilidades negociais. Daí que, como é o espaço político por excelência o espaço da disputa burguesa na Idade Moderna, a teoria do Estado começa a tomar corpo nesse período.

Ao lado da teoria estatal e política – Maquiavel, Bodin, Hobbes – inicia-se a reflexão sobre a liberdade individual burguesa, sobre a liberdade no comércio, e até mesmo sobre a possibilidade de uma crença individual diversa da crença da maioria (problema que se exponencia no protestantismo).³ Essa perspectiva, de reflexão sobre as possibilidades do indivíduo em face do Estado, engendra toda uma tradição a respeito dos *direitos* (surgingo assim a noção moderna de direito subjetivo), abrindo-se campo para as reflexões filosóficas modernas especificamente do direito.

As liberdades burguesas e a constante luta burguesa contra os privilégios absolutistas farão com que a modernidade ressalte, em termos teóricos, os direitos individuais. A noção de direitos subjetivos – fundamental ao desenvolvimento do capitalismo – conduz a uma reflexão sobre os limites do Estado, de seus poderes, de seu governo.⁴

3 “A seita propriamente dita, ao contrário, deve exigir a não-intervenção do poder político e a ‘liberdade de consciência’ por motivos especificamente religiosos. No solo da seita conseqüente, cresce, portanto, um ‘direito’ dos dominados, considerado imprescritível e isto significa: de cada um dos dominados, contra o poder político, hierocrático, patriarcal ou outro poder qualquer.” SOLON, Ari Marcelo. A polêmica acerca da origem dos direitos fundamentais: do contrato social à declaração americana. *Revista da Pós-Graduação da Faculdade de Direito da USP*. Porto Alegre: Síntese, 2002. v. 4, p. 138.

4 “The ideological basis for Rousseau’s position unquestionably lies in the principle of individual freedom and its omnipotent power, which penetrates the general will of the community. As the completer of the classical doctrine of natural law, Rousseau taught not only revolution but also constant control of its achievements by the people, and this was accomplished precisely by means of the inalienability of human rights, these same rights could be alienated in capitalism, in a much more radical power of alienation than despotism and class representation.” BLOCH, Ernst. *Natural law and human dignity*. Cambridge: The MIT Press, 1988. p. 63.

Por isso, a filosofia do direito moderna, em seu início, faz o elogio do Estado, tendo em vista que o Estado é o elemento unificador da sociedade e esteio da atividade burguesa. Mas, logo em seguida, fará a crítica do Estado, tomado em sua forma absolutista, tendo em vista que a trajetória do capitalismo na Idade Moderna é no sentido da limitação do Estado. O controle burguês do Estado passa a exercer-se de modo inequívoco a partir do momento em que se considera que o Estado está subordinado ao interesse individual, e não o indivíduo jungido absolutamente pelo Estado.

No capitalismo abrem-se as grandes matrizes do pensamento filosófico que acompanham até hoje o discurso comum da filosofia do direito: individualismo, direitos subjetivos, limitação do Estado pelo direito, universalidade dos direitos, anti-absolutismo, contratualismo. Essas noções jusfilosóficas, surgidas das realidades sociais capitalistas de então, constituem um arcabouço comum que se poderia chamar de pensamento filosófico moderno. A modernidade, na filosofia do direito, é o paradigma mais usual e recorrente das explicações e legitimações do jurista até a atualidade.

A modernidade filosófica ainda se percebe em problemas que foram típicos só de seu tempo. A questão do *conhecimento* e seus métodos de apreensão, a *filosofia política* e suas características peculiares – sua implicação no Iluminismo e nas revoluções liberais, por exemplo – e os problemas fundamentais de um tipo de *filosofia do direito* – o direito natural, principalmente – constituem três grandes objetos de análise que servirão de referencial para uma apreensão introdutória da filosofia moderna.

1.2 O PROBLEMA DO CONHECIMENTO

Se a marca que distingue a filosofia medieval é o império da fé, a marca da filosofia moderna é certamente a preocupa-

ção com o problema da racionalidade, a partir do problema do conhecimento. Em torno de tal questão os modernos construíram seus sistemas filosóficos, e, coincidindo com eles, desdobraram-se a filosofia política e a filosofia do direito do tempo moderno.

Sobre o problema do conhecimento assentou-se grande parte da tradição filosófica dos modernos.⁵ À pergunta “como conhecemos?”, em geral, formaram-se duas respostas filosóficas: a do **empirismo** e a do **racionalismo**. Não há um só empirismo nem um só racionalismo, mas as aproximações nos permitem ver duas posturas fundamentais, neste período, respondendo à questão do conhecimento.

Esse problema do conhecimento foi diferente, para os modernos, do problema grego. Se se tomar o sentido do conhecimento para os pré-socráticos, por exemplo, a amplitude da questão vai a campos que hoje são da ciência, da poesia, da arte; físicos que eram, tratavam de conhecer o *Cosmos*. Para o próprio Sócrates e também para Platão, a *Paidéia* tem caráter muito particular, não de conhecer, mas de iluminar a alma; e, para Aristóteles, é preciso ressaltar a busca de entender a *natureza* mesma das coisas. Os modernos rejeitarão, em geral, esse conhecimento antigo, clássico, centrado sua problemática no *indivíduo*, no problema específico do conhecimento a partir do sujeito. Este conhecimento, por sua vez, para os modernos se faria ou por métodos ou categorias racionais inatistas e apriorísticas – como em Descartes ou em Kant –, ou pela experiência advinda da percepção – como em Hume, por exemplo –, tratando ambos do modo pelo qual o sujeito conhece. Nesse sentido, voltando-se ao sujeito do co-

hecimento, é que se diz que o período moderno traduz *certo* humanismo. Decorrência disso, a preocupação e a afirmação do *indivíduo* – o sujeito do conhecimento, sujeito de direitos – e do *individualismo*.⁶

Vale dizer ainda que, para os medievais, toda especulação e o conhecimento centravam-se, antes de tudo, na questão da fé. Santo Agostinho, que influenciou os séculos da filosofia cristã, apregoava o “crer para conhecer”. Santo Tomás de Aquino, aristotelizando a filosofia cristã, abriu campo sistemático para o conhecimento racional, mas salvaguardando, acima, o da fé. No entanto, os modernos rejeitariam o conhecimento pela fé, e, por essa razão, a reflexão filosófica moderna se delineia de maneira inequívoca para explicações de tipo *racional*, sem lembrança da filosofia antiga ou medieval, conhecendo ou pelos métodos inatistas ou pela experiência, conforme a resposta empirista.

Ao se perguntar a respeito do conhecimento das coisas – sobre as próprias estruturas do conhecimento – os modernos estavam, no fundo, indagando-se a respeito do verdadeiro método para a determinação da verdade. Ora, aquilo que é aparente, enganador, circunstancial, o conhecimento eventual, restrito, nada disso pode ser garantia de verdade. Para que se descubra, pois, a verdade, seria necessário que se conhecessem os verdadeiros *métodos* para sua apreensão. Descobrir que a verdade não se encontra como dado prévio internamente no homem que conhece, mas na própria expe-

5 “Um dos traços característicos da filosofia do século XVIII é a estreita relação, poderíamos dizer até o vínculo indissolúvel que existe, no âmbito do pensamento, entre o *problema da natureza* e o *problema do conhecimento*.” CASSIRER, Ernst. *A filosofia do iluminismo*. Campinas: Unicamp, 1997. p. 135.

6 “O humanismo de que procede a idéia de direitos do homem é, na realidade, um antropocentrismo totalmente ambivalente. (...) Mesmo que o individualismo pareça ser um dos princípios mais fortes do texto declaratório de 1789, esse princípio permanece confuso dado o ecletismo que mistura nele o racionalismo de Descartes, o elementarismo mecanicista de Hobbes, o naturalismo ético de Locke, uma certa imagem da monadologia de Leibniz, o logicismo hipotético-dedutivo de Wolff, então muito na moda nos salões parisienses.” GOYARD-FABRE, Simone. *Os princípios filosóficos do direito político moderno*. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 330.

riência, na percepção, deu-se a resposta *empirista*. Demonstrando que, muito mais que ter experiências sobre as coisas externas ao homem, é dentro dele que residem as matrizes do conhecimento para a apreensão posterior dos fenômenos, assim se deram as respostas idealistas, inatistas, *racionalistas*.

Descartes é grande exemplo da preocupação dos modernos com a questão da determinação dos paradigmas com base nos quais se possa afirmar uma verdade. *Discurso sobre o método* é a demonstração da preocupação para com o método – o sistema ideal a partir do qual o conhecimento é existente e racionalizável – antes que propriamente com as coisas que nesse método serão conhecidas. Na matemática, os alunos de lições medianas já tomaram contato com o plano cartesiano, estrutura prévia na qual se dá a possibilidade de localização espacial de dado objeto com base em dado referencial ideal, assentando bases para o desenvolvimento matemático. Ora, esse plano cartesiano, em matemática, é exemplar da forma pela qual procediam os modernos – os modernos racionalistas, idealistas – com a questão do conhecimento em filosofia: a investigação dos padrões, dos planos, das metodologias, sem os quais não se localiza o objeto, e também sem os quais não há nem se pode considerar racional o conhecimento. O método, os paradigmas, os sistemas, as categorias, são todos construções que partem não das coisas em si, da experiência das coisas, mas estão na própria idealidade humana. São construções racionais para perfazerem um conhecimento. Ao encaminhar-se para um conhecimento não centrado no objeto, o racionalismo albergar-se-á no mundo do sujeito. Daí uma célebre passagem de Descartes no *Discurso sobre o método*:⁷

“Assim, sabendo que os nossos sentidos às vezes nos enganam, quis supor que não havia nada que cor-

respondesse exatamente ao que nos fazem imaginar. Como há homens que se iludem em seus raciocínios e incorrem em paralogismos, mesmo quando se trata da mais simples noção de geometria, e julgando-me também eu tão sujeito a erros como os demais, repeli como falsas todas as razões que antes tomara por demonstrações. Finalmente, considerando que os mesmos pensamentos que temos quando acordados podem ocorrer-nos quando dormimos, sem que haja então um só verdadeiro, decidi-me a fingir que todas as coisas que outrora me entraram na mente não eram mais verdadeiras do que as ilusões dos meus sonhos. Mas, logo depois, observei que, enquanto pretendia assim considerar tudo como falso, era forçoso que eu, ao pensar, fosse alguma coisa. Notei, então, que a verdade penso, logo existo era tão sólida e tão certa que nem mesmo as mais extravagantes suposições dos céticos poderiam abalá-la. E, assim julgando, conclui que não deveria ter escrupulo em aceitá-la como o primeiro princípio da filosofia que buscava.”

A constituição do conhecimento, para os modernos racionalistas e idealistas, direcionaria a preocupação filosófica para a busca da verdade, estável, eterna e universal, racional, porque advinda de métodos, sistemas e categorias racionais. Veja-se o filósofo moderno Espinosa propugnando a respeito do método, em seu *Tratado da correção do intelecto*:⁸

“[37.] Ainda uma vez, o método deve necessariamente falar de raciocinar e de entender, isto é, o Método não é o próprio raciocinar para entender as causas das coisas e muito menos é o entender as causas das coisas, mas é entender o que seja a idéia verdadeira, dis-

7 DESCARTES, René. *Discurso sobre o método*. São Paulo: Edipro, 1996. p. 37.

8 ESPINOSA, Baruch. *Tratado da correção do intelecto*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. p. 116. (Os Pensadores.)

tinguindo-a das outras percepções, investigando a natureza dela, a fim de que, por esse meio, conheçamos nosso poder de conhecer e assim obriguemos nossa mente a conhecer, segundo aquela norma, as coisas que deve conhecer, dando, como auxílio, regras certas, e fazendo com que a mente evite fadigas inúteis. [38.] Donde se conclui que o método não é outra coisa senão o conhecimento reflexivo ou a idéia da idéia; e como não há idéia da idéia a não ser que primeiro haja a idéia, segue-se que não há Método a não ser que haja primeiro uma idéia.”

Os empiristas, por outro lado, desenvolveram, na questão do conhecimento, a reflexão filosófica centrada na *percepção* mesma das coisas antes que nas categorias que dariam sentido a essa percepção. Em vez de categorias ideais, inatas, o homem sente, percebe, experimenta, vivencia, e isso por meio de tudo o que há na realidade – as coisas, as sensações, toda possível experiência. Sem as coisas, sem o mundo, não há categorias que, por si só, façam o conhecimento. O conhecimento se faz das coisas reais, sentidas, experienciadas, não de idéias sobre as coisas – como propugnam os idealistas – mas das coisas e da experiência em si – sendo tais pressupostos os principais do empirismo.

Locke, por exemplo, no mundo filosófico inglês, assim diria sobre o conhecimento no *Ensaio acerca do entendimento humano*:⁹

“Todas as idéias derivam da sensação ou reflexão. Suponhamos, pois, que a mente é, como dissemos, um papel em branco, desprovida de todos os caracteres, sem nenhuma idéia; como ela será suprida? De onde lhe provém este vasto estoque, que a ativa e ilimitada

*fantasia do homem pintou nela com uma variedade quase infinita? De onde apreende todos os materiais da razão e do conhecimento? A isso respondo, numa palavra: da **experiência**. Todo o nosso conhecimento está nela fundado, e dela deriva fundamentalmente o próprio conhecimento. Empregada tanto nos objetos sensíveis externos como nas operações internas de nossas mentes, que são por nós mesmos percebidas e refletidas, nossa observação supre nossos entendimentos com todos os materiais do pensamento. Dessas duas fontes do conhecimento jorram todas as nossas idéias, ou as que possivelmente teremos.”*

O que pode representar a questão do conhecimento, racionalista ou empirista, para a filosofia do direito? A busca essencial, na filosofia do direito moderna, era a da afirmação de direitos naturais, que, à semelhança das leis matemáticas ou físicas, fossem também leis *universais*. Ora, a universalidade de leis somente poderá ser garantida se, com certeza metodológica, souber-se qual a forma pela qual se as conhece. Os empiristas, ao advogarem a experiência como forma do conhecimento, falariam sobre uma experiência comum, ou universal, pela qual se pudesse concluir por sua conveniência, razoabilidade, utilidade ou adaptação à natureza humana. A grande questão problemática que está por detrás do empirismo – e que persistirá, até o século XIX, de formas diversas, em Stuart Mill, por exemplo, com o utilitarismo – é a indução a um conceito universal com base em experiências particulares. De que modo pode-se universalizar um conhecimento empírico que, em sua base, é individual? David Hume, na radicalidade característica de seu pensamento, afirma a impossibilidade de se conhecer qualquer lei universal, rejeitando, inclusive, que se possam afirmar leis de causalidades na natureza.

Ao contrário do empirismo, o racionalismo enfrenta a questão por vias peculiares. A busca de métodos com base

⁹ LOCKE, John. *Ensaio acerca do entendimento humano*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. p. 57. (Os Pensadores.)

nos quais a verdade seja concluída – praticamente por via dedutiva, nesse caso – também não consegue resolver os problemas fundamentais de uma filosofia do direito moderna: de que maneira podem ser conhecidas idealmente leis universais do direito, a justiça, as normas de direito natural? Como afirmar, no plano das idéias, que liberdade é um princípio justo de maneira absoluta? A insistência em se dizer de uma idéia inata que prove tais conceitos esbarra na realidade, multicultural e repleta de valores e opiniões os mais contraditórios sobre todas as questões. Voltaire atenta ao problema de afirmar uma verdade absoluta (o que ensinaria até mesmo tratar por irracionais todas as idéias contrárias às pretensas idéias verdadeiras), dando-lhe todavia a imperiosidade da *tolerância*, embora a insistência em afirmar princípios universais:¹⁰

“O direito natural é aquele que a natureza indica a todos os homens. Educastes vosso filho, ele vos deve respeito como a seu pai, reconhecimento como a seu benfeitor. Tendes direito aos frutos da terra que cultivastes com vossas mãos. Fizestes e recebestes uma promessa, ela deve ser cumprida.

Em todos os casos, o direito humano só pode se fundar nesse direito de natureza; e o grande princípio, o princípio universal de ambos, é, em toda a terra: ‘Não faças o que não gostarias que te fizessem’. Ora, não se percebe como, de acordo com esse princípio, um homem poderia dizer a outro: ‘Acredita no que eu acredito e no que não podes acreditar, ou morrerás’. É o que dizem em Portugal, na Espanha, em Goa. Atualmente limitam-se a dizer, em alguns países: ‘Crê, ou te abomino; crê, ou te farei todo o mal que puder; monstro, não tens minha religião, logo não tens religião alguma: cumpre

que sejas odiado por teus vizinhos, tua cidade, tua província’.

(...) O direito da intolerância é, pois, absurdo e bárbaro, é o direito dos tigres, e bem mais horrível, pois os tigres só atacam para comer, enquanto nós exterminamo-nos por parágrafos.”

A resposta à questão do conhecimento, crucial para os modernos na busca de um *direito universal*, pode ser derivada ainda para o mundo da prática e da técnica jurídica, tendo também grande relevo para o direito. Ao propugnar-se um conhecimento centrado em idéias inatas, categorias, métodos, a filosofia propugna uma verdade que não se encontra no mundo da experiência, mas se dá previamente, pensada, de maneira ideal. Esta, a resposta idealista, ao ser derivada para a filosofia do direito, dirá que o conhecimento jurídico também não se daria, fundamentalmente, por meio de experiências ou vivências da realidade, mas se dá por princípios, normas ou categorias que podem ser apreendidas previamente, racionalmente, pelos indivíduos. Pelo contrário, a resposta empirista, ao enfatizar a questão da percepção, das experiências da realidade, excluirá a possibilidade de conhecimento prévio do direito, transplantando a indagação jusfilosófica, das categorias do conhecimento, para a própria realidade vivida e experimentada no direito, para o costume. Ambas são filosofias de caráter individualista, tendo em vista que a percepção é subjetiva e as idéias inatas estão escritas no indivíduo, e esse individualismo tem uma ligação muito clara às imperiosidades burguesas modernas.¹¹

¹¹ “De antemão, o esclarecimento (Iluminismo) só reconhece como ser e acontecer o que se deixa captar pela unidade. Seu ideal é o sistema do qual se pode deduzir toda e cada coisa. Não é nisso que sua versão racionalista se distingue da versão empirista. Embora as diferentes escolas interpretassem de maneira diferente os axiomas, a estrutura da ciência unitária era sempre a mesma.” ADORNO e HORKHEIMER. *Dialética do esclarecimento*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985. p. 22.

¹⁰ VOLTAIRE. *Tratado sobre a tolerância*. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 33.

Os filósofos empiristas, em geral, foram um produto da Inglaterra, dos países nórdicos e dos países anglo-saxônicos. Essa característica, geográfica, encontra-se em exato paralelismo com o sistema de direito que nesses países, desde o final da Idade Média e início da Idade Moderna, foi-se consolidando – a *common law*. Esse sistema, de direito costumeiro, que tem por operacionalidade a existência dos precedentes, que observa o costume como forma de normatização, tem laços históricos com os próprios métodos empíricos do conhecimento, que não se detêm em construções teóricas, ideais, prévias, mas na experiência retirada da realidade. Até os dias atuais, a filosofia de tais países tem características predominantemente empíricas, que redundam, num braço contemporâneo, na filosofia analítica, e, noutro, na pragmática, e seus sistemas de direito são até hoje de *common law*.

Já o idealismo, por seu turno, é uma perspectiva filosófica adotada por toda a Europa continental e países que receberam sua influência – a exemplo do Brasil. A Alemanha principalmente, mas também a França, e ainda a Itália e outros, são países que vivenciam uma filosofia de paradigma idealista, e, no plano do direito, o sistema de direito há séculos é aquele que, em oposição à denominação *common law*, denominou-se *civil law*, ou direito legal. Esse direito que trabalha por meio da instrumentalização de normas previamente estabelecidas e criadas, e que não tem nos costumes grande fonte de regulação jurídica, está de acordo com a perspectiva de apreensão idealista, racional, prévia, da verdade e da verdade normativa a ser imposta. Assim, nos países de tradição idealista, o direito recebeu grandes codificações, desbravadoras da conduta jurídica e muitas vezes inovadoras, que perfazem um sistema racional jurídico antes que propriamente um estudo das formas de comportamento jurídico já existentes. Os liames entre empirismo e *common law* e idealismo e *civil law*, na filosofia do direito, são historicamente muito nítidos, e, pode-se mesmo dizer, praticamente geográficos.

1.3 A FILOSOFIA POLÍTICA MODERNA

O período moderno foi dos mais férteis para o desenvolvimento político europeu, e também para a filosofia política. Rompendo com o sistema feudal, o mundo moderno conheceu pela primeira vez, da forma próxima da qual temos hoje, o Estado. O fortalecimento do poder do monarca, a organização que em torno do poder do governante se fez, o redimensionamento da relação entre fé e poder, a posição do indivíduo em face do governante, todas essas questões ensejaram uma nova modalidade de pensamento filosófico. O homem não estava mais localizado em feudos, tampouco prestava reverência só à Igreja. Agora se submetia fundamentalmente à autoridade do rei, e a filosofia deu nova explicação ao modo pelo qual ele existia e se relacionava, seus valores e sua conduta, para si mesmo e para os outros, e a quem e para que se submetia. Na base de todo esse processo histórico, o modo de organização das relações produtivas não era mais feudal, não se baseava mais em estruturas primitivas. Havia um desenvolvimento de uma classe burguesa, das cidades, comerciando, fazendo circular bens, manufaturando. Desenvolveu-se o mercantilismo, nascia pois o capitalismo.

Alguns pontos devem ser vistos como fundamentais na filosofia política dos modernos, entre os quais o conceito de sociedade civil, a filosofia do Estado, a idéia do contratualismo e a questão do individualismo.

1.3.1 Sociedade civil e Estado. O contratualismo

Em torno do tema da sociedade civil está uma das mais importantes perspectivas da filosofia política moderna. Sobre tal tema, aliás, gira muito da legitimação da ordem social e da teoria jurídica contemporânea.

Quando os modernos se perguntam a respeito das origens da vida social, perguntam-se sobre os fundamentos que fazem com que a vida social deva ser respeitada, indagam-se sobre que espécie de ordem social é melhor, quem a governa, a quais interesses atenderá a sociedade, e, no fundo, se os homens quiseram viver em sociedade ou não, se tal condição se lhes foi imposta, se a vida social é racional, e como a vida em sociedade deve ser regulada.

Os gregos, e em especial Aristóteles, durante muitos séculos foram os responsáveis pelas explicações filosóficas mais tradicionais e recorrentes sobre a sociedade e o Estado. Aristóteles, o mais importante filósofo grego nesse tema, observava a sociedade e o Estado como uma família ampliada. As famílias, núcleos originários de convivência, se somadas, constituíam vilas, e estas, cidades, e estas, províncias, e estas, Estados. Era a idéia da sociedade como resultado da natureza humana, do homem como ser *naturalmente* político. Essa visão, orgânica, do Estado como família ampliada ou da família como o Estado reduzido, imperou até os modernos. Os primeiros filósofos a mudarem o paradigma de explicação da sociedade e do Estado foram os modernos, Grócio e Hobbes, principalmente.¹²

É característica do pensamento moderno a consideração de que, antes que uma ampliação dos laços familiares e grupais, a sociedade seria, no fundo, a reunião de indivíduos isolados. Percebe-se rapidamente a diferença fundamental

12 Bobbio assim distingue os principais elementos do modelo político moderno em relação ao aristotélico: “a) concepção racionalista (modernos) ou histórico-sociológica (Aristóteles) da origem do Estado; b) o Estado como antítese ou como complemento do homem natural; c) concepção individualista e atomizante e concepção social e orgânica do Estado; d) teoria contratualista ou naturalista do fundamento do poder estatal; e) teoria da legitimação através do consenso ou através da força das coisas”. BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. *Sociedade e estado na filosofia política moderna*. São Paulo: Brasiliense, 1991. p. 44.

entre esses dois métodos filosóficos. De um lado, em Aristóteles, como é a sociedade uma ampliação sucessiva de vínculos que na base são familiares, a característica inicial e necessária dessa formação é também social. A família, ou a união de homem e mulher, como alguns chegam a detectar como origem primeira da série que levará à sociedade, é sempre uma ordem social, nunca de indivíduos isolados em si mesmos. Já para os modernos, a sociedade é a união de indivíduos. Essa posição, individualista, tem por pressuposto a ficção de que, em princípio, havia seres humanos que viviam isolados, e que, em um momento posterior, passam a viver em sociedade. Essa teoria, para os filósofos modernos, é a teoria do *contrato social*.

O que Aristóteles chamara de natureza humana, a natureza social do homem, o *zoon politikon*, os modernos invertirão, dizendo que, na verdade, a natureza humana é individual e a sociedade surge por *contrato*, ou seja, por mera deliberação de vontade, sendo, nesse caso, a vida social um acidente, e não necessária. A filosofia moderna erigirá, como base natural e necessária do homem, uma natureza individual.

Hobbes, no *Leviatã*, exprime tal diferença dos contratualistas modernos para com os antigos:¹³

“É certo que há algumas criaturas vivas, como as abelhas e as formigas, que vivem socialmente umas com as outras (e por isso são contadas por Aristóteles entre as criaturas políticas), sem outra direção senão seus juízos e apetites particulares, nem linguagem através da qual possam indicar umas às outras o que consideram adequado para o benefício comum.

13 HOBBS. *Leviatã*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. p. 142-143. (Os Pensadores.)

(...) O acordo vigente entre essas criaturas é natural, ao passo que o dos homens surge apenas através de um pacto, isto é, artificialmente. Portanto, não é de admirar que seja necessária alguma coisa mais, além de um pacto, para tornar constante e duradouro seu acordo: ou seja, um poder comum que os mantenha em respeito, e que dirija suas ações no sentido do benefício comum.”

