**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE FILOSOFIA, LETRAS E CIÊNCIAS HUMANAS
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIA POLÍTICA
PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA POLÍTICA**

CHARLES KIRSCHBAUM

**JOHN RAWLS:
JUSTIÇA IMPARCIAL E SEUS LIMITES**

**SÃO PAULO
2005**

CHARLES KIRSCHBAUM

**JOHN RAWLS:
JUSTIÇA IMPARCIAL E SEUS LIMITES**

**Dissertação apresentada ao Programa de
Pós-Graduação em Ciência Política, do
Departamento de Ciência Política da
Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências
Humanas da Universidade de São Paulo,
para obtenção do título de Mestre em
Ciência Política.**

**Orientador: Prof. Dr. Cicero Romão
Resende de Araújo**

**SÃO PAULO
2005**

DEDICATÓRIA

Aos meus pais, Saul e Janete.

AGRADECIMENTOS

Essa dissertação é uma construção onde várias pessoas me ajudaram na busca de materiais, idéias e desafios. Em primeiro lugar, gostaria de agradecer a Denilde Holzhacker, Maria Abreu, Ulisses Sakurai e minha irmã Deborah, pelo encorajamento no início da empreitada. Seria difícil iniciar esse percurso sem essa força. Aos meus colegas da Ciência Política, especialmente Hélio Alves, pelas discussões e troca de idéias. Aos professores Flávio Vasconcelos e Maria Esther de Freitas, pelo apoio aos meus planos mais diversos. Aos meus pais, pela compreensão constante.

Diferentemente de outras construções, essa sofreu sistemáticas desconstruções que me ajudaram a refletir sobre os conceitos e suas relações. Os professores Ricardo Terra e Álvaro de Vita foram cruciais nesse processo, principalmente durante a qualificação.

E, finalmente, agradeço ao Cicero, pela sua orientação, desafio e companheirismo.

RESUMO

“Uma Teoria da Justiça” de John Rawls surgiu como uma proposta renovada para abordar a equidade das instituições. Uma característica que faz o conceito de Rawls distinto é a aplicação de sua teoria a um escopo restrito: instituições que constituem a estrutura básica da sociedade. Além disso, esse conceito de justiça deve ser imparcial em relação às concepções de Bem dos indivíduos. Essa dissertação explora as razões que levaram Rawls e seus seguidores a escolher essa abordagem e sugere possíveis desafios não resolvidos por sua teoria.

PALAVRAS-CHAVE:

JOHN RAWLS, TEORIA DA JUSTIÇA, LIBERALISMO, JUSTIÇA IMPARCIAL,
TOLERÂNCIA

ABSTRACT

“A Theory of Justice” of John Rawls emerges as a renewed proposition to approach the fairness of institutions. A distinctive characteristic of Rawls concept is the application of his theory towards a limited scope: institutions that constitute the basic structure of the society. Moreover, such concept of justice must be impartial in regard to individuals’ conceptions of good. This dissertation explores the reasons that led Rawls and his followers to choose this approach, and suggests possible challenges unsolved by his theory.

KEYWORDS:

JOHN RAWLS, THEOY OF JUSTICE, LIBERALISM, IMPARTIAL JUSTICE,
TOLERATION

SUMÁRIO

Introdução	7
Parte I – Preâmbulos de uma Teoria da Justiça Imparcial e institucional ...	11
1. Justiça como Perfeição	12
2. A proposta hobbesiana e a idéia de contrato	13
3. Justificativa de uma Justiça Imparcial	17
4. Justiça como Utilidade	19
5. Justiça como Autonomia (1): Um Bem de Segunda-Ordem	24
6. Justiça como Autonomia (2): Uma concepção perfeccionista?	27
7. Espectros do construtivismo kantiano	32
8. Crítica ao Imperativo Categórico como procedimento de justiça de primeira-ordem	36
Parte II - A proposta de uma Justiça como equidade	39
9. Um Contratualismo Tardio?	40
10. Os modelos ideais de Rawls	44
11. O Papel do Equilíbrio Reflexivo	46
12. Possibilidade de Extensão da Teoria da Justiça ao Primeiro Nível ...	50
13. O que se exige e o que se assume dos indivíduos	51
14. Rawls e Kant: caminhos cruzados	54
Parte III – a Justiça Imparcial e seus limites	59
15. O Problema da Estabilidade na Justiça como Equidade	59
16. A Justiça Imparcial de Scanlon e Barry	65
17. Uma Sociedade de Doutrinas Abrangentes	70
18. Nos Limites da Justiça: Tolerância e a Política Informal	74
Conclusão	82
Referências	85

INTRODUÇÃO

Otfried Höffe, em sua obra *Justiça Política* (2001 [1987]), aponta uma das polarizações da Teoria Política no século XX: por um lado, o estabelecimento do Positivismo Jurídico, por outro, a crítica radical às leis e ao Estado.

