

# **SOBRE A IMPUTAÇÃO PENAL NA FILOSOFIA DO DIREITO DE G. W. F. HEGEL ALGUNS ASPECTOS DA PASSAGEM DO DIREITO ABSTRATO AO PROBLEMA DA MORALIDADE**

**Rodolfo de F. JACARANDÁ<sup>1</sup>**

## **RESUMO**

O presente trabalho tem por objetivo analisar alguns aspectos que envolvem, na Filosofia do Direito de Hegel, a passagem da parte referente ao que ele nomeia de Direito Abstrato à parte da Moralidade, apresentando o percurso do desdobramento do conceito de vontade livre até o seu momento de idéia, na efetivação do direito em Eticidade Absoluta, consagrada na figura do Estado. Do esclarecimento de importantes conceitos como os de pessoa e propriedade até o surgimento da questão do delito e do dever, pretende-se mostrar como tal operação reflexiva que instaura a vontade particular na universalidade do direito também serve de ponto de abordagem para ressaltar a crítica que Hegel profere ao contratualismo político moderno.

**Palavras-chave:** Direito – Moral – Delito.

---

Mestre em Filosofia pela PUC-Campinas e Doutorando em Filosofia da IFCH/UNICAMP.

## ABSTRACT

*The present work aims to analyze some aspects that, in Hegel's Legal Philosophy, involve the passage from what he calls Abstract Right to Morality, presenting the unfolding of the concept of free will until its moment of idea, in the making of the right in Absolute Eticity, consecrated in the image of the State. From the clarification of such important concepts as of person and property to the coming of the question of delict and duty, it is intended to show as such reflective operation, which establishes private will in the universality of the right, serves as an approach to stress Hegel's criticism against modern political contractualism.*

**Key words:** Right – Moral – Delict.

## I – DO CONCEITO DE VONTADE

Na Introdução das Linhas Fundamentais do Direito – ou Direito Natural e Ciência do Estado em Compêndio – de 1820<sup>2</sup>, Hegel define a *idéia do Direito* como sendo o objeto da Ciência Filosófica do Direito, que compreende o conceito do Direito e a sua efetivação [Int. § 1<sup>o</sup>]. Nos parágrafos de 1<sup>o</sup> a 4<sup>o</sup> são apresentadas as razões pelas quais o Direito é admitido como *dado*, na medida em que seu início resulta da própria demonstração de seu resultado, tendo como ponto de partida a *vontade que é livre* [§4<sup>o</sup>]. Nos parágrafos 5<sup>o</sup> a 7<sup>o</sup> Hegel demonstra a estrutura interna do conceito de vontade livre, passando nos parágrafos 10 a 28 ao estudo dos modos de desenvolvimento e realização da *vontade livre*.

Todo esse percurso tem por finalidade a demonstração da gênese de surgimento do conceito de direito, que é o próprio conceito de *vontade livre* na sua objetivação. Tal objetivação no entanto é

---

<sup>(2)</sup> Para as citações da parte referente à Introdução (Int.) e ao Direito Abstrato (DA) serão utilizadas as traduções de Marcos Müller, publicadas no volume Clássicos da Filosofia: Cadernos de Tradução nº 5, Hegel – Direito Abstrato, IFCH/UNICAMP, Fevereiro de 2003.

reflexiva, encontrando seu fundamento numa progressividade teleológica, que somente existe através do processo pelo qual ela se dá. Para entender esse processo de objetivação é preciso antes de tudo observar a forma como Hegel dispõe dos elementos constitutivos da *vontade livre*, como estes se entrelaçam e se realizam, e como acabam por construir o roteiro para o entendimento de conceitos como os de *personalidade* e *pessoa*, compreendidos na primeira parte – Direito Abstrato (DA) – cuja segunda seção se refere ao contrato e da exposição dos elementos que compõem o instituto da propriedade.

A vontade, como ponto de partida do direito, é dividida por Hegel em:

- *vontade natural* (§ 11): autoconsciência da vontade enquanto desejo, impulso; que também designa o *estar-fora-de-si dessa mesma autoconsciência*. A vontade natural é a liberdade que *é livre somente em si*, de realização imediata. No parágrafo 10 da introdução Hegel afirma que é a *vontade no seu conceito* (§ 7º), sendo finita dentro de si (§ 11), sabendo-se no entanto algo de universal e de indeterminado. Essa dupla indeterminidade encontra-se na forma de uma *singularidade*.
- *vontade reflexionante*: reflexionante é a *vontade para si*, enquanto arbítrio, na qual segundo o parágrafo 15 estão contidos dois elementos: a livre reflexão e a dependência de conteúdos interiores ou exteriores. Dois momentos esses cujas necessidades enquanto fins ligam o arbítrio a um momento de contingência da vontade, em que a expressão de conteúdos a torna finita, porque finitas são as oposições, as contradições contingenciais postas à apreciação dos impulsos. A reflexão conduz a satisfação dos impulsos (felicidade) à universalidade formal, libertando-os de sua barbárie. Como toda satisfação de impulsos reflexionantes embora vinculado a um conteúdo universal

