

EQUIDADE, DIREITO DE NECESSIDADE E TEORIA PENAL EM KANT

Mateus Salvadori

Universidade de Caxias do Sul, Brasil

orcid.org/0000-0002-9445-6206

RESUMO: Este artigo examina o contexto da teoria kantiana no que se refere aos conceitos de equidade e direito de necessidade, abordando como o formalismo jurídico de Kant impacta a justiça penal e a relação entre moralidade e legalidade. O objetivo é analisar como Kant concebe esses “direitos duvidosos” e as implicações de sua abordagem formalista que prioriza a aplicação rígida da lei em detrimento de princípios morais em casos concretos. A metodologia segue a análise dos três principais eixos: i) a distinção kantiana entre moralidade e legalidade, com ênfase na diferenciação entre legislação ética e jurídica; ii) o problema da aplicação do direito estrito *versus* o direito lato, em que Kant considera equidade e direito de necessidade como categorias que não podem ser juridicamente exigidas; e iii) a análise da teoria penal kantiana, com foco no princípio da retaliação e na coerência entre crime e punição, incluindo a pena de morte. Os resultados indicam que, embora Kant reconheça o valor moral desses direitos, ele limita sua aplicabilidade no direito positivo, evidenciando as tensões e limitações do formalismo kantiano ao lidar com a complexidade dos casos concretos.

PALAVRAS-CHAVE: Equidade. Direito de necessidade. Formalismo jurídico. Justiça penal. Retaliação.

EQUITY, RIGHT OF NECESSITY, AND PENAL THEORY IN KANT

ABSTRACT: This article examines the context of Kantian theory concerning the concepts of equity and the right of necessity, addressing how Kant's legal formalism impacts criminal justice and the relationship between morality and legality. The objective is to analyze how Kant conceives these "doubtful rights" and the implications of his formalist approach, which prioritizes the rigid application of the law over moral principles in concrete cases. The methodology follows an analysis across three main axes: i) the Kantian distinction between morality and legality, emphasizing the differentiation between ethical and legal legislation; ii) the problem of applying strict law versus broad law, in which Kant considers equity and the right of necessity as categories that cannot be legally enforced; and iii) the analysis of Kantian penal theory, focusing on the principle of retaliation and the coherence between crime and punishment, including the death penalty. The results indicate that, although Kant recognizes the moral value of these rights, he limits their applicability in positive law, highlighting the tensions and limitations of Kantian formalism in dealing with the complexity of concrete cases.

KEYWORDS: Equity. Right of necessity. Legal formalism. Criminal justice. Retaliation.

INTRODUÇÃO

A relação entre moralidade e legalidade na filosofia kantiana levanta questões fundamentais sobre a natureza e os limites do direito. Kant estabelece uma base moral para o direito, diferenciando leis morais – regidas pelo dever e pela intenção interna – das leis jurídicas, voltadas para a legalidade e para a conformidade externa. Em sua obra, Kant apresenta o conceito de “direitos duvidosos”, como o direito de equidade e o direito de necessidade, que, embora reconhecidos pela razão, são desprovidos de coerção e, portanto, não podem ser exigidos no âmbito do direito estrito. Esses direitos levantam o problema da aplicabilidade prática de princípios morais no direito, uma vez que, sob o formalismo kantiano, a justiça é definida pela aplicação rigorosa da lei positiva, deixando pouco espaço para a consideração das particularidades dos casos concretos.

A análise da teoria kantiana sobre equidade e direito de necessidade conduz a uma reflexão crítica sobre o alcance e as limitações do formalismo jurídico na construção da justiça. Ao evitar a intervenção de princípios morais na interpretação e aplicação do direito, Kant reafirma a centralidade do direito estrito e da coerção no sistema jurídico, mas suscita críticas quanto à sua falta de flexibilidade. O presente artigo investiga, portanto, como Kant interpreta e aplica o direito de equidade e o direito de necessidade, discutindo a influência desse formalismo em sua teoria penal que adota o princípio da retaliação, incluindo a pena de morte, como forma de restabelecer a ordem pública.

Kant defende a pena de morte como uma punição justa e proporcional para crimes graves, especialmente o homicídio, fundamentando-a no princípio do *ius talionis*, ou retaliação, que exige que o mal causado ao outro seja devolvido de maneira equivalente. Para ele, a execução é a única resposta adequada para restabelecer a justiça, pois a pena de morte preserva a dignidade do criminoso ao tratá-lo como responsável por suas ações, sem usá-lo como um meio para outros fins. Mesmo que Kant reconheça a gravidade dessa pena, ele vê sua aplicação como uma necessidade moral para manter a ordem jurídica.

A partir dessa perspectiva, o presente artigo explora as implicações éticas e práticas do formalismo kantiano, investigando em que medida ele é capaz de assegurar uma justiça efetiva no sistema penal, sobretudo em situações em que a aplicação rigorosa da lei possa conflitar com princípios morais mais amplos. A análise busca evidenciar as tensões entre o formalismo estrito e a necessidade de uma abordagem que considere nuances éticas, questionando se o modelo

kantiano de justiça atende plenamente às demandas de equidade e humanidade no tratamento dos casos concretos.

