

FENOMENOLOGIA DO DIREITO EM ALEXANDRE KOJÈVE

Agemir Bavaresco*
Sérgio B. Christino**

RESUMO – O tema do *reconhecimento* é central na obra de G. W. F. Hegel. Classicamente, situa-se na figura da luta entre o *senhor* e o *escravo*, na *Fenomenologia do Espírito*. A *intersubjetividade* e, portanto, o *reconhecimento*, na obra hegeliana, colocam o seguinte problema: como é possível construir uma interpretação que supere o conceito de subjetividade moderna, positivado pela prática jusfilosófica, vindo a garantir um novo paradigma fundado na intersubjetividade e, portanto, pressupondo a teoria hegeliana do reconhecimento? Em primeiro lugar, analisa-se o desejo antropológico de reconhecimento como fonte da idéia de justiça em A. Kojève. Em seguida, apresenta-se, segundo o mesmo autor, a *fenomenologia da justiça*, que parte do princípio de que o desejo, conforme Hegel, quer o reconhecimento, sendo este a fonte última da idéia de justiça. Kojève expõe fenomenologicamente a idéia de justiça, em três momentos: a justiça aristocrática ou a igualdade, a justiça burguesa ou a equivalência e a justiça cidadã ou a equidade. Finalmente, conclui-se que o reconhecimento intersubjetivo ocorre em vários níveis de mediação social, jurídica e política. Assim, na complexidade da sociedade mundializada, produzir uma hermenêutica jusfilosófica de

cunho intersubjetivo encontra, na teoria hegeliana do reconhecimento, um fundamental pressuposto epistemológico.

PALAVRAS-CHAVE– filosofia do direito, reconhecimento, intersubjetividade, fenomenologia da justiça, igualdade, equivalência, equidade.

ABSTRACT – *Recognition* is a central theme in the work of G. W. F. Hegel. Classically, it is located in the image of the struggle between master and slave in the *Phenomenology of Spirit*. Intersubjectivity and, therefore, recognition in Hegel's work put the following problem: How is it possible to build an interpretation which goes beyond the idea of modern subjectivity, made real by jusphilosophical practice, coming to assure a new paradigm founded on intersubjectivity, and therefore presupposing Hegel's theory of recognition? Firstly, the anthropological desire of recognition is analyzed as the source of the notion of justice according to A. Kojève. Afterwards, Kojève's phenomenology of justice will be presented, a theory which has its starting-point in the principle that desire, according to Hegel, wants recognition, so that such a desire is the very source of the idea of justice. Kojève exposes phenomenologically the idea of justice, ant that in three moments:

Continua...

* Professor da UCPel (Universidade Católica de Pelotas), Pós-Graduação/MPS.

** Advogado e pós-graduado em Filosofia pela UFPel.

aristocratic justice or equality, bourgeois justice or equivalence, and citizen justice or equity. Finally, it shall be stressed in the conclusion that the intersubjective recognition happens in several levels of social, juridical, and political mediation. Therefore, in the complexity of world-wide society, the purpo-

se of producing a jusphilosophical hermeneutics with intersubjective tendencies finds a fundamental epistemological presupposition in Hegel's theory of recognition.

KEY WORDS – Philosophy of law, recognition, intersubjectivity, phenomenology of justice, equality, equivalence and equity.

Referências atuais a respeito de Kojève reputam notória atualidade ao pensamento desse autor, desde a leitura que faz da luta por reconhecimento – a partir da Fenomenologia do Espírito – associada à perspectiva da humanização pelo trabalho em Marx e associada ainda à contribuição existencialista, mediante a qual conecta a abordagem marxista citada à noção de que o homem trabalha em uma atitude de rebelião, para debelar a irrefutabilidade da morte.

Aqui, conforme veremos a seguir, Kojève trata de desenvolver o percurso antropológico que conduz o homem, desde sua condição animal, até uma condição de humanidade:

O homem é também um animal (da espécie *Homo sapiens*). Para existir como homem, ele deve, então, existir enquanto homem, assim como ele existe enquanto animal: ele deve se realizar em sua qualidade de homem no mesmo plano ontológico sobre o qual ele existe em sua qualidade de animal. Ora, duas entidades estão no mesmo plano ontológico, quando elas entram em interação, quer dizer – no limite –, quando uma pode anular a outra. O homem, que é reconhecimento, deve, portanto, poder anular-se enquanto animal: seu desejo do desejo deve poder anular seu desejo animal ou natural. O desejo natural, sendo, em última análise, "instinto de conservação", o desejo de conservar sua vida animal, o desejo antropológico, deve poder anular esse "instinto". Dito de outra forma, para realizar-se enquanto ser humano, o homem deve poder arriscar sua vida pelo reconhecimento (Kojève, 1981, 240).

Dada essa condição proto-humana, que caracteriza o homem em sua animalidade, na qual os desejos são de ordem instintiva, bem como dela não se pode inferir qualquer espécie de direitos, impõe-se outra aproximação de caráter extremamente atual, qual seja, a pesquisa que vem sendo implementada por Giorgio Agamben no *corpus* por ele mesmo denominado *Homo sacer*, que trata de examinar as condições em que se verifica a produção do humano, a partir do animal, e ainda de apontar quando essa humanidade acha-se suspensa, remetendo a uma condição subhumana, em que os direitos fundamentais, definidores da condição humana, são também suspensos, ensejando, assim, por um *estado de exceção*, o advento de seres que, por estarem fora da proteção e dos deveres do mundo jurídico, são passíveis de serem mortos, sem que nenhuma consequência venha a ser posta, pois esses

estão fora da perspectiva de serem reconhecidos. Trata-se daqueles que, numa visão kojéviana, são retornados à proto-humanidade, e que, na atualidade, nada mais são do que os elencados pela política de Bush, como constituindo o *eixo do mal*, ou os frutos da imigração, os povos economicamente excluídos, cuja condição de *matabilidade*, que se lhes é unilateralmente imputada, favorece o *musulmanismo*¹ praticado nos campos de concentração.

Nesse sentido, é que, também atualmente, Axel Honneth, em seu *Luta por reconhecimento*, procura expandir o conceito do reconhecimento, para abranger o aspecto ético de todo o conflito social (Honneth, 2003).

A conjuntura atual, conflituosa, com seu acentuado nível de exclusão social, com sua redefinição de nacionalidades e de blocos regionais, tende novamente a clamar pela aplicação do reconhecimento, enquanto conceito ético, de maneira a possibilitar uma interação entre os sujeitos internacionais, em que sejam respeitadas as diferenças e identidades num plano de interação justa e equitativa, quer do ponto de vista cultural, quer do ponto de vista econômico.

A relevância e a ubiqüidade do tema do reconhecimento na obra de Hegel é indiscutível; por outro lado, é igualmente verdade que o esforço mais contundente, no sentido de estabelecer uma teoria do reconhecimento, enquanto conceito ético, foi realizado por Alexander Kojève, em seu *Esboço de uma Fenomenologia do Direito*, livro este, em que o filósofo russo, radicado em Paris, elaborou um instrumental de interpretação lógico-histórica, cuja base conceitual é, declaradamente, inspirada na *Fenomenologia do Espírito*, de Hegel, de 1807. O tema do reconhecimento na obra de G. W. F. Hegel é central, como se disse, porque tenciona um dos pilares da filosofia política da modernidade: a questão do sujeito de direito² e seus corolários; dentre esses a intersubjetividade.

¹ *Der Muselmann*, o *mussulmano* designa, no jargão dos campos de concentração, o homem-múmia, a morte que vive, aquele que cessou de lutar, que perdeu toda consciência e toda vontade. Esse termo remete provavelmente ao sentido literal do termo árabe *muslim*, significando aquele que se submete, sem reserva, à vontade divina (*Ce qui reste d'Auschwitz*, Bibliothèque Rivages, p. 53). De acordo com a Encyclopaedia Judaica, a expressão poderia ser proveniente «da postura típica destes prisioneiros, encolhidos absolutamente sós, as pernas curvadas à maneira oriental, o rosto rígido como uma máscara». Segundo Giorgio Agamben (*Homo sacer – o poder soberano e a vida nua*, Editora UFMG, 190-191), para o *muçulmano* que *passou para um outro mundo, sem memória e sem miseração*, (...) *vale literalmente a afirmação de Hölderlin, segundo a qual, «no limite extremo da dor não subsiste nada além das condições de tempo e de espaço».*

² No que concerne à importância da invenção do sujeito de direito para a compreensão da modernidade, merece colacionar um pouco do que expõe Yves Charles Zarka (1997), em seu artigo *A Invenção do Sujeito de Direito:...essa definição de homem como ser de direito não é atemporal, pois foi inventada pela filosofia moral e política moderna, da qual ela constitui uma das principais inovações. É possível apresentar várias formulações sobre a importância dessa inovação. (...) apenas uma: a transformação da noção renascentista de dignidade humana na noção de homem como portador de direitos na século XVII. Que, prossegue: remete o homem à sua própria liberdade de se fazer a si mesmo o que é ...* (p. 9-10).