*reside na subjetividade e no sentimento de cada um, este fim universal é, de sua parte, particular, e nele, portanto, não está presente ainda nenhuma verdadeira unidade do conteúdo e da forma [§ 20, Ad.].*

- *vontade livre*: livre é a *vontade em si e para si*, que toma a si mesma por objeto, conteúdo e forma; é a própria regra de sua ação e forma universal do querer. A vontade livre em si e para si é, como exposto no parágrafo 21, *a Idéia verdadeira*. É a universalidade da vontade porque *suspende* (Aufheben) a *imediatez* da naturalidade e a *particularidade*. Suspende possui aqui ao mesmo tempo o sentido de erguer, elevar o singular e o particular ao universal, o que é feito pela própria *atividade do pensar*. A autoconsciência que purifica e ergue o seu objeto, o seu conteúdo e o seu fim até tal universalidade o faz pelo pensar que *atua e se impõe na vontade* [§ 26]. Nisso está o impulso absoluto do espírito livre: que sua vontade livre se queira livre, tornando-se seu objeto, a fim de ser para si, enquanto idéia, o que a vontade é em si [§ 27];

Três ciclos representam então o processo de realização da vontade: o primeiro ciclo é composto pela vontade livre no seu conceito, imediata, singular, impulsiva; o segundo ciclo é formado pela transição ao instante reflexionante, quando a vontade se volta a si mesma, e determina seus próprios conteúdos de reflexão, particularizando-se, dando origem ao arbítrio que é o termo médio do processo de desenvolvimento da vontade até o terceiro ciclo; ciclo este que é o ponto de partida para o ciclo da objetivação da vontade, já que é livre porque é *livre em si e para si*, podendo então compreender (conter em si) os dois sentidos dessa objetivação: a) que ela é um sistema racional; e b) que exige que a completude da vontade exista de fato (*Da-sein*). Pela definição do próprio Hegel, então, no parágrafo 29, direito é *justamente o fato de que um ser-aí em geral seja ser-aí da vontade livre*.

A liberdade enquanto idéia é o direito em princípio, consagrado numa completa demonstração da gênese de seu conceito. Hegel estabelece nesse ponto uma crítica a Kant, que em sua Doutrina do Direito (*Metafísica dos Costumes*) define o direito a partir da restrição das liberdades capazes de co-existência, ressaltando seu momento *crítico*, que não gera conhecimento, seu momento *negativo* e sua condição *limitadora*. Em Kant a espontaneidade absoluta não pode conhecer a si mesma porque ela não pode aplicar suas próprias categorias a si mesma, precisando do intermédio da razão que se embate contra si (o fenômeno do arbítrio) e o próprio direito.

Para Hegel, razão pura e razão prática não são distintas, já que a idéia de vontade livre é uma forma de realização dessa espontaneidade absoluta que reside na raiz da razão prática pura. Além de criticar Kant pela determinação negativa do seu conceito de direito, Hegel aponta que Kant não teria pensado o momento imanentemente racional da vontade, mas sim teria pensado esse racional como proveniente exclusivamente de um universal externo e formal [§ 29]. Hegel deixa claro entretanto que a formalidade do direito<sup>3</sup> existe de fato em razão da diferenciação dos modos de desenvolvimento do conceito de liberdade, hierarquizado em graus de pretensão normativa diversos, sendo o degrau/estágio do formalismo o mais *abstrato* e o degrau/estágio do espírito, da universalidade e efetividade do direito o mais *concreto* [§ 29].

O que a Introdução faz é resgatar o que na Fenomenologia do Espírito era necessário para se compreender o ponto de partida da filosofia do direito: *o conceito de vontade livre*. Conceito esse que, conforme o exposto, é *dado*, mas que precisa de uma gênese que demonstre não o seu resultado empírico, mas o seu resultado a partir de um processo lógico anterior. O direito não é, portanto, e fundamentalmente, restrição da liberdade, mas forma universal da realização dessa liberdade. Assim, a liberdade enquanto idéia, que é o direito como ser-aí da vontade livre, não é transcendente como em Platão, mas resultado de um processo. A própria liberdade não é nem

---

<sup>3</sup> Cf. § 3º, sobre a positividade do direito.

uma faculdade nem um pressuposto, é um exercício que só existe na sua efetividade. O 'Eu penso' para Hegel é, dessa forma, eminentemente processual. Ser e pensar são um, identidade que contém em si mesma a sua possibilidade de diferenciação:

Esta dialética não é, pois, um fazer externo de um pensar subjetivo, mas a alma própria do conteúdo, que organicamente lança seus ramos e seus frutos. O pensar, enquanto subjetivo, apenas olha para este desenvolvimento da idéia enquanto atividade própria da sua razão, sem acrescentar ingrediente algum de sua parte [§ 31, Ad.].

