

UNIVERSIDADE FEDERAL DE PELOTAS
INSTITUTO DE FILOSOFIA, SOCIOLOGIA E POLÍTICA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM FILOSOFIA



Dissertação:

Igualdade em face à doutrina do direito de Immanuel Kant

Madelon Pires Palmeira

Pelotas, 2017

MADOLON PIRES PALMEIRA

Igualdade em face à doutrina do direito de Immanuel Kant

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal de Pelotas como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Filosofia.

Orientador: Prof. Dr. Robinson dos Santos
Coorientador: Prof. Dr. Carlos Adriano Ferraz

Pelotas, 2017

Universidade Federal de Pelotas / Sistema de Bibliotecas
Catalogação na Publicação

P172i Palmeira, Madelon Pires

Igualdade em face à doutrina do direito de Immanuel Kant / Madelon Pires Palmeira ; Robinson dos Santos, orientador ; Carlos Adriano Ferraz, coorientador. — Pelotas, 2017.

101 f.

Dissertação (Mestrado) — Programa de Pós-Graduação em Filosofia, Instituto de Filosofia, Sociologia e Política, Universidade Federal de Pelotas, 2017.

1. Racionalidade. 2. Igualdade. 3. Liberdade. 4. Posse. 5. Direito. I. Santos, Robinson dos, orient. II. Ferraz, Carlos Adriano, coorient. III. Título.

CDD : 193

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Robinson dos Santos (Orientador)

Prof. Dr. Carlos Adriano Ferraz (coorientador)

Prof. Dr. Gomercindo Ghiggi

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos professores Carlos Ferraz e Robinson dos Santos pela orientação e confiança que me foi depositada ao longo dos últimos dois anos. Guardarei com muito carinho os laços de amizade que formamos e as palavras de incentivo, assim como as sugestões, que muito contribuíram para o desenvolvimento deste trabalho.

Agradeço aos Professores do Departamento de Filosofia da UFPel, pelas diversas oportunidades de ensino, que contribuíram para enriquecer meus conhecimentos na área da Filosofia.

Ao colegiado do PPGFil, agradeço na pessoa do Prof. Dr. Clademir Luís Araldi pela compreensão dispensada no momento da elaboração desta dissertação.

À Mirela e ao Prof. Dr. Manoel Vasconcelos, meu agradecimento pelo carinho e pela atenção a mim concedidos.

Aos professores que compõem a Banca, pela disponibilidade de leitura e sugestões apontadas no texto desta dissertação.

À CAPS, pelo apoio fornecido através da bolsa de estudos.

Aos meus colegas de Mestrado que ao longo desses anos estiveram presentes e de alguma forma contribuíram para a realização desta dissertação.

Agradeço às amigas, Taís Cristina e Rossana Magali, pela inestimável parceria.

Agradeço a Deus por me guiar e contribuir para que eu tenha sempre fé. A meus pais pela educação recebida. Ao Fábio, à Luiza, à Manuele e ao Davi pelo carinho e pela paciência que tiveram comigo e principalmente pelo imprescindível incentivo.

Agradeço a toda minha família e amigos.

Muito obrigada!

“Será mesmo que o respeito anda mesmo em desuso?/ pra mim soa tão confuso/ essa tal necessidade de alguém que é diferente/ enfrentar um mar de gente/ lutando por igualdade / e talvez essa igualdade / essa tal pluralidade/ seja a mais pura vontade/ de viver a liberdade/ de ser só o que se é / de ser homem, ser mulher / de ser quem você quiser/ de ser alguém de verdade / seja trans.../seja transparente!/ seja simplesmente gente/ mesmo que alguém lhe julgue diferente!/ mesmo que você mesmo se julgue diferente!/eu reforço: seja gente!/ Urgente!/ eu reforço: seja gente!/Urgente!/ há quem nasceu para julgar/ há quem nasceu para amar / e é tão simples entender em qual lado a gente está / e o lado certo é amar / amar para respeitar!/ amar para tolerar/amar para compreender/ que ninguém tem o dever de ser igual a você/ apenas seja!/ enfrente essa peleja/ contra uma sociedade que se acha no direito / de lhe julgar com maldade/ seja de verdade/ afinal, da sua alma/ do seu corpo/ e da sua identidade/ é você e só você / que possui autoridade.”

BRÁULIO BESSA

RESUMO

PALMEIRA, Madelon Pires. **A igualdade em face à doutrina do direito de Immanuel Kant**. 2017. 101f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Filosofia. Universidade Federal de Pelotas, Pelotas.

Immanuel Kant é reconhecidamente um dos maiores autores da moral. E sua investigação sobre a capacidade de racionalidade, como pré-condição para a existência de seres morais, é indubitavelmente a grande contribuição de Kant para as ciências humanas. Partindo desta concepção de ser racional que evolui até a moralidade, na construção de um mundo onde os princípios da liberdade e da igualdade, enquanto princípios heurísticos, devem orientar as leis, da sua elaboração até sua incidência sobre os seres humanos. Este trabalho se move no sentido de demonstrar que a observância plena da liberdade enquanto princípio, ao promover a igualdade, promove a construção de um Estado de bem-estar social¹. Portanto, partindo dessa concepção e tendo como pano de fundo a ideia de liberdade como bem maior a ser preservado pelo sistema de direito, desenvolvemos a ideia de igual liberdade no sentido de demonstrar que a liberdade tomada em sua acepção de condicionante de todas as leis e normas referentes ao sistema de direito, constrói, mesmo que de forma indireta, um mundo de iguais. Sendo esta igualdade o que promove um Estado de bem-estar social. Considerando a ideia de que a argumentação kantiana em prol de ser o Direito o sistema que regula as relações humanas, a partir da racionalidade humana com vistas a aprimorá-las até a moralidade. Questionamos por estarmos inseridos na dinâmica social contemporânea, onde o quadro que se observa é de extrema desigualdade, estando muito aquém do ideal de justiça delineado na primeira parte de *Die Metaphysik der Sitten (Metafísica dos Costumes, 1797)*, a saber, *Die Metaphysischen Anfangsgründe der Rechtslehre (Princípios Metafísicos da Doutrina do Direito)*, se o tratamento conforme o princípio da igualdade exigido do e pelo sistema de Direito na Doutrina kantiana nos serve em realidade de parâmetro para avaliar as leis. Perguntamos se a ideia de contrato como fonte de nossas obrigações frente o Estado possui ainda possibilidade de, se bem interpretado, ser uma saída para a retomada de uma educação para a moral, em que a ideia de igualdade signifique plena efetuação da liberdade, como telos do Direito, coadunando-se a construção de um Estado de bem-estar social, apesar de as relações serem observadas em uma vertente meramente comportamental. Para compreendermos a forma como se constrói essa possibilidade de parâmetro para o agir racional, e na prospecção da filosofia kantiana, para o agir moral, é necessário analisarmos primeiramente a racionalidade ínsita aos seres humanos; que é o barro (a matéria) cujo molde (a forma) transforma em moral. Pois nesta razão se insere a possibilidade da construção (surgimento) do sistema de Direito. Esse sistema, segundo o autor, não surge de forma contingente da necessidade de correção da realidade que se apresenta, tampouco possui uma realidade fática ou histórica, como em seus predecessores, sendo que a sequência dessa racionalidade constrói idealmente o sistema de Direito. Isto com vistas à proteção da liberdade, partindo unicamente da consideração de que todos os homens são iguais. Tal igualdade deve ser respeitada pelas leis para que se coadune com a ideia de Direito expressa na Doutrina kantiana de modo que se oportunize a compreensão da forma como se procede esta relação da liberdade com a igualdade, necessária como

1 Ver Kersting.

alicerce do sistema do Direito e de uma sociedade saudável. Assim, investigaremos para tal propósito a justificação dada por Kant ao direito de propriedade, considerando a hipótese de ser a interpretação insuficiente da justificação deste direito, da forma como o transfere Kant da posse à propriedade, o principal problema a ser enfrentado pelas teorias do Estado de bem-estar social.

Palavras-chave: racionalidade; igualdade; liberdade; posse; direito.

ABSTRACT

PALMEIRA, Madelon Pires. **The equality in face of Immanuel Kant's Doctrine of Rights.** 2016. 101f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação em Filosofia. Universidade Federal de Pelotas, Pelotas.

Immanuel Kant is acknowledged to be one of the greatest authors of morals, his investigations of rationality as a precondition for the existence of moral beings is undoubtedly Kant's great contribution to the human sciences. Starting from this conception of rational being that evolves to morality, in the construction of a world where the principles of freedom and equality, as heuristic principles, must guide laws, from their elaboration to their incidence on human beings. This work moves to show that the full observance of freedom as a principle, in promoting equality, promotes the construction of a welfare state². Therefore, starting from this conception and having as background the idea of freedom as a greater good to be preserved by the system of law, we developed the idea of equal freedom in the sense of showing that the freedom taken in its meaning of conditioning of all laws and norms concerning the system of law, constructs even if indirectly, a world of equals. This equality is what promotes a state of social welfare. Considering the idea that the Kantian argument for the sake of being the law the system that regulates human relations, based on human rationality with a view to improving them to morality, we question why we are inserted in the contemporary social dynamics, where the picture that is observed is of extreme inequality; because we are inserted in the contemporary social dynamics, where the picture we observe is of extreme inequality, (being far from the ideal justice outlined in the first part of *Die Metaphysik der Sitten* (*Metafísica dos Costumes*, 1797), namely, *Die Metaphysischen Anfangsgründe der Rechtslehre* (*Princípios Metafísicos da Doutrina do Direito*), if the treatment according to the principle of equality demanded of, and by the system of Law in the Kantian Doctrine, serves to us in fact as parameter to evaluate the laws? We ask if the idea of a contract as the source of our obligations towards the state still has a possibility, if properly interpreted, to be an outlet for the return to an education for morality, where the idea of equality means full realization of freedom, Law, in line with the construction of a social welfare state, despite the fact that the relations are observed in a merely behavioral way? The central objective of this work is to analyze if the treatment according to the idea of equality required of the system of Law in the Kantian Doctrine serves as a parameter to evaluate the laws. We question whether the idea of a contract as a source of our obligations towards the State still has the possibility, if properly interpreted, of being an outlet for the return to education for morals, against the background of the idea of law as the norm of relations in a Behavioral aspect. To understand how this possibility of parameter is constructed for rational action and in the prospect of Kantian philosophy, for moral action, it is necessary to first analyze the rationality inherent to human beings; which is the clay (substance) whose mold (form) transforms into morality, since it includes the possibility of the construction (emergence) of the system of law, which, according to this author, does not arise in a contingent way from the necessity of Correction of the reality that presents itself, does not have a factual or historical reality as in its predecessors. Following this rationality that ideally constructs the system of law, with a view to the protection of freedom, starting from the consideration that all men are equal that must be respected by the laws so that these are in line with the idea of Law expressed in the

² Ver Kersting.

Doctrine. We will investigate Kant's justification for the right to property, considering the inadequate interpretation of the justification of this right as Kant transfers ownership of property, the main problem to be faced by theories of the welfare state.

Keywords: rationality; equality; liberty; property; right.

SUMÁRIO

Introdução.....	10
1. A razão humana: o Estado e a construção da liberdade civil.....	14
1.1 A razão para a moral.....	18
1.2 A razão para o direito.....	22
1.3 Liberdade e posse: a relação entre ser e ter.....	31
2. A posse uma condição da liberdade.....	47
2.1 Os direitos básicos e a coerência da posse.....	53
2.2 Liberdade ética sob a ótica do direito.....	63
2.3 Justiça e direitos: ideias ínsitas à posse.....	68
3. Direito e coerção: somos todos iguais.....	74
3.1 Punição: entre sensibilidade e razão.....	78
3.2 O homem entre desejos e direitos iguais.....	84
3.3 Liberdade o mérito humano pelo reconhecimento da igualdade.....	88
Conclusão	96
Referências Bibliográficas.....	99

Introdução

A partir da consideração de ser o sistema de Direito³, dentro da perspectiva kantiana, uma ideia que tem sua origem na razão humana, e que por esse motivo nasce perfeito, livre de toda influência ou condição imposta pela realidade do que somos ou pelo que queremos, Immanuel Kant elabora sua ideia de contrato, partindo de uma lógica racional sob a qual se estabelece a afirmação de que somos todos livres e iguais, derivando dessas ideias as afirmações de que todos temos o direito de possuir coisas exteriores a nós, e de que o Direito possui o direito (dever) de nos punir.

Desse modo, percebe-se que a elaboração kantiana do Direito se movimenta no sentido de afirmar a construção do sistema de Direito por uma razão livre. liberdade é caracterizada pela capacidade de agir independentemente das circunstâncias (condições) impostas a nossa sensibilidade.

Dito de outro modo, para Kant, ao elaborar o sistema de Direito, a racionalidade humana considerou unicamente os princípios que poderiam ser universalizados, partindo das ideias basilares de que a justiça se efetua quando somos reconhecidos como seres livres, ou seja, capazes de agir racionalmente, superando nossos instintos. Devemos ser tratados como seres iguais, porque todos somos capazes de agir guiados pela racionalidade, sendo isso que caracteriza a nossa igualdade moral. Temos o direito de possuir coisas exteriores a nós (direito de propriedade) protegidos pelo sistema de Direito. E por fim, há o direito de punir dado ao sistema de Direito (direito retirado de nossas mãos), que se efetua para nós humanos como o direito de termos garantida a justiça. Esta justiça é o *télos* do Direito. Não haveria possibilidade de se efetuar se este sistema se construísse sobre uma base empírica ou qualquer realidade histórica.

Dentro desta perspectiva kantiana da elaboração do sistema de Direito, observa-se a racionalidade, ou melhor, a afirmação da capacidade de agir racionalmente como a única possível produtora de um sistema de Direito justo. Ou seja, um sistema capaz de tratar a todos os seres humanos, de modo a desconsiderar todas as desigualdades mundanas, e de orientar-se pelas características internas que

³ Aqui leia-se Doutrina: A Doutrina do Direito kantiana enquanto obra; doutrina: doutrinas enquanto norteadoras de sistemas; direito: direitos que possuímos; Direito: Direito, sistema; Estado: Estado referente a nação; estado: estado referente a ânimos.

realmente nos fazem iguais.

Essa característica à qual nos referimos é a capacidade de racionalidade, pois, como afirma Kant, só existe uma razão: a Razão que é a faculdade responsável pelo desenvolvimento da moral. Esta moral contém a Ética e o Direito, apesar de ser por cada um desses sistemas exigida de nós uma capacidade racional diferenciada em termos de grau. Desse modo, com relação ao Direito, devemos ser capazes de nos comportar racionalmente. Existe nesse sistema um agir de acordo com a moral de forma exterior. Já com relação à ética, esta capacidade racional (superior) não pode ser exigida, configurando tão somente a espontaneidade no móbil da ação – elemento que não se exterioriza.

Assim sendo, diante desta Razão, que é uma só de acordo com Kant, existem duas formas de a capacidade racional se expressar: de forma plena, quando somos morais, e de forma legal, quando agimos de acordo com a moral, porém movidos por um móbil externo, e não espontâneo.

Deste modo, de acordo com os níveis ou graus de racionalidade⁴, percebidos para cada sistema, nosso trabalho se orienta de modo a demonstrar que tanto com relação à racionalidade (plena), capacidade de ser moral, como com relação a uma racionalidade mitigada (instrumental), exigida para o cumprimento das leis, somos todos iguais. Sendo assim, nos movimentaremos no sentido de analisar se os pressupostos que modelam a Doutrina do Direito (justiça) kantiana se conformam ao princípio da Igualdade como o que é exigido de um Sistema de Direito justo.

Pois, diante do que foi exposto por Kant, consideramos que a justiça que surge dessa elaboração racional (moral) é a única capaz de nos servir de parâmetro para julgar se as leis (legislações) que se apresentam (temporal ou hodiernamente) respeitam (exprimem) esses princípios que são, na visão kantiana, atemporais.

Vimos até aqui que essa racionalidade que se revela como capacidade de agir independentemente das inclinações produzidas por nossa sensibilidade é, para Kant, o que caracteriza a nossa liberdade interior e que esta liberdade, que é a independência da razão em relação à sensibilidade, é a característica observada por Kant como produtora do sistema de Direito, tendo, portanto, esta liberdade interna a prerrogativa de elaborar um sistema de Direito justo e exigir deste que nos reconheça internamente e trate exteriormente como seres livres e iguais, ou seja, efetuando a justiça. Afinal,

4 Termos estes jamais utilizados por Kant, com relação à racionalidade.

somos, quanto à capacidade de racionalidade, iguais, (apesar desta racionalidade não se manifestar em todos da mesma forma) e devemos, por este fato, sermos tratados como iguais.

A questão que aqui se coloca é a seguinte: essa capacidade de agir racionalmente, afirmada por Kant como pedra de toque (ou potencial heurístico), é realmente suficiente para justificar o Direito de Coerção dado ao Estado para este autor? Aqui se fecha a tríade crucial deste trabalho: racionalidade, propriedade e coerção como elementos que explicam as limitações que se impõe para que possamos ser considerados iguais em face do Direito. A igualdade parte da liberdade como capacidade de agir racionalmente (não garantia) da qual decorre a igualdade, que consequentemente exige do sistema de Direito um tratamento que respeite a liberdade de cada um, assegurando os direitos que decorrem da liberdade (que são abarcados por esta). Esse tratamento manifesta a proteção dos direitos conferidos a todos, de acordo com o princípio desta liberdade ínsita a toda humanidade. Sendo assim, nesta perspectiva, o homem é tratado como condição de possibilidade da moralidade que é.

Considerarmos hodiernamente que a igualdade é um fim a cada dia mais distante da humanidade, e por ser o império do Direito o responsável, em última análise, por garantir a igualdade que perfaz nossa dignidade, e que se traduz em justiça. As investigações aqui efetuadas sobre os demais princípios (que, a nosso ver, estão todos vinculados ao princípio de igualdade) serão analisadas na sua correspondência a este princípio. Leva-se em consideração a perspectiva do comportamento que é exigido dos sistemas de Direito, e tendo como parâmetro a Doutrina do Direito. Observa-se, com referência ao tema, as análises efetuadas por autores como Otfried Höffe e Wolfgang Kersting⁵, por seus escritos denotarem uma divergência muito pontual com relação ao nosso tema. Utilizaremos também a percepção de outros especialistas em Kant no intuito de compreender os limites do pensamento deste autor, ao sistematizar a Doutrina do Direito. Sendo este o método que acreditamos nos permitir compreender se existe ou não algo escrito nas entrelinhas desta Doutrina ou se o que falta é realmente uma contraposição minuciosa desta, frente às demais obras de Kant.

Buscando estas respostas, no nosso primeiro capítulo investigaremos a razão no sistema kantiano, por ser desta que se origina a igualdade, como asseguradora de

⁵ Autores totalmente divergentes com relação à possibilidade de existência de um Estado de bem-estar, contido implicitamente na Doutrina de Kant.

direitos. Desenvolveremos este tópico através da análise da racionalidade humana entre a razão e a sensibilidade. Na sequência, observaremos a racionalidade que se exige para o Direito e a razão que se exige para a moral. Fechando este tópico com a análise da racionalidade como liberdade da qual todos participamos, tendo que ser esta a principal característica da igualdade a ser observada pelo sistema de Direito.

Nessa esteira, nosso segundo capítulo se movimentará no sentido de compreender a forma como Kant elabora a ideia de igualdade, contrastando-a com o nosso direito de propriedade e assegurando a proteção à nossa liberdade, tendo como ponto de partida, o fato do “ter” ser condicionante do “ser” numa vertente empírica.

Para finalizar este trabalho, em nosso terceiro capítulo abordaremos a possibilidade e/ou a necessidade da coerção no pensamento de Kant e as reflexões sobre o liberalismo kantiano como resposta a construção de um mundo justo, como o único onde pode se desenvolver a racionalidade.

1. A razão humana: o Estado e a construção da liberdade civil

Nossa realidade apresenta um quadro de desigualdade crescente, o mundo na contemporaneidade pode ser representado pela figura de um arranha-céu construído ao lado de uma favela, significando a diferença de condições de existência entre ricos e pobres. É crítica, diante dessa absurda desigualdade, a lógica do Direito ainda ser a da punição legitimada pela aceitação de que a mera racionalidade (mínima) nos torna iguais perante a lei. Além disso, difunde esta ideia do direito de coagir, que se aplica desde que haja racionalidade. A forma como se constrói a ideia de punição, como móbil para ação correta na doutrina kantiana, não colaboraria para o fato de estarmos sempre a exigir a correção antes da educação? Esta estratégia nos torna reféns de um mundo que está sempre em busca da superação dos efeitos de uma doença e não da cura.

Há muito tempo substituímos a ideia do desenvolvimento para a moral, pela conformidade com o considerado legal. No entanto, nem mesmo essa legalidade tem-se efetuado. Nesta medíocre exigência de construirmos um mundo exteriormente correto, abandonamos o ideal de construção de um mundo moral. Em outras palavras, trocamos a educação e o crescimento humano pelo Direito e pela aparência de correção, confiando em que o Estado obriga a todos a agirem da mesma forma, utilizando-se da mera promessa de castigo.

Podemos observar hodiernamente que não são poucas as considerações sobre a realidade de desigualdade e que muitas são as objeções ao Direito como punição. Outro problema que se apresenta como crítica à Doutrina kantiana se dá pelo fato de a primeira guerra mundial ter abalado profundamente a crença na razão humana como única possível produtora de seres humanos capazes de tornarem-se seres morais. Isso porque a inteligência usada para dominar e subjugar outros seres humanos gerou uma onda de crescente ceticismo quanto as propriedades morais da razão.

Diante disso, nosso trabalho se inicia pela tentativa de clarificar o conceito de razão em Immanuel Kant de modo que a diferença que se observa na razão quando esta se coloca frente à moral ou frente ao Direito possibilite a compreensão de ser a capacidade de racionalidade o que nos faz seres iguais em dignidade. De acordo com Kant:

A vontade pode conter o *arbítrio*, mas também o mero *desejo*,

na medida em que a razão pode determinar em geral a faculdade de desejar. O arbítrio que pode ser determinado pela *razão pura* chama-se o arbítrio livre. Aquele que é determinável só por *inclinação* (estímulo sensível, *stimulus*) seria arbítrio bruto (*arbitrium brutum*). O arbítrio humano, ao contrário, é um arbítrio tal que é decerto *afetado* por estímulos, mas não *determinado*, e não é, portanto, puro em si mesmo (sem a habilidade adquirida da razão), mas pode assim mesmo ser determinado a ações por vontade pura. A *liberdade* do arbítrio é esta independência de sua *determinação* por estímulos sensíveis, sendo esse seu conceito negativo. O positivo é: a faculdade da razão pura de ser prática por si mesma. Mas isto não é possível senão pela submissão das máximas de cada ação à condição de serem aptas a ser uma lei universal. Pois como razão pura, aplicada ao arbítrio sem considerar o objeto desse, ela, enquanto faculdade dos princípios (e, aqui, de princípios práticos, portanto como faculdade legisladora), não pode, uma vez que lhe escapa a matéria da lei, fazer mais do que transformar em lei suprema e fundamento de determinação do arbítrio a própria forma que torna a máxima do arbítrio apta a ser uma lei universal e, uma vez que as máximas do homem por razões subjetivas não concordam por si sós com aquelas objetivas, prescrever esta lei pura e simplesmente como imperativo da proibição ou do mandamento. (KANT, 2014, p.8).

Segundo Kant, a razão é a faculdade humana que possibilita a existência do arbítrio. Porém, este arbítrio, para exteriorizar um comportamento condizente com a liberdade, que por sua vez, é a propriedade da razão na sua plenitude, necessita que esta razão (vontade livre) seja guiada pela vontade pura. No caso de ações realmente passíveis de serem universalizadas, uma boa vontade, que é a única capaz efetivar a escolha do arbítrio, de forma totalmente independente de toda sugestão dos desejos sensíveis. É esta a razão que traduz liberdade e boa vontade, que elabora o sistema de Direito, pois, segundo Immanuel Kant, o propósito da razão humana é o desenvolvimento humano até a perfeição.

Na passagem citada, podemos observar que é a razão que confere a liberdade a toda ação humana, sendo esta a capacidade racional que determina o arbítrio. Dito de outro modo, só possuímos um arbítrio livre porque somos racionais. Porém, podemos observar que apesar de ser pela razão determinado, com relação à sensibilidade, o arbítrio ainda pode ser afetado. Desta forma razão e sensibilidade se apresentam concomitantemente ao arbítrio. Por este motivo, o arbítrio humano não pode ser considerado um arbítrio puro, tampouco um arbítrio bruto, sendo na concepção kantiana, um arbítrio livre.

O homem possui, nesta concepção, um arbítrio livre, que oscila entre um arbítrio bruto, instintivo (o qual compartilhamos com os demais animais) e um arbítrio puro (ao qual só temos acesso por meio de nossa parte racional), inteligível. Esse arbítrio, enquanto propriedade, é livre, justamente por poder escolher entre agir de forma racional ou de acordo com suas inclinações, sem que por isso elimine (inexista) a influência de um ou de outro móbil no momento de sua escolha.

O arbítrio humano é o elemento que dá aos homens, na visão kantiana, a possibilidade de escolher entre esta ou aquela ação, podendo este escolher agir por uma determinação, ou seja, a ordem que lhe dá à razão, ou de acordo com a sugestão de seu querer sensível.

Sendo assim, a liberdade, mesmo sendo o elemento que caracteriza a razão, quando analisada sob o prisma do arbítrio, é simplesmente uma capacidade de escolha. Mesmo que o arbítrio só possa ser considerado livre quando escolhe a ação racional, esta ação racional, para ser uma ação que possa ser universalizada, necessita ter como suporte uma boa vontade⁶.

A faculdade de desejar é a faculdade de ser, através de suas representações, causa dos objetos dessas representações. A faculdade de um ser de agir conforme suas representações chama-se a vida (KANT, 2011, p 211).

A faculdade de desejar é propriamente a liberdade do arbítrio, pois o oposto dessa faculdade ou a inexistência desta é a impossibilidade da existência de ações diferentes. Se assim fosse, a natureza humana estaria condicionada a ser, como todo o mais na natureza (determinada a ser), sem escolhas. Quando tratamos a liberdade referindo essa à possibilidade de ser diferente daquilo a que nos condicionam nossos instintos, estamos falando da liberdade em sentido natural como principal característica humana, como o elemento que nos torna humanos.

No entanto, é preciso compreender que as ações, ao estarem divididas, grosso modo, em ações racionais ou ações sensíveis, não implicam o direito de considerarmos que somente ações orientadas unicamente pela racionalidade são boas, e que as ações determinadas pela sensibilidade são ruins. Primeiramente, temos que considerar que as ações humanas nunca são exclusivamente determinadas pela sensibilidade, ou seja, nunca são meramente instintivas, estando sempre presente a

⁶ Para saber mais acerca dessa questão, veja a obra kantiana *A fundamentação da metafísica dos costumes*.

racionalidade, mesmo que de forma passiva. Não existem ações impensadas, pois mesmo que a razão não determine o arbítrio em certo momento, ela está presente⁷. Esta discussão diz respeito à racionalidade voltada para as ações morais, o que, conforme Marcia Baron, não se confunde com ações meramente racionais.

(...) as leis morais juntamente com seus princípios não só se distinguem essencialmente, em todo o conhecimento prático, de tudo o mais onde haja um conhecimento empírico qualquer, mas toda a filosofia moral repousa inteiramente sobre sua parte pura e, aplicada ao homem, não toma emprestado o mínimo que seja ao conhecimento do mesmo (Antropologia), mas sim dá a ele, enquanto ser racional leis a priori. (BARON, *apud*, Kant, GMS, AA IV 389).

Quando em parágrafo anterior nos referimos à razão criticada após a primeira guerra mundial, o fizemos no intuito de demonstrar que as ações (cruéis) praticadas naquele contexto foram, sim, atos racionais, porém muito distantes da racionalidade exaltada por Kant, como aquela capaz de criar (elaborar) um sistema de Direito, com vista a proteger e respeitar a todos os humanos como seres iguais. Diante do exposto, podemos concluir que a razão que elaborou o sistema de Direito, e que para Immanuel Kant é sinônimo da perfeição para a qual se encaminha a humanidade (apesar de em um futuro distante), não se coaduna com a consideração de mera racionalidade (como bem explica Márcia Baron), mas a moralidade como razão perfeita⁸.

