

# Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 35 • nº 138

abril/junho – 1998

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

# Teoria da Justiça de John Rawls

RICARDO PERLINGEIRO MENDES DA SILVA

## SUMÁRIO

*1. Igual liberdade para todos. 2. A distribuição. 3. Dever e obrigação. 4. As críticas de Michael Walzer e Robert Nozick a John Rawls. 5. A resposta de John Rawls. 6. Conclusão.*

### 1. Igual liberdade para todos

#### A SEQUÊNCIA DE QUATRO ETAPAS

O conteúdo dos princípios de justiça é ilustrado a partir da descrição da estrutura básica de uma democracia constitucional. Os princípios de justiça consistem numa aproximação razoável e, numa extensão dos nossos juízos ponderados. É necessária a apresentação de uma seqüência em quatro etapas, que explicita a aplicação dos princípios relativos às instituições básicas.

Em regra, o cidadão deve possuir três tipos de juízo: apreciar a justiça da legislação e da política social; decidir sobre as soluções constitucionais que, de um modo justo, podem conciliar as opiniões contrárias quanto à justiça; ser capaz de determinar os fundamentos e limites do dever e da obrigação políticos. Dessa maneira, uma teoria da justiça enfrenta pelo menos três questões, sugerindo a aplicação dos princípios de justiça em planos ou etapas distintos.

A partir daí é desenvolvida a noção de posição original. Cada etapa representa uma posição adequada para, sucessivamente, irem sendo analisadas as questões de justiça. Com a aplicação dos princípios de justiça na posição original, as partes realizam uma convenção constituinte, que decide sobre justiça das diversas formas políticas e escolhe uma constituição, que, por sua vez, deve determinar um sistema que

contenha a estrutura e funções do poder político e dos direitos fundamentais, respeitado sempre os princípios de justiça já adotados na posição original.

A elaboração da Constituição pelos delegados eleitos na posição original não é absolutamente neutra, de modo a desconsiderar as condições culturais, políticas e econômicas da sociedade. Embora não se tenha ainda conhecimento das pessoas concretas às quais são direcionadas, possuem os participantes da convenção conhecimento técnico e teórico do que será erigido como constituição, o que, de certa forma, permite a obtenção de legislação que satisfaça os princípios de justiça.

Constituição justa é aquela que consiste num processo justo, construído de modo a permitir um resultado justo, vale dizer, uma atividade política submetida à Constituição destinada a uma legislação adequada aos princípios de justiça.

Para que se tenha um processo político ideal, é indispensável que a Constituição garanta as liberdades de consciência e de pensamento, as liberdades pessoais e a igualdade de direitos políticos. Todo processo político pode causar resultados indesejáveis, elaborando normas injustas. Não há sistema que obste a elaboração de leis injustas. Entretanto, há sistemas que têm uma tendência mais pronunciada à elaboração de leis injustas. Portanto, é de igual importância saber escolher a melhor estrutura de processo político dentre as exequíveis.

A justiça das leis e das medidas políticas é analisada a partir de tal perspectiva. As leis devem respeitar os princípios de justiça e os limites constitucionais. É por demais controverso saber se determinada legislação é justa ou injusta. No tocante à política econômica e social, a apreciação da justiça da lei depende de doutrina político-econômica e das ciências sociais, o que, associado ao princípio da diferença, oculta a eventual injustiça. Porém, na estrutura pública das instituições a injustiça da lei é sempre evidente.

O princípio da igual liberdade para todos constitui o padrão primário para a convenção constituinte. As exigências principais são que as liberdades fundamentais da pessoa e da liberdade de consciência e de pensamento sejam protegidas, e que o processo político, no seu conjunto, constitua um processo justo. O segundo princípio, que intervém na etapa legislativa, obriga que as políticas econômicas e sociais se orientem para a maximização das expectativas a longo prazo dos menos favore-

cidos, respeitando as condições da igualdade equitativa de oportunidades e mantendo as liberdades iguais para todos. Aqui o conjunto de fatos econômicos e sociais é relevante. A última etapa é a da aplicação das regras constituídas aos casos concretos, realizada pelos juízes e autoridades administrativas. Os fundamentos e limites do dever e obrigação políticos são aferidos a partir da posição original. Nessa fase de aplicação das regras constituídas, deve prevalecer a teoria da obediência parcial, que é excepcionada pelos casos de desobediência civil e da objeção de consciência.

#### CONCEITO DE LIBERDADE

O debate em torno das liberdades positivas e negativas na realidade é referente ao valor relativo das diversas liberdades quando entram em conflito. Embora os tipos de liberdades estejam profundamente enraizados nas aspirações humanas, a liberdade de pensamento e de consciência, a liberdade da pessoa e as liberdades civis não devem ser sacrificadas à liberdade política, à liberdade de participar de modo igual na vida política. A questão é de filosofia política e sujeita a uma teoria do justo e da justiça.

O conceito de liberdade pode ser explicado a partir de três elementos: quais os agentes que são livres, as restrições ou limitações das quais eles estão livres e aquilo que eles são livres ou não de fazer. O essencial é discutir a liberdade em ligação com as restrições constitucionais e legais. Nesse sentido, a liberdade é uma determinada estrutura institucional, um sistema de regras públicas que definem direitos e deveres. Não só deve ser permitido aos sujeitos fazer ou não algo, mas também o estado e as outras pessoas têm o dever jurídico de não obstruir a sua ação.

O valor de cada liberdade depende da forma pela qual as outras são especificadas. Entretanto, é possível especificar tais liberdades de modo a que os efeitos mais importantes de cada uma possam ser simultaneamente garantidos, e os interesses fundamentais protegidos. Por exemplo, as regras de ordem são necessárias para disciplinar a discussão; sem aceitação de processos razoáveis de investigação e debate, a liberdade de expressão perde o seu valor. Por outro lado, uma proibição de crença ou defesa de certos valores religiosos, morais ou políticos é uma restrição da liberdade e como tal deve ser considerada.

Importante a distinção entre regulamentação e restrição. A regulamentação da liberdade, no

entanto, possui limites. A liberdade deve ser igual para todos, não privilegiando determinadas classes de pessoas. Ademais, a liberdade só pode ser limitada se tal (limitação/regulamentação) beneficiar a própria liberdade.

A distinção entre liberdade e valor da liberdade está assim disposta: a liberdade é representada pelo sistema completo das liberdades que compõem a igualdade entre os cidadãos, enquanto o valor da liberdade para as pessoas e para os grupos depende da sua capacidade para prosseguirem os seus fins dentro da estrutura definida pelo sistema. A liberdade é igual para todos. O valor de liberdade não. Aqueles que possuem maior poder e riqueza dispõem de maiores meios para alcançar os seus fins. O menor valor de liberdade é objeto de compensação, que não deve ser confundido com reparação por uma liberdade desigual.

#### LIBERDADE DE CONSCIÊNCIA PARA TODOS

As partes devem partir do princípio de que têm interesses morais, religiosos ou filosóficos que só podem pôr em risco se não houver outra alternativa. No tocante à liberdade de consciência, as partes devem escolher princípios que assegurem a integridade da sua liberdade religiosa e moral. Na posição original, em virtude do véu de ignorância, nada se sabe sobre posições religiosas ou morais, se são de doutrinas majoritárias ou minoritárias. O único princípio a ser aceito pelas partes na posição original é o da igualdade de liberdade de consciência.

O princípio da utilidade deve ser repellido, já que a liberdade não pode estar sujeita ao cálculo dos interesses sociais, que autorizariam a restrição daquela, se tal levasse a um maior resultado líquido de utilidade. A obtenção de maiores benefícios não justifica a restrição a uma liberdade de consciência. Uma afirmação que merece relevo é a de que as liberdades contidas no princípio de igualdade entre cidadãos não estão seguras quando se baseiam em princípios teleológicos, que são calçados em premissas controversas e incertas.

#### A TOLERÂNCIA E O INTERESSE COMUM

Na convenção constituinte, prevalece a idéia do regime que garanta a liberdade moral, a liberdade de pensamento e a liberdade de convicção e de prática religiosa, não obstante estas possam ser regulamentadas (limitadas) em favor do interesse do Estado em garantir a ordem pública e a segurança. O Estado não pode favorecer qualquer religião particular e tampouco aplicar

quaisquer sanções ou restrições como consequência de qualquer convicção religiosa ou de sua ausência. As associações são livres, desde que respeitem o direito dos membros disporem de uma escolha efetiva quanto à filiação.

A aceitação de que a liberdade de consciência é limitada pelo interesse comum na ordem pública e segurança não implica, por qualquer forma, que os interesses públicos são superiores aos interesses morais ou religiosos. O Estado não tem poder para declarar associações legítimas ou ilegítimas, como não o tem relativamente à arte e à ciência. É na própria posição original que as partes reconhecem a necessidade de limitação da liberdade de consciência sempre que houver risco para a ordem pública e segurança, partindo da premissa de que a ordem pública é indispensável à liberdade comum, para que cada um alcance os seus fins, que podem ser inclusive de natureza religiosa ou moral.

Por outro lado, a negativa da liberdade de consciência não pode ser justificada com o ceticismo filosófico e a indiferença à religião, nem com interesses sociais ou razões de Estado. A limitação da liberdade é justificada apenas quando necessária à própria liberdade, de modo a evitar uma redução da liberdade, que seria ainda pior. Portanto, as partes, na convenção constituinte, devem, pois, escolher uma Constituição que garanta uma igual liberdade de consciência, regulamentada somente de acordo com argumentos geralmente aceites e limitada apenas quando tais argumentos demonstrem um conflito razoavelmente certo com as bases da própria ordem pública.

Com base no princípio de que a limitação à liberdade de consciência deve existir somente para garantir a própria liberdade, há diversos fundamentos de intolerância, aceites em épocas anteriores, que estão errados. Por exemplo, Santo Tomás de Aquino justifica a pena de morte para os hereges com o fundamento de que é muito mais grave corromper a fé, que é a vida da alma, do que falsificar moeda, que é o suporte da vida. Dessa forma, se é justo condenar à morte os falsários e outros criminosos, o mesmo deve *a fortiori* ser aplicado aos hereges. Entretanto, a afirmação de que a fé é a vida da alma e de que a supressão da heresia é necessária para a segurança da alma são questões de dogma.

