

DIREITO E ETICIDADE

Walter Jaeschke*

SÍNTESE – Neste trabalho, o autor apresenta dois conceitos centrais da filosofia do espírito objetivo de Hegel: direito e eticidade. Apesar da relação recíproca desses conceitos, são muito dessemelhantes, necessitando, por isso, de uma abordagem distinta. O conceito do direito é de uso geral e não precisa ser explanado. O conceito de eticidade origina-se da linguagem particular hegeliana; é artificial e precisa ser esclarecido.

PALAVRAS-CHAVE – Hegel. Direito. Eticidade. Espírito objetivo.

ABSTRACT – In this work, the author presents two central concepts of Hegel's philosophy of objective Spirit: Right and Sittlichkeit. Despite the reciprocal relation of these concepts, they are very distinct and need, therefore, separate approaches. The concept of Right is of general use and does not need explanation. The concept of Sittlichkeit stems from the particular Hegelian terminology, is artificial and must be clarified.

KEY WORDS – Hegel. Right. Sittlichkeit. Objective Spirit.

1 A origem da “eticidade”

(1) “Direito” e “eticidade” – estes dois conceitos constituem os dois pontos focais da filosofia hegeliana do Espírito Objetivo. Apesar de sua relação recíproca, são muito dessemelhantes, por conseguinte precisam de um tratamento distinto: o conceito do direito é de uso geral e não parece necessitar de explicações. Já o conceito de eticidade descende por assim dizer de uma linguagem particular de Hegel; é artificial e carece de esclarecimento. Na verdade, ele se afigura compreensível, se sinonimizamos “eticidade” e “moralidade” – mas esta identificação não é pertinente. Igualmente, a tentativa de compreender a “eticidade” face ao fundo histórico da vida ética bela da pólis grega desperta uma associação ao menos parcialmente errada. Ambas as associações – “moralidade” e “eticidade da pólis” – talvez se justifiquem com vistas à formulação originária do conceito. Mas seu significado transcende a ambas. Já nos primeiros esboços redigidos por Hegel em Jena, nos quais o conceito “eticidade” ainda não nega as suas conotações históricas, ele não está historicamente fixado. E já aqui ele é um conceito oposto à “moralidade” – e até ao “direito”.

* Professor da Universidade de Bochum (Alemanha) e Diretor do Arquivo Hegel. Tradução de Peter Naumann.

(2) Isso já mostra o primeiro texto de Hegel, que explicita esse conceito sistematicamente, sendo por isso, não sem razão, intitulado por seu biógrafo *Sistema da eticidade*. Sob o título “eticidade”, este “sistema” oferece, por assim dizer, toda uma “fenomenologia da natureza social” – sobrepujando dessarte a dualidade de “direito” e “moralidade” pela pletora dos temas tratados sob a rubrica “eticidade”: sentimento prático, trabalho, ferramenta, máquina, reconhecimento, troca, contrato, dinheiro, comércio, dominação e servidão, crime, até à “eticidade absoluta”: o povo, a constituição do Estado, o governo, a justiça, a teoria das formas do Estado e a sua ligação com a religião.

Esse dimensionamento do “Sistema da eticidade” volta-se energicamente contra a dualidade de direito e moral, que, mesmo hoje, ainda se nos afigura como princípio evidente *per se* de subdivisão da filosofia prática. Ele possui também uma pré-história que remonta à Antiguidade. Mas, na época de Hegel, ela de modo nenhum está firmemente ancorada na consciência coletiva. Por um lado, a diferença fática das disciplinas “Teoria do Direito” e “Teoria da Virtude”, na *Metafísica dos costumes*, de Kant respectivamente a diferença também formal entre o *Fundamento do Direito Natural* e o *Sistema da teoria da eticidade* de Fichte são paradigmáticos para a pré-história direta de Hegel. Mas esta diferença é, na época, um produto recente da dissolução ou, para dizê-lo em termos positivos, um produto da diferenciação da ciência unitária do Direito Natural que se estende até ao limiar da filosofia de Kant. E ela é, outrossim, simultaneamente, uma redução da abrangência do Direito Natural, à medida que o seu terceiro elemento, o “decorum”, o “costume”, ao lado do “iustum” e “honestum”, perdeu sistematicamente o seu lugar na dualidade de direito e moral, própria da filosofia transcendental.

