

## O Estado como eticidade: apontamentos sobre o direito penal a partir de Hegel

### State as ethics: notes on criminal law based on Hegel

Lucia Cortes da Costa\*  
Dircéia Moreira\*\*

**Resumo:** O presente artigo aborda o pensamento filosófico de Hegel sobre o Estado e sua relação com as esferas da singularidade e da particularidade. Apresenta o conceito de sociedade civil em Hegel, a formação da ordem burguesa e a administração da justiça. Analisa o conceito de crime em Hegel e a relação entre a vontade singular e a imputação de responsabilidade a ação do sujeito na esfera do direito penal.

**Palavras-chave:** Estado como eticidade. Sociedade civil burguesa. A vontade singular e a ação consciente. Direito penal.

**Abstract:** This paper presents considerations concerning some the philosophical thought of Hegel on the state and its relationship with the spheres of the singularity and particularity. Introduces the concept of civil society in Hegel, the formation of the bourgeois order and the administration of justice. Analyzes the concept of crime in Hegel and the relationship between the will and the singular liability under the action of the subject in the sphere of criminal law.

**Keywords:** State like ethics spheres. Bourgeois civil society. The will and the singular conscious action. Criminal law.

Recebido em: 16/09/2013. Aceito em: 03/10/2013

---

\* Doutora em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professora associada do Departamento de Serviço Social e do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Bolsista Produtividade em Pesquisa - CNPq. Ponta Grossa, Paraná, Brasil. E-mail: cortesluci@gmail.com

\*\* Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professora do Departamento de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Ponta Grossa, Paraná, Brasil. E-mail: dirceiam@uol.com.br

## Introdução

Pensar o problema filosófico do direito penal a partir de Hegel exige considerar a sua lógica filosófica, a dialética idealista. Aos iniciantes na leitura de Hegel, o contato direto com seus escritos pode parecer profundamente desafiador. Dessa forma, para compreender Hegel, é preciso considerar o contexto histórico no qual sua obra se insere, uma época de revoluções políticas, transformações econômicas e sociais que demarcaram o fim da sociedade medieval e a ascensão da modernidade na Europa.

Hegel, como um pensador moderno, enfrentou, no debate filosófico, os teóricos contratualistas e a hipótese de que o poder do Estado tem sua origem e legitimidade na vontade dos indivíduos. Para os contratualistas, as partes formam o todo. Hegel, ao pensar filosoficamente o papel da subjetividade na história, resgata seu ponto de partida na elaboração aristotélica de que a parte só tem sentido no todo. É contra a tese de que o Estado decorre de uma decisão dos homens que vivem em um estágio pré-social, ou direito natural, que Hegel elabora sua filosofia do direito e sua concepção da história como um processo de desenvolvimento do espírito objetivo. Para ele, o todo antecede e dá sentido às partes. Assim, o Estado não pode ser concebido como um contrato firmado pelos homens.

Hegel desenvolve sua filosofia a partir de um ponto de vista idealista e religioso, a perspectiva cristã é evidente na sua obra. Para compreender a vinculação da sua filosofia ao idealismo cristão, deve-se considerar que, nessa perspectiva teórica, o “verbo” se fez “carne” e, assim, o espírito absoluto (verbo), ao se objetivar no mundo (carne), cria a história, a qual cumpre um sentido último, a reconciliação do homem com o espírito absoluto. Para Hegel, a história é a razão objetivada; a história é o registro do movimento da razão; a existência é parte do processo de constituição do real como um devir. A realização máxima da razão é a síntese do particular com o universal. A superação da vida dilacerada é o reencontro das particularidades na universalidade ética.

Hegel analisa as relações dialéticas de mútuas determinações entre a singularidade, a particularidade e a universalidade. Os conflitos que nascem na sociedade civil, com oposição

de interesses privados, são superados na esfera pública do Estado. Em um processo dialético, os diferentes momentos da eticidade estão relacionados, a família é superada pela sociedade civil burguesa, a qual é superada pelo Estado. Dessa forma, a particularidade encontra o universal. A superação no sentido hegeliano não equivale ao aniquilamento das esferas da singularidade e particularidade e sim, na sua síntese numa totalidade mais complexa.

Na filosofia de Hegel, o Estado é a realização da razão, no entanto, é preciso considerar que ele faz uma distinção entre dois momentos da razão: o real e o existente. Na dialética hegeliana, o motor de todo movimento é a negatividade, o princípio da contradição foi elevado à categoria central de sua estrutura filosófica. Assim, o existente é um momento do real, mas não o esgota. O real é o processo no qual o devir histórico se objetiva, o real é o movimento de constante superação do existente. Dessa forma, o Estado, como real, não pode ser identificado com o Estado existente, mas com o processo de objetivação do devir histórico. A eticidade é o resultado de um longo percurso do espírito objetivo no caminho de realização da razão.

Hegel, ao analisar a filosofia do direito, coloca a administração da justiça na sociedade civil, a esfera na qual os conflitos privados surgem. Dessa forma, como Hegel analisa o crime e qual a sua punição? Se a ação é, em último sentido, o mais profundo expressar-se da razão ou espírito absoluto, como pensar a vontade subjetiva no curso da história e ser capaz de lhe imputar a responsabilidade do agir consciente? Qual a relação entre o Estado e a punição? Como analisar o problema da administração da justiça nessa perspectiva?

O texto a seguir tem o objetivo de suscitar a reflexão sobre a contribuição da filosofia do direito de Hegel para pensar o direito penal, com a pretensão de sugerir alguns pontos para o debate. Não é tarefa fácil falar da filosofia hegeliana, é preciso, primeiro, considerar sua lógica dialética para, depois, discutir os conceitos que explicitam a razão na história. A sua filosofia busca compreender o sentido da história como momentos de objetivação da razão. Hegel analisa a eticidade como a ideia da liberdade. O ético objetivo, as leis e instituições sendo em si e para si, nas esferas da família, da sociedade

civil e do Estado. Assim, nosso desafio é resgatar alguns pontos da filosofia hegeliana para ligá-los ao debate do direito penal, considerando a crítica materialista sobre a visão metafísica de filósofo alemão. Conforme Marx ([1873]1984, p. 17):

A mistificação por que passa a dialética nas mãos de Hegel não o impediu de ser o primeiro a apresentar suas formas gerais de movimento, de maneira ampla e consciente. Em Hegel, a dialética está de cabeça para baixo. É necessário pô-la de cabeça para cima, a fim de descobrir a substância racional dentro do invólucro místico.