Na verdade, quando a recusa da liberdade é justificada por uma invocação de ordem pública, demonstrada pelo senso comum, é sempre possível defender que os limites foram traçados incorretamente, que a experiência vivida não

justifica, de fato, tal restrição. Porém, quando a supressão da liberdade é baseada em princípios teleológicos ou em questões de fé, não há qualquer discussão possível. A primeira concepção reconhece a prioridade dos princípios que seriam escolhidos na posição original, enquanto que a segunda não o faz.

#### TOLERÂNCIA PARA COM OS INTOLERANTES

No âmbito político há partidos que, em democracia, defendem doutrinas que os levam a suprimir as liberdades constitucionais quando obtêm o poder. A questão da tolerância para com os intolerantes será focalizada na tolerância religiosa, podendo a argumentação ser alargada a outras ramificações, desde que devidamente adaptadas. Em primeiro lugar, temos a questão de se saber se uma seita intolerante tem qualquer fundamento para protestar no caso de não ser tolerante; em segundo lugar, em que condições as seitas tolerantes têm o direito de não tolerar aquelas não tolerantes; por último, nos casos em que tenham o direito de não as tolerar, quais os fins para que deve ser exercido este direito.

De fato, uma seita intolerante não teria legitimidade para protestar quando uma liberdade igual à dos outros lhe é negada. O direito de alguém protestar é limitado às violações dos princípios que ele próprio reconhece. O protesto é uma observação dirigida a outrem, de boa-fé, na qual se afirma a violação de um princípio que ambas as partes aceitam. Entretanto, do ponto de vista da posição original, não há qualquer interpretação da verdade religiosa que possa ser reconhecida como vinculativa para os cidadãos em geral; como também não pode haver acordo quanto à existência de uma autoridade que tenha o direito de resolver problemas de doutrina teológica.

Portanto, a justiça será violada se negado ao intolerante o direito de liberdade que é conferido a todos os demais, salvo se a liberdade do intolerante for nociva à ordem pública e à segurança da Constituição e das garantias fundamentais. A justiça não exige que os homens assistam passivamente enquanto outros destroem a base da sua existência. É, pois, necessário para a limitação de liberdade dos intolerantes que estes representem um perigo imediato para a igual liberdade dos outros.

A constituição de uma seita intolerante no seio de uma sociedade, que adota os dois princípios de justiça, não deve ser suprimida, pois, dessa forma, os intolerantes sequer poderiam

protestar. Aliás, a limitação dos intolerantes, às vezes, se torna desnecessária, já que a tendência das seitas intolerantes, numa sociedade predominantemente tolerante, é a dissolução. A limitação da liberdade dos intolerantes deve ser justificada apenas quando os interesses dos tolerantes estiverem seriamente ameaçados. Aí será possível obrigar o intolerante a respeitar a liberdade dos outros, dado que se pode exigir a um sujeito determinado que respeite os direitos estabelecidos pelos princípios com que ele concordaria na posição original.

Portanto, embora uma seita intolerante não tenha por si mesma legitimidade para protestar contra a intolerância, a sua liberdade deve ser limitada apenas quando os que praticam a tolerância, sincera e fundamentadamente, acreditam que a sua própria segurança e a dos que defendem a liberdade estão em perigo. Os justos devem guiar-se pelos princípios de justiça e não pelo fato de que aqueles que são injustos não podem protestar.

A liberdade de alguns não é suprimida apenas para tornar possível uma maior liberdade para outros. A justiça proíbe que esse tipo de raciocínio seja feito relativamente à liberdade, da mesma forma que o impede no que diz respeito à soma de benefícios. Só a liberdade do intolerante deve ser limitada, em nome da igual liberdade para todos, sob uma constituição justa cujos princípios os próprios intolerantes reconheceriam na posição original.

#### A JUSTIÇA POLÍTICA E A CONSTITUIÇÃO

Neste tópico é analisado o problema da Constituição justa, mediante esboço do significado da igual liberdade para esta parte da estrutura básica. A Constituição é um processo justo, que satisfaz as exigências da igual liberdade, devendo ser concebida por forma a ser, de todos os sistemas justos e aplicáveis, aquele que tenha mais possibilidades de conduzir a um sistema de legislação justo e efetivo.

O princípio da igual liberdade, quando aplicado ao processo político definido pela Constituição, será referido como princípio da (igual) participação, que exige que todos os cidadãos tenham um direito igual a tomar parte no processo constitucional que produz a legislação na qual todos devem obedecer e determinar o seu resultado. A fundamentação do princípio da participação está consubstanciada na ideia de que, se o estado deve exercer uma autoridade final e coercitiva sobre um certo território e se, desta forma, afeta permanentemente as perspec-

tivas de vida dos homens, então o processo constitucional deve preservar a representação igual presente na posição original, na medida em que tal seja praticável.

O princípio da participação é compatível com a possibilidade da Constituição circunscrever os poderes do Legislativo quanto a numerosos aspectos, não obstante a maioria sólida do eleitorado possa sempre atingir os seus objetivos, até mesmo mediante alteração institucional. O princípio da participação pressupõe que todos os adultos são de espírito, ressalvadas certas exceções, e, portanto, têm o direito de tomar decisões na vida política. Na medida do possível, é observada a regra *um eleitor um voto*. A falta de unanimidade nas deliberações políticas faz parte do contexto de aplicação da justiça, de modo que a inexistência de oposição sacrifica a democracia.

São discutidas três questões sobre o princípio da participação. No seu significado, a regra *um eleitor um voto* implica que cada voto tem aproximadamente o mesmo peso quanto à determinação do resultado das eleições. O princípio da participação significa, ainda, que todos os cidadãos devem gozar de um direito de acesso igual, pelo menos em sentido formal, a cargos públicos. Todos podem aderir a partidos políticos, candidatar-se a eleições e ocupar lugares de responsabilidade, muito embora sejam admissíveis restrições relativas à idade, residência etc.

O alcance do princípio da participação é delimitado pelas normas constitucionais que impõem limites à regra da maioria. Dessa maneira, a liberdade política mais ampla é aquela estabelecida por uma Constituição que usa a estrita regra da maioria, segundo a qual uma minoria não pode dominar uma maioria, para toda e qualquer deliberação política. Sempre que a Constituição limita a autoridade e o âmbito das maiorias, quer exigindo uma maior pluralidade para certo tipo de medidas, quer por meio de uma declaração de direitos fundamentais que restrinja o Poder Legislativo, a liberdade política é menos extensa.

A Constituição deve garantir a efetiva participação igualitária no processo político. A melhor forma para tanto é a formação de partidos políticos independentes dos interesses econômicos privados, sendo-lhes atribuída uma parte suficiente do produto da arrecadação dos impostos. Se a sociedade não suportar os custos da organização e se os fundos partidários tiverem de ser obtidos junto dos interesses

sócio-econômicos mais beneficiados, as posições desses grupos acabarão por receber uma importância excessiva. O sufrágio universal se torna insuficiente para garantir o princípio da participação sempre que os partidos políticos e as eleições são financiados por contribuições privadas.

O princípio da participação obriga as autoridades a responderem aos interesses do eleitorado. Numa sociedade bem ordenada, os deputados devem representar os eleitores de modo substantivo, devendo procurar, em primeiro lugar, adotar legislação justa e efetiva; eis o primeiro interesse que os cidadãos têm no governo; e, em segundo lugar, devem defender os outros interesses daqueles que os elegeram, desde que estejam de acordo com a justiça.

#### AS LIMITAÇÕES AO PRINCÍPIO DA PARTICIPAÇÃO

A limitação ao princípio da participação pode ocorrer de três maneiras. A Constituição pode definir uma liberdade de participação mais ou menos extensa; pode permitir que nas liberdades políticas haja desigualdades; e pode consagrar percursos específicos para os cidadãos exercerem a representação.

Como já salientado, a Constituição pode limitar a extensão do princípio da participação, alterando os mecanismos da maioria simples. Uma vez que os limites à extensão do princípio da participação alcançam todos os cidadãos de maneira isonômica, é tal restrição facilmente justificável à luz dos princípios de justiça. Na realidade, a aplicação sem limitação da regra da maioria simples, em alguns casos, pode comprometer a própria liberdade. Uma participação menos extensa é suficientemente compensada pela maior segurança e alcance das restantes liberdades. Conseqüentemente, aqueles que atribuem um valor mais elevado ao princípio da participação estarão mais preparados para correr riscos maiores no que tange às liberdades individuais.

A regra da prioridade justifica a liberdade política desigual, desde que seja capaz de demonstrar que a desigualdade de direitos será aceita pelos menos favorecidos, em compensação da maior proteção das suas outras liberdades de que resultam desta restrição. Em determinadas circunstâncias, deve a vontade da minoria prevalecer em nome da própria liberdade.

Uma das mais evidentes limitações ao princípio da participação seja a exceção à regra *um eleitor um voto*. Até épocas recentes, o sufrágio universal era rejeitado por vários autores. A

justificação básica para tanto era que determinadas pessoas detêm maior capacidade intelectual para emitir opinião sobre questões políticas, de modo que os seus votos deveriam ter um valor superior aos dos demais. Nesses casos, a liberdade política é encarada como menos essencial do que as liberdades de consciência ou individual.

#### O PRINCÍPIO DO DOMÍNIO DA LEI (*RULE OF LAW*)

A análise do princípio do domínio da lei esclarece o sentido da prioridade da liberdade. Constitui uma ação injusta o fato dos juízes não aplicarem a norma adequada ou não a interpretarem corretamente. Nesse ponto, o mais grave não é a violação grosseira, decorrente de corrupção ou perseguição, mas sim as sutis distorções causadas pelo preconceito e pela parcialidade que introduzem discriminações efetivas contra certos grupos sociais.

O princípio do domínio da lei está intimamente vinculado à liberdade. Um sistema jurídico é uma ordem coercitiva de regras públicas dirigidas a sujeitos racionais com o propósito de regular a sua conduta e construir uma estrutura para a cooperação social. Portanto, os princípios de justiça devem estar contidos no sistema jurídico. Se os desvios de noção de justiça regularmente forem muito disseminados, pode ser indagado se existe um verdadeiro sistema jurídico, e não uma simples coleção de decisões privadas, concebido para promover os interesses de um ditador ou o ideal de um déspota benévolo.