Desse modo, o fundamento se constitui ao fim, mas está pressuposto desde o começo. Importa ressaltar que apesar disso a *vontade livre em si e para si* não é uma espécie de macro-sujeito, mas uma estrutura lógica imanente às vontades singulares, cujas características onto-teleológicas apontam não só para a verdadeira medida do que é a idéia de liberdade, mas a toma como efetivamente infinita. A vontade livre é o *infinitem in acto*; é o que o espírito apreende por si mesmo; é a vontade que não tem outro conteúdo que não a si mesma, sendo autoreferencial. Essa tese é uma radical supressão do direito natural, que opera uma oposição entre o que é dado por natureza e o que é feito pelo homem. Para Hegel não existe mais medida previamente dada para a vontade livre. Esse pensamento pode ser tomado por uma forma de imanentização da lei natural, perdendo seu caráter de 'prévio' perante o homem, suspendendo (no sentido de ultrapassar e conservar) o direito natural. Não há substratos últimos que estejam fora do sistema, a totalidade da realidade só existe a partir do processo, que é a figura mesma do argumento ontológico da liberdade da vontade. Contra Kant, Hegel coloca que a existência só pode ser posta através de uma intuição que vale para conteúdos determinados, mas que tem como conteúdo da vontade livre a *forma infinita do querer*.

## II – DA RELAÇÃO DO DIREITO COM O ESTADO

Sendo o direito a objetivação do conceito de vontade livre, Hegel divide a Filosofia do Direito em *Direito Abstrato*, cujo objeto central

de exposição é a *propriedade* (e sua modalidade principal de aquisição, o *contrato*); em *Moralidade*, onde o elemento *delito/in-justo* (Unrecht) torna-se responsável por uma inserção retroativa da moral no sistema de direitos e na própria subjetividade; e por fim, em *Eticidade*, quando o Estado consagra a universalização do próprio direito na sua efetividade. Cada uma dessas etapas é acompanhada pelo movimento interno do processo de formação da vontade livre, através da singularidade, da particularidade e da universalidade.

O Direito Abstrato concentra as disposições pelas quais Hegel reúne os direitos positivados em normas reguladoras dos direitos da pessoa e dos direitos de propriedade. O ponto de partida para a análise que faz Hegel é abstrato porque não se pode começar do concreto [*todas as determinações estão contidas nele, mas também, somente contidas: elas são somente em si e não estão ainda desenvolvidas até a totalidade em si mesma*, § 34, Ad.], que é feito de uma elaboração daquele outro, embora o ponto de chegada – a Idéia – esteja sempre presente. Ao desenvolver na parte referente ao Direito Abstrato as bases de seu direito privado duas fontes se destacam no trabalho do filósofo alemão: a) O direito romano; e b) o jusnaturalismo moderno. Hegel reconstrói os princípios fundamentais que estão na base desses sistemas – que são eminentemente contratuais -, repensando uma sociedade civil organizada por códigos sistemáticos. Nesse ponto a categoria da *pessoa* representa o estágio mais elementar do conceito de vontade livre, sendo reassumido um ponto de partida pré-estatal, abstrato, já que o conceito de pessoa é tido pela consciência de liberdade que é possível ter de si mesmo, sendo capaz de se diferenciar do que é concreto e exterior. Para que haja personalidade é preciso que haja autoconsciência de si mesmo, mas não uma autoconsciência concreta, e sim abstrata, na *qual toda restritividade e toda validade são negadas e desprovidas de validade* [§ 35, Ad.]. A personalidade é uma auto-relação do espírito, enquanto pensar e querer, consigo mesmo.

O trajeto que vai do momento da singularidade, particularidade universalidade da vontade [processo interno], que tem na forma mais

imediate a figura da pessoa – autoconsciente – precisa, no entanto, para se realizar enquanto tal, se objetivar no mundo externo, a fim de ser como Idéia [§ 41]. A esfera de atuação da liberdade da vontade onde a pessoa exerce seu livre arbítrio é o que Hegel toma por *propriedade*. A liberdade precisa ser objetivada nas coisas exteriores, pois somente dessa forma a vontade deixa de ser meramente abstrata. A consciência abstrata só passa a se exercer com a exteriorização dessa consciência na apropriação da propriedade. Nos parágrafos 43 a 67 Hegel mostra como se dá às próprias atividades do espírito a forma de Coisa (*Sache*), passando a se ter a posse do que é exterior a si, tendo em vista que a matéria não possui nem é previamente possuída porque não tem de si consciência alguma.