### Hegel em seu contexto histórico e filosófico

É impensável compreender a filosofia de Hegel fora do contexto da Revolução Francesa. Foi no turbilhão das transformações sociais, políticas e econômicas desencadeadas com a revolução que ele elaborou sua filosofia.

Hegel nasceu em 27 de agosto de 1770, em uma Europa ainda pouco desenvolvida, na qual a Alemanha era mais atrasada e rural que a França e a Inglaterra. As condições de vida da população em geral na Alemanha eram de pobreza e não havia uma unidade política ou um Estado nacional. Era preciso ver o seu tempo filosoficamente, pois, para Hegel, a filosofia é ligada a cada momento histórico. “A tarefa da filosofia é conceituar o que é, pois o que é, é a razão. No que concerne ao indivíduo, cada um é de toda maneira um filho de seu tempo; assim a filosofia é também seu tempo apreendido em pensamentos.” (HEGEL, [1820] 2010, p. 43).

A Revolução Francesa, o evento histórico de grande importância no processo de modernização da Europa, entusiasmou o jovem Hegel na discussão sobre a liberdade e a igualdade. No percurso de sua elaboração teórica, Hegel perde o entusiasmo revolucionário, após analisar o período jacobino do terror. A sua filosofia se mostra conservadora na análise política de seu tempo, mas, ao mesmo tempo, mantém o germe revolucionário da negatividade como mola do processo do real em construção.

Uma questão teórica delicada que se apresentava a Hegel, na época, consistia em combinar adequadamente a fé cristã em que fora criado (e que jamais abandonaria, ao longo

de sua vida) com aquilo que havia de válido no Iluminismo, no movimento das “luzes” intelectuais que haviam preparado o processo da Revolução Francesa. (KONDER, 1991, p. 3).

Hegel foi leitor dos teóricos contratualistas, especialmente de Montesquieu, Rousseau e Kant, fontes de inspiração para suas reflexões. Compreender o processo de transformação do real e encontrar o sentido da razão na história foi seu desafio. De Montesquieu, Hegel absorve a defesa da supremacia do interesse público sobre o privado e as tipologias das formas de governo, defendendo a monarquia constitucional, e de Rousseau a discussão sobre a vontade geral como a condição para a liberdade, na qual a particularidade integra-se na comunidade. Conforme Coutinho (1996, p. 130):

Em sua juventude, o grande pensador alemão esteve muito próximo de Rousseau: em seus escritos do período de Berna, Hegel propõe restaurar, como remédio para as cisões e alienações que também aponta no mundo moderno, uma comunidade democrática muito próxima do modelo grego, que é também, como se sabe, o paradigma adotado por Rousseau.

O imperativo categórico de Kant levou Hegel a articular a moral do indivíduo com a liberdade que só é realizada na esfera da universalidade ética, pois cada homem é parte da humanidade.

Conforme Garaudy (1983, p. 9), foi no desenrolar do processo revolucionário que Hegel elaborou seu pensamento filosófico, como se segue:

Mas se Hegel tem dezenove anos por ocasião da tomada da Bastilha, tem vinte e quatro no Termidor e vinte e nove no Dezoito Brumário. Está a ponto de concluir sua *Fenomenologia do Espírito* quando, em 1807, as tropas francesas de invasão acampam em Iena, na frente de sua casa, e quando a Paz de Tilsit sanciona a ruína total de sua pátria, a Prússia. Escreve sua *Ciência da Lógica* de 1812 a 1816, isto é, entre o momento em que se inicia, em 1813, a sublevação nacional de seu país contra o império napoleônico e a derrota de Waterloo. O ano em que publica sua *Filosofia do Direito*, 1821, é o ano do Congresso da Santa Aliança, em Laybach. Seus cursos sobre a Filosofia da História, ele os ministra de 1822 a 1831, no meio das

maiores perturbações da história: ele os inicia no momento em que a Grécia, em 1822, proclama em Epidaure sua independência. O trono da Espanha é derrubado e a América Latina destrói o jugo colonial da Espanha; em 1825 estoura, em São Petersburgo, a insurreição dos Decembristas.

Em meio a um mundo em transformações, Hegel se propõe à tarefa de pensar filosoficamente o tema da liberdade na história humana como um processo de superação do dilaceramento que marca a sociedade moderna. A sua filosofia dialética busca conciliar o espírito cristão com a necessidade objetiva da revolução, o que permite dar vida à particularidade, inserida em uma totalidade ética. É na relação contraditória e necessária entre as diferentes esferas da singularidade, da particularidade e da universalidade que o processo histórico cumpre os desígnios da razão.

O destino é o modo de existência da totalidade no indivíduo, da particularidade no absoluto. A imanência do infinito no finito é um dos temas centrais do sistema hegeliano. Sob sua forma primitiva ela tem uma ressonância mística. (GARAUDY, 1983, p. 11).

O aspecto místico da filosofia hegeliana decorre da submissão da história a uma razão anterior. O ponto de partida de todo movimento dialético é o espírito absoluto, o qual está, portanto, acima dos homens. Para Hegel, a história só é racional se expressar a vontade do espírito absoluto e só tem início quando os homens passam a conhecer os desígnios da razão. Os povos que não alcançaram o desenvolvimento da razão na sua forma objetivada do Estado, para Hegel, não têm história.

Hegel recebeu a influência da filosofia de Schelling<sup>1</sup> e adotou o princípio de que a providência opera na história. Vejamos a análise de Karel Kosik sobre o idealismo alemão: “Se a história é racional, se tem um sentido, isto se deve somente a que nela se manifesta e se realiza uma intenção superior, a razão ou o plano da providência” (1976, p. 232).

<sup>1</sup> Friedrich Wilhelm Joseph Von Schelling (1775-1854), filósofo alemão, foi amigo pessoal de Hegel e do poeta e filósofo Friedrich Hölderlin. Em 1841, sucedeu Hegel na cadeira de filosofia da Universidade de Berlim.