O conceito hegeliano de eticidade procura reconduzir esta diferença – reduzida e ao mesmo tempo autonomizada – a uma unidade abrangente, porém intrinsecamente diferenciada. No entanto, o conceito-chave da integração renovada das disciplinas separadas pela filosofia transcendental não é mais o conceito tradicional do Direito Natural, mas o da “eticidade”. Sob este título Hegel compreende a totalidade das situações da vida humana; a moral ou o direito constituem apenas os seus momentos abstratos. No conceito de “eticidade” pensa-se a totalidade das figuras nas quais a vida social se explicita. Como no matrimônio, elas podem alcançar até à esfera da dimensão biológico-natural, mas em sua essência constituem uma figura própria, imanente à vida espiritual, por assim dizer natural para ela e justamente por esta razão historicamente mutável.

(3) Hegel esboça esta imagem de uma “vida ética” construída de modo originariamente social, e não secundariamente a partir de átomos humanos, em oposição, não apenas à dualidade de direito e moral, mas também à fundamentação contratualista do convívio humano, especificamente própria da Idade Moderna. Mas aqui não trata apenas da diferença entre uma interpretação individualista e coletivista de relações sociais. O povo ético não representa a totalidade numérica dos cidadãos dos Estados modernos – como, genericamente, no *Sistema da eticidade*, dos primeiros anos, falta de modo claramente provocador o conceito de Estado – em favor do conceito naturalista do povo. A comunhão ética “absoluta” do povo forma aqui o último horizonte da vida humana, conforme o princípio aristotélico: “Totum parte prius esse necesse est”.

Aqui, num primeiro momento ainda, o “povo ético” é o povo idealizado da pólis grega. Isto se evidencia, com particular nitidez, no fato de Hegel denominar “a divindade do povo” a “universalidade que simplesmente uniu consigo mesma a particularidade”. Vista na forma ideal da particularidade, ela seria “o deus do povo”.¹ O que indicará no pensamento posterior de Hegel uma deficiência da antiga configuração da eticidade – o fato de a esfera do Espírito Absoluto ainda não se ter separado do Espírito Objetivo – se manifesta aqui ainda de forma irrestritamente afirmativa como indício da coerência desejada da vida ética.

E, apesar disso, também aqui já é unilateral, o caráter “tendente à imitação da Antiguidade”, próprio do conceito de eticidade. Até a referência ao povo idealizado da pólis antiga se torna ambivalente numa época em que correntes no interior da Revolução Francesa buscam resgatar e, nesse empenho, copiar a unidade antiga da vida para o mundo moderno. De qualquer modo, a face bifronte de Jano antigo-moderna do *Sistema da Eticidade* fica visível logo de saída na escolha do conceito. Com o conceito de sistema, Hegel se coloca expressamente na tradição pós-kantiana, que busca realizar a reivindicação de Kant de um detalhamento da filosofia no sistema. E da “eticidade absoluta” Hegel faz uma afirmação dupla: “A sua intuição é um povo absoluto; seu conceito, a união absoluta das individualidades”; e isso encerra ao menos também um momento moderno-individualista.² Ambos – “povo absoluto” e “união absoluta das individualidades” – são constitutivos para o conceito de eticidade.

(4) O percurso de Hegel, desse texto da sua primeira fase até à filosofia do direito dos seus anos de Heidelberg e de Berlim, é simultaneamente o caminho da eticidade imitadora da Antiguidade para a eticidade moderna. E este caminho é, também para o próprio Hegel, um longo caminho, que passa por experiências históricas e no qual as oposições de antanho se perdem. Trata-se do caminho da formação progressiva do seu sistema e, ao mesmo tempo, da formação de um conjunto de instrumentos analíticos. Depois dos anos em Jena, as estações deste caminho estão quase totalmente encobertas para nós. Os anos de Nürnberg permitem lançar olhares apenas ocasionais sobre ele, mas, quando permitem descortiná-lo, eles revelam uma paisagem intelectual transmutada: “O Estado é a efetividade do direito e da moral ou, mais propriamente, dos costumes, [...]. O próprio Estado, seu povo, devem possuir os costumes, devem ser bons, morais, ter os costumes por hábito e retornar dessarte à natureza. Por isso a eticidade é mais elevada do que a moralidade, ainda que nos tempos mais recentes se afirme (sem razão) o contrário”.³ Somente a primeira versão da sua *Enciclopédia* (1817) esboça uma filosofia do Espírito Objetivo, subdividida em direito – moralidade – eticidade.

Neste caminho da “eticidade” rumo ao “Espírito Objetivo”, o conceito da eticidade perde as suas conotações históricas da primeira fase. Transforma-se em conceito formalmente neutro, em termos de história; e, na sua dimensão conteu-

¹ GW 5.325s.

² GE 5.279.

³ GW 10 (Abegg: Anmerkungen zur philosophischen Encyclopädie 1812/13, ad § 58).

dística, ele se caracteriza agora, desde o curso sobre *Direito natural e Ciência do Estado*, de 1817/18, até por uma diferenciação assaz moderna, que ainda não encontramos nesta forma nem em Kant nem em Fichte: diferenciação entre “sociedade civil” e “Estado”.