Assim, a vontade na esfera do direito só existe enquanto posta numa exterioridade empírica que implica em contingência. Por ser contingência está sempre o ser-aí exterior configurado na propriedade em relação de *vontade para com outra vontade de uma outra pessoa*, cuja mediação é promovida pela esfera do *contrato* [§ 71] [Aquisição de uma Coisa (*Sache*) que pertence a uma outra vontade livre, § 72, Ad.]. Direito Real e Direito Pessoal ganham um novo enfoque em Hegel na medida em que propriedade e personalidade se entrelaçam pelo processo de objetivação. Daí o problema apontado por Hegel a respeito do contrato de casamento, pois o contrato somente pode existir quando se contrata com objetos externos à vontade do contratante, objetos aos quais um sujeito pode tomar posse pela alienação de um outrem que sobre ele possuía principalmente o direito de se dispor [*Eu posso me desfazer da minha propriedade, já que ela só é minha na medida em que eu nela coloco a minha vontade*, § 65], desde que tais coisas sejam exteriores à vontade do alienante e do que delas então se apropria.

Também aqui se pode vislumbrar a crítica de Hegel ao modelo contratualista de formação do Estado – proposto sempre por teorias políticas que são abstrações da realidade e não passam de ficções do entendimento. Sendo o objeto do contrato uma Coisa singular exterior à vontade, o modelo contratualista do Estado consagra o

interesse dos singulares enquanto tais *como sendo o fim derradeiro em vista do qual eles estão unidos*<sup>4</sup> [Estado, § 258]. Ao tomar-se o sistema de satisfação de carências da sociedade civil burguesa como o fundamento do Estado, estar-se-ia assim consolidando a reunião de vontades singulares para a sua formação somente em função do prazer que poderia auferir cada singular dessa associação. Mas para Hegel o Estado é a realidade efetiva da Idéia ética, sendo a realidade efetiva que ergue a autoconsciência particular à universalidade. *O Estado é o espírito objetivo, e o indivíduo somente tem objetividade, verdade e eticidade enquanto ele é membro do Estado. (...) a destinação dos indivíduos é levar uma vida universal* [§ 258, 1, 2].

Completando o processo da filosofia do espírito objetivo, o Estado é a esfera de realizações da totalidade da idéia do Direito, consagrada na Eiticidade. Os arbítrios assim, ao contrário do que destacou Kant como sendo o momento prévio do direito, não devem ser opor, mas antes disso, eles se supõem no percurso que leva da singularidade à universalidade de sua total realização na esfera da eticidade. Desde a conclusão da Introdução, com a determinação teleológica (orgânica) da liberdade, cujo impulso para se objetivar apenas tem por tarefa se reconhecer a si mesma como livre, até o Direito Abstrato passando à terceira seção da Filosofia do Direito, Hegel procura pensar uma sociabilidade em que a liberdade do outro não apareça somente na sua condição restritiva; antes do jogo de exclusão recíproca, a liberdade alheia é uma pressuposição positiva no caminho de se reconhecer a possibilidade de objetivação das liberdades em caráter absoluto.

Por isso o reconhecimento da liberdade nas estruturas que a condicionam é uma forma de pensar puro que reflete sobre si mesmo e que se explicita a partir da reflexividade em que o múltiplo é gerado.

EGEL, G. W. F. **O Estado**. Linhas Fundamentais da Filosofia do Direito ou Direito atural e Ciência do Estado em Compêndio – Terceira Parte: A Eiticidade, Terceira seção: O Estado. Tradução de Marcos Lutz Müller. Departamento de Filosofia – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas-IFCH, Universidade Estadual de Campinas. Coleção Textos Didáticos, nº 32 – Maio de 1998.

Enquanto em Kant as categorias do agir efetivo do indivíduo são estáticas, em Hegel elas são estágios que traduzem o movimento do processo de efetivação da idéia de liberdade, movimento esse que é ele mesmo capaz de resolver problemas que interfiram na gênese da sua ordem progressiva; e isso através da hierarquização dos degraus do seu desenvolvimento, já que são estágios que se superam até a unidade, cuja determinação na objetivação é o Estado. Da singularidade à universalidade há um movimento interno constantemente reflexivo em que a vontade impele, por assim dizer, dirige cada determinação que tenha por fim sua consagração sistemática. Pensando nisso foi que Hegel, ao lidar com as figuras de intervenção violenta das vontades singulares na efetividade da universalidade do Estado entrelaçou o momento da particularidade da vontade, através da moralidade, com a oportunidade do delito que intenta contra a ordem do sistema. Esse caminho retroativo permite Hegel pensar a questão da moralidade como ponto de intercessão no trajeto de realização da eticidade, quando a subjetividade singular é restituída ao momento de universalidade perdida ao ter cometido um crime.

