

A PUNIÇÃO COMO SIMPLES RETRIBUIÇÃO: UMA ANÁLISE E DEFESA SOB PERSPECTIVA KANTIANA

**The punishment as mere retribution:
an analysis and defense under kantian perspective**

Rogério Moreira Orrutea Filho*

Universidade Estadual de Londrina / Faculdade Dom Bosco
rogeriomofilho@gmail.com

Resumo: Com este artigo, buscou-se expor a ideia de punição enquanto simples retribuição pelo crime cometido, tendo a filosofia jurídica de Kant como referência. A partir desta exposição, buscou-se esclarecer que deve haver uma relação necessária entre o conceito de dignidade e a punição restringida à mera retribuição, enquanto que as penas aplicadas para fins de ressocialização e prevenção parecem violar a dignidade humana, tal como definida por nós a partir da filosofia de Kant. Com isso, restaria aos defensores das penas preventivas e ressocializadoras a tarefa de apresentar um outro conceito de dignidade, sobre o qual pudessem fundamentar suas justificativas da punição. E como seria um conceito diferente daquele por nós apresentado, então este novo conceito teria de ser dissociado das noções de valor intrínseco e autonomia (que compõem a ideia de dignidade). Argumentamos que esta dissociação é impossível de ser feita sem que cheguemos a conclusões moralmente absurdas, o que impossibilita a formulação de um novo conceito de dignidade. Consequentemente, a retribuição seria a única modalidade punitiva moralmente justificável a partir do ponto de vista puramente racional, ainda que ofereça consequências extremamente antipáticas aos nossos sentimentos mais humanitários.

Palavras-chave: retribuição; retaliação; prevenção; ressocialização; correccionalismo.

Abstract: In this article I expose the idea of punishment as simple retribution for the crime committed, having Kant's legal philosophy as reference. The most important consequence of such explanation is that there is a necessary relation between the concept of dignity and the concept of punishment as mere retribution; on the other hand, the concept of punishment as a mean of resocialization and prevention seems to violate the human dignity. Therefore those who defend the punishment idea as resocialization and prevention must present to us another concept of dignity. Such a concept, as a new one, would be necessarily different from that presented by me, *id est*: it would be dissociated from the notions of intrinsic value and autonomy. At this point, I argue that such dissociation would conduct us to totally absurd conclusions; so a new concept of dignity is impossible. Therefore the retribution would be the only punitive modality which is morally justifiable from a purely rational point of view, although it offers consequences extremely unpleasant to our most humanitarian sentiments.

Keywords: retribution; retaliation; prevention; resocialization; correccionalism.

1. Introdução

Nos debates acadêmicos que tem o Direito como objeto de apreciação, sejam estes debates realizados por filósofos, ou por juristas, ou por pessoas que reúnam em si

* Doutorando pela Universidade Estadual de Londrina (UEL), e professor de Filosofia do Direito pela Faculdade Dom Bosco.

as duas qualidades, é de conhecimento geral que o nome de Immanuel Kant ainda ocupa um lugar. Sua teoria do conhecimento e filosofia moral (dentro da qual se situa sua doutrina do direito) são uma referência constante nas obras de filósofos do direito como Norberto Bobbio, Hans Kelsen, Miguel Reale, Robert Alexy, Jürgen Habermas, Karl Engisch e Giorgio del Vecchio (só para citar alguns nomes). Além disso, em função da popularização, na Europa, do movimento neoconstitucionalista que se seguiu ao término da Segunda Grande Guerra, e que se caracteriza pelo destaque conferido ao papel normativo das Constituições e por ter no conceito de dignidade humana sua pedra angular, a filosofia moral de Kant tem sua importância reforçada, na medida em que o conceito de dignidade atribuído à pessoa humana encontra em seu pensamento uma de suas elaborações mais célebres e precisas. Por este motivo, não é de se surpreender quando um jurista como José Afonso da Silva (2008, p. 37), um dos mais respeitados nomes do constitucionalismo pátrio, em seu trabalho “Comentário contextual à constituição”, ao traçar considerações sobre o inciso III do artigo 2º da Constituição Federal brasileira de 1988 – que estabelece a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito – defina a noção de dignidade inteiramente a partir dos conceitos formulados por Kant; ou que Edson Fachin (2008, p. 6), em trabalho escrito junto com Carlos Pianovski, reconheça que “não é possível falar em dignidade da pessoa humana sem mencionar a concepção kantiana a respeito do tema”. Portanto, pode-se dizer com alguma segurança que a filosofia de Kant é, ou ao menos deveria ser, uma referência obrigatória entre os juristas, que queiram ter alguma ideia do significado do conceito que, de acordo com a opinião majoritária dos próprios, fundamenta a ordem jurídica pátria – e até mesmo ordens jurídicas de outras partes do mundo, já que a dignidade enquanto fundamento constitucional não é de modo algum uma particularidade nacional.

No entanto, não é difícil perceber que a ideia de dignidade, ao menos em seu sentido kantiano, não depende da adesão formal do neoconstitucionalismo para que se faça presente no ordenamento jurídico de qualquer país. Desde que as leis vigentes, qualquer que seja o lugar onde vigorem, proibam qualquer prática no sentido de utilizar outros seres humanos como simples meios ou instrumentos para a satisfação pessoal do agressor (como ocorreria se fosse admitida, por exemplo, a escravidão), então tais leis estarão fundamentadas no conceito de dignidade tal como definida por Kant. Neste

aspecto, o mérito do neoconstitucionalismo é apenas o de explicitar este fundamento por si só já existente.

Porém, apesar da evidente influência da filosofia kantiana em aspectos problemáticos mais gerais de teoria do direito – tais como a distinção entre ética e direito, a questão do fundamento do direito, a tipologia dos imperativos jurídicos, o citado princípio da dignidade, etc. – no entanto, quando se trata de uma questão específica e decisiva como o fundamento racional que justifica a punição, a teoria de Kant – que defendia a ideia de que a punição se justifica apenas como retribuição¹ ao criminoso pelo crime por este cometido, e que a medida da pena deveria ser definida pelo critério do *juris talionis* – é hoje ignorada, muitas vezes citada apenas na condição de simples curiosidade histórica. Daí aquelas considerações de Otfried Höffe (2005, p. 262), segundo as quais

perante os esforços pela abolição de castigos corporais e da pena de morte, a ideia kantiana de punir os delinquentes sexuais com a castração e os assassinos com a morte parece uma recaída no obscurantismo medieval. Em uma época como a nossa, em que se considera somente o melhoramento da conduta (ressocialização) como objetivo penal adequado e, quando muito, a intimidação (prevenção geral) como um fim discutível, enquanto a retaliação é vista como um instinto primitivo de vingança da sociedade, a defesa kantiana do direito de retaliação parece merecer só uma resposta: o adeus a Kant.

Igualmente munido por espírito de crítica a este aspecto da filosofia kantiana, o jurista Luiz Regis Prado (2006, p. 526) escreve que “a ideia de retribuição em seu sentido clássico (...), além de indemonstrável, tem base ética e metafísica, despida de racionalidade”. Porém, como veremos, em Kant, a “base ética e metafísica”, supostamente “despida de racionalidade” que justifica a punição como retribuição, encontra-se justamente em conceitos como o de dignidade humana e autonomia, sendo que este último constitui o fundamento da imputabilidade, sem a qual não poderia haver

¹ Utiliza-se aqui o termo “retribuição” com o mesmo significado que “retaliação”. Portanto, por apresentarem o mesmo significado, são palavras inteiramente intercambiáveis no contexto deste trabalho. A nosso ver, ambas traduzem na mesma medida a palavra alemã *Wiedervergeltung*, tal como utilizada por Kant, e isso não apenas pelo uso popular que se faz das duas palavras, mas também pelas respectivas etimologias, uma vez que o retribuir, (re+tribuere, “dar de volta”, “pagar”), já implica uma noção de equilíbrio entre aquilo que se faz, e aquilo que se recebe em função do que fora feito, e o retaliar já possui em sua própria composição a palavra latina “talis”, que significa “igualdade”. Ora, é precisamente nesta igualdade ou equilíbrio entre aquilo que se faz e aquilo que se recebe em razão do que fora feito, que consiste o significado da *Wiedervergeltung*.

um direito penal justo; e o primeiro, conforme já mencionado neste trabalho, fora reconhecido como o fundamento da ordem jurídica de parte considerável do mundo após o fim da Segunda Guerra Mundial. Portanto, se tais bases são “despidas de racionalidade”, então o atributo da irracionalidade não é exclusividade deste aspecto da filosofia kantiana, mas de grande parte do direito positivo contemporâneo, incluindo aí o brasileiro. Espero tornar este ponto mais claro ao longo deste trabalho.

Com isso, percebe-se que se impõe aos críticos da retribuição uma tarefa extremamente difícil: se as bases da retribuição são a dignidade humana e a autonomia da vontade a ela vinculada, então resta provar que 1) ou a dignidade humana e a autonomia não estão na base de um direito penal justo, ou 2) que a partir dos conceitos de dignidade e autonomia não se segue *necessariamente* que a punição deve ser mera retribuição, ou 3) a definição kantiana de dignidade é inexata, e por isso não reflete o conceito de dignidade por eles adotado. A primeira hipótese é certamente absurda, pois aos olhos de qualquer homem lúcido, seria imperdoável dissociar uma ordem jurídica da proibição do uso de outro ser humano como simples meio ou instrumento para fins alheios, e assim não haveria novamente barreiras entre o direito e práticas passadas como a escravidão legalizada na antiguidade europeia e modernidade americana, ou os campos de concentração nazistas e os gulags soviéticos. Além disso, também não é razoável a qualquer mente sadia justificar a aplicação de sanções (sejam elas civis ou penais) a agentes desprovidos de autonomia, isto é, incapazes de distinguir o lícito e o ilícito e de dar ordens a si mesmos a partir disso². Veremos agora se as duas hipóteses restantes podem ser confirmadas ou devem ser revogadas, primeiramente a partir de uma análise dos argumentos de Kant em favor da retaliação e dos argumentos favoráveis à pena enquanto ressocialização ou prevenção.