Neste estudo, analisa-se o desejo antropológico de reconhecimento como fonte da idéia de justiça em A. Kojève. Em seguida, apresenta-se a fenomenologia da justiça, segundo o mesmo autor, que parte do princípio de que o desejo, conforme Hegel, quer o reconhecimento, sendo esse a fonte última da idéia de justiça. Kojève expõe, fenomenologicamente, a idéia de justiça em três momentos: a justiça aristocrática, ou a igualdade, a justiça burguesa, ou a equivalência, e a justiça cidadã ou, a equidade. Enfim, a análise fenomenológica, feita por Kojève, prova que a idéia de justiça evolui, segundo uma lógica do reconhecimento simétrico entre deveres e direitos, entre universal e particular. O universalismo do direito aristocrático e o particularismo (ou o individualismo) do direito burguês coincidirão, pois os direitos e os deveres, os mais pessoais, exercidos pelo indivíduo, serão os direitos e deveres os mais universais, isto é, aqueles do cidadão tomado, enquanto cidadão, ou aqueles de todos e de cada um. Enfim, conclui-se que o reconhecimento intersubjetivo se dá em vários níveis de mediação sociojurídico-política.

1. Reconhecimento e Intersubjetividade no Esboço de uma Fenomenologia do Direito de Kojève

Alexandre Kojève (1902-1968) é russo por nascimento, alemão por formação e francês por escolha, tendo contribuído na introdução do pensamento de Hegel na França. O livro *Esboço de uma fenomenologia do Direito*, de Alexandre Kojève, foi redigido em 1943 em Gramat (França), afirma o editor da edição francesa, por ocasião de uma visita à família de Éric Weil, não obstante a primeira página do texto fazer referência à cidade mediterrânea de Marseille. Esse trabalho permaneceu inédito, embora o autor tenha se declarado satisfeito, guardando sua forma original.

1.1 O desejo antropogênico

Definir o Direito, para Kojève, é encontrar a essência e o modo de sua realização, para, assim, por comparação com outras atividades humanas, demonstrar sua especificidade e autonomia.

A via de acesso à essência do Direito seria aquela inaugurada por Platão: encontrar a Idéia, caminho este que corresponde, na *démarche* weberiana, ao tipo Ideal e, em Husserl, ao fenômeno. *Deve-se descobrir, em outras palavras, o conteúdo que faz com que o caso dado é um caso de Direito, por exemplo, e não de religião ou de arte, etc.* De maneira que, para definir o Direito, é preciso, primeiramente, encontrar sua essência, enquanto fenômeno; e por esse ser um fenômeno humano, é preciso mostrar, inicialmente, no ato

que engendra o homem enquanto tal através dos tempos, o aspecto que faz nascer no mesmo o fenômeno jurídico (Kojève, 1981, 10-11).

Assim, na segunda seção do *Esquisse*, denominada *L'origine et l'évolution du droit*, Kojève trata de mostrar que o desejo antropogênico de reconhecimento pode ser a fonte da idéia de Justiça de uma maneira geral, e, assim, fonte de tudo o que é autenticamente o Direito.

Nos §§ 35 a 38, Kojève reconstitui sua chave de leitura da *Fenomenologia do espírito*, anteriormente consagrada nos seminários, por ele ditados em presença daqueles que, posteriormente, viriam a ser o escol da intelectualidade européia, tais como Lacan, Bataille, Merleau-Ponty, etc.

Nesses parágrafos, Kojève esquadrinha as seções A e B do capítulo IV (*A verdade da certeza de si mesmo*) da *Fenomenologia*, respectivamente, *Independência e dependência da consciência de si: Dominação e Escravidão e Liberdade da consciência de si: Estoicismo, Ceticismo e Consciência Infeliz*.

Todo o núcleo dessa parte da obra em comentário afirma-se sobre o que Kojève reivindica para si, como sendo uma teoria do *desejo do desejo*, a propósito da qual convém invocar os termos utilizados pelo próprio filósofo, quando, em correspondência endereçada a Tran-Duc-Thao, autor de um artigo publicado no ano seguinte ao aparecimento da *Introduction à la lecture de Hegel*, afirma:

Minha teoria do "desejo do desejo", também não está em Hegel, e não estou certo de que ele efetivamente a tenha visto. Introduzi essa noção, porque tinha a intenção de fazer, não um comentário da *Fenomenologia*, mas uma interpretação; em outros termos, tentei reencontrar as premissas profundas da doutrina hegeliana e construir deduzindo-a logicamente dessas premissas. O "desejo do desejo" parece-me ser uma das premissas fundamentais em questão, e, se o próprio Hegel não o desenvolveu claramente, considero que, formulando-o expressamente, realizei certo progresso filosófico. É, talvez, o único progresso filosófico que realizei, sendo o resto mais ou menos filologia, ou seja, precisamente uma explicação de textos (Jarczyk e Labarrière, 1996, 64-65).

O § 35 começa por uma grande definição do ser *especificamente* humano, dizendo que esse é criado a *partir do animal Homo sapiens no e pelo ato (livre por definição) que satisfaz um desejo (Begierde), portanto sobre um outro desejo tomado enquanto desejo. Melhor ainda, o homem cria-se enquanto este ato, e seu ser especificamente humano é apenas este ato mesmo: o ser verdadeiro do homem é sua ação* (Kojève, 1981, 237).

Embora essa primeira abordagem traga em si uma oposição primordial – homem e animal –, o conteúdo mais importante é o que extrema a *consciência de si do sentimento de si*, ambos concernindo, respectivamente, ao desejo humano e ao desejo animal.

Ao longo do § 35 e até meados do § 36 da *Esquisse, grosso modo*, Kojève reprisa, de maneira sintética e aplicada à questão jurídica, a supracitada chave de leitura da *Fenomenologia* que discorre sobre o desejo, para, então, desaguar na consideração de que é o ato *antropogênico* — aquele que satisfaz um desejo puramente humano — *que engendra a consciência de si (Selbstbewusstsein, a partir do sentimento de si animal, do Selbstgefühl), o reconhecimento por outro sendo também o reconhecimento por si, o conhecimento de si ou a tomada de consciência de si por si mesmo* (Kojève, 1981, 246), a partir do que, segundo o autor, o homem pode opor ao animal, que também o constitui, tanto sua condição de “sujeito religioso”, quanto sua condição de “sujeito moral”, quanto sua condição de *sujeito de direito*.

A essa altura, resulta proveitoso esquadrihar-se a questão do lugar e do papel do desejo na antropogênese ora focalizada; para tanto, favorece o recurso à *Introduction à la lecture de Hegel*, na qual a interpretação dada por Kojève à *Fenomenologia do Espírito* é revelada em sua plenitude.

Ainda em sede introdutória à leitura que faz da *Fenomenologia*, Kojève assenta com clareza que, embora a diferença entre o homem e o animal trespassasse a distinção entre *consciência de si* e *sentimento de si*, isso não importa em que o elemento cognitivo seja a combustão da antropogênese, mas sim o *Desejo*:

A análise do “pensamento”, da “razão”, do “entendimento”, etc. — de uma maneira geral: do comportamento cognitivo, contemplativo, passivo de um ser ou de um “sujeito cognoscente”, não descobre jamais o porquê ou o como do nascimento da palavra “Eu”, e, portanto, da consciência de si, isto é, da realidade humana. O homem que contempla é “absorvido” por aquilo que ele contempla; o “sujeito cognoscente” se “perde” no objeto conhecido (Kojève, 1994, 11).

Dessa atividade *absorta*, segundo Kojève, não é possível resultar qualquer referência ao sujeito que contempla a si mesmo. Somente o *Desejo* pode levar esse sujeito a dizer “Eu”.

Essa consideração inicial será posteriormente retomada, no resumo que faz dos seis primeiros capítulos da *Fenomenologia*, às páginas 161 a 195 da obra ora comentada, onde, em uma reflexão posta a partir do referencial cartesiano, situa a questão do *desejo do desejo*, enquanto instância ontológica do homem.