### III – HEGEL E A IMPUTAÇÃO MORAL

A autoconsciência do pensar e do querer numa relação consigo mesma é uma espécie de patamar da universalidade da razão, sendo a pessoa jurídica a autoconsciência dessa vontade livre. Mas essa autoconsciência é somente considerada em seu momento formal, ou seja, na sua capacidade de tornar presente essa relação de si para si, desprovida de conteúdo, e que se faz valer em toda relação. É justamente esse poder fazer valer tal relação em todo e qualquer conteúdo que está na base da pessoa [DA, § 35]. No progresso do movimento da liberdade em busca da efetivação de sua universalidade, isso que está na base do conceito de pessoa culmina também no conceito de soberania do Estado, na personalidade do Estado. Enquanto a personalidade concreta é a pessoa na dimensão da particularidade

privada, a personalidade do Estado é a idéia ética determinada, enquanto dotada de efetividade singular. Tal singular é a unidade entre a universalidade e as singularidades (pessoas privadas) diversas que o compõem.

Tem-se dessa forma a validade do direito na universalidade da vontade que se quer como universal. O ato de ofender essa propensão para o universal Hegel chama de *Unrecht*, ou in-justo<sup>5</sup> [DA, § 40]. O rompimento da universalidade do direito nunca é feito de fora, porque Hegel o compreende como sendo uma oposição interna entre o momento da particularidade e o da universalidade da liberdade da vontade do indivíduo que comete um crime. O in-justo é um momento conceitual, que para ser compreendido categorialmente deve ser visto como sendo interno ao próprio direito, apesar de precisar de um sujeito empírico para considerá-lo como tal. *O in-justo, o crime contém um estar-dentro-de-si, isto é, uma interioridade diferente dentro de si* [§ 40, Ad., c]. O crime é um momento de diferenciação da vontade particular com relação à vontade em si e à vontade em si e para si, mas em momento externo (apesar de ser interno também), porque precisa da propriedade para se exteriorizar. Esse momento de diferenciação, o delito, é imanente ao direito; é categorialmente necessário que o direito possa ser transgredido. A vontade particular se sobrepõe então não somente a si mesma enquanto em si e para si, mas ao acordado e à vontade em si e por si do ordenamento jurídico, que é a vontade universal que o fundamenta.

Na relação do pensar além da vontade em si comum, cada uma das vontades continua sendo uma vontade particular diversa do universal, agindo nele e através dele pelo arbítrio. É pela atividade do arbítrio que se dá a passagem do contrato para o in-justo. Ora, o ordenamento jurídico é fruto de um ser-reconhecido, que é ao mesmo

<sup>(5)</sup> A tradução do substantivo *Unrecht* por *in-justo* visa diferenciá-lo do adjetivo *injusto*, em alemão *ungerecht*; in-justo que, segundo explica o tradutor, significa a negação genérica do direito, compreendendo três formas principais explicitadas na Terceira Seção (§§ 82-103): o in-justo civil ou sem dolo, a fraude e o crime. **Direito Abstrato**. op. cit., p. 48.

tempo uma espécie de viger na consciência, e somente por isso ele possui validade e poder, já que em sua existência o reconhecimento lhe dá efetividade (*Wirklichkeit*). A passagem que Hegel estabelece no Direito Abstrato do contrato para o in-justo satisfaz à condição de que deve pertencer à validade do direito que os momentos da particularidade e da universalidade sejam diversos, ou seja, que os momentos do arbítrio e da contingência possam ser diferenciados no processo de realização das liberdades subjetivas. Esse é uma espécie de duplo juízo modal pelo qual é necessário que seja possível à vontade particular se opor à singularidade do contrato [Moralidade, § 104], já que a validade do direito se consolida num ato de negação da negação, quando a universalidade do direito, negada pela vontade agressora, a nega a seu turno, se fazendo valer, internamente, sobre a particularidade. Surge então a figura da imputação penal na Filosofia do Direito de Hegel.

Tal é na verdade uma pré-figura da imputação moral plena, vista a partir da fundação regressiva através da qual se reconhece uma subjetividade moral que esteja na razão da vontade. Nesse sentido, a pena, o instituto empírico da punição, é essencialmente retributiva, essencialmente talião. Mas isso entendido conceitualmente, dentro da lógica do sistema. Retributiva porque a pena é o instante em que a universalidade se fará valer sobre a vontade particular, não apenas pela figura externa dos modos práticos de punição – como a prisão – mas pela função que terá de levar o indivíduo a se confrontar com sua transgressão, refletindo, ele mesmo, sobre a sua própria universalidade abandonada. O indivíduo deverá se reconciliar com sua universalidade intrínseca que o permitirá se reconciliar com sua universalidade externa. O momento de reconciliação interna do indivíduo consigo mesmo é a recomposição do todo consigo mesmo.

Compreendida de tal maneira, a pena, como pré-figura da imputação moral, é a mediação interna do próprio direito que faz valer sua eficácia negando a lesão sofrida, lesão essa que somente existe na particularidade. Em nenhum momento o direito pode ser afetado na sua arquitetura lógica, já que a lesão não afeta sua estabilidade intrínseca.