2. Punição como retribuição/retaliação: definição e fundamentação moral a partir da filosofia de Kant

Kant aborda o direito de punir em um trecho do §49 de sua *Doutrina do direito*, a qual, por sua vez, está contida dentro da obra *Metafísica dos costumes*. De acordo com Kant,

² Ao leitor desprovido de intimidade com o conceito de dignidade humana na filosofia de Kant, o conteúdo destas duas afirmações se tornará mais compreensível após as explicações oferecidas na próxima seção.

A pena judicial (*poena forensis*) – que se distingue da pena natural (*poena naturalis*), onde o vício pune a si mesmo e que o legislador não toma em consideração – jamais pode ser imposta meramente como meio de promover um outro bem, seja para o próprio criminoso, ou para a sociedade civil, mas deve sempre ser imposta a ele apenas porque ele cometeu um *crime*; pois o homem jamais pode ser utilizado meramente como meio para propósitos alheios e misturado aos objetos de direito real, e contra isso protege-o sua personalidade inata, mesmo se condenado à perda da personalidade civil (*MS*, 6: 331).

A partir da leitura deste trecho, percebe-se facilmente que Kant justifica a aplicação da pena apenas em função do crime cometido – sem ter em vista outras finalidades – em razão da dignidade inerente ao homem³, a qual se associa à proibição moral (e, conseqüentemente, também jurídica⁴) de que utilizemos outros seres racionais como meios ou instrumentos para o alcance de nossos propósitos pessoais. E por que existe esta associação? Para responder esta questão, deve-se reconstruir aqui as definições que Kant confere à noção de dignidade.

A dignidade é definida como um “valor intrínseco” e “absoluto”, contraposto ao “valor relativo” ou “preço”, porque este último se eleva ou diminui dependendo de sua compatibilidade circunstancial com as “inclinações” e “necessidades humanas” (*GMS*, 4: 434-435). Aquilo que possui um valor intrínseco, isto é, dignidade, não pode ser

³ Eis aí mais uma razão para se acusar como destituída de fundamento a interpretação de autores como Williams e Philonenko, segundo a qual o direito, em Kant, inicia-se com sua positividade mediante a implementação do Estado (vide Pavão, 2015, p. 1 e ss). Ora, se assim fosse, Kant não julgaria necessário recorrer a uma noção puramente racional, *a priori*, e portanto independente de todo direito positivo, como a de dignidade humana, para fundamentar o direito de punição. Porém, é certo que o próprio Kant contribuiu imensamente para que surgissem estas interpretações, em razão de suas primeiras linhas escritas na parte que inaugura o direito público, onde ele parece simplesmente ignorar tudo que fora escrito na parte anterior sobre o direito privado, e, mais adiante, ao negar qualquer direito de sedição ou rebelião, como se o direito positivo fosse justo em si mesmo. Para uma abordagem mais profunda e detalhada sobre esta questão, sugiro o estudo do artigo *Kant contra Kant: direito sem estado na metafísica dos costumes*, de Aguinaldo Pavão (2015). Mesmo em relação à dignidade humana e seu uso na fundamentação moral do direito de punir, Kant se contradiz apenas a algumas poucas páginas depois, ao assumir sem mais a opinião – a meu ver, não somente filosoficamente errada, mas moralmente ignóbil – de que o *homicidium maternale*, isto é, o homicídio que a mãe comete em relação ao próprio filho, sequer mereceria ser considerado homicídio quando se tratasse de criança nascida fora do casamento, uma vez que, nestas condições, a criança “está fora da lei” (já que a lei neste caso seria conferida pelo casamento), e assim sua “existência” e mesmo sua “destruição” podem ser ignoradas pela comunidade (*MS*, 6: 336). Ou seja: a dignidade que protege até mesmo um criminoso condenado de ser usado como “simples meio para finalidades alheias” não serviria para proteger a vida de uma criança inocente de qualquer crime.

⁴ Lembremo-nos que, em Kant, a legislação jurídica é uma espécie de legislação moral, porque é um tipo particular de lei da liberdade. A outra espécie de legislação moral é a legislação ética, que se distingue da jurídica ao fazer do próprio dever um motivo para ação (*MS*, 6: 214).

estimado de acordo com sua utilidade circunstancial para a satisfação de determinados fins. Kant atribui este valor incondicional à legislação moral, sob a premissa de que “coisa alguma tem outro valor senão aquele que a lei determina para ela” (GMS, 4: 436). Isto é, uma vez que a lei moral é condição última de todo exercício de valoração, tem de ter ela própria um valor incondicional. E como todo ser racional, na medida em que é capaz de legislar (e nisso consiste sua *autonomia*) e, conseqüentemente, potencialmente apto a exercer a moralidade, então é a ele proporcionada a condição de “membro” de um “reino dos fins”, e por isso pode-se dizer que todo ser racional tem sua “quota-parte” (*Antheil*) na “legislação universal” (GMS, 4: 435). Em razão deste vínculo que há entre a legislação moral universal e o ser racional capaz de elaborá-la porque autônomo, é que se pode dizer que este último recebe sua dignidade: “a autonomia, portanto, é o fundamento da dignidade da natureza humana e de toda natureza racional” (GMS, 4: 436). E porque possui dignidade, o ser racional é uma *pessoa*, que nesta qualidade é portador de um valor intrínseco, de modo que deve ser sempre tratado como fim em si mesmo; tudo o mais é simples “coisa”, tem um valor meramente relativo, e por isso pode ser utilizada como simples “meio” (GMS, 4: 428)⁵. Portanto, nossa razão prática pura demanda de cada um de nós agir “de tal maneira que tomemos a humanidade, tanto em nossa pessoa, como na pessoa de qualquer outro, sempre ao mesmo tempo como fim, nunca meramente como meio” (GMS, 4: 429)⁶.

⁵ É necessário sublinhar que a ética kantiana é deontológica, de maneira que o atributo da dignidade pertencente ao homem não é um reconhecimento ontológico – como muitas vezes o discurso nos faz crer – mas uma qualidade que *deve ser* atribuída ao homem. Logo, à declaração aparentemente descritiva em sua forma verbal, quando, por exemplo, dizemos que o homem é autônomo, a isso corresponde uma lei moral, segundo a qual a homem *deve* ser tratado como moralmente autônomo.

⁶ Estamos cientes do conteúdo do trabalho de Oliver Sensen, que sublinha que a dignidade deriva apenas e tão-somente da autonomia, desligando-a da ideia de valor intrínseco. Segundo Sensen (2011, p. 211 e ss.), a ligação de dignidade com um valor intrínseco é uma característica daquilo que ele chama de versão contemporânea de dignidade, mas não da dignidade “clássica” defendida por Kant. Com esta nossa pequena reconstrução, estamos sublinhando que a dignidade se refere tanto à autonomia quanto à ideia de valor intrínseco, porque são noções que se sustentam mutuamente. Atribuir dignidade é atribuir valor incondicional, intrínseco; e o que justifica esta atribuição é o status do ente que se encontra sob a legislação universal, isto é, sua autonomia, uma vez que a legislação é a condição última de qualquer exercício de valoração, de maneira que ela mesma, legislação, precisa ter uma dignidade, isto é, um valor intrínseco. Com isso, não caímos numa metafísica ou numa ontologia anterior à lei moral, como Sensen parece acusar, uma vez que o dizer que algo possui, de fato, valor intrínseco, encontra sua exata correspondência deontológica na fórmula segundo a qual *deve-se* tratar esse algo com um fim em si mesmo. Além disso, o próprio Kant reconhece que todas estas fórmulas correspondem a uma única lei (GMS, 4: 436), isto é, são apenas diferentes formas de expressar uma única coisa. Para sanar esta dúvida, basta, por exemplo, perguntar a si mesmo se qualquer das três “fórmulas” é outra coisa além de uma máxima passível de ser querida como lei universal, ou se é possível supor uma lei universal da razão sem ao mesmo supor a ideia de uma vontade racional universalmente legisladora, ou se é possível pensar o portador de uma vontade universalmente legisladora, que é a condição última de todo valor, como se ele

A partir desta reconstrução dos argumentos de Kant, percebe-se que sob a expressão “dignidade” esconde-se um conjunto de noções que se entrelaçam, e portanto a noção de dignidade é um sucedâneo deste entrelaçamento conceitual. Assim, ao atribuímos dignidade a algo, estamos com isso dizendo que este algo não tem preço, mas é possuidor de um valor intrínseco e inestimável; justamente por ser inestimável, não pode ser utilizado como simples instrumento para alcance de fins alheios; e só estamos autorizados a atribuir este valor a outros seres racionais, porque estes, enquanto seres autônomos, possuem em si a fonte de atribuição de todos os valores (a legislação universal), a qual, por isso mesmo, deve ter ela própria um valor incondicional (dignidade), já que é a condição última de todos os valores. Assim, sob a “dignidade”, está o afastamento da ideia de tratamento instrumental da pessoa, e a vinculação desta dignidade à autonomia do ser racional. Portanto, o ser racional é uma pessoa; e é pessoa porque é digno, e é digno porque é autônomo. Disso se segue que a dignidade, ao ser atribuída a seres autônomos, não é fonte apenas de direitos e privilégios, mas também de deveres. Afinal, ser autônomo é estar sob leis ditadas pela razão; e as leis *obrigam*. E estar obrigado é o mesmo que possuir deveres. Justamente por isso, o ser racional é imputável e, portanto, passível de punição por seus atos ilícitos. Logo, pode-se dizer que a dignidade não está apenas na base do juízo que limita a aplicação da pena ao crime cometido apenas porque este fora cometido, mas também sustenta o juízo de imputação sem o qual nenhuma condenação seria legítima, uma vez que, antes da aplicação de qualquer pena, o condenado “deve previamente ser considerado *punível*” (MS, 6: 331).