Segundo Kojève, a resposta cartesiana: *eu sou um ser pensante* à questão: “*Eu penso, logo sou; mas o que eu sou?*” não satisfaz a Hegel. *Eu não sou somente um ser pensante, (...) eu sou ainda - antes de tudo - Hegel* (Kojève, 1994, 163). E esse Hegel é um homem de carne e osso, que se sabe ser tal e que, sentado em uma cadeira, diante de uma mesa, munido de papel e caneta, escreve, enquanto ouve ruídos vindos de longe e que os reconhece como

sendo o barulho proveniente dos tiros de canhão, usados por Napoleão na batalha de Iena.

Assim, partindo do *eu penso*, Descartes teria fixado sua atenção apenas sobre o *penso*, negligenciando *completamente* o *eu*, tendo, pois, obtido uma resposta, não só sumária quanto falsa, uma vez que parcial e unilateral. O homem, e, portanto o filósofo, não é somente *Consciência* (Kojève, 1994, 165), mas *Consciência de si*, e levar-se em conta tão-somente o *penso* joga o homem naquela condição contemplativa, em que ele se confunde com a coisa contemplada, é *absorvido* por ela.

Então, para que o homem venha a pronunciar a palavra *Eu*, é necessária a existência do *desejo*; com isso Kojève opõe ao conhecimento a ação, enquanto elemento genético do *ser* do homem: Ao contrário do conhecimento que mantém o homem em uma quietude passiva, o Desejo o torna inquieto e põe-no em ação. Sendo nascida do Desejo, a ação tende a satisfazê-lo... (Kojève, 1994, 12).

A forma como o ser humano age é essencialmente histórica, e não é possível defini-lo a partir de uma identidade estática como a do *cogito*, apenas.

Característica da ação constituinte do homem é a negação; ou seja, desejar é destruir o objeto, é torná-lo uma posse, assimilá-lo, negando-o enquanto não-eu. Mas a ação não é puramente destruidora; ao desejar aquilo que não é o eu, o homem constitui-se como um ser no mundo em separado daquilo que deseja; porém, essa caracterização da ação negadora ainda não distingue o homem do animal, que também luta pela posse e assimilação de um objeto alheio a si para a satisfação de um desejo. Essa espécie de desejo incide sobre um objeto exterior *natural*, que é satisfeito pela assimilação, transformando-se no sujeito que o negou pela assimilação; portanto, esse sujeito é, da mesma forma, um sujeito *natural*, ou na acepção de Kojève: *O eu criado pela satisfação ativa de tal desejo terá a mesma natureza que as coisas sobre as quais ele incide: será um eu coisista, um eu somente vivo, um eu animal* (Kojève, 1994, 12). A consequência disso é que esse *eu natural* apenas poderá auto-revelar-se e revelar-se aos outros; enquanto *sentimento de si*, ele não se tornará *jámais consciência de Si* (Kojève, 1994, p.12).

O desejo que ensejará a *consciência de si* é o desejo tipicamente humano; é o desejo que incide sobre um objeto não-natural, sobre algo que ultrapasse a realidade dada. Logo, como o único que supera a realidade natural dada, é o próprio desejo, ou seja, o desejo antes da satisfação, apenas o desejo de outro desejo que preenche a exigência de um desejo tipicamente humano, vale dizer, capaz de viabilizar a *consciência de si*. Diz Kojève: *O desejo que incide sobre outro desejo, enquanto desejo, criará, pois, pela ação negadora e assimiladora que o satisfaz, um eu essencialmente diferente do eu animal. (...) Esse eu não será, como o eu animal, identidade ou igualdade consigo, senão "negatividade-negadora". Dito de outra forma, o*

ser mesmo desse eu será devir, e a forma universal desse ser não será espaço, mas tempo (Kojève, 1994, 12).

Aquela condição de sujeito de direito, acima mencionada, é a negação *substancializada* da base animal do homem. Havendo casos em que o *sujeito de direito* corresponderá a uma "*pessoa moral*" individual, coletiva ou abstrata. É essa negação que autorizará a distinção entre ação puramente humana e ação puramente animal, sendo que a primeira é possível, mesmo onde a segunda não esteja presente, o que dá vez a que se obtenha a noção de "Fundação", a partir da noção de "pessoa moral abstrata" e a de "Sociedade" a partir da noção de "pessoa moral coletiva" (Kojève, 1981, 247).

Ainda que de passagem, Kojève registra que, independentemente do que possam propor diferentes teorias a respeito da pessoa moral, o que importa é que a *realidade ideal da "pessoa moral" deve sempre* remeter a um animal *Homo sapiens* que lhe serve de suporte; em suma, sendo uma realidade especificamente humana, a pessoa moral só pode ser proveniente de um ato antropogênico, o qual, por ser uma negação da animalidade, implica a condição não-física da personalidade moral jurídica.

Mais, dirá o autor, essa oposição entre o homem e o animal se pode dar tanto na esfera do ser, quanto na esfera do agir, portanto do que é e do que devesse ser, entre o que se faz e o que se deve fazer. Assim, o animal, pelo instinto de conservação, *faz* o que é necessário para não arriscar a vida que tem; ele recusa o risco; porém, para que esse mesmo animal se torne homem, ele *deve* arriscar sua vida; nesse sentido é que a humanidade é um horizonte a ser implementado por um ato livre, o ato antropogênico, o qual, além do atributo da reflexão, enquanto realidade consciente, caracteriza-se ainda por ser um ato valorado positivamente, que deve ser. Em nota explicativa, Kojève esclarece que o *dever-ser* é, ao fim e ao cabo, o *dever-ser-reconhecido*, que é uma tomada de consciência do *querer-ser-reconhecido*, ou do próprio ato antropogênico. O aspecto do *dever* revela apenas o fato de que o desejo ou o querer antropogênico *implica necessariamente uma negação do dado natural ou animal que é a base da existência de quem deseja* (Kojève, 1981, 248).

Mas é no § 37, após retomar a noção de que a luta por reconhecimento é, por excelência, o ato instaurador do advento do especificamente humano, que Kojève vai situar a imanência da intersubjetividade na constituição do humano. Nesse desejo de reconhecimento, diz o autor, está a fonte última da idéia de existência da Justiça (Kojève, 1981, 250), porque, sendo travada a luta por reconhecimento, a partir de um ato de vontade mútua entre os contendores, qualquer lesão a pretendidos direitos daí decorrentes não se pode dizer injusta, haja vista mesmo a chancela do consentimento decorrente da vontade livre manifestada pelo contendor lesado. Não há mais como se falar meramente do emprego da força de um sobre o outro, uma vez que houve mútuo consentimento³ (Kojève, 1981, 250).

Porém, alerta Kojève, o consentimento afasta a injustiça, mas nem por isso vai promover de imediato a justiça. É preciso ir além do consentimento

para encontrar o conteúdo da idéia de Justiça (Kojève, 1981, 252). Ou seja, somente se houver igualdade de *risco* na luta é que se fará presente a idéia de Justiça. O consentimento e a mutualidade são índices de justiça, no entanto a objetividade da justiça está no elemento *igualdade*, o que permite a Kojève declinar que toda interação será dita justa, na medida em que ela implique consentimento mútuo e igualdade dos participantes (Kojève, 1981, 253). E, ainda, que, se a luta foi justa, seu resultado, da mesma forma, será aceito como justo. Assim, se a luta antropogênica, a luta por reconhecimento, a luta que permite o advento do homem dentro da intersubjetividade, se realiza pelo reconhecimento do mestre-vencedor pelo escravo-vencido, há então uma desigualdade justa, que remete a uma igualdade primordial, aquela de que ambos arriscaram igualmente a vida e a morte no embate.

Kojève identifica no consentimento o elemento subjetivo da justiça e, na igualdade de contendores, o elemento objetivo da justiça; remetendo, então, esses corolários à questão da luta por reconhecimento, dirá o filósofo que essa luta começa num patamar de igualdade, mas ela culmina na injustiça, e diz: (...) *é porque a justiça é ainda outra coisa além do que a igualdade* (Kojève, 1981, 254).

A injustiça, em que culmina a luta pelo reconhecimento, dá-se em face do reconhecimento unilateral do senhor-vencedor pelo escravo-vencido, o que revela uma desigualdade total dos participantes; no entanto, se a luta foi justa, igualmente justo haverá de ser o resultado, o que conduz a uma desigualdade justa, que somente é justa, porque remete a uma igualdade primordial. Surge, portanto, uma Justiça da desigualdade, que se caracteriza fenomenologicamente pelo fato de a desigualdade, que, no caso, é o reconhecimento unilateral, nasce em razão de um dos adversários abandonar a luta, rendendo-se ao outro pelo medo da morte, rendição essa oferecida de maneira consciente e voluntária, tanto quanto fora o engajamento na luta; sendo a rendição aceita também de maneira livre, presente está o consentimento mútuo no resultado da luta. É assim que uma situação aparentemente injusta, *pode então ser justa, muito embora desigual* (Kojève, 1981, 255). Se, em presença da mutualidade consensual, cabe ainda este *pode*, como uma potência, é o consenso ainda apenas indício da justiça.