Assim é possível ver a pena como um verdadeiro direito do criminoso, o meio pela qual ele será restituído à universalidade que é seu destino; a pena portanto não é um castigo, e conserva dessa forma o criminoso como um ser digno e racional.

O Estado, seguindo esse raciocínio, não é o pressuposto condicionante da justiça em si, já que internamente é o direito que se supõe na sua universalidade sobre a particularidade. Entendida no seu instante conceitual a pena não pode derivar para um instrumento da vingança, já que esta constantemente corre o risco da desmedida, sendo uma contradição que tende para uma forma de regresso ao infinito do ato criminoso, burlando a importância lógica do in-justo. Para resolver tal questão deve-se satisfazer a exigência de uma justiça feita por uma vontade subjetiva que queira o universal enquanto universal; eis o momento da figura do Juiz como elemento de imparcialidade capaz de imputar ao indivíduo criminoso a pena com o interesse único de satisfazer a restituição dessa vontade particular agressora à universalidade.

Esse último passo é algo que emerge da gênese conceitual a partir da transgressão, sendo uma necessidade lógica do movimento do direito [§ 104]. Cumpridas essas etapas obtém-se que a personalidade que se tem a si mesma como objeto de reflexão, é a *subjetividade moral*. Portanto, no movimento da vontade, ponto de partida do direito, a singularidade é a naturalidade imediata dos impulsos, sendo a vontade em si; a particularidade é o momento da subjetividade moral, do arbítrio, instante de reflexão, sendo a vontade para si; e a universalidade é a vontade em seu instante absoluto sendo livre porque é em si e para si, quando a vontade se tem a si mesma como objeto, conteúdo e forma de seu livre pensar e querer. O progressivo fazer-se valer da universalidade que no começo do processo é externo segue até uma condição reflexiva, interna, onde o direito se repõe na sua vigência. Hegel pretende com esse longo percurso produzir uma resposta satisfatória a uma má-circulação do jusnaturalismo do contrato, partindo de uma suposição daquilo que se quer alcançar. A circularidade dialética é superior à do

contratualismo porque naquela a pessoa abstrata só existe inserida no mundo jurídico, que está presente desde o início. O individualismo como ponto de partida do contratualismo, que dá causa a uma rede de vontades contratantes, pressupõe uma pessoa abstrata independente das outras vontades e do próprio ordenamento. A Eiticidade absoluta é uma forma de mimese do jusnaturalismo recomposto no entanto pela circularidade dialética que busca a realização dos fins da liberdade em si e para si. Começo e destino numa unidade.

#### **IV – SUBJETIVIDADE E CONSCIÊNCIA DO DEVER: UM RETORNO À CRÍTICA AO CONTRATUALISMO MODERNO**

A subjetividade moral se constitui portanto através de uma agressão que resgata, soergue a vontade particular, colocando-a em confronto com a exterioridade impositiva que é o dever, representado pelo conjunto de formalidades do direito externo; torna-se então um momento do conceito de vontade que se realiza efetivamente na existência ética. A diferença no próprio conceito que é a transgressão revela uma consciência exterior a si mesma, e que se encontra em situação de oposição aos direitos positivados em normas reguladoras. A injustiça assim representa a atualização da pessoa do direito abstrato no momento da diferença do conceito, em que a subjetividade faz o direito surgir, empiricamente, como punição. A negação da negação, o restabelecimento da universalidade sobre o sujeito, demonstra como o direito aparece na condição de dever, donde retira a faculdade da imputabilidade penal.

A moralidade na filosofia do direito de Hegel surge como necessidade e contingência. Pensando em termos de direito normativo e realidade efetiva, essa relação se modifica e se mostra como relação entre a universalidade do direito que se quer como universal e a subjetividade, que embora seja transgressora, se quer também na efetividade do percurso completo da vontade, em busca de sua essên-

cia – é assim que a coerção só pode ser vista de forma positiva, porque a vontade particular transgressora em momento algum representa qualquer tipo de ameaça a ser extinta pela universalidade do conceito. Reenviado a si mesmo no seu conceito, o sujeito transforma a escolha pela liberdade em moralidade, porque necessita se reconstituir no processo de absolutização da vontade – eticidade –, e o faz interiorizando o dever. A manifestação necessária da subjetividade livre justifica a autodeterminação moral do sujeito livre, que se toma para si. A relação entre a *necessidade* da realização do próprio conceito interno e a *contingência* da aceitação do dever externo imposto, engendram, por assim dizer, em séries extremamente diversificadas e dinâmicas, as operações pelas quais a vontade moral se caracteriza como reflexiva, e jamais limitada à subjetividade desejante, crítica e contingente.