A situação primeira dos indivíduos, na qual os homens são livres, os modernos a denominam *estado de natureza*. Por várias razões, dizem os modernos, os homens deixam de viver em estado natural e passam a viver em sociedade. Para Hobbes, por exemplo, a vida em natureza não possibilita ao homem a convivência pacífica. Há a guerra de todos contra todos. A sociedade civil, e o Estado que lhe advém, garantem a ordem não havida no estado de natureza. Para Locke, sendo o estado natural um estado de paixões, é preciso a sociedade para que haja uma ordem racional de convívio, e o objetivo desta é a liberdade. Para Rousseau, cuja filosofia contratualista tem mais etapas que a de Locke e Hobbes, o homem, em estado de natureza, é bom. Passa a viver em sociedade, e esta surge com a propriedade. A propriedade, por sua vez, engendra a corrupção dos homens, a violência. Somente um contrato social, baseado na razão, pode, num momento posterior, estabelecer um homem diferente, com valores transformados, racionais.

Tais teorias do contrato social, embora cheias de matices próprios, têm um fundo comum entre todos os filósofos modernos à medida que a sociedade civil é um momento superior do convívio originário, de natureza. Esse convívio, para a maioria dos filósofos modernos, advém da razão, e ainda do consenso. Haverá aqueles, como Locke, que farão a previsão de que o contrato social não retira do homem toda

a liberdade, sendo o indivíduo livre para resistir à tirania. Outros, como Kant, farão a previsão de que a liberdade é a possibilidade de seguir a lei comum, racional, sendo ilícita a contestação do contrato social, embora lícito seja *pensar* de modo contrário ao do soberano – posição que, no século XX, inspirará, de modo claro, o pensamento de Hannah Arendt, por exemplo.

Estando os homens em estado natural, lá encontram liberdade sem controles, mas esta pouco vale, no pensamento filosófico dos modernos, porque não há garantia da liberdade racional e da salvaguarda dos direitos naturais. A vontade livre de viver em sociedade gera um contrato, e este impõe um respeito mútuo às regras racionais. Como os homens são, em natureza, iguais, o contrato social também é estabelecido em bases iguais. Todos os homens, assim, possuem princípios que igualmente devem ser resguardados, porque, quando se associaram contratualmente, valia cada qual o mesmo que o outro. Começa a nascer daí a idéia dos direitos naturais do homem, que é a tônica da filosofia política dos modernos.

O contratualismo faz com que a filosofia política moderna apresente instâncias sociais desconhecidas na filosofia política antiga, postulando ainda um sentido na sucessão dessas instâncias: indivíduo (estado de natureza) > sociedade civil > Estado. Na filosofia política antiga, aristotélica, não se vê a divisão natural do indivíduo e do Estado em relação ao todo social.

1.3.2 O individualismo

O paradigma que se vai formando no pensamento filosófico dos modernos é paralelo e muito interligado à realidade política, econômica e jurídica do capitalismo moderno. O paradigma do individualismo é um dos mais arraigados e

fundamentais conceitos filosóficos da época moderna. Por que são os modernos individualistas, e em que medida pode-se considerar esse individualismo?

Como visto em primeiro esboço com os gregos, o paradigma que acompanhou o pensamento clássico é baseado nas virtudes políticas. O homem, para os gregos, é pleno quando é cidadão. A vida e os paradigmas da vida virtuosa são plenamente sociais, políticos, não individuais. O homem virtuoso é o bom cidadão, é aquele que é virtuoso na pólis. A virtude da justiça, segundo Aristóteles, é bem para o outro, exerce-se na sociedade. Já com o Cristianismo inverte-se esse paradigma. A filosofia medieval cristã fará ênfase na virtude individual, da criatura ligada ao criador, com sua fé. O fenômeno da salvação é individual. Ora, a fé, sendo individual, fará com que a perspectiva de mundo – para a filosofia e para a prática – seja dada com caracteres também individuais. Não importa, aos medievais, salvar o mundo, mas a conquista individual do mundo eterno.

Essa tradição individualista é acompanhada pelos modernos, mas por outras razões, e construindo outras explicações. Buscando compreender não pela fé mas racionalmente o mundo, entenderão os modernos que não há, conforme apregoavam os medievais até o Renascimento, a idéia de que o soberano seja portador de poderes divinos, constituindo assim súditos pela vontade de Deus. O contratualismo, em seus objetivos últimos, postula a idéia de que há no início homens, não procuradores de Deus e súditos, e esses homens são *iguais* em natureza. Ora, reafirmando a individualidade como a origem, afirmarão os modernos um paradigma filosófico também individualista: é em função do indivíduo e de seus interesses e direitos fundamentais – entre os quais, asseveram os modernos, o de propriedade – que deve ser posto o Estado, e as leis morais e jurídicas pensadas racionalmente

pelo homem devem atender a esse individualismo originário, de igualdade formal entre todos, e em atenção à liberdade individual.¹⁴

O paradigma individualista, por seu turno, não implica apenas a forma de postulação de certo *direito natural* saído da razão individual, conforme mais adiante se verá, mas implica, fundamentalmente, a consolidação das raízes do sistema capitalista que está em formação e florescimento. É da base da economia capitalista a acumulação privada e a concorrência individual. A livre negociação e a possibilidade de acúmulo de lucros somente são feitas tendo por base a liberdade individual. O individualismo se vê na propriedade privada, que não é compartilhada por todos, mas é legitimada como direito do indivíduo, e dele contra todos, *erga omnes*. Individualismo e capitalismo, em filosofia e em filosofia do direito, são fenômenos interligados e que permanecem, ainda, como referência de teorias e práticas até nossos dias. Aliás, essa conexão entre capitalismo e filosofia individualista é bem explícita no pensamento moderno. Locke diz a esse respeito:

14 “Lo que nos sorprende – en relación con la sistematización del mundo clásico – es precisamente esta definición positiva y mundana de la libertad del individuo, que no se ve ya como una articulación de la libertad del grupo humano y, por consiguiente, como una rigurosa inherencia de la virtud y la sabiduría, sino como una esfera específica de actividad permitida al individuo, al margen de cualquier problema de ética general: el Estado, en efecto, se desinteresa de estos últimos, reconociéndolos incluso como patrimonio privado de las consciencias individuales. (...) La temática de la ‘libertad jurídica’ forma un todo con la de la alienación moderna, se convierte en nivel positivo y autorizado de los desequilibrios morales generales del hombre contemporáneo. Si el Derecho marca la institucionalización de la libertad *individual*, también caracteriza la formalización de esta libertad del hombre que, calificándose precisamente de individual, no tiene a la integración comunitaria.” CERRONI, Umberto. *La libertad de los modernos*. Barcelona: Martinez Roca, 1972. p. 13-20.

“O objetivo grande e principal, portanto, da união dos homens em comunidade, colocando-se eles sob governo, é a preservação da propriedade.”¹⁵

Já Rousseau, de maneira crítica, dirá numa célebre frase:

“O verdadeiro fundador da sociedade civil foi o primeiro que, tendo cercado um terreno, lembrou-se de dizer isto é meu e encontrou pessoas suficientemente simples para acreditá-lo.”¹⁶

1.3.3 O Iluminismo e as revoluções liberais

Os princípios teóricos da filosofia moderna, muitos deles sustentados e propagandeados pelo movimento iluminista, vieram ao encontro das transformações políticas – substanciais – verificadas na Idade Moderna. O Absolutismo, justificado pelo Direito Divino, estabelecendo uma diferença entre estamentos sociais – nobreza, clero e povo –, impedia o avanço capitalista, à medida que não havia liberdade negocial à classe burguesa, tampouco igualdade de tratamento em relação à nobreza. A burguesia, sendo juridicamente parte do povo, não participava dos privilégios nobres.

As revoluções liberais – a começar da mais antiga, a inglesa, passando pela Independência dos EUA e principalmente pela Revolução Francesa – alteraram o estatuto político, social, econômico e jurídico ocidental. A ascensão da classe burguesa, a sedimentação da lógica econômica capitalista e o fortalecimento dos Estados dominados pelos interesses burgueses, tudo isso fez com que houvesse uma filosofia política

em sintonia com a realidade vivida, e paradigmas jurídicos apropriados às novas demandas. Nesse contexto desenvolveu-se a filosofia política, e dele também deriva a filosofia do direito moderna.

Essa é a razão pela qual toda a filosofia e a filosofia do direito, apregoando a liberdade, a igualdade entre os homens e direitos naturais, servirão de arma de combate contra o absolutismo.¹⁷ A filosofia iluminista e a filosofia do direito moderna são a exata medida da necessidade das revoluções liberais, burguesas. Os direitos naturais são os direitos necessários à burguesia, que rompem com os privilégios e fazem com que haja uma só régua para antigos nobres, burgueses e povo.

A filosofia iluminista é claramente antiabsolutista: reclamando a *universalidade* de certos *direitos*, próprios a todos os *indivíduos*, a filosofia moderna rejeita os privilégios, o *status quo*, o estamento, as divisões que davam base ao Antigo Regime. A igualdade de todos os indivíduos perante a lei e a ampla liberdade de negócios, que são fundamentos da atividade capitalista, passam a ser bandeiras da luta filosófica burguesa, iluminista, contra o Absolutismo.

1.4 A FILOSOFIA DO DIREITO MODERNA

A filosofia do direito moderna, valendo-se das perspectivas do individualismo e do contratualismo que eram próprias

15 LOCKE, John. Segundo tratado sobre o governo. In: WEFFORT, F. (Org.). *Os clássicos da política*. São Paulo: Ática, 1995. p. 99.

16 ROUSSEAU, Jean-Jacques. Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens. In: *Os clássicos da política*. Op. cit. p. 201.

17 “Sob o ponto de vista do direito, a monarquia absoluta é a forma de Estado em que não se reconhece mais outro ordenamento jurídico que não seja o estatal, e outra fonte jurídica do ordenamento estatal que não seja a lei.” BOBBIO, Norberto. *Direito e estado no pensamento de Emanuel Kant*. Brasília: UnB, 1995. p. 13. Contra esse Estado que não reconhece outro direito que não o seu, a filosofia do direito antiabsolutista lança mão da idéia de um direito natural racional, acima da lei do Estado e de seu soberano.

da filosofia política de então, e tendo ainda por base teórica os métodos do conhecimento próprios do período – racionalistas ou empiristas –, desenvolveu, como seu principal objeto de reflexão, a postulação de certo *direito natural*. Em torno do jusnaturalismo, tomado como jusracionalismo (e ampliando a questão aos direitos do homem), estabeleceu-se a reflexão jusfilosófica mais alta do período.¹⁸

1.4.1 O direito natural

Também a nomenclatura *direito natural*, para os modernos, tem sentido bastante diverso da tradição. Já nos gregos – desde a *Antígona* de Sófocles, passando por Sócrates, Platão e Aristóteles –, a noção de direito natural era muito importante, tomada noutro sentido, o de busca de natureza das coisas.¹⁹ Ocorre, no entanto, que seu uso moderno diferencia-se do antigo e também de seu sentido medieval. Quando Aristóteles fala sobre o direito natural, aplica a esta categoria muito mais o sentido de próprio à natureza das coisas que propriamente o de um direito cerebrino, pensado, originado da razão. Tanto assim que insiste o pensamento aristotélico

18 Sobre os direitos humanos, Villey acredita ser esta uma expressão tipicamente da era moderna, não se a encontrando anteriormente a esse período. “Pour ce qui en est de la chronologie, l’expression *jura hominum* (au sens subjectif) apparat pour la première fois à ma connaissance, chez Volmerus, *Historia diplomatica rerum Bataviarum*, de 1537.” VILLEY, Michel. *Le droit et les droits de l’homme*. Paris: PUF, 1998. p. 159, nota.

19 “O *suum cuique*, em Aristóteles e no Direito Romano, não se funda sobre o conceito de direito subjetivo, que é estritamente moderno, mas sobre a distribuição justa dos bens, riquezas e ônus da sociedade – é o direito natural como método ‘experimental’, método que conduz ao encontro das soluções justas, adequadas e úteis, baseado nas virtudes da justiça e da prudência, esta disposição *sui generis* entre a ciência e a arte, que tem muito desta e bastante da filosofia, sem deixar de participar da ciência.” MAMAN, Jeannette Antonios. *Fenomenologia existencial do direito*. São Paulo: Edipro, 2000. p. 73.

na prudência e na equidade, em vez de uma pura razão especulativa. Tomás de Aquino, entre os medievais, aristotelizando a filosofia cristã, inscreverá o direito natural entre as leis divinas dadas ao conhecimento racional humano. Se, por um lado, há quase certo fisicismo com Aristóteles, por outro há grande carga teológica no jusnaturalismo tomista.

Os modernos, dando a si mesmos o encargo da razão, construirão outro método de direito natural. Hobbes, por exemplo, um dos primeiros modernos a se preocuparem com a questão do direito natural, buscará proceder, nesse tema, tal qual os cientistas com as leis da natureza, como a Física, ou então como a Matemática – todas ciências com leis estáveis. Em vez de leis jurídicas ditas naturais apoiadas nos argumentos de autoridade, o método racional para sua determinação.²⁰ Assim procedendo, partindo do homem em natureza, de sua teórica condição originária – de igualdade e de liberdade –, os modernos foram construindo uma escola de direito natural, que em essência era de um direito civil de moldes próprios à burguesia, desenvolvendo-se posteriormente ainda um direito público que contivesse em si a lógica contratualista e noções antiabsolutistas para garantia dos di-

20 “O direito natural sustenta como tese suprema a existência de um direito que sobreleva todo poder humano ou divino e que é dele independente. O conteúdo da idéia do direito como tal não tem sua fonte no domínio do poder e da vontade mas no da razão pura. Nenhum ato de autoridade pode mudar ou retirar seja o que for ao que essa razão concebe como ‘existente’, ao que é dado em sua pura essência. A lei, em seu sentido primeiro e originário, no sentido de *lex naturalis*, jamais se resolve numa soma de atos arbitrários. Ela não é a totalidade do que foi ordenado e estatuído: é o ‘estatuante’ originário, *ordo ordinar e não ordo ordinatus*. (...) Ao decretar as leis positivas, o legislador conserva os olhos fixados numa norma de validade universal, exemplar, coerciva para a sua própria vontade e para todas as outras. É nesse sentido que se deve entender a célebre frase de Grotius de que todas as teses do direito natural conservariam sua validade mesmo admitindo que não exista nenhum Deus ou que a própria divindade não tivesse a menor preocupação com as coisas humanas.” CASSIRER. Op. cit. p. 322.

reitos fundamentais dos indivíduos – por conta disso a separação de poderes no Estado, da qual a fórmula de Montesquieu é famosa em teoria do Estado.

No *Leviatã*, Hobbes desejará resumir a teoria dos modernos do jusnaturalismo numa fórmula sua:²¹

“Uma lei da natureza (lex naturalis) é um preceito ou regra geral, estabelecido pela razão, mediante o qual se proíbe a um homem fazer tudo o que possa destruir sua vida ou privá-lo dos meios necessários para preservá-la, ou omitir aquilo que pense poder contribuir melhor para preservá-la.”

Em quais pontos podem-se resumir os princípios filosóficos jusnaturalistas dos modernos? Na idéia de um direito saído da razão,²² e não da fé nem do costume ou da natureza das coisas – rejeitando com isso desde a tradição aristotélica até o tomismo –, na idéia de uma base individual que é origem e fim desse direito natural – pois esta é a característica marcante da filosofia política da época, que atendia à dinâmica política e econômica burguesa –, na idéia de que o direito natural tem caráter universal e eterno,²³ na imperiosidade de sua ordenação posterior pelos Estados racionais. Estes princípios – muito embora as nuances entre cada pensador – ge-

ram um corpo comum de pensamento que, em seguida, será a base a partir da qual a burguesia, ao ascender ao poder por meio das revoluções liberais, criará as codificações de direito privado.

O individualismo do direito natural moderno revela-se em sua absoluta medida individual, em sua inscrição numa razão que é só subjetiva, e em sua independência de laços sociais. O direito natural, ao contrário das virtudes antigas, não é uma resultante social, mas um interesse pessoal que deve ser legitimado. Toda a estrutura do direito natural moderno aproveita-se a benefício dos interesses individuais, burgueses, do exercício das possibilidades de comércio e lucro. Por isso, ao afirmarem por exemplo a propriedade privada como um dos direitos naturais e fundamentais do homem, dirão os modernos que este é um direito do indivíduo, não um uso social, e como direito subjetivo se põe contra todos (*erga omnes*). O caráter do direito natural moderno é ser individual, contra o Estado e contra a sociedade, e não resultante destes.

Por essa razão mesma, a idéia moderna de direitos naturais não é originada de uma vontade social, de uma participação comum da sociedade em seus produtos, benefícios, esforços e necessidades, como era o caso na filosofia aristotélica, na qual direito natural atendia à natureza mesma do homem, sendo essa natureza política. Para os modernos, os direitos naturais são direitos do indivíduo, portanto dados antes da sociedade civil e do Estado, e não necessariamente dependentes destes. O Estado declara-os e positiva-os juridicamente, mas não os constitui como tal. Por isso, na teoria moderna, haverá Estados que se opõem aos direitos naturais – Estados irracionais e injustos, como diziam dos absolutistas – mas a afirmação dos direitos naturais não está, nessa perspectiva moderna, dependente do Estado, mas do exercício da razão individual.

Tampouco o direito natural moderno compreende-se filosoficamente como resultante social, tendo em vista que na sociedade se exercitam e se respeitam tais direitos, mas não

21 HOBBS. Op. cit. p. 113.

22 “Le droit naturel, ici demblée rationnel puisque cest la raison qui est la nature essentielle de l’homme, exprime les exigences d’abord idéales, donc proprement morales quant à leur sens, de cette raison” (BOURGEOIS, Bernard. *La raison moderne et le droit politique*. Paris: Vrin, 2000. p. 140).

23 “A filosofia do Iluminismo vinculou-se primeiro, sem reservas, a esse ‘apriorismo’ do direito, à idéia de que devem existir normas jurídicas absoluta e universalmente obrigatórias e imutáveis. A investigação empírica e a doutrina empirista não fazem nenhuma exceção nesse ponto. A esse respeito, as opiniões de Voltaire e Diderot não diferem das de Grotius e Montesquieu.” CASSIRER. Op. cit. p. 327.

é ela a origem ou a medida desses direitos. Se assim se desse, abririam os modernos margem à contestação do próprio capitalismo, cujos princípios estavam buscando consolidar sob a denominação de direitos naturais. Se esses direitos fossem resultantes sociais, e pela sociedade se medissem, as necessidades e as carências sociais ditariam o justo, e com isso o acúmulo de capitais, a propriedade privada, egoísta e contra todos, a liberdade total de negócios, a igualdade que não enxerga pobreza nem riqueza, todos esses que são considerados princípios de direito natural para a filosofia burguesa moderna poderiam ser relativizados ou refutados em benefício de uma justiça social. Não era o caso na filosofia do direito moderna, que buscava a legitimação de uma estrutura social capitalista e, portanto, individualista. Por isso, o direito natural moderno querera ser produto da razão individual, e não medida social nem lei positiva dos Estados.

O jusnaturalismo moderno é tipicamente um *jusracionalismo*. Isso porque se presume um direito de resultantes racionais. Ao contrário dos medievais, que imaginavam a estabilidade de certos direitos porque seriam leis divinas, os modernos considerarão por direito natural um direito a ser postulado pela razão.²⁴ O exercício da razão não está, para a

24 “O rompimento com a prudência antiga é claro. Enquanto esta se voltava para a formação do caráter, tendo, na teoria jurídica, um sentido mais pedagógico, a sistemática moderna terá um sentido mais técnico, preocupando-se com a feitura de obras e o domínio virtuoso (Maquiavel) de tarefas objetivadas (por exemplo, como fundar e garantir, juridicamente, a paz entre os povos). A teoria jurídica jusnaturalista, assim, constrói uma relação entre a teoria e a práxis, segundo o modelo da mecânica clássica. A reconstrução racional do direito é uma espécie de física geral da socialização. Assim, a teoria fornece, pelo conhecimento das essencialidades da natureza humana (no ‘estado de natureza’), as implicações institucionais a partir das quais é possível uma expectativa controlável das reações humanas e a instauração de uma convivência ordenada. No entanto, (...) o direito reconstruído racionalmente não reproduz a experiência concreta do direito na sociedade, criando uma distância entre a teoria e a práxis.” (FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. São Paulo: Atlas, 2001. p. 71.

filosofia moderna, em homens privilegiados, em autoridades (e não está, pois, no soberano absolutista). A razão, para os modernos, é um dom a todos distribuído, e a possibilidade de se conhecerem as leis naturais é igualmente dada à razão de todos.

Os impasses dessa espécie de jusnaturalismo logo se demonstram. Afirmar a *universalidade* do conhecimento racional desses direitos remete à insolúvel questão dos métodos do conhecimento, que não necessariamente provariam que a experiência ou o inatismo das idéias levariam a conceitos universais. Ao mesmo tempo, a necessidade de construir uma noção de direitos *absolutos*, e não relativos, é muito clara para a filosofia do direito moderna: se os direitos fossem relativos, circunstanciais, variáveis culturalmente, as normas absolutistas também poderiam arrogar-se certa legitimidade, ainda que povos, nações e a razão iluminista com elas contrastassem. Se houvesse uma pluralidade de legislações legítimas, haveria pluralidade de razões, e nenhum critério pelo qual se pudesse dizer que as normas do Absolutismo deveriam ser abolidas. Mas o movimento histórico da burguesia na Idade Moderna busca o exato contrário: é preciso dizer da existência racional de um só direito, o chamado direito natural, consoante o qual possa-se julgar o Absolutismo e dele dizer-se injusto, porque irracional.

Para tanto, a busca moderna é a da *certeza racional* de certos direitos. A liberdade, alavanca das possibilidades negociais burguesas, deverá ser dita um direito natural do homem, sendo que as normas absolutistas que a cerceiam devem ser proscritas. A igualdade perante a lei, fundamento da mercancia burguesa, deverá ser elevada à condição de direito natural, e o privilégio posto à margem da história jurídica moderna. A propriedade privada e a segurança das relações jurídicas devem ser declaradas direitos universais. Todo o movimento social burguês na Idade Moderna quer a estabilidade e a universalidade das leis como formas de escapar às

vontades absolutistas. Por isso é preciso insistir numa razão universal que declare os direitos naturais.

O apelo dos direitos naturais foi maior que sua legitimação filosófica. A declaração de direitos universais, que se explicitariam pelo exercício racional de todos os indivíduos, não logrou uma justificativa filosófica plena por parte da Idade Moderna. A aposta do Iluminismo na universalidade do direito natural é a aposta na repetição infinita de certas práticas, ou então uma aposta de bom-senso,²⁵ ou então de boa-vontade nas palavras de Kant, que escondem, por detrás de sua frágil armação estrutural, os interesses burgueses e sua necessidade de quebrar o Antigo Regime e de fazer do Estado e da política instâncias sociais domadas por leis burguesas. Daí o direito natural ter sido muito mais uma arma teórica, retórica e política, do que propriamente um princípio racionalmente explicitado e com marcas nitidamente universais.

1.4.2 Filosofia moderna e filosofia do direito

Na Inglaterra e na França principalmente, a filosofia política era uma espécie de braço pensante das transformações sociais, políticas e econômicas que ocorriam concomitantemente a ela. Em certa medida, o pensamento filosófico de cunho político ainda se viu na Itália, e mesmo nos norte-americanos da época de sua independência, reunidos em torno de *O Federalista*. A Alemanha, grande berço da filosofia

ocidental moderna e contemporânea, sempre esteve mais voltada, no plano filosófico, à filosofia pura, seus problemas últimos, que propriamente à filosofia política. Isso se explica fundamentalmente pelo fato de que, enquanto a Inglaterra desde o século XVII vivia nos efeitos da sua Revolução Liberal, e a França no século XVIII viveu sua importante Revolução, antecedida pelo movimento político iluminista, a Alemanha, até o século XIX, era uma reunião de países, em larga medida, ainda absolutistas ou mesmo de estrutura feudal. Kant, pensando sobre a filosofia política e a filosofia do direito, não foi, como o foram os franceses, pensador essencialmente propagandista. Seus objetos de estudo estavam mais próximos de um pensamento puramente especulativo que propriamente da construção de caminhos para a prática, embora obras como a sua *Paz perpétua* sirvam a ensejos políticos.

Por conta de tais situações, a filosofia moderna implica a filosofia do direito de duas grandes formas: de um lado, a filosofia como método, alicerçando-se, no período moderno, essencialmente na razão, fará com que a filosofia do direito também abandone os antigos corolários romanísticos ou as definições aristotélico-tomistas e passe a estabelecer fontes novas, de racionalidade típica moderna, para os princípios e normas de direito, dando forma individual, laica e humanística ao modelo de direito que se formava. De outro lado, a filosofia política – de cunho liberal, individualista e burguês, centrada no sujeito apartado do objeto, do indivíduo apartado da natureza e da sociedade²⁶ – redundará na filosofia do

25 Nas clássicas palavras de Descartes: “O bom senso é a coisa mais bem dividida do mundo, pois cada qual julga estar tão bem dotado dele que mesmo os mais difíceis de contentar-se em outras coisas não costumam desejá-lo mais do que possuem. E, a esse respeito, não é verossímil que todos se enganem; isso prova, ao contrário, que o poder de bem julgar e distinguir o verdadeiro do falso, isto é, o que se chama o bom senso ou a razão, é naturalmente igual em todos os homens.” DESCARTES. Op. cit. p. 13.