Uma análise qualitativa das conseqüências desse consenso mútuo será, pois, reveladora da idéia de justiça aí encerrada. Primeiro, sendo o reconhecimento unilateral, não há, objetivamente, igualdade propriamente dita e, segundo, não haverá igualdade propriamente dita como subjetiva, porque

³ Esta mesma base de consensualidade mútua presente na luta é que será depois a fonte da idéia da contratualidade no sentido propriamente jurídico; para tanto, porém, será necessária a presença de um terceiro, de um árbitro. Nada obstando, na luta por reconhecimento, haver apenas duas partes, duas vontades independentes, dois adversários em confronto deliberado.

(...) um [adversário] posto no lugar do outro não agiria como este: o Senhor no lugar do Escravo não se renderia, e o Escravo no lugar do Senhor não teria continuado na luta até ao fim. O Escravo, tanto quanto o Senhor, sabe que não há igualdade entre o Senhor e o Escravo, entre a atitude de um e de outro. Mas se não há *igualdade* de condição e de atitude, há *equivalência* (Kojève, 1981, 255).

Qual a materialidade dessa equivalência? Que elementos são aí cotejados? A segurança, desde o ponto de vista do escravo, equivale à dominação. Desde o ponto de vista do senhor, a dominação equivale à segurança. Como a desvantagem do risco é compensada pela dominação para o senhor, e como a vantagem da segurança compensa, para o escravo, a desvantagem da servidão, diz Kojève que há equivalência entre as duas posições e que é essa equivalência que constitui a nova idéia de justiça; e assim: *À justiça igualitária primordial vem crescer-se a justiça da equivalência* (Kojève, 1981, 255).

Ainda, enquanto corolário, ao final do § 37 Kojève faz ver que, se nem o escravo pode ser senhor nem o senhor pode ser escravo, por esse jogo de equivalências das vantagens e desvantagens, que o resultado da luta apresenta, ambos podem ser *cidadãos*. E que a evolução histórica da justiça não é nada mais do que a efetivação gradual no tempo da síntese, ou pelo menos de um compromisso entre a *justiça aristocrática da igualdade* e a *justiça burguesa da equivalência*, resultando em uma *justiça da equidade*.

1.2 Modelos de Direito, ou ideal de justiça, segundo Kojève

Para Kojève, o *Direito é apenas a aplicação de um ideal de Justiça às interações sociais dadas, sendo essa aplicação feita por um terceiro imparcial e desinteressado, isto é, agindo, unicamente, em função de seu ideal de justiça* (Kojève, 1981, 267).

O senhorio e a escravidão são fenômenos "sociais" e não fenômenos jurídicos "primários". Assim, o terceiro, enquanto terceiro, pode fazer abstração do fato de ele ser senhor ou escravo. Um senhor pode aplicar os princípios da justiça burguesa de equivalência, da mesma forma que um escravo pode aplicar os princípios da justiça aristocrática de igualdade, de tal sorte que os senhores podem realizar o Direito burguês e os escravos o Direito aristocrático (Kojève, 1981, 271).

As duas fontes da justiça e do Direito são independentes. Os dois adversários adotam, porém, uma relação dialética: O escravo renuncia à igualdade, aceitando a equivalência; o senhor não considera a equivalência, mantendo a igualdade, pois ele está quase indo à morte, que não levaria a nada. A dialética sociopolítica do senhorio e a da escravidão, que alcança a cidadania, coincidem *grosso modo* com a dialética jurídica do Direito aristocrático e burguês, levando ao Direito sintético do cidadão. Esse direito é uma síntese

de dois elementos autônomos, efetivando-se progressivamente: um Direito do cidadão em estado de devir.

O Direito nasce duplo e, no fim, torna-se uno, ou seja, sua evolução vai da oposição antitética à unidade sintética. Kojève descreve essa antítese pura como uma construção teórica, que será apresentada, brevemente, abaixo.

1.1.1 A justiça da igualdade ou o Direito aristocrático

O ser humano nasce do ser animal pela negação desse último, isto é, pelo risco de vida em função do desejo de reconhecimento. Ele nasce pela interação entre dois agentes iguais, colocados nas mesmas condições em relação à luta e ao risco. Essa é a existência humana realizada pelo senhor; situando-se do ponto de vista aristocrático, pressupõe a igualdade do risco. *Sem essa igualdade primordial, não se teria o ser humano: a humanidade criou-se na igualdade* (Kojève, 1981, 274).

O senhorio consiste no risco da vida para o reconhecimento, em vista da honra pura e simples. Ora, ser homem é ser senhor. Esse é o fato, que é um dever-ser, realizando a justiça no sentido aristocrático, ou seja, a igualdade de condições humanas no senhorio sob os diversos aspectos: a) do ponto de vista, sociopolítico, o aristocrata considera justas as instituições que garantem a igualdade com os outros aristocratas, recusando toda submissão; b) a justiça, do lado econômico, alcança um comunismo descrito em utopias mitológicas de origem aristocrata. *Enfim, ser "justo" para o senhor, é tratar os senhores como senhores, isto é, como iguais: primus inter pares* (Kojève, 1981, 277).

Porém, uma sociedade aristocrática, um grupo de senhores, não é jamais igualitária, no sentido moderno da palavra, pois implica ter escravos. Isso não provoca contradição, pois, para o senhor, o escravo não é um ser humano, e sua relação com o escravo não tem nada a ver com a justiça. A contradição aparece, apenas, no momento em que o escravo é considerado um ser humano e o Direito trata-o como sujeito de direito, pessoa jurídica. *Então, do ponto de vista da justiça aristocrática, toda a injustiça entre senhor e escravo será considerada como injusta* (Kojève, 1981, 278).

Um senhor que reconhece a humanidade do escravo não é mais um senhor integral, pois ele se coloca do ponto de vista do escravo. Ele sintetiza seu senhorio com a escravidão e é mais ou menos um cidadão, adotando o ideal burguês de justiça. Ora, essa justiça de equivalência não exige a igualdade, podendo-se reconhecer a humanidade do escravo, sem afirmar sua igualdade com o senhor. Assim, as revoluções igualitárias, inspiradas pela justiça aristocrática, se aburguesam, isto é, aceitam a justiça burguesa da equivalência de condições políticas, sociais e econômicas que implicam uma desigualdade fundamental, aquela da propriedade, por exemplo. No início

da revolução, a desigualdade é considerada como injusta, porque os revolucionários aplicam o ideal da justiça aristocrática, porém, ao conquistarem o poder, impõem também sua justiça burguesa, então, a desigualdade pode cessar de ser considerada como injusta pelas revoluções (*ibid.*, p. 278).

As sociedades aristocráticas são hierarquizadas, implicando desigualdades, além daquela do senhor-escravo. Isso é inegável, porém não existem sociedades puramente aristocráticas, pois, para que exista o Estado, são necessários cidadãos. Ora, o cidadão é sempre uma síntese do senhor-escravo. Há uma acomodação de uma certa desigualdade, sobretudo entre governantes e governados. Desigualdades essas, que não são injustas, visto que o ideal de justiça-cidadão aplicado é mais ou menos sintético, ou seja, mais ou menos contraditório.

O senhorio constitui-se como uma situação "justa", do ponto de vista da justiça aristocrática da igualdade. O Direito aristocrático afirma que o senhor, enquanto sujeito de direito ou pessoa jurídica, possui todos os direitos subjetivos e não tem nenhum dever ou obrigação jurídica. Então, cada senhor possui a plenitude dos direitos, sendo os senhores iguais do ponto de vista jurídico. Logo, toda pessoa jurídica, ou seja, o senhor aristocrata, pode exercer os seus direitos com a condição de não lesar os dos outros. Caso contrário, o terceiro intervém para restabelecer a igualdade. Porém, esse princípio do senhorio é difícil de ser aplicado, quase impossível, pois a maioria das interações sociais pressupõe uma desigualdade ou aí acaba chegando. Esse ideal não existe em ato, isto é, não se aplica. Ele apenas é chamado a eliminar as ações e reações que lesem a igualdade, sendo, sobretudo, um Direito criminal.

O Direito aristocrático, fundado sobre a *igualdade*, portanto, sobre o *estatuto estatal*, tem a tendência de se confundir com o Direito criminal; ao contrário, o Direito burguês funda-se sobre o princípio da *equivalência*, portanto, do *contrato*, porque admite uma validade jurídica infinita de interações sociais, sendo, assim, um Direito civil. Nas sociedades "primitivas", isto é, verdadeiramente aristocráticas, as interações sociais são, sobretudo, criminais. Aí, as pessoas vivem isoladas, não tendo necessidade umas das outras, entrando em interação, sobretudo para se lesarem mutuamente, através do roubo, o rapto ou a morte, ao invés de realizarem trocas comerciais pelo contrato de colaboração.