A universalização posta como necessidade de realização de si mesma faz com que o dever seja não mais que uma própria determinação de fins da vontade que se quer livre, porque esse é seu destino, e não pode ser de outra forma. *A vontade moral se constitui, assim, como uma totalidade complexa de relações entre as determinidades essenciais do conceito*<sup>6</sup>. Como o agir moral é reflexo dessa intrincada rede de relações internas ao conceito, situá-lo no exercício da intencionalidade, na prescrição universal do dever ou em sentimentos e projetos especificamente particulares é incorrer no erro de retirar a moral de sua totalidade, na qual seu sentido universal e sua manifestação – necessária e contingente – atuam relativamente<sup>7</sup>. O dever universal é entendido por esse raciocínio como momento da idéia, já que o exercício da moralidade se dá quando a vontade reconhece (toma consciência) sua destinação. Como coloca o próprio Hegel:

O solo do Direito é, em geral, o [elemento] *espiritual* e o seu lugar mais preciso e o seu ponto de partida [é] a *vontade* que

---

PEIXOTO, K. **Subjetividade livre e dever universal**: o que está em jogo na moralidade. In: ROSENFELD, D. (Editor) **Hegel, a moralidade e a religião**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2002, p. 138.  
Ibidem, p. 139.

é *livre*, de maneira que a liberdade constitui a sua substância e a sua destinação e que o sistema do direito é o reino da liberdade efetivada, o mundo do espírito produzido a partir do próprio espírito como uma segunda natureza. [Int., § 4º]

A se ter a determinação da subjetividade moral na expressão de indeterminadas e diversificadas relações dos movimentos essenciais ao conceito de liberdade, cuja destinação – manifesta por necessidade e contingência – é o reino da liberdade efetivada, torna-se possível retornar e reforçar em alguns pontos parte da compreensão pela qual o filósofo estabelece uma crítica tão forte às teorias do contratualismo moderno. A reunião de vontades subjetivas contratantes manifesta apenas um desses momentos de determinação da subjetividade – satisfação de necessidades, desejo, medo, ameaça –, ressaltando figuras do direito privado, incompletas se pensadas autônomas em si mesmas, findando por assumir a formação do Estado a partir de uma carência, de uma falta, de uma negatividade. A totalidade social não pode provir do ordenamento da satisfação das necessidades particulares, de um ordenamento da sociedade civil, porque tal totalidade não teria como se defender de si mesma, já que é na esfera da singularidade do contrato, das figuras de direito privado como a propriedade que tem lugar a tendência para a violência e para a desagregação, para a transgressão e para a ameaça de dissolução na injustiça. No Estado concebido dessa forma fica completamente prejudicada a possibilidade da construção de uma instância universal que represente o bem comum<sup>8</sup>.

A singularidade da imediatidade da pessoa, que pelo contrato se torna proprietário, necessita, para que haja a efetivação do conceito de liberdade enquanto idéia, do momento em que ao cometer um delito tal liberdade singular, em si, encontre a contingência do dever que a coloca como diferente em si mesma, apresentando-a como um outro

---

<sup>(8)</sup> BERNARDES, J. **A crítica de Hegel à teoria do contrato**. In: ROSENFELD, D. **Estado e Política: a filosofia política de Hegel**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p. 75.

parasi, dando origem ao momento da reflexão que enseja a subjetividade moral. O delito, o in-justo, aponta para a reflexão que instaura a subjetividade moral, que somente então é capaz de se colocar a liberdade como livre escolha, a caminho da sua própria restituição ao universal ofendido. Sem o Estado concebido como esta universalidade absolutamente posta como Eiticidade, como realização do bem comum, não há como a imputação penal exercer seu lugar no conceito; e isso age em prejuízo da ordem comum, posto que a necessária medida para restituição da universalidade da liberdade passa a ser determinada pelas próprias vontades subjetivas transgressoras, egoístas, particulares, incapazes de produzir o universal somente a partir de si mesmas. Como afirma Hegel, *o único juiz que se faz valer sempre e prevalece perante o particular, é o espírito sendo em si e para si, que se apresenta como o universal (...)* [Estado, § 259, Ad.]

Ao dispor de seu arbítrio para constituir um pretense arbitrio maior (o Estado) a vontade particular do contrato deve renunciar àquilo que é a condição de sua realização por intermédio desse expediente que a supõe na sua integridade ou na sua unidade. Isso equivaleria à anulação da vontade por si mesma, *o que abalaria profundamente a esfera do exercício do direito privado*<sup>9</sup>. Contrato e propriedade, como figuras de direito privado contidas no Direito Abstrato, e a passagem destas à Moralidade, pelo delito, somente atingem, – no processo interno da vontade até se tornar efetivamente livre – somente chegam à realização da vontade livre se o Estado for fim-último absoluto, imoto [Estado, § 258].