(5) Agora o conceito basilar do novo enfoque não é mais o conceito da “eticidade”, mas o do “Espírito Objetivo”. Nesse conceito Hegel apreende com engenhosa concisão o caráter da vida social. A vida social é uma vida espiritual. Assenta no Espírito Subjetivo, na espiritualidade que distingue a vida humana. Onde ela falta, não existem instituições sociais, pois o direito, a moralidade e a eticidade não existem “a partir da natureza”; são formas produzidas pelo Espírito, mais proximamente pela vontade, pelo livre-arbítrio; o Espírito é a sua “substância”, conforme diz Hegel. Isso poderá parecer trivial – e, não obstante, não é errado evocar esta verdade freqüentemente esquecida. Mesmo na época de Hegel ela não era evidente. Assim o seu colega e rival Schleiermacher anuncia que oferecerá, no seu *Curso sobre a Teoria do Estado*, uma “fisiologia do Estado”⁴ – mas a “*phýsis*”, a natureza do Estado é o Espírito, mais exatamente o Espírito estatuído por atos volitivos, por isso “Espírito Objetivo”.

O conceito do Espírito Objetivo permite a interpretação unitária da vida social, que abrange o direito, a moralidade e eticidade. Por isso, a ciência do Espírito Objetivo é uma “ciência unitária” – embora diferenciada em seu interior. Diferentemente dos dias atuais, ela não se decompõe em ética, por um lado, e filosofia do direito, por outro – se é que os promotores a “reabilitação da Filosofia Prática” não esqueceram de algum modo a filosofia do direito. E a unidade de direito, moralidade e eticidade, que Hegel pensa no conceito do Espírito Objetivo, não foi comprada ao preço de ele, por seu lado, ter esquecido a ética. Ele dimensionou a sua “Filosofia do Espírito Objetivo” também como uma disciplina sucedânea da ética – se com razão, é uma pergunta à qual retornarei mais adiante. Mesmo se concedermos à ética uma função mais importante do que Hegel, a sua inserção no contexto do direito e das instituições éticas só pode ser ignorada, quando muito, temporariamente, no plano do método. Já as alterações mais recentes do Direito de Família na Alemanha fornecem um material ilustrativo suficiente para o nexos estreito entre direito, moral e instituições éticas – para um nexos, que escarnece da estrita distinção pós-hegeliana entre moral e direito.

(6) No âmbito da esfera do Espírito Objetivo, podemos indicar com exatidão as diferenças entre as esferas “direito” e “moralidade” ou “moralidade” e “eticidade”. Porém, a relação entre “direito” e “eticidade” poderia afigurar-se um tanto desorientadora, pois Hegel usa o termo “direito” no duplo sentido – no sentido amplo, no qual ele intitula o seu compêndio *Linhas fundamentais da Filosofia do Direito*, e no sentido mais estrito, limitado ao “direito abstrato”. No sentido amplo, o “direito” não abrange apenas “o restrito direito jurídico”, mas “a existência [*Daseyn*] de todas as determina-

⁴ Schleiermacher: *Vorlesungen über die Lehre vom Staat*. Ed. Walter Jaeschke. Kritische Gesamtausgabe II/8. Berlin; Nova Iorque, 1998, 496, 69.

ções da liberdade”⁵ – isto é, também as formas da eticidade. Elas são formas da vida social em geral, mas como tais são naturalmente também formas jurídicas: a família não diferentemente da “sociedade civil” ou do Estado. Devem ser compreendidas como formas do direito – mas não podem ser compreendidas *apenas* e nem *primacialmente* como formas do direito. Reduzimos o teor do Estado enquanto forma da eticidade, se o discutimos tão-somente sob a rubrica “Direito Público” – como, e.g., Kant na sua Doutrina do Direito. As figuras da eticidade são formas da realidade do livre-arbítrio, formas de vida da liberdade. Enquanto tais, elas possuem certamente uma dimensão jurídica, embora não se dissolvam nela, nem se deixem reduzir a ela. Em oposição a isso, o direito, no sentido estrito do “direito formal”, e a moralidade são “ambos abstrações, cuja verdade é propriamente a *eticidade*”.⁶ Por isso, Hegel reconhece um indício de uma forma de decadência histórica, quando as formas da eticidade são percebidas primacialmente como formas do direito – na transição da Antiguidade grega à Antiguidade romana bem como na Ilustração, que ele descreve igualmente como uma época da “juridificação” –, embora ele, na época, tenha vivenciado apenas o início desse processo de juridificação, que se prolonga até aos nossos tempos, com um dinamismo acelerado, e provavelmente há de prolongar-se.