26 “No discurso da modernidade há uma censura que é feita pelos seus detratores que, na essência, tem sido sempre a mesma desde Hegel e Marx até Nietzsche e Heidegger, desde Bataille e Lacan até Foucault e Derrida. Esta acusação é dirigida contra uma razão que se funda no princípio da subjetividade, e consiste em afirmar que esta razão só denuncia e procura abalar todas as formas de ostensiva opressão e exploração, de aviltamento e de alienação, a fim de, no lugar delas, impor o domínio inexpug-

direito também de matiz liberal, jusnatural, também burguesa, afirmadora da liberdade negocial e da igualdade formal (isonomia), os dois principais alicerces teóricos nos quais se funda o direito da passagem da época moderna para a contemporânea. A quebra das razões feudais fez da filosofia do direito moderna uma filosofia progressista em face do passado. Ao mesmo tempo, seu individualismo universalista e seu caráter burguês dela fizeram uma filosofia conservadora em face do futuro.

nável da própria racionalidade. Uma vez que esse regime – de uma subjetividade empolada até um falso absoluto – transforma os meios da consciencialização e da emancipação em outros tantos instrumentos de objetualização e de controle, ele passa a gozar de uma sinistra imunidade ao colocar-se sob as formas de uma dominação eficientemente dissimulada. A opacidade do recipiente de aço de uma razão tornada positiva desaparece como que no fulgor cintilante de um palácio de cristal de uma transparência perfeita. Todos os partidos estão de acordo: *esta fachada de cristal tem de ser estilhaçada*. No entanto, há diferenças entre eles no que diz respeito à estratégia adotada por cada qual para superar o positivismo da razão.” HABERMAS, Jürgen. *O discurso filosófico da modernidade*. Lisboa: Dom Quixote, 1990. p. 62.

2

Kant



Se vasculharmos a matriz do pensamento que perpassa o discurso comum e a teoria jurídica mediana de nós, operadores do direito – advogados, juízes, promotores, doutrinadores –, sem que muitos de nós saibamos, estamos mergulhados numa atmosfera intelectual que, se buscada no passado histórico da filosofia, tem boa parte de sua contribuição saída de Kant. Nos países de *civil law*, principalmente, e no Brasil, em particular, as idéias de Kant sempre foram a principal forma de justificação filosófica ou de construção de sistemas de direito ao mesmo tempo liberais e ora conservadores, ora meramente legalistas. Muito disso se deve à pobre filosofia de arremedos que sempre foi característica dos juristas, mas muito ainda deve respeito ao fato de que Kant, de todos os filósofos modernos, foi o que melhor construiu um sistema de filosofia e de jusfilosofia.¹ Esse sistema, por sua vez, gran-

1 “(Kant) fut ‘l’homme du droit’ d’abord parce que, opérant la synthèse des Lumières, il ne pouvait demeurer indifférent ni à l’optimisme ju-

demente afinado ao Iluminismo – Kant era admirador confesso de Rousseau, por exemplo –, esteve também, quase sempre, servindo – com ou sem razão – às perspectivas de uma ordem burguesa de direito, capitalista, liberal. Kant não só produz, para a filosofia e para a filosofia do direito, um sistema de pensamento liberal que deriva em nosso legalismo, mas também apresenta proposições e novas encruzilhadas filosóficas que serão enfrentadas pelo pensamento contemporâneo, a começar, depois dele, por Hegel, e a continuar com Marx, cujo pensamento está, em substancial parte, oposto ao sistema kantiano.

2.1 O PENSAMENTO FILOSÓFICO KANTIANO

Nascido em Königsberg, na Alemanha, em 1720, Immanuel Kant dessa cidade nunca se afastou em toda a sua vida. Filho de pastor protestante, pietista, muito embora sua formação racionalista, Kant estará, em toda sua trajetória intelectual, de algum modo ligado aos temas fundamentais de certa consideração moral cristã.

Podem-se ver, no pensamento kantiano, três fases muito distintas. Na primeira delas, durante sua juventude e sua primeira maturidade, Kant volta-se aos temas clássicos das ciências da natureza, Física, Astronomia, entre outros. Em sua se-

gunda fase, Kant passa a tratar dos temas propriamente filosóficos, embora a característica fundamental de suas obras em tal período seja a da exposição de reflexões filosóficas tradicionais do pensamento moderno. Em sua terceira e última fase, nas décadas finais de sua vida, Kant elabora definitivamente os pressupostos de sua metodologia filosófica, tratando do criticismo filosófico de maneira ampla. Nessa fase, rompe com a tradição da metafísica racionalista européia, inaugurando não uma especulação sobre idéias genéricas, mas sim sobre as possibilidades do próprio conhecimento e do juízo. Nessa última fase de seu pensamento encontram-se suas três grandes críticas, a *Crítica da razão pura*, a *Crítica da razão prática* e a *Crítica da faculdade de julgar*. A *Fundamentação da metafísica dos costumes* e a *Metafísica dos costumes*, além de textos que abordam temas específicos, como *A paz perpétua*, são obras dessa fase final de sua vida que em especial interessam ao direito. Na própria *Metafísica dos costumes* Kant trata especialmente do direito (na primeira parte da obra, “Doutrina do direito”).

O ambiente no qual se desenvolve a filosofia kantiana é o da ascensão da burguesia e dos ideais liberais na Europa, idéias estas que, de variadas formas, agitavam o debate intelectual alemão. O Iluminismo já havia entrado na Alemanha, principalmente por meio de Wolff, de quem Kant trará vários referenciais para sua obra. O ambiente intelectual alemão, no entanto, tradicionalmente idealista, dominado por vários sistemas metafísicos, começou por receber, da parte de Kant, grande reprovação. No começo de sua trajetória intelectual, Kant havia-se ligado de larga maneira às ciências naturais, às comprovações empíricas, científicas, muito mais que propriamente aos sistemas de filosofia. No contato com a filosofia inglesa, empirista, Kant absorveu muito das críticas ao modo filosófico idealista e racionalista que fora sempre a marca da

ridique qui accompagnait la nomophilie du XVIIIe siècle, ni à la multiplicité des ouvrages consacrés en son temps au droit naturel, ni, enfin, aux bouleversements suscitéés dans le droit par l'événement sans pareil que fut la Révolution française. Il fut aussi e surtout 'l'homme du droit' parce que la formulation du problème critique, qui est au cur de toute son uvre, correspond, de son propre aveu, à une inspiration profondément juridique.” GOYARD-FABRE, Simone. *La philosophie du droit de Kant*. Paris: Vrin, 1996. p. 7.

filosofia da Europa continental, da Alemanha sobremaneira. O grande despertar crítico da filosofia kantiana se dá, definitivamente, com Hume.

Nas conhecidas palavras de Kant, David Hume despertou-o de seu “sono dogmático”. Ao demonstrar a impossibilidade de um conhecimento ideal e prévio dos fenômenos, e ao afirmar a experiência como única fonte de apreensão de conteúdos, Kant passa a criticar os que pressupunham o conhecimento derivado de idéias plenas ou de sistemas de pensamento. Para Hume, é impossível afirmar-se, por exemplo, da experiência de um objeto que, solto no ar, cai ao solo, leis gerais sobre a gravidade. Só se pode afirmar, na teoria empirista de Hume, que tal e qual objeto caíram, mas nada nos pode levar a concluir que todos os objetos, ao serem soltos no ar, também cairão como caiu aquele.² Esse empirismo levado a últimas conseqüências muito impressionou Kant, que passou a se perguntar a respeito das possibilidades de se afirmar um conhecimento verdadeiro. A encruzilhada que se abria a Kant dizia respeito a duas hipóteses: ou o conhecimento era exclusivamente empírico, nada podendo-se afirmar para além do que se percebia concretamente, ou então havia possibilidades de antever como o ser humano podia conhecer os eventos empíricos, quaisquer que fossem estes. Já que não era dado, segundo essa perspectiva de Hume, generalizar o conhecimento com base em um sentido inatista –

não era possível tirar leis de uma racionalidade genérica *a priori*, mas somente conhecimento do perceptível – era preciso, na idéia kantiana, descobrir o modo pelo qual relacionava-se no homem o conhecimento dessa percepção. Assim procedeu, ao mesmo tempo afastando-se do radicalismo de Hume mas aceitando ainda, da parte deste, o conhecimento empírico.³

2.2 A QUESTÃO DO CONHECIMENTO E AS CATEGORIAS

Essa busca kantiana de estabelecer o modo pelo qual o indivíduo pode conhecer os fenômenos, abdicando desde já de qualquer explicação teológica, idealística ou racionalista de molde tradicional, como era próprio da Idade Moderna, conduziu Kant inarredavelmente à questão do conhecimento. Em sua época, a divisão era bem nítida na maioria dos filósofos: em geral, os idealistas advogavam o conhecimento originário das idéias, da racionalidade, tendo em vista que as percepções, só elas, eram extremamente relativas e subjetivas, e seria na cognição das percepções que residiria o problema fundamental da filosofia; os empiristas, em linha contrária, afirmavam a fraqueza de qualquer filosofia que transcendesse da experiência para idéias universalizantes. Saindo da crítica empirista aos racionalistas e inatistas, Kant chegará a um modelo próprio de idealismo, que não lembrará o tradicional da época moderna mas que será ao mesmo tempo mais complexo que a pura afirmação da experiência, conforme visto, por exemplo, em Hume.

3 “Não existem respostas kantianas a problemas tradicionais, mas apenas falsos problemas tradicionais.” LEBRUN, Gérard. *Kant e o fim da metafísica*. São Paulo: Martins Fontes, 1993. p. 5.

2 “*Que o sol não nascerá amanhã* é tão inteligível e não implica mais contradição do que a afirmação *que ele nascerá*. (...) Em uma palavra: todo efeito é um evento distinto de sua causa. Portanto, não poderia ser descoberto na causa e deve ser inteiramente arbitrário concebê-lo ou imaginá-lo *a priori*. E mesmo depois que o efeito tenha sido sugerido, a conjunção do efeito com sua causa deve parecer igualmente arbitrária, visto que há sempre outros efeitos que para a razão devem parecer igualmente coerentes e naturais.” HUME, David. *Investigação acerca do entendimento humano*. São Paulo: Nova Cultural, 1997, p. 48-53 (Os Pensadores.)

Começa Kant sua teoria do conhecimento reconhecendo a existência do conhecimento empírico, com base na experiência. Este é seu saldo com Hume. O sujeito do conhecimento conhece, sim, por meio da experiência. Kant, no entanto, rejeitará que a percepção nos leve ao conhecimento das *coisas em si*. Para ele, o que se conhece das coisas, com a percepção, é só o *fenômeno* que tais coisas representam para o sujeito do conhecimento. Fenômeno, nesta acepção kantiana, quer dizer daquilo que se apresenta da coisa para os sentidos do sujeito do conhecimento. Vale dizer, não é possível saber o que é uma coisa em si, apenas que, para as percepções, ela se apresenta de tal forma.⁴ Com isso, com a percepção conhecendo só *fenômenos*, Kant exclui a possibilidade do conhecimento das *coisas em si*, rejeitando, assim, uma parte da teoria do empirismo. Já que não há o conhecimento das coisas em si, só dos fenômenos, não há a possibilidade de universalização do conhecimento por meio da realidade *objetiva*, já que esta não pode ser conhecida em si mesma.

4 “Dá para ver que o que se ganha ao passar da coisa-em-si do metafísico ao objeto da experiência, cujo rosto, por assim dizer, já se acha desenhado pelas leis imprescritíveis que determinam o que deve ser a experiência sensível? Ganha-se o direito de dizer que há pelo menos um país – o dos homens – onde a causalidade resulta ser precisamente uma relação essencial entre os objetos, pois que, sem ela, não haveria ‘objetos’. É por isso que Hume era apenas um contrametafísico, e não um crítico da metafísica. Desafiava-nos a encontrar entre as coisas uma conexão necessária (que só poderia ser teológica ou mágica). Tinha razão – mas com a ressalva de que a relação de causalidade se encontra num lugar distinto daquele onde ele justamente constatava sua ausência. Como toda noção racional teórica, ela só é manifesta na origem do sensível, enquanto este não é um caos. Como toda noção racional teórica, ela é essa antidesordem inaugural pela qual os conteúdos sensíveis são articulados de uma vez por todas, sob o nome de ‘objetos’, de modo a nunca mais nos desconcertarem.” LEBRUN, Gérard. *Sobre Kant*. São Paulo: Iluminuras, 2001. p. 12.

Kant firmava posição numa teoria subjetivista do conhecimento.⁵

No entanto, a questão de fundo, que é a da universalização do conhecimento, não seria possível apenas com a afirmação desse empirismo fenomênico. Vale dizer, esse conhecimento apenas empírico seria marcado por um subjetivismo extremamente relativista. Por isso, Kant prosseguirá, valendo-se agora de sua concepção de certas estruturas *a priori* do entendimento, por exemplo, das *categorias* do conhecimento.

Há determinadas estruturas que organizam o próprio conhecimento empírico. Essas estruturas não são conhecimentos apreendidos anteriormente. Pelo contrário, são *condições* para que haja esse entendimento, esse conhecimento. Os conteúdos conhecidos advêm da apreensão dos fenômenos, mas tal apreensão só é racional porque há tais estruturas prévias, *a priori*, que possibilitam perfazer o conhecimento. Qualquer fenômeno que seja percebido só o será porque há essas estruturas apriorísticas.

Tais estruturas são universais, quer dizer, a razão humana compreende-as e as possui de forma necessária. Essas estruturas são formas prévias que tanto possibilitam o conhecimento empírico, sensível, quanto o conhecimento intelectual advindo dessas próprias percepções. As estruturas que

5 “Kant combinou a doutrina da incessante e laboriosa progressão do pensamento ao infinito com a insistência em sua insuficiência e eterna limitação. Sua lição é um oráculo. Não há nenhum ser no mundo que a ciência não possa penetrar, mas o que pode ser penetrado pela ciência não é o ser. É o novo, segundo Kant, que o juízo filosófico visa e, no entanto, ele não conhece nada de novo, porque repete tão-somente o que a razão já colocou no objeto. Mas este pensamento, resguardado dos sonhos de um visionário nas diversas disciplinas da ciência, recebe a conta: a dominação universal da natureza volta-se contra o próprio sujeito pensante; nada sobra dele senão justamente esse *eu penso* eternamente igual que tem que poder acompanhar todas minhas representações. Sujeito e objeto tornam-se ambos nulos.” ADORNO e HORKHEIMER. Op. cit. p. 38.

possibilitam o conhecimento empírico direto, Kant as denominará *formas da sensibilidade*. As estruturas que possibilitam o conhecimento intelectual, o entendimento, Kant as denominará *categorias*. Na *Crítica da razão pura*, dirá Kant:⁶

“Como introdução ou advertência parece necessário dizer apenas que há dois troncos do conhecimento humano que talvez brotem de uma raiz comum, mas desconhecida de nós, a saber, sensibilidade e entendimento: pela primeira os objetos são-nos dados, mas pelo segundo são pensados.”

As formas da sensibilidade são estruturas *apriorísticas*, e possibilitam universalmente que seja dado o conhecimento empírico. Tais formas *a priori* da sensibilidade são o **tempo** e o **espaço**. Sem tais condições prévias nos homens, é impossível a apreensão de quaisquer fenômenos. Essa organização espacial e temporal dos fenômenos é que possibilita sua própria compreensão. Não cabe ao homem afirmar sobre o tempo em si ou o espaço em si, mas apenas asseverar que as formas do tempo e do espaço são universais e necessárias, vale dizer, organizam necessária e universalmente o conhecimento sensível.⁷ Como a apreensão é de fenômenos, e não de coisas em si, o espaço e o tempo não são da conta das coisas, mas sim do sujeito do conhecimento.

Ao mesmo tempo, o sujeito do conhecimento possui **categorias a priori** que lhe dão a condição do entendimen-

6 KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. p. 67. (Os Pensadores.)

7 “O espaço de modo algum representa uma propriedade de coisas em si, nem tampouco estes em suas relações recíprocas. (...) O tempo não é algo que subsista por si mesmo ou que adere às coisas como determinação objetiva. (...) Tempo e espaço são, portanto, duas fontes de conhecimento das quais se pode tirar *a priori* diferentes conhecimentos sintéticos.” Idem, *ibidem*. p. 75, 78 e 81.

to, organizando o conteúdo advindo da percepção.⁸ Tais categorias são também estruturas universais e necessárias, de tal modo que, dados os mesmos fenômenos, haveria o mesmo entendimento deles por meio dessas categorias. A organização do entendimento faz-se em Kant, por meio de determinadas categorias, como por exemplo as de quantidade, qualidade, causalidade, necessidade etc.

O conhecimento, assim, não é só a apreensão sensível dos fenômenos, é também pensar a respeito deles. Quando se apreende um fenômeno, é necessário que sua compreensão envolva categorias como a de quantidade ou causalidade. São as categorias *a priori* que possibilitam uma intelecção universal e necessária dos fenômenos percebidos. No entanto, esse pensamento não vem a ser a *criação* de objetos pelo indivíduo; pelo contrário, é um *juízo* da empiria por meio de categorias. Por isso, todo pensamento, para Kant, é na verdade um juízo, é um juízo. E, para cada categoria *a priori*, há um correspondente juízo possível.

Sobre a teoria dos juízos, há algumas questões necessárias a serem vistas na filosofia de Kant. Haverá juízos que se encerram em si próprios, vale dizer, são meros desdobramentos necessários do predicado que já se encontra no sujeito. Quando se diz que um triângulo tem três lados, esse conhecimento é meramente realizado pela extração de um dado pelo outro. Kant chamará esses juízos de *analíticos*, que não têm grande importância filosófica. Ao contrário destes, no entanto, haverá juízos *sintéticos*, que juntam elementos e que, portanto, produzem conhecimentos novos. Esses juízos sintéticos são ou *a priori* ou *a posteriori*. Este último é um conhecimen-

8 “Categorias são conceitos que prescrevem leis *a priori* aos fenômenos, por conseguinte à natureza como conjunto de todos os fenômenos. (...) Não podemos pensar algum objeto senão mediante categorias. (...) Não nos é possível nenhum conhecimento *a priori* senão unicamente com respeito a objetos de experiência possível.” Idem, *ibidem*. p. 136-137.

to no qual os predicados acrescentam alguma novidade ao sujeito porque são apreendidos pela experiência. Quando se diz que um giz caiu, este juízo é possível pela experiência do fenômeno, mas é um juízo contingente, individual. Já os juízos sintéticos *a priori* são os que acrescentam um predicado a um sujeito não pelo fato percebido, mas sim por relações necessárias e universais. A causalidade, por exemplo, é um juízo sintético *a priori*. É nesses juízos *a priori* que se concentra o interesse da filosofia kantiana, porque são universais e necessários. O que os possibilita são as categorias *a priori*.

Na *Crítica da razão pura*, Kant tentou resumir seu itinerário:

*“Todo o nosso conhecimento parte dos sentidos, vai daí ao entendimento e termina na razão, acima da qual não é encontrado em nós nada mais alto para elaborar a matéria da intuição e levá-la à suprema unidade do pensamento.”*⁹

Kant conseguia propugnar, ao cabo disso, um conhecimento universal calcado na subjetividade, com categorias prévias à experiência. A universalização de Kant, antes que pelo objeto, que não se alcançava, era pelo sujeito do conhecimento, porque contava este com categorias necessárias e universais.

2.3 DAS CATEGORIAS DO CONHECIMENTO AOS IMPERATIVOS CATEGÓRICOS

Para o direito, contudo, a questão do conhecimento, nos moldes propostos por Kant, ainda não consegue resolver, por exemplo, os problemas de uma determinação racional da jus-

tiça. Como será possível conhecer o justo? Com certeza não por meio da experiência, das sensações, do empirismo, e tampouco a justiça se compreende com base em qualquer uma das categorias *a priori* do conhecimento, ou pelo tempo e espaço. A teoria kantiana sobre a justiça e a injustiça, sobre o bem e o mal, sobre o belo, sobre o correto, as virtudes, enfim, sobre tudo que envolve o mundo dos valores, da vida prática, das considerações para a ação e o julgamento humano, esta teoria em Kant faz-se com base nos *imperativos categóricos*.

É preciso, antes de avançar, ressaltar a necessidade filosófica histórica dos tempos kantianos. A ascensão econômica burguesa buscava, no campo prático do direito, o fim do Antigo Regime, que era absolutista e fundado no privilégio. Era preciso insistir em conceitos *universais* e *individuais*, bases do interesse burguês. Como fundamentar filosoficamente um direito racional e universal – válido para todos – tirado da racionalidade individual? Era este o desafio kantiano e seu trabalho de filosofia prática.

As categorias do conhecimento davam conta do conhecimento de fenômenos, que eram perceptíveis. Para o conhecimento de valores, de julgamentos, de práticas, Kant tem de prosseguir mais ainda na tentativa de compreender, no próprio sujeito do conhecimento, individualmente, a possibilidade de universalização dos julgamentos morais.

Para Kant, sendo o universal o lastro do racional, à medida que a razão se põe *a priori* e *para todos*, somente as ações ou as máximas que puderem ser *universalizadas* poderão ser consideradas como justas e boas. O próprio Kant, na *Crítica da razão prática*, afirmará a “Lei fundamental da razão pura prática”:¹⁰

9 Op. cit. p. 232.

10 KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Lisboa: Edições 70, 1999. p. 42.

“Age de tal modo que a máxima da tua vontade possa valer sempre ao mesmo tempo como princípio de uma legislação universal.”

Estes são os imperativos categóricos kantianos: as máximas que puderem ser universalizadas. Esse critério, que repousa numa prévia suposição de que haja um único interesse universal, é o que identificará o correto, o bom, o valoroso, o justo.

Exemplo clássico dessa proposta é o da mentira. Se lei geral fosse mentir, não seria possível a vida em sociedade. Somente a verdade pode ser universalizada enquanto lei, e, assim, somente ela é expressão de uma racionalidade que se compreende em todos os homens. Não mentir seria, pois, um imperativo categórico, o que Kant expressa, aliás, num texto *Sobre um suposto direito de mentir por amor à humanidade*:

*“Ser verídico (honesto) em todas as declarações é, portanto, um mandamento sagrado da razão que ordena incondicionalmente e não admite limitação por quaisquer conveniências.”*¹¹

A transposição disso para o problema moderno do direito natural é imediata: somente poderão ser de direito natural (somente poderão ser direitos justos e racionais) os imperativos universalizados. Representa tal concepção, ao mesmo tempo, o fim dos privilégios (tendo em vista que são particulares) e o fortalecimento da idéia dos direitos subjetivos, universalizáveis, principalmente o direito à propriedade, liberdade negocial e igualdade formal. Na verdade, esse direito é muito mais de garantias, tendo em vista que somente as garantias podem ser universalizadas numa estrutura social burguesa. Não passa pelo campo da correção efetiva e social das diferenças, tendo em vista que acaba tornando-se um direito

racional de previsões genéricas que, na amplitude de suas estipulações, faz a conquista das necessidades jurídicas burguesas. Universalizar a efetividade dos direitos é impossível nas estruturas capitalistas. Por isso, o direito universalizável acaba sendo sempre as garantias, e não a efetividade. Os direitos burgueses, de modo geral, são sempre tomados, historicamente, como garantias.

Que espécie seria esta de imperativo categórico para Kant? Normas racionalizadas, alcançadas pelo indivíduo no uso de sua capacidade racional, abominando toda a metafísica tomada em seu sentido de verdade prévia e dada fora dos limites da razão. Um imperativo categórico só tem razão de ser enquanto imperativo mesmo, vale dizer, enquanto lei. Só porque o homem é dotado de liberdade, poderá seguir ou não sua vontade ou então as leis de seu dever. A liberdade e o dever são dois pólos necessários para a teoria do imperativo categórico em Kant. Isso está explícito na *Fundamentação da metafísica dos costumes*:¹²

“Agora afirmo eu: A todo o ser racional que tem uma vontade temos que atribuir-lhe também a idéia da liberdade, unicamente sob a qual ele pode agir. (...) A faculdade de julgar tem de considerar-se a si mesma como autora dos seus princípios, independentemente de influências estranhas; por conseguinte, como razão prática ou como vontade de um ser racional, tem de considerar-se a si mesma como livre; isto é, a vontade desse ser só pode ser uma vontade própria sob a idéia da liberdade, e, portanto, é preciso atribuir, em sentido prático, uma tal vontade a todos os seres racionais.”

A vontade, se dominada pela inteligência, será conduzida por meio dos imperativos categóricos. Essa ligação entre

11 KANT, Immanuel. *A paz perpétua e outros opúsculos*. Lisboa: Edições 70, 1992. p. 176.

12 KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Lisboa: Edições 70, 2000. p. 95-96.

vontade e inteligência é assim tratada na *Crítica da razão prática*:¹³

“O essencial de todo o valor moral das ações depende de que a lei moral determina imediatamente a vontade.”

Em face de toda essa construção, é de se perguntar: o procedimento pelo qual as máximas podem ser universalizadas, reconhecendo-as como imperativos categóricos, seria o mesmo, e os resultados seriam os mesmos para todos os indivíduos?

A resposta kantiana atenta para a enorme dificuldade dessa construção. Na multiplicidade de interesses e compreensões que há entre os indivíduos, seria de resto praticamente ingênua essa concepção kantiana, não fosse sua reserva de que os imperativos categóricos somente poderiam ser compreendidos pelos homens abstraindo-se eles de seus interesses imediatos e de suas circunstâncias, tendo, mais ainda, *boa-vontade*. Kant abre a *Fundamentação da metafísica dos costumes*, aliás, tratando da *boa-vontade* como fundamento dos imperativos categóricos:¹⁴

*“Neste mundo, e até também fora dele, nada é possível pensar que possa ser considerado como bom sem limitação a não ser uma só coisa: uma **boa vontade**.*

(...) A boa vontade não é boa por aquilo que promove ou realiza, pela aptidão para alcançar qualquer finalidade proposta, mas tão-somente pelo querer, isto é, em si mesma.”