Temos neste ponto um divisor de águas para a compreensão do Sistema de Direito, pois a racionalidade que elabora o sistema de Direito, nesta forma reflexiva (suprassensível), abstraiu-se das condições empíricas e se revelou como moralidade. O ser humano que elabora as leis morais e os princípios para a condução do sistema de Direito supera a mera racionalidade e revela a capacidade que faz dos homens seres dignos. A moralidade, segundo Kant, está em potência em todos os homens, mas que um dia será atualizada.

Essa propriedade da moralidade é a antevisão exigida ao sistema de Direito, pela Doutrina do Direito, como garantia do respeito incondicional à nossa igualdade. Pois todos possuímos moralidade, independentemente de a termos acessado em um único instante na vida ou todos os dias de nossa vida. E é esta racionalidade perfeita

⁷ Esta discussão diz respeito à racionalidade voltada para as ações morais, o que, conforme Márcia Baron, não se confunde com ações meramente racionais. Para saber mais ver: BARON, Marcia. *Acting from Duty* de 1994.

⁸ Este termo não é utilizado por Kant.

(moralidade) que nos faz dignos e iguais, que dá origem ao Direito como sistema. Mas como?

1.1 A razão para a moral

Antes de qualquer coisa, é necessário ter em mente que não é a razão que faz de nós seres dignos, mas a possibilidade que ela traz. A razão é uma propriedade que proporciona tanto a existência do arbítrio, garantindo que possamos escolher entre o certo e o errado como a possibilidade de efetivação da moral, o que assegura o fato de sermos seres dignos. Sendo a razão a faculdade que nos permite descobrir a moralidade existente em nós, ao agirmos *de acordo* com esta moralidade, ou seja, ao efetivarmos a ação⁹ boa para todos (legalmente universalizável), superamos não apenas a animalidade, mas alcançamos uma racionalidade instrumental, que apesar de significar liberdade para o arbítrio, não significa uma liberdade plena (moralidade).

Essa referida liberdade como arbítrio, que se manifesta como a “possibilidade” de agir de forma diferente do que estamos naturalmente inclinados (o que ocorre em nós de forma espontânea, por meio de um desejo concernente à nossa porção animal) pode também nos permitir agir racionalmente, porém afetados pela sensibilidade de forma instrumental. Dito de outro modo, animais agem unicamente por instinto, pois possuem apenas a sensibilidade (sendo sempre determinados por ela). Nós somos animais que, ao tornarem-se adultos, asserem a racionalidade, e nunca mais são capazes de agir determinados pela sensibilidade (por mero instinto), sendo nossas ações acompanhadas sempre de certo nível de racionalidade.

Temos, portanto, nesses parágrafos, duas caracterizações da liberdade humana em sentido natural como algo que nos constitui (a liberdade do arbítrio e a liberdade da vontade), ambas extremamente importantes para o desenvolvimento da liberdade em sentido moral. São essas caracterizações que posteriormente servirão para explicar a possibilidade de imputabilidade e o dever de coerção na elaboração da *Doutrina do Direito* kantiana.

Ao tecer essas considerações sobre a liberdade logo no início do tópico sobre as relações do ânimo com os objetos da experiência, Kant define essa propriedade como estando presente em todos os seres humanos (como característica humana), que será desenvolvida no referido tópico de forma a explicar que a capacidade de ser

⁹ Ação que não precisa derivar de uma intenção boa

livre, da forma como se apresenta em todos os seres humanos, justifica sua certeza de sermos todos portadores de *dignidade*. Dignidade como igualdade moral.

Diante do que foi discutido, podemos perceber que, apesar de considerar necessárias, as instituições ou sistemas que promovam um maior desenvolvimento da racionalidade natural (voltando-a para a descoberta de um agir moral), Kant considera a razão natural (primária) existente, da qual decorre a possibilidade de consideração de nossa dignidade (consequência da capacidade de ser moral), uma propriedade que pode ser traduzida em capacidade de discernir entre o certo e o errado, o que nos dá plena capacidade de compreensão dos termos jurídicos. Desse tema trataremos em nosso próximo subitem. Essa capacidade de compreensão é delineada na ideia kantiana de responsabilidade, contida na Doutrina, sendo ela suficiente para considerar-nos seres iguais e para exigir que sejamos tratados de acordo com esta igualdade.

A moral como sinônimo de um ser humano que se tornou efetivamente (plenamente) capaz de não se deixar influenciar de modo algum pela sensibilidade se apresenta em Kant na elaboração do contrato como ideia. Na elaboração desse contrato ideal, como efetuada por Kant, a racionalidade humana se reveste de moralidade; como um escudo que impede a sensibilidade não de se fazer presente, mas de nos influenciar, impossibilitando que, neste momento, o arbítrio sucumba às afetações dos estímulos sensíveis. Intentando uma fácil compreensão deste ponto, podemos pensar a razão para a moral como aquela que não leva em consideração nenhuma vontade que não possa ser universalizada.¹⁰

Estas leis da liberdade chamam-se *morais*, à diferença de leis naturais. Na medida em que incidem apenas sobre ações meramente externas e sua legalidade, elas se chamam *jurídicas*; mas, se exigem também que elas (as leis) sejam mesmo os fundamentos de determinação das ações, elas são *éticas*, dizendo-se então: a concordância com as primeiras é a *legalidade*, a concordância com as últimas, a *moralidade* das ações. A liberdade a que se reportam as primeiras leis só pode ser a liberdade no uso externo, mas aquela a que se reportam as últimas, a liberdade tanto no uso externo quanto no uso interno do arbítrio, na medida em que ele é determinado por leis da razão. (KANT, 2014, p.8)

Essa concepção da racionalidade voltada para a capacidade de moralidade é

¹⁰ Formulando o imperativo categórico.

dependente da compreensão do conceito de liberdade em Kant¹¹. No entanto, não é dessa liberdade orientada para a moral plena, concretizada que tratamos ao falar dos sistemas de Direito. Não falamos de um agir livre como sinônimo de intrinsecamente correto, mas de uma ação (comportamento) livre com relação às escolhas exteriores, de seres possuidores de uma igualdade moral, relativa a uma dignidade que é natural e que está necessariamente no contexto do Direito, vinculada ao comportamento. Trata-se daquilo que faço e não o que quero ou penso. Essa dignidade tem a ver com a forma como os objetos afetam nossa subjetividade. Kant, ao discorrer sobre esse tema, afirma sua crença na possibilidade de agir de forma livre (racionalmente), explicando reiteradamente que, apesar de os objetos serem capazes de nos afetar, a essa afecção sempre se apresenta a razão, apesar de muitas vezes a razão não ser capaz de determinar nosso arbítrio, frente à força da inclinação que esta afecção produz. Mas, mesmo sendo dessa forma, permanecemos livres quanto à possibilidade de escolher outra ação.

Esta possibilidade de agir de forma diferente ou contrária às inclinações sensíveis será mais bem analisada nos tópicos a seguir, onde trataremos primeiramente da razão para o sistema legal e posteriormente da razão para o desenvolvimento da moral. Mas antes de entrarmos propriamente na explicação do que seja esta razão exigida pelo sistema de Direito, é necessário esclarecer que, para Kant, “o Direito é, pois, o conjunto das condições sob as quais o arbítrio de um, pode ser reunido com o arbítrio do outro, segundo uma lei universal da liberdade”. (KANT, 2014, p 22).

Nessa perspectiva do que seja o Direito, temos que, por essa afirmação, explicitada na Doutrina do Direito, a primeira exigência que se apresenta aos sistemas reais de Direito é a de que estes só podem criar leis que respeitem a liberdade do arbítrio de cada um (do uso de sua racionalidade), quando esta possa conviver com o arbítrio (manifestação da racionalidade) do outro. Desse modo, fica claro que o Direito não tem entre suas atribuições solucionar conflitos entre a razão de um e a sensibilidade do outro, sendo exigido antes de tudo um comportamento conforme à razão de todos.

A segunda exigência diz respeito à necessidade de ser o sistema de Direito um conjunto de condições que permitam a reunião dos arbítrios; dentro desta perspectiva, essas condições não podem ser excludentes. Este conjunto, na perspectiva kantiana,

¹¹ Sobre isso, Salgado afirma: “A ideia de liberdade para Kant pode ser melhor explicitada a partir do seu conceito de vontade: a vontade no seu sentido próprio, identificada com a razão pura prática (*wille*) e o arbítrio (*willkur*) enquanto é livre, isto é, quando determinado pela vontade. Para que ele seja livre, é necessário, pois, que ocorram duas circunstâncias: 1) que se mostre como absoluta espontaneidade; 2) que se submeta às leis da razão prática, à vontade”. (SALGADO, 1995, p.234).

tem que coadunar-se coma condição de efetuação da liberdade. É importante salientar que, diferentemente da moral elaborada por Kant, que tem como perspectiva a moralidade inerente à espécie humana (racionalidade plena, pura, livre de afecções sensíveis), o Direito tem em perspectiva um homem suficientemente racional, que seja capaz de conviver respeitando o direito dos demais, partindo simplesmente do fato de sermos todos iguais (como perspectiva de moralidade). Ou seja, todo homem é digno, racional e por isso capaz de se tornar um ser moral. Mas a Doutrina nos mostra que essa moralidade só poderá se efetivar se e somente se sua liberdade, igualdade e a consequente propriedade para tal forem respeitadas. Tais direitos só podem ser exercidos plenamente em uma sociedade civil, regulada por um sistema de Direito.

Uma condição jurídica- uma condição na qual os direitos humanos são defendidos e impostos- pode existir apenas na sociedade política. E portanto, a existência na sociedade política não é meramente, como Locke entendia, no nosso interesse. É um dever de direito viver na sociedade política. Isso significa dizer: outros têm o direito de exigir isso de você, porque essa é a forma que a autoridade deles de impor seus próprios direitos assume. E você, reciprocamente, tem o direito de exigir participação na sociedade política dos outros com os quais você pode travar tais disputas. (KORSGAARD, 2009, p.530).

Somente no espaço político conhecemos a realidade da liberdade à qual nos referimos quando tratamos da racionalidade necessária para que tenhamos a possibilidade de nos tornarmos seres morais. Por isso, é importante apontarmos para essa forma de perceber a liberdade. Ao trazer a ideia de liberdade como o principal direito deste sistema, Kant pretende, por meio da proteção dos direitos que têm sua origem na liberdade, defendê-la em sua plenitude. Em suma, cada direito configura um tipo de liberdade. E estes, quando somados, traduzem a liberdade (de forma fática) em sua plenitude. Diante dessa observação, devemos nos orientar com relação à liberdade no sentido de que a manifestação dela (a liberdade) em nós depende do quão desenvolvida é nossa capacidade de agir racionalmente, isso é, de acordo com qualquer dos nossos propósitos, morais ou legais.

Porém, voltamos ao tema do nosso trabalho, que é a consideração da igualdade dos seres humanos, observada no fato de todos serem capazes de agir (comportarem-se) racionalmente. Temos como primeira observação que a

racionalidade (esta que é certamente superior à animalidade) não pode ser confundida com a moralidade, visto que a moral concerne ao interior dos homens. Não pode esta ser avaliada, esperada ou exigida por um sistema que é responsável apenas por regular os comportamentos sem nem ao menos levar em consideração as intenções por trás destes.

É neste ponto, especificamente neste embate entre o querer (intenção) e o dever (legal) que Kant reconhece uma natureza extremamente dependente de ser dominada exteriormente por meio da ameaça que instaura o medo da punição (do castigo) nos homens. Este é o ponto de mais difícil compreensão na Doutrina por ser onde, pela primeira vez neste escrito, Kant reconhece de forma explícita que, apesar da racionalidade ínsita a toda a natureza humana, esta é capaz de cometer atos muito contrários a qualquer consideração de racionalidade.

1.2 A razão para o Direito

Apesar de jamais admitir uma análise do homem em sentido antropológico para explicar os fundamentos das leis em Estado civil, ao tratar do Direito penal, Kant reconhece e trabalha em cima das limitações humanas, sendo estas observadas na práxis de uma convivência exigida. No entanto, apesar deste reconhecimento que de certa forma dificulta nossa compreensão, é necessário que entendamos que, mesmo se esses atos podem ser de forma imediatista, consideradas irracionais, ou seja, realizados de forma determinada pelas inclinações sensíveis, o projeto kantiano não poderia jamais trabalhar com esta hipótese. Assume-se esta como uma disposição antropológica retirada dos homens em realidade, visto que o instituto do Direito para trabalhar com a possibilidade de responsabilização, e no Direito penal de imputação e coerção, necessita lidar com a ideia de racionalidade dirigindo os atos. Somente homens livres são responsáveis, e somente homens racionais são livres. Há, portanto, um distanciamento relevante em Kant, entre a irracionalidade e a escolha pelo irracional (ação contrária à racionalidade)

O segundo passo dado por Kant, após oportunizar a compreensão de que a racionalidade exigida pelo Direito na Doutrina se refere à capacidade de entender (a que sou obrigado ou o que me é proibido) e agir de acordo com normas, independentemente das inclinações de nossa natureza sensível, é reafirmar que todos os homens devem se comportar racionalmente, e que esta racionalidade significa de acordo com a moral instituída. Por sua vez, as leis, para serem morais, devem

expressar (respeitar) aqueles princípios expostos e desenvolvidos na Doutrina do Direito, pois essas leis nos dão um norte, afirmando primeiramente que:

É *justa* toda ação segundo a qual ou segundo cuja máxima a liberdade do arbítrio de cada um pode coexistir com a liberdade de qualquer um segundo uma lei universal, etc. (KANT, 2014, p.22).

Com essa afirmação, Kant está a explorar unicamente a justeza da ação. Justeza esta que só ocorre ou quando a máxima que determina a ação é livre, ou seja, produzida por um arbítrio que tem como característica a propriedade de respeitar a liberdade do arbítrio de qualquer um ou quando o agir simplesmente se orienta pelo que está expresso na lei. Caracteriza-se a liberdade da ação pela ação (legal) que pode ser por todos praticada, sendo esta considerada passível de coexistência.

Percebe-se que, segundo Kant, precisamos, para agir em conformidade com o Direito, apenas entender que nossos atos precisam ser compatíveis com o direito de agir, do mesmo modo, dado a outras pessoas (pois todos temos os mesmos direitos e os mesmos vetos). A compreensão, portanto, a racionalidade (comportamental) exigida pelo Direito refere-se unicamente à aceitação exteriorizada de fazer aquilo que o direito obriga ou permite e não fazer aquilo que o direito proíbe. Isso nada tem a ver com o sentimento do certo ou do errado, que está na relação da racionalidade com a moral¹².

O conjunto das leis para as quais é possível uma legislação externa chama-se a *doutrina do direito (jus)*. Se uma tal legislação é efetiva, então ela é doutrina do *direito positivo*, e seu conhecedor, ou juriconsulto (*jurisconsultus*), chama-se *jurisperito (jurisperitus)*, se conhece as leis externas também externamente, *i.e.*, em sua aplicação a casos dados na experiência, podendo mesmo chegar a *jurisprudência (jurisprudencia)*, mas, sem a reunião de ambas, permanece mera *ciência do direito (jurisscientia)*. A última denominação se aplica ao conhecimento *sistemático* da doutrina do direito natural (*jus naturae*), ainda que o conhecedor desta última tenha de fornecer os princípios imutáveis de toda legislação positiva. (KANT, 2014, p.21)

Nesse contexto referente à convivência humana, e a dificuldade que representa o encontro das liberdades dos arbítrios de forma simplificada, diante do problema que

¹² Segundo Guyer “o imperativo categórico nos diz qual forma as nossas máximas devem tomar se pretendemos que elas sejam sempre compatíveis com o valor universal da liberdade”. (GUYER, 2009, p.298). Percebemos que a ação legal não necessita, segundo Kant, de nenhum acréscimo moral.

representa conciliar não minha vontade quando não está em disputa, mas meu arbítrio com o do outro, reside o momento crucial, onde Kant, apesar de elaborar para a Doutrina pressupostos idealizados sobre a natureza humana, se permite utilizar, quando desenvolve o tema referente ao artifício utilizado pelo Estado para controlar esta natureza, de uma ferramenta exterior, a saber: a coerção.

Kant adota para uma natureza idealizada, considerada nesta vertente como totalmente capaz, um incentivo negativo (o castigo), admitindo implicitamente a possibilidade de incapacidade de superação de suas limitações por parte dos homens. Desse modo, o princípio formal do Direito afirma que “é justa toda ação segundo a qual ou segundo cuja máxima a liberdade do arbítrio de cada um pode coexistir com a liberdade de qualquer um segundo uma lei universal etc.”. (KANT, 2014, p, 35). Porém essa lei justa tem como garantia o direito de punir dado ao Estado, que pode incidir sobre todos os homens. Dessa forma, a primeira providência tomada pelo Estado civil é a criação de um instituto jurídico que tem como arma para o controle dos diversos graus de desenvolvimento da natureza humana (apesar da sua racionalidade), o poder da coerção.

Podemos perceber que, de forma muito sutil (dada principalmente pela forma como estão dispostas na obra as considerações sobre a necessidade de coerção), a racionalidade, que é a condição para a existência da liberdade em sentido natural, e precondição para a existência das demais liberdades existentes em Estado civil, é desenvolvida dentro da ideia do Direito kantiano, cercada por fortes apelos, que a aproximam da visão do homem real.

Não é por ventura pela experiência que aprendemos a máxima da violência dos homens e sua animosidade em se guerrearem mutuamente enquanto não surge uma legislação externa detentora do poder, portanto não é porventura um fato que torna necessária a coação legal pública, mas, por mais que se osensem bondosos e amantes do direito, encontra-se sempre *a priori* na ideia racional de um tal estado (não jurídico) que, antes de ser constituído um estado legal público, homens, povos e Estados isolados jamais podem estar seguros contra a violência de uns contra os outros e na verdade com base no direito próprio de cada um fazer o que *lhe parece justo e bom* e não depender nisso da opinião do outro: que a primeira coisa, portanto, que ele deve admitir, caso não queira renunciar a todos os conceitos jurídicos, é o princípio: ‘Deve-se sair do estado de natureza, no qual cada um segue sua própria cabeça, e unir-se com todos os outros (não lhe sendo possível evitar entrar em interação com eles) com o intuito de se submeter a uma coação externa legal e pública, portanto entrar em um estado no qual é determinado

legalmente o que deve ser reconhecido como o seu de cada um, cabendo-lhe por um *poder* suficiente (que não é o seu, mas um poder externo) *i.e.*, deve-se antes de tudo o mais entrar em um estado civil'. (KANT, 2014, p.126).

Essa admissão da coerção como única forma de garantir relações pacíficas é a primeira demonstração do direito que tem o Estado de cercear a liberdade considerada “inadequada”, mas desde sempre aceita pelos homens. A inadequação de um comportamento significa sempre uma extrapolação dos limites da liberdade. Sendo assim, a liberdade no Estado civil não apenas descreve a justiça, mas dá a forma e exige que esta seja observada. Portanto, a liberdade em Estado civil prescreve que devemos nos eximir de efetuar os atos que são proibidos, do mesmo modo que impõe que devemos realizar aqueles que são ordenados por lei, visando a garantir que as relações guardem entre si a devida harmonia por serem estes os atos que garantem nossa convivência. A liberdade aqui se apresenta quantitativamente limitada, mas qualitativamente superior à liberdade em Estado natural.

Uma constituição da máxima liberdade humana, segundo leis que façam com que a liberdade de cada um possa coexistir com a liberdade dos outros... é pelo menos uma ideia necessária, que tem de ser posta a fundamento não só do primeiro projeto de uma constituição política, mas também de todas as leis”(HOFFE, 2005, *apud*, KANT, *Crítica da Razão Pura*, A 316/B 373).

Decorre dessa capacidade percebida nos seres humanos de se comportarem racionalmente, mesmo que não seja esta a sua vontade, de acordo com a moral instituída (mas muitas vezes ignorada por estes), o dever de coagir creditado por Kant ao sistema de Direito. Pois esta coerção como forma de obrigar os homens ao agir justo (agir este que já foi suficientemente explicado), exercida por um terceiro imparcial, representado pelo Estado, é a real e significativa mudança que se opera na passagem de um Estado de natureza para um Estado civil. Por este motivo, Kant diz que Direito e coerção são uma e a mesma coisa.

Nesta vertente, considerando a racionalidade que faz de nós, seres responsabilmente iguais, passíveis de serem imputados por nossos atos frente ao Estado, o Direito tem a obrigação de proteger nossos direitos, sem diferenciar-nos por

qualquer característica que não seja a nossa racionalidade¹³ e também a prerrogativa de nos punir tão somente de acordo com essa racionalidade exigida.

Seguindo a ideia de que não existem duas razões, mas existem níveis diferentes do desenvolvimento de uma mesma razão, é a esses níveis que nos referimos (os quais chamamos de graus em outros momentos) ao falar de uma razão para o Direito e uma razão para a moral. Salientamos que, para Kant, não existem homens irracionais, desprovidos da racionalidade necessária para o cumprimento de leis¹⁴ como aquilo que exige o sistema legal¹⁵. Essa racionalidade, como descrita até aqui, é o elemento interno que garante nossa capacidade de adequação às normas legais exteriormente. Sendo assim, diz Kant que:

O grau da imputabilidade (*imputabilitas*) das ações deve ser considerado subjetivo segundo o tamanho dos obstáculos que tiveram de ser suplantados. – Quanto maiores os obstáculos naturais (da sensibilidade) e quanto menor o obstáculo moral (dever), tanto mais o bom ato é creditado como mérito; p. ex., se eu salvo de um grande perigo um homem que me é estranho e com um grande sacrifício de minha parte. Ao contrário: quanto menor o obstáculo natural e quanto maior o obstáculo por fundamentos do dever, tanto mais a transgressão é imputada (como culpa). – Por isto, na imputação, o estado de ânimo com que o sujeito cometeu o ato, se com paixão ou com frio cálculo, faz uma diferença que tem consequências. (KANT, 2014, p.20).

Entende-se por grau de imputabilidade a medida que devemos adotar para considerar uma pessoa consciente ao realizar determinada ação que configure ou não o cometimento de um ato contrário ao Direito ou conforme este. Mas Kant está se referindo a que tipo de ato? O que Kant pretende demonstrar com essa passagem?

Ao contrário do que sugere a ideia de imputação que se extrai da ciência do Direito na atualidade, Kant está a se referir a uma forma da capacidade de moralidade ser premiada. O autor está a nos dizer de forma muito breve que existe o reconhecimento de que a moralidade é uma capacidade que, ao influenciar o agir, é considerada superior à mera legalidade e que existem pessoas que, em seu comportamento, demonstram uma aproximação maior à moral do que outras, que não excedem a racionalidade instrumental (legal), o que, para o Direito, é o exigido. Mas de

¹³ Como seres considerados imputáveis ou inimputáveis.

¹⁴ Excetuando-se os inimputáveis como podemos apreender um exemplo claro na Constituição Federativa do Brasil de 1988, apenas para citar.

¹⁵ É preciso salientar que Kant não efetua nenhuma divisão pontual quanto a tipos de racionalidade; no entanto, em diversos momentos de sua obra, é possível perceber a referência a uma racionalidade mais desenvolvida.

modo algum Kant está a afirmar que para algumas pessoas é possível se tornar moral, e que outras serão sempre e simplesmente racionais instrumentais.

Introduzimos aqui essa explicação porque a observação da história humana realmente parece sugerir a existência de dois tipos humanos, com base no meio; os racionais e os possivelmente morais, ou seja, homens que contam apenas com a racionalidade natural, ou instrumental, conferida a eles pela natureza que lhes é ínsita, e homens que contam com uma racionalidade desenvolvida que lhes foi proporcionada por uma educação voltada para a moral. Podemos extrair dessa diferenciação, o homem imputável que sugere a Doutrina kantiana, o qual as leis devem ter como parâmetro para a elaboração das normas (fonte de avaliação). Deste modo, o homem que se depreende da Doutrina do Direito elaborada por Kant, como aquele que está submetido às leis, é um ser observado simplesmente por suas capacidades¹⁶. Há a possibilidade de capacidade de ser moral e capacidade de agir racionalmente. Nascendo o Direito nesta vertente da primeira capacidade (quando idealmente efetivada), e desenvolvendo-se para a segunda capacidade considerada efetiva.

Kant vislumbra na construção da sua Doutrina do Direito, um sistema suficientemente justo, que respeite os direitos dos homens. E na sua concepção de justiça, diante da sua afirmação de ser a moral o destino da humanidade, não podemos deixar de perceber que existe por detrás deste Sistema doutrinário a intenção de que este inspire a criação de sistemas que obriguem o homem para além da mera racionalidade comportamental e os leve ao encontro de sua moralidade.

Desse modo estes homens que denominamos racionais morais são o *télos* da Doutrina do Direito, podendo-se traduzir está, como um manual de proteção dos direitos destes homens. E é por considerar Kant, que todos estes homens que são o *télos* de sua filosofia, já existem dentro de cada um de nós, que a lei incide de forma igual sobre todos.

Para Kant, estes seres sobre os quais a lei incide, quando de forma totalmente contrária à sua condição de possibilidade de agir de acordo com a moral, agem contrariamente a esta, merecem punição. Pois, se não lhes é possível ainda agir por sua capacidade moral, são eles ao menos capazes de agir de acordo a moralidade, conforme o exigido pelo Direito, mesmo que apenas sentindo-se obrigados pelo móbil deste, que é

¹⁶ O homem não é um ser moral, ele pode ser. No entanto, como forma de se pensar a possibilidade de criação do sistema de Direito, Kant estabelece que este sistema teria sido criado por uma racionalidade moral que operaria no mundo das ideias. Porém, para se aplicar a uma racionalidade instrumental, o homem que existe empiricamente.

a coerção. Segundo Kant, quando os homens decidem agir de acordo com suas inclinações sensíveis, não estão fazendo uso do seu arbítrio, mas revelando uma incapacidade deste.

Pois como já falamos o homem não é capaz de agir determinado por suas inclinações sensíveis (instintivamente), porque independentemente da força de suas inclinações, sempre se apresenta ao homem uma escolha¹⁷ entre a ação por inclinação, animal, e a ação instrumentalmente racional.¹⁸

Observamos que o homem ao qual essa Doutrina se destina é um ser que possui escolhas, ou seja, um homem consciente sobre aquilo que é dele exigido. É este homem que o Direito protege e pune¹⁹, mas sempre dentro da consideração de sua racionalidade, tendo como base a racionalidade exigida para o Direito, não voltada para a moral. Dito de outra forma, a Doutrina kantiana afirma a exigência de uma racionalidade em grau mínimo para o cumprimento da lei; no entanto, ao apresentar o real destinatário dessa lei, como protetora dos Direitos,²⁰ a Doutrina parece voltar-se para um ser capaz de ser moral, mas considerado quase na certeza de ser. Essa observação certamente dificulta a compreensão da igualdade frente ao sistema de Direito²¹, pois ao defender os direitos desse homem, na sua explicação insuficiente, a Doutrina nos permite ver os homens como seres desiguais, na sua perspectiva de capacidade de ser moral, depreendendo-se disso a ideia de que o homem moral (como detentor de direitos) teve assegurados os métodos de desenvolvimento da racionalidade²², o que parece uma incoerência para a compreensão da igualdade. Essa incoerência, ao nosso ver, é superada pela previsão dos já referidos condicionantes em Kant nesta previsão de nenhum outro tipo de homem.

Da vontade provêm as leis; do arbítrio, as máximas. O último é,

¹⁷ Momento para a utilização da capacidade reflexiva.

¹⁸ E não em termos de móbil para ação, entre um agir moral e um agir sensível.

¹⁹ Excetuando, é claro, aqueles com desenvolvimento mental incompleto e os que são mentalmente considerados doentes.

²⁰ Se não tivermos em mente os condicionantes da capacidade de moralidade, praticamente, implícitos na obra.

²¹ Por isso, se não tivermos muito presente que, mesmo de forma breve, Kant condiciona a possibilidade de desenvolvimento racional, teremos que, ao tempo de Kant, esse salto de uma razão instrumental para uma razão moral, sem maiores explicações, talvez possa ser efetuado. Porém, como o nosso trabalho defende a atualidade da obra kantiana como modelo político para a solução dos problemas originados da desigualdade contemporaneamente, é imprescindível que tenhamos muito presente que Kant nos mostra os elementos condicionantes da possibilidade humana de efetivar a moral. Portanto, o homem capaz de obedecer às normas presentes na Doutrina é, antes de qualquer coisa, um ser capaz de se comportar racionalmente (um ser racional apesar de sensível).