Com essa diferenciação entre o conceito amplo e o conceito estreito, a utilização que Hegel faz do termo “direito” parece ser muito flexível. Apesar disso, podemos objetar-lhe que a ampliação do conceito do direito, como “existência da liberdade”, até à história universal, dilui excessivamente o seu conteúdo. De outro lado, o conceito estreito do direito “formal” ou “jurídico” ou “civil” provavelmente é definido em termos demasiado estreitos – uma vez que Hegel também trata, sob o título “direito abstrato”, apenas determinações genericamente jusnaturalistas ou jusracionalistas da esfera do Direito Privado e do Direito Penal, mas não o Direito Público. Por isso, o título “Filosofia do Espírito Objetivo” provavelmente corresponde bem mais às intenções sistemáticas de Hegel do que o título “Filosofia do Direito”.

2 Liberdade consciente de si e objetiva

(1) Na primeira parte preparatória das minhas reflexões, delineei como Hegel projeta, já nos seus esboços de sistema da primeira fase, uma interpretação unitária da vida social, sob o título de “eticidade” – enquanto conceito que abrange o direito e a moralidade –, e como ele subordina esta interpretação ao conceito do Espírito Objetivo no desenvolvimento ulterior do seu sistema. O Espírito Objetivo encontra a sua efetividade na “eticidade”, mais especificamente na integralidade das suas figuras reais da família, da sociedade civil e do Estado; o “direito” apreende em forma abstrata apenas as relações reais, objetivamente espirituais, éticas. É apenas o modo abstrato de expressar as relações éticas enquanto determinações da vontade, enquanto “existência do livre-arbítrio”; poder-se-ia dizer que o direito constitui a expressão formal da existência do livre-arbítrio, que é, na sua figura real, a eticidade.

⁵ Enciclopédia § 486.

⁶ Filosofia do Direito, § 33 Adendo.

Mas este discurso da existência do livre-arbítrio só diz respeito a uma dimensão de direito e eticidade – e ela nem é especificamente hegeliana. A segunda dimensão é a da necessidade: visto o direito ser a expressão formal desta existência do livre-arbítrio, ele enuncia também a lógica interna das figuras da eticidade – embora apenas parcialmente. O mesmo pode ser dito da eticidade: ela é existência do livre-arbítrio – mas a sua explicitação obedece a uma lógica interna, a uma necessidade. A marca inconfundível da filosofia hegeliana do Espírito Objetivo está apenas na simultaneidade das duas dimensões – a da liberdade e a da necessidade – e na forma específica da sua concatenação: a própria necessidade, que parece obstar à consciência da liberdade, é a própria necessidade do desenvolvimento da liberdade.

Não é, porém, contraditório falar de uma “lógica”, de uma “necessidade” do livre-arbítrio? Apesar das compreensíveis reservas neste tocante, esta formulação faz sentido, e o problema por ela designado não é de modo algum apenas um problema intrínseco à filosofia do direito de Hegel: trata-se de um problema central da configuração de relações sociais em geral. Na sua filosofia do direito, Hegel somente o reconheceu e enunciou pela primeira vez com toda a nitidez. A sua solução pode afigurar-se contraditória, mas essas supostas contradições provavelmente se evidenciarão como ínsitas ao próprio objeto, se perguntarmos em que assenta genericamente a “eticidade”.

(2) Essa pergunta pelo fundamento da eticidade pode ser facilmente respondida por meio de uma breve retrospectiva. Para o Direito Natural mais antigo, ela não foi colocada – pois sempre já estava respondida de modo duplo: as figuras da eticidade – família e Estado – eram consideradas ou fundamentadas por ordem divina ou figuras existentes “por natureza”. Mas como, no imaginário cristão, esta “natureza” sempre foi pensada como criada por Deus, ainda que talvez como natureza decaída, as duas respostas, em última instância, cifram-se numa única. Hoje é quase impossível sequer imaginar o enorme poder, que essa hipótese exerceu sobre as mentes até ao século XVII.

Semelhantemente radical é a profunda mudança operada pelo jusnaturalismo do início da Idade Moderna: o direito e a eticidade assentam no livre-arbítrio; e visto este livre-arbítrio se manifestar na realidade como multiplicidade de vontades livres, eventualmente conflitantes, essa relação de fundamentação é pensada em termos de contrato. A idéia do contrato serve à limitação, mas também à legitimação do poder de Estado; mas ela serve igualmente à explicação hipotética, não, porém, à explicação histórica da sua gênese, pois o livre-arbítrio só pode exercer a função de instância crítica de legitimação sob a hipótese de a família e o Estado terem a sua origem no livre-arbítrio. Enquanto as relações sociais forem tidas como fundamentadas na vontade de Deus ou na “natureza”, o livre-arbítrio será destituído de direitos: ele só pode legitimar ou também rejeitar o que possui o fundamento da sua realidade nele mesmo.