O desafio de Hegel é pensar a ação dos homens na história sem anular a individualidade e ao mesmo tempo compreender os desígnios da razão universal. Para Hegel, é na possibilidade de conhecer a totalidade da realidade em seus diferentes aspectos, que a razão histórica ganha sentido e revela sua marcha na realização do devir. Conforme Konder (1991, p. 16), Hegel compreende que

a vida devia ser pensada no movimento pelo qual cada ser vivo transcendia de si mesmo, na direção dos outros; devia ser pensada simultaneamente em sua dimensão finita e em sua dimensão infinita, naquilo em que ela ia além dos indivíduos.

A história como registro da razão contém a síntese da atividade de cada um que, singularmente, só encontra o sentido da sua ação na coletividade do Estado, como parte da história do povo, cada Estado nacional é também um singular, por meio do qual cada povo participa da história mundial. “Assim como o indivíduo singular não é uma pessoa efetiva sem a relação com outras pessoas, assim tampouco o Estado é um indivíduo efetivo sem a relação com os outros Estados” (HEGEL [1820], 2010, p. 302).

## O Estado e a sociedade civil em Hegel

Hegel retoma a visão orgânica sobre a origem do Estado e da sociedade. Para ele, o Estado, como universalidade, é o momento da normatividade ética que realiza a síntese das particularidades presentes na sociedade civil. O Estado não é o reino dos interesses particulares, mas a síntese ética dos interesses gerais, universais. A sociedade civil, momento no qual opera a particularidade, o espaço dos interesses e das disputas individuais, é superada na síntese universal do Estado.

§255. Depois da família, a corporação constitui a segunda raiz ética do Estado, a qual está fundada na sociedade civil-burguesa. [...] § 256 O fim da corporação, enquanto fim delimitado e finito, tem sua verdade – assim como a separação presente na regulamentação exterior da administração pública e de sua identidade relativa, – no fim universal em si e para si na efetividade absoluta desse; a esfera da

sociedade civil-burguesa passa, por isso, ao Estado. (HEGEL [1820], 2010, p. 228).

Segundo Konder, Hegel trabalha com o conceito de Estado como “efetividade da ideia ética”, um conceito para o qual o Estado existente deveria sempre tender. O real, para Hegel, não coincide com o existente de forma direta. O real é o movimento em sua dinâmica e constante superação que transcende ao dado como existente. “O Estado existente não coincide, automaticamente, com o Estado real-efetivo: ele só se aproxima da efetividade e só se torna a encarnação da razão na medida em que corresponde ao conceito de Estado” (KONDER, 1991, p. 66).

Para que o Estado seja a expressão da liberdade concreta, ele deve integrar a particularidade e resguardar o direito abstrato. A propriedade privada, localizada na sociedade civil burguesa como direito abstrato, deve ser respeitada pelo Estado.

O Estado é a efetividade da liberdade concreta; mas a liberdade concreta consiste em que a singularidade da pessoa e seus interesses particulares tenham tanto seu desenvolvimento completo e o reconhecimento de seu direito para si (no sistema da família e da sociedade civil-burguesa), como, em parte, passem por si mesmos ao interesse do universal, em parte, com seu saber e seu querer, reconheçam-o como seu próprio espírito substancial e são ativos para ele como seu fim último, isso de modo que nem o universal valha e possa ser consumado sem o interesse, o saber e o querer particulares, nem os indivíduos vivam meramente para esses últimos, enquanto pessoas privadas, sem os querer, ao mesmo tempo, no e para o universal e sem que tenham uma atividade eficaz consciente desse fim. (HEGEL [1820], 2010, p. 235-236).

Para Hegel, o Estado é a razão objetivada na história – a eticidade que recompõe a sociedade em uma síntese universal. A superação dialética coloca as três dimensões da eticidade – a família, a sociedade civil e o Estado – como momentos ligados ao desenvolvimento do espírito absoluto.

Somente na modernidade a singularidade e a particularidade se desenvolvem. O primeiro momento da liberdade formal e abstrata, a “vontade dentro de si singular de um sujeito”;

depois “o segundo momento da particularidade da vontade, essa tem um conteúdo ulterior [feito] de fins determinados” (HEGEL [1820], 2010, 79).

A propriedade privada marca o momento no qual a particularidade externaliza-se. Dessa forma, o Estado não pode suprimir o direito abstrato, a propriedade. A família é o espaço em que se encontra uma unidade natural e imediata, esfera do desenvolvimento da personalidade singular. A sociedade civil estabelece uma ligação formal entre as singularidades autônomas e opera a divisão e a contraposição entre os homens que, no sistema de carecimentos, realizam trocas e no qual o contrato é o elemento que dá segurança jurídica a essas relações sociais.

A sociedade civil opera a cisão da unidade imediata da família, primeira unidade natural, substancialidade imediata do espírito. Na sociedade civil burguesa, o sistema de carecimentos leva à divisão do trabalho e os membros da família separam-se para se integrarem nas corporações. A produção social não é realizada a partir das unidades das famílias, mas, sim, dentro do sistema de divisão do trabalho e das trocas na sociedade civil.

É o sistema de mercado que surge na sociedade civil burguesa que estabelece a vinculação entre todos. No Estado, a particularidade deve superar o momento egoísta do interesse privado e participar da efetividade ética universal. Pode-se afirmar que a partir dessa necessidade de superação do momento egoísta na esfera da universalidade ética, o Estado como devir histórico para Hegel, não pode ser identificado com a posição dos liberais. Mas o Estado existente não pode suprimir as relações que ocorrem na sociedade civil burguesa. Nesse sentido, o Estado situa-se fora do sistema de carecimentos. A administração do direito é tarefa da sociedade civil e serve para dar segurança jurídica nas relações sociais de produção. A polêmica sobre a distinção entre o Estado real e o existente, colocou o debate entre a convivência de um núcleo revolucionário e um caráter conservador da filosofia de Hegel<sup>2</sup>.

§188. A sociedade civil-burguesa contém os três momentos:

<sup>2</sup> Essa polêmica deu origem a duas posições filosóficas: a direita e a esquerda hegeliana.

A. A mediação dos carecimentos e a satisfação do singular mediante o seu trabalho e mediante o trabalho e a satisfação dos carecimentos de todos os demais – [é] o sistema dos carecimentos.