1 – MORALIDADE E LEGALIDADE

Na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, Kant não distingue entre moral e ética, apenas entre moral e direito; porém, na *Metafísica dos Costumes*, ele diferencia moral e ética, e fundamenta a moralidade do direito. A “moral”, em Kant, abrange tanto ética quanto direito, representando as leis da liberdade em contraste com as leis naturais, que são baseadas na experiência. As leis morais, sem base empírica, indicam o que deve ser feito. Kant distingue legislação ética, regida por dever e intenção interna (moralidade), de legislação jurídica, voltada para a legalidade e leis externas. A ação ética, motivada pelo dever, tem como móbil o respeito pela lei moral: “a ação é realizada [...] com um sentimento de respeito pela própria lei moral. Assim, o móbil é o respeito pela própria lei moral; apenas este móbil é basicamente ético” (Terra, 2005, p. 88).

O valor moral para Kant reside na capacidade humana de agir racionalmente, e não impulsionada pelas paixões. O imperativo categórico é essencial para contrapor-se à tendência sensível, mas seu formalismo permite qualquer conteúdo, gerando críticas, como a de Hegel, que vê em Kant um “dever-ser meramente subjetivo e, além disso, a-histórico” (Höffe, 2005, p. 185). O formalismo kantiano, que exclui fins específicos, define a moralidade pelo caráter imperativo da lei moral, focando em prescrições universais e desconsiderando conteúdos. A legislação jurídica, ao contrário, preocupa-se apenas com a conformidade externa da ação à lei, sem exigir que o dever seja o móbil. Assim, “no plano jurídico há legalidade [...]; e no plano ético há moralidade” (Terra, 2005, p. 88). Kant diferencia liberdade interna, associada à moralidade, e liberdade externa, ligada à legalidade. Segundo Bobbio, a “liberdade moral” é a “liberação interior” das inclinações, enquanto a “liberdade jurídica” é a liberação de obstáculos externos (Bobbio, 1991, pp. 58-59).

A distinção entre ética e direito em Kant é formal e reside na motivação das ações: a ética age por dever, sem necessidade de coerção externa, enquanto o direito depende da conformidade à lei, podendo incluir coerção. Segundo Kant, “chama-se doutrina do direito (*ius*) o conjunto de leis para as quais é possível uma legislação externa” (MS, AA06: 229). Ele distingue o direito positivo, empírico e aplicado pelos juristas, do direito natural e racional que

define o justo e o injusto com base em princípios de justiça. O direito natural fundamenta o direito positivo, essencial para a governabilidade, pois a razão sozinha não é suficiente. Bobbio afirma que Kant oferece uma “dedução transcendental do direito e dos institutos jurídicos fundamentais” com base em princípios racionais *a priori* (Bobbio, 1991, p. 67).

Para Kant, o conceito de justo e injusto não pode derivar do direito positivo, que se limita ao lícito ou ilícito. A justiça deve ser buscada nos princípios imutáveis da razão, ou seja, no direito natural, pois o direito positivo se refere apenas a leis locais e temporais. Sem uma base racional, o direito positivo é “uma cabeça que pode ser bela, mas que, lamentavelmente, não tem cérebro” (*MS*, AA06: 230). Weber e Haeberlin observam que “um ‘conjunto de leis’ é, para Kant, direito, mas o direito não é um ‘conjunto de leis’” (Weber; Haeberlin, 2012, p. 125). Para Kant, o direito define as condições para que a liberdade de escolha de uma pessoa seja harmonizada com a liberdade de outra, conforme uma “lei universal de liberdade” (*MS*, AA06: 230).

Kant caracteriza o direito por três elementos: (I) ele trata da relação externa entre pessoas, focando na intersubjetividade e na noção de comunidade, e não no indivíduo em estado de natureza; (II) o direito é uma relação de arbítrios, exigindo reciprocidade, já que “a comunidade jurídica não é uma comunidade de solidariedade entre indigentes, senão uma comunidade de liberdade entre sujeitos responsáveis” (Höffe, 2005, pp. 266-237); (III) o direito preocupa-se com a forma, não com a matéria do arbítrio, levando ao formalismo. Kant busca um critério universal para julgar ações, sem se ater ao conteúdo histórico ou cultural (Guariglia, 1996, p. 87).

O imperativo categórico do direito, em Kant, estabelece o seguinte: “aja externamente de tal modo que o uso livre de seu arbítrio possa coexistir com a liberdade de cada um segundo uma lei universal” (*MS*, AA06: 231), sendo a base do direito positivo em que a razão define o critério de justiça. Assim, o direito visa à coexistência harmoniosa entre os indivíduos, regulando a liberdade para evitar o domínio de um arbítrio sobre o outro e assegurar a paz (Loparic, 2005, p. 03). Esse imperativo é formal, apontando um procedimento para a justiça, sem definir diretamente o que é justo ou injusto. O direito positivo, apoiado no direito natural, aplica esse critério de justiça por meio de leis e coação externa (Nour, 2004, p. 05).