Esta restrição da punição ao crime cometido pelo simples fato de que fora cometido, sem que ela, punição, tenha em vista a satisfação de qualquer outra finalidade

mesmo fosse um ente de valor meramente circunstancial ou relativo, etc. Para todas estas perguntas, a resposta terá de ser negativa. Portanto, considerando as implicações semânticas destes enunciados, é indiferente se citamos a fórmula do fim em si mesmo ou da autonomia, uma vez que a distinção é superficial, apenas de “sentido”, mas não de “referência”. Por estes mesmos motivos, também não podemos concordar com a interpretação de Dietmar von der Pfordten, defendida no artigo *Zur Würde des Menschen bei Kant* (2006, p. 501-517), segundo a qual na *Fundamentação*, Kant identificara exclusivamente a dignidade com a fórmula da autonomia, e somente mais tarde, na *Doutrina da virtude*, ele passou a associá-la com a fórmula da humanidade tomada com fim em si mesmo. Com base nisso, Pfordten conclui que há dois sentidos de dignidade radicalmente distintos na filosofia de Kant, uma vez que derivam de diferentes fórmulas. Obviamente, se todas as fórmulas expressam uma mesma coisa (como pretendia o próprio Kant), essa tese cai por terra. É também digno de nota que, no mesmo artigo, Pfordten diz que Kant não atribuiu qualquer significado ao conceito de dignidade em sua filosofia jurídica. Ora, como o leitor terá a oportunidade de perceber, o presente trabalho aborda um aspecto da filosofia jurídica de Kant onde a ideia de dignidade desempenha um papel *bastante* significativo. Este ponto será melhor abordado mais adiante.

ulterior, constitui precisamente aquilo que chamamos de retribuição ou retaliação (*Wiedervergeltung*). Qualquer outra forma de punição não pode se restringir apenas ao crime enquanto tal e, conseqüentemente, estar-se-ia com isso sujeitando a pessoa do condenado a outros fins, convertendo-o em simples instrumento:

A lei da punição é um imperativo categórico, e aí daquele que rasteja pelo eudaimonismo para encontrar, pela vantagem que ele promete, algo que libere o condenado da punição, ou ao menos que diminua o seu grau, de acordo com o lema farisaico: “é melhor que um homem morra do que um povo inteiro pereça”. Pois se a justiça desaparece, então não há mais qualquer valor pelo qual os homens vivam sobre a Terra. – Como se deve ter então a sugestão de preservar a vida de um criminoso, caso ele concorde ser posto sob experimentos perigosos e tenha sorte o bastante para sobreviver, de modo que assim os médicos aprendam algo novo em benefício da comunidade? Uma corte rejeitaria com desprezo o colegiado de médicos que fizesse esta sugestão; pois a justiça deixa de sê-la, se pode ser comprada por algum preço (*MS*, 6: 331-332).

Ao condenar o lema “é melhor que um homem morra do que um povo inteiro pereça”, Kant já está rejeitando qualquer critério utilitarista que venha a regular a aplicação da punição. E a partir do trecho transcrito, pode-se deduzir que a subordinação da aplicação da pena à promoção da felicidade pode nos conduzir a pelo menos três alternativas teóricas passíveis de consideração: 1) a punição do criminoso como meio de promover a felicidade da comunidade (e assim tem-se a ideia de punição como prevenção); 2) a punição como meio de promover a felicidade do criminoso (punição como meio de ressocialização, na modalidade correcionalista); 3) e a punição como meio de promover a felicidade da sociedade e do criminoso (e aqui tem-se a ressocialização somada à prevenção). Todas as três hipóteses ainda serão melhor explicadas nas próximas seções, e após isso, confrontadas com os argumentos contrários apresentados por Kant.

O aspecto mais polêmico da teoria da punição defendida por Kant não está contido tanto no princípio que justifica a retribuição (que, conforme mostrado, é a dignidade), mas nas conseqüências práticas que advêm a partir de sua adoção. Referimo-nos aqui ao equilíbrio entre crime e pena, requerido pela retribuição ou retaliação:

Mas que tipo e que grau de punição que a justiça pública requer como princípio e medida? Nenhum outro além do princípio da igualdade (na posição do ponteiro na balança da justiça), para não se inclinar mais para um lado do que para outro. Portanto, o mal imerecido que infliges a outro no povo, infliges a ti mesmo. Se o insultas, insultas a ti mesmo; se o roubas, roubas a ti mesmo; se o feres, feres a ti mesmo; se o matas, matas a ti mesmo. Somente o *direito de retaliação (jus talionis)* – que porém há de ser entendido como aplicado por um tribunal (e não pelo julgamento privado) – pode determinar a qualidade e quantidade da pena; todos os outros princípios são flutuantes e não podem conter adequação com a sentença da pura e estrita justiça, em função de considerações alheias que se misturam (MS, 6: 332).

É fato notório que a simples menção à lei de talião já é por si mesma capaz de ofender a sensibilidade de muitas pessoas, uma vez que o critério de quantificação e qualificação da punição por ela imposto conduz a sanções extremamente rigorosas, incluindo aí até mesmo a possibilidade de aplicação da pena de morte. Mas para que possamos entender a exigência que Kant faz de se estabelecer o princípio da igualdade como critério de determinação da punição, deve-se ter em conta a proposta filosófica de Kant.

Pelo conteúdo dos parágrafos A e B de sua introdução à *Doutrina do direito* (MS, 6: 229), é possível perceber que sua missão teórica não é a de constituir uma doutrina positivista, mas uma doutrina filosófica do direito que busca compreender aquelas regras fundamentais ditadas pela pura razão em seu uso prático, e que nesta condição independem das regras empiricamente apreensíveis a partir do exame que se faz de uma ordem jurídica positiva. Assim, Kant deseja depurar o direito de seus elementos empíricos e acidentais, fundados em fatos históricos e contingências culturais. Kant tem em vista princípios que sejam necessariamente e universalmente jurídicos, e não aquelas normas jurídicas contingentes de vigência meramente local, condicionada; tem em vista o Direito Racional, e não o Direito Positivo. Assim, qualquer regra de direito penal que aplique uma punição fora do critério ditado pelo princípio da igualdade cai na categoria das normas fundamentadas em “princípios flutuantes”, inadequados a uma ideia de “justiça pura e estrita”.

Tomemos o código penal brasileiro como exemplo. Em seu artigo 121 e parágrafos, é tipificado o delito de homicídio qualificado, ao qual corresponde uma pena de privação de liberdade física (reclusão), cuja extensão é de no máximo 30 anos. Que

esta pena esteja baseada em princípios “flutuantes”, percebe-se facilmente a partir do momento em que constatamos que ela poderia ser maior ou menor em sua extensão, sem que isso acarretasse qualquer *contradição*. Afinal, por que a pena máxima não pode ser de, digamos, 25 anos? Ou 40 anos? Ou prisão perpétua? Que critério, absolutamente e universalmente válido, fundamenta a exata medida de 30 anos? A resposta só pode ser: nenhum, exceto uma preferência historicamente justificada. E se um ato não é necessariamente justo, então ele é apenas contingentemente justo. Portanto, neste último caso, não se trata da justiça em si, mas de uma opinião particular e momentânea sobre o que é a justiça (ainda que seja uma opinião sustentada por uma generalidade de indivíduos). Por estes motivos, Kant afirma que “todo assassino – que praticou o assassinato, ou ordenou, ou com ele colaborou – deve ser morto; assim requer a justiça enquanto ideia de poder judiciário, de acordo com leis fundadas *a priori*” (MS, 6: 334). Apesar disso, Kant admite que em outros casos é possível estabelecer analogias entre o crime e a punição, de modo que a retaliação, “quando não possível literalmente, [...] sempre pode permanecer válida de acordo com seus efeitos” (MS, 6: 332). Exemplos desta aplicação analógica, não literal, da retaliação, seria a condenação a pedido de desculpas públicas à vítima que sofreu ofensa verbal⁶, e o trabalho penitenciário em casos de roubo (MS, 6: 332). Porém, em relação ao crime de homicídio, Kant é intransigente, não admitindo nenhuma analogia, sob o argumento de que “não há qualquer similaridade entre a vida – por mais desgraçada que possa ser – e a morte, e portanto nenhuma igualdade entre crime e retribuição, a menos que a morte seja judicialmente aplicada ao criminoso” (MS, 6: 333).