Todo dever implica um poder. Não deve o sistema jurídico impor regras de condutas de impossível realização. O legislador e o juiz devem acreditar que é possível obedecer às leis, e devem partir do princípio de que quaisquer ordens dadas podem ser cumpridas. Ademais, as autoridades devem agir de boa-fé e também devem ser reconhecidas dessa forma. A sanção pelo descumprimento de uma regra pré-estabelecida deve estar limitada a atos passíveis de realização, sob pena de grave ofensa ao direito de liberdade.

O princípio do domínio da lei pressupõe que situações semelhantes sejam tratadas de forma semelhante. O critério para identificação de situações semelhantes é dado por meio das próprias regras jurídicas e dos princípios utilizados na respectiva interpretação. Como tal critério limita e impõe às autoridades administrativas e judiciárias a justificação das distinções das situações, é tido como limitador da discricionariedade daqueles.

O preceito pelo qual todo crime tem que estar previsto em lei (*nullum crimen sine lege*) e as exigências que ele implica decorrem também da idéia de sistema jurídico. As leis devem ser previamente conhecidas e objeto de interpretação restrita, sob pena de haver normas para atingir sujeitos concretos. Por último, o preceito que define a noção de justiça natural. Os juízes devem ser independentes e imparciais, e ninguém pode ser juiz em causa própria. Os julgamentos devem decorrer de forma equitativa e em público, mas não devem estar sujeitos à pressão da opinião pública.

O princípio do domínio da lei garante as liberdades. A cada dever existe um direito. Cada pessoa está obrigada a respeitar a liberdade alheia. A prevalecer uma lei vaga e imprecisa, pode-se dizer que os limites da liberdade passam a ser incertos. Da mesma maneira será comprometida a liberdade dos cidadãos, se situações parecidas não forem tratadas de forma semelhante, se o processo judicial perder a integridade essencial, ou se a impossibilidade de cumprimento não for juridicamente reconhecida.

A aplicação de sanções aos cidadãos que descumprem as leis é ato que garante a liberdade e também a prestígio. É a garantia de que os direitos serão respeitados. A prioridade da liberdade conduz à teoria da obediência parcial das normas jurídicas. São desvios de conduta de alguns que justificam a coerção do sistema jurídico. Ao aplicar o princípio da legalidade, devemos ter em mente a totalidade dos direitos e obrigações que definem as liberdades e ajustar em conformidade as exigências respectivas.

#### A DEFINIÇÃO DA PRIORIDADE DA LIBERDADE

Por prioridade da liberdade entende-se a precedência do princípio da igual liberdade para todos sobre o segundo princípio da justiça. Os dois princípios estão dispostos em ordem lexical, pelo que as exigências da liberdade devem ser satisfeitas em primeiro lugar. Até esse objetivo ser atingido, nenhum outro princípio será invocado.

Se a liberdade é menos extensiva, o cidadão representativo deve achar que, feito o balanço, tal constitui um ganho para a sua liberdade; e se a liberdade é desigual; ela, para aqueles que a têm menos, deve ser melhor protegida. São regras de prioridade para garantir liberdades iguais para todos. Há, ainda, outras hipóteses de restrição de liberdades: a restrição pode decorrer dos acidentes e limitações naturais da vida humana ou de contingências históricas e

sociais; e nos casos em que a injustiça já existe, quer nas estruturas sociais, quer nas condutas individuais.

O primeiro princípio de justiça é articulado com a regra da prioridade e passa a ter a seguinte redação:

“Primeiro princípio - Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais vasto sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdade para todos. Regra de prioridade - Os princípios da justiça devem ser hierarquizados em ordem lexical e, portanto, a liberdade só pode ser restringida se tal for para o bem da própria liberdade. Há duas possibilidades de tal se verificar: a) uma liberdade menos ampla deve reforçar o sistema total de liberdade partilhado por todos; e b) uma liberdade que seja mais restrita do que a liberdade igual para todos deve ser aceitável para os cidadãos que dispõem da liberdade mais limitada”.

#### A INTERPRETAÇÃO KANTIANA DA TEORIA DA JUSTIÇA COMO EQUIDADE

É erro salientar o lugar que a generalidade e a universalidade ocupam na ética de Kant. Dificilmente pode-se considerar uma novidade a afirmação de que os princípios morais são gerais e universais, mesmo porque estas condições não nos levam muito longe. A filosofia moral torna-se um estudo da concepção e do resultado de uma decisão racional adequadamente definida. Para Kant, a legislação moral deve ser objeto de um acordo obtido em condições em que os homens participem como sujeitos racionais livres e iguais. A descrição da posição original é justamente para interpretar essa concepção.

O objetivo principal de Kant é aprofundar e justificar a idéia de Rousseau de que a liberdade consiste em agir de acordo com a lei que fixamos para nós próprios. E isso leva não a uma moralidade de ordem austera, mas a uma ética do respeito mútuo e da auto-estima. A interpretação kantiana não pretende ser uma interpretação da doutrina real de Kant, mas antes uma interpretação da teoria da justiça como equidade.

A concepção de Kant é caracterizada por certos dualismos, em particular entre a necessidade e a contingência, a forma e o conteúdo, a razão e o desejo, os números e os fenômenos. Abandonar esses dualismos, tal como ele os entende, implica para muitos abandonar o que há de notável na sua construção. Não deve ser

tal a opinião prevalente. A concepção de Kant sobre moral tem uma estrutura característica que pode ser compreendida melhor quando esses dualismos são alterados em vez de serem vistos segundo o sentido que ele lhes dá, e quando o seu alcance moral é reformulado no âmbito de uma teoria empírica. Aquilo a que se chama de interpretação kantiana mostra como é que esse objetivo pode ser realizado.

## 2. A distribuição

### O CONCEITO DE JUSTIÇA EM ECONOMIA POLÍTICA

Os princípios de justiça podem servir como parte de uma doutrina de economia política. Uma doutrina da economia política tem de incluir uma concepção do bem público que seja baseada numa concepção da justiça. Na fase de convenção constitucional ou legislativa, qualquer opinião política é relativa ao aumento do bem da entidade política como um todo e invoca um critério para obter a justa divisão das vantagens sociais.

O efeito da legislação econômica e social é o de especificar a estrutura básica. O sistema social modela os desejos e aspirações que os cidadãos vêm a ter. Orienta o tipo de pessoas que eles desejam ser, bem como o tipo de pessoas que efetivamente são. O sistema econômico regula principalmente as necessidades do futuro.

A teoria da justiça pressupõe uma teoria do bem, mas dentro de limites amplos. Tais limites não prejudicam a escolha do tipo de pessoas que os sujeitos querem ser. Uma vez deduzidos os princípios de justiça, a teoria contratualista fixa limites à concepção do bem, que decorrem da prioridade da justiça sobre a eficiência e da prioridade da liberdade sobre os benefícios sociais e econômicos.

A teoria da justiça não está à mercê dos interesses e necessidades existentes. O objetivo de longo alcance da sociedade é decidido nas suas linhas principais, independentemente dos desejos particulares e das necessidades dos seus membros atuais. A estabilidade da sociedade depende de um sistema justo que gere apoio para si mesmo. Daí a necessidade de desencorajar desejos que colidam com os princípios de justiça.

O utilitarista sempre responde que, dadas as condições sociais existentes e os interesses efetivos dos sujeitos e tendo em conta a forma como eles desenvolverão um ou outro esquema institucional alternativo, o fato de se encorajar um padrão de necessidades em vez de outro

levará provavelmente a um melhor resultado líquido de satisfação. Dessa maneira, o utilitarista escolhe entre os ideais da pessoa. O perfeccionismo estabelece, de modo independente, uma concepção ideal da pessoa e da estrutura básica, de modo que não só há algumas inclinações e desejos que são necessariamente desencorajados como o feito das circunstâncias iniciais acabará por desaparecer.

O ponto essencial é que, apesar das características individualistas da teoria da justiça como equidade, os dois princípios da justiça não dependem de forma contingente dos desejos existentes ou das condições sociais presentes. Todos possuem um sentido da justiça semelhante e, sob este aspecto, uma sociedade bem ordenada é homogênea. A discussão política apela a esse consenso moral.

Imagina-se que a unanimidade é peculiar da filosofia política do idealismo. Do ponto de vista contratualista, nada há caracteristicamente idealista na hipótese de unanimidade, que na posição original representa um limite à argumentação. Outra semelhança da teoria da justiça com o idealismo é que a primeira reserva um lugar para o valor da comunidade e o modo de o fazer depende da interpretação kantiana.

#### ALGUMAS OBSERVAÇÕES SOBRE SISTEMAS ECONÔMICOS

Muito embora o tema seja teoria da justiça e não economia, é do nosso interesse os problemas morais da economia política. A economia política concede grande importância ao setor público e à forma que devem ter as instituições de enquadramento que regulam a atividade econômica e que incluem, entre outros, o sistema tributário, os direitos patrimoniais e a estrutura dos mercados. Um sistema econômico determina a escolha dos objetos a produzir e dos meios empregues para tal, de quem recebe esses objetos e em troca de que prestações, bem como a importância dos recursos consagrados à poupança e à produção de bens públicos.

Vale estabelecer a distinção entre a economia privada e economia socialista. A primeira diferença é que na economia socialista o tamanho do setor público, medido pelo número de empresas públicas, é maior do que no regime privado. Outro aspecto é a concentração de bens públicos no regime socialista, ao contrário do regime privado.

A concepção de bem público decorre basicamente das suas duas características: a indivisibilidade e a natureza não exclusiva. Isto é, há um número elevado de sujeitos, um público, por assim dizer, que deseja quantidades diferentes

do bem em questão; mas, para que seja possível desfrutar do bem em causa, todos têm de dispor de uma quantidade idêntica do mesmo. A quantidade produzida não pode ser dividida, como ocorre com os bens privados, que são adquiridos pelos sujeitos de acordo com as suas preferências, em quantidade maior ou menor. Admitindo que o bem público a todos beneficia e que todos concordam com a sua produção, o uso da coerção é perfeitamente racional do ponto de vista de cada cidadão.