²² O homem cidadão em Kant

no homem, um arbítrio livre; a vontade que não incide sobre nada a não ser meramente a lei não pode ser chamada nem livre nem não livre, porque ela não incide sobre ações, mas imediatamente sobre a legislação para a máxima das ações (portanto sobre a própria razão prática), sendo por isto também simplesmente necessária e ela mesma não passível de coação. Somente o *arbítrio* pode, portanto, ser chamado *livre*. Mas a liberdade do arbítrio não pode ser definida pela faculdade da escolha entre agir conforme ou contrário à lei (*libertas indifferentiae*) – como decerto tentaram alguns –, apesar de o arbítrio como *fenômeno* oferecer seguidamente exemplos disto na experiência. Pois só conhecemos em nós a liberdade (tal qual nos é dada a conhecer por primeiro pela lei moral) como propriedade *negativa*, a saber, de não ser *obrigado* a agir por nenhum fundamento determinante sensível. Mas não nos é possível de modo algum apresentá-la teoricamente enquanto *númeno*, *i. e.*, segundo a faculdade do homem considerado simplesmente como inteligência, tal como ela é *obrigante* em vista do arbítrio sensível, portanto de acordo com sua constituição positiva. Mas certamente podemos compreender que, apesar de o homem como *ser sensível* mostrar na experiência uma faculdade de escolher não somente *conforme*, mas também *contrário* à lei, não se pode *definir* por meio disso sua liberdade como *ser inteligível*, porque fenômenos não podem tornar inteligível um objeto suprassensível (como decerto é o arbítrio livre), e que a liberdade jamais pode consistir em o sujeito racional poder fazer também uma escolha contrária à sua razão (legisladora); mesmo que a experiência mostre suficientes vezes que isto ocorre (do que certamente não podemos compreender a possibilidade). – Pois uma coisa é admitir uma proposição (da experiência), outra fazer dela o *princípio de explicação* (do conceito de arbítrio livre) e a nota distintiva universal (em relação ao *arbitrio bruto s. servo*), porque a primeira não afirma que a nota pertence *necessariamente* ao conceito, o que certamente é exigido pela segunda. – Somente a liberdade em relação à legislação interna da razão é propriamente uma faculdade; a possibilidade de divergir dela é uma incapacidade. Como pode, pois, aquela ser explicada por essa? Trata-se de uma definição que acrescenta ao conceito prático ainda a *execução* do mesmo como mostrada pela experiência, uma *definição bastarda* (*definitio hybrida*) que coloca o conceito em falsa perspectiva. (KANT, 2014, p 19).

Portanto, se observada sob a égide de ser ela um modelo ideal de Direito, que propõe a justificação do Direito, baseado na ideia de que foi a razão moral humana que deu origem a este sistema, a *Doutrina do Direito* parece não contribuir com a exigência de Sistemas reais de Direito que sejam justos. E isso se deve principalmente ao fato de essa Doutrina não trazer de forma clara a exigência de nenhum outro direito além daqueles já existentes no Estado Natural.

Porém, esta não era a preocupação de Kant. Ele não queria criar direitos, mas sim garantir que um Estado onde a lei teria que resolver os conflitos (onde o que está em jogo é sempre a decisão de a quem pertence o direito) fosse imparcial. O que Kant pretendia, em última análise, era garantir os direitos. Pois os direitos conquistados em Estado de Natureza não eram injustos, uma vez que só se comete injustiça quando existe justiça e que, para que exista justiça tem que haver imparcialidade. Imparcialidade esta que nasce como prerrogativa do Estado civil.

Factivamente, partindo da observação do homem como um ser complexo, que pode ter suas ações influenciadas por sua natureza sensível, Kant reconhece nas inclinações sensíveis do homem o provável motivo pelo qual o sistema jurídico foi criado. Motivo este que é a imprevisibilidade de uma natureza que se permite agir influenciada por seus desejos e inclinações, de forma totalmente parcial, e desenvolve sua obra no sentido de demonstrar que todas as exigências e atribuições do Direito devem contar com a imparcialidade, ou seja, reconhecendo nos homens tão somente a igualdade, caracterizada pelas capacidades exaustivamente aqui delineadas.

Certamente Kant reconhece o risco que corre o sistema de Direito caso não cumpra com a finalidade para que foi criado. Tal finalidade é fazer justiça contando tão somente com sua imparcialidade nos julgamentos. Pois esta é a característica essencial para a justiça, que, por sua vez, jamais poderia se efetuar enquanto o justo fosse aquilo que estava de acordo com a subjetividade e a vontade de cada um, como no Estado de natureza.

Para Kant, o que fomenta a ideia de justiça na razão humana é justamente a percepção por parte destes homens do que faltava no Estado de Natureza, ou seja, nas relações em realidade: a imparcialidade. Deste modo, a ideia de Direito observa a realidade das relações humanas, do comportamento e elabora imparcialmente, abstraindo de toda realidade da nossa existência as normas que dizem como essas relações deveriam ser, como os humanos deveriam se comportar:

A doutrina do direito, como a primeira parte da doutrina dos costumes é, pois, aquilo de que se exige de um sistema proveniente da razão, o qual se poderia chamar a metafísica do direito. Como, no entanto, o conceito do direito é um conceito puro, mas baseado na prática (aplicação a casos dados na experiência), devendo, pois, um sistema metafísico do mesmo levar em consideração em sua divisão também a multiplicidade empírica daqueles casos, para tornar completa a divisão (o que é uma exigência indispensável para o estabelecimento de um

sistema da razão), mas completude da divisão do *empírico* é impossível, e, onde ensaiada (ao menos para dela se aproximar), tais conceitos não podem entrar no sistema como parte integrante, mas apenas aparecer nas observações como exemplos, assim a única expressão apropriada para a primeira parte da metafísica dos costumes será *princípios metafísicos da doutrina do direito*, porque em vista daqueles casos da aplicação só se pode esperar aproximação ao sistema, e não o próprio sistema. (KANT, 2014, p. 2).

Sendo, portanto, o Direito o sistema responsável por regular as relações humanas criando um ambiente adequado à vida, é ele o ponto de partida da Metafísica dos Costumes. Pois é o Direito o sistema que deve trazer à luz as normas necessárias para que todos tenham condições de se desenvolverem até asserirem a moralidade, resolvendo os conflitos de forma totalmente imparcial, de modo que as conquistas efetuadas em Estado de natureza sejam reconhecidas e garantidas (assegurando que o status quo se mantenha), exigindo, no entanto, um comportamento diferente daquele a que os homens estavam acostumados em Estado Natural.

Entre as exigências contidas na Doutrina do Direito não existe a previsão de construção da igualdade material, pois a preocupação de Kant gira em torno da igualdade moral que está presente nos homens desde o Estado de natureza e que deve se exteriorizar (construir) nas decisões tomadas e nas ações permitidas ou proibidas pelo sistema de Direito. Pois o que Kant pretende tornar sólido com sua Doutrina é o reconhecimento de que os princípios (metafísicos) contidos nela precisam ser preservados para que a justiça se efetue. Todas as leis devem ser avaliadas com relação à sua aproximação ou afastamento destes referidos princípios; princípios estes que exigem dos homens racionalidade e do sistema de direito à imparcialidade.

No que foi desenvolvido até aqui, podemos perceber que Kant tem por objetivo o desenvolvimento dos direitos que podem ser universalizados. No entanto, ao incluir entre estes o direito de propriedade, Kant reconhece sua importância, sendo este o ponto que será desenvolvido em nosso próximo subitem.

1.3 Liberdade e posse: a relação entre ser e ter

O conceito da *liberdade* é um conceito puro da razão, sendo justamente por isso transcendente para a filosofia teórica, *i.e.*, um conceito tal que não lhe pode ser dado um exemplo adequado em nenhuma experiência possível, não constituindo,

portanto, nenhum objeto de um conhecimento teórico possível para nós, e não podendo de maneira alguma valer como um princípio constitutivo da razão especulativa, mas apenas como um princípio regulador e na verdade meramente negativo, demonstrando, no entanto, sua realidade no uso prático, através de princípios práticos, os quais, como leis, demonstram em nós uma causalidade da razão pura na determinação do arbítrio, independente de todas as condições empíricas (do sensível em geral), e uma vontade pura, na qual têm sua origem os conceitos e as leis morais. (KANT, 2014, p.15).

De forma muito objetiva, Immanuel Kant liga a possibilidade de tornar-se cidadão à capacidade de sustentar-se pelas próprias forças, sem depender para isso de ninguém. Todos sabemos que a primeira aquisição a tornar os homens independentes nos termos mencionados acima foi a aquisição da terra, lugar onde os homens viviam, do qual retiravam sua alimentação e sustento. Esta é, conforme a ideia kantiana, a liberdade de nada dever, sendo a única possibilidade que possuem os homens de serem (cidadãos) considerados na sua plenitude.

Apresentam-se na Doutrina do Direito vários motivos para que as propriedades tenham passado do Estado natural para o Estado civil com a mesma configuração que tinham no primeiro. Conforme o exposto acima, podemos perceber a contradição que representaria tentar distribuir de forma não igual, mas ao menos equânime, propriedades conquistadas pela liberdade de um Estado sem justiça (no sentido exato), que eram aceitas nesses moldes nesse referido Estado.

Se assim fosse, essa tentativa primeiramente feriria o direito à liberdade, mesmo que esta, no Estado de natureza, seja considerada uma liberdade desqualificada. Em segundo lugar, se partirmos da ideia kantiana de que os homens saem do Estado natural visando ter proteção, esta expectativa seria já de início frustrada, de forma que o desrespeito à liberdade e a frustração do desejo de segurança com relação às conquistas em Estado natural seriam motivos suficientes para impedir que o Estado civil se efetuassem.

Depreende-se dessas observações a impossibilidade de pensar um nascimento do Estado civil onde as posses fossem desconsideradas ou transformadas (diminuídas) por uma regulamentação desse Estado. Por este motivo, apesar de em várias passagens reconhecer que as propriedades nos moldes que se perpetuaram no Estado civil não podem ser consideradas um ideal a ser seguido, Kant, em vez de apontar para as formas que deveriam, se fosse possível, dividir as terras, ou

regulamentar uma distribuição justa destas, opta por apontar para outras formas de superação das desigualdades possíveis a um programa político liberal, preocupando-se no decorrer de sua doutrina unicamente com a liberdade, que, como já dissemos, é o direito que devemos ter protegido e com as obrigações que tem o Estado no que se refere ao fomento, à promoção e à proteção da liberdade – proteção para aqueles que são reconhecidamente detentores deste direito, e fomento e promoção para que outros passem de meros possuidores desse direito para verdadeiros detentores da liberdade, ou seja, o Estado tem o dever de possibilitar que todos nos tornemos seres livres. Para a compreensão desse tópico, precisamos primeiramente considerar que as obrigações do Estado civil não decorrem da condição dos homens, sendo construída para o Estado (de forma racional) a visão que este deve ter a respeito de seus súditos; todos os súditos são livres, iguais e independentes; no entanto, esta condição dos súditos não pode ser tomada pelo Estado como algo concreto, mas como uma condição em perspectiva, pela qual o Estado civil é responsável, pois só assim revela-se a obrigação do Estado.

O Estado civil tem como obrigação garantir que aos homens enquanto súditos (devedores de obediência a este referido estado) seja propiciada a devida proteção aos seus direitos, inatos e adquiridos, estando ou não esses direitos já de início disponíveis, para que lhes seja possibilitada a capacidade de perseguir a condição de liberdade existencial plena, a cidadania.

A liberdade construída dentro da ideia do Direito pode ser compreendida a partir da concepção de pessoa. Concepção esta que segundo Höffe, “não se refere a um conceito antropológico universal mas a um conceito específico de Direito. Ele designa todo o sujeito capaz de imputação, de modo que possa ser ele mesmo autor de suas ações e que neste sentido é livre”. (HOFEE, 2005, p. 236). Esta passagem deixa clara a exigência de que o Estado possibilite a todos os seres humanos serem considerados pessoas, pois somente pessoas podem ser passíveis de imputação, isto é, responsabilizáveis.

Na sequência deste esclarecimento, Höffe diz: “o Direito concerne a liberdade exterior, independentemente do necessário arbítrio de fazer ou deixar de fazer algo a outro, não a liberdade interna ou moral, a independência da vontade de impulsos, necessidades e paixões”. (HOFEE, 2005, p.236). Esta afirmação nos mostra que a liberdade no âmbito do Direito, não é derivada da liberdade moral, a qual é considerada passível de existência em todos os seres humanos racionais pelo simples

fato de serem humanos.

Ao contrário disso, a liberdade no âmbito do Direito é uma liberdade garantida por meio de atos, sendo assim, as *pessoas*, que são aqueles seres passíveis de imputação, só podem garantir sua liberdade dentro de um Estado de Direito, onde lhe seja assegurada a possibilidade de tornar-se um cidadão, em condições de assumir suas responsabilidades.

Ao que parece, a liberdade constante na Doutrina do Direito é sempre muito interpretada no sentido de ser voltada para a consideração de direitos, garantia de direitos a ter, receber e conquistar. No entanto, a liberdade kantiana explicita também o direito e o dever de sermos responsáveis por nossos atos. Sendo assim, essa liberdade é uma via de mão dupla, que deve ser considerada como pano de fundo para a compreensão da obra *Doutrina do direito*. Para todos os direitos nos quais as pessoas querem participar, se apresentam deveres os quais elas devem cumprir, que, se não observados, legitimam o direito do Estado de puni-las.

O comandante supremo tem indiretamente, *i.e.*, como responsável pelos deveres do povo, o direito de onerar o povo com tributos para a sua (do povo) própria preservação, como são os asilos, os orfanatos e as igrejas, chamados também de *pias*. Pois a vontade geral do povo se reuniu numa sociedade que se deve preservar constantemente, tendo-se submetido ao poder público interno no propósito de preservar os membros da sociedade que não o conseguem por si sós. O governo tem, portanto, por razões públicas, o direito de obrigar os abastados a fornecer os meios para a preservação daqueles que não o são, mesmo em termos das necessidades naturais mais elementares; porque sua existência é ao mesmo tempo um ato de submissão a proteção e ao cuidado da coisa pública, necessário para a sua existência, com o qual se comprometeram, no que o Estado funda então seu direito de obrigar os abastados a contribuir o seu para a preservação de seus concidadãos”.(KANT, 2014, p.142).

O movimento realizado pelo Estado civil para garantir a liberdade é um movimento realizado de forma complexa, pois o Estado deve partir da consideração de uma liberdade ínsita à natureza humana, (a liberdade da vontade que contém o arbítrio) que confere a esta natureza dignidade, e derivar desta dignidade o respeito aos direitos do homem de terem suas necessidades básicas supridas, para que o homem seja considerado um ser livre e por essa liberdade digno.

Podemos perceber com relação à dignidade dois momentos – um natural e

outro construído, assim como para a liberdade, quando referida à dignidade, podemos captar dois momentos, um ínsito à natureza humana e outro que deve ser conquistado por esta; conquista esta mediada pela capacidade de tornar-se cidadão.

Os membros de uma tal sociedade (*societas civilis*), i.e., de um Estado, reunidos para a legislação, chamam-se *cidadãos* (*cives*), e seus atributos jurídicos, inseparáveis de sua natureza (como cidadãos), são a *liberdade* legal, de não obedecer a nenhuma lei a que não tenham dado seu consentimento – a *igualdade* civil, de não reconhecer com relação a si mesmo nenhum superior *no povo*, a não ser um em relação ao qual ele tenha a mesma faculdade moral de obrigar juridicamente que o outro tem de obrigá-lo; terceiro o atributo da *independência* civil, de não ficar devendo sua existência e sustento ao arbítrio de um outro no povo, mas a seus próprios direitos e forças, como membro da república, por conseguinte a personalidade civil, de não poder ser representado por nenhum outro em assuntos jurídicos. (KANT, 2014, p.128).

É importante salientar aqui a questão da independência, que representa a capacidade de sustentar a própria existência sem ficar devendo nada ao arbítrio de outro *no povo*, mas apenas a seus próprios *direitos e forças*. Mais à frente, após especificar, dentro do conceito de cidadão, o que diferencia um cidadão passivo de um ativo, Kant reafirma o significado da natural liberdade e igualdade dos homens enquanto homens, fazendo uma importante declaração: de que, apesar de serem partes passivas do Estado, estes homens têm o direito de aderirem apenas às “leis que não sejam contrárias às leis naturais da liberdade e da correspondente igualdade de todos no povo, a saber, de poderem progredir desse estado passivo para o ativo”. (KANT, 2014, p.130).

Observamos nestas passagens uma forte preocupação por parte de Kant no que se refere à questão da independência, propriamente pelo fato desta na sua visão ser um dos preceitos fundamentais para que os homens superem o estado passivo e tornem-se cidadãos ativos do Estado. Mas por quê? Kant diz que “O Direito deve antes de toda a experiência possibilitar a convivência das pessoas”²³. Desta forma, Kant, ao apontar para a necessidade de que os cidadãos passivos tornem-se ativos, está ciente de que a sociedade, até mesmo em termos de status social, precisa evoluir

²³ Pessoa é um conceito específico do direito, não um conceito antropológico universal, no entanto não é um conceito construído, sendo um conceito natural excludente (que exclui nas atuais constituições todos aqueles que não possuem personalidade civil).

para conviver harmoniosamente, talvez, não por preocupar-se com o bem-estar humano e muito mais por preocupar-se com a sobrevivência do Estado civil. Mas, independentemente do real motivo que o leva à afirmação da necessidade de que se desenvolvam meios para a mudança de um estado passivo para um ativo, o que realmente importa é o reconhecimento desta necessidade, e o desenvolvimento de estratégias que possibilitem aos homens progredirem. Sendo assim, é parte da nossa tarefa investigar as teses que se apresentam contrárias à consideração da necessidade de um Estado promotor da independência por parte de Kant.

Dentre os principais comentadores de Kant, encontramos atualmente o professor Otfried Hoffe, defensor das características liberais de Immanuel Kant e forte crítico de um Estado considerado paternalista.

Um Estado que se baseia no princípio da felicidade trata seus cidadãos, com suas diversas ideias de felicidade, como crianças e menores. E mais: O soberano quer tornar o povo feliz, segundo as suas próprias ideias e transforma-se em déspota; o povo não se quer deixar privar da pretensão humana à própria felicidade e torna-se rebelde (HOFFE, 2005, p. 237).

A este Estado paternalista Höffe contrapõe um Estado liberal kantiano, o qual na sua visão, não pode coadunar-se com a ideia de felicidade.

Pois contrariamente à ideia predominante hoje em dia, para Kant, o Estado social e de bem-estar não representa a justiça política. Por isso, ele nunca pode ser desenvolvido em detrimento do Estado de direito. Assim que o Estado abandona ou reduz a sua função de garantir a liberdade em favor da promoção da felicidade, ele se torna injusto. (HOFFE, 2005, p. 42).

Todavia, apesar de ser Kant um exímio defensor da liberdade, esta liberdade jamais pode se coadunar com qualquer consideração de irresponsabilidade, pois se apresenta aqui de forma contundente; o fato de a liberdade ser a característica predominante da responsabilidade, sendo pela consideração da liberdade (racionalidade) humana que o Estado tem o direito de responsabilizar seus cidadãos. E mais: não apenas quando estes traem com seus crimes a confiança neles depositada por um Estado de Direito disposto a proteger seus bens mais preciosos, mas também quando este Estado usa de seu direito de convocar a colaboração da sociedade, principalmente dos mais abastados nesta, quando se apresenta ao Estado um risco à

liberdade de seus cidadãos. Sendo assim, o Estado está legitimado a cobrar de seus cidadãos que reconheçam sua parcela de responsabilidade quando se apresenta a possibilidade de um mal iminente, que possa diminuir ou até mesmo destruir a liberdade de toda uma sociedade (contribuindo com uma parcela de suas riquezas).

E este é o pensamento kantiano, pois ao captar uma das formas de irresponsabilidade que gera um grave problema social, afirma ele que é perfeitamente admissível que o Estado disponha de parte da liberdade da sociedade (representada pela sua riqueza) para proteger o cerne da liberdade. Podemos extrair das palavras do próprio Kant que um Estado social e de bem-estar é aquele que preserva a existência digna de seu povo por meio de estratégias (possibilitadas mesmo que por recursos privados) que forneçam os meios para a preservação daqueles que são pobres e que não tenham satisfeitas suas necessidades naturais mais elementares. Deste modo, o Estado, ao mesmo tempo em que protege o Direito de desfrutar da liberdade para alguns, promove a felicidade de outros.

Portanto, além de manter-se fiel a seu perfil liberal, ao considerar a legitimidade da felicidade como consequência, Kant vai mais longe, ao admitir em seu escrito *Sobre a expressão corrente: Isto pode ser correto na teoria, mas nada vale na prática* que o soberano pode, segundo a necessidade de manutenção do Estado, estabelecer leis que visem diretamente à felicidade do povo.

Se o poder supremo estabelece leis que visam diretamente à felicidade (o bem estar/ dos cidadãos, a população, etc.) isso acontece não com o fito de estabelecer uma constituição civil, mas como meio de *garantir o estado jurídico* sobretudo contra os inimigos externos do povo. A este respeito, é preciso que o chefe de Estado tenha o poder para ele próprio e só ele julgar se uma coisa assim é necessária para a prosperidade do corpo comum, indispensável para garantir sua força e solidez, tanto internamente como contra seus inimigos externos; não é, porém, para tornar o povo feliz por assim dizer contra a sua vontade, mas apenas para fazer que ele exista como comunidade. (KANT, 2003, p.90).

Afinal, promover a felicidade não é o objetivo kantiano (como o é a proteção da liberdade), mas acaba sendo consequência natural da realização deste objetivo, o que representa em última instância uma justiça política, pois em nenhum momento o Estado se afasta de sua função de protetor da liberdade e ainda obriga a sociedade, como responsável de direito pelos deveres desta sociedade, a cumprir a finalidade

pela qual se uniu sob a égide de um poder público interno.

Em outro texto, Kant reafirma sua preocupação com as formas de que poderia dispor o Estado para garantir que aqueles que estão sob sua responsabilidade tenham o devido cuidado, e mais uma vez sugere ele que os maiores responsáveis pela solução desta situação são os abastados. Porém, no caso em questão, ele especula, mas não encontra uma solução que não se apresente uma problemática:

No que diz respeito à conservação das crianças abandonadas ou até mesmo mortas por necessidade ou vergonha, tem o Estado um direito de impor ao povo o dever de não deixar conscientemente que morra esse aumento infeliz da força do Estado. Mas se isso pode ser feito com direito pela taxaço dos solteiros de ambos os sexos (pelo que se entende os solteiros abastados), como aqueles que afinal são em parte responsáveis por isso, através de orfanatos criados com esse propósito, ou de outra maneira (outra maneira de evitá-lo, contudo, dificilmente se achará), eis uma tarefa que não se conseguiu ainda resolver sem ir contra o direito ou contra a moralidade”.(KANT, 2014, p.143).

Apesar de ser reconhecidamente um autor liberal²⁴ por sua defesa da liberdade como principal bem (único bem humano inato), percebe-se na obra kantiana um afastamento lúcido dos liberais atuais, principalmente dos denominados libertários, por seu tratamento diferenciado as expressões da liberdade. e principalmente, por não considerar o direito a liberdade de riqueza, um direito intocável.

Existe oportunamente na obra kantiana o direito de onerar uma determinada liberdade em prol de uma liberdade maior. Desta forma, Kant, ao afirmar o direito do Estado e o dever da sociedade, reconhece que é possível, que o Estado conte com meios fornecidos pelos abastados para proporcionar aqueles que necessitam os meios necessário para que suas necessidades mais básicas sejam supridas.

E certamente o povo não necessita hoje e não necessitava ao tempo de Kant apenas de alimentação e moradia, mas de ver realizados todos os direitos que ainda hoje são considerados imprescindíveis para que a vida seja digna.

Por essa necessidade que muitos ainda têm de serem ajudados é que a distribuição das propriedades ainda é uma das críticas dirigidas a Kant. Isto se dá pelo fato de a passagem do Estado de Natureza para o Estado civil não prever nenhuma

²⁴ Esclarecimento também significa liberdade.

mudança no status quo da propriedade. Porém, diz Kant que:

O conceito de uma posse simplesmente jurídica não é um conceito empírico (dependente de condições do espaço e do tempo), e mesmo assim ele possui realidade prática, *i.e.*, ele deve ser aplicável a objetos da experiência, cujo conhecimento é dependente daquelas condições. – O procedimento com o conceito jurídico em vista das últimas, como condições de possibilidade do meu e teu externo, é o seguinte: o conceito jurídico, que se encontra meramente na razão, não pode ser aplicado imediatamente a objetos da experiência e ao conceito de uma posse empírica, mas tem de ser aplicado primeiro ao conceito racional puro de uma posse em geral, de maneira que, no lugar da detenção (*detentio*), como uma representação empírica da posse, seja pensado o conceito do ter, que abstrai de todas as condições do espaço e do tempo, e o objeto seja pensado apenas como estando sob meu domínio (*in potestate mea positum esse*); caso em que a expressão ‘o externo’ não significa a existência em um outro lugar, diferente daquele em que estou, ou a decisão de minha vontade e a aceitação em um outro tempo, diferente daquele da oferta, mas apenas um objeto distinto de mim. Ora, a razão prática quer com sua lei jurídica que na aplicação a objetos eu não pense o meu e teu segundo condições sensíveis, mas, abstraindo delas, pense também sua posse, porque a lei diz respeito a uma determinação do arbítrio segundo leis da liberdade, e somente um conceito intelectual pode ser subsumido a conceitos jurídicos. (KANT, 2014, p.29).

Deste modo, a mudança operada por Kant se estabelece na sua incisiva defesa da liberdade, orientando através da Doutrina os sistemas de Direito, no sentido de que estes devem preservar como mecanismo de proteção e fomento da liberdade, todos os princípios que integram esta (principalmente a igualdade), como princípios que estabelecem o *ser* dos homens, sendo esta a única maneira de operar mudanças com relação ao direito de *ter* destes.

O direito natural no estado de uma constituição civil (*i.e.*, aquilo que, em função da última, pode ser deduzido de princípios a priori) não pode ser prejudicado pelas leis estatutárias da última, permanecendo em vigor o princípio jurídico: "Aquele que procede segundo uma máxima, de acordo com a qual se torna impossível ter como o meu um objeto de meu arbítrio, lesa-me"; pois somente é constituição civil o estado jurídico, pelo qual apenas é assegurado a cada um o seu, sem, contudo, defini-lo e determiná-lo. – Toda garantia já pressupõe, portanto, o seu de alguém (ao qual ele é assegurado). Portanto, antes da constituição civil (ou abstraindo dela), deve ser assumido como possível um meu e teu externo e ao mesmo tempo um direito de

obrigar qualquer um, com quem pudéssemos chegar a ter contato de uma forma qualquer, a se juntar conosco em uma constituição, na qual pode ser assegurado aquele meu e teu externo. Eu adquiro algo, se faço (*efficio*) com que algo se torne *meu*. – Originariamente meu é aquele externo que é meu também sem um ato jurídico. Mas uma aquisição originária é aquela que não é derivada do seu de um outro. (KANT, 2014, p.31).

Reconhecer e respeitar o que é do outro não é uma tarefa simples de ser executada, cabendo ao Estado civil a tarefa de exigir esse respeito, sendo assim a posse e posteriormente as propriedades são os maiores motivos de conflito social, conflito de interesses e de sensibilidade. Por este motivo, Kant reconhece que se deve observar o grau de influência da sensibilidade nas ações humanas. Porém não nos fornece maiores explicações sobre a consideração desta referida subjetividade, que deve ser observada para que consideremos alguém culpado ou inocente. No entanto, o reconhecimento explícito de que existem obstáculos naturais (da sensibilidade), como afirma o próprio Kant, tão grandes que, mesmo quando contrapostos à razão, devem contar com uma análise mais aprofundada das condições subjetivas do sujeito a quem a culpa deva ser imputada, é o ponto nevrálgico de nosso trabalho, pois é justamente nessa afirmação pouco desenvolvida por Kant que reside o real fundamento do Direito de coerção, dito de outra forma, a justificativa de sua necessidade.