Kant vê o princípio do direito como um teste de permissibilidade jurídica, fundamentado na lei universal, em que a justiça é identificada com a liberdade. Uma constituição justa harmoniza as liberdades individuais, limitando-as para permitir coexistência e evitar que a

liberdade de um se torne uma “não-liberdade” para o outro, legitimando o uso de força para preservar essa liberdade compartilhada. Para Kant, o direito não se baseia em experiência, mas em princípios racionais e universais, garantindo que os arbítrios coexistam segundo uma lei de liberdade. Embora Hegel critique o formalismo kantiano por ignorar o conteúdo histórico, Kant mantém que o direito deve ser ideal e racional, e qualquer legislação que não se adeque a esse ideal será injusta.

A abordagem kantiana da moralidade e legalidade revela uma estrutura normativa rigorosa, fundamentada em princípios universais e racionais que, segundo ele, garantem a harmonia entre os indivíduos dentro de uma sociedade civil justa. No entanto, a distinção entre legislação ética e jurídica, proposta por Kant, gera questionamentos sobre a aplicação prática desses ideais em contextos sociais complexos nos quais princípios morais e legais podem entrar em conflito. A moral kantiana, representada pelo imperativo categórico, impõe um dever absoluto, independente de inclinações pessoais ou circunstâncias externas, e foca na intenção moral interna do agente. Já o direito, baseado na legalidade e na conformidade externa, visa regulamentar a liberdade das ações por meio da coerção e não requer, para seu cumprimento, uma motivação moral interna. Esse descompasso entre moralidade e legalidade cria uma dicotomia que, segundo críticos como Hegel, limita o alcance do sistema kantiano em capturar as especificidades e particularidades das ações humanas em um contexto social e histórico real, sendo, portanto, um “dever-ser” abstrato e, em grande medida, desconectado da experiência prática.

A crítica de Hegel ao formalismo kantiano, que considera os deveres morais como vazios e sem conteúdo histórico, reflete a tensão entre uma ética ideal e um direito que, para ele, deve ser capaz de considerar as particularidades dos casos concretos. Hegel argumenta que a ética e o direito não podem ser completamente dissociados da experiência histórica e das particularidades das relações sociais; para ele, o direito não deveria ser apenas uma relação formal de liberdade entre indivíduos, mas sim uma instituição que atenda também às demandas e complexidades das interações humanas. Para Kant, contudo, o direito deve ser fundado na razão pura e buscar a universalidade, o que implica uma visão mais rígida e formal. Esta exigência kantiana por uma universalidade abstrata revela uma limitação prática, pois, ao afastar-se de uma análise empírica dos contextos, deixa em aberto o problema de como as normas podem efetivamente promover justiça em situações em que se exige uma resposta ética mais sensível às particularidades das circunstâncias e do arbítrio humano.

2 – DIREITO DE EQUIDADE, DIREITO DE NECESSIDADE E O PROBLEMA DO FORMALISMO

O direito kantiano busca fundamentos na razão, baseando-se no direito natural e integrando princípios morais. Kant diferencia o direito estrito (*ius strictum*), que envolve coerção, e o direito lato (*ius latium*), como equidade e necessidade. A fundamentação moral do direito visa uma convivência racional e pacífica entre os homens, em que o Estado é responsável por garantir a liberdade e igualdade através da coerção legal. O contrato social, em Kant, não é renúncia, mas um princípio regulador para o estado civil, respeitando a liberdade externa dos cidadãos e limitando-se aos atos externos, sem interferir na consciência individual.

Kant distingue o direito em duas acepções: no sentido estrito, o direito é baseado na coerção externa e não possui um componente ético; já no sentido lato, ele independe essencialmente da coerção. No caso do direito estrito, como ocorre com a obrigação de um devedor, o cumprimento do pagamento é exigido por uma imposição externa, desvinculada de um dever moral. Em situações como as que envolvem equidade ou estado de necessidade, não há dependência mútua entre coerção e direito. Para Kant, os conceitos de coerção e liberdade são centrais no campo jurídico: a coerção é justa quando impede ações injustas, protegendo a liberdade dentro das leis universais.

Kant exemplifica o direito lato por meio da equidade e do direito de necessidade, em que a coerção não é essencial. Na equidade, há um direito sem força de execução judicial, como no caso de um sócio que, apesar de investir mais em uma empresa e sofrer grandes perdas, não poderia exigir judicialmente uma compensação proporcional. Outro exemplo é o de um empregado que, após um ano, recebe salário depreciado, prejudicando seu poder de compra. Em tais casos, o direito estrito recusaria a exigência do cumprimento da equidade, pois o juiz não teria dados suficientes para decidir.

Kant afirma que o servo não pode recorrer ao direito de equidade, pois esse direito é “uma divindade muda, que não pode ser ouvida” (MS, AA06: 234). Somente o que foi estipulado no contrato pode ser exigido. A máxima da equidade é:

“o direito mais estrito é a maior injustiça” (*summum ius summa iniuria*). Este mal, porém, não deve ser remediado pelo caminho do que é de direito, ainda que se refira a uma exigência jurídica, porque esta pertence apenas ao tribunal da consciência (*forum poli*), ao contrário de toda questão jurídica que precisa ser levada ao direito civil (*forum soli*) (MS, AA06: 235).