A indivisibilidade e a natureza não exclusiva de certos bens essenciais e os efeitos externos e tentações a que dão origem necessitam, evidentemente, de acordos públicos, organizados e garantidos pelo Estado. A afirmação de que o poder político se baseia apenas na propensão dos homens para o interesse próprio e para a injustiça é superficial. Mesmo entre homens justos, quando há bens que são indivisíveis e que afetam um largo número de sujeitos, as ações decididas de forma isolada não produzem o bem geral. É indispensável a existência de uma regulamentação coletiva, e todos exigem a garantia de que ela será respeitada para que se disponham a fazer a sua parte.

O mercado para fornecimento de bens de consumo produzidos é utilizado tanto pelo regime privado quanto pelo socialista. Apenas nos regimes coercitivos é que tal liberdade sofre limitações. No entanto, no regime socialista, os meios de produção e recursos naturais são propriedade pública, e a função distributiva é grandemente restringida. No sistema de propriedade privada, o preço é que é utilizado para obter tais objetivos. É de difícil aferição saber qual dos dois regimes que melhor atende as exigências de justiça. O fato de existir um sistema ideal com um regime de propriedade privada que poderia ser justo não implica que as suas formas históricas sejam justas, ou sequer toleráveis, e, evidentemente, o mesmo é válido no que respeita ao socialismo.

#### AS INSTITUIÇÕES DE ENQUADRAMENTO RELATIVAS À JUSTIÇA DISTRIBUTIVA

O sistema social deve ser concebido por forma a que o resultado seja justo, aconteça o que acontecer. Para atingir este objetivo, é necessário que o processo econômico e social seja enquadrado por instituições políticas e jurídicas adequadas. Ao estabelecer estas instituições de enquadramento, o Estado pode ser visto como estando dividido em quatro setores relativos a outras tantas funções.

A função de afetação de recursos deve manter o sistema de preços em condições de permitir uma concorrência eficaz e impedir a formação de um poder de mercados desrazoável. Cabe, de igual forma, a identificação e correção, por meio de impostos e subsídios adequados e de modificação do sistema dos direitos reais, dos desvios da regra da eficiência que são causados pela incapacidade dos preços em medirem os benefícios sociais e os custos.

A função de estabilização tenta manter, de forma razoável, o pleno emprego, entendido como a possibilidade de aqueles que desejam trabalhar encontrarem trabalho e, como existência de uma procura efetiva que permite a liberdade de escolha da ocupação e a aplicação dos recursos financeiros. Em conjunto com a função de afetação de recursos, deve manter as condições gerais de eficiência da economia de mercado.

Compete à função das transferências a fixação de um mínimo social. Os mercados ponderam as regras convencionais ligadas aos salários e aos ganhos, enquanto a função das transferências garante um certo nível de bem estar e satisfaz as exigências decorrentes das carências existentes. A função de distribuição visa manter uma situação relativamente justa no que respeita à distribuição, por meio da tributação e dos necessários ajustamentos dos direitos reais.

A função de distribuição pode ser assim diferenciada. Inicialmente, tal função aplica impostos sobre herança e as doações e estabelece restrições aos legados que são permitidos. A tributação não tem por objetivo angariar recursos financeiros, mas sim deve, gradual e continuamente, corrigir a distribuição da riqueza e, ainda, prevenir as concentrações de poder que se façam em detrimento do justo valor da liberdade política e da igualdade equitativa de oportunidades. A desigualdade na transmissão da riqueza por herança não é mais inerentemente injusta do que a desigualdade na transmissão da inteligência. A transmissão por herança é admissível desde que sejam compatíveis com a liberdade e a igualdade equitativa de oportunidades. A concentração de riquezas põem em risco tais princípios.

A segunda parte da função de distribuição consiste na canalização dos recursos auferidos pelos tributos de modo a fornecer bens públicos e efetuar transferências necessárias à satisfação do princípio da diferença. O encargo da tributação deve ser repartido de forma justa e tem por objetivo estabelecer situações justas.

## O PROBLEMA DA JUSTIÇA ENTRE GERAÇÕES

Saber se o sistema social como um todo, vale dizer, se uma economia baseada na concorrência rodeada pelo conjunto adequado das instituições de enquadramento pode satisfazer os princípios de justiça depende do nível a que deve ser fixado o mínimo social. Por sua vez, a fixação do mínimo social depende da questão de saber até que ponto a geração atual está vinculada a respeitar as exigências das gerações seguintes.

Uma vez aceito o princípio da diferença, dele decorre que o mínimo deve ser fixado no ponto que, tendo em conta o nível salarial, maximiza as expectativas do grupo menos favorecido. Ao aplicar o princípio da diferença, a expectativa da qual se deve partir é a de que as perspectivas a longo prazo dos menos desfavorecidos se estendam às gerações futuras. Cada geração deve reservar quantidade adequada de capital. Tal poupança pode assumir diversas formas, desde meios de produção ao investimento no saber e na educação. A partir de um princípio de poupança justa que nos indique qual a dimensão do investimento a fazer, o nível do mínimo social pode ser determinado.

A justiça não exige que as gerações anteriores poupem apenas para que as seguintes sejam mais ricas. A poupança é exigida como condição para a realização plena de instituições justas e das iguais liberdades para todos. É erro acreditar que uma sociedade boa e justa tem de ir a par com um elevado nível de vida material. O que os homens buscam é um trabalho que tenha um sentido, em livre associação com outros, sendo que estas associações regulam as relações que, entre si, estabelecem uma estrutura de instituições básicas justas. A poupança obtém-se aceitando como uma decisão política as medidas destinadas a melhorar o padrão de vida das gerações posteriores menos beneficiadas, abdicando-se, pois, dos ganhos imediatos que são possíveis.

## PREFERÊNCIA TEMPORAL

O princípio social da poupança justa não pode ser afetado por uma pura preferência temporal, dado que a posição temporal diferente das pessoas pertencentes a gerações diferentes não justifica, por si só, que sejam tratadas de modo diferente. A distinção entre períodos próximos e afastados ocasionará valoração de situações futuras ou remotas e mais ou menos importantes. A situação é simétrica, e uma escolha será tão arbitrária como outra. Os sujeitos, na posição original, não têm qualquer

preferência temporal, e isso serve apenas para mitigar os efeitos do utilitarismo no princípio da poupança, o qual, por sua vez, pode levar a sacrifícios extremos da sociedade atual para garantir as gerações futuras.

#### OUTROS CASOS DE PRIORIDADE

O princípio da poupança justa age como limite à taxa de acumulação. A prioridade da justiça é sobre a eficiência e a obtenção de uma grande soma de benefícios. Sempre que, em matéria de poupança, os limites da justiça forem violados, é necessário demonstrar que as circunstâncias são tais que a não violação dos referidos limites levaria a um prejuízo ainda maior às vítimas dessa violação. Outra prioridade é a da igualdade equitativa de oportunidades sobre o princípio da diferença.

Neste tópico é apresentada a formulação final dos dois princípios de justiça.

“Primeiro princípio: Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais amplo sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos; segundo princípio: as desigualdades econômicas e sociais devem ser distribuídas por forma a que, simultaneamente: a) redundem nos maiores benefícios possíveis para os menos beneficiados, de uma forma que seja compatível com o princípio da poupança justa, e b) sejam a consequência do exercício de cargos e funções abertos a todos em circunstâncias de igualdade equitativa de oportunidades; primeira regra de prioridade (prioridade da liberdade): os princípios da justiça devem ser ordenados lexicalmente e, portanto, as liberdades básicas podem ser restringidas apenas em benefício da própria liberdade. Há duas situações: a) uma restrição da liberdade deve fortalecer o sistema total de liberdade partilhado por todos; b) as desigualdades no que respeita à liberdade devem ser aceitáveis para aqueles a quem é atribuída a liberdade menor; segunda regra de prioridade (prioridade da justiça sobre a eficiência e o bem estar): o segundo princípio da justiça goza de prioridade lexical face aos princípios da eficiência e da maximização da soma de benefícios; e o princípio da igualdade equitativa de oportunidades tem prioridade sobre o princípio da diferença. Há dois casos; a) qualquer desigualdade de

oportunidades deve melhorar as daqueles que dispõem de menos oportunidades; b) uma taxa excessiva de poupança deve, quanto ao resultado final, melhorar a situação daqueles que a suportam.”

#### OS PRECEITOS DA JUSTIÇA

Uma vez identificada a taxa de poupança justa, ou especificado o conjunto de taxas adequado, temos um critério para ajustar o nível do mínimo social. A soma das transferências e benefícios, sob a forma de bens públicos essenciais, deve agora ser organizada por forma a aumentar as expectativas dos menos favorecidos, de modo a que sejam compatíveis com o nível de poupança exigido e com a manutenção das liberdades iguais para todos.

A característica principal da concepção de justiça distributiva é a de que a mesma possui um grande elemento de justiça processual pura. Não há qualquer tentativa para definir justiça a partir de preferências de sujeitos concretos. Para que a noção de justiça seja útil, é necessário que, como ficou dito, se estabeleça e administre com imparcialidade um sistema justo de instituições de apoio. A confiança na pura justiça processual pressupõe que a estrutura básica satisfaça os dois princípios de justiça.

A análise da distribuição de justiça é um simples desenvolvimento da idéia corrente de que o rendimento e os salários são justos quando um sistema de preços de concorrência efetiva é devidamente organizado, tendo por fundamento uma estrutura básica justa. A distribuição daí decorrente é justa. No entanto, necessário se faz saber se tal concepção coincide com as nossas idéias intuitivas sobre o que é justo ou injusto, vale dizer, saber se ela se articula com os preceitos de senso comum sobre a justiça.

Na realidade, enquanto estivermos em nível dos preceitos de senso comum, não será possível reconciliar as máximas da justiça. Por exemplo, o preceito “a cada um de acordo com o seu esforço” e “a cada um de acordo com a sua contribuição” são em si mesmos injunções de sentido contrário. Tais preceitos (de senso comum) não expressam qualquer teoria determinada sobre o que sejam os salários justos ou equitativos. No exemplo dos salários, numa sociedade concorrida, o seu valor dependerá não só do esforço ou da contribuição, mas principalmente de como o mercado absorverá tal atividade. As normas de bom senso ocupam um lugar subordinado na teoria da justiça.