Não encontramos, mas podemos extrair da afirmação de Kant de que a subjetividade deve ser levada em conta para imputação de culpa ou mérito, o reconhecimento de que não estamos preparados para sermos responsabilizados, o que pode ser traduzido por penalizados, tendo como único parâmetro de nossa culpa a nossa racionalidade.

Regardless of the differences between these two passages, still Pufendorf's trichotomy and Kant's are obviously parallel. Using his trichotomy, Pufendorf explains that the good and useful actions that are not owed, on the one hand, and the bad actions, on the other, have something that Pufendorf calls a "substantive effect". The substantive effect of good and useful actions that are not owed is called "merit," and of bad actions "demerit". Performance of an action that is owed, in contrast, has no merit. (BYRD, 2010, p. 300)

Observamos aqui que nossa subjetividade tem que ser considerada, de forma que

o nível²⁵ de nossa racionalidade, conforme Kant afirma em seus escritos sobre antropologia, tenha condições de se desenvolver de modo que os homens possam se tornar seres morais.

Este desenvolvimento da racionalidade para a moralidade é amplamente reconhecido por Kant como uma condição necessária para que as civilizações se aperfeiçoem e que a humanidade possa conquistar a paz perpétua, sendo possível a esta civilização exigir que o Estado civil proporcione os meios necessários para este aperfeiçoamento, delineado na antropologia e na pedagogia kantiana. Dessa forma, Kant divide os sistemas apresentando as atribuições e os limites de cada um.

Dito isto, reafirmamos que Kant não está alienado com relação à dificuldade enfrentada pelos homens na necessidade de superar sua natureza sensível, tampouco desconsidera ele as agruras do meio. Porém, ao elaborar sua Doutrina do Direito, Kant, apesar de sempre de ter em mente possibilitar a existência de seres morais, se movimenta no sentido de garantir uma sociedade racional, capaz de conviver de forma externa, pacificamente.

Diante do exposto, os princípios desenvolvidos por Kant, que devem ser norteadores dos sistemas de Direitos, podem ser por todos reconhecidos como justos, sendo esta justiça reconhecida pela simples reflexão de que podem estes princípios ser destinados a promover a justiça para todos. Dentro desta perspectiva alicerçada na igualdade, é impossível ao Sistema de Direito efetuar a avaliação do comportamento humano baseando unicamente suas determinações para esses na consideração da racionalidade, excetuando em realidade, ou seja, empiricamente, as condições de desenvolvimento que foram disponibilizadas para estes homens. Pois, deste modo, não apenas o princípio da igualdade seria subvertido, mas a quantidade e o grau dos fatores que nos fazem diferentes jamais teriam total abrangência nas observações do sistema de Direito, para que se faça a justiça.

Portanto, devemos sim perguntar se esta razão ou esta sensibilidade tiveram algum tipo de educação, que não apenas aquela que propicia a afirmação (mínima) de que suplantamos o estágio da animalidade (no mundo empírico). No entanto, devemos reconhecer que o Direito não pode se utilizar desse pressuposto para julgar os atos humanos na sua generalidade, ou universalmente, não podendo, portanto, a diferença

²⁵ Grau de desenvolvimento.

figurar como princípio norteador do Direito²⁶.

Em primeiro lugar, liga-se ao desejo e à aversão sempre prazer ou desprazer, cuja receptividade se chama sentimento; mas nem sempre o contrário. Pois pode haver um prazer que ainda não está ligado a nenhum desejo do objeto, mas à mera representação que se tem de um objeto (não importando se o objeto da mesma existe ou não). Em segundo lugar, nem sempre também o prazer ou desprazer com o objeto do desejo precede ao desejo, não devendo ser sempre visto como causa, mas também como efeito do mesmo. Mas a capacidade de ter prazer ou desprazer com uma representação é chamada de sentimento, porque ambos contêm o meramente subjetivo na relação de nossa representação e nenhuma relação ao objeto para o conhecimento possível do mesmo^{27} (nem sequer para o conhecimento de nosso estado). (KANT, 2014, p. 06).*

É perceptível que a Doutrina do Direito em nenhum momento trata o homem como se este fosse produto do mundo ou das dificuldades que este mundo lhe apresenta. De forma alguma, na sua elaboração de um Direito que pretende se apresentar ideal, Kant coloca em cheque a racionalidade humana. O homem é sempre tratado como um ser digno, capaz de superar sua natureza sensível. Deste modo, podemos depreender da Doutrina que é o homem quem produz o meio e não o meio que produz o homem, e para garantir que seja possível uma convivência pacífica, a razão humana elabora a ideia de um sistema de Direito, uma vez que Kant reconhece que o Estado, historicamente, deva ter uma origem violenta²⁸.

A filosofia kantiana do Direito baseia a criação do sistema de Direito na ideia da capacidade de um homem racional moral, que estabelece a forma do Direito ideal, que deve orientar-se por princípios que se destinem a produzir a justiça, sendo esta a meta do sistema em questão. É a este homem (razão) que Kant se refere, sem levar de forma alguma em consideração sua sensibilidade para a elaboração do Direito, apesar de ter

²⁶ A sensibilidade a que nos referimos, neste ponto do nosso trabalho não precisa de maiores explicações, apenas do reconhecimento de ser ela o elemento responsável pelos nossos sentidos, ou seja, pela forma como percebemos e sentimos o mundo, como podemos ver na *Crítica da Razão Pura* de Kant.

²⁷ Pode-se definir sensibilidade pelo subjetivo de nossas representações em geral, pois é o entendimento que reporta por primeiro as representações a um objeto, *i.e.*, somente ele *pensa* algo através das mesmas. Ora, o subjetivo de nossa representação pode ser ou de espécie tal que pode ser reportado também a um objeto, para o conhecimento do mesmo (segundo a forma ou a matéria, chamando-se, no primeiro caso, intuição pura e, no segundo, sensação); nesse caso, a sensibilidade, como receptividade da representação pensada, é o *sentido*. Ou o subjetivo da representação não pode se tornar de modo algum uma *parte do conhecimento*, porque contém *meramente* sua relação ao *sujeito* e nada útil para o conhecimento do objeto; e então a receptividade da representação se chama *sentimento*, o qual contém o efeito da representação (seja essa sensível ou intelectual) sobre o sujeito e pertence à sensibilidade, mesmo que a própria representação pertença ao entendimento ou à razão.

²⁸ Confira o texto *Do 'contrato' como ideia normativa da razão* de Carlos Adriano Ferraz.

plena ciência da existência desta. Comporta-se este homem (razão) de forma totalmente imparcial e por isso exige que o sistema por ele criado se comporte do mesmo modo.

Esta imparcialidade é condição determinante do direito do Estado de punir, pois ela assegura que todos os homens (do mais rico ao mais pobre) estejam sob o jugo da lei. Depreende-se dessa afirmação a concretização do reconhecimento de nossa igualdade. Pois esta afirmação de que todos somos passíveis de punição nos dá a possibilidade de perceber dentro desta perspectiva quão injusto seria um Direito que levasse em consideração nossas diferenças como norma.

Porque um homem rico não é apenas um homem rico, tampouco um homem pobre é apenas um homem pobre, existe por detrás das suas condições materiais uma gama imensa de fatos e características que o condicionam. Então, se assim fosse, qual seria dentro destes fatos e características o critério utilizado para julgar seus atos?

A razão que elabora o Sistema de Direito, por reconhecer os limites de sua racionalidade, desenvolve um sistema plenamente impositivo para aplicar-se a força de suas inclinações sensíveis de forma que o recurso extremo do sistema de Direito se traduz em coerção, sendo a punição o fim derradeiro de um sistema que falhou na sua tentativa de frear o ímpeto humano, de agir conforme seus desejos, sejam eles quais forem.

Ao tratar da liberdade pertinente ao instituto do Direito, Kant pressupõe apenas a liberdade externa. No entanto, uma liberdade externa, apesar de visar apenas à coerência, à sensatez e à legalidade das ações humanas externas, não exclui o ideal de relações harmoniosas. Afinal, as ações exigidas pelo Direito na visão de Kant, são capazes de promover a educação para a moral, mesmo não sendo este o objetivo das leis, somente obedecendo aos indispensáveis preceitos exigidos pelo Direito, de coerência, sensatez e legalidade, as ações estarão de acordo com uma constituição da máxima liberdade. Entretanto, não podemos ter em mente apenas a legalidade, porque o instituto do Direito proíbe atos contrários ao direito, mas também exige atos coerentes e sensatos para a preservação das relações.

Podemos perceber as exigências deste sistema nas diversas formas de proceder do Direito através da análise de seus institutos, tanto aqueles pertinentes ao Direito privado como os pertinentes ao Direito público. Nesta prescrição do comportamento condizente com a liberdade, não se refere o Direito apenas às relações entre as pessoas, mas também às relações do Estado com as pessoas.

Ninguém me pode constranger a ser feliz à sua maneira (como ele concebe o bem-estar dos outros homens), mas a cada um é permitido buscar a sua felicidade pela via que lhe parece boa, contanto que não cause dano à liberdade de outros (isto é, ao direito de outrem) aspirarem a um fim semelhante, e que pode coexistir com a liberdade de cada um, segundo uma lei universal possível. (KANT, 2007, p. 290).

Nesta condição de não causar dano ao direito, portanto à liberdade do outro, Kant estabelece como condicionante da liberdade em sentido político a liberdade em sentido jurídico, ou seja, a liberdade daquele que nada deve ao Estado, onde está pressuposta a liberdade de ser capaz de agir de forma racional e (não por inclinações sensíveis) responsável.

Para Immanuel Kant, a liberdade como capacidade de agir racionalmente é ínsita a todos os seres humanos, o que faz destes seres responsabilizáveis, portanto iguais juridicamente. Essa racionalidade também deve ser contemplada pelo Estado, que não pode de forma alguma tratar seus cidadãos como crianças, responsabilizando-se pela manutenção das suas vidas, tampouco decidir que tipo de vida devem seus cidadãos ter ou querer. Dessa forma, a liberdade no que se refere à capacidade de agir (jurídica), associada à igualdade de perspectiva (todos os homens têm o desejo de serem felizes), instaura a exigência de que o Estado dispense a todos a mesma proteção, tratando-os independentemente de suas posses, como súditos, sem distinções, mas principalmente sem um comportamento paternal.

A crítica de Kant ao Estado paternalista deve-se ao fato de este interferir diretamente na liberdade dos cidadãos, em todas as instâncias desta, na medida em que não reconhece as capacidades e as diferenças (individualidades), ao nivelar as possibilidades de crescimento humano em termos de garantir as mesmas realizações, em vez de oportunizar os meios necessários para que os homens tenham condições de buscar suas realizações. Esse tratamento igualitário consiste em primeira instância na limitação dos arbítrios individuais²⁹, de forma que as ações como fato possam conviver, ou seja, garantindo que a liberdade possa se expressar de forma que não interfira ou prejudique a liberdade dos demais.

Essa forma de regular as relações, garantindo que a liberdade dos indivíduos possua a mesma medida, está diretamente associada ao conceito de justiça do Estado exposto na Doutrina do Direito, quando, ao caracterizá-lo, Kant diz que o Estado

²⁹ Ver, Joaquim Salgado- *Kant e o Direito*, p.75.

justo é aquele que *garante* que a liberdade de cada cidadão tenha a mesma medida³⁰ (reconhecendo e exigindo o reconhecimento da igualdade por parte dos homens). Ao transferir para o Estado a responsabilidade de assegurar que eles, os homens, tenham um comportamento justo para com os outros, esses homens abrem mão principalmente da liberdade de resolver seus litígios com as próprias mãos, deixando para trás uma liberdade total, porém desqualificada, por conta da insegurança que gerava na sociedade natural as práticas desta.

Podemos observar que a liberdade jurídica concebida em uma perspectiva qualificada, em termos de direitos, é a principal conquista assegurada pelo Estado civil. No entanto, essa liberdade gera o direito a inúmeros outros direitos que devem, por extensão da liberdade, ser protegidos pelo Estado civil. Destes referidos direitos, a forma mais clara para observar a atuação do Estado civil, e como ferramenta deste, o sistema jurídico, é a proteção dada à propriedade privada. No entanto, a relação da liberdade com a propriedade não pode ser vista em termos simplesmente de garantia de mais um direito decorrente desta, sendo, no pensamento político e jurídico kantiano, a propriedade angariada pela liberdade (capacidade de agir racionalmente) uma condição para a efetuação da liberdade em termos políticos.

Isso exige dos homens que sejam mais do que parte do Estado, significando para estes, serem, participantes nas decisões do Estado. Porém, apesar de parecer que Kant elabora essa obra de forma a completar os direitos do homem, quando este atinge o status de cidadão, Kant demonstra que sua principal preocupação se refere à existência e manutenção do Estado civil, como único Estado capaz de garantir a sobrevivência da sociedade (que esta não se aniquile), afirmando que a liberdade em Estado civil tem que (deve) ser garantida aos homens, como condição para que tornem-se cidadãos.

Kant fundamenta as limitações do domínio, estabelece para a ideia moderna dos direitos humanos o mais elevado padrão de medida e desenvolve os elementos filosóficos do direito privado e do direito público, nomeadamente da propriedade, do Estado como instância de garantia e de arbitragem para a propriedade e a pena criminal (HOFFE, 2005, p. 232).

Partindo da consideração de que o domínio do Direito refere-se apenas à regulação das ações, sendo portanto, um domínio externo, Kant em momento algum

³⁰ Ver, Joaquim Salgado- *Kant e o Direito* p.76.

se utiliza da possibilidade de que os homens possam de fato agir impulsionados por sua possível boa vontade para superar qualquer problema referente ao Direito. Discorre o autor de forma a superar pontualmente e de forma totalmente independente da moral, todo e qualquer problema que se apresente ao Direito, unicamente dentro do domínio deste, apesar de considerar os homens seres capazes de asserirem a moralidade. Desses problemas que se apresentam ao Direito, ganham contudente destaque dois: a relação entre liberdade e coerção e a relação da liberdade com a propriedade. Destes, o segundo é o mais importante a ser solucionado para o nosso propósito, pois na relação da liberdade com a propriedade surge a primeira grande questão a ser enfrentada por Kant na Doutrina do Direito.

É propriamente na peremptoriedade dada àquelas propriedades consideradas provisórias no Estado de natureza que reside o mal-estar que leva a que muitos considerem o Direito kantiano um Direito elitista. Aqueles que possuíam muito permaneceram com muito e aqueles que não possuíam nada permaneceram miseráveis. Porém, o procedimento adotado por Kant garante a legitimidade desta passagem, visto que a ideia de um Estado natural que precede o Estado civil carrega consigo, a partir da disposição para a fundação de um Estado legal, a ideia de que os homens existentes nesse Estado precedente já agiam de certa forma como se este fosse um Estado jurídico, ou seja, aceitavam as propriedades (posses) na forma como se organizaram, como de Direito.

Caso não se quisesse reconhecer como jurídica nenhuma aquisição antes da entrada no estado civil, nem sequer provisoriamente, então o próprio estado civil seria impossível. Pois as leis sobre o meu e teu no estado de natureza contêm, segundo a forma, o mesmo que prescrevem as leis no estado civil na medida em que esse é pensado apenas segundo conceitos puros da razão, só que no último são indicadas as condições sob as quais aquelas chegam a ser executadas (em conformidade com a justiça distributiva).- Portanto, se não existisse no estado de natureza nem sequer *provisoriamente* um meu e teu externo, também não existiriam deveres de direito em vista dele, e assim também não existiria nenhuma ordem de sair daquele estado de natureza (KANT, 2014, p.127)

Além do mais, esse mal-estar gerado pela legitimação das propriedades pode ser desfeito se partirmos da consideração de que, mesmo reconhecendo a propriedade como um direito, não é esse direito que Kant quer proteger com sua Doutrina, mas

sim o direito à liberdade. Por ser este o direito que garantiria na visão kantiana a possibilidade de conquistar os demais direitos. Dito de outra forma, para Kant, tudo de que o homem precisa para assegurar a realização de sua felicidade é ter garantido pelo Estado o seu direito à liberdade em todas as esferas.

A realidade do Direito tem dois pontos de vista. De um lado, como na Doutrina da virtude, não se trata de um conceito de experiência, mas de um conceito de razão (“conceito moral”); de outro, o conceito de razão, à diferença da Doutrina da virtude, não se refere a orientações internas (disposições de ânimo), mas à liberdade externa na convivência. (HOFFE, 2005, p. 235)

Porém, essa liberdade externa na convivência, apesar de ser medida simplesmente como a capacidade de agir de forma que as minhas ações não interfiram na liberdade do outro quando saímos do âmbito das relações entre os homens (na qual o Estado assume o papel de árbitro) e observamos a ação do Estado como a instância que deve garantir a liberdade, ou seja, na relação do Estado com cada homem. É perceptível que o termo “liberdade”, ao exprimir a responsabilidade do Estado, ganha extrema abrangência, não significando um único conceito ao qual anteriormente nos referimos, mas a união e ampliação de todos os conceitos anteriormente mencionados.

2-A propriedade: uma condição da liberdade

Neste ponto, o objetivo é demonstrar que a total primazia dada à liberdade por Kant supera, por meio da proteção a liberdade e por decorrência desta, da promoção da igualdade, qualquer estratégia proposta como meio de resolução dos problemas sociais, mesmo que para assegurar a devida proteção da liberdade, sejam necessários projetos que incidam sobre algumas posses.

Toda a construção do direito de posse elaborada por Immanuel Kant demonstra seu cuidado com a preservação da liberdade, pois, baseado no fato de que “o direito inato a liberdade inerentemente envolve o direito de agir externamente”³¹, Kant, ao apresentar o postulado da razão prática no que se refere aos direitos, tem como intuito afirmar as obrigações que têm os homens de respeitar a liberdade dos demais. “É um dever de direito agir com os outros de sorte que o que é externo (utilizável) possa também se tornar de alguém”.(WESTPHAL, 2009, p. 426).

Nesse parágrafo, Kant pontua o fato de termos todos o direito de possuir coisas, e a forma destas posses que devem ser respeitadas ultrapassam a forma empírica, devendo remeter-se à forma de uma posse inteligível, uma posse sem a necessidade da detenção.

Kant tem razão quando afirma que se nós temos esse dever então em princípio as coisas podem ser possuídas. Ainda assim, por que nós deveríamos acreditar que esse é um dever? Nós temos tal dever? Kant pode oferecer algum discernimento a respeito da fundamentação de tal dever? (WESTPHAL, 2009, p. 427)

Como resposta a esses questionamentos, Westphal nos apresenta a forma como Kant mescla conceitos puros a priori com um dado conceito empírico de certo tipo de ser, com o objetivo de explicar os princípios racionais básicos governando aquele este de ser. Na Doutrina do Direito, Kant busca nas condições existenciais humanas o motivo pelo qual devemos nos comportar de forma condizente com a possibilidade de vivermos tão próximos em sociedade. Para o desenvolvimento deste capítulo, observaremos a importantíssima consideração kantiana da forma como se possibilita a nossa existência no mundo, agregando a liberdade da vontade de possuir aos deveres da nossa existência.

³¹ WESTPHAL, *Uma justificativa kantiana da posse- Kant e o direito*, 2009, p.426.

Somente a defesa da liberdade pode aproximar Immanuel Kant dos autores considerados liberais, apesar de a liberdade kantiana ser necessariamente muito superior à frágil liberdade liberal. Por este motivo recorreremos novamente a esse conceito para, a partir da sua exposição ética, porém sob a óptica do Direito, demonstrar o porquê de Kant ser considerado um liberal e, ao mesmo tempo, apontar para o abismo existente entre a liberdade kantiana e a liberdade do liberalismo.

Quando em Kant o dever de garantir uma existência materialmente possível para todos se apresenta simultaneamente à formação do Estado de Direito, o mesmo elemento que se apresenta como fundamento do Estado de Direito se apresenta também como fundamento do dever de preservação da sociedade, a saber: a *racionalidade*.

Torna-se necessário voltarmos à questão da liberdade e salientar que, para além de toda a complexa explicação sobre esse conceito, a liberdade é para Kant o elemento constitutivo da humanidade, sendo a condição para que sejamos seres racionais. Afinal, por ser o cerne da existência da humanidade, a *liberdade* é, dentro da Doutrina do Direito, o principal objeto a ser protegido pelo instituto do Direito; e os demais objetos, os quais o Direito protege, têm uma única função, que é proteger a liberdade para garantir a existência humana racional de forma que seja possível sempre uma evolução dessa racionalidade, mesmo que em detrimento de direitos por muitos vistos como primordiais, mas que na verdade não passam de efeitos do direito a liberdade. Direitos estes que não podem ser preservados na sua totalidade quando sua utilização pode representar a possibilidade de salvação da liberdade.

Os direitos adquiridos em termos de importância, na obra kantiana, são apenas usos da liberdade possíveis somente enquanto não requeridos por uma liberdade maior, como a liberdade de existir ou sobreviver. Sendo assim, a grande questão que apresenta-se à análise do “*liberalismo*” kantiano³² é a proteção da liberdade, principalmente quando a desigualdade material faz com que esta corra risco. Diferentemente dos liberais do século XX, tanto dos denominados libertários como daqueles chamados igualitários, Immanuel Kant não propõe uma igualdade total em termos de condições materiais³³, tampouco poderia considerar absurda a obrigação de uma melhor distribuição das condições materiais de existência.

O que importa a Kant na sua formulação da Doutrina do Direito (tendo em mente a força dos preceitos éticos deste autor desenvolvidos em seus escritos sobre a

³² Voltado ao esclarecimento.

³³ A igualdade proposta, ou melhor, exigida por Kant é uma igualdade moral.

moral) é a proteção da liberdade de existir e da possibilidade de nessa existência poder evoluir³⁴, pois a existência humana em Kant só se justifica pela possibilidade de evoluir da racionalidade instrumental³⁵ para a moralidade.

Dessa forma, o autor não coloca ao lado desta liberdade como condição humana nenhum outro direito natural, e muito menos um direito adquirido, como a propriedade. Sendo assim, podemos entender que, se for necessário dispor da propriedade para proteger a liberdade, esta estratégia em Kant estaria justificada. Mas de que forma?

Em seu desenvolvimento do sistema jurídico claramente protetor do direito à propriedade, o qual é constante na Doutrina do Direito, Kant pretende assegurar aos homens os meios legais necessários à manutenção de suas vida física, psíquica e social. Como na concepção kantiana o pleno desenvolvimento humano só ocorre em sociedade, este autor apresenta o Direito primeiramente como a ferramenta indispensável para possibilitar a convivência humana, visto que na esteira da busca pela igualdade moral, o homem revela em diversos momentos um desenvolvimento tão insignificante, que o reduz a sua igualdade animal. Caracteriza-se essa igualdade pela dificuldade de conviver, ínsita à sua natureza, sua *sociabilidade insociável*. Isso, na visão de Kant, assim como na visão de autores como Alexander Hamilton, se revela em diferentes características, porém existente em todos:

A experiência não nos tem comprovado de forma alguma a suposição de que há mais virtude em uma classe de homens do que em outra. Basta olhar na comunidade os ricos e os pobres, os instruídos e os ignorantes. Onde predomina a virtude? De fato, a diferença não reside na quantidade, mas no tipo de vícios, que ocorrem em todas as classes. (SOWELL, 2012, p. 158).

Essa existência de vícios na natureza humana, que já foi explicada por Kant na introdução da *Metafísica dos costumes*, como oriunda da sensibilidade humana, é o que faz com que o conflito entre os homens se instaure e que, para a resolução desses problemas, seja necessária ou imprescindível a existência de um poder supremo que obrigue os homens a cumprir e honrar seus deveres. Para Kant, o principal dever da sociedade humana deriva do motivo pelo qual esta se uniu sob a égide de um poder

³⁴ Evolução como desenvolvimento moral.

³⁵ Controlada pelo sistema de Direito.

público interno. Este dever é o de preservar-se constantemente de forma a garantir a sobrevivência da liberdade incipiente do ser humano e a possibilidade de desenvolvimento da liberdade em sua plenitude, transformada em moralidade.

É a partir desses pressupostos da extrema importância da preservação da liberdade, como única possibilidade de preservação da humanidade e do Direito, que o Estado tem o direito de dispor de qualquer liberdade, em termos dos usos desta efetuado pelos humanos. De acordo com essa percepção, desenvolvemos nosso trabalho no sentido de demonstrar como Kant, apesar das aparentes limitações ínsitas a uma suposta pouca atenção dada à pobreza na elaboração de suas obras, promove tão somente com a sua defesa da liberdade um Estado muito próximo do denominado Estado de bem-estar social, nas entrelinhas de sua obra.

Sendo a liberdade o tema mais importante da filosofia kantiana, mas também um dos temas mais complexos, a leitura de sua Doutrina do Direito, como obra desenvolvida no sentido de proteger a liberdade, não pode ocorrer afastada dos pressupostos exaustivamente desenvolvidos em seus escritos sobre a moral. Pois é nestes escritos que encontramos na sua plenitude a compreensão kantiana do *ethos* humano e da liberdade ínsita a este. A liberdade é, em Kant, diferente de tudo que se pode encontrar em outros autores, pois “a diferença essencial entre a ética clássica e a ética kantiana está no conceito de liberdade como autonomia; para Kant, o bem que obriga não é algo que está fora da vontade, mas é a própria vontade que é boa em si mesma”. (SALGADO, 1995, p.241).

Partindo da análise da ética kantiana, podemos notar que somente a liberdade, *autonomia* da humanidade, pode ser boa ao ponto de reconhecer a necessidade de um sistema de Direito justo, que preserve toda a existência humana. Somente essa humanidade (livre e ao mesmo tempo afetada) poderia reconhecer que ainda não estava totalmente preparada para sempre decidir, no que se refere à preservação do outro da forma mais justa, e instituir um poder que fosse responsável por forçar os homens, quando a vontade se mostrar insuficiente, a cumprir seus deveres e principalmente seu dever de preservação da sociedade humana. Portanto, o que há de mais importante nas várias acepções em que Kant emprega o termo “liberdade” é que, apesar da grandiosidade que permeia este conceito em todos os seus usos, seja ao tratar da liberdade do arbítrio, da liberdade da vontade, da liberdade como condição da racionalidade, ao discorrer sobre a liberdade enquanto característica da moralidade, Kant volta sua atenção e todo seu arsenal argumentativo em defesa da

liberdade em seu sentido mais simples e por isso mais sublime, *a liberdade como elemento constitutivo da humanidade*. E nesta liberdade está o foco e o motivo do Direito kantiano:

Na autonomia da vontade inclui-se o princípio do ser racional como fim em si mesmo, que Kant qualifica de princípio da humanidade. Ao colocar a razão prática como fim em si mesma, Kant liga o conceito de liberdade ao de pessoa (semelhante ao dado por Aristóteles na *metafísica*, mas somente quanto á expressão, isto é, na medida em que considera livre o homem que tem a si mesmo como o fim último do seu agir e não outra coisa). Porque o homem é livre, vale dizer, porque o homem é um ser racional, é o único que deve ser considerado fim em si mesmo, já que a finalidade da razão, voltando-se a si mesma, é o ato moral que encontra o seu fundamento na ideia de liberdade de todo o ser racional. (SALGADO, 1995, p.244).

Em seus escritos sobre a moral, Kant intenta provar que os homens são seres livres, já em seus escritos sobre o Direito Kant pretende proteger esta liberdade, e é justamente esta proteção extrema da liberdade que faz com que Kant seja considerado um autor liberal. Pois tanto na afirmação de que os homens são livres, como na proteção da liberdade, está contida a sua ideia sobre o esclarecimento necessário à civilização. Se analisarmos a excessiva ideia de proteção a determinadas manifestações da liberdade, como o direito absoluto de propriedade, engendrado por autores libertários, que se voltam principalmente para a proteção da liberdade econômica, caracterizada pela defesa ao livre comércio, e pela proteção a propriedade, notaremos que Kant pela liberdade que pretende proteger, se afasta demasiadamente desta concepção de um liberal. Igualmente, pela forma como constrói com sua necessária proteção da liberdade *elementar da humanidade* um Estado de bem-estar social, supera em muito ambas as formas disseminadas de liberalismo, tanto o daqueles considerados libertários como o dos vistos como igualitários.