Na sua relação com o escravo, o senhor tem todos os direitos, ou quase direitos, pois essa relação não é, propriamente falando, jurídica, pois ele não tem nenhum dever. O senhor tem o direito de propriedade sobre seu escravo e suas terras. Esse é um direito aristocrático, enquanto o Direito civil é o do contrato e das obrigações (Kojève, 1981, 281-291). Enfim, se os animais lutam entre eles pela posse de uma coisa, os homens lutam também, para que uma coisa seja reconhecida pelo outro como exclusivamente sua.

Kojève analisa o modelo de justiça da igualdade, descrevendo, fenomenologicamente, o direito aristocrático. Esse é um direito de iguais, em que o reconhecimento passa pelo risco de vida, buscando a honra pura e simples. O reconhecimento dá-se pelo escravo, enquanto submissão, e pelos outros senhores, na medida da igualdade.

1.1.2 A justiça da equivalência ou o Direito burguês

Assim como a justiça aristocrática, a justiça burguesa reflete a luta antropogênica. A luta se refletia, antes, na consciência do senhor, agora na do escravo. O senhorio constitui-se pelo risco, ou seja, *na e pela luta enquanto tal, enquanto que a escravidão é o resultado dessa luta, determinado pela negação do risco e da luta, pela recusa de continuar até à morte* (Kojève, 1981, 291). A justiça aristocrática corresponde à luta, enquanto que a justiça burguesa corresponde à sua saída, o resultado. Ora, se a luta se efetua na igualdade absoluta de condições, isto é, do risco, o resultado é uma negação total dessa igualdade, pois o escravo não é o senhor e inversamente. Assim, está excluída a igualdade, pois ela implica a diferença do senhor e do escravo. Para o senhor, o escravo não é humano, e mantém seu ideal de igualdade, todavia, para o escravo; a humanidade é desigual. Essa igualdade não é justa para o escravo. Esse justifica a desigualdade entre ele e o senhor pelo fato de a ter aceitado livremente. O escravo renunciou ao risco da luta e submeteu-se ao senhor. Aquele é humano, porque arriscou sua vida na luta pelo reconhecimento; porém, como ele não a levou até ao fim, recusando o risco de atualizá-la na e pela morte, ele não atualizou sua humanidade. Por isso, o escravo é um ser humano em potência, decorrendo daí a necessidade de mudar, para se atualizar, ou seja, ele deve deixar de ser escravo e tornar-se cidadão, para existir em ato, enquanto ser humano.

Tanto para o senhor como para o escravo, ser humano é um dever-ser, porém o primeiro se realiza, permanecendo idêntico a si mesmo, ou sendo igual a si, enquanto que o último realiza seu dever-ser homem, mudando, tornando-se outro. Ele torna-se outro, negando-se, enquanto escravo. Sua humanidade atual de cidadão pressupõe sua humanidade virtual de escravo, e essa última implica desigualdade e pressupõe a equivalência. *Para o escravo, o dever-ser funda-se sobre a equivalência e não sobre a igualdade. A equivalência é, pois, um "dever-ser", e o "dever-ser" enquanto equivalência é "justo", mesmo se ele implica a desigualdade. A justiça burguesa do escravo é uma justiça de equivalência* (Kojève, 1981, 294).

Na história, encontramos sistemas sociais e jurídicos fundados sobre o princípio da equivalência, justificando e reconhecendo a desigualdade. Por exemplo, o sistema cristão de Santo Tomás de Aquino, em sua teoria da justiça social e jurídica, afirma a possibilidade de cada um viver *segundo sua*

categoria. A diferença de categoria é aceita e justificada pela equivalência de condições; em cada condição, os encargos são equivalentes aos benefícios. Hoje, vive-se, em grande parte, segundo o ideal da justiça burguesa de equivalência, admitindo-se a desigualdade, por exemplo, econômica. Assim, o salário de um diretor de empresa é considerado equivalente ao salário do trabalhador, porque exige mais esforço intelectual ou moral (a responsabilidade), ou por ser ele o proprietário. Ainda, do ideal de equivalência nasceu a idéia de imposto progressivo sobre a renda, pois parece justo que o que ganha mais pague mais. No entanto, o mesmo burguês, que reconhece ser justo esse sistema de imposto, recusa-se, absolutamente, a admitir que seria justo igualar as fortunas, recusando-se ao projeto de imposto sobre o capital (Kojève, 1981, 296-297).

A justiça de equivalência realiza-se pelo Direito burguês, sendo aplicada por um terceiro imparcial e desinteressado. O Direito burguês reconhece, desde o começo, uma estrita equivalência entre os deveres e os direitos, ou seja, a cada dever equivale um direito e vice-versa. Por exemplo, se o escravo tem o direito e o dever de trabalhar, o senhor tem o dever e o direito de fazer a guerra. *O princípio fundamental do Direito burguês é a equivalência dos direitos e dos deveres junto a cada pessoa jurídica. Todo sujeito de direitos tem direitos que são, rigorosamente, equivalentes a seus deveres, ou seja, deveres que são equivalentes a seus direitos* (Kojève, 1981, 300). Vê-se que há uma diferença entre o Direito burguês e o Direito aristocrático; esse atribui a cada pessoa jurídica a plenitude de direitos sem nenhum dever, enquanto aquele, ao contrário, exige uma equivalência rigorosa entre direitos e deveres.

O conceito de propriedade, para Kojève, *de estático torna-se dinâmico, uma perpétua "mudança". Contrariamente ao princípio aristocrático, a propriedade não se mantém, portanto, na sua "igualdade" ou identidade consigo. Ela permanece "equivalente" a ela, mudando de natureza. E pode-se dizer também que, do ponto de vista do Direito burguês, a propriedade não é mais um "estatuto" eterno e imutável, mas uma simples "função"* (Kojève, 1981, 301). A propriedade será uma função de seu trabalho e o resultado de um contrato, ou seja, toda mudança de propriedade se reduzirá a uma troca de trabalho. O Direito de propriedade é substituído por um Direito de contrato, que regulará as trocas de trabalho. A propriedade deixa de ser um *estatuto* para tornar-se um simples termo de *contrato* (Kojève, 1981, 301-302, nota n. 2). Enfim, o Direito burguês substitui o conceito aristocrático de *estatuto* por aquele de *função*, tornando-se um Direito de *contrato*.

O contrato sanciona trocas de propriedade e prestações, pressupondo a desigualdade nas trocas, pelo fato de que uns não têm ou não fazem o que têm e fazem os outros. Ora, se o Direito aristocrático condena a desigualdade, o Direito burguês a reconhece, pois o princípio aqui é o da equivalência de condições, de direitos e deveres. Kojève considera dois exemplos de equivalência:

- a) O princípio de herança jurídico-aristocrático é o estatuto da igualdade em que o herdeiro sucede o morto, sem que a sucessão modifique em nada o estatuto, tornando-o imutável. O princípio do contrato burguês é, ao contrário, o da equivalência de condições, implicando mudanças após a morte da pessoa que deixa a herança.
- b) No Direito penal, anular o crime é restabelecer a equivalência lesada. No crime, é lesada a equivalência de condições entre o criminoso e a vítima, daí o restabelecimento da equivalência operar-se na pessoa da vítima e do criminoso. Ou seja, a pena deve compensar o crime, ela deve contrabalançar as vantagens que o crime teria produzido, pois, aqui, não se trata mais de restituir a igualdade, pelo princípio de talião, mas a equivalência pela compensação, considerando a intenção e o aspecto subjetivo do criminoso (Kojève, 1981, 303-306).

1.1.3 A justiça da equidade ou o Direito cidadão

A justiça e o Direito nascem sob duas formas autônomas: como justiça de igualdade e como justiça de equivalência. Essas duas justiças, segundo Kojève, nascem, simultaneamente, da mesma fonte: da luta antropológica entre o senhor e o escravo. A justiça e o *Direito aristocrático de igualdade* (igualdade de risco) refletem essa luta, e o resultado é segundo a opinião do senhor, enquanto que a justiça e o *Direito burguês de equivalência* (equivalência de condições) refletem a opinião do escravo. Esse dualismo jurídico, aristocrático e burguês, mostra o dualismo humano entre senhor e escravo, sendo a evolução jurídica um aspecto da evolução histórica do ser humano. Essa evolução vai do dualismo à unidade; como as relações de senhor e escravo se sintetizam na existência do cidadão, o Direito aristocrático e o Direito burguês se unem no Direito cidadão. Kojève entende que o dever do cidadão é o sentido da história da humanidade.