Essa máxima (“o direito mais estrito é a maior injustiça”) reflete que, para Kant, a equidade não pode ser aplicada legalmente, mas apenas moralmente. A justiça, portanto, é abstrata e formal, sem condições definidas para que o juiz intervenha em favor da equidade. Kant reconhece a equidade como um direito, mas não garante sua efetivação no direito estrito, pois a equidade carece da coerção essencial à sua concepção de direito. Kant vê a justiça como formal, valorizando a aplicação rígida das leis, enquanto a equidade seria uma justiça além do formalismo jurídico. Como Bobbio afirma, a equidade é “aquela justiça que nasce não dá adequação rígida a uma lei geral e abstrata, mas da adequação à natureza mesma do caso particular” (1991, p. 79). Diferente de Aristóteles, que considerava a equidade uma correção da justiça legal, Kant a reserva ao tribunal da consciência, criando um paradoxo em sua teoria jurídica.

O direito de necessidade, segundo Kant, representa uma “coerção sem um direito” (*MS*, AA06: 234), em que uma pessoa age para salvar a própria vida, mesmo causando dano a outrem sem que este tenha lhe feito mal. Um exemplo é o caso de alguém que empurra outra pessoa para se salvar num naufrágio. Kant considera esse ato impunível, embora não inculpável, pois a necessidade é uma exceção. Ele afirma que “a necessidade não tem mandado (*necessitas non habet legem*)” (*MS*, AA06: 236) e, apesar disso, “não pode haver necessidade alguma que torne conforme à lei o que é injusto” (*MS*, AA06: 236).

Kant considera injusto tanto o ato de tirar a vida de outro para salvar a própria quanto a punição de alguém que age em necessidade, pois a necessidade não requer lei. Hegel nomeia o direito de necessidade como direito de emergência, enquanto no direito brasileiro atual, o estado de necessidade é classificado como não culpabilidade, ao invés de não punibilidade. A justiça formal kantiana se mostra insuficiente, já que Kant “parece não admitir a possibilidade da lei injusta, à qual, portanto, caberia desobediência” (Weber, 2013, p. 45). Dessa forma, Kant não aceita a desobediência civil nem o direito de resistência.

A questão central sobre os “direitos duvidosos” da equidade e do direito de necessidade é a relação entre moral e direito. Kant mantém uma postura formalista, em que o juiz não pode atender a equidade ou o estado de necessidade, pois não há previsão contratual ou legal para isso. Como Bobbio coloca, “no primeiro caso, uma pessoa tem razão e não lhe é dada, no segundo caso, uma pessoa não a tem e lhe é dada” (Bobbio, 1991, p. 81). Para Kant, o justo vem da razão, não das leis positivas, mas ele não apela às leis morais nesses casos, resultando num formalismo que se limita ao direito estrito, sem resolver o problema desses direitos.

Kant enfrenta dificuldades ao tratar da equidade e do direito de necessidade, apresentando uma resposta formalista que minimiza esses direitos fundamentais, relegando-os ao direito lato como “direitos duvidosos” ou “anômalos” (Bobbio, 1991). Dworkin e Perelman, diferentemente, sugerem que em casos de consequências injustas, deve-se recorrer a princípios, e não apenas às regras, permitindo que o justo seja guiado por fundamentos morais, e não somente pela aplicação rígida de leis. Kant reconhece a equidade, mas, para ele, o juiz não pode sentenciar de acordo com condições indeterminadas, o que impede a aplicação efetiva da justiça nos *hard cases*.

Kant, ao tratar da equidade e do direito de necessidade, mantém-se atado ao formalismo em que apenas o direito positivo prevalece, independentemente da justiça ou injustiça da ação. Como ele afirma, “o que alguém com boas razões reconhece por si mesmo como justo não pode encontrar confirmação diante de um tribunal” (MS, AA06: 236). Isso gera inconsistências, pois os direitos lato, como a equidade e a necessidade, não são “direitos duvidosos”, mas direitos legítimos que deveriam ser considerados líquidos e certos. Weber observa que Kant, nesses casos, “parece dar margem à interpretação de uma independência entre moral e direito” (2013, p. 46). Perelman reforça que “a equidade pode prevalecer sobre a segurança, e o desejo de evitar consequências iníquas pode levar o juiz a dar nova interpretação da lei” (2005, p. 166), mostrando que, em situações excepcionais, o direito natural e os princípios morais deveriam ser aplicados, mas Kant opta por uma visão abstrata e formal da justiça, sem considerar exceções práticas.

A concepção kantiana de equidade e direito de necessidade revela uma abordagem rígida e formal do direito, baseada na supremacia da coerção como elemento essencial para a aplicabilidade jurídica. Para Kant, o direito estrito é o único capaz de garantir a ordem social e preservar a liberdade externa, ao passo que a equidade e o direito de necessidade, por serem direitos “duvidosos”, não podem ser juridicamente exigidos. Essa postura formalista evidencia as limitações de seu sistema ao desconsiderar as particularidades de situações concretas que escapam à rigidez das normas. Exemplo disso é a situação em que, por necessidade, um indivíduo comete um ato que, embora injusto sob a ótica estrita da lei, possui justificativas morais. Kant, porém, permanece inflexível, afastando a possibilidade de exceções em nome da universalidade do direito.