O Positivismo Jurídico se radicava na idéia de conformação mecânica às instituições e às leis. O seguimento das leis e suas instituições possibilitavam a convivência mútua e atenuação dos conflitos:

[A] ordem jurídica e estatal se apresenta como uma trama complexa de regras, instâncias e poderes exclusivamente positivos. Numa trama equipada de modo complexo, e contudo irrestritamente positiva, perdeu seu sentido o apelo a uma instância crítica suprapositiva; a perspectiva da justiça, assim parece, vive politicamente em terra de ninguém; para as sociedades da modernidade ela se tornou utópica (HÖFFE, 1987, p. 7).

O seu oposto, a crítica anarquista radical ao Estado, denuncia a conformação às leis como oriundas de relações de dominação e, portanto, apenas sustentáveis a partir de exercício de poder e violência: esta crítica teria conteúdo radical porque “ela deveria rejeitar qualquer ordem de dominação” (IDEM, p. 8).

O Positivismo Jurídico nos remete ao funcionamento da maquinaria jurídica necessária à integração de instituições e leis em seus diversos níveis e instâncias. Sua crítica ao anarquismo radica-se justamente no desafio de regulação de conflitos em uma sociedade ausente de estruturas normativas. No entanto, o Positivismo Jurídico é indiferente aos princípios primeiros que deveriam regular a sociedade.

Ainda assim, a crítica anarquista ao Estado persiste: qual é o sentido da construção de uma estrutura normativa que, por fim, reduz os indivíduos à dominação estatal?

A *Justiça Política*, no século XX, busca encontrar seu espaço respondendo a esses dois pólos: “[A] tarefa de uma filosofia da justiça política consiste em superar a oposição entre dogmatismo e ceticismo político” (IDEM, p. 9). Por um lado, em oposição ao anarquismo, a *Justiça Política* insiste na necessidade

de um arcabouço normativo para a regulação da sociedade. Tal estrutura normativa e coercitiva não é dispensável.

Entretanto, ao contrário do Positivismo Jurídico, a Justiça Política não é indiferente aos princípios das instituições. Busca, assim, a recuperação da justificação crítica das instituições e das leis.

Uma vasta família de teóricos de Justiça Política floresceu no século XX, entre eles John Rawls, Jürgen Habermas e T.M. Scanlon¹, cujos trabalhos se desenvolveram no sentido de buscar essa recuperação da justificação na teoria política e no direito.

Alguns desses teóricos, mais proeminentemente John Rawls, Brian Barry, James Buchanan, David Gauthier, Robert Nozick e T.M. Scanlon, buscaram a recuperação do contratualismo como um dos elementos fundamentais para a justificação. O contratualismo, conceito desenvolvido tradicionalmente pela Filosofia Política nos séculos XVII e XVIII, defende que é apenas com a idéia de possível contrato entre as partes que se pode justificar a coerção estatal (HÖFFE, 1987, p. 48). Justos, assim, são aqueles princípios que poderiam ser aceitos em uma situação de contrato.

Entre as obras mais relevantes da Justiça Política do século XX encontra-se *A Theory of Justice*², de John Rawls, publicada em 1971. Nessa obra, Rawls recupera o contratualismo, mas aponta bastante claramente o escopo da teoria: os princípios de justiça aplicam-se apenas à Estrutura Básica da Sociedade, que regula a distribuição de Bens Primários (RAWLS, 1971, p. 6-7).

Os Bens Primários são regulados pela Estrutura Básica da Sociedade e, portanto, passíveis de escrutínio por princípios de justiça, justamente porque a forma como são distribuídos influencia fortemente a possibilidade dos indivíduos desenvolverem seus planos de vida (IDEM, p. 7).