⁶ A prática desta ofensa também poderia ser punida mediante indenização pecuniária. Mas Kant tem em vista aqui as pessoas de classes economicamente superiores, as quais, justamente em função de sua condição econômica, não seriam devidamente punidas se condenadas apenas ao pagamento pecuniário como modo de reparação. Neste caso, a condenação a pedido de desculpas públicas seria mais humilhante. De qualquer forma, nos dois casos (pedido de desculpas ou ressarcimento pecuniário) percebe-se que não há uma aplicação literal do princípio da igualdade inerente à ideia de retaliação. Literalmente, a ofensa verbal só poderia ser compensada por outra ofensa verbal. Aqui, convém levar em consideração que, de acordo com Charles Feldhaus (2007, p. 54), ao admitir a necessidade de se negar a aplicação literal do *juris talionis* em circunstâncias peculiares como esta que envolve as classes economicamente superiores, “Kant parece introduzir elementos da concepção penal preventiva”. Não concordamos com esta interpretação, uma vez que Kant não nega a aplicação da retaliação, mas apenas de sua aplicação *literal*, exigindo, assim, uma aplicação *analógica*, pois o princípio continua válido quanto aos efeitos, vale dizer, ao punir o rico que ofendeu verbalmente uma pessoa, exigindo dele não uma compensação pecuniária, mas o pedido público de desculpas, o que se deseja é infligir-lhe um sofrimento moral igual ao sentido pela vítima que fora ofendida. Não se tem em vista aqui o uso do condenado como exemplo, isto é, como simples instrumento de prevenção social do crime, mas a intenção continua a ser puni-lo pelo simples fato de que cometeu o crime, com uma pena que inflige em sua pessoa uma dor proporcional à dor provocada na vítima.

Este ponto pode ser controverso, uma vez que Kant, ao admitir a aplicação analógica da punição retributiva, parece fazer concessões a elementos psicológicos e culturais que só podem ser desenvolvidos sob condições históricas e culturais particulares e, portanto, não podem ser justificados de um ponto de vista *puramente* racional. Não há qualquer critério imaginável, oferecido pela pura razão em sua aplicação prático-jurídica, que possa, por exemplo, oferecer uma medida exata da privação da liberdade que há de ser proporcional ao roubo, e não é possível realmente saber se um pedido de desculpas públicas pode humilhar a consciência do ofensor na mesma medida em que a vítima sentiu-se ofendida (pensemos, por exemplo, no caso de um ofensor cínico e uma vítima extremamente honrada). Por este motivo, Otfried Höffe (2005, p. 267) parece ter razão ao sustentar que “numa perspectiva racional, a retaliação é um princípio formal, e não material”, o qual, em seu sentido estritamente formal (o único reconhecido pela razão pura), “não depende da questão de como se pode medir a forma e a gravidade do crime [...]”, mas apenas exige que a pena não seja desproporcional. É patente que esta proporcionalidade só pode encontrar sua medida dentro de critérios concedidos por contingências históricas e psicológicas. E Höffe sustenta esta interpretação não somente para o caso da aplicação analógica da retaliação, mas também para qualquer tentativa de aplicação literal. Assim, pode-se dizer que, da mesma forma que a razão pura em seu uso prático-ético demanda apenas que universalizemos máximas, enquanto que a forma particular de adequação da conduta às máximas depende de fatores circunstanciais, também a razão pura, em seu uso prático-jurídico, elabora apenas o princípio norteador da punição (a saber, a ideia de que entre crime e castigo deve haver proporcionalidade), deixando ao arbítrio do legislador o modo particular da aplicação da pena. Sob esta perspectiva, a pena de morte tão defendida por Kant e devida ao crime de homicídio, também não encontraria necessidade de um ponto de vista puramente racional, uma vez que, a depender de circunstâncias ditadas pela cultura e temperamento de um determinado povo, é possível imaginar o prevalecimento eventual da ideia de que a morte é preferível a uma vida de sofrimentos (e isso de fato acontece).

Porém, é digno de nota que Kant somente não permitiu concessões em relação à pena de morte devida ao crime de homicídio. Temos de pressupor que há alguma particularidade nesta questão, que a situa acima de todas as demais. Como vimos, seu

argumento era o de que não há qualquer identidade entre vida e morte, de forma que esta última não pode ser compensada pela preservação da primeira, ainda que sob condições de sofrimento. E embora Kant assim não tenha argumentado, arriscamos dizer que ele o fez por motivos ontológicos (ainda que a filosofia do próprio Kant tenha contribuído para espalhar algum desprezo e aversão a esta palavra), de maneira que a distinção entre vida e morte não é apenas uma distinção de ordem psicológica, mas de ordem ontológica, uma vez que a morte, enquanto categoria do Nada, é a ausência de vida, categoria do Ser. Vida e morte não são apenas diferentes; são opostos⁷. Tais considerações não se sustentam sob opiniões culturalmente condicionadas ou preferências fundamentadas no temperamento: é um fato da ordem existencial que transcende qualquer eventualidade social. Ainda que por motivos ditados pela cultura ou temperamento particular um indivíduo prefira a morte à vida enclausurada, no entanto isso não anulará o fato de que a morte continua a ser uma privação ou negação do Ser, e a vida, um exercício ou afirmação do mesmo. Nenhuma convenção pode mudar este fato.

3. Punição como prevenção social e como ressocialização do criminoso

Foi mostrado na seção anterior que Kant coloca apenas duas alternativas em relação à justificação da aplicação da pena: ou se pune simplesmente por que o crime fora cometido, ou se pune porque se almeja alcançar alguma utilidade com isso. E de acordo com a célebre definição de Bentham, utilidade é simplesmente a propriedade de qualquer coisa em virtude da qual é possível produzir a felicidade. Podemos identificar esta mesma associação entre felicidade e utilidade também em Kant, ao repudiar a subordinação da punição a qualquer promessa do eudaimonismo. Assim, deduzimos na seção anterior que aquele que justifica a punição a partir de alguma vantagem ou utilidade, no fundo justifica-a a partir do desejo de maximizar a felicidade. Aqui tem-se três possibilidades: ou se pune porque se deseja a felicidade da sociedade, ou se pune porque deseja-se a felicidade do criminoso, ou se pune porque deseja-se a felicidade de ambos.

⁷ Se eu condeno um indivíduo a 20 anos de reclusão, ou a 30, ou à prisão perpétua, tais condenações são certamente diferentes entre si, mas não são inteiramente opostas, uma vez que há um elemento comum compartilhado por todas elas: em todas elas a vida do agressor condenado fora igualmente preservada, ainda que sob condições diversas. Portanto, entre as diferentes medidas existentes entre as penas de reclusão há uma diferença apenas relativa, e não uma completa oposição.

A primeira possibilidade se refere à ideia de punição enquanto meio de *prevenção social*, cujo princípio básico pode ser resumido na máxima *punitur ut ne peccetur*, isto é, pune-se para que o delito não seja novamente cometido (Prado, 2006, p. 532). Em sua versão mais clássica, o objetivo que justifica a punição é desmotivar psicologicamente todos os criminosos potenciais existentes na sociedade, mediante a punição pública que recai sobre o criminoso condenado. Consequentemente, o criminoso punido é utilizado como exemplo que visa a infundir temor, bem como “estabilizar a consciência do direito” (Prado, 2006, p. 528) em cada membro da sociedade. Fácil perceber, portanto, que o objetivo principal é o uso do sistema da condenação para proteger os cidadãos diante do virtual cometimento de novos crimes. Logo, a finalidade é a manutenção e maximização da felicidade geral.

Esta teoria, que conta com famosos representantes como Cesare Beccaria e o jurista Feuerbach, ganhou forte acolhimento na filosofia moral de Arthur Schopenhauer, o qual, em função de seu inigualável talento no uso adequado da prosa (amplamente elogiado e reconhecido até mesmo por escritores como Franz Kafka e Egon Friedell), certamente conferiu algumas das formulações mais claras, expressivas e convincentes da teoria em questão – e que, apesar disso, são amplamente ignoradas pelos juristas produtores dos principais cursos e manuais conhecidos sobre o tema. Assim, escreve Schopenhauer em suas *Vorlesungen* dedicadas à *Metaphysik der Sitten* (1985, p. 173), que a lei penal

determina uma pena ao crime antes que o mesmo ocorra, para que sua ameaça forneça um contramotivo, o qual deve superar todo eventual motivo para aquele crime. Esta lei positiva deve ser vista como sancionada e reconhecida por todos os cidadãos do Estado. Portanto, ela se fundamenta sobre um contrato comum, para cujo cumprimento os membros do Estado estão obrigados sob todas as circunstâncias, portanto, de um lado, estão obrigados à execução da pena, e de outro, a tolerar a mesma; por isso, o sofrimento causado pela pena não é injusto, e portanto é passível de ser imposto com direito. Consequentemente, a *finalidade* imediata da pena, num caso particular, é o *cumprimento da lei como de um contrato*. Porém, a única finalidade da lei é *impedir* a lesão a direito alheio. Pois exatamente porque todos devem ser protegidos diante do sofrimento injusto, é que se reúnem sob um Estado, que renunciam à ação injusta e tomam para si a responsabilidade pela conservação do Estado.

Portanto, a lei e o cumprimento da mesma, a pena, são essencialmente dirigidos ao *futuro*, e não ao *passado* (tradução nossa)⁸.

Percebe-se que, de acordo com Schopenhauer, a punição existe para fornecer “contramotivos”, com a finalidade de “impedir a lesão ao direito alheio”. A lei penal teria uma função preventiva porque, na visão de Schopenhauer (1985, p. 174), é justamente isso que distingue a justiça da vingança: esta última tem em vista apenas e exclusivamente a punição do crime em si, a mera compensação da dor pela dor, enquanto que a justiça se define por uma finalidade ulterior, a saber, a conservação da segurança pública. O mesmo argumento é apresentado por Platão (1965, 324a) no *Protágoras*.