B. A efetividade do universal da liberdade aí contido, a proteção da propriedade mediante a administração do direito.

C. A prevenção contra a contingência que permanece nesses sistemas e o cuidado do interesse particular como algo comum mediante a administração pública e a corporação. (HEGEL, [1820]. 2010, p.193).

Como analisar a sociedade civil burguesa que leva à cisão das singularidades dentro de uma oposição de interesses, um sistema econômico no qual há a acumulação de riqueza de um lado e a pobreza de outro? Para Hegel, apesar da evidente contradição existente na sociedade civil burguesa, o Estado não pode atuar para negar a particularidade. O processo histórico apresenta as “dores do parto” da razão na construção da universalidade. Seu processo de dilaceramento faz parte do movimento do real. As desigualdades sociais aparecem como resultado inevitável da atividade social. Hegel analisa a divisão do trabalho como essencial ao sistema de trocas que regula e desenvolve o sistema de carecimentos como um modo de produção social. Os economistas liberais inspiraram a reflexão de Hegel sobre a economia de mercado, especialmente Adam Smith, Jean Batista Say e David Ricardo.

§ 198. Mas o universal e o objetivo no trabalho residem na abstração, a qual efetiva a especificação dos meios e carecimentos e com isso igualmente especifica a produção e produz a divisão dos trabalhos. O trabalho do singular torna-se mais simples pela divisão e, através disso, torna maior sua habilidade no seu trabalho abstrato, assim como a quantidade de sua produção. Ao mesmo tempo, essa abstração da habilidade e do meio completam a dependência e a vinculação recíproca dos homens para a satisfação dos demais carecimentos até a necessidade total. A abstração do produzir torna o trabalho, além disso, sempre mais mecânico e, com isso, torna-o no fim apto para que o homem possa dele retirar e deixar a máquina entrar em seu lugar. (HEGEL [1820], 2010, p. 197).

John Locke<sup>3</sup> já tinha elaborado uma justificativa racional para a relação de trabalho no sistema de mercado, o assalariamento. Para Locke, o trabalho é a substância do valor, só o trabalho agrega valor à coisa. Com o surgimento do dinheiro e do sistema de trocas, tornou-se possível vender o tempo de trabalho e dessa forma, separar a produção do trabalhador. É o trabalho que cria riqueza, mas quem comprou o tempo de trabalho tem a propriedade da riqueza criada pelo trabalho que lhe foi vendido. Essa troca entre tempo de trabalho e salário ocorre no sistema de produção social, tornando legítima a relação desigual entre os trabalhadores e os empregadores. Hegel vê nessa relação um resultado do arbítrio, do mérito e das circunstâncias.

Hegel afirma a possibilidade da venda do produto do trabalho para o uso de outro dentro do sistema de trocas da sociedade civil burguesa. A sua análise sobre a propriedade engloba a propriedade material e a espiritual, ou como hoje podemos chamar de propriedade intelectual.

§ 67. De minhas habilidades particulares, corporais e espirituais e de minhas possibilidades de atividade eu posso alhear em favor de outro as produções singulares e um uso delimitado no tempo, porque eles recebem, de acordo com essa delimitação, uma relação exterior à minha totalidade e universalidade (HEGEL [1820] 2010, p. 101).

O sistema de corporações cria os espaços coletivos nos quais os sujeitos singulares se agregam e estabelece a divisão social do trabalho. A corporação realiza a mediação dos interesses particulares na universalidade do Estado.

O Estado como esfera da universalidade ética não está dentro da sociedade civil, mas acima dela e dos interesses particulares. O Estado existente deve buscar a realização do conceito de Estado como o real. Para Hegel, a constituição é o meio para evitar uma desfiguração do Estado, para que o existente aproxime-se do real. “Exatamente para superar essa desfiguração, o Estado precisa organizar seu funcionamento de acordo com uma constituição, e essa constituição será tanto mais racional quanto melhor

<sup>3</sup> No texto de John Locke, *Segundo Tratado do Governo Civil*, há uma análise sobre a origem do valor, sua relação com o trabalho e a defesa da propriedade privada burguesa.

corresponder à natureza do conceito de Estado (KONDER, 1991, p. 64).”

Conforme Bovero (1992, p. 160), para Hegel a monarquia constitucional e a divisão dos poderes decorrem da própria diferenciação da vida moderna. Embora inspirado em Montesquieu, ele<sup>4</sup> elabora uma proposta diferente de divisão dos poderes, colocando o poder do príncipe, do governo e do legislativo.

O poder judiciário não aparece nessa participação porque é interpretado por Hegel não como genuíno poder constitucional, mas como atividade administrativa diretamente funcional, na ordem civil, mais do que na política. A administração da justiça é colocada assim por Hegel no nível da “sociedade civil”. (BOVERO, 1992, pg. 161).

Hegel, inspirado na figura de Napoleão, estabeleceu na sua “Filosofia do Direito” o poder do monarca como a síntese do Estado. Há uma dialética entre o Estado, a família e a sociedade civil, as esferas da universalidade (Estado), da particularidade e das singularidades. Para ele, a sociedade civil é “o conjunto de indivíduos participantes da vida econômica no regime capitalista de concorrência” (GARAUDY, 1983, p. 91). A necessidade do Estado foi colocada como o momento ético em que se transcende da singularidade egoística dos indivíduos atomizados, colocando o Estado como a “unidade do universal existente em si e da particularidade subjetiva. O Estado, enquanto efetividade da vontade substancial, que ele tem na autoconsciência particular elevada à sua universalidade, é o racional em si e para si”. (HEGEL, [1820], 2010, p. 230).

Hegel defendia que, como conceito de eticidade, do universal, o Estado precisava da constituição para regular a sua ação. A sua filosofia pôde ser usada para criticar o Estado existente ao afirmar o processo interno de negação, abrindo um caminho para a superação da realidade. Seus discípulos dividiram-se em duas correntes: a direita conservadora que favoreceu a legitimação da sociedade burguesa, da propriedade privada e do Estado nacional burguês, e a esquerda hegeliana, que criticou o Estado burguês e a sua ordem econômica. Foi

na esquerda hegeliana que surgiu a crítica de Marx ao Estado burguês.