É tendência de senso comum supor que o rendimento e a riqueza, e em geral as coisas boas da vida, devem ser distribuídas em função do mérito moral. A justiça seria a felicidade em acordo com a virtude. É uma concepção de justiça distributiva, muito embora a teoria da justiça como equidade a rejeite, pois seria de impossível aplicação da posição original.

Uma estrutura justa responde àquilo a que os homens têm direito; ela satisfaz as suas expectativas legítimas, que se baseiam nas instituições sociais. Porém, aquilo a que têm direito não é proporcional ao seu valor intrínseco, nem dele depende. Os princípios de justiça que regulam a estrutura básica e especificam os deveres e obrigações dos sujeitos não mencionam o mérito moral; e a distribuição não tem qualquer tendência para lhe corresponder. Nenhum dos preceitos de justiça visa recompensar a virtude. O preceito que mais se aproxima da recompensa do mérito moral é a distribuição segundo o esforço consciente, embora seja claro que o esforço que uma pessoa está disposta a realizar é fruto de suas capacidades, talentos naturais e alternativas que lhe foram oferecidas.

Dessa maneira, o conceito de valor moral é secundário face os conceitos de justo e de justiça e não desempenha qualquer papel na definição da distribuição. Na expressão tradicional, um sistema justo dá a cada pessoa aquilo que lhe é devido: isto é, atribui-lhe aquilo a que ela tem direito de acordo com o próprio sistema. Os princípios de justiça relativos às instituições e aos indivíduos mostram que, ao agir assim, se respeita a equidade.

#### COMPARAÇÕES COM AS CONCEPÇÕES MISTAS

As concepções mistas se definem pelo fato de substituírem o segundo princípio da justiça pelo padrão da utilidade e por outros critérios. Como todas essas concepções aceitam o primeiro princípio da justiça, o das iguais liberdades, nenhuma delas é utilitarista, pois a concepção de utilidade será sempre subordinada.

Os dois exemplos de concepções mistas podem ser assim definidos: uma que decorra da substituição do princípio da diferença pelo princípio da utilidade média limitado para um certo mínimo social, mantendo inalteradas as restantes conclusões; e outra que limite o princípio da utilidade média estabelecendo uma condição relativa à distribuição, quer por si só, quer em ligação com um mínimo adequado. Nessa última,

pode-se tentar substituir o princípio da diferença pelo critério da maximização da utilidade média deduzida de uma fração do desvio-padrão da distribuição.

A dificuldade com as concepções mistas é que as mesmas podem recorrer a juízos de valor demasiadamente cedo, não sendo viável a definição de uma alternativa clara ao princípio da diferença. Vista na perspectiva da posição original, as concepções mistas não fazem parte da concepção efetiva da justiça social. Os dois princípios da justiça são preferíveis e de aplicação muito mais simples. Daí não ser o princípio da utilidade o de melhor aceitação, ainda que limitado a uma concepção mista.

#### O PRINCÍPIO DA PERFEIÇÃO

O princípio da perfeição conhece duas variantes. A primeira como constitutiva do único princípio de uma teoria teleológica que orienta a sociedade na elaboração da constituição e na definição dos deveres e obrigações dos indivíduos, por forma a maximizar as realizações humanas na arte e na cultura. Chega a afirmar que a humanidade deve lutar continuamente para produzir grandes homens, sendo nossas vidas valorizadas na medida em que trabalhamos para o bem dos espécimes superiores.

A segunda variante do princípio da perfeição é aceite como sendo um padrão da teoria intuicionista. A medida do perfeccionismo dessa concepção depende do peso atribuído às exigências da excelência e da cultura. Por exemplo, as realizações dos gregos nos campos da filosofia, da ciência e da arte justificavam a velha prática da escravidão (partindo do princípio de que esta era necessária para que fossem alcançadas tais realizações). Aqui, as exigências da perfeição afastam as importantes exigências da liberdade.

Ao contrário do perfeccionismo, os princípios da justiça sequer mencionam o montante dos rendimentos ou a sua distribuição, referindo-se apenas à distribuição de liberdade e dos outros bens primários. O único compromisso que as partes possuem na posição original é o de que todos devem ter maior liberdade possível, que seja compatível com uma liberdade idêntica para os outros. Os princípios da justiça não podem pôr a sua liberdade em risco, ao autorizar que seja um padrão a definir aquilo que deve ser maximizado por um princípio teleológico da justiça.

Para atingir a ética do perfeccionismo, teríamos de atribuir às partes a aceitação prévia de alguns deveres naturais, como o de desenvolver

formas de personalidade de um certo estilo e qualidade estética e o de fomentar a busca do conhecimento e o cultivo das artes, o que altera drasticamente a interpretação da posição original. Para a justiça como equidade, a perfeição humana deve ser prosseguida dentro dos limites do princípio da livre associação.

Os homens têm igual dignidade, o que significa simplesmente que todos satisfazem as condições da personalidade moral expressas pela interpretação da situação contratual inicial. Dessa forma, sendo iguais quanto a esse aspecto, devem ser tratados conforme é exigido pelos princípios da justiça. Porém nada disso implica que suas atividades e realizações sejam de qualidade idêntica. O contrário é confundir a noção de personalidade moral com as diversas formas de perfeição que cabem no conceito de valor.

### 3. Dever e obrigação

#### OS ARGUMENTOS EM FAVOR DOS PRINCÍPIOS DO DEVER NATURAL

O dever natural mais importante para a teoria da justiça é o de apoiar e promover as instituições justas. Esse dever é composto por duas partes. Em primeiro lugar, quando estas instituições existem, e somos por elas abrangidas, devemos obedecer-lhes e prestar-lhes a nossa contribuição. Em segundo lugar, devemos participar na criação de instituições justas, no caso de elas não existirem, pelo menos quando tal possa ser feito com custos pouco elevados. Se a estrutura básica da sociedade for justa, todos têm o dever natural de fazer aquilo que lhes é exigido. Aliás, as partes têm todas as razões para garantir a estabilidade das instituições justas e a forma mais fácil e objetiva de o fazer, é aceitar a necessidade de lhes dar apoio e obediência independentemente dos atos voluntários de cada um.

Há duas tendências que levam à instabilidade das instituições justas. De modo egoísta, cada sujeito é tentado a evitar os encargos que lhe cabem, muito embora seja sempre beneficiado pelos bens públicos. Por outro lado, a aceitação pelos sujeitos das exigências de um empreendimento de natureza cooperativa assenta na convicção de que os outros farão a sua parte. A falta de contribuição de uns pode levar à suspeita de outros, pois não se cumpre aquilo que não é cumprido pelos demais. É outra causa de instabilidade.

A aceitação das instituições justas deve ser, no possível, voluntária. Do contrário seria necessário um maior recurso aos poderes coercitivos do legislador a fim de atingir a estabilidade. Porém, não há razão para tal risco, já que na posição original as partes reconhecem o dever natural da justiça. São dois os deveres naturais que se destacam. O dever de respeito mútuo e o dever de auxílio mútuo.

Dever de respeito mútuo é o dever de manifestar a alguém o respeito que lhe é devido enquanto ser moral, isto é, enquanto ser que possui o sentido da justiça e uma concepção do bem. O respeito mútuo é demonstrado de diversos modos: pela nossa prontidão em ver a situação dos outros do seu ponto de vista, na perspectiva da sua concepção de bem, e pelo fato de estarmos dispostos a justificar as nossas ações sempre que os interesses dos outros sejam afetados de modo relevante.

A razão para a aceitação do dever de respeito mútuo é que, embora as partes na posição original não tenham qualquer interesse nos interesses dos outros, elas sabem que, em sociedade, precisam da garantia da estima dos restantes dos membros. O seu respeito próprio e a sua confiança no valor do seu sistema de objetivos não suportam a indiferença, nem muito menos o desprezo, dos outros.

O dever de mútuo auxílio é o de que pode haver situações em que iremos necessitar da ajuda de outros, pelo que o não reconhecimento deste princípio equivaleria a privar-nos do seu apoio. A razão maior para a adoção desse dever é o seu efeito geral sobre a vida quotidiana. A consciência pública de que vivemos numa sociedade na qual podemos confiar uns nos outros, para que nos auxiliem em circunstâncias difíceis, é em si mesmo de grande valor. O valor primário não é medido pela ajuda em si, mas sim pelo sentido de confiança nas boas intenções dos outros e na consideração de que, se precisarmos, eles estarão disponíveis.

#### OS ARGUMENTOS PARA O PRINCÍPIO DA EQUIDADE

Embora haja vários princípios do dever natural, todas as obrigações decorrem do princípio da equidade. O termo *obrigação* é reservado para as exigências morais que derivam do princípio da equidade, sendo as outras exigências denominadas *deveres naturais*. O princípio da equidade afirma que alguém tem a obrigação de fazer aquilo que lhe cabe, consoante o especificado pelas regras de uma instituição, sempre que tenha aceito voluntariamente

benefícios da mesma, ou tenha beneficiado das oportunidades que ela oferece para prosseguir os seus interesses, desde que esta instituição seja justa ou equitativa.

O princípio da equidade tem duas partes. Uma que indica como é que contraímos obrigações, vale dizer, praticando voluntariamente certos atos. A outra que estabelece a condição de que a instituição em causa deve ser justa, senão de modo perfeito, pelo menos tão justa quanto é razoável esperar face às circunstâncias concretas. Em regra, é concebido que as promessas obtidas por extorsão são nulas *ab initio*. Da mesma maneira, as estruturas sociais injustas constituem, elas próprias, uma espécie de extorsão e de violência, sendo, nesses casos, o consentimento eventualmente prestado não vinculativo.

#### O DEVER DE OBEDECER A UMA LEI INJUSTA

A injustiça da lei não é uma razão suficiente para não aderir a ela; tal como a validade formal da legislação (definida pela Constituição vigente), não é razão suficiente para a aceitar. Sempre que a estrutura básica da sociedade for justa, devemos reconhecer as leis injustas como vinculativas, desde que não excedam certos limites de injustiça. A fixação desses limites depende do conflito de princípios. Alguns princípios aconselham o respeito à lei, enquanto outros nos indicam o contrário.

A injustiça pode surgir de duas formas: as estruturas existentes podem afastar-se, de diversos modos, dos padrões publicamente admitidos, que são mais ou menos justos; ou então estas estruturas podem estar de acordo com a concepção de justiça da sociedade, ou com a concepção da classe dominante, mas esta concepção pode em si mesma ser desfavorável e, em muitos casos, claramente injusta.