Nessa operação de restrição do escopo de aplicação dos princípios de Justiça à Estrutura Básica da Sociedade, Rawls vislumbra a liberação dos indivíduos de agir de acordo com princípios de Justiça que se aplicam somente às instituições. Rawls é levado a defender essa configuração por várias razões: em primeiro lugar, não se pode exigir que os indivíduos possam seguir consistentemente princípios de

¹ A lista de autores e teorias diversas que poderiam ser incluídas nessa família é vasta, incluindo Brian Barry e Ofried Höffe, entre outros.

² Vamos nos referir a essa obra como "TJ".

justiça da mesma forma como as instituições. Além disso, as relações pessoais, laços de lealdade e história individual podem impedi-los de seguir os princípios de justiça que se aplicam às instituições. Finalmente, e talvez mais importante, os indivíduos podem desejar orientar suas vidas de acordo com princípios distintos daqueles que competem às instituições, pois suas concepções de Bem, sejam elas filosóficas ou religiosas, se diferenciam desses mesmos princípios de justiça que gostariam de ver adotados pelas instituições³. Os princípios adotados pelas instituições regulam as políticas adotadas pelo Estado, sujeito de direito distinto dos indivíduos. Enquanto os indivíduos desenvolvem laços pessoais, o Estado, por definição, é impessoal.

Rawls, bem como vários de seus seguidores, permite uma distinção dos princípios que devem ser adotados pelas instituições daqueles princípios adotados pelos indivíduos. Assim, os princípios adotados pela instituição não só devem ser passíveis de consentimento pelos indivíduos de uma sociedade, mas também devem dar espaço para que os últimos possam orientar seus planos de vida de acordo com seus próprios princípios. Dessa forma, Rawls pensa a Justiça Política como imparcial em relação às concepções de Bem dos indivíduos.

O primeiro objetivo dessa dissertação é explorar a necessidade de diferenciação entre princípios institucionais e individuais, que chamaremos doravante de “dualismo”⁴. Iniciaremos essa análise, na primeira parte, retomando as concepções monistas de Justiça, como o Perfeccionismo, a Autonomia e o Utilitarismo. Revisaremos as críticas a essas concepções, e dessa maneira, encaminharemos nossa análise à crítica atual ao monismo.

Uma vez que Rawls diferencia os princípios que se aplicam ao nível institucional daqueles princípios oriundos das concepções de bem, localizados no nível individual e grupal, deve enfrentar a tensão entre esses dois níveis. Rawls defende que ambos os níveis, ainda que diferenciados sob a perspectiva de princípios, devem convergir em torno de uma teoria “fina” de bem.

³ Os princípios de justiça e as concepções de Bem não são antagônicos. Como veremos na seção 11, Rawls espera uma congruência entre as concepções de Bem dos indivíduos e os princípios de justiça adotados pelas instituições (TJ, §60, p. 350 e TJ, §86, p. 496). Essa congruência, no entanto, não se dá na colagem ou subordinação dos princípios de justiça às concepções de Bem, mas através da mediação de uma teoria “fina” de bem [thin theory of good].

⁴ Em oposição ao “monismo”, onde tanto indivíduos quanto instituições orientam suas ações de acordo com os mesmos princípios. Tomamos esses termos emprestados de Murphy (1999). Não confundir

Assim, a segunda preocupação dessa dissertação será investigar como Rawls, em *A Theory of Justice* (1971), concebe a geração de princípios de justiça que possam ser aceitos por todos e seja congruente com as concepções de bem dos indivíduos. Na segunda parte, apontaremos os principais elementos da teoria da justiça de John Rawls, como exemplo da Justiça Política dualista e como possível solução às críticas ao monismo. Nessa parte, traçaremos alguns pontos de contato e tensão com a doutrina kantiana, na medida em que ajudem a esclarecer as opções de Rawls na construção de uma justiça institucional imparcial.

Finalmente, na terceira parte, exploraremos algumas lacunas no modelo rawlsiano e certas tentativas de reflexão sobre a sustentabilidade de seu projeto. Nesse caminho, retomaremos as formulações de Scanlon e Barry na construção de uma teoria de justiça imparcial. Scanlon e Barry radicalizam a Justiça Imparcial, afastando-se da Justiça como Equidade. Esse movimento, argumentarei, leva ao aumento da indeterminação da moralidade individual. Em consequência, os formuladores da proposta de uma justiça imparcial são levados a renovar valor da tolerância na sociedade liberal. Concluimos com um balanço crítico do alcance e dos limites da justiça imparcial.

com o “dualismo kantiano”, que pensa os indivíduos como sendo, ao mesmo tempo, seres racionais e fenomenais.