A diferença estabelecida entre vingança e justiça é utilizada por Schopenhauer para introduzir suas próprias críticas ao *jure talionis* e, conseqüentemente, à teoria kantiana quanto à justificativa moral da punição:

Aqui talvez um kantiano infalivelmente replicasse que, segundo uma semelhante visão, o criminoso punido seria usado “meramente como meio”. [...] O assassino condenado à morte pela lei certamente tem de agora ser usado segundo o pleno direito como MEIO, visto que a segurança pública, fim principal do Estado, é perturbada pelo criminoso, sim, é suprimida se a lei não for cumprida. Em vista disso, ele, sua vida, sua pessoa, tem de agora ser o MEIO para o cumprimento da lei e, com isso, para o restabelecimento da segurança pública, sendo inteiramente justo servir-se dele como um meio da consumação do contrato de Estado, o qual ele aceitou na medida em que era cidadão. A fim de gozar a segurança de sua vida, de sua liberdade, de sua propriedade, deu como penhor sua vida e propriedade em favor da segurança de todos, e esse penhor é agora executado (Schopenhauer, 2005, p. 443).

Portanto, Schopenhauer é explícito quanto a justeza do ato de se tomar a pessoa do criminoso não como fim em si mesma, mas como “meio” pelo qual conserva-se a segurança pública. Paradoxalmente, a justificativa de Schopenhauer para tal é apresentada sob um argumento que não nega a ideia de dignidade do ser humano (isto é, a ideia segundo a qual devemos tratar todo ser racional como fim em si mesmo, e jamais como simples meio) mas na verdade, afirma-o. Pois, aqui, o Estado está autorizado a utilizar a pessoa do criminoso como “meio” apenas em função de um contrato social

⁸ Schopenhauer se expressa de forma quase idêntica no primeiro tomo de sua obra principal, *O mundo como vontade e representação*, no §62.

estabelecido entre indivíduo e Estado, onde o primeiro entrega, como penhor, sua “vida, liberdade e propriedade”, sob a condição de favorecer “a segurança de todos”, inclusive dele próprio. Caso o indivíduo atente contra a segurança da sociedade, então o Estado é autorizado a executar este penhor. Logo, o indivíduo criminoso só pode ser utilizado como “meio” em função de um ato de escolha dele próprio. Aqui, pode-se ir mais longe: se o indivíduo sofre a pena em função do não-cumprimento de uma cláusula presente em um contrato por ele celebrado, então, estritamente falando, ele já não está mais sendo utilizado como simples “meio”, pois, nestas condições, a execução do contrato social se dá em respeito à autonomia do indivíduo que supostamente fez uso de sua liberdade e assinou o contrato onde concedeu, em penhor, sua vida, liberdade e propriedade⁹. Dito de outro modo, considerando que o criminoso submetido à punição tenha concedido como garantia de suas obrigações para com a sociedade sua vida, propriedade e liberdade, então o que se tem na tese de Schopenhauer não é uma contrariedade ao *jure talionis*, mas uma reafirmação deste.

O problema é que este contrato social de garantia não existe. Trata-se de uma conhecida ficção filosófica desenvolvida com a finalidade de oferecer um critério de legitimação do Estado: quando a sociedade é politicamente organizada e administrada de tal modo que todos concordem, como se os entes políticos honrassem um contrato assinado por todos, então nestas condições o Estado é legítimo; quando a organização e administração não adquirem o aval social, então a situação se assemelha a um contrato unilateralmente quebrado, e então o Estado perde sua legitimidade. Nestas condições bastante gerais, a ficção do contrato social parece ter alguma utilidade teórica. O problema é utilizá-la para justificar uma situação concreta e específica, como no caso de alguém que venha a perder sua propriedade, liberdade, e até mesmo sua vida, em função de um suposto contrato que, de fato, jamais fora lido ou assinado por ninguém. Além disso, não parece satisfatório o argumento segundo o qual o simples fato de ser cidadão implica na aceitação tácita e total das regras que vigem na sociedade sob a tutela e administração do Estado. Pois pode-se dizer que a proposição “cidadão é aquele que aceita tacitamente as regras vigentes do contrato social” não é um juízo analítico. Logo, não há contradição em se pensar um indivíduo que é legítimo cidadão, e não obstante opõe-se às normas que vigem na sociedade em que vive.

⁹ Ver a esse respeito o “exemplo do carteiro”, elaborado por Herbert James Paton (1971, p. 265).

A segunda possibilidade consiste na ideia de que a punição se justifica apenas enquanto meio de ressocialização do criminoso; os benefícios que a ressocialização pode trazer à sociedade é um objetivo meramente secundário e acessório. Esta tendência é conhecida como teoria correccionalista, ou correccionalismo. O correccionalismo teve grande impacto na Espanha durante o último século, e pode-se dizer com alguma segurança que ainda é a doutrina favorita entre acadêmicos e ativistas de forte índole humanitária. Seu principal representante e idealizador foi o jurista alemão Karl August Roeder, para quem o objetivo da punição deveria ser o de corrigir a vontade do delinquente; portanto, a punição tem finalidade educacional. Desta forma, o delinquente “deve ser considerado como se fosse menor de idade e objeto de uma segunda educação” (Asúa, 1950, p. 56).

Levando as premissas defendidas por Roeder às últimas consequências, o jurista espanhol Dorado Montero defendia a ideia de um “direito penal sem pena”, cuja “finalidade é o tratamento e recuperação do delinquente” (Noronha, 1977, p. 43). Com base nestas considerações, é possível perceber que, de um ponto de vista lógico, o correccionalismo anula a si mesmo, na medida em que identifica punição e prêmio, o que é contraditório.

A terceira possibilidade é simplesmente uma variação da forma mais clássica da ideia de punição enquanto prevenção, mas com o simples acréscimo de que a reeducação do condenado é vista como a melhor forma de prevenção de novos crimes. Esta tendência é chamada de “prevenção especial”, para se distinguir da “prevenção geral” (Prado, 2006, p. 532), exposta no início desta seção. É possível que muitos confundam a prevenção especial com o correccionalismo, mas julgamos ser imperativo distingui-las porque na prevenção especial o elemento preventivo não aparece *per accidens*, mas compõe sua definição e justificação, tanto quanto o elemento ressocializador. Portanto, aqui, a ideia principal é coordenar os interesses do condenado e os interesses da sociedade, sem atribuir ênfase maior aos primeiros (como ocorre no correccionalismo) e nem aos segundos (como ocorre na prevenção geral). Portanto, é uma forma de pena ressocializadora, com o acréscimo de que esta ressocialização é parcialmente justificada pelos benefícios que ela traz à sociedade. Diante destas sutilezas conceituais que separam a prevenção especial do correccionalismo, gostaríamos

de sugerir que o primeiro fosse chamado de ressocialização ampla, enquanto que o segundo seria a ressocialização estrita.

4. As penas preventivas e ressocializadoras diante da questão da dignidade humana: observações críticas

Aqui retornamos ao ponto inicial deste trabalho: em que medida as penas ressocializadoras e preventivas são compatíveis com o conceito de dignidade humana? Vimos que a pena enquanto retaliação, embora possa ofender os sentimentos de espíritos humanitários, no entanto deriva da própria noção de dignidade sustentada por Kant (ao menos, tal como a reconstruímos neste trabalho), uma vez que a retribuição trata a pessoa do condenado como ser autônomo e, portanto, imputável, isto é, responsável por seus atos e, nesta condição, *merecedor* de um tratamento proporcional à natureza de suas próprias escolhas, e repudia qualquer tentativa de tratar o condenado como instrumento ou meio para qualquer fim alheio. Portanto, o culpado cumpre pena apenas porque cometeu o crime, e nada mais.

A punição enquanto prevenção certamente viola este último ponto, na medida em que o condenado é posto na condição de instrumento a ser utilizado pela sociedade para o cumprimento de suas próprias finalidades. Adotada esta premissa que possibilita o uso de outro ser humano como instrumento, então nada nos separa dos horrores já experimentados em nossa História, tais como a sujeição aos campos de concentração nazistas. Pois se a finalidade da pena é simplesmente o de prevenir mais crimes, então não há injustiça em se impor as punições mais dolorosas e humilhantes mesmo aos crimes mais insignificantes. Se o objetivo é simplesmente o de “oferecer contramotivos” aos cidadãos potencialmente criminosos, se a finalidade é causar forte impressão psicológica nos membros da sociedade, então certamente poderíamos pensar, sem contradição, a aplicação dos castigos mais severos e cruéis, mesmo aos crimes menores, como o melhor meio.

Justamente por perceber isto, hoje se defende, por meio das chamadas teorias “eccléticas”, uma unificação entre prevenção e retribuição, onde a primeira continua a se afirmar como finalidade primordial que justifica a aplicação da pena, e a segunda, como critério de dosimetria da punição. Porém, esta última pode até ser dispensada, quando “não seja considerada necessária do ponto de vista preventivo” (Prado, 2006, p. 536).

Na verdade, tem-se aqui mais um destes acúmulos de palavras bonitas que somente acadêmicos empenhados na fabricação de novidades vazias podem produzir, e não uma autêntica teoria revolucionária. Pois a questão que devemos colocar, é: a pessoa do condenado pode ou não ser usada como simples meio para fins alheios? Os adeptos da prevenção em sua forma mais tradicional, respondiam afirmativamente, e com isso eles atentavam contra a dignidade humana; os modernos adeptos da teoria eclética, afirmam que sim e que não ao mesmo tempo, e assim atentam contra o princípio lógico da não-contradição.