Somente nos nossos tempos, muito depois do início da história dos êxitos políticos da economia social de mercado e do Estado de direito, a filosofia política ocupou-se da tarefa da fundamentação do estado de bem-estar social. Diferentemente da filosofia do Estado de direito, que caminhou qual arauto à frente da história, a filosofia do Estado de bem-estar social é um fenômeno retardatário. Talvez por esse motivo nem cause

espanto que ela não se apresente na sua melhor forma. A atual filosofia do Estado de bem-estar social se caracteriza essencialmente pelo conflito entre duas famílias de teorias. Temos, por um lado, o libertismo ou libertarianismo que denuncia o Estado de bem-estar social como ditadura do bem-estar e sistema de trabalho forçado. Temos, por outro lado, o *igualitarismo*. Na esteira de John Rawls, Ronald Dworkin e Thomas Nigél, ele pretende obrigar a coletividade à realização de justiça igualitária que complementa a igualdade jurídica por meio da igualdade material. (KERSTING, 2003, p.59).

Segundo o liberalismo atual, qualquer intervenção na liberdade significa uma intervenção em toda liberdade; para Kant, intervir na liberdade conquistada (material) se justifica se for para garantir a liberdade humana inata. Tudo pode ser feito e ser proibido em prol da garantia de que os homens não destruirão a liberdade que é neles original, a partícula de liberdade que proporciona a capacidade de construir a liberdade externa até a sua aceção máxima, externa, mas também internamente. Pois a liberdade moral, ou a moralidade, ao apresentar as condições sob as quais se realiza, se mostra como uma capacidade construída, que tem, sim, como ponto de partida uma liberdade natural ínsita à humanidade, mas que por outro lado depende de elementos exteriores (construídos pela liberdade) para que se efetue.

Como exemplos mais emblemáticos da preocupação de Kant com a preservação da liberdade, temos sua forte negação à revolução, sua concordância com a pena de morte e toda elaboração dos direitos de soberania, o que significa que não podemos, na visão kantiana, oportunizar mesmo que minimamente a possibilidade de um retorno da sociedade a um Estado de natureza. No entanto, mesmo que nos auxiliem, não desenvolveremos aqui esses temas.

Para a compreensão do fundamento de um Estado de bem-estar social extraído da obra de Kant, trabalharemos propriamente a apreciação da liberdade como característica essencial da humanidade, a qual se apresenta em sua filosofia como elemento extremamente superior à liberdade de propriedade para a efetivação de um Estado de bem-estar social, e sua fundamentação da posse como condição formal para a propriedade.

Ao tentarmos pensar as estratégias do liberalismo para a superação do problema da miserabilidade (desenvolvimento de uma justiça social), encontramos duas exigências nas teorias liberais que a nosso ver afastam-se em muito da possibilidade daquilo que poderíamos pensar como justiça social kantiana. Primeiramente, gostaríamos de salientar a questão da neutralidade ética, e

posteriormente a demasiada importância dada à propriedade.

Ao passo em que a proteção da propriedade tenta apresentar-se como tão necessária quanto a proteção da liberdade no discurso liberal, a neutralidade ética deste discurso parece fazer vistas grossas para o fato de os homens terem a tendência de agir como se direitos fossem realmente armas, tentando reverter toda a oportunidade de vantagem econômica ou material a seu favor.

Podemos extrair da obra kantiana a necessidade de que esteja disponível para todos os homens um mínimo de liberdade material (que pode ser traduzida por capacidade de vir a tornar-se um ser que conduz de forma autodeterminada sua própria vida). Dito de outra forma, segundo Kersting, se libertarmos Kant da visão de impossibilidade de prover a própria existência, sempre relacionada à mendicância, e o trouxermos para a realidade dos liberais atuais, voltada para a busca da superação das condições de miserabilidade sociais, provavelmente teremos em Kant que a sociedade deve, por meio de seu dever de autopreservação, possibilitar que todos os homens tenham condições materiais de viver dignamente, de forma que os bens básicos sejam direitos garantidos e assegurados a todos.

Em Kant, garantir ou proteger a liberdade de um ser humano significa de forma muito objetiva assegurar sua dignidade. E todo homem deve ter sua dignidade garantida. Se buscarmos o porquê desta afirmação em Kant, encontraremos simplesmente o já explicitado na passagem acima: o fato da preservação da sociedade humana (da humanidade nos homens) ser um dever da sociedade.

Por esse motivo, conhecer o significado da liberdade em Kant é fator primordial para que se construam teorias e estratégias de superação do problema da pobreza extrema. Afinal, não é possível buscar superar este grave problema, afastando a liberdade do seu forte teor moral. Não é possível neutralizar o teor ético da liberdade, sufocando-a no discurso de garantia dos bens humanos básicos, como difundido contemporaneamente.

Os discursos em prol dos direitos humanos trazem uma relação de direitos de primeira geração, os chamados direitos básicos, todos estes direitos que exigem não só reconhecimento, mas projetos permanentes que são negligenciados pela maioria dos governos e em decorrência disso pela sociedade: direito à vida, à saúde, à moradia, à alimentação e à educação; direitos estes que não podem ser negados sob nenhum pretexto, pois sua negativa significa a destruição de qualquer pretensão de dignidade.

2.1 Os direitos básicos e a coerência da posse

Os direitos básicos estão na obra kantiana diretamente associados à possibilidade de ter como seu qualquer objeto externo por qualquer pessoa, e sua aquisição é dependente apenas do fato de que qualquer objeto poder pertencer à vontade de forma coerente. Mas o que significa essa coerência? Westphal diz que “Kant estabelece este postulado **apenas** sob a condição de que, formalmente, a vontade de alguém (isto é, o curso de ação escolhido de alguém) em relação à coisa seja consistente com a liberdade exterior de todos, de acordo com uma lei universal”. (WESTPHAL, 2009, p. 422). Kant não se refere a formas de superação da miserabilidade humana na sua Doutrina do Direito; no entanto a exigência de preservação da humanidade sugere de forma bastante clara o desenvolvimento de um Estado ideal, ou como se interpreta Kant na passagem citada, Estado de uma sociedade com uma vontade coerente de possuir. Isso revela no autor o reconhecimento de um mundo ou de um Estado onde a escassez é o signo da existência e a incoerência da vontade de possuir é a grande responsável pelas condições de extrema desigualdade.

A coerência da vontade quanto ao direito de ter como seu algo externo, consiste antes de tudo na capacidade de entender que não existe relação entre pessoa e coisa, mas tão somente entre pessoas. Desta forma, como afirma Kant:

O direito sobre uma coisa é o direito do uso privado de uma coisa em cuja posse comum (originária ou instituída) eu me encontro com todos os outros. Pois o último é a única condição sob a qual somente é possível que eu exclua qualquer outro possuidor do uso privado da coisa (*jus contra quembe hui us reipossorem*), porque sem pressupor tal posse em comum não é possível pensar como eu, que não tenho a posse da coisa, possa ser lesado por outros, que têm a posse da coisa e a usam - não posso por meio de um arbítrio unilateral obrigar outro a abster do uso de uma coisa, para o que ele não teria, aliás, nenhuma obrigação; portanto, somente o posso por meio do arbítrio unificado de todos numa posse comum. (KANT, 2014, p.68).

Na sua simplicidade, totalmente afastada da complexidade do direito a propriedade, o direito de posse tem sua justificativa em Kant “no fato histórico de que não existem agora, não existiram por eras, e não existirão em momento algum, condições de abundância tais que evitem questões de justiça distributiva”.

(KERSTING, 2003, p. 55). Esta referida falta dos bens necessários à vida humana (os quais podem ser existentes numa perspectiva natural como a contingência de ter nascido em um lugar de escassez absoluta de recursos naturais, o que poderia atingir toda uma sociedade e significar simplesmente má sorte ou um grande infortúnio do destino), quando ocorre mesmo em condições de abundância de recursos naturais e a distribuição destes bens é absurdamente desigual (não podendo ser considerada como no primeiro caso produto de má sorte). Isso significa sim um crime contra o direito a dignidade (como pensada por Kant). Direito este que não pode ser negado sob o pretexto de proteção a qualquer bem que não seja a liberdade. Mas a liberdade no sentido kantiano.

Pois a liberdade, como já foi dito, tem uma importância imensa na obra de Kant, sendo ela propriedade, possibilidade e finalidade na ideia deste autor, da existência de seres morais. Sendo assim, desenvolver o direito a liberdade numa relação intrínseca com o direito de ter, ou com o poder, sem a coerência exigida por Kant (coerência esta que não significa outra coisa senão cuidado com os usos da liberdade), é no mínimo desconhecimento do real significado de liberdade para este autor.

Garantir a dignidade é a única forma de preservar a liberdade enquanto elemento fundamentalmente humano. Porém, a dignidade necessita de condições existenciais (materiais) para se consolidar. Para Kant, a única maneira de promover a Dignidade é assegurar direitos e não permitir de modo algum que o sistema de Direito se afaste dos direitos afirmados na Doutrina do Direito. Assim sendo, Kant não prevê a possibilidade de o Estado interferir na propriedade privada, mas afirma que a propriedade é um direito de todos os homens. Afirmção esta que nos permite ver que ao Direito, como sistema, cabe assegurar este direito a todos os homens, desenvolvendo métodos, ou melhor, criando regras que determinem uma posse coerente, como condição para que esta seja reconhecida como propriedade, e isto não significa uma interferência na liberdade, pois o contrato por meio do qual adentramos o Estado civil prevê na ideia kantiana, justamente uma liberdade coerente (uma liberdade limitada ao direito dos outros).

Dito isso, é preciso ter em mente que, ao desenvolver a Doutrina do Direito, Kant efetua idealmente uma passagem do Estado de natureza para o Estado civil, reconhecendo o autor que a liberdade existente no Estado de natureza era uma liberdade sem limites, e que apesar de ter sido reconhecida como perigosa era a

liberdade disponível, o que faz com que Kant reconheça como legítimas as conquistas realizadas neste Estado, sendo estas (dentre as quais está a posse) transferidas para o Estado civil e legitimadas como propriedade. Pois seria injusto exigir um comportamento coerente com a justiça em um Estado onde a justiça não existia.

Embora seu estado natural não devesse já por isto ser diretamente um estado de *injustiça* (*injustus*), o de enfrentar um ao outro apenas na simples proporção de sua força, ainda assim era um estado da *ausência de direito* (*status justitia vacuus*), no qual, estando o direito *em disputa* (*jus controversum*), não se encontrava um juiz competente para proferir judicialmente a sentença, com base na qual então cada um pode compelir com violência o outro a entrar em um estado jurídico; porque, apesar de algo externo poder ser adquirido por apropriação ou por contrato segundo os *conceitos jurídicos* de cada um, esta aquisição é certamente apenas *provisória*, enquanto ela não tiver a seu favor a sanção de uma lei pública, porque ela não é determinada por nenhuma justiça pública (distributiva) e não está assegurada por nenhum poder exercendo este direito. (KANT, 2014, p 94).

Ao contrário do que ocorre na passagem do Estado de Natureza para o Estado civil, no desenvolvimento, ou seja, desde de seu primeiro ato no Estado civil, do homem é exigida a coerência, tendo este homem que conformar-se às leis. Tais leis devem, antes de qualquer coisa, perpetuar os princípios doutrinários que protegem a liberdade, exigem o reconhecimento da igualdade (como já havíamos tratado anteriormente) e afirmam que todo homem tem direito à propriedade.

Caso não se quisesse reconhecer como jurídica nenhuma aquisição antes da entrada no estado civil, nem sequer provisoriamente, então o próprio estado civil seria impossível. Pois as leis sobre o meu e teu no estado de natureza contêm, segundo a forma, o mesmo que prescrevem as leis no estado civil, na medida em que esse é pensado apenas segundo conceitos puros da razão; só que no último são indicadas as condições sob as quais aquelas chegam a ser executadas (em conformidade com a justiça distributiva). – Portanto, se não existisse no estado de natureza nem sequer *provisoriamente* um meu e teu externo, também não existiriam deveres de direito em vista do mesmo, e assim também não existiria nenhuma ordem de sair daquele estado de natureza. (KANT, 2014, p 94).

Neste sentido é interessante observar que esta afirmação de que o direito de propriedade deve ser reconhecido para todos os homens gera uma obrigação ao sistema de Direito, não de que todos os homens tenham uma propriedade, mas no sentido de

assegurar que todos os homens tenham a possibilidade de conquistar sua propriedade. Esta obrigação do Direito se move no sentido de limitar este direito, assim como aos demais, de modo que o direito de um não incida sobre o direito que deve ser assegurado a outro.

O conjunto das leis que necessitam de uma promulgação universal para produzirem um estado jurídico é o *direito público*. – Esse é, portanto, um sistema de leis para um povo, *i.e.*, uma multidão de homens, ou para um conjunto de povos, os quais, encontrando-se sob influência recíproca entre si, necessitam de um estado jurídico sob uma vontade que os una, uma *constituição (constitutio)*, a fim de chegarem ao que é de direito. – Este estado dos indivíduos no povo em relação uns com os outros chama-se o *estado civil (status civilis)*, e o todo dos mesmos em relação a seus próprios membros chama-se o *Estado (civitas)*, o qual é denominado de *república (res publica latius sic dicta)* devido à sua forma, como constituído pelo interesse comum de todos em se encontrar no estado jurídico, mas em relação a outros povos se chama uma *potência (potentia)* pura e simples (daí a palavra *potentados*), chamando-se também um povo (*gens*), devido à união (supostamente) herdada, dando ocasião assim a que se pense, sob o conceito universal do direito público, não só o direito do Estado, mas ainda o *direito das gentes (jus gentium)*: o que em conjunto leva então, por ser a terra uma superfície que se fecha sobre si mesma e não ilimitada, inevitavelmente à ideia de um *direito político das gentes (jus gentium)* ou ao *direito cosmopolita (jus cosmopoliticum)*, de tal maneira que, se faltar a apenas uma destas três formas possíveis do estado jurídico o princípio restritivo da liberdade externa por meio de leis, o edifício das demais tem de ficar inevitavelmente minado e finalmente ruir. (KANT, 2014, p.93).

Dentro dessa perspectiva aqui delineada, observa-se que, após a entrada dos homens no Estado civil, todos seus direitos serão regulados pelo Direito, de modo que nenhuma extrapolação do direito à liberdade que é a cada uma permitida será tolerado, e disto depreende-se o fato de que as propriedades, para serem consideradas legítimas (conquistadas já dentro de um Estado civil) devem ter respeitado as condições impostas pela ideia de Direito.

Por este motivo não pode ser depreendida da obra kantiana uma garantia total de que o Estado não possa dispor dos bens pertencentes aos seus cidadãos, se estes não respeitaram as condições impostas pela ideia racional do Direito. Pois, o respeito aos princípios condiciona a existência de um sistema de Direito, devendo ser a conformação às leis orientada por esses princípios assim como as estratégias utilizadas pelo Sistema de Direito para a preservação da sociedade humana. O Estado deve ter o

direito de utilizar esses bens.

Para uma maior compreensão da insustentável defesa da propriedade efetuada contemporaneamente, em detrimento mesmo da humanidade, gostaria de esclarecer que a relação entre liberdade e Estado de bem-estar social conta, mesmo entre estudiosos de Kant e seu liberalismo, com interpretações contrárias a esta forma de Estado, como na interpretação de Otfried Hoffe, autor que afirma que um Estado de bem-estar é incompatível com o pensamento liberal kantiano.

No entanto, observa-se que essa proteção da liberdade que se coaduna em Kant com sua afirmação da necessidade de manutenção do Estado civil, não pode ser vista, como discorre Hoffe, como uma promoção da felicidade, pois a promoção da felicidade seria apenas uma consequência desta liberdade regulada por um sistema que legitima direitos, neste autor.

Podemos extrair das palavras do próprio Kant que um Estado social e de bem-estar como aquele que preserva a existência digna de seu povo, através de estratégias (possibilitadas mesmo que pela exigência da utilização de recursos privados) que fornecem os meios para a preservação daqueles que não podem reconhecidamente arcar com sua própria existência, e que não conseguem ter satisfeitas suas necessidades (necessidades não desejos) naturais mais elementares, ao mesmo tempo em que protege o direito de desfrutar de um mínimo de dignidade para alguns, promove a felicidade de outros. Esta felicidade pode se traduzir em diversos sentimentos e diversas realidades.

Desse modo, além de manter-se fiel a seu perfil liberal ao considerar a legitimidade da felicidade como consequência, Kant vai mais longe ao admitir em seu escrito *Ber de Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis* (“Teoria e Prática”, 1793) que o soberano pode, segundo a necessidade da manutenção do Estado, se for necessário, estabelecer leis que visem diretamente à felicidade do povo.

Se o poder supremo estabelece leis que visam diretamente à felicidade (o bem-estar/ dos cidadãos, a população, etc.) isso acontece não com o fito de estabelecer uma constituição civil, mas como meio de *garantir o estado jurídico* sobretudo contra os inimigos externos do povo. A este respeito, é preciso que o chefe de Estado tenha o poder para ele próprio e só ele julgar se uma coisa assim é necessária para a prosperidade do corpo comum, indispensável para garantir sua força e solidez, tanto internamente como contra seus inimigos externos; não é

porém, para tornar o povo feliz por assim dizer contra a sua vontade, mas apenas para fazer que ele exista como comunidade.... (KANT, 2003, p. 90).

Portanto, promover a felicidade não é o objetivo kantiano (o qual é a proteção da liberdade), mas acaba sendo consequência natural da realização deste objetivo, o que representa em última instância uma justiça política, pois em nenhum momento o Estado se afasta de sua função de protetor da liberdade e ainda obriga a sociedade como destinatária de direito e deveres na sociedade, que esta cumpra a finalidade pela qual se uniu sob um poder público interno.

Podemos observar que, para Immanuel Kant, o homem possui, como propriedade natural da sua complexa estrutura racional, a liberdade, e que para que esta liberdade se desenvolva é necessária a manutenção do Estado civil, como único assegurador das condições básicas necessárias ao desenvolvimento de nossa natureza física e psíquica. Esse desenvolvimento só é possível se nos forem garantidos os direitos básicos, os quais se iniciam com a posse da terra.

A primeira aquisição de uma coisa não pode ser senão a da terra. A terra (pela qual se entende todo território habitável) deve ser considerada, em vista de todo o móvel sobre ela, como substância, mas a existência do móvel apenas como inerência, e assim como, no sentido teórico, os acidentes não podem existir fora da substância, assim, no sentido prático, não pode o móvel sobre a terra ser o seu de alguém, se não se presume que ela está sob posse jurídica do mesmo (como o seu que lhe compete). (KANT, 2014, p.51).

Na ideia kantiana, a posse da terra é a garantia que o homem possui de ter suas necessidades existenciais básicas supridas. Na terra o homem pode trabalhar e retirar dela todo o seu sustento. A propriedade é em Kant um direito que tem como pressuposto fundamental o direito de posse. Primeiramente de acordo com a liberdade existente em Estado de natureza, na sequência de acordo com as condições impostas pelo Estado civil. Portanto, fora do espectro formal exigido para a posse (propriedade), ou seja, em detrimento do teor moral (dos princípios), exigíveis de forma legal para o reconhecido direito a esta posse (propriedade) esta não é justificada por Kant.

Podemos perceber que Kant de forma demasiadamente sutil (velada) na Doutrina do Direito apresenta as condições para que se reconheça a legitimidade do direito à propriedade, reconhecendo também a necessidade que possui o homem de ter esse direito garantido, como um dos direitos, capaz de promovê-los a categoria de

cidadão.

Ora, quem tem o direito de voto nesta legislação chama-se um cidadão (*citoyen*), isto é, cidadão do Estado (*Staatsbürger*), e não (*bourgeois*). A única qualidade que para tal se exige, além da qualidade natural (de não ser nem criança nem mulher), é ser o seu próprio senhor (*sui iuris*), por conseguinte, é possuir alguma propriedade (a que se pode juntar também toda a habilidade, ofício, ou talento artístico, ou ciência) que lhe faculte o sustento; isto é, nos casos em que ele recebe dos outros os meios de viver, é necessário que os adquira apenas mediante alienação (*veräußerung*) do/ que é seu (20), e não pelo consentimento a outros prestados para utilizarem as suas forças, por conseguinte, ele a ninguém deve servir/ em sentido próprio a não ser à comunidade. Ora, neste ponto, as associações de ofícios e os grandes (ou pequenos) proprietários são todos iguais entre si, a saber, cada um tem direito apenas a um voto. Pois, no tocante aos últimos, sem sequer levantar a questão de como lhes foi possível justamente caber à propriedade de mais terra do que a que podem explorar com as suas mãos (com efeito a aquisição por conquista de guerra não é uma aquisição primitiva), e como foi possível que muitos homens, que de outro modo no seu conjunto teriam podido adquirir um estado persistente de propriedade, se viram assim constrangidos a pôr-se ao serviço daquele para poderem sobreviver. (KANT, 2003, p 86).

Podemos perceber que, além do reconhecimento da injustiça da forma como se disponibilizaram as propriedades, Kant, na citada passagem, aponta para quão injusto seria um direito que, além deste já mencionado (direito a posses maiores do que se pode explorar com as próprias mãos), concede aos grandes proprietários o direito a maior número de votos, o que serviria segundo a análise deste autor para garantir que estes homens, que já demonstraram sua ganância, inviabilizassem qualquer mudança política que não os mantivesse no seu status privilegiado, visto ser o Direito uma ferramenta conexas à política.

Essas observações sobre as relações que só podem se efetivar entre pessoas, e não entre pessoas e coisas, somam-se à exigência de que se produza através da Política (pelo direito de cada um a um único voto) a igualdade. Isso fortalece a ideia de justiça, que só pode ocorrer dentro de um Estado civil, como aquele onde se é obrigado a obedecer as regras, por um terceiro que é imparcial.

A criação do Estado civil em Kant, sendo a única forma de promoção da igualdade e preservação da humanidade, se traduz nos dias de hoje num Estado de

bem-estar social. Diante disso, não afastados destas primeiras considerações discorreremos sobre o status da propriedade em Kant, que não possui em termos de proteção a importância que lhe é dada pelas correntes liberais aqui estudadas.

A não determinidade em vista tanto da quantidade quanto da qualidade do objeto externo adquirível faz com que essa tarefa (da única aquisição externa originária) seja entre todas a mais difícil de resolver. Mas sem dúvida tem de haver uma aquisição originária qualquer do externo, pois nem toda aquisição pode ser derivada. Por isso, também não se pode desistir dessa tarefa como insolúvel e como em si impossível. Mas, mesmo sendo resolvida pelo contrato originário, a aquisição será sempre apenas provisória se esse contrato não se estende a todo gênero humano (KANT, 2011, p. 75).

Esta necessidade de que a possibilidade de aquisição se estenda a todo o gênero humano é a condição percebida por Kant para que o Estado civil se conserve. E assegurar esta possibilidade é uma obrigação do sistema de Direito. Ao mesmo tempo em que considera que a vontade humana possui o direito legítimo de aquisição, Kant reconhece também que, apesar dessa vontade legítima de possuir, existem seres que, pela ausência total da possibilidade de efetivar sua vontade legítima de aquisição (aquisição daquilo que lhe assegure a subsistência), podem significar um risco ao Estado, ou seja, a uma sociedade pacífica.

Pois como afirma um dos principais adeptos da visão irrestrita³⁶:

Seres humanos são capazes de suportar com alegria sérias adversidades, quando essas adversidades são compartilhadas imparcialmente com o resto da sociedade, e não são insultados com o espetáculo da indolência e oferta de facilidades para os demais, com melhores vantagens do que eles. Mas isso piora de forma cruel sua própria calamidade, ter os privilégios de outros impostos ao seu escrutínio enquanto estão permanente e inutilmente se esforçando para garantir para si mesmos e suas famílias as mais pobres condições, e vendo outros se deleitando com os frutos de seu trabalho. (SOWEL, *Conflito de Visões*, p. 149, *apud*, GODWIN).

Certamente Kant não estava com os olhos fechados à realidade da existência humana e à dificuldade enfrentada pela maioria dos homens; sabia muito bem ele que existiam nos homens desejos supérfluos que não deviam ser levados em consideração

³⁶ Para Sowell a visão restrita se contrapõe à visão irrestrita. SOWELL, Thomas. *Conflito de visões: ideológicas das lutas políticas*. São Paulo: É Realizações, 2012.

por outros homens, tampouco pelo Estado, mas reconhecia que existe um querer associado diretamente ao dever de preservar a própria vida, assim como a vida daqueles pelos quais se é responsável. Mesmo em detrimento do medo da punição se efetiva em desobediência (um crime) ao Sistema de Direito.

Este dever de garantir a própria existência, assim como a existência daqueles pelos quais somos responsáveis, está muito próximo do Direito de necessidade, onde o ato de matar para preservar a própria vida é justificado racionalmente, não eximindo os homens da culpa, mas lhes eximindo da pena.

Este suposto direito seria uma autorização para, no caso do perigo da perda de minha própria vida, tirar a vida de um outro, que não me fez mal. É evidente que deve haver nisto uma contradição da doutrina do direito consigo mesma – pois não se trata aqui de um ataque *injusto* à minha vida, ao qual me antecipo tirando-lhe a sua (*jus inculpação tutelae*), caso em que a recomendação da moderação (*moderamen*) não pertence sequer ao direito, e, sim, apenas à ética, mas se trata de uma violência lícita contra aquele que não exerceu nenhuma contra mim. É claro que esta afirmação não deve ser entendida objetivamente, de acordo com aquilo que uma lei haveria de prescrever, mas apenas subjetivamente, como seria proferida a sentença perante o tribunal. Pois não pode haver uma *lei penal* que infligisse a morte àquele que, no naufrágio, encontrando-se com um outro em igual perigo de vida, empurrasse-o da tábua em que tinha se socorrido, a fim de se salvar a si mesmo. Pois a pena prevista pela lei não poderia certamente ser maior do que a da perda da vida do primeiro. Ora, uma tal lei penal não pode de maneira alguma ter o efeito intencionado, pois a ameaça com um mal que ainda é *incerto* (a morte pela sentença do juiz) não pode suplantar o medo diante do mal que é *certo* (a saber, o afogamento). Portanto o ato da autopreservação pela violência não deve ser julgado *inculpável* (*inculpabile*), mas apenas *impunível* (*impunibile*), e esta impunidade *subjetiva* é tomada pelos juristas, em uma confusão espantosa, por uma *objetiva* (legalidade). (KANT, 2014, p.28).

Porém, apesar da proximidade desses deveres, ao contrário do que ocorre com o direito de necessidade (considerado como aquele que não pode ser evitado), a necessidade mesmo extrema possui na ideia de Kant, e factivamente, outras formas de ser remediada, não possuindo na visão kantiana a possibilidade de despenalização. Tal visão em alguns casos já foi superada pelo sistema de Direito na atualidade, buscado racionalmente a realização dos fins humanos; entre estes, o que se apresenta primordialmente para todos os seres humanos é a dignidade existencial – uma vida digna em termos materiais (como forma de sobrevivência da compleição física e

mental) é o ponto de partida necessariamente pretendido por todos os seres humanos, sendo este um fato que se volta ao reconhecimento do direito de posse; e para justificar esse direito é necessário recorrer ao Princípio da vontade racional kantiano, apresentado na fundamentação “Quem quer o fim, quer também (necessariamente conforme a razão) os únicos meios que para isso estão no seu poder Gewalt”. (WESTPHAL, 2009, p. 430). Segundo Kenneth Westphal:

Embora Kant discuta esse princípio em conexão com imperativos hipotéticos, ele geralmente se sustenta a partir da busca racional de fins em geral, independente de suas fontes. Seja estruturada com base na inclinação ou na razão, a busca racional dos fins emprega em conjunto meios suficientes para atingi-los. Nota-se, também, que a *rechtslehre* (Doutrina do Direito) de Kant abstrai as questões sobre motivos que são centrais para o seu contraste ético entre imperativos categóricos e hipotéticos. Finalmente invocar estes princípios não reduz o teste de Kant a considerações de prudência ou conseqüências. (WESTPHAL, 2009, p.430).