PARTE I – PREÂMBULOS DE UMA TEORIA DA JUSTIÇA IMPARCIAL E INSTITUCIONAL

Nesta parte, discutiremos o que podemos entender por uma teoria da justiça, e vamos considerar a proposta de Brian Barry (1995a) de que uma teoria da justiça deve ser imparcial em relação às concepções de Bem dos indivíduos na sociedade e aplicar-se somente às instituições. Essa análise se concentrará na avaliação de três propostas de justiça alternativas – o perfeccionismo, a autonomia e o utilitarismo –, que são rejeitadas por Barry como candidatas adequadas para sustentar princípios imparciais. Na seção 1, exploramos a proposta de justiça como perfeição, para seguir à crítica ao utilitarismo na seção 4. Na seção 5, verificamos a aproximação da idéia de autonomia ao utilitarismo e na seção 6 analisamos a conexão entre a concepção kantiana e o perfeccionismo.

Nossa exposição das três propostas de justiça rejeitadas por Barry (e também rejeitadas por Rawls) não segue a ordem cronológica de surgimento dessas idéias na filosofia política, tampouco segue a ordem adotada pelo autor. Deixamos a concepção de “Justiça como Autonomia” por último, justamente porque acreditamos que suas interpretações não sejam homogêneas e nem livres de discussão. Sobretudo, a idéia de Autonomia nos remete diretamente à doutrina kantiana da ética e do direito, que inclui o construtivismo como método de elaboração de princípios de justiça (seção 7). Ao nosso ver, uma comparação entre a teoria de Rawls e a doutrina kantiana não se limita à crítica da autonomia kantiana, mas deve estender-se à análise dos métodos de construção de princípios, assim como à comparação entre as teorias de direito nos dois autores. Daremos maior prioridade à reflexão da autonomia kantiana e seu método construtivista.

A segunda parte dessa dissertação explora a proposta de Uma Teoria de Justiça de Rawls como exemplo de justiça imparcial. Na terceira parte, conduzimos a reflexão sobre a problemática desenvolvida na primeira parte e os conceitos de Rawls, sob o ponto de vista dos limites desse corpo teórico e os desafios que ele deixa inexplorados.

1. Justiça como Perfeição

Imaginemos que possamos encontrar um princípio de justiça norteador da sociedade e do comportamento dos indivíduos. Na *A República* de Platão, a sociedade não se depara com conflitos: os filósofos, acima de outros grupos, são incumbidos de pensar a sociedade, suas estruturas e leis. Em consequência, a escolha individual fica submetida ao plano dos reis-filósofos. Não é possível aos indivíduos resistir a esse plano.

Mas Platão mostra que, a despeito dessa aparente imposição, os indivíduos também não teriam porquê resistir à ordem imaginada pelos filósofos. A ordem social seria compatível com a Verdade, acessível à razão. É com o uso da razão que a melhor sociedade pode ser pensada. Se a justificativa da sociedade platônica baseia-se no apelo à razão, todos aqueles indivíduos que se julgam racionais não têm porquê resistir ao papel que lhes couber.

O pressuposto que essa visão carrega é que é possível a todos os indivíduos o acesso à Verdade via razão. Na medida em que o Bem é alcançado através da razão, essa linha de pensamento conclui que os indivíduos serão capazes de compartilhar a mesma concepção de Bem.

De forma correlata, mas não idêntica, várias correntes religiosas adotam um tipo de pensamento nessa direção⁵. Para o judaísmo, a participação de todos os judeus na entrega das leis ao pé do Monte Sinai é suficiente para legitimar a *Torah* como fonte de justiça⁶. Para o cristianismo, a revelação de Jesus, sua vida e seus milagres bastam para legitimar os preceitos cristãos. A possibilidade de orientação das vidas dos fiéis de acordo com princípios hierarquicamente estruturados, que se conectam a princípios primeiros da doutrina, permite-nos pensar uma sociedade organizada, mas sem espaço para quem desejar abraçar concepções de Bem fundadas em doutrinas divergentes.