Marx<sup>5</sup> elaborou a crítica ao Estado liberal, alegando o seu caráter de classe. O Estado, para ele, é a particularidade que se apresenta como o universal, um sistema de dominação de classe. Marx analisou, inicialmente, a Filosofia do Direito de Hegel, afirmando que não era o Estado que fundava a sociedade civil e, sim, esta é que cria o Estado e o legitimava. É célebre a afirmação de Marx de que, em Hegel, a dialética estava de cabeça para baixo. Ele contestou o conceito de Estado elaborado por Hegel confrontando-o com a realidade do Estado liberal existente.<sup>6</sup>

Ao colocar o Estado fora da sociedade civil, o aspecto conservador da filosofia de Hegel serviu para legitimar a sociedade capitalista e colocar na esfera da singularidade o momento da culpa por seus atos de vontade, como momentos da liberdade abstrata, formal. Assim é possível compreender porque em Hegel não existe um Poder Judiciário no Estado e a administração da justiça é inerente à sociedade civil-burguesa.

### A ação, o crime e a pena em Hegel

Para Hegel, a realização do espírito absoluto deve levar a uma síntese na qual o indivíduo integra e assimila a experiência total da humanidade. É a partir de uma perspectiva da totalidade ética que se pode compreender a vontade como intencionalidade que se realiza. A singularidade, que Hegel chama de espírito subjetivo, integra-se na eticidade que se realiza como o espírito objetivo.

Hegel elabora os momentos dialéticos que o espírito absoluto percorre em seu desenvolvimento. Na sua *Fenomenologia do Espírito*,

<sup>5</sup> Friedrich Engels analisa a relação do Estado com a família e a propriedade privada, partindo da crítica sobre os motivos econômicos presentes na organização dos Estados. Marx e Engels acreditavam que o Estado foi criado pelo desenvolvimento da sociedade, a partir das suas relações sociais de produção e da forma de apropriação da riqueza como riqueza privada.

<sup>6</sup> Marx (1980, p. 24): “La idea es convertida en sujeto, y la relación real de la familia y de la sociedad civil con el Estado es concebida como su actividad imaginaria interna. Familia y sociedad civil son las presuposiciones del Estado, son los agentes verdaderos, pero en la especulación ello es invertido. Pero en tanto que la idea es convertida en sujeto, los sujetos reales, sociedad civil, familia, “circunstancia, arbitrio, etc.”, son transformados aquí en momentos irreales, com outra significación, en objetivos de la idea.”

<sup>4</sup> Ver no § 298 e seguintes da Filosofia do direito.

o primeiro momento é o da certeza sensível, no qual o indivíduo está imerso na natureza e tem um saber imediato da realidade. A dúvida aparece e dissolve a certeza imediata, levando ao segundo momento, no qual da percepção passa-se ao discernimento ou o entendimento, iniciando a busca do conceito. É um processo analítico que supera o momento da certeza sensível. A seguir, ganha destaque o trabalho de comparação e a autoconsciência. A negatividade se coloca como centro do movimento de realização do espírito. Ganha destaque o papel transformador da negatividade e do trabalho como realizações do espírito. O outro e o ser em si estão em uma relação de constante superação. Nesse processo em que a negatividade opera, é possível pensar concretamente a realidade, identificar suas determinações a partir da razão analítica que leva ao discernimento. A superação é um processo por meio do qual o espírito se desenvolve, chegando ao conceito como a verdade.

Conforme Garaudy (1983, p. 57), para Hegel:

O homem não pode chegar à consciência de si mesmo pela contemplação mas somente pela ação. O desejo é o começo deste eu ativo, negador do ser dado um eu que transforma e que cria. Disso decorre uma segunda consequência: a relação entre o homem e a natureza, sua unidade, não é um “dado”, é uma ação. Esta unidade que aqui é somente desejada, só se realizará no fim de um longo trabalho, pelo qual o homem humanizará a natureza.

Em Hegel, as relações entre os homens possibilitam que a universalidade do espírito se expresse. O homem só pode realizar-se em sociedade, na qual suas necessidades são satisfeitas. Nesse sentido, já operou uma primeira superação da certeza sensível, o homem ao desejar já estabelece uma relação entre a sua subjetividade e o mundo exterior, os objetos do desejo.

O idealismo objetivo de Hegel se contrapõe ao subjetivismo, a negatividade como motor do processo de superação coloca a necessidade de transcendência da consciência singular, da identidade imediata do ser para a relação entre sujeito e objeto. O trabalho realiza a mediação do homem com a natureza, afastando-o da

natureza, o homem nega sua identidade imediata como um ser natural e constrói uma segunda esfera do ser, o social. Ele constrói a si mesmo como resultado de um processo de negação de seu isolamento, somente na universalidade é possível operar a individualidade. A consciência individual só é possível a partir da consciência universal. A humanidade é o sujeito do espírito objetivo, a liberdade concreta só é possível na unidade do singular no universal.

Conforme coloca Nobrega (2005), na dialética hegeliana, o espírito se subdivide em três momentos: o espírito subjetivo, o espírito objetivo e o espírito absoluto. A tese aparece como o espírito subjetivo – o homem, sua subjetividade interior, o desejo, a emoção, a percepção, a inteligência. A antítese é o espírito objetivo, é exterior ao homem e se realiza na moral, no direito, na política. A síntese é o espírito absoluto, superando a divisão anterior, a oposição entre sujeito e objeto, entre espírito e ser.

Para Hegel, as instituições são realizações do espírito objetivo, momentos de maior liberdade.

No Espírito subjetivo, a mente está presa dentro de si mesma. No Espírito objetivo a mente se liberta, se objetiva fora de si mesma, consoante com as demais mentes. Não é que a Lei, o Estado, a Moral etc. lhe sejam impostos de fora para dentro, opressiva e ditatorialmente. O processo é inverso: a mente ao se exteriorizar nas instituições humanas faz com que sua vontade coincida com a Lei, o Estado, a Moral etc. A mente não é determinada por algo exterior a ela. Ela se determina. E quem ama a Lei não é escravo da Lei. (NOBREGA, 2005, p. 69).

Em Hegel, a ação é a expressão da liberdade, a autodeterminação como realização da vontade.