A punição ressocializadora em sua modalidade correccionalista também atenta contra a dignidade do homem, ao não reconhecer sua autonomia, isto é, sua capacidade de elaborar leis morais e de se submeter a elas, caso assim prefira. Conforme fora exposto, a premissa que sustenta o correccionalismo é a de que o criminoso deve ser tratado como um “menor”, “objeto de uma segunda educação”. É preciso também reconhecer aqui as boas intenções e sua forte tendência humanitária. No entanto, esta última conduz à infantilização da pessoa do condenado, e com isso nega sua consciência moral. Dizia Schopenhauer (1988, p. 189) que o conceito de dignidade só poderia ser aplicado ao homem ironicamente, uma vez que o mesmo, em função de sua baixa espiritual, seria verdadeiramente digno apenas de compaixão. No fundo, assim pensam os correccionalistas. Mas Schopenhauer também por vezes demonstrava alguma dificuldade em distinguir o homem de qualquer outro animal¹⁰. Assim também os correccionalistas, que por acreditarem que o crime é fruto exclusivo da ausência de educação, e não consequência direta do livre uso que o indivíduo faz de sua autonomia, rebaixa o ser humano à condição de simples animal carente de adestramento adequado.

Por fim, a punição preventiva especial, como síntese das teorias anteriores, nada mais faz do que combinar seus erros. Por um lado, em função de seu aspecto ressocializador, supõe a inexistência da autonomia humana, rebaixando a pessoa do condenado à condição de animal mal treinado; ao mesmo tempo, continua a negar seu valor intrínseco, possibilitando o seu uso como se fosse um instrumento útil à felicidade da maioria dos indivíduos que compõem a sociedade.

¹⁰ Assim, por exemplo, Schopenhauer (2016, p. 173) escreve em *sobre o cristianismo* que “o animal, na essência e no principal é inteiramente a mesma coisa que nós”, e a mesma ideia é reproduzida em inúmeros outros trechos de seus outros trabalhos.

5. É possível estabelecer um novo conceito de dignidade?

Diante da incompatibilidade denunciada entre o conceito de dignidade aqui apresentado (tendo a filosofia de Kant como referência) e as teorias da punição que não restringem a pena à mera retribuição, resta saber se é possível formular um outro conceito de dignidade atribuível ao ser humano, a partir do qual a punição retributiva pode ser rejeitada, e as teorias ressocializadoras e preventivas, justificadas. Eis aí uma tarefa de difícil execução, sobretudo, considerando que o termo, embora citado e utilizado de forma exaustiva na literatura filosófica e jurídica, raramente é objeto de definições conceituais lúcidas e sérias. Nas palavras de Walter Rothenburg (2014, p. 123), “é frequente a menção à dignidade, nem sempre acompanhada da devida especificação, o que tende a vulgarizar retoricamente o conceito”.

Porém, a partir das propostas das teorias preventivas e ressocializadoras – cuja nota distintiva consiste basicamente na justificação da punição pelo tipo de benefício que ela deve gerar – pode-se supor que a intuição de dignidade que os motiva parece implicar a ideia de promoção de bem-estar geral dos seres humanos (no caso dos adeptos da prevenção geral), ou de bem-estar do criminoso (no caso do correccionalismo ou ressocialização estrita), ou do bem-estar de ambos, sociedade e criminoso (no caso da prevenção especial ou ressocialização ampla). No primeiro caso, conforme já mostrado, sacrifica-se a dignidade do criminoso, porque rebaixa-o a objeto de valor relativo que pode ser convertido em instrumento para a promoção de fins alheios; no segundo caso, sacrifica-se a autonomia do criminoso, ao tratá-lo como “menor”; no terceiro caso, sacrifica-se sua autonomia e seu valor (já que ele é tratado como “menor” e ao mesmo tempo como instrumento). E vimos que “valor intrínseco”, “tratamento como fim em si mesmo” e “autonomia” são todos eles elementos que compõem uma única coisa, que é a dignidade. Logo, as três formas restantes de punição lesam a dignidade humana. Resta saber se é possível elaborar um conceito de dignidade diferente daquele por nós elaborado a partir de nossa leitura de Kant.

Neste ponto, é certo que nossos escrúpulos acadêmicos exigiriam do autor deste artigo que o mesmo refizesse uma longa reconstrução histórica da genealogia do conceito de dignidade, descrevendo seus antecedentes desde os antigos gregos, passando pelas primeiras formulações mais decisivas em Santo Tomás de Aquino e depois em Pico della Mirandola, e citando as definições dos filósofos contemporâneos

que hoje contam com grande popularidade em nossas universidades, como Habermas e Dworkin. Porém, o autor deste artigo ousa seguir um caminho diferente: ele deseja argumentar.

Pois independente de tudo que fora escrito sobre o conceito de dignidade, é certo que, àqueles que desejam contrapor-se à definição proposta por Kant (ao menos tal como apresentada neste trabalho), cabe o ônus da refutação. Portanto, se desejam revogar a definição aqui apresentada, devem apresentar uma definição diferente. Isso quer dizer que, se não concordam com a tese de que a dignidade representa um valor intrínseco atribuível ao ser racional, então deverão assumir que: a) ou a dignidade representa um valor relativo; b) ou a dignidade representa um valor intrínseco atribuível a todos os seres (e não somente aos seres racionais); c) ou que não existem valores em geral.

A alternativa “c” pode ser excluída de antemão, pois o que deveria ser pretendido aqui é oferecer um novo conceito de dignidade, e esta alternativa nega todos os valores. Consequentemente, nega também a dignidade (que precisa representar algum tipo de valor). Além disso, sua defesa representaria uma alta carga de cinismo inadequada a debatedores sérios e lúcidos (os únicos em relação aos quais qualquer debate vale a pena¹¹).

A alternativa “b” conduz-nos a uma contradição performativa, na medida em que, ao afirmar que todos os seres (mesmo os irracionais) possuem um valor intrínseco, disso se seguiria que jamais poderíamos usar qualquer outro ser como um simples meio (uma vez que somente aquilo que possui valor condicionado é passível de ser usado como simples meio). Nestes termos, seriam altamente imorais as atividades mais inocentes e triviais, como por exemplo, consumir a carne de determinados tipos de animais mortos, ou mesmo (e por que não?) vegetais. Mas é evidente que tais atividades não violam de modo algum a consciência moral. Porém, se violassem, não restaria outra alternativa senão uma abstenção total do consumo de outros seres vivos, o que conduziria à morte de todos os seres humanos. Semelhante desastre certamente viola a consciência moral de qualquer pessoa racional e, portanto, não pode constituir um dever, isto é, uma ação moralmente necessária.

¹¹ *Contra negantem principia non est disputandum.*

A alternativa “a” fora defendida por Schopenhauer (no §8 de *Sobre o fundamento da moral*), mas constitui mais um exemplo de tese que, embora aparentemente convincente em um primeiro momento, no entanto não consegue se sustentar após uma análise mais profunda. Afinal, se não reconheço a existência de valores intrínsecos – isto é, valores incondicionados ou absolutos – então não estou autorizado a atribuir um respeito absoluto à pessoa humana. Se a simples proibição de atribuir respeito incondicional à pessoa humana já não é um dado suficiente para escandalizar qualquer indivíduo portador de uma consciência moral sadia, então, como argumento adicional, pode-se citar parcialmente o anterior, pois a negação da existência de um valor absoluto também conduz-nos a uma contradição performativa, ou seja: pode-se *falar* da inexistência de um valor absoluto atribuível ao ser humano, mas é impossível *agir*, isto é, assumir um efetivo código moral disciplinado por esta ideia, segundo a qual só existem valores relativos¹². Pois se não existe um valor intrínseco atribuível ao ser humano, então não seria possível fazer distinções de *tipo* – onde existe o tipo humano, racional, e as coisas que se distinguem dele – mas apenas de *grau* – onde todos os entes individuais são *coisas*, distinguindo-se entre si apenas quanto ao grau. Nas palavras de Mortimer Adler (2013, p. 122):

Agora nós consideramos os seres humanos como superiores em tipo, e isso nos justifica considerar os seres humanos como fins, e os animais e outras coisas como meio. Porque os seres humanos são iguais em tipo a outros seres humanos, porque todos são pessoas e, enquanto pessoas, iguais umas às outras em tipo, um ser humano deve tratar outro ser humano como um fim. Mas suponhamos que os seres humanos fossem superiores aos outros animais apenas em grau, que os seres humanos fossem animais superiores, e os outros animais inferiores. Assim, então, justificaríamos que os outros seres humanos tratassem outros animais como meios. E, pelo mesmo princípio de justiça, se há raças superiores de seres humanos, elas seriam justificadas por essa diferença de grau no tratamento de raças inferiores como coisas, explorando-as, escravizando-as e mesmo matando-as.

¹² O próprio Schopenhauer (2001, p. 76) que afirmou, no §8 de *Sobre o fundamento da moral*, que um valor absoluto é uma contradição nos termos – uma vez que segundo ele todo valor é uma “grandeza comparativa” – não parece restringir em suas outras obras o valor moral da conduta ascética do santo que se volta contra sua própria vontade, negando-a. Para mais detalhes da crítica de Schopenhauer à noção kantiana de valor absoluto, recomendo a leitura do artigo “Eine kantische Antwort auf die von Schopenhauer gegen die Begriffe ‘Zweck an sich selbst’, ‘absoluter Wert’, und ‘Würde des Menschen’ geübten Kritiken”, de Emanuel Stobbe (2016, p. 96 e ss.).