Quando as leis e as políticas se afastam de padrões publicamente reconhecidos, podemos presumir que um apelo ao sentido de justiça da sociedade é, até certo ponto, possível (o que aliás é um dos pressupostos da desobediência civil). No entanto, se a concepção dominante da justiça não for violada, a situação será muito diferente. A ação a seguir depende largamente da razoabilidade da doutrina aceita e dos meios existentes para a modificar. Podemos viver com uma variedade de concepções mistas e intuicionistas, bem como com posições utilitaristas que não sejam interpretadas de forma demasiadamente rigorosa. Em outros casos, contudo, como sucede quando uma sociedade é regida por

princípios que favorecem interesses limitados de certa classe, podemos não ter outro recurso que não seja a oposição à concepção prevalente e às instituições que por ela são justificadas, pelas formas capazes de obter algum sucesso.

São poucos os doutrinadores que acreditam que qualquer desvio de justiça, por menor que seja, suprime o dever de cumprir as regras existentes. O objetivo das partes na convenção constituinte é o de encontrar, entre as constituições justas, aquela que melhor conduzirá a uma legislação justa e efetiva. A Constituição é considerada um processo justo, embora imperfeito. Não há qualquer procedimento político que produza um resultado sempre perfeito (legislação justa). No sistema de votação, típico de várias constituições, prevalece a vontade da maioria, que cometerá necessariamente erros, se não por falta de conhecimentos e capacidade de julgamento, pelo menos como resultado de visões parciais e orientadas para o interesse próprio.

Porém, o nosso dever natural de apoiar instituições justas obriga-nos a respeitar as leis e políticas injustas, ou pelo menos proíbe-nos de nos opormos a elas por meios ilegais, desde que as mesmas não excedam certos limites de injustiça. Uma vez apoiada uma Constituição justa, devemos aceitar um dos seus princípios essenciais, o da regra de obediência a leis injustas, em virtude do dever de apoiar a Constituição justa.

Na fase constituinte, as partes empenhadas nos princípios da justiça, devem fazer concessões às outras para que o regime constitucional funcione. Nesse momento será inevitável que as suas opiniões sobre a justiça entrem em conflito. A regra da maioria, compatível com os dois princípios da justiça, gera sempre imperfeições no resultado da elaboração de leis.

Não obstante, existem limites ao dever de cumprimento da lei injusta. Na fase constituinte, as partes convencionam suportar leis injustas até determinado limite. As liberdades fundamentais jamais poderão ser ofendidas, já que são alicerce do princípio de justiça. A conclusão é de que o dever de cumprimento da lei injusta existe desde que esta não exceda certo limite de injustiça. Tal conclusão não é muito mais impressiva do que a afirmação de que temos o dever de aceitar leis justas.

#### O ESTATUTO DO PRINCÍPIO DO GOVERNO PELA MAIORIA

O princípio do governo pela maioria é justificado como sendo a melhor maneira de assegurar a adoção de legislação justa e eficaz. É esta a regra compatível com uma igual liberdade para

todos. Na realidade, se o governo pela minoria fosse autorizado, não haveria qualquer critério para selecionar quem é que decidiria. A ofensa à regra da igualdade seria flagrantemente violada.

Uma Constituição justa é definida como aquela que seria aceita por delegados presentes na convenção constituinte, que sejam racionais e se orientem pelos dois princípios da justiça. As leis e medidas políticas justas são aquelas que seriam adotadas por legisladores racionais na fase legislativa, os quais respeitam os limites impostos por uma Constituição justa e tendem conscientemente a guiar-se pelos princípios da justiça, tomando-os como padrão.

A discussão legislativa deve ser concebida não como uma disputa de interesses, mas como uma tentativa para encontrar qual a melhor política, em conformidade com os princípios da justiça. O único desejo de um legislador imparcial deve ser o de alcançar decisões corretas a esse respeito, de acordo com os fatos gerais de que tem conhecimento. Deve votar apenas em função com o juízo que faz. O resultado da votação é indicativo daquilo que está mais de acordo com a concepção da justiça.

#### A DEFINIÇÃO DE DESOBEDIÊNCIA CIVIL

A teoria da desobediência civil é concebida apenas para o caso especial de uma sociedade quase justa, que, no essencial, seja bem ordenada, mas na qual, não obstante, ocorram sérias violações da justiça. A desobediência civil é um ato político, não violento, decidido com o objetivo de provocar uma mudança nas leis ou na política seguida pelo governo. Trata-se de apelação de que os princípios da cooperação social entre homens livres e iguais não estão a ser respeitados.

A desobediência civil não requer, necessariamente, que o ato de desobediência viole a lei que é objeto de contestação. Admite-se a desobediência direta ou indireta. Por exemplo, leis relativas à política externa não podem ser cumpridas ou descumpridas pelos dissidentes nacionais. Nesse caso, o descumprimento deve ser de outra lei.

A desobediência civil não é justificada por princípios da personalidade moral ou doutrinas religiosas. É fundamentada apenas na concepção de justiça comumente partilhada que subjaz à ordem política. A violação persistente e deliberada dos princípios básicos da concepção de justiça durante um período de tempo extenso, em especial a lesão das liberdades fundamentais, convida à submissão ou à resistência. Na

desobediência, a minoria força a maioria a decidir se quer que os seus atos sejam assim interpretados ou se, tendo em vista o senso comum da justiça, deseja reconhecer as exigências legítimas da minoria.

A desobediência civil é distinta da ação militante e das ações de obstrução; e está muito afastada da resistência organizada que recorre à força. O militante opõe-se ao sistema político existente como um todo, buscando por meio da perturbação e de resistência atacar a visão da justiça prevalecente ou forçar um movimento na direção desejada. Na desobediência, o contestador assume o risco e conseqüências do descumprimento da lei, enquanto que na ação militante não. É a ação militante uma oposição mais profunda à ordem jurídica.

#### DEFINIÇÃO DA OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA

A objeção de consciência é o não-cumprimento de uma injunção legal ou de uma ordem administrativa mais ou menos direta. Trata-se de uma recusa, visto que a ordem em questão nos é dirigida e que, dada a natureza da situação, as autoridades sabem se a cumprimos ou não.

A objeção de consciência não é um apelo da justiça da maioria e, portanto, não se baseia necessariamente em princípios políticos. É fundamentada em princípios religiosos ou outros que não estejam de acordo com a ordem constitucional.

Numa sociedade livre, ninguém pode ser obrigado, como os primitivos cristãos, a realizar atos religiosos que violem a igual liberdade, tal como um soldado não é obrigado a cumprir ordens que se apresentem intrinsecamente perversas enquanto aguarda a resposta ao apelo feito a uma autoridade mais elevada.

#### A JUSTIFICAÇÃO DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL

Os atos de desobediência civil são restringidos às infrações sérias ao primeiro princípio da justiça, ao princípio da igualdade e às violações evidentes da segunda parte do segundo princípio, o da igualdade eqüitativa de oportunidades. Tais princípios quase sempre implicam garantias fundamentais, o que evidencia o descumprimento por parte do legislador. As violações do princípio da diferença é de difícil consideração, porquanto tal princípio se aplica mais às instituições e políticas econômicas e sociais. Daí a afirmação de que a violação do princípio da igual liberdade é a mais adequada para justificar a desobediência civil. Se preservado o princípio da igual liberdade, as demais injustiças são suportadas.

A desobediência civil deve ser precedida de apelos normais à maioria política. Devem haver prévias tentativas para fazer com que a lei seja revogada. Apenas após a desconsideração dos protestos e demonstrações legalmente permitidos é que se deve invocar a desobediência civil.

Sempre que houver mais de uma minoria dissidente, haverá o risco de que a desobediência civil cause uma ruptura no sistema constitucional com conseqüências negativas para todos. Tal ocorre porquanto dificilmente duas minorias lutarão pelas mesmas concepções de justiça. A solução ideal é a exigência de uma aliança política entre tais minorias, para cooperar com o controle do nível geral do protesto.

Embora num estado de quase justiça seja pouco provável que haja repressão à contestação legítima, é prudente que a minoria avalie sempre a razoabilidade de ser exercido tal direito. É importante que ela seja compreendida, já que se trata de um apelo público.

#### A JUSTIFICAÇÃO DA OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA

O caso mais típico de objeção de consciência é o do serviço militar negado pelos pacifistas. Sendo o serviço militar uma violação drástica das liberdades básicas dos cidadãos, ele só poderá ser justificado por exigências como as de segurança nacional. O serviço militar obrigatório só é admissível se for em defesa da própria liberdade, não apenas dos cidadãos da sociedade em causa, mas também dos cidadãos das restantes sociedades. A guerra só se justifica quando destina à paz. Portanto, o cidadão poderá se recusar a prestar o serviço militar caso a lei moral da guerra seja violada (guerra destinada a vantagens econômicas).

#### O PAPEL DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL

A sociedade quase justa, necessariamente aquela que possui um regime democrático, está sujeita a injustiças. Aqueles que são vítimas de sérias injustiças não estão obrigados à submissão. Na realidade, a desobediência civil é um dos mecanismos estabilizadores de um sistema constitucional, embora por definição seja um mecanismo ilegal. Ao lado de eleições livre e regulares e um poder judiciário independente, competente para interpretar a constituição, a desobediência civil, quando utilizada de forma moderada e ponderada, ajuda a manter e a fortalecer as instituições justas.

O fato dos cidadãos responderem à violação das liberdades fundamentais por meio da desobediência civil, significa o reforço e não

enfraquecimento destas liberdades. A desobediência civil é uma forma de introdução, dentro dos limites da fidelidade ao direito, de um mecanismo de último recurso que mantenha a estabilidade de uma constituição justa. Embora ilegal, é altamente moral.

O perigo de anarquia não existe desde que haja uma concordância funcional bastante entre as concepções que os cidadãos têm da justiça e desde que as condições para o recurso à desobediência civil sejam respeitadas. Está implícito na forma política de democracia que os homens podem atingir aquele entendimento e respeitar aqueles limites desde que as liberdades políticas básicas sejam mantidas.