(3) O imenso significado do contratualismo está fora de qualquer dúvida, mas isso não o exime simplesmente de crítica. Na época de Hegel, ele foi rejeitado primacialmente por razões políticas, como preparação espiritual da Revolução Francesa – e justamente isso recomenda-o aos nossos olhos como uma teoria favorecedora do liberalismo. Não obstante, isso não deve iludir-nos a respeito da sua insuficiência, identificada por Hegel: o contratualismo transforma as figuras da eticidade em produto direto de atos volitivos conscientes – um produto da disposição gratuita, quando não do livre-arbítrio, no sentido pejorativo. E com isso ele ultrapassa, por assim dizer, os limites do seu objetivo, pois, mesmo se todas as figuras da eticidade e todas as formas do direito subsistem pelo livre-arbítrio, elas absolutamente não devem a forma dessa subsistência a atos volitivos conscientes, mas a uma necessidade que atua por trás desses atos.

Na sua Doutrina do Direito, Kant já chamara a atenção a um aspecto dessa fraqueza do contratualismo: de modo nenhum está à disposição das partes contratantes se decidem passar do estado de natureza ao estado civil. Caso as partes contratantes decidissem por unanimidade permanecer no estado de natureza, decerto não seriam mutuamente injustas, mas cometeriam uma injustiça em termos genéricos; pois a exigência de produzir relações sociais juridicamente regulamentadas, de formar uma sociedade civil (no sentido tradicional deste termo), é um postulado categórico. Aqui, como em algumas outras passagens, Kant insinua a existência de estruturas da razão localizadas em níveis mais profundos do que a vontade das partes contratantes – sem com isso questionar as descobertas fundamentais do contratualismo moderno. Porém, essa exigência – enquanto exigência – se reveste nele de um caráter exterior, por assim dizer moral: não se trata aqui de comprovar uma lógica imanente. A marca da filosofia do direito de Hegel, no entanto, reside no fato de ele elevar à consciência essa problemática da lógica interna do livre arbítrio, que se objetiva, e da sua posição diante da autoconsciência da liberdade.

Freqüentemente Hegel foi acusado de atribuir pouca importância ao contratualismo da Idade Moderna. Mas isso deriva muito coerentemente da sua compreensão de que a vida social, a eticidade, é estruturada por uma lógica interna a qual não pode ser explicitada pelo regresso à idéia do contrato. A nova compreensão de Hegel também não é um mero retorno à idéia grega do primado das relações sociais sobre a vontade do indivíduo. Na filosofia do direito, bem como nas outras filosofias do real, ele se interessa, antes, por uma compreensão inteiramente nova de um problema fundamental de natureza sistemática: o direito e a eticidade são, conforme o seu conceito, “liberdade consciente de si” – mas uma liberdade consciente de si que se tornou “natureza” ou “mundo”.⁷ Eticidade é liberdade, que se configura na efetividade de um mundo.⁸ Porém, quando a liberdade consciente de si se configura na efetividade de um mundo, está sujeita a uma lógica interna, a uma necessidade que não lhe está disponível. Mas qual então o sentido da afirmação de que a *liberdade* – e não, e.g., a natureza – se configura

⁷ Enciclopédia § 430, *Filosofia do direito* 142.

⁸ Enciclopédia § 484.

em mundo da eticidade? Pois esta lógica interna da formação e reconfiguração de estruturas e instituições sociais não logra ser construída a partir da idéia da liberdade, do livre-arbítrio consciente de si e aspirante à liberdade, mas só pode ser reconstruída pela filosofia do direito, a partir das relações reais. Vê-se, então, que essa necessidade não é algo estranho à liberdade consciente de si, mas a sua própria necessidade.

Essa reconstrução de modo algum é de interesse meramente filosófico-sistemático; ela possui, ao mesmo tempo, uma dimensão eminentemente política, à medida que conscientiza que as próprias figuras da eticidade e a sua formulação abstrata pelo direito são produtos do livre-arbítrio. Por isso o elã revolucionário de quebrar tais formas institucionais pelo simples fato de elas serem algo oposto ao livre-arbítrio demonstra tão-somente a autocompreensão equivocada da liberdade, como se o seu produto fosse apenas o que resulta de atos conscientes, não o resultado do seu produzir inconsciente. O fato de elas serem tais resultados de uma lógica interna da explicitação da liberdade já é demonstrado pela reflexão e *negativo* de elas nem poderem ter outra origem – pois não são “por força da natureza”. A “natureza”, da qual elas provêm, é tão-só a natureza do próprio Espírito, isto é, a sua lógica imanente – e a pergunta central indaga até que ponto a liberdade se pode reconhecer nesta lógica.