Com estas considerações, a intenção de Adler é mostrar que o darwinismo é incompatível com a dignidade humana (isto é, ele desqualifica o darwinismo de um ponto de vista moral, embora isso não implique na desqualificação do darwinismo enquanto teoria biológico-descritiva). Pois se o homem não passa de um animal evoluído, isto é, uma coisa que se distingue dos outros animais apenas quanto ao seu grau de evolução, disso se segue que, pelo critério meramente biológico, estamos autorizados tanto a estabelecer hierarquia entre um homem e um animal irracional, quanto entre um homem e outro homem – para isso basta que um deles demonstre maior destreza, força, inteligência, etc. E assim o erro de Hitler, Himmler, Goebels, etc., não teria sido o de tentar destruir outros seres humanos que eles julgavam inferiores, mas o de não ter provado sua superioridade na medida em que não conseguiram destruí-los totalmente. Afinal, não há aqui o tipo humano formalmente considerado, mas apenas diferentes indivíduos distintos ou semelhantes entre si apenas pelo grau evolutivo. Obviamente, esta afirmação é absurda. Mas este absurdo decorre do princípio adotado: a anulação da ideia de dignidade enquanto valor intrínseco atribuído aos seres racionais, a única ideia pela qual podemos estabelecer uma diferença de tipo, e não apenas de grau, e pela qual se sustenta a ideia de humanidade de um ponto de vista formal.

Uma outra tentativa que tem sido feita é a de dissociar o conceito de autonomia de sua abordagem kantiana, por julgar esta última como parte de uma metafísica retrógrada e formalismo vazio, que ignora a dimensão concreta do homem. Exemplo desta tentativa podemos encontrar em Habermas (2002, p. 51), ao sugerir uma versão “destranscendentalizada” da ideia de vontade livre kantiana, versão esta que se define como “uma conquista precária das existências finitas”, que se caracterizam por sua “fragilidade física e sua dependência social”. No mesmo sentido, Martha Nussbaum (*apud* Habermas, 2002, p. 52) escreve:

O que há de errado com a distinção kantiana [entre existência corporal e inteligível do agente]? [...] Ela ignora o fato de que nossa dignidade é a de um tipo de animal; é a dignidade que não poderia ser possuída por um ser que não fosse mortal ou vulnerável, tal como a beleza de uma cerejeira ao florescer não é possuída por um diamante.

Os citados autores sustentam suas críticas sob a premissa de que a autonomia, em termos kantianos, resolve-se em uma concepção excessivamente idealista da

humanidade ao aparentemente supor a capacidade de rejeitar ou abafar todas as suas inclinações naturais em favor da efetiva adequação de sua conduta à letra da lei moral. Nestes termos, a autonomia se assemelharia a alguma “propriedade de seres inteligíveis caídos do céu” (Habermas, 2002, p. 51).

Porém, arriscamos dizer que esta interpretação esteja amparada por aquilo que julgamos ser uma errônea confusão da autonomia (que é uma potência da razão pura prática) com a efetiva atuação moral, vale dizer: restringe a autonomia a aquilo que gostaríamos de chamar de moralidade¹³ *in actu*, quando, segundo nossa opinião, a autonomia deve ser interpretada como moralidade *in potentia*, isto é, como a *faculdade* de agir *sob* a representação de leis morais, independentemente se, concretamente, a conduta será adequada à lei moral que o agente é capaz de representar para si próprio. Portanto, a autonomia é a *capacidade* de dar leis para si mesmo; a heteronomia, é a incapacidade de dar leis a si mesmo. O livre-arbítrio consiste no juízo de escolha, que se opera a partir das opções oferecidas graças à autonomia do agente, uma vez que, sem autonomia, só se pode agir segundo leis externas ditadas pelo temperamento, pela natureza, etc. Mas por causa da autonomia enquanto capacidade de se representar leis morais, o agente pode agora escolher. Portanto, pode-se dizer que a autonomia é a condição necessária do exercício do livre-arbítrio, embora não seja sua condição suficiente. Pois sem a adição de leis provenientes da natureza bruta, não se pode operar um efetivo *juízo de escolha* entre duas classes diversas de legislação (leis da natureza e leis morais). Portanto, sigo parcialmente aqui a orientação de Aguinaldo Pavão (2011, p. 110-111), para quem, em Kant, a livre-arbítrio se concretiza pela escolha que se faz entre aquelas duas classes de legislação, mas me oponho em um aspecto na medida em que o mesmo autor identifica autonomia com moralidade *in actu*, e não com a moralidade *in potentia*, e isso por uma razão muito simples: se autonomia fosse moralidade *in actu*, então somente as pessoas que jamais cometem atos de imoralidade seriam possuidoras de dignidade. Ora, ao longo deste trabalho, em sua parte meramente reconstrutiva, ficou claro que, em Kant, a dignidade é atributo moral inato a qualquer ser racional, seja ele inocente ou *culpado* de qualquer crime. E sendo precisamente a

¹³ Não me utilizo aqui do termo moralidade em seu sentido estritamente kantiano tal como exposto por Kant na *Metafísica dos costumes*, isto é, como estrita adequação entre conduta e leis éticas. Utilizo a palavra em sentido lato, abrangendo até mesmo a legalidade, isto é, adequação entre conduta e leis jurídicas.

autonomia um conceito que compõe a ideia de dignidade, disso se segue que a impossibilidade de renúncia à dignidade no caso do cometimento de um crime corresponde à impossibilidade de renúncia da autonomia na mesma circunstância. E se a autonomia não foi perdida mesmo durante o cometimento de um crime, então a autonomia deve ser entendida como moralidade *in potentia*, isto é, *faculdade* de colocar-se *sob* leis morais, e não necessariamente de adequar-se concretamente àquilo que ordenam as mesmas. Logo, mesmo quando o agente escolhe agir de acordo com suas inclinações mais sórdidas, nem por isso ele deixou de estar *sob* leis morais, que não cessam de preencher sua consciência; logo, ele continua a ser moralmente autônomo.

É verdade que Kant parece confundir em certos trechos de sua obra o conceito de autonomia com aquilo que chamamos aqui de moralidade *in actu* (por exemplo, em *GMS* 4: 439, 440, 446-447¹⁴), porém, o que temos em vista aqui não é uma interpretação pontual de trechos específicos, mas uma interpretação sistemática da ética kantiana. E uma leitura sistemática demanda a compreensão aqui exposta, do contrário não poderíamos entender como é possível atribuir dignidade mesmo ao criminoso (que certamente não possui autonomia no sentido de moralidade *in actu*), a menos que seja possível dissociar dignidade e autonomia, o que parece-nos absurdo.

Portanto, entendemos que a autonomia, em termos kantianos (considerados a partir de uma leitura sistemática), não consiste em uma “propriedade de seres inteligíveis caídos do céu”, mas significa possuir consciência moral, isto é, capacidade

¹⁴ Penso que também podemos encontrar trechos que endossem nossa interpretação, por exemplo, quando Kant distingue a condição de *membro* de um reino dos fins da condição de *soberano* deste mesmo reino (*GMS* 4: 433-434). Ora, o *membro* é precisamente o ser racional que, por sua própria constituição natural, não pode gerar a todo momento máximas *necessariamente* concordantes com a lei universal, e portanto, relativamente a este ser racional, só pode haver “necessitação prática” (*GMS* 4: 434). Isto é: de um ponto de vista *fático*, *atual*, as máximas deste ser racional não serão *necessariamente* (mas apenas *contingentemente*) adequadas a qualquer imperativo categórico, mas nem por isso ele deixa de ser um *membro* de um “reino dos fins”, e por isso continua a ser considerado como alguém que “legisla universalmente através de suas máximas”. Portanto, a autonomia, enquanto capacidade de legislar moralmente para si próprio, refere-se à parcela ou participação que o ser racional tem, seja como soberano *ou* membro, de um reino dos fins. Outro exemplo podemos encontrar na distinção que Kant faz entre a condição de homem e a humanidade em sua pessoa: “o homem é deveras ímpio, mas a humanidade em sua pessoa tem de ser santa” (*KpV* 5: 87). Ora, com isso torna-se claro que “o homem” refere-se à condição *atual* de um indivíduo racional, afetado por inclinações de todo tipo, e que, *de fato*, interferem na adoção de máximas morais, enquanto que a “humanidade” refere-se à sua condição de “sujeito da lei moral”, o que não pode deixar de sê-lo mesmo quando escolhe agir de forma imoral. O “homem” jamais perde sua “humanidade”. Desta dissociação entre a condição atual (“homem” e condição moral (“humanidade”), segue-se a percepção “da sublimidade de nossa própria existência” e o “respeito por sua superior destinação” (*KpV* 5: 88). A expressão “destinação” (que Valerio Rohden traduz neste contexto a partir da palavra alemã *Bestimmung*) é particularmente significativa, porque associa explicitamente o sentimento de respeito a uma condição *potencial*, e não *atual*, do ser humano.

de representar para si mesmo leis morais reconhecíveis pelo uso que se faz da própria razão prática (da qual se segue a capacidade de agir moralmente). Portanto, julgamos que, para que o indivíduo seja considerado moralmente autônomo, basta que ele tenha capacidade de julgamento racional em termos práticos, vale dizer, basta ser possuidor de uma consciência moral (sendo a capacidade de agir moralmente um sucedâneo do uso da consciência moral)¹⁵. Ora, em nosso modo de entender, não se está fazendo aqui qualquer referência a propriedades místicas, mas ao simples fato evidenciado pela experiência externa e interna acessível a qualquer ser racional, de que aquele que comete o crime, *sabe* que o cometeu, porque é capaz de distinguir o moralmente certo e o moralmente errado. É precisamente neste fato tão trivial que consiste sua autonomia, que torna-o imputável, e, conseqüentemente, *merecedor* tanto de absolvição (quando inocente) quanto de punição (quando culpado).