Se a desobediência civil injustificada ameaçar a paz civil, a responsabilidade não será daqueles que protestam, mas daqueles cujo abuso do poder e da autoridade justifica essa oposição. A utilização do aparelho coercitivo do Estado para conservar instituições manifestamente injustas é em si mesma uma forma ilegítima do emprego da força, à qual se terá, a partir de certo momento, o direito de resistir.

## 4. As críticas de Michael Walzer e Robert Nozick a John Rawls

#### AS ESFERAS DA JUSTIÇA. UMA DEFESA DO PLURALISMO E DA IGUALDADE

Na opinião de Michael Walzer, opositor de Rawls, o Estado nunca conseguiu controlar os laços de família, mercado negro, religiões ou etnias. Não há um critério único de distribuição de justiça. Ao contrário dos filósofos, sempre em busca da unidade de pensamento, Walzer sustenta que a justiça é uma construção humana, e é duvidoso que possa ser feita de um único modo. Sua tese é de que os próprios princípios de justiça são pluralísticos na sua forma, de maneira que diferentes bens sociais devem ser distribuídos por diferentes razões, de acordo com diferentes procedimentos, por agentes diferentes, e todas essas diferenças derivam das diferentes compressões dos próprios bens sociais.

Para Walzer, a teoria de Rawls é uma antiga e profunda convicção dos filósofos que escreveram sobre justiça desde Platão: a de que há um, e só um, sistema distributivo, e que a filosofia o pode abranger e determinar.

Da sua tese se extrai a teoria dos bens sociais que são objeto das distribuições. A justiça está sempre preocupada com a distribuição dos bens

sociais, que na realidade são todos os bens disponíveis aos indivíduos. A justiça e injustiça estão intimamente ligadas às compressões e interpretações comunitárias de distribuição de bens sociais. A normalidade social depende da observância dos critérios internos de distribuição de justiça de cada esfera da sociedade. O mérito, na educação; a necessidade, na saúde; e o consentimento, na política. A injustiça decorre da aplicação errônea de critérios de distribuição típicos de uma esfera à outra. Walzer está bem próximo da moralidade universal e da justiça do direito natural.

Inexiste um conjunto de bens primários ou básicos, quer no mundo material, ou no moral, ao arpejo da teoria de Rawls. Segundo Walzer, até mesmo o conceito de alimento varia de acordo com cada comunidade, citando como exemplo o gado que é alimento para o ocidente, embora seja para o oriente ente sagrado. O conceito de alimento dependerá da necessidade da sua distribuição. Significados e interpretações distintos criam distribuições autônomas. O dinheiro é inadequado na esfera dos cargos eclesiásticos como a piedade é inócua no mercado.

É formulada a distinção entre a igualdade simples e complexa. A igualdade simples ocorre sempre que o bem é distribuído igualmente por todos (por exemplo, quando todos têm a mesma quantidade de dinheiro), o que leva à desigualdade final, já que o mercado providencia as diferenças. Na igualdade complexa não há um bem que possa ser convertido em outros bens, já que todos eles estão distribuídos em esferas diferentes, o que impede o que se denomina de *tiranía*. Tal concepção significa que nenhum cidadão situado numa esfera ou com referência a um determinado bem social pode ser prejudicado em outra esfera com relação a outro bem. Por exemplo, a utilização do poder político pelo governante para fins particulares é agir de forma tirânica, uma vez que está auferindo bens por meio de esfera imprópria.

Dessa maneira, tirania é monopolizar ou tentar transferir um critério de uma esfera para outra ou estabelecer critério único para todas as esferas. Lealdade política é um critério de distribuição de cargos políticos. Na igualdade simples, o papel do Estado é grande, isso porque a ele compete controlar os monopólios e reprimir as formas de dominação. No regime de igualdade complexa, é diminuída a importância do estado, ao qual compete apenas manter as esferas de justiça, evitando a tirania. Aqui o cidadão é um político em potencial, pois a ele compete a

efetiva distribuição dos bens, respeitada cada uma das esferas, restando ao Estado a sua fiscalização.

Na concepção de Ubiratan Macedo, a teoria de Michael Walzer é a mais razoável nos dias de hoje. É o que se está debatendo no mundo, em torno da idéia de justiça. Na crítica comunitária ao liberalismo de Rawls, parte das idéias de modernidade e não de filosofia. A sua grande preocupação é entender como se pode fazer crítica moral às instituições de uma comunidade, a partir de um ponto de vista universal, sem renunciar a tese da comunalidade da conceitualização da justiça, nem à sua universalidade ética.

#### ANARQUIA, ESTADO E UTOPIA

Walzer enfrentou com a teoria de Rawls ao ministrar um curso em Harvard com Robert Nozick quando da publicação da *Teoria da Justiça*. Nozick representava uma defesa do capitalismo e Walzer do socialismo. O curso de Nozick se transformou no livro *Anarquia, Estado e Utopia*, crítica à Rawls e defesa do Estado mínimo.

Nozick nega a existência de uma distribuição central de bens. Adverte que a expressão *justiça distributiva* não é neutra.

“Não há distribuição central, nenhuma pessoa ou grupo que tenha o direito de controlar os recursos, decidindo em conjunto como devem ser repartidos. O que cada pessoa ganha, recebe de outros, que o dão em troca de alguma coisa ou como presente. Na sociedade livre, pessoas diferentes podem controlar recursos diferentes, e novos títulos de propriedade surgem das trocas e ações voluntárias de pessoas. Não há essa de distribuir (ou de distribuição de parcelas do que há para distribuir) os companheiros em uma sociedade na qual as pessoas escolhem (livremente) com quem querem casar. O resultado total é produto de muitas decisões individuais que os diferentes indivíduos envolvidos têm o direito de tomar”<sup>1</sup>

Nozick chega a apresentar uma dupla distinção: a) princípios históricos e princípios de resultado. Os primeiros afirmam se uma distribuição é justa ou não, dependendo de como ocorreu no passado. Os segundos consideram uma distribuição justa, de acordo com o presente, de acordo com a forma na qual é julgada a distribuição existente por um princípio

<sup>1</sup> Ubiratan Borges de Macedo. *Liberalismo e Justiça Social*. Ibrasa. São Paulo, 1995.

estrutural; b) princípios padronizados e não-padronizados. Para Nozick há distinção entre distribuição que obedece um padrão, “uma dimensão natural”, e a que não obedece um padrão definido.

Anarquia, Estado e utopia partem da idéia de que não é necessário criar uma sociedade (posição original de Rawls), pois a sociedade já existe e está funcionando, e que nela há uma repartição social. É esse o ponto de partida. A teoria de Rawls é uma teoria padronizada incapaz de fundar uma concepção distributiva histórica ou segundo a teoria do título válido. Rawls não parte de um argumento dedutivo direto, e sim de uma posição e de um processo sustentando que qualquer princípio emergente daquela posição e daquele processo constitui princípio de justiça.

Segundo Nozick, é imperfeita uma teoria da justiça que se aplica unicamente à estrutura básica da sociedade e não considera os microcosmos sociais, podendo conduzir a que a justiça geral seja conseguida às custas de uma multiplicidade de injustiças particulares. Não é explicado por Rawls como, na posição originária, as pessoas escolheriam princípios que se referem a grupos e não a indivíduos. Não é também explicado por qual motivo os princípios fundamentais se limitam às estruturas básicas da sociedade.

Os princípios de Nozick podem ser assim elencados: 1) justa aquisição inicial, isto é, sem fraude ou uso da força; 2) justa transferência, isto é, sem fraude ou recurso à força; 3) ninguém tem direito a uma propriedade, exceto por aplicações repetidas dos itens 1 e 2; 4) princípio da retificação, ou reparação pelo qual a autoridade, provocada, restabelecerá a titularidade justa.

A crítica maior à teoria de Nozick é a de que a mesma centra a justiça social na propriedade e sua sucessão, chocando-se com o problema das externalidades.

## 5. A resposta de John Rawls

### JUSTIÇA COMO EQUIDADE. UMA CONCEPÇÃO POLÍTICA, NÃO METAFÍSICA

A justiça não detém um conceito metafísico ou ontológico, mas sim político, resultante de acordo político das diferenças sociais, culturais, religiosas e econômicas, comumente existentes numa sociedade de estrutura democrática. A concepção particular de justiça é submissa aos anseios de justiça da sociedade em geral, que

vem a ser exteriorizada por meio de órgãos legitimados para tanto pela constituição do Estado. Nesse contexto, a norma injusta deve ser cumprida, muito embora esteja sujeita a todos os métodos de hermenêutica jurídica, inclusive à luz da Constituição vigente, que é presumivelmente justa.

A justiça como equidade é pensada para aplicação ao que se chama de *estrutura básica* de uma democracia constitucional moderna. A estrutura básica designa as principais instituições políticas, sociais e econômicas dessa sociedade, e o modo pelo qual elas se combinam num sistema de cooperação social. O fundamental é que, do ponto de vista político, nenhuma concepção moral geral pode fornecer uma base publicamente reconhecida para uma concepção de justiça num estado democrático moderno. A concepção política de justiça dá espaço a uma diversidade de doutrinas e à pluralidade de concepções conflitantes e, na verdade, incomensuráveis, do bem tal como adotados pelos membros das sociedades democráticas existentes.

Não há uniformidade no estabelecimento das instituições básicas de uma democracia constitucional que especifiquem e assegurem os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos e atendam às demandas de igualdade democrática quando considerados pessoas livres e iguais. É de interpretação controvertida a fixação de valores de liberdade e igualdade como integrantes da estrutura básica da sociedade, isso em conseqüência à liberdade de pensamento e de consciência.

A justiça como equidade tem como fundamento básico, primeiramente, a observância de dois princípios, o da liberdade e o da igualdade. No segundo plano, que tais princípios são superiores a todos os demais aplicáveis aos cidadãos, enquanto pessoas livres e iguais. Entretanto, o ponto nodal é saber o que significa conceber os cidadãos como pessoas livres e iguais. Em síntese, a realização dos valores de liberdade e igualdade na estrutura básica da sociedade incide sempre que os cidadãos são considerados pessoas detentoras das necessárias capacidades de personalidade que as habilitam a participar da sociedade vista como um sistema de cooperação justa para o benefício mútuo.