Diante dessas restrições, autores como Dworkin e Perelman propõem uma alternativa em que, em casos de consequências manifestamente injustas, princípios morais deveriam guiar

a decisão, proporcionando um equilíbrio entre legalidade e justiça. Para eles, a equidade não deveria ser relegada apenas ao foro íntimo, mas considerada nos tribunais quando a aplicação estrita da lei gerasse desigualdades ou injustiças evidentes. Esta crítica ao formalismo kantiano demonstra a dificuldade de se construir uma justiça efetiva sem considerar o contexto e as consequências das ações humanas. Embora Kant veja na razão a única base segura para o direito, o tratamento de questões como o direito de necessidade indica uma tensão entre o ideal da lei universal e a necessidade de flexibilidade na resolução de casos concretos.

3 – A TEORIA PENAL E A PENA DE MORTE

A teoria penal de Kant, embora criticada na modernidade por sua defesa do direito de retaliação e punições severas como a castração e a pena de morte, permanece relevante no debate filosófico, frequentemente servindo como exemplo negativo e ponto de partida para reflexões éticas sobre justiça e punição (Höffe, 2005). Fundamentada em três elementos principais – a punibilidade como consequência da transgressão de leis morais, a faculdade coercitiva inerente ao Direito e a necessidade de um estado público de direito para garantir os direitos –, a doutrina kantiana oferece uma base rigorosa para responder à pergunta: por que o Estado deve punir?

Para Kant, o direito penal é um instrumento do soberano para garantir a ordem pública e a justiça. Ao abordar a punição em sua *Metafísica dos Costumes*, Kant coloca o soberano como autoridade suprema, com o poder de impor sofrimento ao transgressor. Esse poder, no entanto, não é arbitrário: o chefe supremo do Estado, por exemplo, não pode ser punido, apenas destituído, uma vez que sua função transcende a de um cidadão comum. Tal distinção reflete a visão kantiana da punição como um imperativo categórico, necessário para reestabelecer a ordem e a justiça sem jamais tratar o ser humano como meio para outros fins.

Kant diferencia crimes privados e públicos, em que os primeiros são infrações que afetam diretamente indivíduos, enquanto os segundos representam uma ameaça à comunidade como um todo. Ele classifica os crimes públicos em duas categorias: os de índole abjeta, caracterizados por fraude e desonestidade, e os de índole violenta, que colocam em risco a segurança e a ordem social. Essa divisão destaca a seriedade dos crimes contra a coletividade, que requerem uma resposta mais rigorosa do sistema penal.

Kant diferencia a pena judicial (*poena forensis*) da pena natural (*poena naturalis*). A pena judicial é imposta pelo legislador exclusivamente porque o crime foi cometido, sem buscar benefício para o infrator ou para a sociedade, protegendo a dignidade humana ao não tratar o infrator como meio para outros fins. Já a pena natural é o sofrimento intrínseco que o vício traz ao indivíduo, ocorrendo sem a intervenção do legislador e sendo irrelevante para o direito. Kant afirma que a primeira deve ser imposta unicamente porque o crime foi cometido, sem buscar qualquer benefício para o delinquente ou para a sociedade. O filósofo enfatiza que a justiça não pode tratar o ser humano como um mero meio para atingir outros fins. A punição, segundo ele, é um imperativo categórico, e qualquer tentativa de mitigá-la por razões utilitárias é moralmente condenável. Kant adverte:

A lei penal é um imperativo categórico, e aí daquele que se arrasta pelos caminhos sinuosos da doutrina da felicidade em busca de algo que, pela vantagem prometida, o eximisse da pena ou de uma parte dela, conforme o ditado fariseu: “é preferível que um homem morra a que pereça todo o povo”. Pois, se perece a justiça, então não tem mais qualquer valor que os homens vivam sobre a Terra (MS, AA06: 331-332).

No centro de sua doutrina penal está o princípio da igualdade, expresso pelo *ius talionis* (direito de retaliação), segundo o qual o mal causado a outro deve ser devolvido de maneira proporcional. Kant afirma que “o mal imerecido que você causa a um outro do povo, portanto, é um mal que você faz a si mesmo” (MS, AA06: 332), reafirmando a ideia de que a justiça pública deve espelhar o equilíbrio natural entre crime e punição. Kant discute como a justiça pública deve aplicar essa retaliação de maneira adequada, mesmo considerando as diferenças sociais, propondo punições que atingem o orgulho e a honra dos mais privilegiados, como retratações públicas. Quem rouba compromete a segurança da propriedade de todos e, como consequência, deve ser submetido a trabalhos forçados. No caso do assassinato, a única punição justa é a execução, pois não há equivalente entre vida e morte. Mesmo em uma dissolução da sociedade civil, o último assassino deve ser executado para que a justiça seja preservada.

Segundo Höffe (2005), Kant distingue entre a retaliação geral e a retaliação especial como princípios penais. Na retaliação geral, Kant afirma que apenas o delinquente pode ser punido, e apenas por seu crime, rejeitando punições coletivas ou substitutivas. A culpa é uma condição necessária, devendo estar presente antes de se considerar qualquer benefício da punição, como intimidação ou reintegração. Já na retaliação especial, Kant aborda a questão da proporcionalidade da pena em relação ao delito, propondo que a culpa seja também condição

suficiente para a punição. Embora essa ideia tenha levado a críticas, especialmente quanto a penas corporais que podem parecer desumanas, Kant defende que a retaliação deve ser entendida formalmente, como um equilíbrio entre a pena e o crime, sem inclinações excessivas para o rigor ou a leniência. Assim, o princípio de igualdade na justiça penal exige uma punição proporcional ao delito, sem arbitrariedade ou considerações utilitárias.