Mesmo nos exemplos citados acima, do judaísmo e do cristianismo, não nos é permitido afirmar que o projeto de organização da sociedade de acordo com

⁵ A aproximação que estamos sugerindo é entre a “revelação religiosa” e a intuição racional, como fontes subjetivas de normatividade. Schneewind (1999 [1998], p. 43-47) nos traz a mesma aproximação ao reconstruir as origens do jusracionalismo no pensamento cristão, desde Paulo. É através da razão que o gentio pode chegar às mesmas leis que os cristãos seguem por fé. Assim, a lei [natural] é necessária ao infiel, e não ao cristão.

uma única concepção de Bem seja possível. O choque entre diversas linhas no judaísmo, desde a Antiguidade até a Modernidade, levou-o a diversas cisões internas. O mesmo é possível observar no cristianismo: a oposição entre a Igreja Católica e as Igrejas Protestantes não pode ser resolvida por uma reconciliação interna, através da manutenção de uma única concepção de Bem. E ainda estamos falando de choques internos em doutrinas que poderíamos julgar bem consolidadas e internamente coerentes, aparentemente sem riscos de contradição. O choque entre grupos observantes de tradições distintas, como os diversos conflitos entre a cristandade e o islamismo no final da Idade Média, reforça ainda mais esse quadro.

A idéia de que é viável encontrar uma concepção de Bem que possa ser compartilhada por todos sempre foi tentadora para várias religiões. No entanto, uma das conseqüências das guerras religiosas nos séculos XVI e XVII foi justamente a percepção de que seria difícil, se não impossível, realizar essa reintegração sem o uso da coerção. A idéia de Justiça, enquanto busca do Perfeito, teve de ser abandonada⁷. Uma Justiça que buscasse a perfeição seguindo uma concepção de Bem imposta não poderia ser aceita por todos os indivíduos e, portanto, seria injusta.

Uma forma talvez mais atenuada do que a busca da perfeição seria a fundamentação *das instituições* em uma concepção de Bem. O debate entre Barry e MacIntyre posiciona-se nesse antagonismo. MacIntyre acredita que é possível e necessário encontrar uma concepção de Bem que oriente as instituições: “Correctness of some conception of the good connect in itself form a legitimate basis for a society’s basic institutions” (BARRY, 1995a, p. 127). Para MacIntyre, essa concepção de Bem pode ser o Tomismo. No entanto, Barry indica, não há como convencer não-tomistas a adotar o Tomismo e, assim, essa proposta de justiça entra em um impasse (IDEM, capítulo 5, § 18).

2. A proposta hobbesiana e a idéia de contrato

A impossibilidade de imposição de uma concepção de Bem sobre a sociedade como um todo é um ponto de partida para a teoria da justiça: “[A] society

⁶ Para ser justo, o texto literal do pentateuco não é, isoladamente, a única fonte legal, mas é passível de interpretação. Ainda assim, na tradição ortodoxa, a interpretação é regulada por regras rígidas.

in which people accept no guide to conduct except their own conception of the good (...) is one doomed to mutual frustration and conflict” (BARRY, 1995a, p. 30).

A proposta hobbesiana de instauração de uma autoridade pacificadora baseada em um *modus vivendi* das forças da sociedade seria uma candidata para solucionar esse problema. Mostraremos a seguir que ela não é satisfatória, mas traz para a nossa discussão a idéia de contrato social, que é central na concepção de justiça que vemos em Rawls, Barry e Scanlon.

A idéia central do contratualismo é justificar a coerção estatal em bases legítimas. Apenas à autoridade investida legitimamente é permitida a coerção. E essa investidura ocorre no ato do contrato.

Não podemos pensar o estabelecimento do contrato como um fato histórico, como se os indivíduos de uma sociedade fossem realmente reunidos em praça pública e consultados sobre o conteúdo que regerá suas leis. A idéia de contrato funciona como uma idéia, um processo ideal para se julgar os princípios de justiça de uma sociedade.

Höffe (2001 [1987]) pensa o contrato social como uma metáfora, onde três fatores o fazem um objeto privilegiado para pensar a justiça. Em primeiro lugar, o contrato assume a unanimidade entre as partes, ou seja, já carrega em si o princípio da tolerância⁸ entre elas:

[O] contrato repousa sobre a unanimidade de todas as partes. Ele se enraíza numa livre concordância. Num consenso. Teorias do contrato são teorias consensuais de legitimação política. No contrato está implícito um ‘tolerar-se um ao outro’, a convivência pacífica e cordata, em lugar da hostilidade agressiva (IDEM, p. 401).

Em segundo lugar, o contrato prescreve a transferência de determinados direitos e deveres. Finalmente, o contrato permite que o Estado sancione aqueles que tomam ações que lhe são contrárias (IBID). Em seus vários formuladores, podemos encontrar os seguintes elementos na teoria contratualista :

⁷ A mesma sugestão é feita por Kant, ao discutir sobre o declínio da Metafísica, que outrora fora a “rainha” da filosofia. Ver a introdução da Crítica da Razão Pura.