A fragilidade dessa construção é notória, tendo em vista a série de pressupostos que a sustentam. Somente um mun-

do que se pressuponha em harmonia pode engendrar uma concepção normativa universalizante e querida por todos os indivíduos em todos os tempos. Ao mesmo tempo, tal *boa-vontade* pressuposta pela universalidade somente em termos profundamente ideais pode ser concebida. Esse projeto kantiano de construção filosófica dos deveres – e, por fim, do próprio direito natural –, se consegue dar uma aparente razoabilidade de cabo a rabo a tal empreendimento, não consegue, no entanto, escapar de suas premissas ideais e de suas presunções não verificadas na realidade.

Essa construção dos imperativos categóricos kantianos é ao mesmo tempo subjetivista, no sentido de sua interioridade no indivíduo (e a partir daí também individualista em seus valores), e é também racionalista, tendo em vista que se reputa racional essa operação para a determinação do imperativo, universal, válida para todo tempo e todo espaço. Esse é o pano de fundo mais bem elaborado pelos modernos para um direito natural burguês: melhor que todas as concepções jusnaturais anteriores porque não saído de teologia ou de verdade pré-estabelecida, mas de uma razão, universal, necessária e eterna. Ao mesmo tempo, burguesa na essência, pois que estatui a exata medida da necessidade jurídica da burguesia que ia tomando o poder estatal e jurídico nos países europeus.

2.4 DIREITO, MORAL E PAZ PERPÉTUA

No fundo, o Kant moralista ainda impera no meio de suas autolimitações de racionalista. O imperativo categórico é a norma da vida política, mas também da vida jurídica, social, e também da vida ética e moral. De resto, o direito natural kantiano muito pouco diferirá, em suas leis, das leis morais de uma possível moral universal racional, cristã por essência. Conforma-se, assim, a tradição kantiana, à exata

13 Op. cit. p. 87.

14 Op. cit. p. 21-23.

medida de certa moral burguesa, muito apropriada de tais referências racionalistas e moralistas cristãs. É de se lembrar a célebre conclusão, aliás, da *Crítica da razão prática*: “Duas coisas encham o ânimo de admiração e veneração sempre novas e crescentes, quanto mais freqüentemente e com maior assiduidade delas se ocupa a reflexão: O céu estrelado sobre mim e a lei moral dentro de mim.”¹⁵

A diferenciação kantiana a respeito do direito e da moral não se dá no conteúdo das normas em si, posto que são idênticas em seu reconhecimento como imperativos categóricos (as normas do direito natural), mas se dá pela diferença da sanção, no caso da norma jurídica, e do ato gratuito, sem expectativas de recompensa, no caso do ato moral. Aquele que dissesse que a moral burguesa era também sua lei jurídica em Kant poderia residir sua identificação. Na *Fundamentação da metafísica dos costumes* Kant afastará, do dever moral, qualquer interesse ou utilidade, a não ser o próprio respeito à lei, o próprio dever. Mas, ao contrário, o direito se faz da coercibilidade, vale dizer, da expectativa de se furtar à sanção em caso de descumprimento da lei:¹⁶

“O valor moral da ação não reside, portanto, no efeito que dela se espera; também não reside em qualquer princípio da ação que precise de pedir o seu móbil a este efeito esperado. (...) Nada, a não ser a representação da lei em si mesma, que em verdade só no ser racional se realiza, enquanto é ela, e não o esperado efeito, que determina a vontade, pode constituir o bem excelente a que chamamos moral.”

Ao campo do direito, a legislação tem por motivo não a moralidade em si mesma, mas um princípio externo, vale di-

zer, causado pela sanção, e isso é diverso do campo da moral, no qual o bem tem um fim em si e para si.¹⁷ A coercibilidade sempre resta como elemento indesejável na estrutura do pensamento kantiano, posto que os indivíduos, todos racionais, se agissem moralmente e de boa-vontade, conduzir-se-iam, se não fossem obrigados em contrário como o eram no mundo absolutista, a uma sociedade sem peias e sem necessidade de coerção.¹⁸ Kant, no fundo, devia conhecer a espécie humana, e teve que reconhecer uma variável, a coerção estatal, a bem da realidade. E, principalmente, a

17 “Que a pluralidade dos seres racionais forme necessariamente uma totalidade, esse é ainda um dos pressupostos da moral, sem o qual seria impossível fundar os imperativos categóricos. (...) É preciso que todos os outros, cada um para si e cada um para o outro, se representem na natureza racional como fim em si, para que a moral seja fundada. Compreendamos: para que ela dependa de outra coisa do que de uma decisão subjetiva, uma convicção ‘privada’” (LEBRUN, *Kant e o fim da metafísica*. Op. cit. p. 497).

18 “Mas, quando se pergunta qual é a natureza de uma vontade suficientemente determinada pela simples forma da lei (logo, independentemente de toda a condição sensível ou de uma lei natural dos fenômenos), devemos responder: é uma vontade livre. E quando se pergunta qual é a lei capaz de determinar uma vontade livre enquanto tal, devemos responder: a lei moral (como pura forma de uma legislação universal). A implicação recíproca é de tal ordem que razão prática e liberdade talvez se identifiquem. Todavia, a questão não é esta: do ponto de vista das nossas representações, é o conceito da razão prática que nos leva ao conceito da liberdade como a algo que está necessariamente ligado àquele primeiro conceito, que lhe pertence e que no entanto não ‘reside’ nele. Na verdade, o conceito de liberdade não reside na lei moral, visto ser ele mesmo uma idéia da razão especulativa. Mas esta idéia permaneceria puramente problemática, limitativa e indeterminada, se a lei moral nos não ensinasse que somos livres, ou que o nosso conceito de liberdade adquire uma realidade objetiva, positiva e determinada. Achamos assim na autonomia da vontade uma síntese *a priori* que confere ao conceito da liberdade uma realidade objetiva determinada, ligando-o necessariamente ao da razão prática.” DELEUZE, Gilles. *A filosofia crítica de Kant*. Lisboa: Edições 70, 1994. p. 36.

15 Op. cit. p. 183.

16 Op. cit. p. 31-32.

bem da manutenção da ordem social burguesa.¹⁹ A expectativa de uma humanidade plena moralmente vem expressa, aliás, numa breve obra muito significativa de Kant, *Idéia de uma história universal do ponto de vista cosmopolita*. Esta obra funda-se em nove proposições:²⁰

“1^a – Todas as disposições naturais de uma criatura estão determinadas a desenvolver-se alguma vez de um modo completo e apropriado.

2^a – No homem, as disposições naturais que visam o uso de sua razão devem desenvolver-se integralmente só na espécie, e não no indivíduo.

3^a – A natureza quis que o homem tire totalmente de si tudo o que ultrapassa o arranjo mecânico da sua existência animal, e que não participe de nenhuma outra felicidade ou perfeição exceto a que ele conseguiu para si mesmo, liberto do instinto, através da própria razão.

4^a – O meio de que a natureza se serve para levar a cabo o desenvolvimento de todas as suas disposições é

o antagonismo das mesmas na sociedade, na medida em que este se torna ultimamente causa de uma ordem legal dessas mesmas disposições.

5^a – O maior problema do gênero humano, a cuja solução a Natureza o força, é a consecução de uma sociedade civil que administre o direito em geral.

6^a – Este problema é ao mesmo tempo o mais difícil e o que mais tardiamente é resolvido pelo gênero humano.

7^a – O problema da instituição de uma constituição civil perfeita depende, por sua vez, do problema de uma relação externa legal entre os Estados e não pode resolver-se sem esta última.

8^a – Pode considerar-se a história humana no seu conjunto como a execução de um plano oculto da Natureza, a fim de levar a cabo uma constituição estatal interiormente perfeita e, com este fim, também perfeita externamente, como o único estado em que aquela pode desenvolver integralmente todas as suas disposições na humanidade.

9^a – Um ensaio filosófico que procure elaborar toda a história mundial segundo um plano da Natureza, em vista da perfeita associação civil no gênero humano, deve considerar-se não só como possível, mas também como fomentando esse propósito da Natureza.”

Sobre a correlação do direito com a moral, exprimiu-se Kant em seu *Projeto para a paz perpétua*.²¹

“A verdadeira política não pode, pois, dar um passo sem antes ter rendido preito à moral, e embora a política seja por si mesma uma arte difícil, não constitui

19 “As doutrinas morais do esclarecimento dão testemunho da tentativa desesperada de colocar no lugar da religião enfraquecida um motivo intelectual para perseverar na sociedade quando o interesse falha. Como autênticos burgueses, os filósofos pactuam na prática com as potências que sua teoria condena. As teorias são duras e coerentes, as doutrinas morais propagandísticas e sentimentais, mesmo quando parecem rigoristas, ou então são golpes de força consecutivos à consciência da impossibilidade de derivar a moral, como o recurso kantiano às forças éticas como um fato. Sua tentativa de derivar de uma lei da razão o dever do respeito mútuo – ainda que empreendida de maneira mais prudente do que toda a filosofia ocidental – não encontra nenhum apoio na crítica. É a tentativa usual do pensamento burguês de dar à consideração, sem a qual a civilização não pode existir, uma fundamentação diversa do interesse material e da força, sublime e paradoxal como nenhuma outra tentativa anterior, e efêmera como todas elas.” ADORNO e HORKHEIMER. Op. cit. p. 85.

20 KANT. *A paz perpétua e outros opúsculos*. Op. cit. p. 23 s.

21 Idem, *ibidem*. p. 163-164.

no entanto arte alguma a união da mesma com a moral; pois esta corta o nó que aquela não consegue desatar, quando entre ambas surgem discrepâncias. O direito dos homens deve considerar-se sagrado, por maiores que sejam os sacrifícios que ele custa ao poder dominante; aqui não se pode realizar uma divisão em duas partes e inventar a coisa intermédia (entre direito e utilidade) de um direito condicionado pragmaticamente, mas toda a política deve dobrar os seus joelhos diante do direito, podendo, no entanto, esperar alcançar, embora lentamente, um estágio em que ela brilhará com firmeza.”

Esse mundo regido pelas normas de direito natural saídas racionalmente dos imperativos categóricos e seguidas pelo Estado conduziria, no fundo, a uma sociedade universal, em toda a Terra. Se todos os povos fossem racionais, usariam das mesmas normas, teriam uma legislação universal. É de se notar, aliás, a similitude das legislações civis burguesas em todos os países capitalistas do século XIX. Kant foi um teórico dessa legislação universal, alertando mesmo para sua necessidade. No *Projeto para a paz perpétua*, estatui as convenções e as normas a serem seguidas por todas as nações a fim de que o projeto jusnaturalista racionalista levasse à harmonia universal e à paz perpétua, embora o próprio Kant lembrasse ironicamente que tirou o nome de seu livro de uma lápide tumular, único local no fundo em que a humanidade viveria em paz perpétua. Diz Kant nesta obra:

“O estado de paz entre os homens que vivem juntos não é um estado de natureza (status naturalis), o qual é antes um estado de guerra, isto é, um estado em que, embora não exista sempre uma explosão das hostilidades, há sempre, no entanto, uma ameaça constante. Deve, portanto, instaurar-se o estado de paz; pois a omissão de hostilidades não é ainda a garantia de paz e

se um vizinho não proporciona segurança a outro (o que só pode acontecer num estado legal), cada um pode considerar como inimigo a quem lhe exigiu tal segurança.”

E são tais, segundo Kant, os artigos definitivos para a paz perpétua entre os Estados:²²

“Primeiro Artigo – A Constituição civil em cada Estado deve ser republicana.

Segundo Artigo – O direito das gentes deve fundar-se numa federação de Estados livres.

Terceiro Artigo – O direito cosmopolita deve limitar-se às condições da hospitalidade universal.”

Todo o conteúdo jusfilosófico kantiano assenta-se numa idéia contratualista muito própria, sem a qual o sistema jurídico não se completa em sua racionalidade. Na idéia do contrato social, e na verdade na pressuposição da vontade geral do povo, é que reside para Kant a legitimidade do direito. Num opúsculo, *Da relação da teoria à prática na moral em geral*, assentará o direito num corolário:²³

“Eis, pois, um contrato originário apenas no qual se pode fundar entre os homens uma constituição civil, por conseguinte, inteiramente legítima, e também uma comunidade. Mas neste contrato (chamado contractus originarius ou pactum sociale), enquanto coligação de todas as vontades particulares e privadas num povo numa vontade geral e pública (em vista de uma legislação simplesmente jurídica), não se deve de modo algum pressupor necessariamente como um fato (e nem sequer é possível pressupô-lo). (...) Mas é uma simples idéia da razão, a qual tem no entanto a sua realidade (práti-

22 Idem, *ibidem*. p. 127 s.

23 Idem, *ibidem*. p. 82-83.

ca) indubitável: a saber, obriga todo o legislador a fornecer as suas leis como se elas pudessem emanar da vontade coletiva de um povo inteiro, e a considerar todo o súdito, enquanto quer ser cidadão, como se ele tivesse assentido pelo seu sufrágio a semelhante vontade. É esta, com efeito, a pedra de toque da legitimidade de toda a lei pública.”

Ao morrer, tendo já entrado no século XIX, deixou Kant todo o embasamento filosófico para o pensamento jurídico burguês de seu tempo, sendo que até os dias atuais as retomadas de muitas posturas jusfilosóficas liberais continuam a passar por ele.

3

Hegel



A filosofia e o contexto histórico de Hegel são muito particulares, porque dizem respeito a um mundo em mudanças, e só neste contexto é possível compreender o pensamento hegeliano. No entanto, e em especial para o direito, embora esta época e este contexto sejam tão particulares, ainda é tão próximo, e, pode-se dizer, sem dúvida, como é presente o pensamento hegeliano! Se por muitos aspectos pode-se considerar Hegel ultrapassado, seu pensamento é, no entanto, uma estrada trilhada por grande parte dos contemporâneos, e em especial na filosofia do direito.

Hegel é alemão da época das revoluções européias, tendo nascido em 1770 e morrido em 1831. É de se ressaltar que a problemática alemã, neste período, acompanha a vitória burguesa e os ideais iluministas de maneira muito peculiar: não sendo ainda uma nação liberal, mas um grande número de países em estado absolutista e com relações próximas do feudalismo, o espírito alemão traz da Revolução

Francesa e do Iluminismo muito mais uma inspiração filosófica, teórica, que propriamente um pensamento para a ação prática.¹ Daí a tendência alemã para o idealismo filosófico, já apontada por Marx e Engels na *Ideologia alemã*.

Hegel, no entanto, pôde apreender as transformações de seu mundo constituindo uma teoria geral que se centra, da mesma forma que seu tempo, no problema da transformação, da história, da mudança. É justamente nesta processualidade que se funda a base do pensamento hegeliano. Muito diverso, pois, de Kant, à medida que para este – imbuído dos propósitos iluministas e racionalistas de buscas absolutas e eternas – as questões filosóficas a serem trabalhadas eram sempre compreendidas em termos de estruturas que se asentavam aprioristicamente. Para Hegel, a diferença está justamente em tratar de compreender o porquê e a forma das mudanças, pois era na mudança que se pautava esse mundo.

Sobre a filosofia como processualidade e historicidade, disse Hegel na *Filosofia do direito*:²

“No que se refere aos indivíduos, cada um é filho do seu tempo; assim também para a filosofia que, no pensamento, pensa o seu tempo. Tão grande loucura é imaginar que uma filosofia ultrapassará o mundo contemporâneo como acreditar que um indivíduo saltará para fora do seu tempo, transporá Rhodus. Se uma

1 “Na Alemanha (...) restará à filosofia o que ficou às demais classes por um momento aglutinadas em torno da burguesia revolucionária, a saber apenas ‘uma idéia, simplesmente um objeto de entusiasmo momentâneo e de exaltação puramente aparente’. Entusiasmo cujo excesso se refugiará, por exemplo, no desinteressado interesse estético pelo Sublime, ou então, no ‘filosofema’ especulativo, isto é na frase idealista.” ARANTES, Paulo Eduardo. *Ressentimento da dialética*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996. p. 365.

2 HEGEL, G. W. F. *Princípios da filosofia do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. XXXVII.

teoria ultrapassar estes limites, se construir um mundo tal como entenda dever ser, este mundo existe decerto, mas apenas na opinião, que é um elemento inconsciente sempre pronto a adaptar-se a qualquer forma.”

O pensamento de Hegel voltou-se, entre outros temas, especificamente também ao direito. Entre suas obras – desde uma *Vida de Jesus*, em sua juventude, até as obras da maturidade, como *A ciência da lógica*, a *Enciclopédia das ciências filosóficas* e a *Filosofia do espírito* –, uma das últimas por ele produzidas foi *Princípios da filosofia do direito*. Nesta obra, ele atrela todo seu sistema filosófico à problemática do Estado e do direito.

3.1 A IDENTIDADE ENTRE O REAL E O RACIONAL

A filosofia hegeliana é um produto alemão, e, como tal, está relacionada a toda uma tradição idealista. Hegel, pode-se dizer, é continuador mas ao mesmo tempo é o primeiro diluidor desta tradição.³ Diluidor porque não constrói sua teoria sob a forma de uma dicotomia, como há em Kant, entre o mundo da racionalidade e o mundo da realidade. Na verdade, para Hegel, há uma interligação necessária entre o plano da idéia e o plano da realidade.

3 “O sistema de Hegel é a última grande expressão deste idealismo cultural (alemão), a última grande tentativa para fazer do pensamento o refúgio da razão e da liberdade. O impulso crítico original deste pensamento foi, porém, forte bastante para induzir Hegel a abandonar o tradicional afastamento entre o idealismo e a história. Ele fez da filosofia um fator histórico concreto, e trouxe a história à filosofia. A história, porém, quando plenamente compreendida, destrói o esquema idealístico.” MARCUSE, Herbert. *Razão e revolução*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988. p. 27.

Isso se expressa numa de suas mais célebres frases, que está no prefácio da *Filosofia do direito*: “O que é racional é real e o que é real é racional.”⁴ As disputas em torno do significado dessa identificação só não foram maiores que o espanto da filosofia de seu tempo, acostumada à tradição dicotômica, que confortavelmente dava uma casa à filosofia sem obrigá-la a conviver na outra, da realidade. Essa identificação abre um novo mundo de perspectivas à filosofia, superando definitivamente o passado das demandas, diferenças e dicotomias.

O próprio Hegel, ainda no Prefácio, explicita sua identificação:

“A missão da filosofia está em conceber o que é, porque o que é é a razão.”⁵

Hegel faz, assim, uma total e necessária identificação do real com o racional. Portanto, não descarta o empirismo, tampouco inscreve sua teoria num mundo fora da apreensão da realidade. Kant deduziu sua filosofia do *a priori*. Hegel não terá deduzida sua filosofia de um princípio geral, mas da própria realidade. Daí a multiplicidade da riqueza da realidade fornecendo a compreensão da própria filosofia.

A filosofia hegeliana, ao elevar ao mesmo patamar realidade e racionalidade, faz cair por terra toda a dicotomia que o mundo moderno havia elevado às últimas conseqüências, entre *sujeito* e *objeto*. A separação abismal entre o mundo do sujeito de um lado e o mundo dos objetos de outro não havia conseguido fazer nenhuma construção teórica amplamente satisfatória na filosofia moderna. Se os empiristas, como Hume, negavam qualquer essencialidade intrínseca ao sujei-

to, mantinham no entanto a dicotomia como válida ao apoiarem-se nas percepções do mundo objetivo. Mesmo Kant, apoiando-se numa filosofia que reconhecia a experiência, mantinha a filosofia dividida, à medida que o mundo subjetivo, das categorias, era *a priori*, e o mundo objetivo assim não o era, pois que era um mundo de fenômenos e não de coisas em si, e inapreensível em si mesmo porque só apreensível fenomenicamente. Hegel pela primeira vez passa acima do abismo moderno entre sujeito e objeto. São o mesmo o real e o racional.⁶

Dizer que a realidade é a racionalidade e vice-versa representa, no mundo em que vivia Hegel, uma verdadeira transformação. Em Kant, havia interesses e ideais que não se cumpriam nem se verificavam na realidade. O sonho burguês de um direito estável e de acordo com suas necessidades negociais, controlado por suas próprias mãos, só existia, para Kant e os seus, na teoria, numa espécie de direito natural.

6 “Já que, portanto, (para Kant) só conhecemos as impressões no contexto de formas *a priori* do espírito, não podemos conhecer como ou o que são as ‘coisas em si’ que originam as impressões. Estas coisas-em-si, que presumimos existir fora das formas do espírito, permanecem completamente desconhecidas. Hegel considera que este elemento céptico da filosofia de Kant invalida sua tentativa de defender a razão contra os severos ataques empiristas. Enquanto as coisas-em-si estiverem fora do alcance da razão, esta continuará a ser mero princípio subjetivo, privado de poder sobre a estrutura objetiva da realidade; e o mundo se separa em duas partes: a subjetividade e a objetividade, o entendimento e a sensibilidade, o pensamento e a existência. Segundo Hegel, esta separação não constitui essencialmente um problema epistemológico. Inúmeras vezes ele acentuou que a relação entre sujeito e objeto, ou melhor, sua oposição, denotava um conflito concreto na ordem da existência, e que a solução deste conflito, a reunificação dos opostos, era tanto uma questão de prática como de teoria. (...) Se o homem não conseguisse reunir as partes separadas de seu mundo, e trazer a natureza e a sociedade para dentro do campo de sua razão, estaria para sempre condenado à frustração. O papel da filosofia, neste período de desintegração geral, era o de evidenciar o princípio que restauraria a perdida unidade e totalidade.” MARCUSE, Herbert. Op. cit. p. 34-35.

4 HEGEL, G. W. F. *Princípios da filosofia do direito*. Op. cit. p. XXXVI.

5 Idem, *ibidem*. p. XXXVII.

Em Hegel, a realidade histórica vai conformando sua própria razão, concretizando-a.

Se Kant assentou seu mundo ético no dever-ser, que é o reino ideal tirado dos imperativos categóricos, *a priori*, Hegel procederá diferentemente. Sua teoria assenta-se sobre o ser, sobre o real, e ele real é o racional. Assim, o dever-ser dilui-se no ser, de tal modo que *o que é deve ser*. As implicações disto para a filosofia do direito são muito grandes. Enquanto o reino da justiça de Kant é ideal (o direito natural racional), em Hegel é presente, vivo, histórico.

A perspectiva hegeliana de identificação da razão e realidade tem também, em seus alicerces, uma perspectiva de *totalidade*. Por totalidade Hegel considera uma larga compreensão da realidade e da racionalidade. Ao contrário da tradição moderna, essencialmente dividida, tratando de planos distintos – razão e realidade –, e mesmo tratando de objetos incognoscíveis em si mesmos, Hegel dirá que a compreensão da história é a compreensão da razão e da realidade, e para tanto utilizará tanto os instrumentos da lógica – e da dialética, sua grande contribuição teórica para a filosofia –, quanto os instrumentos de compreensão da realidade – as ciências, a religião, o direito, a economia. Sobre a totalidade, dirá Hegel na *Fenomenologia do espírito*:⁷

“É nisso o movimento da consciência, e nesse movimento ela é a totalidade de seus momentos. A consciência deve igualmente relacionar-se com o objeto segundo a totalidade de suas determinações, e deve tê-lo apreendido conforme cada uma delas.”

O idealismo da tradição alemã começa a ser, pois, esvaecido e transformado com o pensamento hegeliano.

7 HEGEL, G. W. F. *Fenomenologia do espírito*. Parte II. Petrópolis: Vozes, 1998. p. 208.

3.2 A DIALÉTICA HEGELIANA

A mudança das coisas, a história, a transformação, constituem grande parte do fundamento filosófico do pensamento hegeliano. O modo dessa alteração, o sentido da própria história, tudo isso constitui a dialética hegeliana.

Sobre a dialética, o pensamento filosófico traz muitas tradições, desde a Grécia. É de se notar uma atenção a problemas dialéticos, entre outros, nos próprios clássicos, Platão e Aristóteles, que os tomam num sentido muito próprio e diverso de seu sentido moderno.⁸ No entanto, a dialética hegeliana representa uma perspectiva muito peculiar da dialética, tendo em vista que, em termos filosóficos e enquanto teoria geral da filosofia e da história, somente com Hegel é que se pode usar, apropriadamente, o termo.

Para Hegel, a dialética não é, como o era antes dele, um procedimento adotado pelo intelecto humano como forma de desvendar um conflito que estava aparente em dois conceitos opostos. Isso está presente na tradição filosófica aristotélica, tomista, da qual até Kant tomou proveito, e esta tradição da dialética baseia-se na compreensão dos *aparentes* opostos, que se resolvem por meio de uma mediação entre tais. Em geral, para essa tradição, a dialética é muito mais um processo de argumentação, de compreensão de argumentos, resolvendo-os e descobrindo suas oposições. Para Hegel, contudo, a dialética é diversa de tudo isso.