(4) Esse caráter duplo de eticidade e direito não é, e.g., uma idiossincrasia, que resultaria de quaisquer coações ínsitas ao sistema hegeliano ou do seu anseio inato por contradições. Ele é o resultado do seu olhar sobre a tensa constituição interna do convívio humano, que naturalmente pode ser contestado, como toda e qualquer análise – embora se possa argumentar também *em seu favor*. Penso que ela analisa muito pertinentemente uma camada importante de problemas da vida social: todas as figuras e formas da vida social resultam da liberdade subjetiva – ou, como Hegel o formula na última frase transcrita de um curso de filosofia do direito: “A liberdade é o mais íntimo, e é a partir dela que se eleva toda a construção do mundo espiritual”.⁹ Mas, se esta construção do mundo espiritual se eleva a partir dela, se a liberdade se torna “natureza” em instituições sociais, então esta construção obedece a uma lógica interna que não pode ser explicada compreensivelmente a partir da mera idéia da liberdade, e esta lógica pode até manifestar-se contra a liberdade enquanto ausência de liberdade. Mesmo aquela liberdade, que aspira à liberdade, gera no ato da sua objetivação, em conformidade com a lógica intrínseca desta, relações necessárias que podem até ser vivenciadas como um “revestimento duro como aço”,* o qual ameaça sufocar a liberdade. Isso vale tanto para as figuras da eticidade quanto para o direito que regula as relações éticas.

⁹ Nachschrift Strauss, Wintersemester 1831/32.

* A famosa imagem é de Max Weber e está nas páginas finais da sua obra *A ética protestante e o espírito do capitalismo*: “Na opinião de Baxter a preocupação com os bens exteriores deveria cobrir os ombros dos seus santos apenas como ‘um manto leve, que se poderia tirar a qualquer tempo’. Mas o destino inexorável fez do manto um revestimento duro como aço. À medida que a ascese começou a reestruturar o mundo e produzir seus efeitos no mundo, os bens exteriores desse mundo adquiriram um poder crescente e finalmente inescapável sobre os homens, como nunca dantes na

Com isso fica exposto o problema decisivo da filosofia do direito de Hegel e de toda e qualquer tematização filosófica da vida social: até que ponto as estruturas da eticidade – nascidas da liberdade – ainda podem ser atribuídas ao livre-arbítrio, até que ponto elas estão à sua disposição? Ou, perguntando diferentemente: até que ponto as figuras da eticidade e as formas do direito se desvinculam da sua origem na liberdade, em razão da sua lógica interna? E se elas, por um lado, brotam da liberdade, mas obedecem na sua evolução à sua lógica interna: até que ponto elas, então, ainda são reguláveis pela liberdade? Justamente aqui reside o problema desentranhado por Hegel – e, em mesma medida, o problema da política atual: à “natureza da coisa”, que resultou da liberdade, opõe-se a consciência da liberdade¹⁰ a qual muito freqüentemente não se reconhece mais nessa “natureza da coisa” provinda dela mesma – comparável ao aprendiz de feiticeiro que não sabe mais esconjurar os espíritos invocados. A necessidade das relações sociais sempre poderia ser superada pelo livre-arbítrio – e, apesar disso, é essa necessidade que força o livre-arbítrio para seu serviço – superando-o mais do que ele a supera.

(5) Diante da profundidade dessa compreensão, devemos rejeitar por superficial uma objeção freqüentemente apresentada: a de que Hegel desconsideraria o valor do indivíduo, pois, de acordo com ele, a liberdade enquanto dimensão objetiva, enquanto “círculo da necessidade” dos poderes, éticos governaria a vida dos indivíduos, e esses indivíduos seriam tão-somente a figura aparente e realidade dos poderes éticos objetivos.¹¹ Esse é, com efeito, um resultado freqüentemente enunciado por Hegel – mas o tão apreciado procedimento de reagir a tal enunciado com a difamação moral lembra o velho costume, no fundo já desaparecido, de afogar ou apedrejar o mensageiro que traz uma má notícia. Importa tão-somente se a compreensão é pertinente. E talvez essa notícia nem seja tão desastrosa. Hegel de modo algum percebeu como má notícia a mensagem, por ele transmitida, da tensão entre a autoconsciência da liberdade e a necessidade da liberdade objetivada. Ele tinha a convicção de que a racionalidade subjetiva e objetiva haveriam de mediar-se reciprocamente, pois esta própria dimensão objetiva seria a explicitação da idéia da liberdade. E a efetividade da liberdade parecia-lhe mais bem preservada na lógica objetiva da sua explicitação do que em atos subjetivos. Hoje, porém, essa convicção nutrida por Hegel se dilui em mera esperança, quase não mais cultivada. Pois o que nos autoriza a supor que a lógica interna da eticidade é efetivamente uma lógica da liberdade, se ela não pode ser reconhecida na vontade que quer a sua liberdade?