⁸ Ao tomar a tolerância como ponto de partida, Höffe alicerça sua teoria contratual sobre um pressuposto que é externo ao escopo contratual, mas baseado na cultura de uma sociedade. Retomamos esse pressuposto na terceira parte da dissertação, onde investigamos a relação entre o conceito de tolerância e o de justiça.

(i) A condição dos indivíduos antes da realização do contrato, em outras palavras, seu **Estado de Natureza**, que representa o cenário de “não-acordo”.

(ii) Um segundo elemento do contrato é a **posição dos indivíduos** entre si, a simetria de suas posições no ato da contratação⁹.

(iii) Outro elemento são as **informações** que os indivíduos dispõem sobre si mesmos e sobre os outros.

(iv) Finalmente, pode-se falar sobre os **critérios** que os agentes aplicam ao desenvolver as cláusulas contratuais.

Hobbes (1651) enxerga o Estado de Natureza como uma situação onde todos os agentes têm igual prerrogativa sobre o que é legal ou ilegal¹⁰. Em virtude dessa ausência de marco legal, cada indivíduo pode dispor dos outros indivíduos arbitrariamente, para satisfazer seus fins, e, portanto, o assassinato pode ser praticado sem que isso seja considerado certo, errado, justo ou injusto por nenhum “foro externo” ao indivíduo. Não só isso, todos os agentes são pensados como vulneráveis e, assim, podemos pensar que, a longo prazo, todos sofrerão com a ausência de proteção institucional.

Nessa situação, no modelo clássico hobbesiano, a vida é miserável e cada um tem a obrigação de deixar o Estado de Natureza e constituir, coletivamente, o Estado Civil (HÖFFE, 1987, capítulo XIII). Essa migração do Estado de Natureza para o Estado Civil é justificada principalmente pela vantagem percebida pelos indivíduos. Dado que, no Estado de Natureza, sua melhor expectativa é a morte violenta, qualquer ganho que tenham no Estado Civil justifica seu consentimento. A resistência ao Estado só é possível se a vida do indivíduo está em jogo. Esse é um corolário da modelagem do Estado de Natureza: se a expectativa era a morte violenta, então essa é a condição que permite a resistência. Assim, ainda que o contrato não seja celebrado historicamente, mas é um artifício criado para pensar as instituições existentes, a obediência ao soberano é obrigatória sempre que a vida não estiver em risco.

⁹ Esse elemento está diretamente relacionado ao primeiro fator de “unanimidade” identificado por Höffe. A simetria contratual é um elemento importante para possibilitar a unanimidade de acordo. Ora, em suas diversas formulações, a simetria posicional é relativa a um objeto. Em Rawls, a simetria é em relação, por exemplo, aos Bens Primários.

¹⁰ Hobbes, *Leviathan*, no clássico capítulo XIII: “The notions of right and wrong, justice and injustice, have there [in the state of nature] no place. Where there is no common power, there is no law; where no law, no injustice.”

Essa situação pode ser descrita, na Teoria dos Jogos, a partir do Dilema dos Prisioneiros, onde as partes, quando agem racionalmente, escolhem a alternativa que prejudica a todos. Em contraste, com a existência de uma instituição que estabeleça que os jogadores não podem “trapacear” no jogo, todos poderão ganhar.

É exatamente porque sua justificativa é derivada da perspectiva de vantagens mútuas que Barry chama essa elaboração da justiça de Vantagem Mútua (*Justice as Mutual Advantage*).

O modelo hobbesiano apresenta uma justificativa para o estabelecimento do Estado Civil que permite pensar critérios de legitimidade da coerção. No entanto, existem dois motivos para que esse modelo não seja suficiente para uma teoria de justiça. Em primeiro lugar, ele pressupõe que todos os indivíduos são igualmente vulneráveis à morte violenta. A pacificação dos conflitos então é contingente ao reconhecimento de um equilíbrio de forças na sociedade. Um grupo não extermina outro porque não tem forças suficientes para isso. A impossibilidade de extermínio impõe um *modus vivendi* entre as partes. A partir desse *modus vivendi*, é possível a estabilidade das instituições sociais. Entretanto, se a configuração de poder mudar e uma das partes for capaz de exterminar a outra, podemos desconfiar que os direitos adquiridos pela parte perdedora serão eliminados.