As duas justiças, no começo da vida jurídica da humanidade, são autônomas, de maneira que se pode realizar a igualdade, sem levar em conta o princípio da equivalência, porém elas não se excluem. Na origem, o Direito considera a pessoa, enquanto senhor, de tal modo que coincidem o conceito de *senhor* e o de *pessoa jurídica*, pois todos os senhores são iguais, enquanto senhores. Todos os seres humanos, porém, não podem ser senhores, pois não há senhorio sem servidão, de tal sorte que a sociedade aristocrática implica ter escravos.

O Direito aristocrático evolui para uma extensão progressiva da igualdade, na medida em que um senhor reconhece um não-senhor, sem luta. Então, não é mais um senhor verdadeiro, e o Direito aristocrático não se apli-

cará mais a esse tipo de reconhecimento. Nesse caso, será aplicado o Direito burguês, admitindo a equivalência jurídica dos senhores com os não-senhores, e não sua igualdade. O senhor reconhecerá os direitos do não-senhor, mas não admitirá a igualdade de seus direitos com os dele, mas apenas sua equivalência.

O reconhecimento de novas pessoas jurídicas se faz por razões extrajurídicas, e o Direito se satisfaz em aplicar seu princípio de igualdade a todos os sujeitos de Direito. O Direito reconhece a igualdade jurídica de todas as pessoas jurídicas, isto é, dos seres reconhecidos como humanos. Ora, não há razões extrajurídicas para o senhor reconhecer a humanidade de um não-senhor (escravo, mulher ou criança). O não-senhor é, para o senhor, o escravo. O senhor não quer ser não-senhor *realmente*, nem *idealmente*, isto é, na sua consciência, colocando-se do ponto de vista do não-senhor, assumindo *mentalmente* seu lugar. O senhor não quer tornar-se *realmente* um não-senhor, pois ele prefere morrer.

Outra é a opinião do escravo e de seu Direito burguês, pois o escravo reconhece, desde o início, a humanidade do senhor. O escravo elabora um Direito, considerando-se como uma pessoa jurídica, um ser humano; portanto, reconhecerá o senhor como uma pessoa jurídica. No entanto, o escravo admite sua desigualdade com o senhor, daí criar um Direito baseado no princípio da equivalência. Ora, se o escravo é uma pessoa jurídica, um ser humano, então ele não é mais, apenas, um escravo, mas também um não-escravo, ou seja, um senhor. Então, ele toma o ponto de vista de um senhor, e mentalmente, assume o seu lugar. Ele aceita, pois, o princípio fundamental do Direito e da justiça aristocrática. Haverá uma evolução do Direito burguês e uma síntese com o princípio do Direito aristocrático.

Há uma razão jurídica dessa evolução do Direito burguês, uma vez que os dois se reconhecem como sujeitos de direito. Essa igualdade é puramente *formal* ou *abstracta*: o conteúdo dos direitos dos respectivos sujeitos pode ser diferente. Porém, toda a forma tende a tornar-se semelhante ao seu conteúdo, pode-se dizer que toda igualdade formal tende a transformar-se em igual ao conteúdo. Portanto, a justiça e o Direito de equivalência tendem a tornar-se uma justiça e um Direito de igualdade. O escravo é inclinado a querer a igualdade por razões sociais. Se o senhor não quer tornar-se escravo, esse, sim, quer tornar-se sempre senhor. Por razões, tanto sociais quanto jurídicas, o escravo não quer realizar seu Direito burguês no estado puro, mas tenderá a reuni-lo com o Direito aristocrático num Direito de equidade.

O senhor que se torna senhor é outra coisa que o senhor que nasceu como tal: ele é cidadão. A evolução do Direito burguês implica uma revolução igualitária. Não é alcançada a simples igualdade do Direito aristocrático. O Direito que se torna igualitário é um Direito cidadão, em que a igualdade se reúne com a equivalência na equidade. O Direito burguês não existe em

ato, é necessário atualizá-lo no Direito do cidadão. Esse é um Direito fundado na justiça da equidade, isto é, na síntese do princípio burguês de equivalência com o princípio aristocrático de igualdade.

Essa é a lógica da evolução do fenômeno do Direito e da idéia de justiça: segue a lógica da contradição imanente. O Direito organiza-se, como vimos acima, em dois princípios jurídicos: a igualdade (em ato) e a equivalência (em potência). Esses dois princípios, convivendo num mesmo sistema jurídico, são contraditórios. Esse conflito interno, entre o Direito aristocrático e o burguês, mostra que os mesmos direitos não têm o mesmo valor, quando referidos a sujeitos diferentes: sendo iguais, do ponto de vista formal, eles podem não ser equivalentes de fato. Por isso, o Direito burguês modificará a igualdade formal para torná-la conforme à equivalência. A supressão dos dois modelos de Direito conduzirá, segundo Kojève, "à última forma de Direito (do cidadão), um Direito absoluto. Ora, esse Direito absoluto, em que a equivalência dos direitos e dos deveres de cada um se acompanha de uma igualdade de direitos e deveres de todos, pode ser atual apenas lá onde todos são iguais e equivalentes, não somente sob o aspecto jurídico "diante da lei", mas também política e socialmente, isto é, de fato" (Kojève, 1981, 313-314).

A justiça de equidade será satisfeita, quando reinar a maior igualdade possível. Porém, a realização da igualdade não suprimirá a equivalência. A equivalência interna não pode ser constatada e fixada objetivamente, se não houver crescimento de vantagens e inconvenientes de uns em relação aos outros. O crescimento de interesses estimula as trocas, e aquelas verdadeiramente equivalentes estabelecem a igualdade. Cabe ressaltar que a igualdade de todos é uma idéia limitada, pois as diferenças biológicas (homem/mulher), de personalidade, etc., exigirão a aplicação do princípio da equivalência junto ao da igualdade. E, assim, a preponderância da equivalência gerará uma extensão da igualdade, e vice-versa. A idéia de justiça evolui no sentido de ampliar os dois princípios e estabelecer uma relação entre ambos. De um modo geral, o Direito de uma época estará de acordo com a idéia de justiça dessa mesma época. Porém, aqui, ainda se pode encontrar um desnível, e, então, temos o estímulo da justiça pelo Direito, ou do Direito pela justiça. E, nos dois casos, o Direito será um intermediário entre a idéia de justiça e a evolução da realidade social, pois o Direito aplica tal idéia a essa realidade. Vejamos as características do Direito do cidadão, que realiza a justiça de equidade.

No Direito aristocrático, sob o ponto de vista puramente teórico, a pessoa jurídica possui a plenitude de direitos, sem ter nenhum dever. O Direito burguês, ao contrário, em seu nível puro, ou apenas teórico, põe o princípio da equivalência entre direitos e deveres em relação a cada pessoa jurídica. Há, aqui, uma desigualdade das pessoas que se reflete nas diferenças entre os direitos e deveres de uma pessoa e aqueles de uma outra.

O Direito do cidadão, fundado sobre a justiça da equidade, combina os direitos e deveres anteriores. Assim, face ao Direito aristocrático, não se admitirá a existência de direitos não compensados pelos deveres, nem de deveres sem direitos correspondentes, mas haverá uma interação entre direitos e deveres.

Aqui, afirma Kojève, temos uma síntese do universalismo (ou do coletivismo) do Direito aristocrático e do particularismo (ou do individualismo) do Direito burguês. Assim como o senhor, o cidadão terá direitos e deveres universais. Os direitos de todos, sendo iguais, decorrem da pertença à sociedade e ao Estado, bem como os deveres em relação a todos. É enquanto cidadã, membro do Estado e indivíduo, que a pessoa será portadora de direitos e deveres. Isso significa que o individualismo e o universalismo coincidem, ou seja, *os direitos e os deveres mais pessoais, que podem ser exercidos apenas pelo indivíduo, serão os direitos e os deveres mais universais, isto é, aqueles do cidadão tomado enquanto cidadão, ou aqueles de todos e de cada um* (Kojève, 1981, 320).