A filosofia, a moral ou a religião não têm como estabelecer as formas institucionais mais apropriadas à liberdade e à igualdade. Apenas uma base pública de acordo político o seria capaz, dado as diferenças e fortes convicções setoriais. O acordo político, do qual resulta a

concepção de justiça, nem sempre é livre de coercibilidade, embora compatível à concepção de que pessoas são livres e iguais. A concepção política de justiça é apresentada não como uma concepção da justiça verdadeira, mas como uma concepção que pode servir de base a um acordo político informado e voluntário entre cidadãos, vistos como pessoas livres e iguais.

Do ponto de vista filosófico, religioso ou moral, o acordo político sobre a justiça como equidade não pode ser alcançado sem o desrespeito estatal das liberdades básicas. A filosofia como busca da verdade independente não tem como oferecer uma concepção de justiça numa sociedade democrática. É imperativo que seja aplicável à própria filosofia o princípio da tolerância. Por meio do acordo político, as diferenças existentes entre visões políticas concorrentes passam a ser moderadas, senão inteiramente removidas, de tal maneira que a cooperação social com base no respeito mútuo possa ser mantida.

A idéia global fundamental de justiça política é a idéia da sociedade como um sistema equitativo de cooperação entre pessoas livres e iguais. Não raramente, os cidadãos não vêm a ordem social como uma ordem natural fixa, ou como uma hierarquia institucional, sob o fundamento de valores religiosos ou aristocráticos. A moralidade pessoal, ou dos membros de uma associação, ou da doutrina religiosa ou filosófica adotada por uma pessoa, nem sempre coincidem com a ordem social. Porém, no contexto político, tais diversidades individuais devem ser afastadas.

São três os elementos de cooperação social. A cooperação é guiada por normas e procedimentos publicamente reconhecidos, que são aceitos pelos que cooperam como normas e procedimentos que regulam apropriadamente suas condutas. A equidade da cooperação social parte da idéia de reciprocidade ou mutualidade, de maneira que os benefícios produzidos pelos esforços de todos sejam equitativamente adquiridos e divididos de uma geração para a subsequente. A idéia de cooperação social requer a idéia da vantagem racional, ou bem, de cada participante.

As pessoas, como participantes da cooperação social, são aquelas consideradas cidadãos. Além de possuírem duas capacidades morais, as capacidades de senso de justiça e de concepção do bem, as pessoas também têm uma concepção particular do bem que tentam obter. O senso de justiça é a capacidade de entender, de aplicar e de agir a partir da concepção pública

de justiça que caracteriza os termos equitativos da cooperação social. A capacidade de concepção do bem é a capacidade da pessoa de formar, de revisar e racionalmente perseguir uma concepção da vantagem racional, ou do bem. Nos negócios particulares ou na vida privada de associações, os cidadãos freqüentemente têm concepções distintas da concepção política de justiça. São afeições, devoções e lealdades das quais dificilmente os cidadãos se separam para avaliá-las do ponto de vista racional. A concepção de pessoas como seres dotados dessas duas capacidades morais é inerente à cultura pública de uma sociedade democrática.

A questão da posição originária diz respeito à especificidade dos princípios mais apropriados à realização da igualdade e liberdade de sociedade na qual impera o sistema de cooperação entre pessoas livres e iguais. É assim a melhor maneira para elaborar uma concepção política de justiça para a estrutura básica da sociedade. Inicialmente, os cidadãos são livres ao conceber-se, e uns aos outros, como detentores da capacidade moral de ter uma concepção do bem. Em um segundo plano, os cidadãos percebem-se livres sempre que consideram-se como fontes auto-suscitantes de reivindicações válidas. Por último, os cidadãos são tidos como livres quando capazes de assumir a responsabilidade por seus fins, e isso afeta a maneira pela qual suas várias reivindicações são avaliadas.

Na posição originária são dois os princípios fundamentais. O primeiro princípio é que “cada pessoa tem de ter um igual direito ao mais extensivo sistema total de básicas liberdades iguais, compatíveis com um similar sistema de liberdade para todos”. O segundo princípio dispõe que “as desigualdades sociais e econômicas têm de ser ajustadas de maneira que sejam tanto: (a) para o maior benefício dos menos privilegiados, consistente com o princípio justo de poupança; como (b) ligadas a cargos e posições abertos a todos, sob condições de equitativa igualdade de oportunidade”.

Os princípios auxiliares estão assim delimitados. A primeira prioridade é a da liberdade, da qual os princípios de justiça têm de ser ordenados em seqüência léxica e, portanto, a liberdade só pode ser restringida por conta da própria liberdade e nos seguintes casos: (a) uma liberdade menos extensa deve fortalecer o total sistema de liberdade, compartilhado por todos; (b) uma liberdade menos que igual, deve ser aceitável àqueles como a liberdade menor. A segunda prioridade é a da justiça sobre a eficiência e o

bem estar: (a) uma desigualdade de oportunidade deve realçar as oportunidades daqueles com menor oportunidade; (b) uma excessiva taxa de poupança deve, em equilíbrio, mitigar o fardo daqueles que estão suportando esse encargo.

A concepção política de justiça, como já designado, embora moral, não é um ideal de moral para a condução da vida, mas tão-somente a ser aplicada à estrutura básica da sociedade. É a única doutrina compatível com o liberalismo do estado democrático, no qual existem concepções conflitantes. Daí, a possibilidade e, talvez, necessidade de impor restrições a indivíduos e associações, contudo sempre em prol da justiça política. A autonomia e a individualidade absoluta não são apropriadas para uma concepção política de justiça. A sustentação das instituições democráticas é incompatível com o liberalismo (individualidade e autonomia) irrestrito. Dessa maneira, a justiça como equidade é similar à doutrina de Kant e Mill, porém em oposição a elas.

Na justiça como equidade, a unidade social e a lealdade dos cidadãos com respeito a suas instituições comuns não estão calcadas na idéia de que todas as pessoas sustentam a mesma concepção do bem, mas em que aceitam publicamente um concepção política de justiça para regular a estrutura básica da sociedade. O conceito de justiça é independente do conceito de bem, e anterior a ele. A interface consensual é o consenso no qual doutrinas diferentes e mesmo conflitantes sustentam a base publicamente partilhada dos arranjos políticos.

Platão e Aristóteles, bem como a tradição cristã tal como representada por Agostinho e Tomás de Aquino, estão entre os que reconhecem apenas um bem racional. Tais perspectivas teleológicas tendem a afirmar que as instituições são justas na medida em que efetivamente promovem aquele determinado bem. Aliás, a filosofia moral, a teologia e a metafísica perseguem uma concepção racional de justiça. O liberalismo, ao contrário, supõe que há muitas concepções conflitantes e incomensuráveis do bem, sendo cada uma compatível com a plena racionalidade das pessoas, desde que observados os princípios apropriados de justiça. É o liberalismo uma cultura democrática livre.

## 6. Conclusão

A Teoria da Justiça de John Rawls tem o mérito de ser a primeira grande teoria geral sobre

a justiça, tendo provocado uma reorientação no pensamento filosófico americano, até então interessado em questões epistemológicas e lingüísticas para os problemas ético-sociais, e também propiciado um novo tipo de igualitarismo teórico, um igualitarismo não mais de oportunidades, mas de resultados.

Toda discussão entre o comunitarismo e o liberalismo se faz à sombra da Teoria da Justiça de John Rawls. Na realidade, as críticas à Rawls são críticas do comunitarismo ao liberalismo.

A principal resistência à Rawls é quanto à impossibilidade de ser estabelecido um critério único de justiça para regular diversas classes da sociedade. Em defesa, Rawls alega que jamais pretendeu um conceito metafísico da justiça, mas sim político, derivado de um consenso político resultante de pluralidade de concepções de justiça.

De fato, é inconcebível a existência de uma unidade a respeito de justiça. Ao contrário do que se imagina, Rawls reconhece tal impossibilidade, ao sustentar a necessidade de um consenso sobre justiça. A justiça terá sempre um conceito relativo, devendo prevalecer o entendimento da maioria daqueles que com ela convivem.

Na área jurídica, os capítulos que mais denotam interesse são aqueles sobre o dever de cumprimento da lei injusta, desobediência civil e objeção de consciência, porquanto direcionados diretamente ao aplicador do direito.

Do seu texto se extrai a idéia de que não é qualquer alegação de injustiça que inviabilizará a aplicação do direito. É necessário que haja grave e evidente ofensa aos princípios da justiça, contidos na estrutura básica da sociedade, para que seja possível a resistência à norma injusta.

Os princípios da justiça idealizados por Rawls são as liberdades públicas ou direitos fundamentais, que a melhor doutrina jurídica sobrepõe a todo e qualquer direito ou dever, até mesmo de natureza constitucional, já que são alicerce do próprio Estado de Direito. Nesse sentido, é possível a afirmação de que toda lei injusta é substancialmente inconstitucional.

Quando Rawls sustenta a possibilidade da desobediência civil, sempre que houver descumprimento de tais liberdades, na realidade, significa que a governabilidade corre sérios riscos, caso o sentimento de justiça da sociedade não coincida com o ordenamento jurídico. Muito embora a lei injusta possa ser vinculativa nos casos de incoerência de inconstitucionalidade,

a mesma cairá no desuso e, portanto, a sua aplicação ocasionará o descrédito das instituições.

### Bibliografia

- MACEDO, Ubiratan Borges de. A crítica de Michael Walzer a Rawls. *Presença Filosófica*, Rio de Janeiro, v.21, 1996.
- . *Liberalismo e justiça social*. São Paulo : Ibrasa, 1995.
- NOZICK, Robert. *Anarquia, Estado e utopia* : parte II. Rio de Janeiro : Zahar, 1991.
- RAWLS, John. Justiça como equidade : uma concepção política, não metafísica. *Lua Nova*, v. 25.
- . *Uma teoria da justiça*. Lisboa : Presença, 1993.
- SILVA, Roberto de Abreu e. A teoria da justiça. In: *CADERNO Científico do Mestrado e Doutorado em Direito*. Rio de Janeiro : Universidade Gama Filho, 1997.
- TORRES, Ricardo Lobo. As esferas da justiça e o Estado, In: *CÍRCULOS de estudos do liberalismo : textos reunidos*. 1990.
- WALZER, Michael. Las esferas de la justicia : una defensa del pluralismo y la igualdad. México : Fondo de Cultura Económica, 1993.