A grande inovação do pensamento hegeliano, no que tange à dialética, reside justamente no fato de que o conflito entre tese e antítese, entre os opostos, é um conflito *real*. É real, é de se lembrar, tanto no plano de sua efetividade quanto no de sua racionalidade, pois o real e o racional se

8 “Dialética era, na Grécia antiga, a arte do diálogo. Aos poucos, passou a ser a arte de, no diálogo, demonstrar uma tese por meio de uma argumentação capaz de definir e distinguir claramente os conceitos envolvidos na discussão.” KONDER, Leandro. *O que é dialética*. São Paulo: Brasiliense, 2000. p. 7.

confundem. Portanto, há conflito na própria realidade. A síntese é *superação* desses conflitos. Superação, nesse sentido, não tem a ver com a correção de impropriedades no que diz respeito às afirmações da tese e da antítese, mas tem a ver com um momento outro, que faz por transformar a própria conflituação.⁹ A dialética representa a troca de patamares. A síntese, em Hegel, é negação da negação da tese. É algo novo, portanto surgido na *história*. Não é algo já dado previamente e ao qual só basta operar procedimentos ideais para descobri-lo, nem é a escolha de um dos dois lados do conflito. É superação original. Nessa superação original, de negação da negação, perfaz-se o processo histórico.

A dialética, para Hegel, é um processo ao mesmo tempo de *entendimento* racional e filosófico do mundo, mas é também o próprio modo pelo qual se dá o *desenvolvimento* da realidade. O indivíduo, por meio de sua apreensão imediata, percebe o conflito; dialeticamente, consegue entender racionalmente o quadro geral no qual está inserida a realidade conflituosa, e entende a razão que está ligada a este ser. Assim, a dialética é o processo de entendimento do mundo.

No entanto, é também processo de desenvolvimento histórico do mundo, da realidade. A realidade, pois, tem em si,

9 “La síntesis omni-abarcadora que el idealismo especulativo de Hegel pretende cumplir, contiene una tensión no resuelta. Esta tensión se refleja en el oscilante sentido que exhibe la palabra ‘dialéctica’ en Hegel. Pues, por una parte, la ‘dialéctica’ puede caracterizar el punto de vista de la razón, que es capaz de percibir, en todas las oposiciones y contradicciones, la unidad de la totalidad y la totalidad de la unidad. Pero, por otro lado, la dialéctica, de acuerdo con el significado de la palabra en la antigüedad, es también pensada como elevación de las contradicciones a un punto fijo de contradictoriedad, o, dicho de otra manera, como la elaboración de las contradicciones que sumergen al pensamiento en el abismo de la charla sin sentido, aún cuando, desde la perspectiva de la razón, las contradicciones coexistan en una unidad llena de tensión.” GADAMER, Hans Georg. *La dialéctica de Hegel*. Madri: Cátedra, 1994. p. 139-140. Sobre uma análise marxista da dialética hegeliana, ainda, FAUSTO, Ruy. *Dialéctica marxista, dialéctica hegeliana*. São Paulo: Brasiliense e Paz e Terra, 1997. p. 27.

essencialmente, o elemento da contradição. Nisso, Hegel se inscreve na antiga tradição filosófica do conflito, da qual o próprio Heráclito foi expoente nos pré-socráticos. Essa contradição move o processo histórico de tal forma que sua manifestação sintética, que supera os conflitos, faz por tornar a razão e a realidade momentos absolutos, em que a consciência definitivamente concilia e identifica o racional com o real. Na contradição, razão e realidade estão afastadas, contrastando-se. Na síntese, razão e realidade estarão conciliadas.

O movimento dialético, para Hegel, assume esta característica de ligação entre real e racional. A síntese é um processo de plenificação do absoluto, e este absoluto é a identificação plena entre real e racional. No entanto, a tradição hegeliana, ainda inscrita nos quadros do idealismo alemão, faz compreender que a dialética, arrastando imediatamente, no processo histórico, *idéia* e *realidade*, é movida pela primeira. A dialética hegeliana é essencialmente idealista. Tanto assim que o entendimento dialético é processo da racionalidade humana, mas, mais que isso, o idealismo dialético hegeliano quer dizer que a alteração e a transformação do mundo – do processo, da história – se fazem por meio da racionalidade.¹⁰ A vitória do direito burguês, por esse ângulo,

10 “É certo que podemos começar a dizer agora o que mancha irremediavelmente a concepção hegeliana da história como o processo dialético: a sua concepção *teleológica* da dialética inscrita nas próprias *estruturas* da dialética hegeliana num ponto extremamente preciso: a *Aufhebung* (ultrapassagem-conservando-o-ultrapassado-como-ultrapassado-interiorizado), expressa diretamente na categoria hegeliana da *negação da negação* (ou negatividade). Quando criticamos a filosofia hegeliana da História por ser *teleológica*, na medida em que desde as suas origens ela persegue um objetivo (a realização do Saber absoluto), quando por conseguinte recusamos a teleologia na filosofia da história, mas quando ao mesmo tempo, retomamos tal e qual a dialética hegeliana, caímos numa estranha contradição! Pois a dialética hegeliana é, ela também, teleológica nas suas *estruturas*, uma vez que a estrutura chave da dialética hegeliana é a *negação da negação, que é a própria teleologia*, idêntica à dialética.” ALTHUSSER. Sobre a relação de Marx com Hegel. In: *Hegel e o pensamento moderno*. Porto: Rés, 1979. p. 131-132.

para Hegel, é a vitória da razão, que supera as contradições imanentes dos momentos anteriores do direito.

3.3 A FILOSOFIA DO DIREITO

A filosofia do direito é, decerto, um dos momentos culminantes do pensamento hegeliano. Seu sistema filosófico somente se completa, na identificação da razão com a realidade, quando a própria realidade for necessariamente o racional. E é no direito e no Estado que Hegel enxergará a racionalidade plenificada, realizada. “O sistema do direito é o império da liberdade realizada”, diz Hegel no § 4º dos *Princípios da filosofia do direito*.

Se considerarmos Hegel em comparação com Kant, veremos na filosofia do direito kantiana um arraigado idealismo. Parte do pressuposto de um justo não realizado, até mesmo inalcançável pela realidade. Hegel parte da premissa contrária. O reino do direito justo, racional, é o reino do direito realizado. Realizado como fenômeno atrelado ao Estado. Desde as obras da juventude, Hegel inscreve, como meta que almeja para sua filosofia, a vida política e social da Grécia antiga. O incômodo da filosofia da religião de Hegel com o cristianismo e sua tradição de individualismo (“consciência infeliz”, porque não pode viver a plenitude e a felicidade na vida social e política)¹¹ enseja, desde o início de sua filosofia, a busca de um ideal de justiça e de direito eminentemente sociais, assentados na ação política e não na subjetividade racionalizante. Por isso, ao contrário de Kant, Hegel assenta sua filosofia do direito não no indivíduo, mas no Estado.

11 Dirá Hegel na *Fenomenologia do espírito*: “Para a consciência infeliz o ser-em-si é o além dela mesma.” HEGEL. Op. cit. Parte I. Petrópolis: Vozes, 2000. p. 152.

A própria época hegeliana, como já visto, enseja esse passo adiante, à medida que já se assentavam as revoluções liberais e o mundo burguês não era apenas um mundo ideal de direitos desejados, mas um mundo real no qual tais direitos burgueses já eram positivados pelo Estado, e o próprio Hegel apontará a passagem para o Estado como o momento da plenificação do direito.

Algumas premissas, no entanto, devem ser analisadas.

A filosofia do direito de Hegel, conforme sua própria obra *Filosofia do direito*, divide-se em três partes fundamentais: a do direito da individualidade (o direito abstrato), a do direito como moralidade e a do direito como eticidade. A primeira parte diz respeito ao indivíduo, cujo cerne principal é a propriedade. A segunda parte diz respeito ao mundo da moralidade. Esse momento é o da vontade individual, que busca o bem. Essa vontade, no entanto, por si só não basta para o direito, ao contrário de Kant, para quem o direito é o reino da boa-vontade. A moralidade inscreve-se na vontade individual de fazer o bem, mas também no bem que se deve fazer. Por isso, deve ser essa uma *vontade* e uma *ação*. Tal impasse do plano moral – vontade e bem como tal – só se resolve em outra instância, quando os deveres não passam mais pelo plano da *vontade*. Nesse momento, a moralidade troca-se pela ética. E essa ética não está na conta da mera individualidade, porque o indivíduo pode ou não concretizá-la por sua vontade. Nesse momento, Hegel escapa definitivamente do individualismo na filosofia do direito. Diz Hegel (*Ibidem*, § 148, nota):

“A teoria dos deveres, tal como é objetivamente, não deve reduzir-se ao princípio vazio da moralidade subjetiva que, pelo contrário, nada determina. Essa teoria é, portanto, o desenvolvimento sistemático do domínio da necessidade moral objetiva de que vamos tratar nesta terceira parte. A diferença formal entre a nossa

exposição e uma teoria dos deveres consiste apenas no seguinte: no que vamos expor, as determinações morais são dadas como relações necessárias e a nenhuma delas vamos acrescentar este apêndice: 'Esta determinação é, pois, um dever para o homem'. (...) Uma teoria coerente e imanente dos deveres só pode ser o desenvolvimento das relações que necessariamente provêm da idéia de liberdade e portanto realmente existem no Estado, em toda a sua extensão."

As primeiras formas dessa eticidade, que escapa à vontade individual, ainda não são totalmente plenas: a família e a sociedade civil. Essas duas instâncias conseguem já dar conta do dever como necessidade. No entanto, só um momento último, superior, alcançado em dado estágio da história da humanidade, consegue plenificar o ser e o dever do direito: o Estado. Daí o Estado ser o momento culminante do pensamento jusfilosófico hegeliano.

O Estado funda-se em si mesmo, em sua própria substancialidade. Não é o resultado do acordo de vontades dos indivíduos – portanto, Hegel rejeita, definitivamente, o contrato social. Não é, tampouco, uma instância que encontra limites na moralidade individual – o Estado é um momento dialético superior ao plano da moralidade e da individualidade. O Estado não está em função do indivíduo, nem é resultante das vontades individuais. Sobre essas questões trata Hegel (*Ibidem*, § 258 e nota):

"O Estado (...) é o racional em si e para si: esta unidade substancial é um fim próprio absoluto, imóvel, nele a liberdade obtém o seu valor supremo, e assim este último fim possui um direito soberano perante os indivíduos que em serem membros do Estado possuem o seu mais elevado dever."

(...) Se o Estado é o espírito objetivo, então só como membro é que o indivíduo tem objetividade, verdade e moralidade. A associação como tal é o verdadei-

ro conteúdo e o verdadeiro fim, e o destino dos indivíduos está em participarem numa vida coletiva; quaisquer outras satisfações, atividades e modalidades de comportamento têm o seu ponto de partida e o seu resultado neste ato substancial e universal."

O pensamento hegeliano a respeito do direito e do Estado repercutiu enormemente na vida jurídica e política alemã e ocidental. No que diz respeito ao direito, pode-se ver até mesmo um paralelo muito próximo entre Hegel e o movimento jurídico, muito importante na Alemanha de seu tempo, da Escola Histórica. No plano do Estado, o pensamento hegeliano possibilita uma perspectiva fortalecedora do ente estatal em face da individualidade. Se o século de Kant assentou-se na luta contra o Estado Absolutista, cujos interesses eram contrários aos da burguesia, quando esta toma o poder do Estado, na virada para o século XIX, percebe-se que a valorização da instância da individualidade contra o Estado absolutista, ou até mesmo da sociedade civil, não é mais necessária.¹² A partir desse momento, o Estado, controlado no fundo pela própria burguesia, é o momento superior e a razão plenificadora da história.

3.3.1 Estado e sociedade civil

A consubstanciação do justo e do racional no Estado, e não no indivíduo nem na sociedade civil, faz com que Hegel

¹² "Com efeito, (...) Hegel opõe com uma nitidez e uma precisão incomparáveis a sua concepção *orgânica* do direito à concepção do *direito natural igualitário e universal* que tinha sido a do século XVIII e que havia sido expressa com uma profundidade filosófica inigualada num Kant e num Fichte; oposição, como dissemos, cheia de conseqüências, não só no plano teórico, mas também no plano prático. A escola do direito histórico, tão oposta ao conceito racionalista do direito natural, quase poderia reivindicar esta obra (de Hegel) como a de um precursor." HYPOLITE, Jean. *Introdução à filosofia da história de Hegel*. Lisboa: Edições 70, 1995. p. 58.

rompa com toda a tradição da filosofia política e jurídica moderna. O denominador comum de todo o pensamento jusfilosófico moderno foi o individualismo e, em consequência, a teoria do contrato social. O individualismo, fazendo do sujeito sede da racionalidade e cerne dos direitos. O contratualismo, como manifestação da racionalidade e da vontade individual, portanto momento superior que dava razão de ser ao próprio Estado. Hegel romperá com essa ordem de explicações. O Estado não terá fundamento nem no indivíduo nem na sociedade civil, que lhe são momentos inferiores. A concretização do direito no Estado faz com que não se indague a respeito da moralidade individual. Se Kant praticamente equivalia a moralidade com o justo jurídico, porque os dois saem do mesmo imperativo categórico, de uma razão individual, Hegel rompeu essa equivalência. Individualidade e moralidade são reinos que devem ser subordinados a um momento superior, que é o da eticidade consubstanciada no Estado.¹³

É de se notar até mesmo que o conceito de sociedade civil, em Hegel, é bastante específico em relação à tradição moderna. De um lado, Hegel escapa ao contratualismo moderno, tendo em vista que o Estado não é o acordo dos indivíduos, mas é dado em si e para si. Na *Filosofia do direito*, especificamente contra Rousseau, assim falou Hegel (§ 258, nota):

“Mas (Rousseau) ao conceber a vontade apenas na forma definida da vontade individual (o que mais tarde

13 “Pour Hegel, le sujet spirituel qui, entre autres manifestations de lui-même, veut, cest-à-dire s'affirme em se singularisant absolument – la volonté est l'absoluité du rapport à soi –, est originariamente la *communauté*, laquelle n'existe à chaque fois qu'em tant qu'une communauté, l'esprit d'un peuple. La volonté générale, c'est le général pris en son sens déterminé, circonscrit, concret ou vrai de 'total', qui se veut lui-même, qui s'affirme singulièrement comme total.” BOURGEOIS, Bernard. *La raison moderne et le droit politique*. Paris: Vrin, 2000. p. 171.

Fichte também faz), e a vontade geral não como o racional em si e para si da vontade que resulta das vontades individuais quando conscientes – a associação dos indivíduos no Estado torna-se um contrato, cujo fundamento é, então, a vontade arbitrária, a opinião e uma adesão expressa e facultativa dos indivíduos, de onde resultam as conseqüências puramente conceituais que destroem aquele divino que em si e para si existe das absolutas autoridades e majestades do Estado.”

De outro lado, as instâncias sociais que a tradição moderna dividia sem muita clareza entre estado de natureza e estado civil (sendo este tanto social quanto político), formado com base no contrato social, Hegel irá especificá-las de outra maneira: o que Hegel denomina de sociedade civil não se confunde com o Estado, havendo uma distinção muito clara entre essas duas esferas.¹⁴ A filosofia política moderna não lograva uma diferença tão clara entre essas duas esferas, tratando-as apenas como o momento da história civil, a partir do contrato.¹⁵ Hegel, aliás, não considerando o contrato so-

14 “Com a crise do modelo jusnaturalista, que amadurece entre o fim do século XVIII e o início do século XIX e que se expressa de modo pleno no modelo hegelo-marxiano, os atributos 'político' e 'civil', originariamente coincidentes, derivando respectivamente da grega *pólis* e da latina *civitas*, tendem a se distinguir; o sujeito social se duplica na figura do cidadão privado ou civil-burguês (*Bürger*) e na do cidadão propriamente dito (...); e a sociedade como sociedade civil se separa do Estado como Estado político.” BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. *Sociedade e estado na filosofia política moderna*. São Paulo: Brasiliense, 1991. p. 149.

15 “Na sociedade civil, os indivíduos, todos os indivíduos, existem como burgueses, e não como cidadãos (...) No Estado, pelo contrário, do qual a sociedade civil oferece de alguma forma uma imagem invertida, o universal não é mais meio, torna-se fim, enquanto o indivíduo particular não é mais do que o agente do funcionamento de seu sistema global (...) Com efeito, enquanto apresenta o Estado como um mundo de liberdade, Hegel caracteriza ao contrário a sociedade civil como um mundo de necessidade.” LEFEBVRE, J.-P.; MACHEREY, P. *Hegel e a sociedade*. São Paulo: Discurso Editorial, 1999. p. 31 ss.

cial, não considerará, como os modernos, um estado de natureza. Toda a evolução social é histórica.¹⁶ Na mesma nota ao § 258 da *Filosofia do direito*, diz ainda Hegel a respeito da confusão que os modernos empreendiam entre sociedade civil e Estado:

“Quando se confunde o Estado com a sociedade civil, destinando-o à segurança e proteção da propriedade e da liberdade pessoais, o interesse dos indivíduos enquanto tais é o fim supremo para que se reúnem, do que resulta ser facultativo ser membro do Estado. Ora, é muito diferente sua relação com o indivíduo.”

A perspectiva do Estado em Hegel não é, pois, a de um ente resultante do acordo de vontades individuais. Sua existência para além dos indivíduos e da sociedade civil postula-se, também, pela insuficiência dessas esferas como racionais em si mesmas. A sociedade civil, para Hegel, é essencialmente a esfera privada burguesa. O grau de universalidade de seus interesses é discutível, e a desigualdade que disso resulta é patente. Assim, no § 200 da *Filosofia do direito*:

“A possibilidade de participação na riqueza universal, ou riqueza particular, está desde logo condicionada por uma base imediata adequada (o capital); está depois condicionada pela aptidão e também pelas circunstâncias contingentes em cuja diversidade está a origem das diferenças de desenvolvimento dos dons corporais e espirituais já por natureza desiguais. Neste

domínio da particularidade, tal diversidade verifica-se em todos os sentidos e em todos os graus e associada a todas as causas contingentes e arbitrárias que porventura surjam. Conseqüência necessária é a desigualdade das fortunas e das aptidões individuais.”

É em face do caráter essencialmente privado da atividade burguesa, cerne da sociedade civil, que Hegel insiste no Estado como instância superior da vida do povo. De tal maneira, o liberalismo econômico, cujas conseqüências para o plano jurídico e político são sempre de castração de possibilidades que transponham o limite do negócio interindividual, tem reprovações manifestas na filosofia do direito de Hegel.

3.4 HEGEL E O JUSNATURALISMO

O jusnaturalismo moderno verifica em Hegel seu definitivo ápice, mas seu definitivo fim. A filosofia de Hegel é talvez não só a melhor estadia do jusnaturalismo moderno, mas também seu definitivo despejo filosófico.¹⁷ A esfera de uma racionalidade eterna e plena, imutável e racional, que se contivesse no indivíduo – em Kant, nos imperativos categóricos –, está superada em Hegel. A dialética hegeliana inaugura, em

16 “Também a esfera pré-estatal é historicamente produzida, não um estado de natureza. Família e sociedade civil – as esferas que aparentemente estão fora e são anteriores ao Estado – na verdade só existem e se desenvolvem no Estado. Não há história fora do Estado. Não há nada fora da história.” BRANDÃO, Gildo Marçal. Hegel: o estado como realização histórica da liberdade. In: *Os clássicos da política*. São Paulo: Ática, 1995. v. 2, p. 106.

17 “A idéia do Estado-razão chega até Hegel, que define o Estado como ‘o racional em si e para si’. Mas Hegel é também o crítico mais impiedoso do jusnaturalismo: a razão de que ele fala quando, desde o início da *Filosofia do Direito*, anuncia querer compreender o Estado como uma coisa racional em si não tem nada a ver com a razão dos jusnaturalistas, os quais se deixaram seduzir mais pela idéia de delinear o Estado tal como deveria ser do que pela tarefa de compreendê-lo tal como é. (...) Com Hegel, o modelo jusnaturalista chegou à sua conclusão. Mas a filosofia de Hegel é não apenas uma antítese, mas também uma síntese. Tudo o que a filosofia política do jusnaturalismo criou não é expulso do seu sistema, mas incluído e superado.” BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. Op. cit. p. 96-97.

contraposição à imutabilidade da filosofia do direito moderna, a história. E o momento da racionalidade plena hegeliana não é a razão individual, é o Estado.¹⁸

O pano de fundo histórico para tal mudança é muito claro. A burguesia europeia, em todo o mundo moderno, ascendia como poder econômico, mas não ascendia como poder político. O Estado era absolutista, e portanto contrário aos interesses burgueses. Foi próprio desse período que o pensamento jurídico burguês buscasse guarida nas únicas instâncias da vida social por ele controladas, o indivíduo (burguês) e a sociedade civil (burguesa). Daí vêm, conjuntamente, o direito natural individualista moderno e a teoria do contrato social.

Seria razoável – aliás, como até mesmo Engels apontou, ironicamente – que, se o justo estivesse inscrito na individualidade, e não no Estado, como fizeram entender os modernos e Kant principalmente, quando o Estado absolutista acabasse, e os indivíduos exercessem livremente sua igualdade e liberdade, não fosse mais necessário o direito estatal. O direito natural individual bastaria como guia da humanidade e da sociedade civil. Viu-se, no entanto, a burguesia tomando o poder, nos fins do século XVIII, como na Revolução Francesa, e, em vez de instaurarem o tal definitivo direito natural do indivíduo, depositaram esse “direito natural” em códigos e leis estatais. Tal período foi denominado, em história do direito, de período da positivação do direito natural.

Todo o conteúdo pretensamente justo e racional extraído dos moldes do jusnaturalismo moderno – esse conteúdo

18 “A crítica de Hegel ao jusnaturalismo e à ideologia revolucionária francesa é precisamente a seguinte: a liberdade da pessoa, os direitos do homem são certamente inalienáveis, mas não por isso eternos, porque, antes de serem sancionados por contrato originário, são o resultado de um longo e atormentado processo histórico.” LOSURDO, Domenico. *Hegel, Marx e a tradição liberal*. São Paulo: Unesp, 1998. p. 91.

era a liberdade negocial burguesa, a igualdade perante a lei, a defesa da propriedade e da família como núcleo da propriedade – é o que se verá inscrito nas legislações que prontamente se seguiram à tomada do poder pela burguesia. A própria França não demorou mais que 15 anos depois de 1789 para dar à luz seu Código de Napoleão. O Estado passa a ser o centro do direito. A racionalidade passa a transferir-se, do indivíduo e da sociedade civil, para o Estado.

Por razões próximas disso e vivendo exatamente nesse período histórico, Hegel conseguirá tombar toda a tradição jusfilosófica da Idade Moderna, localizando, ao contrário destes, o problema da filosofia do direito no problema do Estado.

Aliás, tratando a esse respeito sobre as derivações do tipo de pensamento jusnaturalista e individualista moderno nessa positivação do direito natural, diz Hegel (*Ibidem*, § 258, nota):

“Ao chegar ao poder, tais abstrações produziram, por um lado, o mais prodigioso espetáculo jamais visto desde que há uma raça humana: reconstituir a priori pelo pensamento a constituição de um grande Estado real, anulando tudo o que existe e é dado e querendo apresentar como fundamento um sistema racional imaginado; por outro lado, como tais abstrações são desprovidas de idéia, a tentativa de as impor promoveu os mais horríveis e cruéis acontecimentos.”

O Estado, para Hegel, não será uma instância que universalmente instaure um só direito – um direito natural eterno e individual aos moldes modernos e kantianos –, mas será o elemento de organização da própria vida do povo. O Estado, para Hegel, é uma individualidade, animando o próprio povo. A guerra – abominável ao projeto moderno, e a Kant em particular, que apostava num projeto internacional de

paz perpétua – é para Hegel elemento fundamental do Estado, e uma das formas pelas quais se reforçam os vínculos políticos do povo e a consciência da justiça, e por meio do qual a economia burguesa reforça sua atividade. O Estado é uma individualidade com seus próprios interesses e necessidades. Assim, no § 337 da *Filosofia do direito*, dirá Hegel:

“O bem substancial de um Estado é o seu bem como Estado particular, com seus interesses e sua situação definida, e, também, com as outras circunstâncias particulares que estão ligadas às relações contratuais. Por isso, o comportamento do Governo é um comportamento particular e não o da Providência Geral (§ 324, nota). A finalidade das relações de cada Estado com os outros, bem como o princípio da justiça das guerras e dos tratados, não é, portanto, um pensamento universal (filantrópico), mas a realidade do bem-estar ameaçado em sua definida particularidade.

Nota – Em certo tempo, falou-se muito da oposição entre a moral e a política, e da exigência de a primeira dirigir a segunda. Apenas devemos mostrar que o bem do Estado tem uma legitimidade muito diferente da do bem dos indivíduos e da substância moral, que o Estado adquire imediatamente a sua existência, quer dizer, o seu direito em algo de concreto e não de abstrato. É esta existência concreta, e não as numerosas idéias gerais consideradas como mandamentos morais subjetivos, que o Estado pode erigir em princípio da sua conduta. A crença na chamada injustiça inerente à política, na chamada oposição entre a política e a moral, está fundada em falsas concepções da moralidade subjetiva, da natureza do Estado e da sua situação do ponto de vista moral subjetivo.”

O hegelianismo, após Hegel, apoiando-se no momento superior da racionalidade que é o Estado, derivou-se para po-

sições as mais antípodas, todas elas em nome do pensamento hegeliano. Daí a conhecida diferença entre hegelianos de esquerda, hegelianos de direita, religiões fundadas com base em suas idéias. Diz-se que grande parte dos autoritarismos e totalitarismos dos séculos XIX e XX teve inspiração filosófica em Hegel.¹⁹ Desse Hegel, que chegou mesmo a confundir Estado com Religião – haja vista que Hegel afirma que o Estado é a vontade divina, e não dos indivíduos –, as repercussões filosóficas não poderiam ter sido outras. E, fazendo de sua última grande obra desse conjunto de pensamentos uma *Filosofia do direito*, não menos repercussão haveria de ter para o pensamento jurídico.