6. O conceito kantiano de dignidade humana tem lugar na política e no direito?

Julgamos ser conveniente discutir aqui, brevemente, as conclusões de Dietmar von der Pfordten (2006, p. 501-517) em um artigo intitulado “zur Würde des Menschen bei Kant”, onde o autor afirma que, em Kant, o conceito de dignidade humana não tem qualquer importância (*keinerlei Bedeutung*) na política e no direito, e justifica esta assertiva com a tese de que o direito se restringe às *ações externas*, enquanto que a dignidade humana, tanto em seu sentido de valor intrínseco quanto no sentido de fim em si mesmo¹⁶ refere-se exclusivamente à *obrigação interna*¹⁷ ditada pela lei moral.

Acreditamos que esta afirmação não se justifica, por duas razões:

¹⁵ Um problema que aqui surge é o modo como devemos considerar as crianças, os deficientes mentais ou, em poucas palavras, os seres humanos que em geral, em função de determinadas condições, sejam incapazes de realizar estes julgamentos. Somos da opinião de que eles continuam a possuir dignidade e por isso jamais podem ser usados como simples meios. Porém, justificar plenamente esta assertiva demanda a realização de um trabalho específico, devido à complexidade inerente ao tema. Por este motivo, convém aqui o silêncio.

¹⁶ Pfordten separa os dois sentidos de dignidade, o que julgamos ser impossível, uma vez que seria contraditório atribuir valor intrínseco a algo sem ao mesmo tempo recomendar que este mesmo algo seja tratado como fim em si mesmo, e, pela via contrária, também é impossível dizer que algo deve ser tratado como fim em si mesmo, sem ao mesmo tempo estar com isso atribuindo um valor intrínseco a este algo.

¹⁷ Em Kant, a distinção entre ações externas e obrigações internas encontra clara exposição *na introdução à metafísica dos costumes* situada na *Doutrina do direito* (MS, 6: 214), onde é explicado que a legislação jurídica se distingue da legislação ética na medida em que ela, legislação jurídica, exige apenas uma adequação externa entre a conduta do agente e aquilo que é exigido pela legislação moral (lembramos, conforme já explicado, que legislação jurídica e ética são espécies da legislação moral). Diferentemente, a legislação ética exige que a própria legislação seja o princípio de determinação (*Bestimmungsgrund*) da conduta do agente, originando, assim, uma obrigação interna.

1) Se o que o autor deseja dizer com isso é que o próprio Kant não atribuiu ao conceito de dignidade um lugar em seu trabalho sobre a *Doutrina do direito*, então a simples relação que se constrói entre punição e dignidade humana enquanto princípio que restringe o direito de punir, já é o suficiente para mostrar que Kant destinou, sim, uma posição à ideia de dignidade em sua teoria do direito.

2) Conforme foi mostrado ao longo deste trabalho, o conceito de dignidade possui uma dimensão externa, na medida em que funciona como critério de dosimetria da punição, pois um castigo excessivamente austero ou excessivamente benévolo (relativamente ao nível de gravidade do crime cometido) aplicado pelo direito público redundaria em flagrante desrespeito à pessoa do condenado. Não se trata, pois, de simples imposição de natureza exclusivamente *ética* (no sentido estritamente kantiano da palavra). Além disso, esta dimensão externa da ideia de dignidade encontra corroboração na interpretação de Paton (1971, p. 265), segundo a qual o respeito à dignidade de alguém consiste também no respeito à liberdade *externa* deste alguém. Ora, de fato parece-nos impossível imaginar a possibilidade de atribuir valor intrínseco a um indivíduo ou de tratá-lo como fim em si mesmo, sem ao mesmo tempo exigir que suas decisões pessoais sejam igualmente respeitadas. Com isso percebe-se que é a ideia de dignidade que confere paridade nos contratos, onde a vontade de um dos contraentes não pode ter peso superior à vontade do outro.

Portanto, o conceito de dignidade está igualmente presente na base do direito, ainda que restringida à dimensão das ações externas.

Conclusão

Ao longo deste trabalho, procurou-se mostrar de que forma a punição enquanto retribuição está irrevogavelmente ligada à ideia de dignidade humana, uma vez que é a única forma de punição que trata o criminoso como fim em si mesmo – não subordinando-o à qualquer outro fim alheio – e que respeita-o enquanto ser racional autônomo, capaz de tomar decisões a partir do livre uso de sua própria consciência moral e, nesta condição, inteiramente merecedor de mérito ou condenação, a depender da natureza de seus atos. Aqui, a ideia não é a de infligir dor ao condenado por simples desejo de vingança, mas de puni-lo porque *merece* ser punido. Pode-se dizer que a máxima fundamental aqui é: deve-se dar a cada um aquilo que cada um merece. Assim,

a punição decorre de um processo de imputação ou atribuição de responsabilidade moral à pessoa do criminoso.

Diferentemente, a punição subordinada a fins de prevenção social neutraliza o criminoso como pessoa, para usá-lo como um simples meio. Com isso, revoga momentaneamente sua humanidade, o que é moralmente inadmissível. Do outro lado, as tendências ressocializadoras neutralizam o aspecto da autonomia contida na ideia de dignidade, ao colocar a pessoa do condenado sob a condição de “menor”, isto é, um ser incapaz de ser responsabilizado por seus próprios atos. Em ambos os casos, presenciamos alguma forma de degradação da humanidade sob pretextos utilitaristas e, por vezes, até mesmo humanitários.

Diante destas constatações, equacionadas às críticas tão comuns à ideia de punição retributiva, não podemos evitar aquela sensação de espanto, isto é, aquela perplexidade filosófica diante do paradoxo: pois de acordo com nossos resultados, aqueles que sustentam as penas mais benévolas em desproporção aos crimes mais bárbaros, são também aqueles que possuem uma visão pouco dignificante do homem, porque o veem como um animal exclusivamente merecedor de compaixão, e não de respeito; portanto, são os seus maiores agressores e caluniadores, pois sob o pretexto de que não querem tirar-lhe a felicidade, roubam-lhe seu valor maior: a dignidade.

Referências

ADLER, Mortimer. (2010). *Como pensar sobre as grandes ideias a partir dos grandes livros da civilização ocidental*. Organizado por Max Weismann. Traduzido por Rodrigo Mesquita. São Paulo: É Realizações.

ASÚA, Luis Jiménez. (1950). *Tratado de derecho penal*. Tomo II. Buenos Aires: Editorial Losada.

FACHIN, Luiz Edson. PIANOVSKI, Carlos Eduardo. (2008). A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo. *Revista Anima*, Curitiba, vol. V.

FELDHAUS, Charles. (2007). *Direito e moral: três estudos a respeito da filosofia prática de Kant*. Florianópolis, SC: Apolodoro Editora.

HABERMAS, Jürgen. (2002). *El futuro de la naturaleza humana*. Tradução de R. S. Carbó. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica.

HÖFFE, Otfried. *Immanuel Kant*. Tradução de Christian Hamm e Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

- KANT, Immanuel. (2011). *Crítica da razão prática*. Tradução, introdução e notas de Valerio Rohden. São Paulo: Martins Fontes.
- _____. (2009). *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução, introdução e notas de Guido Antônio de Almeida. São Paulo: Discurso Editorial e Barcarolla.
- _____. (1956). *Die Metaphysik der Sitten*. Werke in sechs Bänden. Band IV. Ed. de Wilhelm Weischedel. Wiesbaden: Insel.
- NORONHA, Magalhães. (1977). *Direito Penal*. Volume I. São Paulo: Saraiva.
- PATON, Herbert James. (1971). *The categorical imperative – a study in Kant's moral philosophy*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press.
- PAVÃO, Aguinaldo. (2015). Kant contra Kant: direito sem estado na metafísica dos costumes. *Kant e-prints*, Campinas, série 2, vol. 10.
- _____. (2011). *O mal moral em Kant*. Curitiba, PR: CRV.
- PFORDTEN, Dietmar von der. (2006). *Zur Würde des Menschen bei Kant*. In: *Recht und Sittlichkeit bei Kant*, Jahrbuch für Recht und Ethik.
- PLATÃO. (1965). *Protágoras*. Tradução e notas de Mário Ferreira dos Santos. São Paulo: Matese.
- PRADO, Luiz Regis. (2006). *Curso de direito penal brasileiro*. Volume I. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- ROTHENBURG, Walter Claudius. (2014). *Direitos fundamentais*. São Paulo: Método.
- SCHOPENHAUER, Arthur. (1985). *Metaphysik der Sitten*. Philosophische Vorlesungen, Teil IV. Ed. de Paul Deussen. München: R. Piper GmbH & Co.
- _____. (2005). *O mundo como vontade e como representação*, 1º tomo. Tradução de Jair Barboza. São Paulo: UNESP.
- _____. (1988). *Parerga e paralipomena*. Tradução de Wolfgang Leo Maar e Maria Lúcia Cacciola. São Paulo: Abril Cultural.
- _____. (2016). *Sobre o cristianismo*. Tradução de Rogério Moreira Orrutea Filho. *Revista Voluntas*, vol 7, n. 2.
- _____. (2001). *Sobre o fundamento da moral*. Tradução de Maria Lúcia Mello Oliveira Cacciola. São Paulo: Martins Fontes.
- SENSEN, Oliver. (2011). *Kant on human dignity*. De Gruyter: Berlim/Boston.

SILVA, José Afonso. (2009). *Comentário contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros Editores.

STOBBE, Emanuel. (2016). Eine kantische Antwort auf die von Schopenhauer gegen die Begriffe “Zweck an sich selbst”, “absoluter Wert”, und “Würde des Menschen” geübten Kritiken. *Revista Voluntas*, vol 7, n. 2.

Artigo recebido em: 06.08.2018

Artigo aprovado em: 24.12.2018