§ 92. Porque a vontade é ideia ou efetivamente livre, apenas na medida em que tem ser-aí, e o ser-aí, em que se colocou, é o ser da liberdade, assim a violência ou a coação em seu conceito destrói-se imediatamente a si mesma, enquanto externação de uma vontade a qual suprassume a externação ou o ser-aí de uma vontade. Por isso a violência ou a coação, tomada abstratamente, é o ilícito. (HEGEL [1820] 2010, p. 118).



Na dialética hegeliana, a coação é uma violência que se configura como o ilícito, a qual será negada por sua vez pela segunda coação, a força do ato jurídico, força que suprassume a primeira coação com o efeito de negá-la. Assim, o Direito é uma coação que serve para restaurar a liberdade.

§ 94. O direito abstrato é um direito de coação, porque o ilícito [perpetrado] contra ele é uma violência contra o ser-aí de minha liberdade em uma Coisa exterior; a preservação desse ser-aí contra a violência é, assim, ela mesma, uma ação exterior e uma violência que suprassume aquela primeira violência.

Definir logo, de antemão, o direito abstrato ou estrito como um direito no qual se pode coagir, – quer dizer apreendê-lo a partir de uma consequência que somente intervém no desvio do ilícito. (HEGEL [1820] 2010, p. 119).

Hegel estabelece a análise sobre o aspecto objetivo do crime a partir da extensão quantitativa da lesão e de suas determinações qualitativas, se a lesão foi em toda a extensão do direito ou só em parte dele e o tipo de violência que se praticou. Desse trabalho analítico sobre o aspecto objetivo do crime decorre a necessidade de medir a extensão e a qualidade da punição, que funciona como uma coação diante da violência que o ilícito realizou.

A diferença entre roubo e furto refere-se ao aspecto qualitativo, o de que, no primeiro caso, sou violentado também como consciência presente, enquanto essa subjetiva infinitude, e uma violência pessoal é cometida contra mim. [...] é como o crime que é para si mais perigoso no seu caráter imediato, uma infração mais grave segundo a extensão ou a qualidade. (HEGEL [1820] 2010, p. 120).

O crime, como a lesão do direito, é uma violência que Hegel identifica tendo uma existência exterior positiva. Para negar a existência positiva dessa violência, é preciso da ação negativa do direito, que anula o crime. A ação negativa é o direito e sua violência revela o poder e a necessidade de punir para anular o crime. Essa negatividade da violência, que restaura o direito, independe da vontade do criminoso como também independe da vontade da vítima. Podemos supor que, para Hegel, a ação negativa do direito

revela uma força que opera acima da vontade dos particulares, uma ação de natureza pública cujo efeito é anular a violação do direito, o crime, que só ocorre na esfera das particularidades, na sociedade civil burguesa, no mundo privado. A ação da violência negativa que restaura o direito é, para Hegel, uma necessidade objetiva. Assim, o direito está no espírito objetivo e não como mera ação das subjetividades. O direito revela a razão e sua legitimidade não pode decorrer da intenção meramente vingativa da pena, nem mesmo de um caráter pedagógico que a pena teria sobre a vontade dos particulares, sobre a vontade subjetiva. O direito, como espírito objetivo é uma necessidade da própria razão, cuja legitimidade está na força negativa de anular a violência do crime, não como vingança, mas como restauração do direito que fora violado.

Hegel questiona a teoria da pena que vê o crime como um *mal* em si e que demanda uma retribuição, outro *mal* com a função de reparar o crime. Vejamos suas colocações a seguir:

A teoria da pena é uma das matérias que, na ciência jurídica positiva da época recente, tomou a pior direção, porque, nessa teoria, o entendimento não basta, porém depende essencialmente do conceito. Quando o crime e sua suprassunção, que se determina ulteriormente como pena, são considerados como um mal em geral, pode-se certamente ver como é irracional querer um mal meramente porque outro mal já está ali presente. ([Ernst Ferdinand] Klein, Princípios do Direito Penal [Alemão Comum], [Halle, 1795], § 9 s). Esse caráter superficial de um mal é pressuposto como o que é primeiro, nas diferentes teorias da pena, da teoria da prevenção, da intimidação, da ameaça, da correção etc, e o que deve daí resultar é determinado também superficialmente como um Bem. Mas não se trata meramente de um mal, nem desse ou daquele Bem, porém se trata de maneira determinada do ilícito e da justiça. (HEGEL [1820], 2010, p. 122).

Dessa forma Hegel questiona as funções da pena, a teoria da pena que a coloca como uma retribuição do mal que é o crime, e ainda denuncia a confusão reinante sobre as finalidades da pena, vistas como: intimidar, prevenir e corrigir a vontade subjetiva. Para Hegel, esse ponto de vista superficial da teoria da pena, inverte o que

é substancial – a justiça –, com o aspecto moral, subjetivo do crime. Para Hegel, punir é “*em si e para si justo*”.

Nessa discussão, importa somente que o crime tem de ser suprassumido[;] não, eventualmente, como produção de um mal, mas como violação do direito enquanto direito e, em seguida, [saber] qual é a existência que tem o crime e que tem de ser suprassumida; ela é o verdadeiro mal, que tem de ser removido, e o ponto essencial é aquilo em que ela reside; enquanto os conceitos, a esse propósito, não são conhecidos de maneira determinada, assim é preciso que a confusão reine na consideração da pena. (HEGEL [1820], 2010, p. 122).

Na *Fenomenologia do Espírito*, Hegel parte do primeiro momento, a certeza sensível até chegar ao momento do conceito, quando a razão chega a realizar-se concretamente. Sem essa consideração do trabalho da razão, não se pode avançar na compreensão do punir como *em si e para si justo*, tema aprofundado na análise da *Filosofia do Direito*. No idealismo de Hegel, a liberdade concreta só existe no universal, as subjetividades são integradas na síntese com o universal e só aí pode encontrar a realização máxima da liberdade. O idealismo objetivo funda-se na relação dialética entre os diferentes níveis de realização do espírito que integram o existente com o real. Não é possível compreender a função da pena em Hegel sem considerar o sentido da razão na história e a superação das esferas das particularidades na universalidade ética, cuja expressão mais acabada é o Estado.