Se levarmos essa lógica um pouco mais longe, veremos que a concepção de Justiça como Vantagem Mútua não se sustenta internamente. Basta que os agentes tenham expectativas de que a balança de poder pode mudar, que a cooperação não se sustenta. Dessa forma, Barry se pergunta:

[W]hy does that give you a reason for complying with the rules on an occasion when you believe that you could advance your conception of the good more effectively by breaking the rules?
BARRY (1995a, p. 33)

Barry ainda analisa a proposta de Alan Gibbard de uma “Justiça como Reciprocidade”. Diferentemente da Justiça como Vantagem Mútua, a Justiça como Reciprocidade buscaria estabelecer um critério de divisão dos ganhos de acordo com a posição ou força relativa de cada agente e, assim, absorver internamente ao modelo o risco de assimetria de poder. No entanto, aponta Barry, essa proposta não nos afasta do modelo hobbesiano e até o exarceba. Se os ganhos são divididos de

acordo com a capacidade de cada agente em reciprocidade, aqueles que não são capazes de se engajar em uma relação de reciprocidade seriam excluídos do arranjo social (como, por exemplo, os aleijados na antiga Esparta). Esse resultado iria de encontro com nossos “juízos ponderados”. Por outro lado, se as partes sabem que os resultados são divididos de acordo com sua posição relativa, isso levaria a uma disputa constante entre as partes, mesmo depois do assentimento ao contrato, com o objetivo de maximizar os resultados obtidos (IDEM, p. 46-51).

A solução hobbesiana pode ser suficiente para situações em que guerras civis assolavam as sociedades, que era a situação histórica onde Hobbes se encontrava quando escreveu o *Leviathan*¹¹. Entretanto, uma concepção de justiça deve poder sustentar-se no decorrer do tempo¹², a despeito da configuração de poder. Caso contrário, não se poderia esperar que as partes consintam. Essa dúvida sobre a sustentabilidade do modelo hobbesiano coloca em xeque a possibilidade de fundamentação de sanções morais em uma sociedade constituída por pessoas auto-interessadas (BARRY, 1995a, p. 36).

3. Justificativa de uma Justiça Imparcial

Antes de entrarmos na avaliação das propostas de critérios para a justiça, investiguemos as razões que nos levam a buscar critérios imparciais.

As sociedades contemporâneas, principalmente após a II Guerra Mundial, deparam-se com o que Rawls chama de “o fato do pluralismo”¹³. As sociedades são muito complexas e heterogêneas para que possamos pensar em princípios de justiça que coincidam com a concepção de bem de cada membro da sociedade. Se

¹¹ Ainda assim, devemos reconhecer que a força do argumento está no seu pragmatismo. Por um lado, a ausência de uma justificação baseada em princípios deixa a solução hobbesiana inadequada para fundamentar uma teoria de justiça. Por outro lado, a exigência de uma crise que justifique a obediência ao soberano leva à crítica de Schmitt (1996), que aponta no estabelecimento do estado de exceção um risco à estabilidade das instituições.

¹² A possibilidade de permanência dos critérios de justiça no tempo nos remete para a discussão sobre o “equilibrium path”. Segundo Elster, em uma situação de múltiplos pontos de equilíbrio, as mudanças institucionais geralmente passam por pontos de impasse (Elster, 1995). Apenas uma concepção deontológica de justiça é capaz de motivar mudanças sem arriscar rupturas e construir um caminho entre o ponto de equilíbrio inicial e o final (Elster, 1989).

¹³ Esse conceito terá um papel central no pensamento de Rawls em *Political Liberalism* (1996). Nessa obra, Rawls às vezes se refere a um “fato do pluralismo”, às vezes a um “pluralismo razoável”. Em ambas as formas, Rawls se refere à característica perene das sociedades democráticas

esse fato pode ser observado em sociedades pré-modernas, a perseguição de minorias durante a II Guerra tornou o reconhecimento da pluralidade o ponto inicial da construção de uma concepção de justiça. No entanto, como salienta Barry (1995a), se as sociedades contemporâneas já não são homogêneas, isso não significa que exista uma total incompatibilidade de formas de raciocínio aceitas entre os diversos grupos (IDEM, § 1).