O crime, segundo Kant, não apenas viola o direito subjetivo da vítima, mas também ameaça a ordem jurídica pública, tornando o criminoso incapaz de ser cidadão. A punição não é imposta externamente, mas resulta da própria razão do indivíduo que, enquanto legislador, submete-se às leis. Crimes privados são julgados pela justiça civil, enquanto crimes públicos afetam toda a comunidade e são levados à justiça criminal. Nesses casos, o criminoso “torna vítima qualquer cidadão” (Brandt, 1999, p. 9), colocando em risco o bem comum. Além disso, “ninguém é objeto de punição porque quis, mas porque quis uma ação punível” (Idem, p. 5). Como observa Mohr, a dignidade humana é preservada pela punição, que é necessária para reestabelecer a ordem e a justiça (Mohr, 2009, p. 4). O próprio infrator, sendo legislador e agente, deve sujeitar-se às sanções que ele mesmo ajudou a criar (Dutra, 2008, p. 3).

A pena de morte, aplicada segundo o estrito direito de retaliação (*ius talionis*), é a única forma de garantir a proporcionalidade entre o crime e a punição, especialmente em casos de crimes políticos graves. Ele ressalta que, ao oferecer ao criminoso a escolha entre a morte e os trabalhos forçados, a natureza humana revelaria que o homem honesto preferiria a morte em defesa da honra, enquanto o patife optaria por viver com vergonha. Kant afirma que “o primeiro conhece algo a que dá mais valor do que à própria vida, a saber, a *honra*” (MS, AA06: 334). A pena de morte, portanto, não seria apenas justa, mas também adequada à dignidade de cada criminoso, enquanto os trabalhos forçados puniriam desproporcionalmente os mais virtuosos e seriam muito brandos para os mais vis. Ele finaliza defendendo que nenhum condenado à morte por assassinato consideraria a pena excessiva, visto que corresponde ao princípio de justiça.

Em princípio, todos os assassinos, cúmplices ou autores, devem ser condenados à morte, conforme a justiça baseada em leis universais *a priori*. No entanto, ele reconhece que, em casos excepcionais, como quando o número de criminosos é tão grande que poderia ameaçar a estabilidade do Estado, o soberano tem o poder de alterar essa punição. Em vez da pena de morte, o soberano poderia optar por penas alternativas, como a deportação, para preservar a ordem e evitar um estado de natureza sem justiça. Essa medida, contudo, seria um decreto excepcional e não uma lei pública.

Kant critica a posição do Marquês de Beccaria, que defende que a pena de morte é contrária ao direito por não estar contida no contrato social, argumentando que ninguém pode consentir em perder a própria vida caso cometa um assassinato, pois isso implicaria em dispor da própria vida, o que seria impossível. Kant rejeita essa visão, chamando-a de sofisma e deturpação do direito, e considera que a defesa de Beccaria, influenciada por um sentimentalismo humanitário, distorce os princípios racionais da justiça ao tentar eliminar a pena capital.

Kant defende que o direito de punir não é arbitrário e não pode ser exercido por cidadãos ou pela sociedade em geral, como destaca Höffe (1994), rejeitando práticas como linchamentos. A punição deve ser aplicada pelo tribunal, de acordo com as leis, e não pelo povo ou indivíduo. Kant critica a ideia de utilizar a punição como meio para outros fins, como a ressocialização do criminoso, afirmando que a punição deve ocorrer apenas porque o crime foi cometido. Allen Wood (2008) ressalta que a injustiça pode ocorrer se a pena for desproporcional, seja por ser muito severa ou branda. Brandt (1997) também discute a relação entre crime e punição, observando que a punição decorre do livre-arbítrio do agente, sendo, portanto, uma consequência justa de suas ações.

Ninguém é punido porque desejou a pena, mas porque cometeu uma ação punível. A ideia de que alguém consente em ser punido ao aceitar a lei penal é equivocada, pois é impossível querer a própria punição. Ele distingue o papel do indivíduo como legislador e como criminoso, explicando que, enquanto legislador (*homo noumenon*), o indivíduo está submetido às leis, mas não pode, como criminoso (*homo phaenomenon*), ser o responsável por julgar a si mesmo. A punição, segundo Kant, não é ditada pelo povo, mas sim pelo tribunal, que é distinto do criminoso. Ele critica a ideia de que o delinquente consente em sua punição, afirmando que isso seria um sofisma. Kant explica:

O ponto principal no erro deste sofisma consiste no seguinte: o próprio juízo do criminoso de ter de perder a vida (que tem de se atribuir necessariamente à sua razão) é considerado como uma decisão da vontade de tirar a vida de si mesma, e assim a execução e o julgamento jurídicos são representados como unidos numa mesma pessoa (MS, AA06: 335-336).