(6) Queria agora abordar ainda um problema subsequente: como se altera o estatuto de normas, quando relações sociais são conduzidas pela sua lógica interna, e o abismo entre essa lógica interna e o livre-arbítrio, que quer a sua liberda-

sua história”. In: Max Weber. *Die protestantische Ethik und der Geist des Kapitalismus*. Vol. I. 2. ed. revista e ampliada. Munique e Hamburgo, 1969, p. 188 [Nota do Tradutor].

¹⁰ *Filosofia do Direito*, § 144.

¹¹ *Filosofia do Direito*, § 145.

de, parece alargar-se a olhos vistos? (Permito-me, aqui, por razões de simplicidade, falar de “normas”, embora este não seja um conceito hegeliano). Afinal de contas, podemos argumentar, com boas razões, que o conceito da norma se transforma, quando o seu fundamento não é mais o livre-arbítrio consciente de si, mas a vontade objetivada, esconjurada no “círculo da necessidade”. Parece que aqui se esboça uma reversão da norma ética na “normatividade do fático”.

Hegel teve consciência desse problema, mas supôs fosse ele solucionável, em virtude da sua convicção da unidade de ambos os lados que para nós se dissociam cada vez mais. Por isso, o seu conceito de “eticidade” oscila entre a norma e a descrição. Hegel já procura assegurar o caráter normativo da eticidade, mediante a história da origem desse conceito. O “desenvolvimento sistemático do círculo da necessidade ética” seria a “teoria dos deveres éticos” – mas uma “teoria dos deveres éticos como ela é *objetivamente*, não como ela deve estar apreendida no princípio vazio da subjetividade moral”. Ao desenvolvimento das determinações objetivas da eticidade, Hegel atribui um caráter normativo – embora acrescente também que pretende desistir do corolário, que no fundo deveria ser acrescentado em cada caso: “Por isso essa determinação é um dever para o homem”. Uma teoria não-filosófica dos costumes pode extrair a sua matéria das relações existentes, mas “uma teoria imanente e conseqüente dos deveres não pode ser outra coisa senão o desenvolvimento *das relações* que se tornam necessárias por causa da idéia da liberdade, e são por isso *efetivas* em toda a sua abrangência, no Estado”.¹² Assim, o caráter normativo do “desenvolvimento das relações” fundamenta-se unicamente na convicção perseverante de Hegel de essas relações serem “necessárias por causa da idéia da liberdade”. Por isso, ele desaparece precisamente à medida que desaparece a convicção de que as relações existentes são “necessárias por causa da idéia da liberdade”. A teoria normativa passa, então, a ser descritiva; a necessidade ética das relações desvirtua-se em coação de fato.

3 História da eticidade

(1) Por esse motivo, duas coisas importam para uma filosofia do direito na esteira de Hegel: por um lado, ela não pode demonizar moralmente a compreensão hegeliana do controle das relações sociais, por meio da sua lógica interna, mas deve examiná-la com vistas à sua evidência; por outro, deve-se examinar essa convicção fundamental, ainda viva em Hegel, segundo a qual essa formação progressiva das relações sociais pode ser compreendida como “necessária por causa da idéia da liberdade” e não apenas como necessária no sentido de uma necessidade do fático, destituída do conceito. Pois, neste caso, deveria ser abandonado o conceito hegeliano enfático de eticidade; o desenvolvimento do conceito de eticidade não poderia mais reivindicar ser considerado a disciplina sucedânea da tradicional “teoria do dever”.

¹² *Filosofia do Direito*, § 148.

Não quero responder aqui às duas perguntas – embora provavelmente tenha ficado claro que eu atribuo muita importância às idéias hegelianas de uma lógica objetiva das relações sociais, ao passo que considero cada vez mais difícil compartilhar a sua convicção fundamental de que a necessidade por ele reconhecida constitui uma necessidade do desenvolvimento da liberdade. Mas é possível aduzir bons argumentos também em favor dessa tese – talvez em número maior do que geralmente se ousa esperar. Há muitos indícios em favor da tese de que a liberdade está mais bem preservada na necessidade objetiva do desenvolvimento do que em atos conscientes de si.