19 “Enquanto que a herança de Hegel e a dialética eram defendidas somente pela ala radical dos marxistas, no pólo oposto do pensamento político ocorria um renascimento do hegelianismo, que nos traz ao limiar do Fascismo. (...) A volta à concepção de Hegel era uma manobra ideológica contra a fraqueza do liberalismo italiano. (...) A filosofia política de Hegel fundara-se na suposição de que a sociedade civil poderia ser mantida em funcionamento sem renunciar aos direitos e liberdades essenciais do indivíduo. A teoria política de Hegel idealizara o estado da Restauração, mas Hegel considerara que este estado dava corpo às conquistas duradouras da era moderna, isto é, à Reforma Alemã, à Revolução Francesa e à cultura idealista. O estado totalitário, ao contrário, marca a etapa histórica em que estas mesmas conquistas se tornam perigosas para a conservação da sociedade civil. (...) A filosofia do estado de Hegel sustenta as idéias progressistas do liberalismo a ponto de torná-las incompatíveis com o estado totalitário da sociedade civil. O estado como razão – isto é, o estado como um todo racional, governado por leis universalmente válidas, calculado e consciente no seu funcionamento, professando proteger o interesse essencial de cada indivíduo sem discriminação – esta forma de estado é precisamente o que o Nacional-Socialismo não pode tolerar.” MARCUSE, Herbert. Op. cit. p. 363 ss.

4

Marx



O pensamento marxista é, certamente, de toda a filosofia, o que mais repercutiu na realidade social contemporânea. Historicamente, em torno do marxismo agruparam-se grandes correntes revolucionárias e críticas, criando também radicais antipatias na mesma proporção da simpatia angariada. Tão intensa foi a história das práticas marxistas que hoje, certamente, torna-se difícil penetrar no pensamento marxista sem se ter passado antes por referências como socialismo real, leninismo, stalinismo, marxismo ocidental etc. No entanto, o Marx filósofo, cuja repercussão para a filosofia do direito é das maiores de toda a história, começa não pelos variados marxismos, mas por meio de seus textos e de suas idéias.

Marx nasceu em Treves, Alemanha, em 1818. De família judia, pai jurista, Marx estudou Direito em Berlim. Contudo, logo de início foi abandonando os estudos de Direito para dar lugar aos estudos de história e filosofia. Nesse sentido, desde muito cedo Marx tomou contato com a filosofia hege-

liana, que, a sua época, poucos anos depois da morte de Hegel, houvera-se convertido numa espécie de filosofia oficial alemã.

Esse contato com o pensamento hegeliano é decisivo para o pensamento do próprio Marx. Seu doutorado em filosofia, uma comparação entre o atomismo em Demócrito e Epicuro, tem clara inspiração hegeliana.

No entanto, Hegel na Alemanha de então, ao mesmo tempo em que fora convertido em pensamento oficial, era também objeto das mais variadas polêmicas. O Estado como momento superior da história era tomado como legitimação da Prússia. De Hegel já se delineava uma “direita”, idealista e mesmo religiosa. No entanto, num sentido contrário, despontavam pensadores como Feuerbach, principalmente após a publicação de sua *A essência do cristianismo*. Em torno de Feuerbach, reuniu-se toda a esquerda hegeliana.

Marx, logo a partir da década de 1840, passou a tomar contato mais de perto com o movimento operário alemão e francês. Suas constantes publicações em jornais e periódicos e a participação em reuniões do operariado e na fundação de entidades começaram a torná-lo conhecido. Após perseguições políticas devido a seus escritos e sua participação política, tanto na Alemanha como depois em Paris e em Bruxelas, fixou-se em Londres. Antes disso, já havia conhecido Engels, seu companheiro intelectual e auxiliador material até sua morte, que logo de início, junto de Marx, numa espécie de balanço do panorama e da trajetória intelectual recíproca, escreveu *A ideologia alemã*, num grande afastamento em relação a Feuerbach, e numa violenta oposição ao idealismo típico da filosofia alemã. Em Paris, antes do exílio de Marx em Londres, escreveram também, para a Liga dos Comunistas, o célebre *Manifesto comunista*, em 1848, que se concentrava na idéia da apreensão coletiva dos meios de produção. Escreveu Marx, tendo em vista as agitações desse ano de 1848, *O 18*

Brumário de Luís Bonaparte, uma das poucas obras de Marx a tratar do problema da política e do Estado, já em Londres. Após muitos anos de intensos estudos e grande disciplina, escreveu *Para a crítica da economia política*, e, depois, sua obra fundamental, *O capital*, obra incompleta da qual publicou o primeiro livro, e Engels, tendo por base suas anotações, fez publicar outros dois livros, deixando ainda em falta uma quarta parte. Foi a obra última e máxima de Marx, que a maior parte de seus teóricos considera o momento superior de todo o seu pensamento.

A trajetória política do marxismo fez com que, em geral, o conteúdo filosófico do pensamento de Marx ficasse diminuído ou esquecido. Foram muito recordados o Marx economista, o Marx propugnador revolucionário; quase muito pouco, no entanto, se estudou ou se absorveu da estrutura de seu pensamento filosófico. Somente o século XX, notadamente depois da publicação de *Ideologia alemã* e de outros textos filosóficos de Marx, fez por reabilitar seu pensamento filosófico. Entre outros mais, a Escola de Frankfurt, ou uma gama de pensadores referenciais como Lukács e Gramsci, e o marxismo de pensadores ocidentais de meados do século XX foram responsáveis por uma retomada do Marx filósofo, em contraposição muitas vezes ao uso dogmático de certos textos seus pelo marxismo soviético.¹

1 “De 1924 a 1968, o marxismo não ‘parou’, como Sartre afirmaria mais tarde, mas avançou por um caminho afastado da prática política revolucionária. (...) O abandono progressivo de estruturas econômicas ou políticas como objetos centrais da teoria foi acompanhado por um deslocamento básico de todo o eixo gravitacional do marxismo europeu no sentido da *filosofia*. O fato mais marcante em toda a tradição, de Lukács a Althusser, de Korsch a Colletti, é a esmagadora predominância de filósofos profissionais nos quadros que a forjaram. Do ponto de vista social, esta mudança significou uma crescente ‘academização’ da teoria produzida na nova fase.” ANDERSON, Perry. *Considerações sobre o marxismo ocidental*. São Paulo: Brasiliense, 1999. p. 63-75.

4.1 A FILOSOFIA DA PRÁXIS

A trajetória do pensamento marxista está em íntima conexão com uma tradição filosófica hegeliana, o hegelianismo de esquerda. Feuerbach é o maior expoente dessa linhagem de pensamento ao tempo do jovem Marx. Na *Sagrada família*, obra conjunta com Engels, Marx reconhece, aliás, essa importância de Feuerbach, que repõe o problema da filosofia no próprio homem, em sua totalidade humana. Essa antropologia marxista é o primeiro passo de sua perspectiva filosófica.

Desgarrando-se, pois, de uma tradição puramente conceitual, essencialmente cognitiva, idealista – como foi própria de Kant e de toda a tradição alemã, Hegel inclusive –, Marx passa a uma instância diversa, a humana. No entanto, não persiste nessa instância da mesma forma que Feuerbach. Interessava não o homem tomado apenas em sua materialidade, mas o aspecto *prático* do homem, tomado em sua sociabilidade. Essas relações sociais humanas não são dados de uma apreensão meramente empírica ou da conta da “natureza” humana, como era o caso dos materialismos até então, mas são relações verificadas na *história*, processualmente. Marx e Engels assim distanciam-se de Feuerbach na *Ideologia alemã*:²

“É verdade que Feuerbach tem sobre os materialistas ‘puros’ a grande vantagem de compreender que o homem é também um ‘objeto sensível’. Mas, façamos abstração do fato de que ele concebe o homem apenas como ‘objeto sensível’ e não como ‘atividade sensível’, pois ainda permanece no reino da teoria e não concebe os homens em sua conexão social dada, em suas condi-

2 MARX, K.; ENGELS, F. *A ideologia alemã*. São Paulo: Hucitec, 1999. p. 69.

ções de vida existentes, mas se detém na abstração 'o homem' e apenas consegue reconhecer sentimentalmente o 'homem real, individual, corporal', isto é, não conhece outras 'relações humanas' 'entre o homem e o homem' senão as do amor e da amizade, sendo estas, além disso, idealizadas. Não nos oferece crítica alguma das condições de vida atuais. Não consegue nunca, portanto, conceber o mundo sensível como a atividade sensível, viva e total, dos indivíduos que o constituem."

A compreensão do homem por meio *relacional*, processual, histórico estava também de certa forma na sustentação metodológica de todo o edifício da filosofia hegeliana. É de se dizer, no entanto, que, enquanto o Hegel da moda alemã era aquele que propugnava o Estado como momento superior da história, Marx ligou-se ao hegelianismo muito mais por meio de seu método, sua lógica, que propriamente por suas conclusões. Essa processualidade importava muito mais a Marx do que o idealismo hegeliano que chegava ao louvor do Estado. E, como na crítica a Feuerbach, a processualidade humana é *relacional*, com base na *atividade humana*.

Essa ruptura tanto com o idealismo tradicional quanto com o materialismo apenas contemplativo consiste num dos maiores diferenciais do pensamento marxista, e é certamente um pensamento vivo e fundamental até os dias atuais. Nas famosas *Teses sobre Feuerbach*, há conhecidas expressões desse conceito marxista.³

"I – O principal defeito de todo materialismo até aqui (incluído o de Feuerbach) consiste em que o objeto, a realidade, a sensibilidade, só é apreendido sob a forma de objeto ou de intuição, mas não como atividade

de humana sensível, como práxis, não subjetivamente. Eis por que, em oposição ao materialismo, o aspecto ativo foi desenvolvido de maneira abstrata pelo idealismo que, naturalmente, desconhece a atividade real, sensível, como tal. Feuerbach quer objetos sensíveis – realmente distintos dos objetos do pensamento: mas não apreende a própria atividade humana como atividade objetiva. Por isso, em A essência do cristianismo, considera apenas o comportamento teórico como o autenticamente humano, enquanto que a práxis só é apreciada e fixada em sua forma fenomênica judaica e suja. Eis por que não compreende a importância da atividade 'revolucionária', 'prático-crítica'.

II – A questão de saber se cabe ao pensamento humano uma verdade objetiva não é uma questão teórica, mas prática. É na práxis que o homem deve demonstrar a verdade, isto é, a realidade e o poder, o caráter terreno de seu pensamento. A disputa sobre a realidade ou não-realidade do pensamento isolado da práxis – é uma questão puramente escolástica.

VIII – Toda vida social é essencialmente prática. Todos os mistérios que levam a teoria para o misticismo encontram sua solução racional na práxis humana e na compreensão dessa práxis.

X – O ponto de vista do velho materialismo é a sociedade civil; o ponto de vista do novo é a sociedade humana ou humanidade social.

XI – Os filósofos se limitaram a interpretar o mundo de diferentes maneiras; o que importa é transformá-lo."

Assim, o pensamento marxista desloca-se totalmente da tradição filosófica até então. Não mais um conhecimento es-

3 Ibidem. p. 11 s.

peculativo, meramente contemplativo.⁴ Trata-se, pois, de um pensamento para a transformação. É assim que Marx fundará sua filosofia sobre uma práxis, cujo ponto de vista é de uma práxis revolucionária. Na Tese III, dirá:

“A coincidência da modificação das circunstâncias com a atividade humana ou alteração de si próprio só pode ser apreendida e compreendida racionalmente como práxis revolucionária.”

Nesse ponto, Marx atrela, necessariamente, a filosofia a uma postura revolucionária. Essa proposta se choca frontalmente com a tradição filosófica de seu tempo, em especial a alemã. O subjetivismo, próprio do pensamento moderno, está definitivamente sepultado pela crítica marxista. Não se trata mais de conhecer o mundo com base no homem em si, ou em sua essência, ou em sua natureza, ou em seus atributos fundamentais. Na verdade, o homem somente o é enquanto se perfaz nas próprias *relações sociais*, de trabalho. Assim, Marx e Engels exprimem-se na *Ideologia alemã*:⁵

“Pode-se distinguir os homens dos animais pela consciência, pela religião ou por tudo que se queira. Mas eles próprios começam a se diferenciar dos animais tão logo começam a produzir seus meios de vida, passo este que é condicionado por sua organização corporal. Partindo dos seus meios de vida, os homens produzem, indiretamente, sua própria vida material.”

4 “A crítica não é suficiente para definir a revolução. Não é bastante afirmar-se como antidogmática (Kant) ou como antiespeculativa (Feuerbach), ainda é preciso que ela se exerça ‘no tumulto das circunstâncias’. (...) A crítica só tem sentido prático e só possui eficácia ao se traduzir em atividade prática. Então ela é necessariamente *revolucionária*, no sentido mais rigoroso, destruidora.” LABICA, Georges. As “teses sobre Feuerbach” de Karl Marx. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1990. p. 50-51.

5 MARX, Karl. *A ideologia alemã*. São Paulo: Hucitec, 1999. p. 227.

O modo pelo qual os homens produzem seus meios de vida depende, antes de tudo, da natureza dos meios de vida já encontrados e que têm de reproduzir. Não se deve considerar tal modo de produção de um único ponto de vista, a saber: a reprodução da existência física dos indivíduos. Trata-se, muito mais, de uma determinada forma de atividade dos indivíduos, determinada forma de manifestar sua vida, determinado modo de vida dos mesmos. Tal como os indivíduos manifestam sua vida, assim são eles. O que eles são coincide, portanto, com sua produção, tanto com o que produzem, como com o modo como produzem. O que os indivíduos são, portanto, depende das condições materiais de sua produção.”

Rompendo, pois, com as tradições tanto materialistas quanto idealistas, que buscam ou uma natureza e necessidades humanas ou essências, Marx inscreverá o homem em seu trabalho, em sua relação objetiva com a natureza, como *produtor*. Consegue, pois, definitivamente, ultrapassar a barreira filosófica da tradição moderna que limitava o homem a sua individualidade, a sua subjetividade. A compreensão humana é a partir da *práxis*, é a partir da atividade prática humana, da produção, do trabalho.

Essa noção de *práxis* assume, na perspectiva filosófica de Marx, significado muito específico. A noção de *práxis* remonta ao mundo grego, à divisão das atividades humanas, fundamentalmente três: *práxis*, *poiésis* e *theoria*. Tais noções, desenvolvidas principalmente por Aristóteles, em certo sentido influenciam o vocabulário que chega a Marx. Embora o campo da filosofia, no mundo medieval e principalmente no moderno, tenha sido o da *theoria*, vale dizer, a reflexão teórica, e embora a atividade burguesa, capitalista, produtiva, industrial baseie-se na *poiésis*, na produção material, Marx assenta a preocupação fundamental de sua teoria na instância

renegada pela especulação filosófica e pela atividade burguesa, a *práxis*. Esta não é a mera atividade, caso da *poiésis*, mas é muito mais que isso, uma atividade da vontade humana, portanto da liberdade, relacional, daí se espraiando para tudo o que envolva o trabalho, a política e a sociedade.⁶ Baseando-se nessa instância da *práxis* como fundamento da história humana e de sua compreensão, Marx fará dela o motor também da própria transformação. Por isso, a filosofia da *práxis* não é mera contemplação – como seria o caso da *theoria* – tampouco é instrumental – como seria o caso da *poiésis* –: é necessariamente transformadora.⁷

Mais ainda, o homem, na perspectiva filosófica marxista, ao ser tomado fundamentalmente pela *práxis*, não o é tomado em sua individualidade, mas em sua *sociabilidade*. Até mesmo o que se possa considerar próprio da individualidade reveste-se de caráter social. O próprio pensamento e a linguagem têm conteúdo social. Marx expressa-se sobre isso nos *Manuscritos econômico-políticos*:

“O indivíduo é um ser social. A sua manifestação de vida – ainda que não surja como forma de uma manifestação de vida comum, realizada em conjunto com

6 “A *práxis* é a atividade concreta pela qual os sujeitos humanos se afirmam no mundo, modificando a realidade objetiva e, para poderem alterá-la, transformando-se a si mesmos. É a ação que, para se aprofundar de maneira mais conseqüente, precisa da reflexão, do autoquestionamento, da teoria; é a teoria que remete à ação, que enfrenta o desafio de verificar seus acertos e desacertos, cotejando-os com a prática.” KONDER, Leandro. *O futuro da filosofia da práxis*. São Paulo: Paz e Terra, 1992. p. 115.

7 “Para Marx, era preciso superar duas unilateralidades opostas (a do materialismo e a do idealismo) e pensar simultaneamente a atividade e a corporeidade do sujeito, reconhecendo-lhe todo o poder material de intervir no mundo. Nessa intervenção consistia a *práxis*, a atividade ‘revolucionária’, ‘subversiva’, questionadora e inovadora, ou ainda, numa expressão extremamente sugestiva, ‘crítico-prática’.” Idem, *ibidem*. p. 115.

*as outras – é uma manifestação e uma afirmação de vida social.”*⁸

A relevância da *práxis* para a filosofia de Marx é tamanha que Antonio Gramsci, por exemplo, só se referia à filosofia marxista como “filosofia da *práxis*”.

4.2 AS CONDICIONANTES PRODUTIVAS

Inscrevendo a compreensão humana no próprio homem, mas numa forma específica de compreensão humana, a que compreende o homem a partir da *práxis*, afastando os subjetivismos e os essencialismos humanistas tão próprios à filosofia moderna, Marx irá proceder, em toda a sua obra, a uma compreensão mais bem aclarada dos mecanismos dessa *práxis*, da relação do homem com a natureza, percebendo, daí, a instância fundamental, para a própria constituição da humanidade como tal e de sua sociabilidade, da *produção*.

Nas relações de produção, assenta-se, pois, a forma determinante da própria historicidade humana, posto que certas instâncias que tradicionalmente eram consideradas fundantes do próprio homem e suas constituintes maiores estão, na verdade, na dependência direta dessas relações produtivas. Dirá Marx, a esse respeito, nas clássicas frases do prefácio da *Contribuição à crítica da economia política*:⁹

“A minha investigação desembocava no resultado de que tanto as relações jurídicas como as formas de Estado não podem ser compreendidas por si mesmas nem pela chamada evolução geral do espírito humano,

8 Apud ABBAGNANO, N. *História da filosofia*. Lisboa: Presença, 1993. v. 10, p. 38.

9 MARX, K.; ENGELS, F. *Obras escolhidas*. São Paulo: Alfa-Ômega, [s. d.]. v. 1, p. 301.

*mas se baseiam, pelo contrário, nas condições materiais de vida cujo conjunto Hegel resume, seguindo o precedente dos ingleses e franceses do século XVIII, sob o nome de 'sociedade civil', e que a anatomia da sociedade civil precisa ser procurada na economia política. Em Bruxelas, para onde me transferi, em virtude de uma ordem de expulsão imposta pelo Sr. Guizot, tive ocasião de prosseguir nos meus estudos de economia política, iniciados em Paris. O resultado geral a que cheguei e que, uma vez obtido, serviu de fio condutor aos meus estudos, pode resumir-se assim: **na produção social da sua vida, os homens contraem determinadas relações necessárias e independentes de sua vontade, relações de produção que correspondem a uma determinada fase do desenvolvimento das suas forças produtivas materiais.** O conjunto dessas relações de produção forma a estrutura econômica da sociedade, a base real sobre a qual se levanta a superestrutura jurídica e política e à qual correspondem determinadas formas de consciência social. O modo de produção da vida material condiciona o processo da vida social, política e espiritual em geral. Não é a consciência do homem que determina o seu ser, mas, pelo contrário, o seu ser social é que determina a sua consciência”* (grifo nosso).

As determinantes últimas dessa compreensão da *práxis*, assim, residem, nas próprias palavras de Marx, nas relações de produção, que correspondem a determinada fase do desenvolvimento das forças produtivas materiais dos homens. Assim, dessa infra-estrutura, eleva-se uma superestrutura, de relações religiosas, jurídicas, morais, políticas, que não têm independência, mas antes são condicionadas pelas próprias relações de produção. Sobre esse ponto, e sobre as formas de ligação entre as relações de produção e a superestrutura que

delas se ergue, muita polêmica até hoje se instaura no marxismo, que ensejou compreensões tão opostas como a de Stalin ou a de Althusser, ambos no século XX. É preciso sempre, no entanto, afirmar, de Marx, o desenvolvimento humano com base na produção, no trabalho, impossibilitando assim, de vez, a perspectiva tradicional e sólida até então da filosofia ocidental – que até hoje nos persegue por falta de pensamento crítico –, que passa ao largo do problema do trabalho e da produção, da determinação humana pela *práxis*, indo pairar sobre uma genérica “essência” humana ou valores fundamentais.

É nessa esteira que Marx desenvolverá, com muita especificidade, um dos temas ligados a uma tradição hegeliana mas que, na óptica marxista, encontra-se totalmente inovado. No quadro geral das contradições nas relações de produção, dando-se essas contradições no plano da *práxis*, é na *alienação* que residirá uma das mais nítidas condições do homem no sistema capitalista. Em Hegel, que é o pensador no qual a alienação vem pela primeira vez trabalhada filosoficamente, ela compreende um problema da subjetividade, de consciência, que não se reconhece a si mesma como tal. Em Marx, pelo contrário, não se trata da alienação como um problema de autoconsciência. O homem encontra-se apartado de si próprio pela estrutura das relações de produção capitalistas. Os meios de produção passam a subordinar o homem.¹⁰ Suas essências, suas aparentes condições jurídicas e políticas de liberdade e igualdade, e a própria religião, fornecendo liberdades espirituais, escondem o quadro profundo e perverso da condição humana no sistema capitalista: o homem passa a ser não a finalidade última das relações de pro-

10 “O trabalho separado do seu objeto é, em última análise, ‘uma alienação do homem pelo homem’; os indivíduos são isolados uns dos outros e atirados uns contra os outros. Eles estão mais ligados pelas mercadorias que trocam do que por suas pessoas. Ao alienar-se de si mesmo, o homem se afasta dos seus semelhantes.” MARCUSE, H. Op. cit. p. 257.

dução, mas o meio para a produção de bens. No capitalismo, o homem passa a ser, pois, mercadoria. Na *Introdução à crítica da filosofia do direito de Hegel*, Marx tratará da alienação não só em seu campo de consciência ou de religião, mas no campo da sociabilidade humana:¹¹

“Assim, superada a crença no que está além da verdade, a missão da história consiste em averiguar a verdade daquilo que nos circunda. E, como primeiro objetivo, uma vez que se desmascarou a forma da santidade da auto-alienação humana, a missão da filosofia, que está a serviço da história, consiste no desmascaramento da auto-alienação em suas formas não santificadas. Com isso, a crítica do céu se converte na crítica da terra, a crítica da religião na crítica do direito, a crítica da teologia na crítica da Política.”

4.3 MATERIALISMO HISTÓRICO

Diferenciando-se profundamente da tradição hegeliana, para a qual o motor da história era racional, toda a insistência marxista está no sentido contrário, ou seja, o da afirmação do caráter humano, concreto, ativo, produtivo da existência. Nas condições materiais de vida, e não na consciência ou na evolução geral do espírito humano, reside o fundamento de sua concepção. Marx, assim, postula, filosoficamente, uma perspectiva totalmente distinta da tradicional dicotomia filosófica moderna de racionalismo e empirismo. A própria empiria, em Marx, não dirá respeito a uma apreensão material no sentido físico do homem, mas ultrapassará essa barreira em direção à historicidade do homem. Daí a própria distinção de Marx de seu materialismo em relação

11 MARX, Karl. *A questão judaica*. São Paulo: Centauro, 2000. p. 86.

aos anteriores: não se trata de mera empiria, mas de um materialismo histórico, que dê conta do homem cientificamente, *em sociedade*, em processo, em relação, em história, pois.¹² O homem apreende-se socialmente, nas relações sociais, históricas, produtivas que o conformam.

Essa historicidade, por sua vez, também se resolve e se compreende socialmente, na práxis humana. Em *A ideologia alemã*, também, Marx e Engels dirão:

*“O primeiro ato histórico é, portanto, a produção dos meios que permitam a satisfação destas necessidades, a produção da própria vida material, e de fato este é um ato histórico, uma condição fundamental de toda a história, que ainda hoje, como há milhares de anos, deve ser cumprido todos os dias e todas as horas, simplesmente para manter os homens vivos.”*¹³

Diriam ainda, numa nota do mesmo livro:

*“O primeiro ato histórico destes indivíduos, pelo qual se distinguem dos animais, não é o fato de pensar, mas o de produzir seus meios de vida.”*¹⁴

Inscrevendo-se na materialidade das relações produtivas, a história tem seu perfazimento por meio de uma relação entre as forças produtivas e as relações produtivas. Vale dizer, as forças produtivas, ao alcançarem determinado grau de organização, chocar-se-ão com as relações produtivas, com a propriedade, e, dessa contradição, brota um momento de revolução social. Assim, são as contradições do homem em seu sistema produtivo que acabam por performar a pró-

12 “O materialismo antigo é um materialismo da *intuição/contemplação* que corta a *sensibilidade* da *atividade prática*. Portanto, ele é o de Feuerbach tanto quanto de seus antecessores.” LABICA, G. Op. cit. p. 147.

13 Op. cit. p. 39.

14 Idem, *ibidem*. p. 27.

pria história. A historicidade é própria na base econômico-produtiva da sociedade, não nos indivíduos, nem em suas consciências.

A construção das idéias, das formas de consciência, da própria religião, das instâncias políticas e jurídicas é fruto, historicamente, das classes dominantes do sistema produtivo. Não se trata, portanto, de uma história da consciência que corra paralelamente à história econômica. Trata-se do próprio domínio de classe dos meios de produção que produz certa forma de idéias.