Assim, Kant rejeita a noção de que o criminoso pode ser o juiz de sua própria punição, defendendo que isso distorce o conceito de justiça. Kant discute dois crimes relacionados ao sentimento de honra – o infanticídio materno e o duelo militar – em que a aplicação da pena de morte se torna problemática. No caso do infanticídio, ele observa que a vergonha social

associada ao nascimento ilegítimo não pode ser apagada pela legislação, o que coloca a mãe em uma situação extrema. Já no duelo, o militar, pressionado pela honra e a opinião pública, recorre à violência para defender sua coragem. Em ambos os casos, Kant reconhece o conflito entre o dever de punir o homicídio e a realidade social que valoriza a honra, dificultando a aplicação justa da pena de morte. Ele afirma que “a criança vinda ao mundo fora do casamento nasceu fora da lei” (MS, AA06: 336) e, sobre o duelo, observa que “o militar subordinado vê-se obrigado [...] a satisfazer-se a si mesmo” (MS, AA06: 336). Para Kant, a solução reside no aperfeiçoamento da legislação, que ainda não alinha completamente os valores de honra com a justiça objetiva.

A teoria penal de Kant, conforme apresentada por Höffe, descreve cinco elementos essenciais do conceito de pena judicial. Primeiro, o direito penal é uma faculdade que compete ao poder executivo, seguindo a legislação e com a execução conforme sentenças judiciais, rejeitando qualquer noção de vingança social. Em segundo lugar, a punição aplica-se aos que estão subordinados à lei, e Kant afirma que o chefe supremo do Estado não pode ser punido, apenas destituído. Terceiro, a pena é imposta em resposta a crimes públicos, que ameaçam a coletividade, diferenciando-se de delitos privados. Quarto, o poder punitivo é exercido devido a uma transgressão jurídica, e não em outras circunstâncias, como impostos ou medidas sanitárias. Por fim, a punição causa sofrimento ao delinquente, sendo uma imposição de um mal, que, mesmo no contexto de ressocialização, ainda é uma privação involuntária de liberdade. Essas ideias refletem a visão kantiana de que a justiça penal deve ser exercida de maneira racional e legislada, respeitando a função social e a estrutura jurídica do Estado (Höffe, 2005).

A teoria penal kantiana, baseada na ideia de retaliação e na proporcionalidade estrita entre crime e punição, reflete o compromisso de Kant com uma justiça rigorosa e imparcial, que não se orienta por sentimentos de vingança ou pela utilidade social da pena. Para Kant, o direito de punir fundamenta-se no imperativo categórico, impondo-se não para corrigir ou reeducar o infrator, mas para reestabelecer a ordem moral e jurídica que foi rompida pelo crime. A pena é vista como uma exigência racional e não como um meio para qualquer fim externo ao próprio ato de fazer justiça. A ideia de retaliação, expressa pelo *ius talionis*, traduz essa postura ao enfatizar que a justiça é mantida quando o mal causado é devolvido de forma proporcional e direta, particularmente no caso de crimes graves como o assassinato, em que Kant sustenta que a pena de morte é a única punição adequada.

Entretanto, Kant também reconhece os limites práticos e éticos na aplicação de penas severas. Ele propõe que, mesmo em um sistema penal rígido, seja considerada a dignidade do criminoso ao se preservar a sua humanidade durante o cumprimento da pena. Em casos excepcionais, Kant admite a possibilidade de alternativas à pena de morte para preservar a ordem pública, especialmente quando a execução de muitas pessoas poderia desestabilizar o Estado. Isso evidencia um lado pragmático em sua teoria, em que o soberano pode, por razões de estabilidade, optar por penas que, embora não representem a retaliação ideal, ainda mantêm a estrutura de justiça do Estado. Essa visão sobre a aplicação da justiça penal reflete o equilíbrio kantiano entre a necessidade de uma punição justa e a responsabilidade do Estado em manter uma ordem social harmônica e racional.

CONCLUSÃO

A análise dos conceitos de equidade e direito de necessidade em Kant revela uma tensão estrutural no formalismo jurídico kantiano, que, ao delimitar os contornos do direito estrito, acaba por excluir a possibilidade de justiça em contextos que exigem flexibilidade e adaptabilidade. Kant reconhece a importância moral desses direitos dentro da esfera da ética, mas sua categorização como “direitos duvidosos” e não exigíveis no foro jurídico reflete as limitações impostas por um sistema de justiça que privilegia a universalidade e a abstração. Ao tratar esses direitos como moralmente válidos, mas juridicamente ineficazes, Kant sustenta a primazia do direito estrito, o que o leva a uma forma de justiça que pode, em casos específicos, conduzir a resultados moralmente insatisfatórios. Assim, o direito kantiano, por meio de seu rigor formal, parece inviabilizar uma consideração mais sensível às particularidades dos casos concretos.

A abordagem kantiana sobre justiça penal, com ênfase na retaliação e na pena de morte, evidencia uma tentativa de estabelecer um sistema em que a dignidade humana e a ordem pública sejam preservadas por meio da proporcionalidade estrita entre crime e punição. No entanto, essa visão encontra críticas contemporâneas devido à ausência de flexibilidade em sua interpretação jurídica. A crítica central reside no fato de que o modelo kantiano pode falhar ao lidar com as complexidades morais e sociais das relações humanas. Ao rejeitar a utilização da punição como meio para outros fins – como a reabilitação do criminoso –, Kant restringe a justiça penal a uma função retributiva, limitando o papel transformador do sistema de justiça.

Essa postura suscita reflexões sobre se uma aplicação tão rígida é capaz de promover não apenas uma justiça formal, mas também uma justiça material, que atenda à dignidade e ao bem-estar social.