§100. A lesão que sofre o criminoso não é apenas justa em si, – enquanto justa, ela é, ao mesmo tempo, sua vontade sendo em si, um ser-aí de sua liberdade, de seu direito; porém ela também é um direito do criminoso mesmo, ou seja, posto em sua vontade sendo aí, em sua ação. Com efeito, em sua ação, enquanto é a de um ser racional, reside o fato de que ela é algo universal, que por ela é estabelecida uma lei que ele reconheceu para si nela, portanto sob a qual ele pode ser subsumido como sob o seu direito. (HEGEL [1820], 2010, p. 122).

Podemos supor que há, na análise de Hegel sobre o direito de o criminoso ser punido,

como forma de sua integração à universalidade ética, uma ressonância da ideia de Rousseau para quem o homem deveria ser obrigado a ser livre. A liberdade, em Rousseau, só existe na vida política da comunidade, na qual, cada um obedecendo a lei que ele mesmo ajudou a elaborar, não obedece a outro que não a si mesmo. Um povo elabora a sua lei como um ato de soberania e, assim, do ponto de vista subjetivo, obedecer a lei é também um ato de liberdade. Para Hegel, a punição é um direito do criminoso e não uma vingança contra o mal que o crime realizou. Ao colocar sob essa perspectiva, Hegel coloca o substancial na justiça e não no resultado do crime, no mal praticado. É a negação do crime que torna necessária a pena para restaurar o direito e vincular a vontade subjetiva com a vontade absoluta, que só se realiza concretamente na eticidade universal. Vejamos a seguir como Hegel expõe seu ponto de vista sobre o punir como *justo em si e para si* que o Estado realiza:

Beccaria, como se sabe, negou ao Estado o direito de infligir a pena de morte, pela razão de que não se podia presumir que esteja contido no contrato social o consentimento dos indivíduos de se deixar matar, antes tem de ser admitido o contrário. Contudo, o Estado não é de modo algum um contrato (ver § 75), nem a sua essência substancial é incondicionalmente a proteção e a garantia da vida e da propriedade dos indivíduos enquanto singulares, antes ele é o superior, que reivindica também essa vida e essa propriedade mesmas e exige seu sacrifício. – Além disso, não é apenas o conceito de crime, o racional em si e para si, com ou sem consentimento dos indivíduos singulares, que o Estado tem de fazer valer, porém também a racionalidade formal, o querer do indivíduo singular, reside na ação do criminoso. Que a pena seja aí considerada como contendo seu próprio direito, nisso o criminoso é honrado como um ser racional. – Essa honra não lhe compete quando o conceito e a medida de sua pena não são tomados em seu ato mesmo; – tampouco lhe compete quando é considerado somente como um animal nocivo, que tem de ser tornado inofensivo, ou quando se visa à intimidação e à correção. – Além do mais, considerando o modo de existência da justiça, a forma que ela tem no Estado, a saber, enquanto pena, não é de toda maneira a única forma, e o Estado

não é o pressuposto que condiciona a justiça em si. (HEGEL [1820], 2010, p. 123).

Na defesa de uma justiça que não seja vingadora, mas punitiva, Hegel alega que somente quando o Estado opera a justiça ela se afasta da vingança, e os crimes são perseguidos e punidos enquanto crimes públicos. A justiça como vingança é uma nova lesão, uma violência da vontade particular e não do universal. “A vingança, pelo fato de ser ação positiva de uma vontade particular, torna-se uma nova lesão: enquanto é essa contradição, cai no progresso ao infinito e lega-se de geração em geração até ser ilimitada” (HEGEL [1820] 2010, p. 126).

Conclui Hegel que se coloca “a exigência de uma justiça libertada do interesse e da figura subjetivos”, a passagem para a moralidade na qual a vontade quer o universal (HEGEL [1820], 2010, p. 126).

Na moralidade, a vontade em si, a subjetividade, deve voltar-se para si, a objetividade, nesse processo, a subjetividade deve igualar-se ao conceito. “(...) e com isso, a ideia recebe sua verdadeira realização, que a vontade subjetiva se determina a ser igualmente objetiva e, com isso, verdadeiramente concreta” (HEGEL [1820], 2010, p. 130).

Para Hegel, conforme § 113, Filosofia do Direito, a externalização da vontade moral é a ação. As determinações da ação revelam sua exterioridade, sabida por mim como minha, a vinculação com o conceito, enquanto dever-ser e, com a vontade do outro.

O contrato e o ilícito começam certamente a ter uma vinculação com a vontade do outro, – mas a concordância que tem lugar neles se funda no arbítrio; e a vinculação essencial que aí se encontra com a vontade do outro é, enquanto jurídica, o elemento negativo que consiste em conservar minha propriedade (segundo o valor) e deixar ao outro a sua. Ao contrário, o aspecto do crime enquanto provém da vontade subjetiva e, segundo o modo de sua existência que nela tem, somente aqui entra em consideração. – A ação jurídica (*actio*), enquanto não é imputável segundo seu conteúdo, que é determinado por prescrições, apenas contém alguns momentos da ação propriamente moral e, no caso, os contém de modo exterior; por isso ser uma ação propriamente moral é um aspecto diferente da ação

jurídica enquanto tal. (HEGEL [1820], 2010, p. 133).

A vontade subjetiva que atua em um objeto externo, realizando-se como vontade externalizada que ocorre em circunstâncias múltiplas, transforma o objeto no qual a ação incidiu. Nesse sentido, a culpa resulta do agir da vontade subjetiva. O ato e a ação não são idênticos, a ação pressupõe o saber do propósito e só nesse sentido pode se falar em culpa da vontade. A relação entre necessidade e contingência se coloca na análise sobre as consequências da ação.

As consequências, enquanto são a configuração imanente própria à ação, manifestam apenas sua natureza e não são outra coisa senão ela mesma; por isso a ação não pode negá-las nem desprezá-las. Mas, inversamente, compreende-se também entre elas o que ocorre de maneira exterior e se acrescenta de maneira contingente, que em nada concerne à natureza da própria ação. (HEGEL [1820], 2010, p. 135).

Na singularidade, a intenção expressa a vontade subjetiva, enquanto sabida, conhecida pelo agente. Configura-se a liberdade subjetiva como a possibilidade do agente buscar na ação sua satisfação, segundo a intenção do agir. Para Hegel, o direito da liberdade subjetiva é o ponto central da modernidade. “O que o sujeito é, é a série de suas ações (§ 124).”