Marx e Engels, numa de suas mais célebres passagens, em *A ideologia alemã*, dão conta dessa mudança de paradigmas causada pelo materialismo histórico:¹⁵

“Totalmente ao contrário da filosofia alemã, que desce do céu para a terra, aqui se ascende da terra ao céu. Ou, em outras palavras: não se parte daquilo que os homens dizem, imaginam ou representam, e tampouco dos homens pensados, imaginados e representados para, a partir daí, chegar aos homens em carne e osso; parte-se dos homens realmente ativos e, a partir de seu processo de vida real, expõe-se também o desenvolvimento dos reflexos ideológicos e dos ecos desse processo de vida. (...) Não é a consciência que determina a vida, mas a vida que determina a consciência.”

4.4 MATERIALISMO DIALÉTICO

O arcabouço do pensamento marxista, baseando-se na práxis e não na consciência, e constatando a especificidade da história do homem, que se resolve na produção, no trabalho, na realidade prática das relações econômicas, somente

15 Idem, *ibidem*. p. 37.

se completa com um *método* de tal evolução histórica, que não se faz por meio de um empirismo não relacional, tampouco por meio de idealismos: a evolução da história dá-se de maneira *dialética*.

O método dialético em Marx é um dos grandes pontos controversos de seu pensamento, em especial no problema da aproximação de seu pensamento com a tradição hegeliana. A dialética marxista constrói-se de maneira radicalmente inversa da dialética hegeliana: enquanto para Hegel a dialética era o processo histórico de contradição na consciência, de plano ideal, para Marx a dialética será o processo histórico da contradição da realidade, das próprias relações produtivas e práticas do homem.¹⁶

É no prefácio à segunda edição alemã de *O capital* que Marx expõe sua relação com a tradição do pensamento dialético hegeliano:¹⁷

“Meu método dialético não difere apenas fundamentalmente do método de Hegel, mas é exatamente o seu reverso. Segundo Hegel, o processo do pensamento, que ele converte, inclusive, sob o nome de idéia, em sujeito com vida própria, é o demiurgo do real, e o real a simples forma fenomenal da idéia. Para mim, ao contrário, o ideal não é senão o material transposto e traduzido no cérebro do homem.

Critiquei o aspecto mistificador da dialética hegeliana há cerca de 30 anos, quando ainda se achava em

16 “Tocamos aqui nas origens da dialética marxista. Para Marx, como para Hegel, a dialética registra o fato de que a negação inerente à realidade é ‘o princípio motor e criador’. Todo fato é mais do que um mero fato; ele é a negação e a restrição de possibilidades reais. O trabalho assalariado é um fato, mas ao mesmo tempo é uma restrição ao trabalho livre que pode satisfazer às necessidades humanas. A propriedade privada é um fato, mas é ao mesmo tempo a negação da apropriação coletiva da natureza pelo homem.” MARCUSE, H. Op. cit. p. 259.

17 MARX, K.; ENGELS, F. *Obras escolhidas*. Op. cit. v. 2, p. 15.

moda. (...) A mistificação sofrida pela dialética nas mãos de Hegel não anula de modo algum o fato de ter sido ele o primeiro a expor, em toda a sua amplitude e com toda consciência, as formas gerais do seu movimento. Em Hegel a dialética anda de cabeça para baixo. É preciso colocá-la sobre os pés para descobrir o núcleo racional encoberto sob a envoltura mística.”

Embora Marx reconheça em Hegel o primeiro formulador do movimento dialético, é ele o primeiro a compreender tal dialética com base na realidade, na materialidade, na práxis.

Pode-se dizer, sem dúvida, que a dialética marxista é diversa da hegeliana no mínimo porque subverte sua estrutura. Enquanto para Hegel a dialética, embora atrelando realidade e razão, é um movimento desta última, para Marx a dialética diz respeito à própria práxis, à realidade social humana, produtiva, que é onde se perfaz a história.¹⁸ Aliás, a história, vista de maneira dialética, para Marx é necessariamente este *dever* a partir das contradições da própria realidade. As passagens de uma fase a sua negação constituem, no plano da práxis, a própria história. Engels assim expôs um resumo do método dialético:¹⁹

18 “Dissemos que para Marx, como para Hegel, a verdade está na totalidade negativa. Entretanto, a totalidade na qual a teoria marxista se move é diferente da totalidade da filosofia de Hegel, e esta diferença assinala a diferença decisiva entre as dialéticas de Hegel e Marx. (...) A totalidade que a dialética marxista atinge é a totalidade da sociedade de classes, e a negatividade que está subjacente às contradições desta dialética e que dá forma ao seu conteúdo todo é a negatividade das relações de classe. A totalidade dialética novamente inclui a natureza, mas só na medida em que esta se envolve no processo histórico da reprodução social, e o condiciona.” MARCUSE, H. Op. cit. p. 286.

19 ENGELS, F. A “contribuição à crítica da economia política” de Karl Marx. In: MARX, K.; ENGELS, F. *Obras escolhidas*. Op. cit. v. 1, p. 310.

*“Com esse método partimos sempre da relação primeira e mais simples que existe historicamente, de fato; portanto, aqui, da primeira relação econômica que encontramos. Logo, iniciamos a sua análise. No simples fato de tratar-se de uma **relação** já vai implícito que há dois lados que **se relacionam entre si**. Cada um desses dois lados é estudado separadamente, de onde logo se depreende a sua relação recíproca e a sua interação. Encontramos contradições que exigem uma solução. Mas, como aqui não seguimos um processo abstrato de pensamento que se desenrola apenas na nossa cabeça, mas uma sucessão real de fatos, ocorridos real e efetivamente em alguma época, ou que ainda continuam ocorrendo, essas contradições terão também surgido na prática e nela terão também encontrado, provavelmente, a sua solução. E se estudarmos o caráter desta solução, veremos que esta se verifica criando uma nova relação, cujos dois lados contrapostos precisaremos desenvolver em seguida e, assim, sucessivamente.”*

A dialética de Marx foi compreendida de modos muito variados por seus intérpretes. Engels, seu parceiro intelectual, estendeu a dialética não só à práxis, à sociabilidade, mas levou-a até mesmo à natureza. O marxismo ocidental – Lukács destacadamente – acentuou a compreensão da dialética de Marx no plano social. Até mesmo Mao Tse-Tung, desdobrando a dialética, especificou mais detalhadamente o problema das contradições.²⁰

Engels, em sua concepção de dialética, busca expandir os próprios conceitos dialéticos marxistas não apenas à esfera da humanidade, da sociabilidade, mas também à esfera da própria natureza, como compreensão humana do natural. Sua obra *Dialética da natureza*, aliás, tentou exprimir um

20 BOTTOMORE, Tom. *Dicionário do pensamento marxista*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1988. p. 101 ss.

sistema para a dialética, partindo de três leis: (a) lei da passagem da quantidade para a qualidade; (b) lei da interpenetração dos contrários; (c) lei da negação da negação. Na primeira lei, trata-se da transformação da quantidade em qualidade. O aumento do calor, por exemplo, em determinado ponto faz com que a água se torne vapor, alterando sua qualidade. Mudanças quantitativas são reformas; transformações maiores ocasionam uma revolução, ou seja, dão um salto qualitativo. Na segunda lei, trata-se de compreender a realidade com uma contradição inerente a ela mesma. A negação da negação, por sua vez, é o processo de rompimento da contradição e de surgimento do novo, fazendo história.

4.5 ESTADO E POLÍTICA EM MARX

Um dos temas mais polêmicos em torno de Marx – até mesmo porque envolveu, historicamente, posturas diversamente decisivas, táticas e conseqüências no plano prático – diz respeito a sua filosofia política. Questões como a relação sociedade civil – Estado e a relação infra-estrutura e superestrutura – são objeto de múltiplas interpretações na obra marxista.

É costume, entre certa tradição de comentaristas marxistas, postular a inexistência de uma teoria completa da política, do Estado e do direito.²¹ A falta de uma filosofia política

21 Bobbio assim tenta afastar-se de um pensamento político marxista: “Repito que Marx e Engels, e com maior razão um chefe revolucionário como Lênin, possuíam seus bons motivos históricos para dar mais importância ao problema dos argumentos do que ao das instituições. Mas isto não nos exime de tomar conhecimento de que suas indicações sobre o problema das instituições foram sempre genéricas, sumárias, e o que é mais grave, irreais, e que portanto sua teoria do Estado é incompleta, faltando-lhe justamente aquela parte que induz a muitos reconhecer, com razão, que uma verdadeira e própria teoria socialista do Estado não existe.” BOBBIO, N. et al. *O marxismo e o estado*. Rio de Janeiro: Graal, 1991. p. 29.

ca sistemática e ao mesmo tempo a carência de referências mais delongadas a problemas como o do direito podem sugerir que Marx não tenha formulado uma teoria completa sobre tais conceitos. Contudo, grande parte da produção marxista sobre o Estado e o direito concentra-se em textos e obras surgidos devido a ocasiões políticas vividas à época de Marx – como é o caso do *Dezeto brumário de Luís Bonaparte* e da *Crítica do programa de Gotha* – e não se pode dizer, tão simplesmente, de uma carência de referências marxistas à questão. Em sua própria obra máxima, *O capital*, Marx analisará as formas da circulação e da produção tendo por conta as instâncias do Estado e do direito, de maneira muito integrada.

Pode-se dizer, na verdade, que Marx é o grande transformador da tradição do pensamento jusfilosófico e da filosofia política: ao mesmo tempo em que se debruça às bases, tocando em todos os fundamentos da filosofia política e do direito moderno, terá o efeito de denúncia do profundo idealismo e caráter burguês de tais conceitos.²²

A já citada frase do prefácio da *Contribuição à crítica da economia política* começa por delinear a compreensão marxista do Estado e do direito:²³

“O conjunto dessas relações de produção forma a estrutura econômica da sociedade, a base real sobre a qual se levanta a superestrutura jurídica e política e à qual correspondem determinadas formas de consciência social.”

22 “Marx extraiu uma nova noção da política. Esta nova noção possui, da anterior, apenas o nome, já que seu objeto, os elementos que o habitam, e as relações que o entretêm são totalmente outros. Falar de política marxista é abrir todo o campo das relações de estrutura dentro do capitalismo, deter-nos na sua compreensão mais radical.” SADER, Emir. *Estado e política em Marx*. São Paulo: Cortez, 1998. p. 52.

23 Op. cit. p. 301.

Percebe-se, já, dessa passagem, a substancial diferença do pensamento político marxista para com o hegeliano – e, vale dizer, para com toda a tradição filosófica moderna. Não se trata, pois, de compreender o Estado com base em instâncias ideais – o Estado, ao contrário de Hegel, não é a encarnação da racionalidade, nem tampouco o direito é a expressão direta da racionalidade e do justo.²⁴ A própria relação da sociedade com o Estado encontra-se, em Marx, noutra plano: não se trata de dizer que o Estado conforma a sociedade, mas, antes, que o ser social do homem, e, muito especificamente, as relações produtivas, é que formam a instância estatal. Engels, sobre isso, na *Origem da família, da propriedade privada e do Estado*, dirá:²⁵

“O Estado não é, pois, de modo algum, um poder que se impôs à sociedade de fora para dentro; tampouco é ‘a realidade da idéia moral’, nem a ‘imagem e a realidade da razão’, como afirma Hegel. É antes um produto da sociedade, quando esta chega a um

24 “Quanto à aplicação desta crítica geral da dialética abstrata à *Filosofia do Direito* do próprio Hegel, basta recordar aqui os seguintes resultados: 1. a crítica dissolvente daquilo que Marx chama a ‘mentira sancionada’ do ‘Estado moderno representativo’, isto é, do conceito de uma representação *popular-de-classe*, que é, diz Marx, uma ilusão política e uma mentira, não podendo a classe, à parte, representar o todo ou ‘povo’ ou ‘negócio geral’ ou interesse estatal; donde o seu acérrimo exame do ‘formalismo’ do direito público burguês; (...) 2. que este exame crítico particular de concepção hegeliana do *legitimismo* de um Haller com o *constitucionalismo* de Montesquieu, e assim por diante, não são mais que uma exposição de exemplos daquela ‘má empiria’ ou empiria (ou história) *não assimilada*, isto é, *não* mediada ou explicada, mas *viciada*, *tautológica*, que é o resultado-contrapasso, sabemos nós, da dialética abstrata hegeliana e de todo o apriorismo; donde a contrapova a validade da geral crítica materialista do *a priori* e com ela a demonstrada necessidade da substituição de toda a concepção filosófico-especulativa por uma concepção filosófico-histórica ou sociológico-materialista.” DELLA VOLPE, Galvano. *Rousseau e Marx*. Lisboa: Edições 70, 1982. p. 138.

25 MARX e ENGELS. *Obras escolhidas*. Op. cit. v. 3, p. 135.

determinado grau de desenvolvimento; é a confissão de que essa sociedade se enredou numa irremediável contradição com ela própria e está dividida por antagonismos irreconciliáveis que não consegue conjurar. Mas para que esses antagonismos, essas classes com interesses econômicos colidentes não se devorem e não consumam a sociedade numa luta estéril, faz-se necessário um poder colocado aparentemente por cima da sociedade, chamado a amortecer o choque e a mantê-lo dentro dos limites da ‘ordem’. Este poder, nascido da sociedade, mas posto acima dela se distanciando cada vez mais, é o Estado.”

Ao mesmo tempo em que o Estado nasce das contradições da vida social, em função das relações de produção que tomam determinado grau de desenvolvimento, o Estado não é a pacificação desta sociedade e destas relações produtivas. Não é, pois, segundo Hegel, o momento superior de racionalidade da história. É, na verdade, uma estrutura que se põe na razão direta do interesse capitalista, na manutenção da exploração e do conflito produtivo. Continua Engels a este propósito:²⁶

“Como o Estado nasceu da necessidade de combater o antagonismo das classes, e como, ao mesmo tempo, nasceu em meio ao conflito delas, é, por regra geral, o Estado da classe mais poderosa, da classe economicamente dominante, classe que, por intermédio dele, se converte também em classe politicamente dominante e adquire novos meios para a repressão e exploração da classe oprimida. Assim, o Estado antigo foi, sobretudo, o Estado dos senhores de escravos para manter os escravos subjugados; o Estado feudal foi o órgão de que se valeu a nobreza para manter a sujeição dos servos e

26 *Ibidem*. p. 137.

camponeses dependentes; e o moderno Estado representativo é o instrumento de que se serve o capital para explorar o trabalho assalariado. (...) Além disso, na maior parte dos Estados históricos, os direitos concedidos aos cidadãos são regulados de acordo com as posses dos referidos cidadãos, pelo que se evidencia ser o Estado um organismo para a proteção dos que possuem contra os que não possuem.”

A crítica marxista, desse modo, é, definitivamente, a pá de cal sobre todo o edifício moderno a respeito do Estado para o bem-comum, rompendo com todas as ilusões sobre a justiça estatal das quais Kant e Hegel foram vigas mestras,²⁷ e, ao mesmo tempo, inscrevendo a vida social não como forma originada do contrato social, mas do antagonismo de classes. Na *Ideologia alemã*, vem explícita tal idéia:²⁸

“A burguesia, por já ser uma classe e não mais um estamento, é obrigada a organizar-se nacionalmente, e não mais localmente, a dar uma forma geral a seu interesse médio. Através da emancipação da propriedade privada em relação à comunidade, o Estado adquire uma existência particular, ao lado e fora da sociedade civil; mas este Estado não é mais do que a forma de organização que os burgueses necessariamente adotam, tanto no interior como no exterior, para a garantia recíproca de sua propriedade e de seus interesses.”

27 “Essa formulação do Estado contradizia diretamente a concepção de Hegel do Estado ‘racional’, um Estado ideal que envolve uma relação justa e ética de harmonia entre os elementos da sociedade. (...) Marx, novamente em oposição a Hegel, defendia que o Estado, emergindo das relações de produção, não representa o bem-comum, mas é a expressão política da estrutura de classe inerente à produção.” CARNOY, Martin. *Estado e teoria política*. Campinas: Papyrus, 1990. p. 66.

28 Op. cit. p. 97.

Discussões muito grandes, a partir daí, puseram-se na esteira do pensamento marxista. Uma delas, a de se saber o grau e as formas de ligação entre o próprio Estado e as relações produtivas, ou o modo pelo qual se dá este controle – questão muito estudada, no século XX, a partir da mudança dos papéis do Estado e seu fortalecimento. Outra questão, fundamental para o pensamento marxista, diz respeito à forma de superação dessa instância da vida social, o que, vale dizer, diz respeito a toda a teoria marxista a respeito da revolução e da superação do capitalismo. Na mesma *Origem da família*, resumirá Engels:²⁹

“Portanto, o Estado não tem existido eternamente. Houve sociedades que se organizaram sem ele, não tiveram a menor noção do Estado ou de seu poder. Ao chegar a certa fase de desenvolvimento econômico, que estava necessariamente ligada à divisão da sociedade em classes, essa divisão tornou o Estado uma necessidade. Estamos agora nos aproximando, com rapidez, de uma fase de desenvolvimento da produção em que a existência dessas classes não apenas deixou de ser uma necessidade, mas até se converteu num obstáculo à produção mesma. As classes vão desaparecer, e de maneira tão inevitável como no passado surgiram. Com o desaparecimento das classes, desaparecerá inevitavelmente o Estado. A sociedade, reorganizando de uma forma nova a produção, na base de uma associação livre de produtores iguais, mandará toda a máquina do Estado para o lugar que lhe há de corresponder: o museu das antiguidades, ao lado da roca de fiar e do machado de bronze.”

As perspectivas marxistas sobre o fim do Estado e a sociedade comunista, é preciso dizer, não se baseiam em ideais

29 Op. cit. p. 138.

prévios inspiradores de lutas; antes que isso, baseiam-se na proposta de estudo científico das contradições do sistema produtivo capitalista, que acabam por, dialeticamente, findar tal forma de existência produtivo-social. Não é outra a lembrança de Marx e Engels no *Manifesto do partido comunista*:³⁰

“As armas que a burguesia utilizou para abater o feudalismo, voltam-se hoje contra a própria burguesia. A burguesia, porém, não forjou somente as armas que lhe darão morte; produziu também os homens que manejarão essas armas – os operários modernos, os proletários.

As concepções teóricas dos comunistas não se baseiam, de modo algum, em idéias ou princípios inventados ou descobertos por tal ou qual reformador do mundo. São apenas a expressão geral das condições reais de uma luta de classes existente, de um movimento histórico que se desenvolve sob os nossos olhos.”

4.6 O DIREITO EM MARX

Embora tenha sido estudante de direito, Marx não dedicou trabalhos específicos para uma teoria jurídica. Sua filosofia do direito parece seguir no mesmo itinerário de sua filosofia política. Incorporando uma identificação hegeliana de Estado e direito – na verdade, em Marx, dando-se a constatação do predomínio de um direito estatal no mundo contemporâneo, direito burguês porque expressão de um Estado burguês –, mas ao mesmo tempo trazendo esta perspectiva para o plano da práxis, Marx dirá do direito o mesmo que disse do Estado, ou seja, vincula-o às relações históricas sociais capitalistas. Na verdade, no campo do direito, muito explicitamente essa vinculação se manifesta. O próprio estatuto

30 MARX e ENGELS. *Obras escolhidas*. Op. cit. v. 1, p. 26-31.

jurídico da propriedade demonstra sua razão de ser para uma forma de relação produtiva capitalista. Vale, nesse sentido, observar, na *Ideologia alemã*, a forma da produção histórica do direito:³¹

“Como o Estado é a forma na qual os indivíduos de uma classe dominante fazem valer seus interesses comuns e na qual se resume toda a sociedade civil de uma época, segue-se que todas as instituições comuns são mediadas pelo Estado e adquirem através dele uma forma política. Daí a ilusão de que a lei se baseia na vontade, e, mais ainda, na vontade destacada de sua base real – na vontade livre. Da mesma forma, o direito é reduzido novamente à lei.

O direito privado desenvolve-se simultaneamente com a propriedade privada, a partir da desintegração da comunidade natural. Entre os romanos, o desenvolvimento da propriedade privada e do direito privado não teve nenhuma consequência industrial ou comercial porque todo o seu modo de produção continuou a ser o mesmo.

Amalfi, a primeira cidade da Idade Média que teve um extenso comércio marítimo, foi também a primeira a elaborar o direito marítimo. Tão logo o comércio e a indústria desenvolveram a propriedade privada, primeiro na Itália e mais tarde em outros países, o altamente desenvolvido direito privado romano foi imediatamente adotado de novo e considerado como autoridade. (...) (Não se deve esquecer que tanto o direito como a religião não têm história própria.)

No direito privado, as relações de propriedade existentes são declaradas como sendo resultado da von-

31 Op. cit. p. 98 ss.

tade geral. (...) Esta ilusão jurídica, que reduz o direito à mera vontade, conduz necessariamente, no desenvolvimento ulterior das relações de propriedade, ao resultado de que uma pessoa pode ter um título jurídico em relação a uma coisa sem realmente ter a coisa. (...) Esta ilusão dos juristas também explica o fato de que, para eles e para todos os códigos jurídicos, é algo fortuito que os indivíduos estabeleçam relações entre si (por exemplo, contratos); explica porque consideram que essas relações podem ser estabelecidas de acordo ou não com a vontade, e que seu conteúdo descansa inteiramente sobre o arbítrio individual das partes contratantes.”

O direito, em Marx, não assume, como era próprio da filosofia do direito moderna, a característica de idéia ou de conceito que melhor faça justiça à realidade. Não evolui pelo melhor esclarecimento da consciência do jurista, nem tampouco pela melhor elaboração dos conceitos. Na verdade, evolui pela necessidade das relações produtivas de estabelecerem determinadas instâncias que possibilitem o próprio funcionamento do sistema. Na **circulação** da produção, na exploração da mais-valia, no lucro, no contrato, enfim, o direito desempenha papel fundamental de estruturação destas próprias relações.³² Ao mesmo tempo, no domínio dos

32 “É somente na economia mercantil que nasce a forma jurídica abstrata, em outros termos, que a capacidade geral de ser titular de direitos se separa das pretensões jurídicas concretas. Somente a contínua mutação dos direitos que acontece no mercado estabelece a idéia de um portador imutável destes direitos. No mercado, aquele que obriga alguém, obriga simultaneamente a si próprio. A todo instante ele passa da situação da parte demandante à situação da parte obrigada. Deste modo se cria a possibilidade de abstrair das diversidades concretas entre os sujeitos jurídicos e de os reunir sob um único conceito genérico. Do mesmo modo que os atos de troca da produção mercantil desenvolvida foram precedidos por atos ocasionais e formas primitivas de troca, tais como, por exemplo, os presentes recíprocos, assim também, o sujeito jurídico, com toda a esfera

meios de produção, as relações jurídicas de propriedade fundamentam toda a exploração de classe, e estruturam a mais-valia de acordo com uma igualdade formal. Em *A ideologia alemã* isso vem assim expresso:

“Cada vez que, através do desenvolvimento da indústria e do comércio, surgem novas formas de intercâmbio (por exemplo, companhia de seguros etc.), o direito tem sido sempre obrigado a admiti-las entre os modos de adquirir a propriedade.”³³

Configura o direito, assim, fundamentalmente, a característica de um direito de classe, histórico e no interesse direto da classe exploradora. Da mesma forma que o Estado, o direito não nascerá da vontade geral – portanto não é fundado no contrato social, nem numa pretensa paz social ou congêneres –, e também não terá, definitivamente, nada em comum, com as modernas teorias do direito que o fundavam num direito natural, eterno e de caráter racional. Toda a lógica do direito não está ligada às necessidades de bem-comum, nem a verdades jurídicas transcendentais. Está intimamente ligada, sim, à própria práxis, à história social e produtiva do homem.

de domínio jurídico, foi morfológicamente precedido pelo indivíduo armado, ou, com maior freqüência, por um grupo de homens (gens, horda, tribo), capaz de defender no conflito, na luta, o que para ele representava as suas próprias condições de existência. Esta estreita relação morfológica estabelece uma clara ligação entre o tribunal e o duelo, entre as partes de um processo e os protagonistas de uma luta armada. Porém, com o crescimento das forças sociais disciplinadoras, o sujeito perde a sua concretização material. No lugar de sua energia pessoal nasce o poder da organização social, isto é, da organização da classe, cuja expressão mais elevada se encontra no Estado. A abstração impessoal de um poder de Estado, agindo regular e continuamente no espaço e no tempo, de maneira ideal, é aqui o mesmo sujeito impessoal e abstrato do qual ele é reflexo.” PACHUKANIS, *Teoria geral do direito e marxismo*. São Paulo: Acadêmica. p. 76.