O Estado é o que fica no mundo e que se realiza nele com consciência (...). Na consideração da liberdade não se deve partir da singularidade, da autoconsciência singular, mas somente da essência da autoconsciência, pois, que o homem saiba ou não, esta essência realiza-se como poder subsistente por si, na qual os indivíduos singulares são somente momentos [Estado, § 258, Ad.].

Situar o Estado no momento em que nem mesmo a propensão para o delito (interna ao direito) possui garantia de solução, é consagrar que a particularidade da vontade que pode ser transgressora venha a adquirir validade legítima e se instalar como universal. O in-justo, pressuposto existente como momento lógico do conceito de direito, se torna a medida universal da própria justiça, e jamais a realização da sociedade alcançaria a eticidade absoluta, ficando estagnada no rompante das imposições egoístas que conseguem se valer e que não podem superar suas limitações e sua natureza de necessidade. Ou seja, não há vontade livre.

A reposição do caráter orgânico do Estado na Filosofia do Direito de Hegel não esquece porém que o Estado, apesar de ser Idéia (*este Deus real-efetivo*), também é um particular, porque ele não deixa de ser sempre histórico. Reunindo os momentos essenciais de sua existência, é possível descobrir defeitos – até porque como ele coloca, *é mais fácil reconhecer os defeitos* – e é possível que seja difícil ver o Estado assim como ele o concebe em seu momento afirmativo, e não de renúncia, coerção, negatividade. Defeitos existem porque o Estado se encontra no mundo e referido de certo modo à esfera do arbítrio, do acaso e do erro. Por isso diz Hegel que o mau comportamento pode desfigurá-lo em muitos aspectos. Assim, aparece no desenvolvimento do conceito a transgressão que exige a imputabilidade penal que leva a consciência à erguer-se, a elevar-se à universalidade da vontade livre. Se esse momento, se a simples possibilidade desse momento não puder ser atingida, colocada em diferenciação interna pelo movimento do conceito que com o reconhecimento do delito age sobre a vontade particular restituindo-a no trajeto à universalidade, a falha e o erro do arbítrio tomam a face do absoluto. A negação não encontra seu duplo. Por isso, ressalta Hegel, deve-se entender que *o homem mais feio, o criminoso, um doente e um aleijado, são sempre, ainda, homens vivos*, mas o que importa é o *afirmativo* [Estado, § 258, Ad.], ou seja, o que importa é a vida, que subsiste apesar da falha; falha que não é senão instante necessário e lógico da completude da vontade que se quer e se consegue livre.

## BIBLIOGRAFIA

BERNARDES, J. **A crítica de Hegel à teoria do contrato**. In: ROSENFELD, D. Estado e Política: a filosofia política de Hegel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

HEGEL, G. W. F. **Direito Abstrato**. Linhas Fundamentais da Filosofia do Direito ou Direito Natural e Ciência do Estado em Compêndio – Primeira parte. Clássicos da Filosofia: Cadernos de Tradução nº. 5, Tradução, introdução e notas de Marcos Lutz Müller. Campinas: Departamento de Filosofia – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas-IFCH, Universidade Estadual de Campinas IFCH/UNICAMP, Fevereiro de 2003.

\_\_\_\_\_. **A Sociedade Civil**. Linhas Fundamentais da Filosofia do Direito ou Direito Natural e Ciência do Estado em Compêndio – Segunda Parte. Tradução, introdução e notas de Marcos Lutz Müller. Campinas: Departamento de Filosofia – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas-IFCH/UNICAMP, Universidade Estadual de Campinas. Coleção Cadernos de Tradução, nº 06 – Setembro de 2003.

\_\_\_\_\_. **O Estado**. Linhas Fundamentais da Filosofia do Direito ou Direito Natural e Ciência do Estado em Compêndio – Terceira Parte: A Eticidade. Tradução de Marcos Lutz Müller. Campinas: Departamento de Filosofia – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas-IFCH/UNICAMP, Universidade Estadual de Campinas. Coleção Textos Didáticos, nº 32 – Maio de 1998.

KANT, I. **A metafísica dos costumes**. Contendo A Doutrina Do Direito e A Doutrina da Virtude. Tradução, textos adicionais e notas de Edson Bini. Bauru, SP: EDIPRO, 2003.

\_\_\_\_\_. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Traduzida por Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2001.

MÜLLER, M.L. **O Direito natural de Hegel: Pressupostos especulativos da crítica ao contratualismo**. In: ROSENFELD, D. Estado e Política: a filosofia política de Hegel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

PEIXOTO, K. **Subjetividade livre e dever universal**: o que está em jogo na moralidade. In: ROSENFELD, D. (Editor) **Hegel, a moralidade e a religião**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2002.

ROSENFELD, D. (Editor) **Estado e Política: a filosofia política de Hegel**. Filosofia Política – Série III – n. 5. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

\_\_\_\_\_, **Hegel, a moralidade e a religião**. Filosofia Política – Série III – n. 3. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2002.

TERRA, Ricardo. **Kant e o direito**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.