(2) Em vez disso, à guisa de conclusão, gostaria de referir-me ainda brevemente a um outro âmbito do meu tema, que pode, ao mesmo tempo, servir para o exame dessa alternativa. Para Hegel – e não apenas para ele – direito e eticidade são formas e figuras do Espírito. Esse enunciado implica um outro: elas possuem uma história – pois tudo o que é espiritual é histórico; nada há de espiritual que não seja ao mesmo tempo histórico. Pois a história é a forma específica de explicitação – se assim quisermos, a “natureza” do “espírito”, e a lógica interna do desenvolvimento do direito e da eticidade só podem desdobrar-se em meio a um desenvolvimento histórico.

Hegel, porém, não tomou em consideração a historicidade do direito nas suas *Linhas fundamentais da filosofia do direito*, um compêndio para suas preleções – em parte por razões atinentes à técnica expositiva, em parte por motivos respeitantes ao conteúdo, que considero compreensíveis, mas não-pertinentes. O conceito de “eticidade” também não foi introduzido por Hegel como conceito histórico – embora o seu caráter histórico salte aos olhos: a própria estrutura do conceito de eticidade, a sua tripartição em família, sociedade civil e Estado representa um fruto do desdobramento histórico das relações sociais, controlado por uma lógica interna – como se evidencia especialmente no conceito de sociedade civil. Ela não seria dedutível do conceito, mas pode ser reconhecida *post festum* como adequada ao conceito.

(3) Apesar dessa não-tematização da história, Hegel viu muito nitidamente que a tripartição da eticidade também apresenta conotações históricas. Isso é mostrado, por igual, pelo seu diagnóstico extremamente importante – na sua época mais um prognóstico do que um diagnóstico – de que a dinâmica da sociedade civil já dissolveria em si a família.¹³ Hoje nos deparamos com uma pergunta de alcance ainda maior: se essa dinâmica não dissolve igualmente em si o Estado – ou se ela também já o dissolveu e colocou a seu serviço. Se, porém, o desenvolvimento da eticidade nas três figuras da família, da sociedade civil e do Estado é “racional”, isto é, resultado de uma estrutura imanente da razão, isso não pode valer na mesma medida para a dissolução dessa tripartição. Por isso, devemos encaminhar a esse processo a pergunta antes formulada, se tal desenvolvimento, indubitavelmente controlado por uma lógica interna, ainda pode ser considerado desenvolvi-

¹³ *Filosofia do Direito*, § 238.

mento da idéia da liberdade. Ainda há trinta anos essa pergunta era respondida, de forma praticamente irrestrita, em termos afirmativos: a dissolução do Estado na sociedade civil era vista como desmontagem de estruturas – irracionais – de dominação. Mas entretentes preponderam, na minha opinião, os indícios de que este desenvolvimento pode ser avaliado primacialmente como um desenvolvimento da ausência de liberdade – e então surge a pergunta se e como devemos contra-arrestar esse processo.

(4) Da constituição do direito não podemos esperar nenhuma ajuda para a promoção da liberdade, pois o direito não é uma instância independente da eticidade; ele representa um espelho da eticidade, um meio da sua consciência de si. Quando muito, a sua lógica interna pode sustar ou promover temporariamente o desenvolvimento da eticidade. Considerada no seu conjunto, porém, a sua história acompanha a história da eticidade, à semelhança de uma sombra, e.g., na transformação da família ou do matrimônio – que estamos vivenciando atualmente na Alemanha –, e ela acompanha, de modo particular, a dinâmica global da sociedade civil, que é também a força motriz na superação de formas estatais de organização pela construção de instituições supra-estatais. As normas obedecem à lógica histórica das relações sociais; a sua historicidade é um momento da sua racionalidade. Mas se o desenvolvimento de figuras éticas fosse um desenvolvimento da ausência de liberdade, o desenvolvimento do direito, que o acompanha em postura abstratora e reflexiva, também não seria uma história da liberdade,¹⁴ mas da ausência de liberdade.

Remanesce, assim, em última instância, apenas a tarefa de fixar a idéia da dualidade da consciência da liberdade e da sua explicitação objetiva nas formas da eticidade: não há nenhuma certeza e existe pouca esperança de que o processo objetivo da eticidade deva ser compreendido como desenvolvimento da idéia da liberdade, consoante isso ainda parecia ser demonstrável para Hegel – em virtude da sua observação atenta das transformações da sociedade, que ele, em parte, conheceu historicamente, em parte vivenciou muito conscientemente como testemunha da sua época. E remanesce – no lugar de uma decisão – apenas a tarefa de examinar, em cada caso, os desenvolvimentos e verificar até que ponto eles são progressos na consciência da liberdade: a tarefa de promovê-los, onde eles o são e de sustá-los, na medida do possível, onde eles não o são, em consequência de nosso conhecimento.

¹⁴ Jaeschke: Die vergessene Geschichte der Freiheit.