33 Op. cit. p. 101.

Engels explicita o caráter ideológico desta aparente neutralidade do direito:³⁴

*“O mesmo acontece com o direito. (...) Dentro de um Estado moderno, o Direito não deve apenas corresponder à situação econômica geral e constituir sua expressão legítima; deve, além disso, ser uma expressão coerente em si mesma, e que não se volte contra si mesma através de contradições internas. Para chegar a isso, a fidelidade do reflexo das condições econômicas se desvanece cada vez mais. E isto ainda mais porque só muito raramente um Código constitui a expressão rude, sincera, autêntica, da supremacia de uma classe: isso seria, de fato, atentar contra o ‘conceito de direito’. (...) O reflexo das relações econômicas, sob a forma de princípios jurídicos, leva também, necessariamente, a uma inversão: opera-se sem que os que o elaboram tenham consciência disso; o jurista acredita manejar normas estabelecidas a priori, sem se dar conta de que essas normas nada mais são que simples reflexos econômicos: vê assim as coisas sob uma forma invertida. Enquanto não a percebemos, essa inversão constitui o que chamamos **concepção ideológica** e repercute sobre a base econômica, podendo mesmo modificá-la dentro de certos limites.”*

Essa ligação do direito não a uma justiça apriorística nem tampouco a uma essência genérica do homem, mas à práxis, ao problema da exploração econômica, percebe-se também na análise marxista a respeito da questão dos direitos humanos. Marx, em *A questão judaica*, dedicou-se a sua crítica, em especial tomados na lógica legalista liberal. Diz Marx:³⁵

34 ENGELS. Carta a Schmidt. In: MARX e ENGELS. *Obras escolhidas*. Op. cit. v. 3, p. 289.

35 MARX, Karl. *A questão judaica*. Op. cit. p. 34.

“Os droits de l’homme, os direitos humanos, distinguem-se, como tais, dos droits du citoyen, dos direitos civis. Qual o homme que aqui se distingue do citoyen? Simplesmente, o membro da sociedade burguesa. Por que se chama membro da sociedade burguesa de ‘homem’, homem por antonomásia, e dá-se a seus direitos o nome de direitos humanos? Como explicar o fato? Pelas relações entre o Estado político e a sociedade burguesa, pela essência da emancipação política.

Registremos, antes de mais nada, o fato de que os chamados direitos humanos, os droits de l’homme, ao contrário dos droits du citoyen, nada mais são do que direitos do membro da sociedade burguesa, isto é, do homem egoísta, do homem separado do homem e da comunidade.”

Na *Sagrada família*, continua Marx tratando dos direitos humanos:³⁶

“Já se demonstrou como o reconhecimento dos direitos humanos pelo Estado moderno tem o mesmo sentido que o reconhecimento da escravidão pelo Estado antigo. Com efeito, assim como o Estado antigo tinha por fundamento natural a escravidão, o Estado moderno tem como base natural a sociedade burguesa e o homem da sociedade burguesa, isto é, o homem independente, ligado ao homem somente pelo vínculo do interesse particular e da necessidade natural inconsciente, tanto a própria como a alheia. O Estado moderno reconhece esta sua base natural, enquanto tal, nos direitos gerais do homem. Todavia, ele não é seu criador. Sendo como é, produto da sociedade burguesa, impelida por seu próprio desenvolvimento além dos velhos

36 Ibidem. p. 75.

vínculos políticos, ele mesmo reconhece, por sua vez, seu lugar de nascimento e sua própria base mediante a proclamação dos direitos humanos."

O problema da liberdade real e não da formal, da igualdade real e não da isonomia, do exercício pleno dos direitos humanos, só tem resolução, na perspectiva marxista, pela *práxis* e não pela declaração de direitos. Essa perspectiva de Marx liberta a compreensão dos direitos humanos da tradição moderna, que entendia serem tais direitos expressão de um justo natural, ou então direitos da natureza intrínseca do homem.³⁷ Não se trata, pois, de direito natural. Toda a lógica do direito, inclusive dos direitos humanos, que se reputam fundamentais, é uma lógica da *práxis*, relacional, histórica, devendo ser analisada pelo prisma dialético.

Outra questão importante que se põe no quadro de uma filosofia do direito marxista diz respeito, no fundo, ao próprio problema da justiça. Tendo em vista a denúncia de Marx de que a sociedade burguesa acaba por reduzir direito à lei, é de indagar a respeito do pensamento marxista a respeito do problema da justiça. Toda a problemática encaminha-se para a questão da exploração de classe como elemento estruturador da injustiça real. A *crítica do programa de Gotha* é o texto no qual Marx fará a análise de conceitos de justiça, começando por criticar a idéia de justiça como sendo "repartição eqüitativa dos frutos do trabalho":³⁸

37 "La concrétisation historique du thème de *La question juive* dévoile, en effet, le sujet réel véritable des Droits de l'homme. La société civile ne peut se libérer en eux, pure consécration idéelle-formelle de la propriété, qu'autant qu'elle détient déjà réellement c'elle-ci, cest-à-dire est socialement satisfaite: or, la partie satisfaite de la société civile bourgeoise, celle qui a puissance en elle et lui donne son nom, c'est la bourgeoisie. Les Droits de l'homme sont les droits du bourgeois." BOURGEOIS, Bernard. *Philosophie et droits de l'homme: de Kant a Marx*. Paris: PUF, 1990. p. 108-109.

38 MARX e ENGELS. *Obras escolhidas*. Op. cit. v. 2, p. 214.

"Este direito **igual** continua trazendo implícita uma limitação burguesa. O direito dos produtores é **proporcional** ao trabalho que prestou; a igualdade, aqui, consiste em que é medida pelo **mesmo critério**: pelo trabalho.

Mas, alguns indivíduos são superiores, física e intelectualmente, a outros e, pois, no mesmo tempo, prestam mais trabalho, ou podem trabalhar mais tempo; e o trabalho, para servir de medida, tem que ser determinado quanto à duração ou intensidade; de outro modo, deixa de ser uma medida. Este direito **igual** é um direito desigual para trabalho desigual. Não reconhece nenhuma distinção de classe, porque aqui cada indivíduo não é mais do que um operário como os demais; mas reconhece, tacitamente, como outros tantos privilégios naturais, as desiguais aptidões dos indivíduos, e, por conseguinte, a desigual capacidade de rendimento. No fundo é, portanto, como todo direito, o direito da desigualdade. (...)

Numa fase superior da sociedade comunista, quando houver desaparecido a subordinação escravizadora dos indivíduos à divisão do trabalho e, com ela, o contraste entre o trabalho intelectual e o trabalho manual; quando o trabalho não for somente um meio de vida, mas a primeira necessidade vital; quando, com o desenvolvimento dos indivíduos em todos os seus aspectos, crescerem também as forças produtivas e jorrarem em caudais os mananciais da riqueza coletiva, só então será possível ultrapassar-se totalmente o estreito horizonte do direito burguês e a sociedade poderá inscrever em suas bandeiras: De cada qual, segundo sua capacidade; a cada qual, segundo suas necessidades."

O problema da justiça, em Marx, na *Crítica ao programa de Gotha*, originariamente contestando as posições da social-

democracia alemã, desenvolve-se assim num plano que transcende apenas uma justiça meritória, que, nos escritos de Marx, é somente uma justiça para uma primeira fase de uma sociedade socialista, posto que ainda a justiça pelo resultado do trabalho, um direito igual, porque distribui mérito, é expressão de justiça burguesa. Na bandeira “de cada qual, segundo sua capacidade; a cada qual, segundo suas necessidades”, Marx parece ter inscrito uma perspectiva de justiça que se insere numa relação de trabalho e necessidade humana não meramente formal ou ideal, mas plena de acordo com as condições do homem. Daí o caráter revolucionário de Marx, ao tratar da justiça como verdade social.

5

Da Consciência à Práxis



Habermas, numa conhecida explanação a respeito dos caminhos da filosofia no século XX,¹ trata de quatro grandes vertentes filosóficas contemporâneas, cada qual implicando temáticas e caminhos próprios. A filosofia analítica, a estrutural, a fenomenológico-existencial e a marxista são vertentes que, na óptica de Habermas, reuniriam as mais variadas posições filosóficas numa época tão fragmentada como a nossa. O grande avanço da filosofia analítica, da linguagem e da comunicação, fez em certo sentido obscurecer preocupações como as típicas do mundo moderno ou do século XIX, vale dizer, parece ter relegado a segundo plano filosofias como a marxista, a kantiana e a hegeliana. Não é verdadeira, no entanto, essa constatação.

O próprio trajeto filosófico habermasiano dá provas da recorrência de questões postas na entrada da contemporaneidade. Saído que é da Escola Crítica de Frankfurt, de fundo

¹ HABERMAS, Jürgen. *Pensamento pós-metafísico*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990. p. 12.

marxista, Habermas encaminha toda a sua trajetória até um encontro com o kantismo, disfarçada ou explicitamente, em suas últimas obras. A recorrência a certo novo iluminismo numa sociedade contemporânea, dita pós-moderna e sem utopias ou ideologias, é também uma recorrência kantiana. Ao mesmo tempo, o mercado globalizado e essa *lex mercatoria* universal que hoje nos rege parecem-se, também um pouco, com certo direito cosmopolita kantiano, por mais cruel seja sua lógica.²

Essa recorrência ao kantismo faz-se, portanto, não só num tradicionalismo liberal, conservador e iluminista burguês carregado de oitocentismo. O pós-modernismo parece também, num mundo cuja lógica é mercadológica, desbragadamente kantiano quando quer falar de projetos ou mesmo quando se quer restringir aos limites rápidos do possível. A base lingüística e analítica da filosofia faz-se acompanhar, no esvaziamento da consciência crítica de seus filósofos, sempre por um modo de compreensão filosófica da política de tipo moderno, e isto é muito mais explícito para a filosofia do direito que sai desta vertente.³

2 “O burguês que deixasse escapar um lucro pelo motivo kantiano do respeito à mera forma da lei não seria esclarecido, mas supersticioso – um tolo. A raiz do otimismo kantiano, segundo o qual o agir moral é racional mesmo quando a infâmia tem boas perspectivas, é o horror que inspira a regressão à barbárie.” ADORNO e HORKHEIMER, Op. cit. p. 85.

3 “Em sua defesa da liberdade, a razão liberal não organiza o direito para uma finalidade transcendental que o superaria: quaisquer que sejam as modificações múltiplas que descobrimos de Locke ou de Montesquieu a Adam Smith, de Tocqueville a F. Hayek ou aos ‘libertários’ anglo-saxões de nossa época, a razão liberal se pauta pelo humanismo caro aos filósofos do século XVIII e, em seu nome, privilegia um individualismo no qual devem ser respeitados na imanência os ‘direitos e liberdades’ de cada um. Para exemplificar, interroguemos Benjamin Constant, de quem se disse que era ‘o corifeu do liberalismo’. (...) A tarefa que o liberalismo deve cumprir é, segundo B. Constant, a mesma do direito constitucional, cujos princípios devem remeter à fundamentação ontológica, até mesmo axiológica, da liberdade na individualidade: ‘Por liberdade entendo’, repete continuamente, ‘o triunfo da individualidade’.” GOYARD-FABRE, Simone. *Os princípios filosóficos do direito político moderno*. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 324-326.

Essa persistência moderna e kantiana no direito contemporâneo, pode-se dizer, faz igualar, para o pensamento jurídico, grande parte do pós-moderno ao moderno. Ou seja, é o início e o fim, sem o meio, de uma história burguesa e de uma lógica capitalista no direito. Nas palavras de Hegel que Marx tornou mais célebres ainda no *Dezoito brumário de Luís Bonaparte*, a história vai repetindo-se, agora como farsa. Por isso ainda se vê, na filosofia do direito, uma velha guarda kantiana passando bastão para jovens analíticos liberais, e esta passagem não é tão traumática quanto deveria ser. Esse kantismo de uma ponta liberal e de outra neoliberal, se se quiser dizer abusando-se ainda de clichê, emenda-se com diversas construções filosóficas.⁴ É de lembrar que a recorrên-

4 “Kant, mais próximo da tradição liberal que Hegel, chega até o ponto de teorizar um ‘direito dos pais sobre os seus filhos como se eles fossem uma extensão da própria casa’, um direito dos pais de retomar os filhos fujões ‘como coisas’ ou como ‘animais domésticos que escaparam’. Hegel polemiza contra essa redução dos filhos a ‘coisas’. (...) Pode ser interessante confrontar Hegel com os seus críticos liberais na Alemanha. Se o autor da *Filosofia do Direito*, embora insistindo no momento estatal ou público da solução da questão social, diante da implacabilidade da crise de superprodução e da ineficácia de seus ‘remédios’, aconselha pelo menos a não coibir a mendicância (§ 245 A), bem diversa é a postura dos seus críticos liberais. (...) A repressão policial é a consequência do ‘Estado mínimo’ e da celebração da centralidade do papel do indivíduo. É uma dinâmica que também pode ser observada nos teóricos hodiernos do neoliberalismo. (...) A coisa aparece ainda mais evidente em um neoliberalista como Von Hayek. A única função das instituições políticas é a de ‘manter a ordem e a lei’; é absurdo falar de ‘justiça social’. (...) Em suma, a tradição teórica do Estado mínimo, negando precisamente o aspecto da comunidade política, da comunidade dos *citoyens*, acaba por absolutizar, no Estado, o momento da repressão, da violência organizada para a manutenção das relações de propriedade existentes. E é este segundo aspecto que é atacado pela dura polêmica de Marx, que acusa Hegel de ter ignorado e ocultado esse aspecto do problema com seu idealismo de Estado. Resta, porém, válido que, para ambos os autores, os teóricos do Estado mínimo, os celebradores do ‘livre’ desenvolvimento da sociedade civil para além de qualquer controle e de qualquer intervenção do poder político, são aqueles que exigem que o Estado seja o simples braço armado das camadas privilegiadas.” LO-SURDO, Domenico. *Hegel, Marx e a tradição liberal*. São Paulo: Unesp, 1998. p. 118 ss.

cia analítica e positivista da filosofia do direito a autores como Kelsen é também uma velha recorrência ao neokantismo.

De outro lado, a grande crítica marxista, se representou, em certo momento, o enterro definitivo de filosofias apriorísticas como a kantiana, cujo conteúdo não dava conta de entender o problema da práxis, parece representar, na atualidade, o lado derrotado do pêndulo. Como premissas dessa derrota, a derrota dos países socialistas por exemplo. Por isso, não parece haver um *sério* movimento, na filosofia, de derrota do pensamento marxista e de sua base filosófica. Pelo contrário, a derrota imputada a Marx é a derrota do socialismo real, num rápido e afoito grito de vitória de seus inimigos históricos, que, ao esvaziarem a filosofia de preocupações políticas e sociais – ou seja, ao esvaziarem-na da práxis –, foram arvorar-se numa filosofia analítica desperspectivada dos conflitos da realidade. Bastante raro é o movimento de crítica da filosofia marxista, e bastante vulgar, rápida e sofisticada é esta proclamada derrota da filosofia da práxis pela decadência do socialismo real. No entanto, ainda nos dias atuais é preciso indagar sobre o grau de marxismo do socialismo real, e essa indagação deve levar, mais uma vez, à filosofia da práxis.

O hegelianismo, que serviu tanto à direita quanto à esquerda da filosofia e da filosofia do direito, parece ter tido culminâncias no século XX com o Estado nacional e os totalitarismos, embora também seja necessário se perguntar do quanto de hegelianismo que há nesses discípulos práticos. Mas, porque uma época conservadora e reacionária como a nossa faz a volta da filosofia a Kant, passa nessa história invertida também por Hegel, não mais o olhando pela perspectiva da crítica, mas salvando muitas vezes seu idealismo, como se não bastassem as críticas a este idealismo. A vitória da ideologia liberal, se reabilita Kant para a filosofia do direito, reabilita na medida do possível o Hegel que a história já criticou, somando-se a isso o imperialismo típico de nossa

época e que recorre também a Hegel. Se, parodiando Marx, que fez uma *Crítica da crítica da crítica*, pudéssemos ver esses três momentos da história da filosofia do direito como três críticas sucessivas, e todas no sentido da crítica das filosofias que lhes vêm antes, até chegarmos à crítica de Marx, hoje essa crítica é contra os críticos, e não dos críticos contra os não críticos.⁵ Retomar estes pensamentos em sua mais próxima originalidade, e não de acordo com os rompantes retrógrados e mercadológicos dos dias atuais, parece imperativo, e quanto não mais à filosofia do direito, que mal saiu do moderno já caiu no pós-moderno sem ter passado pelo contemporâneo. A crítica marxista ainda não se fez presente na filosofia do direito, e há 150 anos ela é, para ficar no mínimo (que é de gosto atual), urgente intelectualmente.

5.1 CONSCIÊNCIA E PRÁXIS

O individualismo de nosso tempo é o egoísmo da responsabilidade no mero limite individual pela justiça e é a consciência de um justo capitalista que trata a todos pelos mesmos mínimos formais, olvidando da desigualdade social cada vez mais abjeta.⁶ A recorrência tão grande dos juristas,

5 “Deve-se notar que, recentemente, e sobretudo na última década, a relação Hegel-Marx foi estudada sobretudo do ponto de vista da filosofia hegeliana, ao contrário do que ocorria no passado, quando era a teoria marxista que constituía a partida e a perspectiva adotada pela maioria esmagadora dos estudiosos sobre o tema.” BOBBIO e BOVERO. *Sociedade e estado na filosofia política moderna*. São Paulo: Brasiliense, 1991. p 173.

6 “O que seria diferente é igualado. Esse é o veredicto que estabelece criticamente os limites da experiência possível. O preço que se paga pela identidade de tudo com tudo é o fato de que nada, ao mesmo tempo, pode ser idêntico consigo mesmo. O esclarecimento (Iluminismo) corrói a injustiça da antiga desigualdade, o senhorio não mediatizado; perpetua-o, porém, ao mesmo tempo, na mediação universal, na relação de cada ente com cada ente. (...) O preço dessa vantagem, que é a indiferença do mer-

nos últimos anos, à *ética*, e ética aqui entendida só no sentido de ética subjetiva, de busca de compreensão dos limites do jurista, de seu grau de consciência e responsabilidade, é sintomática do individualismo que se vai instaurando não mais como inquieto, mas como senhorio mesmo, da filosofia do direito.

A filosofia da práxis, a compreensão do homem de sua perspectiva produtiva, de classe, clareia rapidamente as posições em jogo, e os compromissos ideológicos envolvidos em cena. A defesa da justiça como defesa da humanidade genérica, do homem genérico e não do homem concreto (desprovido do acesso efetivo à distribuição das necessidades), é a defesa filosófica mais bem acabada que os tempos reacionários e neoliberais conseguem empreender. Esses direitos genéricos do homem escondem a realidade cindida da opressão do capital, que faz com que haja aqueles para os quais os direitos se efetivam, e aqueles para os quais a existência é a da opressão. Por isso, entender a filosofia do direito não por sua genérica distribuição de direitos, mas pela práxis produtiva que perfaz o sistema econômico capitalista e sua injustiça necessária e estrutural é imperativo maior.

A filosofia de uma *consciência* individual que chega ao justo apriorístico, que é a base jusfilosófica de Kant, passou séculos na filosofia do direito como sendo a melhor síntese, no caso brasileiro, de um religiosismo mal resolvido com um

liberalismo de aparências e de uma perspectiva pseudo-social que jamais existiu, e resistiu encouraçada na mais alta refração até poder ser reacordada com ares pós-modernos. A jusfilosofia crítica, da *práxis*, praticamente inexistente na evolução do pensamento jurídico brasileiro, quando entou um acorde o fez tal qual o cisne. Por isso, numa sociedade na qual mal se fecham as feridas da escravidão, já parece encontrar-se legitimada a injustiça globalizada. Os poucos momentos de consciência social não frutificaram o mínimo suficiente para poder passar-nos uma tocha que incendeie. Mas a necessidade de honestidade intelectual, e não de lucros intelectuais, é sempre tocha que pode acender inesperadamente. Não bastando ou nem havendo essa, resta o principal, a vida prática e social do homem, e o dito de que não é a filosofia que faz o mundo, mas o contrário, poderá continuar valendo, quando não valerem mais as vãs filosofias.

cado pela origem das pessoas que nele vêm trocar suas mercadorias, é pago por elas mesmas ao deixarem que suas possibilidades inatas sejam modeladas pela produção das mercadorias que se podem comprar no mercado. Os homens receberam o seu eu como algo pertencente a cada um, diferente de todos os outros, para que ele possa com tanto maior segurança se tornar igual. Mas, como isso nunca se realizou inteiramente, o esclarecimento sempre simpatizou, mesmo durante o período do liberalismo, com a coerção social." ADORNO e HORKHEIMER. *Dialética do esclarecimento*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985. p. 27.

Bibliografia



ABBAGNANO, Nicola. *História da filosofia*. 14 v. Lisboa: Presença, 1993.

ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. *Dialética do esclarecimento*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

ALTHUSSER, Louis. Sobre a relação de Marx com Hegel. *Hegel e o pensamento moderno*. Porto: Rés, 1979.

ANDERSON, Perry. *Considerações sobre o marxismo ocidental*. São Paulo: Brasiliense, 1999.

ARANTES, Paulo Eduardo. *Ressentimento da dialética*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996.

BLOCH, Ernst. *Natural law and human dignity*. Cambridge: The MIT Press, 1988.

BOBBIO, Norberto. *Direito e estado no pensamento de Emanuel Kant*. Brasília: UnB, 1995.

BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. *Sociedade e estado na filosofia política moderna*. São Paulo: Brasiliense, 1991.

_____. et al. *O marxismo e o estado*. Rio de Janeiro: Graal, 1991.

BOTTOMORE, Tom. *Dicionário do pensamento marxista*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1988.

BOURGEOIS, Bernard. *La raison moderne et le droit politique*. Paris: Vrin, 2000.

_____. *Philosophie et droits de l'homme: de Kant à Marx*. Paris: PUF, 1990.

BRANDÃO, Gildo Marçal. Hegel: o Estado como realização histórica da liberdade. In: *Os clássicos da política*. São Paulo: Ática, 1995. v. 2.

CARNOY, Martin. *Estado e teoria política*. Campinas: Papyrus, 1990.

CASSIRER, Ernst. *A filosofia do iluminismo*. Campinas: Ed. Unicamp, 1997.

CERRONI, Umberto. *La libertad de los modernos*. Barcelona: Martinez Roca, 1972.

DELEUZE, Gilles. *A filosofia crítica de Kant*. Lisboa: Edições 70, 1994.

DELLA VOLPE, Galvano. *Rousseau e Marx*. Lisboa: Edições 70, 1982.

DESCARTES, René. *Discurso sobre o método*. São Paulo: Edipro, 1996.

ESPINOSA. *Tratado da correção do intelecto*. São Paulo: Nova Cultural, 1977. (Os Pensadores.)

FAUSTO, Ruy. *Dialética marxista, dialética hegeliana*. São Paulo: Brasiliense: Paz e Terra, 1997.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. São Paulo: Atlas, 2001.

GADAMER, Hans Georg. *La dialéctica de Hegel*. Madri: Cátedra, 1994.

GOYARD-FABRE, Simone. *Os princípios filosóficos do direito político moderno*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

_____. *La philosophie du droit de Kant*. Paris: Vrin, 1996.

GRAMSCI, Antonio. *Cadernos do cárcere*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000. v. 3.

HABERMAS, Jürgen. *O discurso filosófico da modernidade*. Lisboa: Dom Quixote, 1990.

_____. *Pensamento pós-metafísico*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990.

HEGEL, G. W. F. *Fenomenologia do espírito*. Petrópolis: Vozes, 1998 e 2000. Partes I e II.

_____. *Princípios da filosofia do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Nova Cultural, 1977. (Os Pensadores.)

HUME, David. *Investigação acerca do entendimento humano*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. (Os Pensadores.)

HYPOLITE, Jean. *Introdução à filosofia da história de Hegel*. Lisboa: Edições 70, 1995.

KANT, Immanuel. *A paz perpétua e outros opúsculos*. Lisboa: Edições 70, 1992.

_____. *Crítica da razão prática*. Lisboa: Edições 70, 1999.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Lisboa: Edições 70, 2000.

———. *Crítica da razão pura*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. (Os Pensadores.)

KONDER, Leandro. *O futuro da filosofia da práxis*. São Paulo: Paz e Terra, 1992.

———. *O que é dialética*. São Paulo: Brasiliense, 2000.

LABICA, Georges. *As “teses sobre Feuerbach” de Karl Marx*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1990.

LEBRUN, Gérard. *Kant e o fim da metafísica*. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

———. *Sobre Kant*. São Paulo: Iluminuras, 2001.

LEFEBVRE, J. P.; MACHEREY, P. *Hegel e a sociedade*. São Paulo: Discurso Editorial, 1999.

LOCKE, John. *Ensaio acerca do entendimento humano*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. (Os Pensadores.)

———. Segundo tratado sobre o governo. In: WEFFORT, F. *Os clássicos da política*. São Paulo: Ática, 1995.

LOSURDO, Domenico. *Hegel, Marx e a tradição liberal*. São Paulo: Unesp, 1998.

MAMAN, Jeannette Antonios. *Fenomenologia existencial do direito*. São Paulo: Edipro, 2000.

MAQUIAVEL. *O príncipe*. São Paulo: Nova Cultural, 1996. (Os Pensadores.)

MARCUSE, Herbert. *Razão e revolução*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

MARX, Karl. *A questão judaica*. São Paulo: Centauro, 2000.

MARX, Karl; ENGELS, F. *A ideologia alemã*. São Paulo: Hucitec, 1999.

———. *Obras escolhidas*. São Paulo: Alfa-Ômega, s.d. v. 1.

PACHUKANIS. *Teoria geral do direito e marxismo*. São Paulo: Acadêmica, s.d.

ROUSSEAU. Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens. In: WEFFORT, F. *Os clássicos da política*. São Paulo: Ática, 1995.

SADER, Emir. *Estado e política em Marx*. São Paulo: Cortez, 1998.

SARTRE, Jean-Paul. *Crítica da razão dialética*. Rio de Janeiro: DP&A, 2002.

SOLON, Ari Marcelo. A polêmica acerca da origem dos direitos fundamentais: do contrato social à declaração americana. *Revista da Pós-Graduação da Faculdade de Direito da USP*. Porto Alegre: Síntese, 2002. v. 4.

VILLEY, Michel. *Le droit et les droits de l'homme*. Paris: PUF, 1998.

VOLTAIRE. *Tratado sobre a tolerância*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.