2.2 Liberdade ética sob a ótica do direito

Uma busca racional (justa) de fins no tocante à questão da terra não se afasta da busca pela satisfação de necessidades sensíveis, pois todos os homens precisam de um lugar seu, onde possam desenvolver suas atividades para a sobrevivência, e isso não é somente uma conclusão da racionalidade humana, mas também e principalmente um comando das suas necessidades físicas, e um desejo da sua liberdade.

Pois não é possível à frágil constituição humana viver sem abrigo e sem alimentação, não sendo, portanto, aceita por nossa racionalidade essa degradante condição. Todos os homens querem e devem, segundo Kant, preservar suas vidas, a vida de sua família e de forma indireta contribuir para que os demais sejam capazes de realizar estes fins, o que deve ocorrer sem que se empregue violência, pois a realização desse direito primário, após a instituição do Estado civil, deve contar com a efetivação de uma justiça distributiva.

Todo o desenvolvimento do instituto do Direito se baseia no fato de ser necessário (apesar da racionalidade humana) um poder superior capaz de frear no tocante a posse como principal motivo de disputa e discórdia entre os homens, a ganância ínsita à natureza humana. Não é possível ao reconhecimento kantiano da necessidade de preservar o Estado civil, em detrimento até mesmo do direito de

insurgir-se contra governos injustos, ou leis injustas, a aproximação a um discurso que em prol da defesa extremada da propriedade, que subverte a posição entre necessidade e mera vontade (vontade como simples desejo) em ambos os lados da sociedade, tanto protegendo a ostentação do exagero material, como negando o mínimo à subsistência. Existiam coisas nos primórdios da humanidade que ainda existem no Estado civil, das quais nenhum ser humano pode ser privado: “No mínimo, isso inclui ar, água e comida necessários para que possamos agir (inclusive em conformidade com o dever). Bem como roupa, abrigo e ferramentas de que precisamos para nos mantermos”. (WESTPHAL, 2009, 430).

Por este motivo, se é possível uma analogia entre o Estado nos seus primórdios e o estado atual na questão da responsabilidade pela manutenção do Estado civil, os homens deveriam para evitar as discórdias ter tido assegurado o direito de possuir a terra de forma justa no passado. E hoje já que isso não ocorreu, ser garantido a todos estes direitos mínimos (básicos) acima citados. Mas como afirmou o próprio Kant, a indeterminabilidade a respeito da quantidade e da qualidade do que se pode possuir é um problema ainda não resolvido.

Porém, apesar de ser a posse um direito do qual me sinto lesado quando outro faz uso desta sem a minha autorização, nas palavras do próprio Kant, este direito sobre um objeto não pode ser confundido com uma relação com este, que exclua absolutamente os efeitos deste meu direito sobre as outras pessoas, pois anterior ao **meu direito sobre um determinado objeto** deve ser preservada a **minha relação com as pessoas** e isto inclui o efeito que a forma como me comporto com os objetos lhes afeta.

A definição corriqueira do direito sobre uma coisa (*jus reale*, *jus in re*), segundo a qual ele é o direito em relação a cada possuidor dela, é uma definição nominal correta.- Mas o que faz com que eu possa, em função de um objeto externo, dirigir-me a todo detentor dele e obrigá-lo (*per vindicationem*) a reintegrar-me em sua posse? Por ventura é essa relação jurídica externa do meu arbítrio uma relação imediata a uma coisa corpórea? Assim com certeza teria de representá-la (ainda que só de maneira obscura) aquele que pensa seu direito relacionado não imediatamente a pessoas, mas a coisas; a saber, que a coisa externa, mesmo que tenha sido perdida pelo primeiro possuidor, por corresponder a todo direito um dever, sempre ainda permanece devida a ele, *i.e.*, recusa-se a qualquer outro pretendo possuidor porque já está comprometida com o primeiro, e que assim, meu direito, feito um gênio que acompanhasse a coisa e a preservasse de todo ataque alheio,

remete o possuidor alheio sempre a mim. Portanto, é absurdo pensar uma obrigação de uma pessoa para com coisas e vice-versa, mesmo que possa por ventura ser permitido tornar-se sensível a relação jurídica por tal imagem e expressar-se assim. (KANT, 2014, p.68).

A posse possui uma natureza jurídica bastante controvertida, alguns consideram-na um fato, outros um direito e outros tantos uma mescla entre fato e direito, porém o que nos interessa é que na fundamentação kantiana, a posse apesar de se externar no fato da tomada do objeto e ser considerada um direito reconhecido por todos os homens, nasce do reconhecimento de uma **vontade** que é natural a todo ser humano (vontade de possuir), originada por necessidades naturais que buscam meios racionais de resolução das necessidades básicas de sobrevivência da espécie, como foi exposto acima (ar, água, alimento...).

Dessa forma, a posse em Kant tem como alicerce de sua natureza jurídica a ideia impulsionada pela vontade de possuir, nascida de necessidades básicas, sendo assim em última instância o fundamento da natureza jurídica da posse é a vontade. O fundamento jurídico da posse não é empírico, residindo não no fato de terem os homens se apropriado da terra, mas no reconhecimento de que todos têm **vontade de possuir**.

Só temos direito à posse porque todos os homens querem que este direito exista (para todos). Essa observação sobre a vontade de possuir é o que está por detrás do desenvolvimento necessário do sistema kantiano de Direito.

A posse para ser garantida pelo Estado de forma que satisfizesse a expectativa dos seus detentores, anteriormente ao Estado de Direito, precisou contar com a ideia de que eram legítimas as posses sem a presença constante de seus donos. Desta forma, as posses deveriam ser respeitadas simplesmente pelo fato de ser do conhecimento de outros a sua pertença a alguém. Pois a vida sempre exigiu que nos movimentássemos de modo que a garantia de que, ao voltar, encontraríamos nossos bens à nossa disposição era mais do que importante, era necessário para o desenvolvimento da sociedade, pois oportunizava a tranquilidade imprescindível para a realização das tarefas cotidianas.

O meu de direito é aquilo a que estou ligado de tal maneira que

o uso que um outro quisesse dele fazer sem meu consentimento haveria de me lesar. A condição subjetiva do uso em geral é a posse. Mas algo externo só seria o meu se posso admitir que é possível que eu seja lesado pelo uso que um outro faz de uma coisa mesmo quando não a tenho em minha posse.- Portanto, é contraditório ter algo externo como o seu se o conceito de posse não comporta sentidos diversos, a saber, a posse sensível e a posse inteligível, podendo-se entender pela primeira uma posse física e pela outra uma posse simplesmente jurídica do mesmo objeto. (KANT, 2014, p. 51)

Sendo assim, o sistema de Direito surge necessariamente para tornar possível a convivência de vontades frustradas com o restante da sociedade idealmente na visão kantiana até que, pelo compromisso assumido, quando da implementação de um Estado civil, se corrijam as injustiças, pois, para além da vontade (que consideramos o segundo passo na formulação do Direito kantiano), existe nesse autor o reconhecimento do direito à posse, atualmente bens básicos, como (necessidades) necessários para a sobrevivência humana.

A diferença entre posse e propriedade que deve ser analisada cuidadosamente aqui e que parece ser tomada de forma muito apressada na maioria das vezes é aquela constante na afirmação de que a posse é provisória enquanto a propriedade é peremptória, como se a posse ao adentrar o Estado civil se converte em direito factual e ponto, ou seja, uma legitimação da propriedade por extensão do reconhecido direito de posse no Estado natural. Não é dessa forma que se dá o desenvolvimento da posse na Doutrina do Direito. Kant não fundamenta a propriedade, tampouco fundamenta a simples conversão da posse em propriedade, apenas apresenta na ideia de inteligibilidade da posse a possibilidade de que se inicie o estudo para encontrar o fundamento da propriedade.

Em suma, ao tratar do Direito público, Kant fundamenta tão somente a criação do Estado civil na fragilidade de um Estado natural, onde a “justiça” é tomada nas mãos pelos homens, não dando maior ênfase à necessidade de fundamentação da propriedade, visto que ainda lhe cabia a tarefa de demonstrar de que forma o Estado deveria regular as posses e as relações humanas entre si no Estado organizado.

Kant reconhece e fundamenta o direito de posse que nasce na racionalidade humana e afirma a necessidade de que estas posses sejam protegidas através da peremptoriedade atribuída a elas, dando a esta posse o título de propriedade; porém a propriedade pede o método pelo qual a posse faz-se peremptória (o que ocorre *somente* no Estado civil).

Nesse sentido, Kant trata o contrato social meramente como um modelo ideal (MS 6:318, 371-2) 61 (Por sua vez, a legislação pública e cortes devem elas mesmas ser legítimas, o que Kant exigiu apenas numa constituição republicana). Os princípios de posse justificados no 'Direito Privado' são instituídos, mas não constituídos, por convenção ou contrato social. As condições que nos obrigam a estabelecer direitos de posse também nos obrigam a estabelecer legislação e cortes públicas. Essa obrigação não é eletiva e não se baseia em desejos e utilidades. Apenas os métodos e regulamentos específicos governando a posse e outros direitos ou incidentes posteriores que possam definir a propriedade numa sociedade são constituídos por uma convenção ou contrato social isto é, por legislação positiva. (WESTPHAL, 2009, p. 446)

Pelo que já foi discutido até aqui, é correta a percepção de que a posse kantiana como principal condição para a propriedade em Estado civil é na sua essência e no desenvolvimento proposto por Kant isenta dos vícios que fizeram dela sinônimo da má distribuição da riqueza no Estado civil, não sendo possível a este autor fundamentar a natureza da propriedade, visto que esta não tem correspondência direta nem com fatos empíricos nem com ideias racionais, havendo nela apenas a matéria da posse, sem respeitar no mais das vezes suas exigências formais e principiológicas.

Como foi exposto nos parágrafos imediatamente acima, é necessário para que todas as propriedades sejam consideradas legítimas que o método pelo qual elas se constituem seja resultante de uma obrigação que não se baseie nem em desejos tampouco em utilidades, mas na justiça de uma política distributiva.

Dessa maneira, os direitos de posse são condicionais, não podendo de maneira alguma ferir o direito de outro à liberdade, não a uma liberdade muitas vezes supérflua como a disseminada pelo liberalismo atual (liberdade de consumir, luxos), mas uma liberdade primordial de viver, de respirar, de alimentar-se, de ter saúde e paz.

Primeiro uma das condições é que os objetos que usamos sejam de certa forma benignos. Num mundo bizarro em que qualquer objeto usado por uma pessoa ao mesmo tempo, inevitavelmente, produzisse, digamos, toxinas poderosas para outros, nenhum direito de uso seria justificado, e direitos de posse sem uso seriam sem sentido. (Mas de novo em tal mundo nossa espécie não sobreviveria certamente não o bastante para desenvolver tecnologia para lidar com toxinas!). Em segundo lugar, eles são condicionados a escassez ser relativa, não absurda. Num mundo de escassez absurda, o uso ou posse de uma pessoa sobre algo é diretamente uma privação vital para outra. Em condições de escassez absurda, a liberdade externa de

ação de uma pessoa não pode – ou pouco dela pode- coexistir com uma liberdade igual dos outros de acordo com uma lei universal. Em tais condições, direitos de uso e posse de coisas não podem ser justificados; eles perderiam a validade”. (WESTPHAL, 2009, p.442)

A disseminação das ideias kantianas como ideias liberais não faz jus ao pretendido por Immanuel Kant ao elaborar a Doutrina do Direito. Afinal, na referida obra, ao fundamentar apenas a posse como legítima (não a propriedade), ao defender a liberdade natural (em contraposição à liberdade de consumo), trazendo sempre como condicionante das normas criadas para o desenvolvimento da sociedade civil o seu conhecimento da natureza humana (racional e sensível), Kant propõe uma justiça distributiva muito semelhante à proposta pelo Estado de bem-estar social.

Ha anteriormente a toda consideração sobre direitos em Immanuel Kant a necessidade de que todos os homens tenham condições de participar nestes direitos, sendo o Estado civil o responsável direto pela tarefa de fazer dos homens seres plenamente capazes dessa participação por meio da implementação de políticas que se destinem ao desenvolvimento da humanidade. Um Estado que não procede dessa forma não é um Estado legítimo, suas instituições não são respeitadas e o Direito como arma do poder (não como ferramenta de proteção do povo) corre sério risco de ser substituído pela ideia de justiça que está na cabeça de cada um.

Apesar disso, na tendência moral pragmática subsidiária de sua fundamentação para participação na sociedade civil (e obediência à autoridade política), Kant oferece tais considerações prudentes de obediência para aqueles, como a raça racional de demônios descrita em A paz perpétua. (WESTPHAL, 2009, p. 444).

Há, segundo Westphal, nas normas criadas para a sociedade, a intenção de proteção da liberdade de todos, por isso a não obediência a estas normas por alguns (rebeldes) coloca aqueles que aderiram a essas leis em uma situação de constrangimento da liberdade, pois não podem por sua natural inclinação agir contrariamente às normas consideradas por eles legítimas. Porém, o cuidado demonstrado por Kant ao tratar da necessidade de respeitar as normas do Direito em Estado civil não oculta a preocupação por parte do autor com esse mesmo Estado,

quando o único motivo para os homens o terem criado não se encontra nele (segurança).(2009 p 445.)

2.3. Justiça e direitos: ideias ínsitas à posse

Apesar de toda a elaboração sobre a criação do Estado civil mencionar insistentemente a soberania do povo, quando os homens esperam pelo cumprimento das suas expectativas com relação às obrigações do Estado, este se apresenta à imaginação desses homens como um ser autônomo e soberano com existência própria; e esta é propriamente a ideia.

A única coisa que nos foi prometida por este ser poderoso foi a segurança existencial de viver em um **mundo** (Estado), onde os vícios humanos, independentemente da riqueza destes homens, seriam pelo Estado controlados. Em troca disso, nós tínhamos que abrir mão de nossa liberdade natural (ilimitada) e obedecer às normas deste novo Estado.

Pode-se perceber que, ao discorrer sobre o Estado de natureza, Kant nos mostra que, com relação à posse, mesmo em Estado de natureza já possuiria alguma característica de uma posse jurídica, o que pode ser extraído simplesmente do conceito de Estado jurídico:

O estado jurídico é aquela relação dos homens entre si que contém as condições sob as quais tão somente cada um pode chegar a seu direito, e o princípio formal da possibilidade dele, considerado segundo a ideia de uma vontade universalmente legisladora, chama-se justiça pública, a qual pode ser dividida com relação à possibilidade ou efetividade ou necessidade da posse dos objetos (como matéria do arbítrio) segundo leis, em justiça protetora (*justitia tutatrix*), comutativa (*justitia commutativa*) e distributiva (KANT, 2014, p.120)

Podemos perceber claramente que a posse é um desses direitos pertencentes ao Estado natural que adentraram o Estado civil e se consolidaram neste, não perdendo o status de direito, mas difícil de justificar, justamente por sua natureza jurídica controversa. Ao tentar explicar a posse utilizando-se não da ideia de contrato social como os adeptos do jus naturalismo, mas da dogmática da posse a qual começa nas

considerações referentes ao Direito romano, teóricos como Niebuhr³⁷ acreditam estar a posse fundada no fato. Fato este que se volta para o conhecimento de que “costumavam os romanos distribuir aos cidadãos uma parte dos terrenos conquistados e reservar para a cidade a parte restante...” não lhes sendo permitido, no entanto reivindicar essas posses.

Contrapõem-se a esta teoria estudiosos do tema como Ihering³⁸, que veem a posse como originada do processo reivindicatório. Segundo o primeiro teórico, podemos notar que, independentemente do que ocorreu no seu desenvolvimento, ocorreu primeiramente para a consideração da posse a ocupação ou detenção de algo, já no segundo caso houve a reivindicação de algo que ainda não se possuía.

Ambas as teorias partem do pressuposto de que a posse seria um instituto nascido em um momento histórico coincidente com o instituto do Direito na antiguidade, contrariando assim o defendido por Immanuel Kant ao estabelecer o instituto da posse de forma atemporal, localizando esta numa ideia que acompanharia os homens desde seus primórdios. Podemos observar no estudo desse instituto, tanto em sua vertente natural como em sua vertente positivada, os percalços que representam defender uma ou outra posição, para que se efetue a justiça como norte do Direito ao tratarmos da questão da posse como um direito.

No entanto, a posse nada mais é do que o direito de ter; como tema a ser discutido por aqueles que investigam os direitos das pessoas, é a posse o primeiro direito a ser analisado. E isto por diversos motivos, mas o primeiro deles e mais importante é o fato de não poderem os homens sobreviver sem o direito à posse: posse como moradia, posse como erário, posse como trabalho, posse como condição de ter uma família, posse como condição de sobreviver, não importando a forma como se está na posse de algo, se como possuidor, como detentor ou como proprietário.

No entanto, para entendermos os argumentos de Kant sobre a posse e, além disso, para que possamos compreender o que está por detrás destes argumentos é necessário que façamos uma digressão até a primeira posse considerada por Kant:

A primeira aquisição de uma coisa não pode ser senão a da terra. A terra (pela qual se entende todo território habitável) deve ser considerada, em vista de todo o móvel sobre ela apenas

³⁷ Reinhold Niebuhr (1892 - 1971) teólogo norte-americano. NAY, Oliver. *História das ideias políticas*. Petrópolis: Vozes, 2007.

³⁸ Rudolf von Ihering (1818 - 1892) jurista alemão. NAY, Oliver. *História das ideias políticas*. Petrópolis: Vozes, 2007.

como substância, mas a existência do móvel apenas como inerência, e assim como, no sentido teórico, os acidentes não podem existir fora da substância, assim, no sentido prático, não pode o móvel sobre a terra ser o seu de alguém se não se presume que ela está sob posse jurídica dele (como o seu que lhe compete). (KANT, 2014, p. 48).

Disto depreende-se a consideração de Kant da perenidade (permanência da terra) para garantir que aqueles que a possuem, como é o caso da nossa espécie possam sempre servir-se dela, como o que vem a garantir a subsistência de nossa frágil espécie, que precisa para seu desenvolvimento de um lugar fixo, onde construir o seu abrigo para proteger-se das intempéries do tempo e do ataque de animais selvagens, lugar este como diz Westphal “onde possa guardar suas ferramentas”, cultivar seus alimentos e manter sua família.

Para além disso, a exposição dos motivos considerados por Kant para discorrer sobre a posse da terra como a primeira aquisição a ser trabalhada no que se refere aos direitos externos dos homens não nos mostra somente que este é imprescindivelmente um direito que deve ser mais do que reconhecido, mas garantido. Além disso, como parte mais importante dessa exposição dos referidos motivos, este é um direito que, como afirma o próprio Kant, “necessita ser estendido a todo o gênero humano”.

De forma muito consciente após apresentar a terra como a primeira aquisição a ser observada, Kant logra demonstrar que a terra pode ser adquirida por todos os homens sem distinção, o que está alicerçado no fato de ser considerada para o devido reconhecimento deste direito tão somente a vontade de existir ínsita à sua natureza e por saberem os homens que a única forma de garantir sua existência é ter um lugar onde se fixar. Isso faz com que esta vontade una-se à de todos os outros.

A partir desse pressuposto, Kant apresenta a terra não como pertencente a ninguém, como coisa da qual um arbítrio unilateral pode dispor ao seu bel prazer, mas como algo que pertence a todos os homens e conta com a anuência deles para a posse particular de cada um. Somente dessa forma poderiam existir segundo o autor posses jurídicas no Estado natural; com o necessário consentimento de todos para cada um que quisesse ter a posse de uma parte da terra, pois de outra forma, sem contar com este consentimento, de que forma poderiam os homens estar minimamente seguros no Estado natural de forma que não se estabelecer como diz Hobbes “uma guerra de todos contra todos”³⁹? Isso, de forma alguma, é o pensamento de Kant, que, apesar de

³⁹ HOBBS (1587-1666), *Leviatã*. (2003).

reconhecer a animosidade humana em se guerrear, defende a existência da sociedade entre os homens, mesmo que se utilize para a elaboração do conceito (*communio possessionis originaria*) somente de uma ideia, ou seja, um conceito da razão que “não é empírico e dependente de condições temporais, como porventura o conceito fictício, mas jamais demonstrável, de uma posse comum primitiva (*communio primaeva*)” (KANT, 2014, p. 70).

Logo após dissertar sobre a posse comum da terra, Kant discorre sobre a ideia de tomada de posse, como o primeiro ato para o reconhecimento do direito à posse, e diz ele que este começa pela ocupação, porém quanto à qualidade desta ocupação ou suas características, não há muito o que falar, pois não temos como compreender nem demonstrar, por princípios, o que leva os homens a concordarem com as características de determinada ocupação, sendo a única forma que temos de pensar essa questão a concordância de todos com a liberdade externa de cada um, tendo como condição para a posse, tão somente que ela respeite a exigência de prioridade no tempo.

É a possibilidade de adquirir desta forma considerada por Kant, afinal, “consequência imediata do postulado da razão prática” (KANT, 2014, p. 71.). Porém, a criação do Estado civil como guardião final do direito à posse, apesar do reconhecimento de que anterior a esta forma de Estado a sociedade humana teria criado e respeitado o referido direito, somado ao reconhecimento da posse como provisória enquanto este Estado não se efetiva na sua plenitude, e seguida portanto da ideia de que constituir (entrar) neste Estado é um dever de respeito à nossa liberdade, que quer que a posse seja permanente (*peremptória*), demonstra a percepção dos homens em relação a si mesmos (mais uma vez), na sua capacidade de destruir os direitos por eles mesmos criados a qualquer tempo.

Partindo do motivo deste reconhecido dever de adentrar o Estado civil, ao discorrer sobre o conceito de uma aquisição originária da terra, Kant nos apresenta a seguinte afirmação com relação à permissão da lei no que se refere à posse juridicamente possível:

Tal aquisição necessita certamente e tem também a seu favor a permissão da lei (*lex permissiva*) em vista da determinação dos limites da posse juridicamente possível⁴⁰, porque precede ao estado jurídico e ainda não é *peremptória*, enquanto apenas

⁴⁰ Uma posse juridicamente possível é aquela que mesmo em Estado natural, é reconhecida como um direito pelos homens, implicando o conceito de inteligibilidade. (KANT, 2014, p. 56).

introduz neste estado; essa permissão, contudo, não vai mais longe do que à concordância de outros (participantes) para a instituição deste último estado, acarretando entre tanto todos os efeitos de uma aquisição jurídica enquanto persistir a resistência a entrar nesse estado (o civil), porque esse desfecho é fundado em dever. (KANT, 2014, p. 76.)

Levantam-se dois pontos de suma importância nessa afirmação: primeiro o reconhecimento de que deve haver um limite considerado de direito para a posse, apesar de, no Estado de natureza, não sabermos exatamente qual é esse limite. O outro ponto que se levanta na citação acima é a forma como salienta Kant a fragilidade que representa confiar tão somente na permissão humana, apesar de ela ser dada em concordância.

Qualquer que seja o fato com o qual os homens concordam, é preciso a consciência de que a qualquer momento eles podem discordar, ainda mais quando mudam suas condições e aquilo com o qual outrora haviam concordado passa a representar um empecilho à satisfação de suas necessidades racionais ou desejos sensíveis.

3. Direito e coerção: somos todos iguais

Se o homem não é capaz de controlar suas inclinações, à lei é assegurado o direito de obrigá-lo. Nesse direito de coerção dado a lei, não parece haver problema algum, pois a afirmação de que a lei não poderia contar com outro móbil para convencer os homens a comportarem-se de acordo com as normas, que não fosse o medo, repousa no fato de que o medo não pode ser contraposto ou substituído por outro móbil externo na visão kantiana.

Mas que espécie e que grau de punição a justiça pública adota como princípio e critério? Nenhum outro a não ser o princípio da igualdade (na posição do fiel da balança da justiça), que consiste em não se inclinar mais para um lado do que para o outro. Portanto: o mal imerecido que infliges a um outro no povo infliges a ti mesmo. Se o insultas, insultas a ti mesmo; se o bates, bates a ti mesmo; se o matas, matas a ti mesmo. Tão-somente o *direito de retribuição (jus talionis)* – mas, entenda-se bem, diante da barra do tribunal (e não em teu juízo privado) – pode indicar de forma determinada a natureza e o grau da punição; todos os outros são vacilantes e não podem estar em conformidade com a sentença da justiça pura e rigorosa, devido a outras considerações que se imiscuem. – Ora, embora pareça que a diferença dos estados sociais não permite a retribuição de igual por igual, pode o princípio sempre continuar válido segundo o efeito, relativamente à maneira de sentir dos nobres, mesmo que não seja possível segundo a letra. – Assim, p. ex., uma pena pecuniária devido a uma injúria verbal não tem nenhuma relação com a ofensa, pois aquele que tem bastante dinheiro pode se dar ao luxo de uma injúria por simples prazer; mas o ultraje a um pode chegar muito perto da ofensa ao orgulho do outro, se esse for obrigado por julgamento e direito, não somente a se desculpar, mas até mesmo a beijar a mão do outro, mesmo sendo esse de estado inferior. Da mesma forma, se o nobre violento for condenado, pelos golpes dados em um cidadão inferior e inocente, além da desculpa ainda a uma prisão solitária e desconfortável, porque assim, além do incômodo, seria atingida penosamente a vaidade do agressor, sendo retribuído igual por igual através da vergonha. – Mas o que quer dizer isto: “se roubas dele, roubas de ti mesmo”? Aquele que rouba torna insegura a propriedade de todos os outros; portanto ele rouba de si mesmo (segundo o direito de retribuição) a segurança de toda propriedade possível; ele nada possui e nem pode adquirir, mas quer ainda assim viver, o que então não é possível de outra forma a não ser que outros o alimentem. Mas, uma vez que o Estado não fará isso de graça, assim ele tem de entregar a esse suas forças para trabalhos

arbitrários (trabalhos forçados), acabando por algum tempo, ou mesmo conforme o caso para sempre, no estado de escravo. – Mas, se ele matou, tem de *morrer*. Não há aqui nenhum sucedâneo para a satisfação da justiça. Não há *semelhança* entre uma vida, por mais miserável que seja, e a morte, portanto também não há igualdade do crime e da retribuição, a não ser pela morte infligida judicialmente ao criminoso, mas sem qualquer maltrato que pudesse reduzir a uma monstruosidade a humanidade na pessoa do apenado. – Mesmo que a sociedade civil se dissolvesse com a concordância de todos os membros (p. ex., se o povo de uma ilha decidisse separar-se e espalhar-se por todo o mundo), teria de ser executado antes o último assassino em cativo, a fim de que cada um receba o que seus atos merecem, evitando que o homicídio recaia sobre o povo que não insistiu na punição, uma vez que o povo pode ser considerado cúmplice desta violação pública da justiça. (KANT, 2014, p.112).

O problema que se apresenta é que Kant coloca este direito legal de coagir ligado à consideração de que os homens são seres racionais, como se a razão sempre superasse a sensibilidade. Baseando-se tão somente na capacidade da razão, Kant reconhece, porém não prevê a força dos impulsos sensíveis, não considerando que existam situações extremas nas quais a sensibilidade responde, que nem a razão na sua vertente instrumental, nem a coerção são capazes de controlar.

Não existe na obra kantiana a previsão de homens sem medo. A grande controvérsia gerada pela Doutrina do Direito kantiana se deve, a nosso ver, à indistinção dos níveis de racionalidade, o que impede a compreensão deste conceito nos momentos chave da Doutrina, que são; o momento de elaboração do sistema (da ideia) de Direito, operacionalizado pela razão humana, a incidência ideal das normas desse sistema sobre uma razão que se coaduna com essa razão que cria o sistema e a incidência real das leis sobre uma racionalidade que está muito aquém da racionalidade esperada.

A obra denota uma confusão que se estabelece no entendimento sobre a razão que é exigida pelo Direito e a razão possível de tornar-se Moral efetivamente. Entre uma razão que existe, enquanto capacidade de entender e agir de acordo com a lei, e uma razão que possui a capacidade de desenvolver-se e aprimorar-se, razão esta capaz de ir além da capacidade racional exigida pelo Direito. Porém, excetuando-se a confusão entre razão para a Moral e razão para o Direito, temos que o problema do Direito como Doutrina é a desconsideração da necessidade do desenvolvimento racional, mesmo para o agir legal. A estratégia meramente legalista assumida por Kant, na ideia de exterioridade do Direito, não é passível de fornecer mesmo que idealmente um Direito que solucione os problemas da convivência humana, tampouco da

criminalidade.