A *liberdade jurídica* consistirá na possibilidade de cada um fazer tudo o que quiser, com a condição de permanecer de acordo com a igualdade de direitos e deveres e sua equivalência respectiva. E *igualdade jurídica* será garantida pelo fato de que o valor jurídico de uma interação não será modificado, se invertidos os seus membros. Ora, quando acontece esse entrecruzamento de direitos e deveres, deve-se admitir a interação social. Nisso, o Direito do cidadão é conforme ao Direito burguês e contrário ao Direito aristocrático, que admite o estatuto e exclui o contrato. O estatuto aristocrático se caracteriza por se isolar, fuge da interação com os outros, permanece idêntico a si mesmo. O contrato do cidadão, ao invés, realiza o estatuto aristocrático, pois ele une os princípios da igualdade e da equivalência. Os contratos com a sociedade, com o Estado, fixam o estatuto de pessoas jurídicas. Porém, o estatuto cidadão difere do estatuto aristocrático, porque ele será o resultado de interações sociais. *O estatuto será, pois, um contrato, e o contrato um estatuto. É assim que não se terá mais nem estatuto no sentido aristocrático do termo, nem contratos no sentido burguês* (Kojève, 1981, 321). Os estatutos cessam de ser hereditários e vitalícios, pois se pode mudar de trabalho, de classe social, de família e mesmo de nacionalidade. E cada pertença é uma atividade voluntária e consciente, em interação com o Estado ou a sociedade: agora, cada um é o que faz, ou seja, a atividade não é mais fixada pelo ser.

O Direito do cidadão adota o conceito *funcional* de propriedade. Ela é o resultado do trabalho em obtê-la e, depois, fixada juridicamente, sendo sua fonte última a interação, ou seja, o contrato.

Assim, vimos os três modelos de idéia de justiça, sendo que a última, de equidade, a única real, admite muitas aplicações da idéia de justiça e suas interações sociais.

Após a apresentação das três idéias de justiça, correspondendo a três modelos de Direito, percebe-se que Kojève expõe a idéia do Direito como que parafraseando a obra de Hegel sobre os *Princípios Fundamentais da Filosofia do Direito*. Hegel afirma logo no início de sua obra: *a ciência filosófica do Direito tem por objeto a idéia do direito, o conceito do direito e sua efetivação* (§ 1º). E no parágrafo 4º diz: *O sistema do Direito é o reino da liberdade efetivada, o mundo do espírito produzido a partir de si mesmo como uma segunda natureza* (Hegel, 1998). Ora, *idéia e sistema* são também os conceitos principais de Kojève, para determinar o Direito sob o conteúdo da justiça.

O desejo de reconhecimento é, para Kojève, a fonte da idéia de justiça. É esse ato antropogênico que dá conteúdo à idéia de justiça e se torna efetivo na história, regulando as relações entre os indivíduos e os grupos, de modo simétrico e assimétrico. Disso resultam os três tipos de justiça, acima expostos, os quais suscitam diversos modelos de relações sociopolíticas.

O ato antropogênico determina-se pela luta do reconhecimento, modificando a idéia de justiça e do Direito, no qual ela se realiza. Assim, o que determina a relação jurídica é o consentimento mútuo, em primeiro lugar, baseado no reconhecimento da igualdade. Todavia, essa cessa de existir, quando um dos combatentes pede para terminar a luta, oferecendo em contrapartida sua submissão. Vê-se que a luta antropogênica começa na igualdade e termina na injustiça. Depois, essa injustiça em relação à justiça da igualdade provoca um novo consentimento mútuo, que pode ser constatado e garantido por um *terceiro desinteressado*, engendrando uma nova idéia de justiça que é a equivalência. Aqui, a situação pode ser justa, sendo, porém, desigual. Kojève, após ter reconhecido que essas duas justiças se opõem como uma justiça do senhor e uma justiça de escravo, conclui que o homem nasce de um ato único (duplo, mas recíproco); portanto, ele só pode atualizar-se completamente pela síntese do senhor e do escravo. Enfim, tem-se um novo processo, o último na luta antropogênica: a idéia de uma justiça de equidade suscita o nascimento, na história, da figura do cidadão (cf. Labarrière, 2001, 558).

2. Modelos Metodológicos de Reconhecimento: do direito subjetivo ao intersubjetivo

A passagem de uma perspectiva auto-referencial de sujeito de direito para uma perspectiva intersubjetiva veio a ser promovida, primeiramente, pela noção de relação jurídica esboçada por Fichte⁴; mas, será em Hegel que essa precária intersubjetividade fichtiana alcançará o *status* de instrumentação metodológica capaz de abordar, de maneira eficaz e conseqüente, as aporias apresentadas pela realidade social, posta à luz pela modernidade,

para as quais a *filosofia social moderna não está em condições de explicar (...), já que permanece presa a premissas atomísticas* (Honneth, 2003, 42).

Tais aporias, e elas são muitas, Hegel as examina nas duas primeiras partes do artigo sobre o *Direito Natural*, de maneira crítica e refutadora, para, a seguir, na terceira e quarta partes, resgatar, das teorias, ditas empíricas e formalistas, o que de universal era pelas mesmas aportado. Mas, sem dúvida, é na abordagem do conceito de pessoa jurídica, feita por Hegel, que situamos o ponto de inflexão entre uma perspectiva auto-referencial e uma perspectiva intersubjetiva (ou relacional) do Direito.

Se, a todo o momento, o Direito Natural afirmara, até então, a liberdade do ponto de vista do indivíduo, na questão específica da pessoa jurídica, essa noção era exacerbada no jusnaturalismo de corte racionalista da Ilustração. Assim, Hegel, apontando as características produtivas da concepção moderna de pessoa jurídica, a coloca no devido lugar, mesmo constatando que o direito abstrato (jusnaturalismo da Ilustração) é formal, aproveita, ainda, a concepção de pessoa jurídica aí formulada, situando-a, porém, no direito abstrato, §§ 35, 36 e 37 da *Filosofia do Direito*; portanto, numa situação de passagem para o direito da eticidade.

Não obstante, duas constatações devem ser consignadas: que, conforme tem sido apontado por Bobbio, por exemplo, também na perspectiva jusfilosófica o pensamento da ilustração limitou-se em definir a sociedade civil, tomando-a pelo Estado; e que, em nada obstante o alertado por Hegel, essa necessidade de superação do direito abstrato, com sua visão exacerbada do indivíduo, não foi contemplada.

De tal maneira que, mesmo na Alemanha, toda a doutrina jurídica permaneceria acolhendo, como pessoa jurídica, esse indivíduo livre, que não reconhece nenhuma norma acima dele, autônomo – no sentido pobre do termo – e que concebe o ordenamento jurídico como sendo criado a partir de acordos livremente pactuados entre si e os demais que a ele se assemelham. Ora, a metodologia hegeliano-kojeviana, por ser intersubjetiva, constitui a superação do modelo subjetivista moderno do Direito.

Na *Esquisse d'une phénoménologie du Droit*, Kojève, *ad perpetuam rei memoriam*, repisa que a especificidade do Direito reside, precisamente, na presença do terceiro desinteressado (imparcial); diz, ainda, que a dominação e a servidão são fenômenos sociais e que, portanto, para compreender o fenômeno jurídico, é necessário centrar-se no estudo desse terceiro (Kojève, 1981, 191).

Por essa senda, é do desempenho desse terceiro imparcial que se chega ao Direito, enquanto aplicação de uma idéia de justiça às interações soci-

⁴ Para Fichte, a relação entre os seres racionais que se deduziu, a saber, que cada um limite sua liberdade pelo conceito da possibilidade da liberdade do outro, com a condição de que esse limite igualmente a sua por aquela do outro, chama-se a *relação jurídica*; e a fórmula que acaba de ser enunciada é a *proposição do Direito* (Fichte, 1984, p. 67 – Tradução dos autores).

ais dadas, e mesmo que caibam outros atores nesse desempenho (tais como o legislador e o administrador público), é especialmente a atividade do Juiz que a ele corresponde (Kojève 1981, 192).

Mesmo que na *Esquisse* venha tão afirmativamente destacada a figura desse terceiro imparcial, não fica claro o lugar que é por ele ocupado metodologicamente, na estrutura da dialética esposada por Kojève.

No entanto, se nos socorrermos da *Introduction à la lecture de Hegel*, veremos que se pode evidenciar uma aproximação entre o desempenho do terceiro desinteressado e a categoria da mediação. Nessa obra, diz Kojève:

Hegel expressa a diferença entre o Ser e o Real "téticos" (Identidade) e o Ser e o Real "sintéticos" (Totalidade), dizendo que os primeiros são *imediatos* (unmittelbar), enquanto que os segundos são *mediatizados* (vermittelt) pela ação "antitética" (Negatividade) que os nega enquanto "imediatos". E pode-se dizer que as categorias fundamentais da *Imediatidade* (Unmittelbarkeit) e da *Mediação* (Vermittlung) resumem toda a dialética real que Hegel tem em vista (Kojève, 1994, 481).