Na modernidade, a subjetividade se destaca e a ação passa a ser analisada em sua diferença com o fato. O fato é o que acontece ou o que chamamos de circunstâncias, nas quais não se opera a vontade, não há intenção. A ação tem como pressuposto a liberdade, pois na ação ocorre aquilo que o sujeito faz, revela o significado e a intenção, que podem ser, então, considerados como exteriorização da vontade.

No contexto da modernidade, é a ação que interessa para configurar o campo do comportamento humano que é motivável por normas, entre elas, as normas penais. Para Hegel, a ação é a expressão da liberdade, o aspecto subjetivo da ação se revela na intenção do agente, como vontade sabida por ele. A vontade particular pode negar a liberdade e, nesse sentido, essa ação positiva de negar a liberdade deve ser ela mesma negada, agora pela restauração do direito. Assim, a legitimidade para a punição não se

encontra nas consequências do crime, nem na função da pena, mas, antes disso, na realização da razão, como reencontro da subjetividade com a objetividade. O punir é justo em si e para si e configura-se mesmo como um direito do criminoso em ser punido, como forma de reconhecimento da sua condição de ser racional que age com vontade e que deve adequar a sua vontade singular à vontade universal. Punir não é vingança, mas a restauração do direito no sentido de fazer coincidir o conceito com a subjetividade.

### Considerações finais

Como pensar a partir de Hegel o direito penal? Ou como pensar um Hegel penalista? Certamente há contribuições importantes da Filosofia do Direito de Hegel para o direito penal, mas devemos ter em mente que o objeto da sua filosofia não era delimitado pelo Estado e nem pelo direito penal. Assim, é na filosofia da história, como compreensão do desenvolvimento do espírito absoluto, que se pode encontrar um sentido para o direito penal dentro do sistema filosófico de Hegel. É na perspectiva de totalidade da vida social que se encontra a análise de Hegel sobre o direito penal e o poder de punir, como forma de fazer coincidir a vontade singular, o espírito subjetivo, com a vontade universal, no momento de sua realização como espírito objetivo.

Punir é a restauração do direito violado pelo crime. Mas para punir é preciso considerar os aspectos quantitativos e qualitativos do crime. Dessa forma, se coloca em Hegel a discussão sobre adequação do direito ao caso concreto, a equidade. Para Ferrajoli (2006, p. 150), Hegel aborda a equidade na análise sobre a legalidade, o formalismo e o caso singular:

[...] na definição de Hegel segundo a qual “a equidade significa uma ruptura do direito formal” e inclusive permite “decidir acerca de um caso singular, sem ter em conta as formalidades do procedimento e, em especial, os meios de provas objetivos, tal como estabelece a lei. Seria regido pelo interesse próprio deste caso singular, não pelo interesse de uma disposição legal que pudesse tornar-se geral”.

Certamente a adequação da decisão ao caso singular e o respeito às formalidades do procedimento, em matéria de direito penal, co-

loca a polêmica sobre as garantias processuais e a necessidade da estrita legalidade. Dessa forma, uma leitura atenta de Hegel pode indicar aspectos que hoje estão no debate atual do direito penal, especialmente quando se configura um direito penal do “inimigo” que torna muito flexíveis todas as garantias processuais e a legalidade<sup>7</sup>. Um direito penal destituído das suas garantias torna-se uma violência diante do indivíduo e, o punir, como justo em si, pode ser o instrumento de uma razão justificadora de um poder autoritário do Estado. Nesse cenário, é preciso resgatar o aspecto central da análise de Hegel sobre o direito de punir, para fugir das interpretações conservadoras que sua filosofia permite. O punir só é justo em si mesmo quando expressa a vontade universal, não como instrumento de dominação da vontade particular. A pena é uma retribuição jurídica, justificada pela necessidade de restaurar o direito. Ferrajoli (2006) critica a posição de Hegel da pena como uma retribuição jurídica, na qual cabe ao Estado reafirmar o direito. No entanto, é preciso considerar que, para Hegel, punir o crime não é vingança, e mesmo na sua concepção de pena como retribuição jurídica, o criminoso nunca pode perder sua dignidade. Assim, em tempos de “Estado de exceção permanente”<sup>8</sup>, que transforma o criminoso em inimigo, em não pessoa, o debate sobre a dignidade humana é uma exigência para o direito penal. Dessa forma, cabe revisitar de forma crítica a obra de Hegel.

### Referências

- AGAMBEN, G. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.
- BOVERO, M. A monarquia constitucional: Hegel e Montesquieu. Apêndice. In: BOBBIO, Norberto. **A teoria das formas de governo**. 6.ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1992.
- BRANDÃO, G. M. Hegel: o Estado como realização histórica da liberdade. In: WEFFORT, Francisco. **Os clássicos da política**. São Paulo: Ática, 1999. v.2.
- BUSATO, P. C. Modernas tendências de controle social. In: **Estado e democracia**: pluralidade de ques-

<sup>7</sup> BUSATO, Paulo César. 2008.

<sup>8</sup> Conforme as análises de Giorgio Agamben (2004).

tões. Lucia Cortes da Costa (org). Ponta Grossa: Ed. UEPG, 2008.

COSTA, L. C. **Os impasses do Estado capitalista**. Uma análise sobre a reforma do estado no Brasil. São Paulo: Cortez; Ponta Grossa: Editora UEPG, 2006.

COUTINHO, C. N. **Marxismo e política**. A dualidade de poderes e outros ensaios. São Paulo: Cortez, 1996.

FERRAJOLI, L. **Direito e razão**. Teoria do Garantismo Penal. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

GARAUDY, R. **Para conhecer o pensamento de Hegel**. Porto Alegre: L&PM Editora, 1983.

HEGEL, G. W. F. **Filosofia do Direito**. Trad. Paulo Meneses (et.al) São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2010.

KONDER, L. Hegel. **A razão quase enlouquecida**. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1991.

KOSIK, K. **Dialética do concreto**. 2 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1976.

MARX, K. **Crítica del derecho del Estado hegeliano**. Traducción de Eduardo Vasquez. Universidad Central de Venezuela. Facultad de Humanidades y Educación. Caracas, 1980.

\_\_\_\_\_. **O capital**. Livro 1. Vol. 1. São Paulo: Difel, 1984.

NÓBREGA, F. P. **Compreender Hegel**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2005.