Não é possível uma razão meramente legal ser suficientemente forte para sobrepujar os ímpetos da sensibilidade sem o implemento das devidas condições para que esta se torne moral. Partindo da primeira consideração do que chamaremos de estágios racionais é importante salientarmos que não existem duas razões, nem mesmo homens que possuem uma razão e são desprovidos da outra. O que existe é uma única razão, que no seu nível mais básico é capaz de entender o que diz a lei, que é capaz de obedecer, de agir como manda a lei, por sua sanção desde que esse mandamento da lei não entre em confronto com as necessidades de sua constituição sensível. Essa razão, quando ensinada e incentivada, é capaz de agir de acordo com a lei por sua vontade.

A primeira razão diz respeito à legalidade da ação; a segunda à moralidade desta. O Direito tem a ver apenas com a legalidade das ações, então com o nível mais básico da racionalidade, aquela que está plenamente desenvolvida em todos os homens (imputáveis), não contando este nível de racionalidade, na Doutrina do Direito, com nenhum tipo de especificidade. Sendo assim, a percepção desse déficit na compreensão do termo formador principal (racionalidade) dos conceitos de legalidade e moralidade nos leva a tentar identificar os momentos em que o autor se utiliza desse termo de forma a exemplificar a moralidade ou a legalidade nas ações humanas, para descobrir de acordo com qual racionalidade somos iguais. Qual igualdade é esta que Kant afirma existir entre os homens que justifica o direito de punir?

A razão nos foi dada como faculdade prática, isto é, como faculdade que deve exercer influência sobre a "vontade", então o seu verdadeiro destino deverá ser produzir uma "vontade", não só "boa" quiçá como "meio" para outra intenção, mas uma "vontade boa em si mesma", para o que a razão é absolutamente necessária, uma vez que a natureza de resto agiu em tudo com acerto na repartição das suas faculdades e talentos. (KANT, 1980, p.111).

Diante dessa afirmação, podemos extrair o direito de punir da reconhecida igualdade moral em Kant, frente à realidade de uma razão amplamente instrumental?

Esta é a concepção de racionalidade que leva a maioria dos leitores de Kant a supor um vínculo imediato entre a razão e a capacidade de agir corretamente, ou agir bem, porém a razão que se apresenta frente ao seu sistema legal denota uma capacidade bem mais simples: a capacidade de compreensão de como se deve agir.

Apesar do tólos da filosofia kantiana ser a evolução de toda nossa espécie de seres racionais para seres morais, nossa moralidade é considerada por este autor como

algo que está começando a se desenvolver; a espécie humana engatinha em termos de moralidade. Certamente Kant reconhece que alguns desenvolveram mais do que outros essa capacidade. No entanto, quanto ao fato de não estarmos plenamente desenvolvidos moralmente, somos todos iguais. Tão iguais que nossas ações só podem ser exigidas pelo instituto jurídico no limite de sua conformidade com o dever, apesar de possivelmente nossa racionalidade ser capaz de em muitos casos coadunar-se com a moral e agir por dever.

Immanuel Kant reconhece que, desde nossos primórdios, buscamos a resposta para a questão sobre o que nos leva a agir de forma certa ou errada, sobre o porquê de sermos bons ou maus, sobre estarmos livres ou determinados para certas ações. No medievo, essa questão ganha, com o pano de fundo religioso, a ideia de um homem predestinado, que não se exime das responsabilidades por possuir o livre arbítrio. Após um longo período de submissão aos dogmas da igreja, chegamos à modernidade com uma infinidade de questionamentos ainda sem resposta, mas finalmente recuperamos a capacidade de questionar. A metafísica tradicional alicerçada na ideia de um Deus que governa todo o universo e a trajetória dos homens é colocada em cheque. No lugar de um Deus heterônomo surge uma deusa autônoma: a Razão. Entre os teóricos da razão, Immanuel Kant ganhou papel de destaque e, por sua crença absoluta na capacidade da razão em superar os problemas da natureza humana, foi objeto de inúmeras críticas. Neste ponto de nosso trabalho, analisaremos o fundamento do agir moral como apresentado por Kant através de sua afirmação exposta na fundamentação da metafísica dos costumes de que só as ações praticadas por dever possuem valor moral, no intuito de compreender o valor do agir legal para a preservação da liberdade.

Tudo o que foi dito até o momento mostra quanto somos iguais, tanto em termos de virtudes como de vícios, capacidades e limites. A obra kantiana, desde sua epistemologia até seus escritos políticos, nos mostra uma natureza humana igual em termos de capacidade de moralidade, não significando isso que todos os homens se encontram no mesmo patamar de desenvolvimento moral, pois se todos não estão no mesmo grau de moralidade, se todos não usam da mesma maneira suas capacidades, isso certamente não se deve à sua constituição natural, que é exatamente a mesma, mas às condições existenciais que são dadas, o que é exterior e independente na maioria das vezes da vontade humana. É este o âmbito jurídico.

No Estado de natureza, era permitido a todos os homens que usassem da diferença que lhes propiciou a genética ou a fortuna, para subjugar aqueles que não

foram com estes dons agraciados; no entanto, no Estado jurídico, esses dons concedidos pela natureza ou pelo inexplorado não podem ser usados para se sobrepor a outros, pois isso geraria uma absurda injustiça. A formação do Estado civil tem, através do instituto do direito, a finalidade de limitar a liberdade (selvagem) para assegurar o princípio que gera a paz e a igualdade.

Pelo fato de que nenhuma parcela de paz pode ser duradoura enquanto os homens desejarem ter o que pertence a outros, ou precisarem, pois maior risco corre a paz quando os homens não só desejam, mas precisam daquilo que pertence a outros. E essa situação se agrava quando o Estado não cumpre seu dever de promover a igualdade para a paz. Um Estado de bem-estar social é aquele proposto hoje como o Estado para a superação da miséria como o maior risco que se apresenta à sociedade contemporânea, visto que não é a quantidade dos miseráveis, como já se viu em outros tempos, mas o tamanho do abismo que se coloca entre ricos (muito ricos) e pobres (miseráveis) que divide a sociedade humana em dois grupos: aqueles que têm tudo e aqueles que não têm nada e nada a perder. Esse problema gera uma sociedade de seres que não se veem como uma mesma espécie por uma única razão: a diferença econômica, que inevitavelmente gera diversas outras diferenças.

Apesar disso, a diferença mais perniciosa é aquela em termos de perspectivas, pois nesse meio onde se desenvolvem seres que não possuem nada, cresce o número de seres que não são capazes nem mesmo de projetar um futuro onde possam ser minimamente felizes. E absolutamente nada é mais perigoso do que um ser que não vislumbra a possibilidade da felicidade, pois são estes os seres que nada têm a perder.

3.1. Punição: entre a sensibilidade e a razão

O homem, enquanto pertencente ao mundo sensorial, é um ente carente e nesta medida sua razão tem certamente uma não desprezível incumbência, de parte da sensibilidade, de cuidar do interesse da mesma e de propor-se máximas práticas também em vista da felicidade desta vida e, se possível, também de uma vida futura (KORSGAARD, 2009, p. 61).

Assim como a moralidade só pode se efetuar na espécie humana, e temos que voltar-nos a ela quando pensamos a moral na sua plenitude, também é necessário termos em mente a espécie e não o homem em isolado. Afinal, é possível que encontremos homens em grande medida racionais, muito significativamente morais. No entanto, o

que importa é considerar a espécie, e a nossa esteve ao tempo de Kant e permanece agora muito afastada do ideal moral pensado por esse autor.

Por isso, precisamos ainda de forma imprescindível do sistema jurídico e precisamos também da capacidade e possibilidade de sermos felizes, visto que a felicidade na espécie humana está diretamente vinculada à satisfação das nossas necessidades. É observável na obra kantiana que esse autor projeta um ser humano no futuro, distante segundo suas próprias palavras, capaz de ser moral ao ponto de não precisar da existência de um sistema de Direito, o que nos propicia imaginar um homem que seja capaz de ser feliz apenas racionalmente, um ser contemplativo.

Porém, é necessário, para que este ser humano venha a existir, que o mundo se torne cada vez mais civilizado, o que não significa que devemos superar de forma definitiva nossa condição de seres sensíveis, mas apenas que temos que pensar, refletir e agir, quando a situação assim exige, de forma racional. Pois, ao contrário daqueles que consideram a ação por dever difundida na obra de Kant, uma ação que desqualifica (não aceita) as ações realizadas pelos sentimentos, consideramos que a proposta de Kant é apenas a de distinguir o que seja uma ação moral e uma ação boa, sendo que a ação realizada por sentimento é boa na concepção deste autor, mas a ação realizada por dever de forma racional é boa e moral.

É fácil perceber o fato de Kant, como grande teórico da moral, precisar salvar essa exigência de moralidade nas ações que viabilizariam a felicidade, porém, essa é uma conclusão apressada e simplista, visto que Kant coloca essa observação não apenas para garantir a harmonia de seu sistema, mas porque reconhece ele que o homem, por ser um ser dual, composto de sensibilidade e razão, e em constante desenvolvimento de sua racionalidade, não poder permanecer apenas com a felicidade sensível (sensação desta), mas precisa encontrar a felicidade em sua racionalidade.

Isso talvez possa ser traduzido não apenas por encontrar o bem, mas por fazer o bem. Essa reivindicação da felicidade é sinônimo da igualdade de perspectiva que devem ter todos os homens, é a vontade de ser feliz que nos leva a agir. O primeiro passo para o florescimento humano, segundo John Finnis, é traçar um plano racional de vida. No entanto, a capacidade para traçar tal plano mostra-se dependente de uma habilidade racional para perceber que a efetuação, ou seja, a prossecução desse plano só pode ocorrer no âmbito comunitário. De forma analógica, podemos entender a realização de um plano de vida, como a construção de uma ponte; quando um homem constrói uma ponte visando chegar ao outro lado de um rio (seja pelo motivo que for) ,

mas a constrói de forma que esta possibilite apenas sua passagem, corre o risco de que muitos ou alguns lhe impeçam a passagem, e isto demonstraria não só que ele é um egoísta, mas principalmente que ele é um ser irrazoável (irracional).

Porém, quando um homem constrói uma ponte visando chegar ao seu destino, mas a constrói forte o suficiente para possibilitar que todos os que quiserem possam passar por ela, este é um homem razoável, pois sua racionalidade para além de sua característica não egoísta pode gerar até mesmo uma reciprocidade (traduzida talvez em algum tipo de ajuda para atravessar a ponte), apesar de esta não ser sua finalidade.

Infelizmente, algo que parece tão simples na analogia da ponte, quando trazido ou observado no mundo factual, torna-se o enigma da esfinge, capaz de devorar os homens quando não decifrado. E, acredite, a grande maioria dos homens, por sua incapacidade de perceber que o bem só pode ser realizado quando buscado para todos, é, pela esfinge de sua irracionalidade, devorado. Kant está justamente nos dizendo isso quando afirma e reafirma a necessidade de que as ações sejam realizadas por dever. Somente essas ações por dever não precisam contar com a bondade dos homens, mas tão somente com sua inteligência, ou razão. Pois o homem correto, na visão kantiana, não é necessariamente bom, apesar de o fato de este agir corretamente significar, para os outros, resultados bons.

Devido a isso, o senso comum lhe conceitua como bom. Podemos notar, na exposição da filosofia kantiana, principalmente em suas lições sobre antropologia e pedagogia, que, apesar de serem os homens seres racionais e sensíveis, a sensibilidade é manifestada anteriormente à racionalidade, quando tudo que nos interessa é a satisfação de nossas necessidades meramente fisiológicas.

No entanto, o desenvolvimento da consciência nos leva quase de imediato à busca de meios para a satisfação dessas necessidades fisiológicas básicas, de forma que, anteriormente a estas, nada de importante existe, e a não satisfação dessa forma de necessidade é entendida por nós, humanos, como a principal afronta à nossa dignidade. Já no começo de sua elaboração sobre a antropologia Kant fala sobre nossa incipiente percepção de afronta e injustiça:

A observação de que uma criança não dá demonstração nem de choro, nem de riso antes do quarto mês após o nascimento, parece se basear igualmente no desenvolvimento de certas representações de afronta e injustiça, que remetem à razão. (KANT, 2009, p, 128).

E essa percepção que nos acompanha por toda nossa vida permeia a obra kantiana, não apenas reafirmando nossa igualdade, mas norteando os sistemas (político, jurídico, moral) que devem manter o equilíbrio da sociedade de forma a não permitir que a desigualdade seja tão extrema ao ponto de significar injustiça.

A ação humana, como algo que se exterioriza, se dá por dever ou conforme o dever, no primeiro caso pela moralidade e no segundo pela legalidade, porém a legalidade é a única forma que têm os expectadores da ação de medir a ação quanto sua qualidade de ser boa ou má, e não moral ou imoral, só fazendo esta moralidade sentido na nossa interioridade, ou seja, no confronto com nosso juiz interior.

Por isso, apenas a legalidade é exigida, e a exigência de legalidade é o que deve ser feito, pelo sistema de Direito, para que o Estado seja justo e possibilite que os homens sejam felizes. Porém, para isso é necessário que este sistema jurídico exija, e que o Estado possibilite e permita que os homens sejam felizes de forma imparcial, julgando e protegendo a todos, tendo como norte apenas a consideração da igualdade que lhes é pertinente, ou seja, considerando (tendo sempre presente o reconhecimento) que os homens têm de forma muito consistente a consciência do que representa a injustiça.

E é preciso que o Estado tenha conhecimento do fato de que essa injustiça, quando se refere à ausência de bens considerados básicos, se torna simplesmente inaceitável, intolerável pelos homens e de que o Direito tem a obrigação de preparar o mundo para que o homem seja capaz de tornar-se um ser moral.

Os interesses de autopreservação do indivíduo somente chamam a atenção da filosofia do direito quando sua negligência poderia desestabilizar a coletividade e pôr em risco a conservação do Direito.

Por isso prestações no Estado de bem-estar social não estão fundamentadas em um direito de subsistência dos indivíduos, mas no direito de subsistência do próprio direito, que por sua vez, é exclusivamente expressão institucional de princípios do direito da liberdade. (KERSTING, 2003, p. 63).

A garantia (proteção) das propriedades dentro desse sistema que procura se preservar é apenas uma entre as muitas atribuições do sistema jurídico, mas não a mais importante, pois a garantia das propriedades é importante apenas na medida em que proporciona que os homens tenham condições de alcançarem sua liberdade material. Liberdade esta que de maneira alguma pode ser interpretada como um dever de dar a

todos a mesma coisa, como pensam os adeptos do igualitarismo, tampouco como o direito de dispor de toda riqueza que possui sem destinar parte desta pra ajudar a sociedade humana. E este é outro ponto sobre o qual discorre Kant, que, ao ser interpretado, parece não alcançar a real dimensão do tópico.

Todos os homens têm esse direito de possuir aquilo que é necessário à sua sobrevivência e possibilidade de crescimento moral, e os demais, por terem esses mesmos direitos e vontades de ter aquilo que lhe provém uma existência digna, devem poder contar com o auxílio e respeito dos demais com relação ao seu direito.

O dever indireto do Estado de preservar a existência de cidadãos despossuídos é o preço a ser pago pelo próprio direito, caso ele queira efetivar-se no espaço e no tempo, caso queira obter poder de organização e subsistir sob as diferentes condições gerais empiricamente verificáveis (KERSTING, 2003, p. 63).

Porém, ao afirmar simplesmente que nossas ações externas devem ser compatíveis com a liberdade de todos de acordo com a lei universal, Kant não deixa suficientemente claro que existe uma obrigação absoluta de coerência por parte daquele que toma posse de algo, pois, para além da mera observação da existência ou inexistência de um dono anterior, ao diferenciar o querer do desejar e ao mesmo tempo utilizar-se do querer para explicar a vontade enquanto racional, Kant parece exigir de nossa racionalidade a devida atenção à necessária forma de distribuição da terra (bens básicos).

Afinal, fica muito claro que o fato de outro não ter reivindicado antes de mim a posse de determinado objeto faz com que eu possa tornar este objeto meu pela minha simples reivindicação, pois “coisas são coisas até então pois não são agentes livres; como tal, elas não são moralmente responsáveis e nem podem nos obrigar moralmente” (WESTPHAL). Sendo assim ao, passo em que não desrespeito o direito e a liberdade do outro, que é o ser moral que pode nos obrigar moralmente a nos abster do uso que queremos fazer de um objeto, nos é permitido usá-lo: “A ação permitida (*licitem*) é a que não contraria à obrigação: e esta liberdade que não é limitada por nenhum imperativo contrário é chamada de autorização. (*befugnis*) (*facultas moralis*)”. (KANT, *apud*, BECKENKAMP, 2009, p. 71).

Mas essa autorização se dá em minha relação externa com o outro. Internamente, essa aquisição deve respeitar a coerência exigida de um ser racional para

que seja legítima, pois anteriormente à legalidade da minha ação, Kant pressupõe, como condição da humanidade, a existência de uma racionalidade ínsita a esta, de modo que eu seja capaz de ver esta posse como justa. Ou seja a partir da visão de Kant que afirma que “é possível, para mim, ter qualquer objeto externo de minha escolha (MS 6:246.5-6) quando um “objeto da vontade de alguém” é simplesmente qualquer coisa que esse alguém tem a força física para ocupar ou usar de alguma forma (MS 6:247.1-2)”. (WESTPHAL, *apud* Kant, 2009, p.424).

As posses, no pensamento kantiano, precisam respeitar determinadas formas externas para serem consideradas legítimas. No entanto, essa forma externa só pode ser fornecida e conhecida pela racionalidade humana, visto que não existia nenhuma caracterização, nem quantitativa nem qualitativa, daquilo do que poderiam os homens apropriarem-se (possuírem). Por esse motivo, é necessário que nossa capacidade racional seja responsável por delimitar o tamanho e a qualidade do que pode ser adquirido de forma justa. Afinal:

Uma afirmação chave na metafísica crítica dos direitos de Kant é que reconheçamos que outros seres humanos são agentes racionais finitos como nós mesmos (cf. MS,§ 42,6:307.14-26). Consequentemente, nós sabemos que eles devem agir visando aos seus fins usando as coisas ao redor. (WESTPHAL, 2009, p.436).

Consequentemente, o mesmo princípio de permissão para adquirir posses e o mesmo princípio correlativo da obrigação de respeitar os direitos de posse dos outros governa a eles como nos governa. Assim sendo, é permitido que obriguemos os outros a respeitar nossa reivindicação do uso das coisas apenas porque somos obrigados, tanto por nossas próprias reivindicações quanto pelas dos outros, a respeitar a reivindicação dos outros para o uso das coisas, e porque os outros podem e devem adquirir direitos de posse semelhante, junto com obrigações correlativas de respeitar a posse dos demais.

No entanto, esse reconhecimento da igualdade não deve se dar apenas no tocante aos deveres externos de respeito, mas também e para nosso trabalho, principalmente no que diz respeito à consideração de que as outras pessoas têm o mesmo querer de posse e o mesmo direito a essas, sendo um dever para os homens conquistá-la.

Todos nós, por nossa natureza, temos necessidades das quais não podemos abrir mão, e nos eximirmos do direito de posse significa desistir do direito de

sobreviver ou do direito de evoluir. Por esse motivo, as posses devem atender ao preceito de serem justas e, já que todas as bases de prova de Kant se referem ao uso e às condições justas de uso, o filósofo não disse nem mostrou nada que justifique direitos de uso maiores. O direito de posse no direito privado é através de todos os pressupostos nele desenvolvido, pré-condição para o direito de propriedade desenvolvido no Direito público.

Dessa forma, se considerarmos aquilo que foi deixado de lado a partir da positivação do Direito, ou seja, o elemento humano ao qual se destina o instituto do Direito, veremos que o Direito natural kantiano exige que observemos acentuadamente as características dos seres humanos e tenhamos em mente que, para discorrer acertadamente sobre os direitos adquiridos pelos homens, temos antes de tudo que conhecer muito bem os direitos inatos destes, principalmente se o que queremos é uma distribuição justa desses direitos adquiridos.

Para tal, devemos partir no que se refere à posse da consideração de que os homens possuem o direito à humanidade. Somos seres sensíveis dotados de razão, mas não somos seres racionais plenos. Somos capazes de racionalidade, mas essa racionalidade não pode ser pensada como superior à sensibilidade, e sim como condicionante desta, pois Kant em momento algum sugere que a sensibilidade deva ser extinta, apenas que essa deve ser cada vez mais condicionada, de forma a coadunar-se com nossa humanidade, afastando-se o máximo de nossa possível condição de animalidade. O direito, assim como os demais métodos educacionais, se destina a possibilitar que nos tornemos cada vez mais humanos e, como consequência, menos animais, mas Kant reconhece nossa animalidade, ou seja, que assim como os demais animais, precisamos de abrigo e de alimento e que nossa racionalidade precisa que tenhamos esses direitos respeitados, pois:

Uma sociedade comprometida com a liberdade deve dotar seus cidadãos de uma correspondente renda substitutiva no caso de incapacidade de prover seu próprio sustento não importa em virtude de quais causas. *A obrigação à realização do Estado do Direito, inerente aos direitos humanos, produz, a partir de si mesma, a obrigação à realização do Estado de Bem-estar social.* (KERSTING, 2003, p. 69)

3.2 O homem entre desejos e direitos iguais

O primeiro direito usado de forma irresponsável (egoísta) pelo homem é o direito de usufruir como bem entender de sua riqueza. O uso desqualificado dessa liberdade serve de justificativa para que sejam travadas lutas longas e exaustivas por pseudodireitos nos tempos atuais, que podem ter como causa, por exemplo, a forma como os poderosos se utilizam dos recursos naturais ou o modo como os bancos se permitem aplicar taxas de juros exorbitantes ou até mesmo o modo como são aplicados os recursos públicos na beleza muitas vezes construída sobre a fome ou a morte, entre outros tantos que poderiam ser aqui citados.

O suposto direito de utilizar a riqueza ou o poder de controlar as riquezas de modo às vezes imoral, paradoxalmente como consequência da nobre luta ética pelo respeito à liberdade e da exaustiva construção de um Estado civil, e como ferramenta para proteção da liberdade individual, do sistema de Direito, é o grande responsável pela cadeia em que vivemos nós, cidadãos livres. O longo histórico da perpetuação da miséria de muitos, frente à incalculável riqueza de poucos, pode encontrar justificção na ideia de uma herança da forma como as propriedades passaram do Estado de natureza ao Estado civil sem uma distribuição justa.

A passagem do estado de natureza para o estado civil não admite a eliminação do estado de natureza, mas sua conservação; pelo contrário o estado civil é aquele estado que deve de fato possibilitar o exercício dos direitos naturais através da organização da coação, motivo pelo qual não é mais um estado completamente novo, mas é, deve ser, tanto quanto possível, análogo ao estado de natureza, e inclusive é tanto mais perfeito quanto mais numerosos são os direitos naturais que consegue salvaguardar, este é o pensamento tanto de Locke quanto de Kant. (BOBBIO, 1984, p.119).

A primeira questão que deveríamos analisar deveria ser o que significa ter direitos frente a uma realidade institucional que permite e fomenta que qualquer vontade venha a ser buscada e defendida como um direito? Como e onde encontrar um limite ou um freio para as minhas vontades, as quais se transformaram em direitos, após o sistema criado para ser a medida dos meus direitos ter se apresentado tão ineficaz? O que é, de forma experienciada, a liberdade?

Diante da realidade que se apresenta, nos propusemos uma releitura dos deveres, exposta na doutrina kantiana do Direito para que se proporcione a compreensão do significado de liberdade, único direito natural do homem, dos quais os demais direitos devem derivar. Essa liberdade só se efetua quando esse mesmo homem o coloca (o direito a liberdade) ao lado de seu dever de fomento, (neste caso) não

apenas de reconhecimento da igualdade.

Nosso intuito foi demonstrar a extrema necessidade de reanálise do sistema kantiano do Direito, pouco desenvolvido por filósofos posteriores. A nosso ver, é nele que reside o elemento possibilitador da compreensão do que são os direitos humanos em realidade, e de como o respeito a tais deveres é condição sem a qual não existe nenhuma liberdade.

O protagonista ideal do direito a liberdade é o indivíduo capaz de agir independente de ajuda alheia na condução da sua vida; que pode dispor livremente de si e conseguir por si mesmo os recursos necessários à satisfação das suas necessidades e a realização dos seus interesses; que possui na sua liberdade e autonomia uma fonte da própria autoestima; que encontra seus iguais de cabeça erguida, olho no olho, e mantém com eles relações de reconhecimento recíproco. (KERSTING, 2003, p. 70).

No entanto, para compreender sistematicamente a realidade dos direitos humanos, é preciso entender: quem somos nós, humanos? Somos seres os quais as constituições afirmam ser todos iguais. Sendo assim, apresentamos aqui a construção kantiana desses humanos iguais e possuidores de direitos (que por natureza é possuidor de um único direito).

A filosofia kantiana surge contra o extremismo das crenças vigentes em sua época, em um ser humano que vem ao mundo com um *ethos* antropológico estabelecido (bom/mau), ou como uma folha em branco onde a vida se imprime, e destina-se a afirmar o homem enquanto ser inteligível como um vir a ser na história, por ser possuidor de propriedades racionais apriorísticas que podem e devem ser desenvolvidas. Esse desenvolvimento da racionalidade humana teria, segundo Kant, como ápice a moralidade, e é esse movimento da racionalidade ao dirigir-se para a moralidade que transforma a natureza (animalidade) sensível, instintiva, que se apresenta sob a forma de inclinações nos homens.

Essa transformação não significa de modo algum a destruição de nossa sensibilidade, mas somente que nossa racionalidade é capaz (cada vez mais) de controlar nossos ímpetos, ou seja, que nossos atos (aqueles que devem ser racionais) sejam realizados conforme a sensibilidade. Porém, para sabermos quais atos devem ser realizados desta ou daquela forma, é necessário o reconhecimento oportunizado por Kant de que somos seres dependentes da experiência, reconhecimento este que é

indubitavelmente um ponto importantíssimo a ser redimensionado na busca das reais possibilidades de formação humana.

Ao contrário do que muitas vezes se dissemina, Kant não despreza as ações da sensibilidade, possuindo todas as formas de ação um lugar próprio em seu sistema filosófico. Dessas formas de ação, a tomada em mais alta conta por Kant é a ação realizada por dever, por ser ela a ação que não é dependente dos bons sentimentos nem das normas legais. O dever moral está diretamente ligado à autonomia, a liberdade do homem enquanto ser inteligível. O dever de virtude se relaciona com a contingência e com a imprevisibilidade da sensibilidade na natureza humana.

O dever legal, por sua vez, é a garantia da ação correta por coerção externa, não autônoma e antinatural. Prever em que grau este ser sensível é capaz de ter ou de desenvolver bons sentimentos que lhe garantam agir corretamente exige a consideração de um nível elevado de situações contingentes, sendo demasiadamente arriscado tentar alicerçar o fundamento da ação correta na sensibilidade humana.

Além disso, a exigência de que o preceito moral seja universalmente válido leva Kant a divagar sobre um fundamento que não seja meramente humano e que seja válido para seres desprovidos de uma sensibilidade idêntica à nossa, ou seja, seres não humanos. A relevância da argumentação de Kant sobre uma moral universal e sua referência a seres não humanos nos apresenta uma questão deveras importante para a compreensão de sua exigência de que consideremos realmente valorosas ações praticadas somente por dever: primeiro, somos obrigados a refletir que, com exceções, os sentimentos humanos considerados dentro de uma normalidade nos padronizam; no entanto, existem padrões de comportamento (sensível), em alguns humanos, que os afastam da consideração de humanidade.

Segundo, a estratégia kantiana de considerar valorosa a ação praticada tão somente pelo dever não exclui nem diminui o valor de uma ação praticada pela virtude (bons sentimentos), mas ao contrário educa e eleva à capacidade natural a sensibilidade humana de se inclinar para ações consideradas boas, por meio de um reconhecimento racional de dever, ou ao menos garante a independência, evitando que ações corretas necessitem de bons sentimentos para serem realizadas, considerando valoroso apenas o dever como motivo do agir.

Para que possamos compreender essa afirmação tão controversa na obra de Kant, será necessário discorrer sobre as seguintes questões: O que é um dever moral? O que significa agir por dever? E por final temos que responder se, quando se trata de

escolher entre os nossos desejos e o direito dos outros, somos capazes de agir por dever. Certamente existem pessoas que o são, mas a experiência nos mostra de forma absurda que a maioria não é capaz dessa ação.