Por fim, o artigo sugere que o formalismo kantiano, ao excluir exceções para a equidade e o direito de necessidade, restringe a atuação dos tribunais na promoção de uma justiça mais plena e abrangente. A postura de Kant em manter uma separação rígida entre moral e direito coloca em segundo plano a dimensão prática e humana do direito, deixando a questão de como conciliar a necessidade de um sistema jurídico sólido e universal com a capacidade de adaptação às nuances dos casos concretos. Nesse sentido, emerge a necessidade de uma teoria do direito que integre elementos de moralidade prática sem comprometer os fundamentos da legalidade, promovendo uma justiça que não apenas assegure a ordem, mas também a equidade e a humanidade no tratamento dos indivíduos.

Este debate em torno da equidade e do direito de necessidade convida a uma reflexão sobre o potencial de outras abordagens que, sem abandonar a formalidade do direito, sejam capazes de incluir princípios morais e sociais que melhor se ajustem às complexidades da vida real. Assim, a obra de Kant, ao mesmo tempo que oferece um marco fundamental para o entendimento do direito, levanta questionamentos sobre a necessidade de evoluções teóricas que possam enriquecer e complementar a justiça com considerações éticas mais amplas.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. Trad.: Alfredo Fait. Brasília: EdUnb, 1991.

BRANDT, Reinhard. *Gerechtigkeit und Strafgerechtigkeit bei Kant*. In: SCHÖNRICH, Gerhard; KATO, Yasushi (Hrsg.). *Kant in der Diskussion der Moderne*. 2. Aufl. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1997.

_____. El desafío de Kant ante la pena de muerte para los duelos y el infanticidio. In: ARAMAYO, Roberto; ONCINA, Faustino (Orgs.). *Ética y Antropología: um dilema kantiano*. Granada: Editorial Comares, 1999.

DUTRA, Delamar José Volpato. *Manual de Filosofia do Direito*. Caxias do Sul: EDUCS, 2008.

GUARIGLIA, Osvaldo. *Moralidad: ética universalista y sujeto moral*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 1996.

HÖFFE, Otfried. *Immanuel Kant*. Trad.: Christian Viktor Hamm, Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. *Kategorische Rechtsprinzipien: Ein Kontrapunkt der Moderne*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1994.

KANT, I. *Metafísica dos Costumes*. Trad.: Clélia Aparecida Martins. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2013.

LOPARIC, Zeljko. O problema fundamental da semântica jurídica de Kant. In: *Direito e paz na filosofia de Kant – 2005/I, Programa de aula do Prof. Dr. Nythamar de Oliveira*. Disponível em: <<http://www.geocities.com/nythamar/direito.html>>. Acesso em: 18 mar. 2005.

MOHR, Georg. Nur weil er verbrochen hat – Menschenwürde und Vergeltung in Kants Strafrechtsphilosophie. In: KLEMME, Heiner. *Kant und die Zukunft der europäischen Aufklärung*. Berlin: Walter de Gruyter, 2009.

NOUR, S. *A Paz Perpétua de Kant: Filosofia do Direito Internacional e das Relações Internacionais*. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

PERELMAN, C. *Ética e Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

TERRA, Ricardo R. A distinção entre direito e ética na filosofia kantiana. In. PEREZ, D. O. (Org.). *Kant no Brasil*. São Paulo: Escuta, 2005, p. 87-107.

WEBER, T. Direito e justiça em Kant, *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, 5(1): 38-47 janeiro-junho 2013.

WEBER, T; HAEBERLIN, P. Equidade na Doutrina do Direito de Kant, *Revista Veritas*, Porto Alegre, v. 57, n. 3, set./dez. 2012, p. 121-137.

WOOD, Allen. *Kantian Ethics*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

I – INFORMAÇÕES SOBRE O AUTOR

Possuo graduação em Filosofia pela Universidade de Caxias do Sul (2005), mestrado em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2010), doutorado em Filosofia pela mesma instituição (2014) e pós-doutorado em Filosofia pela Universidade de Caxias do Sul (2020) e pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2024-2025). Sou professor da Área do Conhecimento de Humanidades, lecionando nos cursos de Graduação em Filosofia (Bacharelado e Licenciatura) e no Mestrado e Doutorado em Filosofia da Universidade de Caxias do Sul. Minhas pesquisas se concentram nas áreas de filosofia moderna, filosofia do direito e filosofia das emoções. Atuo como divulgador de filosofia nas redes sociais, compartilhando reflexões e conteúdos relacionados à área, com o objetivo de promover o pensamento crítico e tornar o conhecimento filosófico mais acessível ao público em geral. Sou autor de vários artigos e livros de cunho filosófico, como a obra *Metafísica e*

Filosofia Prática: Hegel e o formalismo kantiano (Prismas, 2017). Também sou membro do NDE do Curso de Licenciatura em Filosofia da UCS, do colegiado do Curso de Filosofia da UCS e do Observatório do Direito da UCS. E-mail: mateusalvadori@gmail.com

II – INFORMAÇÕES SOBRE O ARTIGO

Recebido em: 30 de outubro de 2024

Aprovado em: 01 de dezembro de 2024

Publicado em: 26 de dezembro de 2024