Vistas, assim, as posições dos litigantes, em uma relação social, como *entidades imediatas*, como realidades estáticas dadas, a *entidade mediatizada*, que as porá em movimento, é a ação do Juiz que as suprassume, ou seja, que, pela aplicação da equidade, reconhecerá, em cada uma das posições, suas especificidades, expressando assim na decisão a identidade da identidade e da diferença.

A substância jurídica própria da decisão desse terceiro é imanente à ordem concreta em que ele e os litigantes se inserem, ou seja, é a Idéia de Justiça aí posta, isto é, o conceito jurídico concreto, e nunca um direito abstrato qualquer, uma vez que, conforme Carl Schmitt, sem o sistema de coordenadas da ordem concreta, o positivismo jurídico não saberia distinguir entre direito e não-direito, entre objetividade e arbitrariedade subjetiva (Schmitt, 1995, 92).

Em Hegel, o Direito tem seu estatuto na determinação da idéia de liberdade nos diversos momentos que compõem a *Filosofia do Direito*. O reconhecimento simétrico de direitos e deveres percorre o itinerário do direito abstrato, da moralidade e da eticidade. Ora, a metodologia hegeliana implica que a pessoa garanta o reconhecimento de seus direitos e deveres no direito abstrato moderno, enquanto sujeito moral, capaz de agir intersubjetivamente, como cidadão na esfera da eticidade, ou seja, participando do Estado.

Para Kojève, o Direito é o resultado da luta originária pelo desejo de reconhecimento entre o senhor e o escravo. Disso decorre uma tríplice tipologia da idéia de Direito, configurando-se em idéia de igualdade aristocrática, idéia de equivalência burguesa e idéia de equidade cidadã. O Direito é, então, a determinação da idéia de justiça.

Sabe-se que Kojève, em sua análise da *Fenomenologia do Espírito* de Hegel, aplica, permanentemente, a metodologia dialética do senhor e do escravo. Ora, será que Kojève mantém a mesma metodologia para analisar o fenômeno do Direito? Podem defender-se duas hipóteses: a) Kojève manteria a mesma metodologia dialética na determinação da idéia de justiça; b) porém, na descrição fenomenológica da tipologia, ele introduz um terceiro imparcial e desinteressado, ou seja, quando o autor aplica a idéia de justiça ao Direito, haveria uma superação da dialética pela mediação do terceiro, enquanto momento de superação do antagonismo no embate entre os litigantes. Teríamos, assim, um momento especulativo que seria o mesmo da metodologia hegeliana. Isso fica explícito já na segunda seção (*Origem e evolução do Direito*) e comprova-se na terceira (*O sistema do Direito*), em que Kojève faz uma aplicação das três idéias de justiça para o Direito internacional, Direito público, Direito penal e Direito privado.

Em que medida esses modelos metodológicos são importantes para compreender o fenômeno jurídico? Qual é a vantagem de um e de outro, ou, ainda, como podem ser complementares para a superação do Direito moderno, centrado na garantia subjetiva dos direitos?

A metodologia de Kojève descreve o desejo de reconhecimento, enquanto uma idéia de justiça na sua polaridade máxima do senhor e do escravo. Essa tipologia permite compreender o fenômeno jurídico na sua constituição sócio-histórica. Nesse sentido, a reflexividade entre os sujeitos que buscam o reconhecimento constitui um momento fundamental para a constituição intersubjetiva do Direito. Tem-se a posição de sujeitos que determinam os seus desejos pela idéia de igualdade-equivalência-equidade, na superação dos conflitos advindos de interesses contraditórios. O terceiro imparcial e desinteressado que atravessa todo o *Esboço* de Kojève insere o momento intersubjetivo na constituição do Direito.

Em Hegel, o reconhecimento passa pela mediação da eticidade, enquanto momento garantidor de um Direito intersubjetivo. Então, pode-se afirmar que os modelos são complementares, na medida em que Kojève acentua o momento dialético e a idéia de justiça, e Hegel, o momento especulativo e a idéia de liberdade. Assim, ambos os modelos são importantes para a constituição do Direito intersubjetivo.

Nosso propósito inicial foi o de encontrar referenciais teórico-práticos, para superar o modelo subjetivista do Direito e construir uma metodologia da intersubjetividade jusfilosófica. A teoria hegeliana do reconhecimento fixa-se, sobretudo, na *Fenomenologia*, onde encontramos, na figura do senhor e do escravo, a luta pelo reconhecimento. Ora, essa é a figura paradigmática que Kojève utiliza para construir sua metodologia dialética, partindo do *desejo antropogênico* como fonte originante do reconhecimento. As metodolo-

gias de Hegel e Kojève, embora tenham suas especificidades, são ambas importantes para fundamentar um Direito intersubjetivo.

Pressupondo que a metodologia hegeliana desenvolvida na *Filosofia do Direito* já é assaz conhecida, enquanto desenvolvimento da idéia de liberdade intersubjetiva, expusemos a determinação da idéia de justiça em Kojève na sua tríplice tipologia: Igualdade, equivalência e equidade, constituindo-se, atualmente, num referencial teórico-prático da intersubjetividade jusfilosófica em três níveis, aqui enunciados, e que permanecem como abertura para futuros estudos:

- 1º) A idéia de justiça como igualdade, determinando-se no reconhecimento do Direito nas esferas global, nacional e local, garantindo identidades e diversificação cultural.
- 2º) A idéia de justiça como equivalência de direitos e deveres na redefinição do Estado de Direito e a organização de blocos regionais no início deste novo milênio.
- 3º) Enfim, a idéia de justiça como equidade, enquanto síntese cidadã intersubjetiva, em nível socioeconômico sustentável e inovação político-tecnológica.

A teoria do reconhecimento hegeliano e a fenomenologia do Direito, baseada na determinação da idéia de justiça de Kojève, ratifica o movimento por um Direito intersubjetivo, ou seja, ratifica a tese comunitarista jusfilosófica. Trata-se de uma *concepção pluralista da justiça fundada na idéia de igualdade complexa* (Walzer); *um maior cuidado no que concerne ao problema da distribuição dos bens culturais, bem como às questões relacionadas aos grupos vulneráveis* (Young); *dos aspectos importantes da relação entre justiça e democracia deliberativa* (Habermas); *por fim, da análise do princípio de imparcialidade como base equitativa para o acordo entre as diferentes concepções do bem que coexistem nas sociedades plurais e democráticas* (Barry) (Rabenhorst, 2006, 494-495. In: Barreto, Vicente de Paulo. *Dicionário de Filosofia do Direito*).

Assim, postos esses desafios de atualização, tanto em nível sociojurídico como no debate comunitarista, insere-se a *teoria do reconhecimento intersubjetivo no viés jusfilosófico de Hegel e Kojève*, como uma referência incontornável na construção de um Direito intersubjetivo.

Referências

AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder e a vida nua I*. Trad. de Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

_____. *Estado de excepción*. Trad. de Flavia Costa e Ivana Costa. Buenos Aires: Adriana Hidalgo, 2004.

- BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: UNISINOS, 2006.
- BOBBIO, Norberto. *Estudos sobre Hegel. Direito, Sociedade Civil, Estado*. 2. ed. São Paulo: UNESP/Brasiliense, 1991.
- BOURGEOIS, Bernard. *Le Droit Naturel de Hegel (1802-1803)*. Commentaire. Contribution à l'étude de la genèse de la spéculation hégélienne à Iéna. Paris: Vrin, 1986.
- FICHTE, J. G. *Fondement du droit naturel selon les principes de la doctrine de la science* (Trad. Alain Renaut). Paris: PUF, 1984.
- HABERMAS, J. *O Discurso filosófico da modernidade*. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 1998.
- HEGEL, G. W. F. *Des manières de traiter scientifiquement du droit naturel, de sa place dans la philosophie pratique, et de son rapport aux sciences positives du droit*. Trad. de B. Bourgeois. Paris: Vrin, 1990.
- . *Principes de la philosophie du droit*. Trad. de Jean-François Kervégan. Paris: PUF, 1998.
- . *Fenomenologia do espírito* Trad. de Paulo Meneses. Petrópolis/Bragança Paulista: Vozes/Universidade São Francisco, 2002.
- HONNETH, Axel. *Luta por Reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais*. Trad. de Luiz Repa. São Paulo: Editora 34, 2003.
- JARCZYK, Gwendoline e LABARRIÈRE, Pierre-Jean. *De Kojève a Hegel. 150 anos do pensamento hegeliano na França*. Paris: Ed. Albin Michel, 1996.
- KOJÈVE, Alexandre. *Esquisse d'une phénoménologie du Droit*. Paris: Gallimard, 1981.
- . *Introduction à la lecture de Hegel*. Paris: Gallimard, 1994.