Por enquanto, ao menos no estágio em que se encontra a espécie humana, precisamos ter a consciência de que a não efetuação da ação de garantir à parte miserável da sociedade aquilo a que tem direito, o que seria pelo pacto por nós acordado, uma ação que deveria se realizar unicamente pelo dever, representa um perigo muito grande à sociedade civilizada. E deste risco deve o Direito dar ciência a todos os indivíduos, pois disso não ocorreria nenhuma aceitação, por parte de Kant, de uma espécie de utilitarismo em termos políticos, mas tão somente podemos derivar da consciência dos riscos a que a miserabilidade nos expõe o direito do instituto jurídico de autopreserva-se, por ser ele o único instituto capaz de proteger a sociedade livre.

Para o liberal, segundo Kant, direitos de bem-estar são direitos reflexivos; nele se consubstancia a experiência de que uma compreensão do direito à liberdade, adequada à forma de vida de dispor de si mesmo, dependente de circunstâncias contingentes. Sem poder de ação e poder sobre si mesmo, nas esferas física, psíquica e moral, sem uma segurança econômica básica, o direito clássico à liberdade não pode adquirir o significado que possui segundo a ideia do liberalismo para a condução autônoma da vida e a formação da noção do valor da própria personalidade. (KERSTING, 2003, p. 72).

3.3. Liberdade: o mérito humano pelo reconhecimento da igualdade

Que o ser humano possa ter o eu em sua representação, eleva-o infinitamente acima de os demais seres que vivem na terra. É por isso que ele é uma pessoa, e uma e mesma pessoa em virtude da unidade da consciência em todas as modificações que lhe possam suceder, ou seja, ele é por sua posição e dignidade, um ser totalmente distinto das coisas, tais como os animais irracionais, aos quais se pode mandar à vontade, porque sempre tem o eu no pensamento, mesmo quando ainda não possa expressá-lo. (KANT, 2006, p. 27)

Portanto, apesar de o nosso trabalho tratar propriamente das relações deste homem descrito por Kant, nas suas relações com os conceitos de liberdade, direito, igualdade e dignidade, para a plena compreensão do argumento que aqui sustentamos,

o estudo das características da humanidade desenvolvidas por Charles Darwin como capacidades não perenes deve ser apreciado. Trata-se de um estudo de extrema importância para que se compreenda a possibilidade de superação da animalidade em Kant em uma vertente científica. O desenvolvimento da análise dessa condição de transformação total das espécies, partindo de uma hereditariedade comum, pode promover uma quebra significativa nos paradigmas, principalmente do sistema educacional e do Direito, com vistas a uma sociedade humana futura, pois nos forçaria a rever nossa posição de superioridade. Afinal, já está provado que somos geneticamente próximos mesmo de outros animais.

Sendo assim, necessitamos responder primeiramente se somos nós sujeitos de direito, por ser essa uma exigência pontual para que se possibilite a compreensão da atual sociedade. Após reconhecermos a necessidade de aproximar as concepções humanas de Kant e Darwin, que estão atreladas à consideração por parte do primeiro de uma natureza com características perenes e à desconsideração desta perenidade por parte do segundo, como representantes de momentos demasiadamente marcantes do desenvolvimento científico. É imprescindível para a construção de argumentos consistentes ter em mente que, em Darwin, todas as disposições humanas são propriedades para as quais a necessidade evolutiva nos tornou predispostos, e que Kant trata da capacidade racional como uma propriedade humana passível de transformação que atua sobre a natureza humana, controlando-a (quanto mais o homem desenvolve sua capacidade racional, mais ele se aproxima da moralidade, tornando-se cada vez mais capaz de dominar suas inclinações).

Porém, devemos ter consciência de que o que importa pontualmente para este trabalho é a aproximação desses autores no que se refere à possibilidade de transformação oportunizada pelo meio, apontada por ambos, independentemente da origem da racionalidade e dos diferentes efeitos que possa ter essa racionalidade sobre nossos instintos na concepção de cada um.

Então, respondendo à nossa primeira questão, os sujeitos de direitos são, para Kant, homens que possuem duas propriedades: uma natureza sensível que pode ser controlada e uma racionalidade que controla esta natureza e que é capaz de se aperfeiçoar até a moralidade, mas que sempre possuirá a mesma essência. De forma analógica podemos imaginar um diamante. Em Kant, a natureza humana é um diamante que pode ser lapidado, guardando em si suas propriedades essenciais, algo que poderá atingir a perfeição, mas através do qual se poderá sempre ver a pedra bruta.

Por sua vez, em Darwin, os humanos, assim como todas as demais espécies, se pensadas como diamantes, poderiam na sua lapidação se transformar de forma tão extrema que com o tempo pouco neles nos lembraria de que eram pedras. Entretanto, em ambos os autores somos seres que se constroem por meio das experiências às quais somos submetidos. Em Darwin, a natureza humana, assim como toda natureza animal, ou não, pode se transformar completamente por um processo evolutivo, que não necessariamente preserva algo “como uma essência”. Porém, Kant observou “o homem” e inferiu: o que o homem é mediante o que lhe foi proporcionado em termos de experiência e onde ele pode chegar, ou como pode ele nos termos kantianos aperfeiçoar a sua natureza permanente, dependendo da experiência que lhe é oportunizada.

Darwin observou vários seres e, procurando descobrir o porquê de eles serem como são (nas suas semelhanças e diferenças), acabou por descobrir que as necessidades de adaptação para a sobrevivência são tão decisivas que não permitem a existência de um ser perene no tempo, conclusão esta que conseqüentemente se estendeu ao homem como ser natural. Trata-se de uma conclusão importantíssima para que pensemos para onde realmente nos levará nosso meio.

Pelos argumentos acima apresentados esse contraponto estabelecido entre Kant e Darwin é de total importância para solucionarmos a problemática referente à questão da igualdade, como fundamento do nosso dever de respeito à dignidade e aos direitos humanos, pelo fato de este comparativo provocar a reflexão sobre a possibilidade de desenvolvimento ou aniquilamento daquilo que chamamos de humanidade.

Voltemos, portanto, à nossa questão: Quem somos nós, humanos, sujeitos de direitos? Diante da discussão oportunizada até este ponto do nosso texto, temos que, do confronto proposto entre as teses de Darwin e Kant, podemos extrair um ser humano que é capaz de transformar-se dependendo da experiência à qual é submetido. Somos nós humanos, portanto, a condição da possibilidade de transformação de um ser para melhor (aperfeiçoamento até a moralidade) ou para pior (destruição da humanidade).

Todas as coisas, inclusive os animais nas suas relações com o mundo, são; somente o homem pode vir a ser, sendo, portanto, o único capaz de promover a mudança no mundo natural por meio de suas criações racionais.

Ora, a moralidade é a única condição sob a qual um ser racional pode ser fim em si mesmo: porque só através dela é possível ser um membro legislante no reino dos fins. Portanto, a moralidade

e a humanidade, na medida em que ela é capaz da mesma, é a única coisa que tem dignidade. (KANT, 2011, p, 265)

Essa resposta a respeito de quem somos, que se apresenta a nosso ver como sendo o único fundamento original da consideração dos homens como seres portadores de dignidade e derivando desta dignidade do reconhecimento de nossa natural igualdade na teoria moral kantiana, nos permite tentar clarificar (tornar mais facilmente compreensível) a passagem realizada por Kant quando das afirmações sobre a moralidade no homem (como destino da humanidade) move-se no sentido da criação de uma Doutrina do Direito, que se apresenta como modelo ideal para o desenvolvimento dos sistemas de Direito, que devem apresentar-se como a condição sem a qual o homem jamais poderia asserir a moralidade.

Mas por que Kant elabora esse sistema de Direito que se apresenta sob a forma de uma doutrina? Ousamos afirmar que é porque reconhece ele que o meio onde o homem se desenvolve é absurdamente desigual e que, para que o homem se torne um ser moral, ele necessita de um determinado meio ambiente (mundo, sociedade) que em seu pensamento só se torna possível de efetuação sob a égide de um Estado civil, após a criação de um sistema jurídico que regule as relações humanas e garanta que a política tenha como única função a criação e o desenvolvimento dos sistemas necessários para que os homens aperfeiçoem suas disposições.

Segundo Kant, somente o Estado civil, e nele, o sistema de Direito, podem, como forma de organização e controle das relações humanas, garantir que os homens desenvolvam suas disposições como devem ser desenvolvidas, ou seja, sempre almejando à racionalidade em direção à moralidade. Para Kant, a não criação desse Estado civil apresentado na Doutrina do Direito representaria a impossibilidade da construção do homem moral como delineado nos seus escritos. Sendo assim, o sistema de Direito elaborado por Immanuel Kant ocupa o lugar de possibilitador da efetuação da moralidade dentro do universo kantiano. Não é possível para Kant um mundo de seres morais sem a existência do Direito, que é na sua essência um sistema coercitivo destinado a regular os comportamentos, garantindo a convivência pacífica entre os arbítrios.

O conceito de direito, na medida em que se refere a uma obrigação que lhe corresponde (quer dizer, o conceito moral de direito), diz respeito, em primeiro lugar, apenas a relação externa e, precisamente, prática de uma pessoa com outra, na

medida em que as suas ações possam, como facta, ter influência (directa ou indirectamente) umas sobre as outras. (KANT, 2011, p, 42)

Essa passagem nos mostra de forma clara que, no sistema jurídico para cada direito reconhecido linearmente, encontramos um dever que necessita ser realizado. Se numa ponta temos um direito, na outra impreterivelmente temos um dever.

Então, perguntamos: os homens, em sua grande maioria, como seres sociais que têm o direito de ser tratados por sua origem como dignos e iguais, existencialmente, têm garantida a possibilidade de realizar sua dignidade?

Dignidade e igualdade são direitos que devem ser assegurados pelo Estado civil idealizado por Kant, mas que, infelizmente, antes, durante e após o seu tempo (como bem detectado por ele), são direitos que não encontram seus sujeitos de dever de forma linear, como é exigível, no mundo real. Esta é a cruel constatação que motiva Immanuel Kant a elaborar a Doutrina do Direito, doutrina esta na qual pretende Kant corrigir as injustiças detectadas nas relações sociais que não temos outra forma de pensar a não ser partindo da ideia de que a desigualdade teria como origem principal os status que não foram modificados, quando da passagem dos homens do Estado de natureza para o Estado civil.

Essa desigualdade não legitimada, mas aceita pelo Estado civil contemporâneo, tem como principal responsável a abissal desigualdade de distribuição dos recursos naturais disponíveis no Estado de natureza, onde a força conquistava o que bem entendia na quantidade que lhe satisfizesse; sendo assim, os mais fortes ou astutos ficaram com muito, e os fracos com pouco ou nada.

Porém, diz Kant que antes da criação do Estado civil, todas as propriedades eram provisórias, podendo a qualquer momento serem retiradas de seus detentores. No entanto, a organização dos homens sob a forma de um Estado civil tornou essas propriedades peremptórias, fato este que, segundo a “história criada” para explicar o contrato social, teria contado com a anuência de uma vontade unificada.

Talvez esta seja a única forma possível de justificar a realidade de um mundo tão cruelmente desigual – a ideia de que, por algum motivo, os homens, ao adentrarem o Estado civil, tenham concordado em manter todos os direitos conquistados em Estado natural (provavelmente porque a não concordância com essa condição inviabilizaria a criação do Estado). No entanto, a história humana nos mostra que, apesar das muitas conquistas realizadas no sentido dos direitos individuais dos cidadãos,

independentemente de seu status social, a miséria é muito grande, e não existe nenhuma forma de poder que domine os miseráveis de forma a torná-los seres conformados (como os fizeram os deuses ou Deus).

E, após a ascensão do capitalismo, perdemos totalmente, e ao que parece definitivamente, o controle do nascimento diário de nichos de miseráveis e zonas marginais. Segundo Wolfgang Kersting, essa configuração do mundo contemporâneo representa um risco incalculável à manutenção do Estado civil e à sobrevivência da sociedade humana. A indignidade das condições existenciais de incontáveis seres humanos usurpados nos seus direitos básicos, somadas ao desejo de consumir instigado pelo marketing capitalista e à impossibilidade de realizar esse desejo de consumo ínsito a muito da população, é a grande responsável pela violência que assola nosso país e grande parte do mundo, pois o não **ter** se traduz em um não **ser** para a maioria desses homens, e isso lhes é afirmado diariamente pela forma como a sociedade lhes trata. Kersting reconhece que atualmente existe, por parte dos governos, a consciência dessa problemática referente à miséria, porém aponta ele que só existem duas correntes teóricas que justificam, cada uma ao seu modo, as alternativas para a superação desse problema, que está intrinsecamente atrelada à condição de fundamentar o Estado de bem-estar social, segundo Kersting, não um Estado independente do Estado civil, mas a condição para a existência deste.

Diferentemente da filosofia do Estado de direito que caminhou qual arauto à frente da história, a filosofia do Estado de bem-estar social é um fenômeno retardatário. Talvez por esse motivo nem cause espanto que ela não se apresente na sua melhor forma. A atual filosofia do Estado de bem-estar social se caracteriza essencialmente pelo conflito entre duas famílias de teorias. Temos, por um lado, o libertismo ou libertarianismo que denuncia o Estado de bem-estar social como ditadura do bem-estar e sistema de trabalho forçado. Temos, por outro lado, o igualitarismo. Na esteira de John Rawls, Ronald Dworkin e Thomas Nagel, ele pretende obrigar a coletividade à realização de uma justiça igualitária que complementa a igualdade jurídica, por meio da igualdade material. Ocorre que uma justiça da igualdade material implica um “compensacionismo” hipertrófico, pois ela não quer nada menos do que compensar redistributivamente todas as desvantagens e favorecimentos naturais e sociais e neutralizar os efeitos políticos de uma carreira brilhante no que é moralmente contingente e imerecido. (KERSTING, 2003, p. 59)

As considerações sobre as duas linhas de pensamento influentes na atualidade, mas acusadas de serem insuficientes para a superação dos problemas sociais, efetuadas por Kersting, nos colocam em uma situação realmente desesperadora, pois ficamos literalmente sem saber como agir diante desses dois extremos.

O autor mencionado aponta uma terceira via de procedimento a qual denomina *fundamentação kantiano-liberal do Estado de bem-estar social*, em que desenvolve uma reestruturação do conceito de igualdade. Porém, o caminho para a superação da extrema pobreza, da violência e da desigualdade começa a nosso ver pela substituição do *conceito de liberdade* traduzido nos termos de uma extrema necessidade de liberdade material da sua centralidade no sistema político, no sistema jurídico e na consciência da sociedade, pelo conceito de igualdade: igualdade existencial (termo este empregado na sua literalidade) e igualdade de oportunidades.

Nesse ponto, nosso pensamento encontra seu fundamento na teoria kantiana do Direito, sendo respaldado pela argumentação sobre a necessidade de maior atenção à igualdade desenvolvida por Wolfgang Kersting.

Buscar o bem-estar para si mesmo não é um dever direto, mas pode ser perfeitamente um dever indireto, a saber, o de resistir à pobreza enquanto grande tentação a vícios. Nesse caso, a minha finalidade e simultaneamente o meu dever é preservar a integridade, não da minha felicidade, mas da minha eticidade

Segundo Kersting, o ponto fulcral do sistema de Direito kantiano é o desafio de satisfazer os direitos de uma natureza sensível com uma consciência racional de seus direitos e dos deveres do Estado sob o qual se uniu. Analisar esses pressupostos da obra kantiana nos auxilia no sentido de compreender que, apesar de reconhecer que a vontade deve ser racional, que os meios utilizados para que os próprios fins se realizem devem ser meios racionais, a utilização de meios irracionais é, apesar de não aceita, amplamente compreendida por Kant.

E a compreensão desse agir se mostra na sua insistente afirmação de que o Estado civil deve se perpetuar independentemente dos erros de seus soberanos, até que os homens tornem-se seres morais.

Apenas vantagens e desvantagens sociais no desenvolvimento de disposições, na tentativa de obter autonomia, quer dizer, retroreferíveis ao sofrimento humano e transformáveis por meio da ação humana, podem ser consideradas objetos de uma

exigência de compensação fundamentada na justiça. E a concretização dessa exigência de compensação não pode enveredar por nenhum outro caminho a não ser pela disponibilização de oportunidades de desenvolvimento e de uma consciência cidadã tão ampla quanto possível da sociedade. (KERSTING, 2003, p.77).

Diante do exposto, é visível a ideia positiva de que os homens podem desenvolver-se até a moralidade, mas o oposto desta consideração se apresenta com a mesma força na obra de Kant; o reconhecimento de que o descumprimento dos acordos pelos quais o Estado civil se instituiu significa um grande risco ao sistema de Direito e, como consequência, à sociedade civil, obriga o Estado e a sociedade a entender que estender esse acordo de modo a proporcionar o direito de propriedade a todo o gênero humano é um direito de todos. Isso nos desperta para o fato de que, de outro modo, o Estado civil estará fadado à destruição, pois a ameaça de punição não surte mais efeitos em uma grande parcela da sociedade acostumada a sobreviver coagida.

Conclusão

Não pretendemos com este trabalho argumentar em prol de um direito do Estado de dispor ao seu bel prazer das conquistas materiais efetuadas por cidadãos que conquistaram sua independência financeira seja da forma como for, com a facilidade dos herdeiros ou a duras penas como aqueles que se fizeram do nada. Tampouco acreditamos que dar ao Estado um direito de intervenção para implementar uma política igualitarista seja um projeto viável. Afinal, o igualitarismo na forma como se apresenta não é uma alternativa ao problema da miséria que signifique uma solução, sendo mais propriamente um paliativo como todas as soluções imediatistas.

Também não nos filiamos aqui a um discurso libertário, o que, a nosso ver, fere, com sua equiparação da liberdade com a propriedade, a liberdade como um princípio imensuravelmente maior, tornando a importância de ter maior que importância de ser e de existir. Nossa intenção aqui é chamar a atenção para a irresponsabilidade dos discursos liberais atuais, que, ao defender posições políticas em prol da sociedade detentora do poder econômico ou de defesa da massa social desvalida, vincula-se a interesses políticos escusos, sem cumprir o dever de esclarecer a sociedade no seu todo dos riscos que corre, ao se posicionar de forma imediata. Sem o devido conhecimento dos fatos.

Por esse motivo, voltamos a Immanuel Kant na tentativa de demonstrar o grave risco que corre a sociedade civil. Esse autor já havia apontado estar na demonstrada incapacidade de cumprimento dos seus deveres e pactos por parte da sociedade humana, o grande risco de dissolução do instituto do Direito. Afinal, nada pode representar maior risco ao Estado de Direito do que o aumento de uma população de seres sem nada a perder, sem liberdade, sem respeito e sem nenhuma noção de dignidade como os que nascem desse grande acordo descumprido.

Trata-se de seres humanos notadamente sem a mínima pretensão de alcançar essa dignidade humana que é em Kant o princípio supremo do sistema de Direito; sistema este que tem como obrigação a construção de um mundo onde a dignidade realmente tenha condições de se efetuar.

No entanto, para que isso ocorra, é preciso depurar nosso raciocínio de toda hipocrisia e reconhecer, antes de qualquer coisa, que é impossível uma existência digna em um mundo onde existem seres que passam fome.

É necessário, diante disso, que a sociedade se una na exigência de uma maior

contribuição monetária por parte dos ricos, como um recurso do qual o Estado deve lançar mão na intenção de salvar o sistema jurídico. Essa contribuição não pode ser considerada um ato que feriria a liberdade na sua totalidade.

Afinal, dispor de uma parte da liberdade no que se refere à quantidade desta, para garanti-la em sua qualidade (tal qual ocorre na ideia da passagem de um Estado natural para o Estado civil), é no mínimo possível.

Assim sendo, reafirmamos amparados pela mensagem implícita na obra de Kant, que, em um mundo onde a fome é por muitos sentida e por tantos outros propositadamente ignorada, não existe dignidade. Não é possível acreditar-se digno sendo lesado em seu direito essencial, tampouco é possível ser digno permitindo, quando se pode evitar, que a miséria ocorra. Immanuel Kant diz que “enquanto os direitos de posse não se estenderem a todo o gênero humano, estes não passaram de uma ideia”. Essa frase demonstra a percepção do autor quanto ao fato de que a sociedade civil não pode sobreviver à constância ou permanência da desigualdade e que no ponto de partida para o fim da sociedade civil está a desigualdade material.

A garantia da dignidade, como todos os direitos que devem ser protegidos pelo sistema jurídico, é dever heterônomo; mas enquanto característica da nossa possibilidade de sermos seres morais, a dignidade é um elemento autônomo. Podemos compreender, a partir dessas definições, que estamos, no que se refere à dignidade, submetidos tanto de forma autônoma como de forma heterônoma.

Além disso, nossa dignidade só se estabelece de forma plena na nossa relação com os outros, pois é a dignidade uma via de mão dupla, onde existe sempre um sujeito que é de direito e de dever, frente a outro com as mesmas características. Dito de outra forma, não posso enquanto sujeito que deve respeitar (promover) a dignidade de outro, ser digno quando não cumpro essa obrigação, da mesma forma ao ter meu direito à dignidade desrespeitado, não reconheço a dignidade do outro, e vice-versa.

Dessa constante desconsideração da dignidade resulta a destruição desta. E não é difícil inferir que, em um mundo onde os homens comportam-se como seres indignos, e tantos outros não sentem-se dignos, nenhuma promessa precisa ser cumprida, estando a norma que é o princípio do Direito “*pacta sun servanta*”, irremediavelmente comprometida. Afinal, sendo o Direito no pensamento kantiano um passo para a moral, que nasceu de um ato racional, não pode este sistema contar eternamente com a força coercitiva para controlar as ações humanas, sem ter como *télos* a transformação da espécie humana em uma grande sociedade moral. De certo isso não faria sentido.

Partindo da ideia de Kant deste *télos* moral da humanidade, nos é lícito considerar principalmente, se tivermos como pano de fundo o Direito kantiano, que a correção só introjeta-se no ser permeado pela moral, o qual abandona a visão de atos como certos ou errados e sofre ao considerar algo como justo ou injusto, entendendo que a dignidade é uma característica da igualdade e que, para que seja possível que os homens busquem a igualdade, é indispensável que toda a sociedade humana reconheça e construa a dignidade para si e para outros.

Certamente não existe uma forma de construir a dignidade que possa permitir-se pular a etapa de buscar a solução dos problemas da miséria, não sendo possível fomentar existência de seres dignos, enquanto existirem necessidades de bens básicos existenciais, e direitos básicos que não estão disponíveis para todos. Portanto enquanto esta igualdade mínima não for respeitada, fomentada e construída por meio da garantia de que todos serão iguais, em termos de disponibilidade dos bens básicos, enquanto não for assegurado a todos os homens aquele mínimo necessário à sua existência, o instituto do Direito e a sociedade civilizada estão e estarão em constante e grave perigo.

Referências Bibliográficas

- BARON, Marcia. *Acting from Duty*. New York: Gruyter Inc., 1994.
- BARZOTTO, Luis Fernando. *Filosofia do direito: Os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.
- BECKENKAMP, J. “Sobre a moralidade do direito em Kant”. *Ethic@*. Florianópolis, v.8, n01, p. 63-83, 2009.
- BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1984.
- BYRD, Sharon; HRUSCHKA, Joachim. *Kant’s doctrine of right*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.
- CICERO, Marco Túlio. *Da República*. São Paulo: Edipro, 2011.
- DÖRFLIGER, A *relação entre Estado e religião no pensamento de Kant*. Studia Kantiana. Revista da sociedade Kant brasileira – volume 8, maio de 2009.
- EDELMAN, Gerald M. *Biologia da Consciência: as Raízes do Pensamento*, Lisboa: Instituto Piaget, 1992.
- FERRAZ, Carlos Adriano. “Progresso moral e justiça em Kant”. *Studia Kantiana*. Revista da sociedade Kant brasileira – volume 11, dezembro de 2011.
- _____. “Legitimação a partir do contrato ou com o contrato: acerca dos modelos de fundamentação política de Rawls e de Dworkin”. *Revista Dissertatio*. Volume 28, 2008.
- FINNIS, J. *Lei natural e direitos naturais*. São Leopoldo: Unisinos. 2007.
- GUYER, Paul. “As deduções de Kant dos princípios do direito”. *Kant e o Direito*, 2009.
- HENSON, R.G. “What Kant Might Have Said: Moral Worth and the Over determination of Dutiful Action”. *The Philosophical Review*. January 1979.
- HERMAN, B. *The Practice of Moral Judgement*. Cambridge: Harvard University Press, 1993
- HÖFFE, Otfried. *Immanuel Kant*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- HORN, Christoph. *Qual é o fundamento da filosofia política de Kant?* Studia Kantiana. Revista da sociedade Kant brasileira – volume 8, maio de 2009.
- KANT, Immanuel. *A Metafísica dos costumes*. Trad. José Lamago. Coimbra: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011.
- _____. *A Metafísica dos costumes*. Trad. Joãozinho Beckenkamp. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014.
- _____. *Antropologia de um ponto de vista pragmático*. Trad. Clélia Aparecida Martins. São Paulo: Iluminuras, 2006.
- _____. *A paz perpetua e outros opúsculos*. Trad. Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1795.
- _____. *A religião nos limites da simples razão*. Trad. Ciro Mioranza. São Paulo: Escala Educacional, 2006.
- _____. *Crítica da Faculdade do Juízo*. Trad. por Valério Rohden e António Marques. Rio de Janeiro, Forense Universitária, 1995.

_____. *Crítica da Razão Prática*. Trad. por Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. *Crítica da razão pura*. Trad. Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

_____. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

_____. *Kants Werk: Akademie Textausgabe*. Berlin: Walter de Gruyter & Co, vol. VIII, pp.109-23, 1998.

_____. *Sobre a expressão corrente: isso pode ser correcto na teoria, mas nada vale na prática*. Covilhã: Lusofia Press, 2007.

_____. *Textos Seletos*. Petrópolis: Vozes, 2013.

KERSTING, Wolfgang. “O fundamento de validade da moral e do direito em Kant”. *Kant e o direito*. 2009.

_____. *Universalismo e direitos humanos*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2003.

KORSGAARD, Cristine “Tomando a lei em nossas próprias mãos: Kant e o direito à revolução”. *Kant e o direito*, 2009.

LUDWIG, Bernd. “Porque motivo o direito público? O papel dos raciocínios teórico e prático na Doutrina do Direito de Kant”. *Kant e o Direito*. 2009.

NAY, Oliver. *História das ideias políticas*. Petrópolis: Vozes, 2007.

PINHEIRO, Letícia Machado. “Kant e o mal moral: a insuficiência da lei como móbil para o arbítrio”. *Studia Kantiana*. Revista da sociedade Kant brasileira – volume 8, maio de 2009.

PINZANI, Alessandro. “O papel sistemático das regras ulpianas na doutrina do direito de Kant”. *Studia Kantiana*. Revista da sociedade Kant brasileira – volume 8, maio de 2009.

RAWLS, John. *A Theory of Justice*. Cambridge: Harvard University Press, 1971.

_____. “Kantian Constructivism in Moral Theory”. *Journal of Philosophy*, 77(9): 515-572, setembro 1980.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O contrato social*. Trad. Paulo Neves. Porto Alegre: L&PM, 2014.

SANTOS, Robinson dos; CHAGAS, Flávia Carvalho, orgs.; KLAUDT Andre ... [et al] *Moral e Antropologia em Kant*. Passo Fundo. IFIBE; Pelotas: UFPEL, 2012.

SANTOS, Robinson. Liberdade e coerção: a autonomia moral é ensinável? *Studia Kantiana*. Revista da sociedade Kant brasileira – volume 11, dezembro de 2011.

SCRUTON, Roger. *Kant*. Trad, Denise Bottmann. Porto Alegre: L&PM, 2011.

SOWELL, Thomas. *Conflito de visões: ideológicas das lutas políticas*. São Paulo: É Realizações, 2012.

TRAVESSONI, Alexandre. *Kant e o direito*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2009.

WESTPHAL, Kenneth R. “Uma justificativa kantiana da posse”. *Kant e o Direito*, 2009.

WRIGHT, Robert. *O Animal Moral*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.