A justificativa de critérios de justiça que sejam imparciais pode originar-se de duas vias. Uma, próxima à prudência, busca mostrar aos envolvidos que a adesão a uma concepção imparcial de justiça trará mais benefícios que a tentativa de estabelecimento de uma concepção de Bem pela força. Analogamente, pode-se mostrar que a adesão aos princípios de justiça possibilita que os agentes envolvidos evitem uma posição desfavorável em um cenário de assimetria de poder (IDEM, p. 163). A outra via parte do próprio valor da tolerância mútua, isto é, do respeito que cada parte espera receber das outras.

O ponto central é que não se pode assumir que as partes compartilhem suficiente “solo comum” para que possam chegar a um consenso sobre uma concepção única de Bem para a sociedade (IDEM, p. 165).

Frente à pluralidade de concepções de Bem e à justificativa para um esforço de estabelecer princípios de justiça imparciais, devemos assumir alguns pressupostos para avançar nessa investigação.

O primeiro pressuposto é que todas as partes desejam um acordo. O custo de não-acordo pode ser alto demais para todos. Por outro lado, as partes reconhecem que não é possível que uma Concepção de Bem seja a base do acordo. Entretanto, todos estão convencidos de que não há porquê rejeitar qualquer uma das concepções de Bem. Não se pode exigir que qualquer uma das partes abandone sua concepção de Bem.

Segue-se que existe a necessidade de princípios de justiça que sejam imparciais (IDEM, p. 168). A seguir, analisaremos dois candidatos a critérios de justiça imparciais, mas com aplicação em primeira-ordem, ou seja, no nível do comportamento individual.

4. Justiça como Utilidade

Barry (capítulo 5) expõe tanto o utilitarismo quanto a autonomia kantiana em versões estilizadas. O autor alerta que nenhuma das duas construções são realmente fiéis ao pensamento de Kant, James Mill, J.S. Mill ou Bentham. Nessa exposição, percorreremos primeiramente o percurso oferecido por Barry acerca do “utilitarismo” e “autonomia” como concepções de Bem. Ainda assim, vale lembrar que Rawls rejeita as concepções originais de J.S. Mill e Kant, equiparando-as a doutrinas abrangentes:

Na sociedade da Idade Média, mais ou menos unificada em torno da afirmação da fé católica, a Inquisição não foi um acidente; a supressão da heresia era necessária para preservar a crença religiosa comum. O mesmo se aplica, supomos, a qualquer doutrina filosófica e moral abrangente, mesmo as seculares. Uma sociedade unificada em torno de uma forma de utilitarismo, ou das idéias de Kant ou Mill, também exigiria as sanções opressivas do poder do Estado para assim permanecer (RAWLS, 2002, p. 47-48).

Assim, parece-nos conveniente articular também as idéias dos pensadores originais desses conceitos, quando nos defrontarmos com possíveis candidatos à justiça liberal imparcial.

Antes de entrar na discussão sobre o utilitarismo, gostaríamos de abordar o tema sob a perspectiva do consequencialismo, como diametralmente oposto às teorias deontológicas. Nas palavras de Barry (1995a), consequencialismo é definido como: “[T]he doctrine that everyone has a duty to perform at each moment the action that will, in his estimation, maximize the total amount of good in the universe” (IDEM, p. 23).

Tomamos, para essa exposição, a célebre passagem sobre um incêndio hipotético oferecida por William Godwin (1926 [1793]). Nesse incêndio hipotético, estariam em jogo a vida de uma camareira e a vida do arcebispo Fenelon. Godwin justifica que Fenelon deve ser salvo e a camareira sacrificada com base no benefício que Fenelon proverá a sua comunidade. Ainda mais interessante, Godwin tomaria essa decisão mesmo que a camareira fosse parente sua:

Supposing the chambermaid had been my wife, my mother or my benefactor. That would not alter the truth of the proposition. The life of Fenelon would still be more valuable than that of the chambermaid; and justice – pure, unadulterated justice – would still have preferred that which was most valuable. What magic is there, in the pronoun ‘my’ to overturn the decisions of everlasting truth? My wife or my mother may be a fool or a prostitute, malicious, lying or dishonest. If they be, what consequence is it that they are mine? (IDEM, p. 41-42).

A passagem de Godwin é importante não só porque explicita a busca de maximização da felicidade do todo coletivo, mas prega que essa busca deve ocorrer a despeito de nossos laços pessoais, implicando uma ética imparcial de primeira ordem.

Um exemplo próximo é analisado por Bernard Williams (1981), através do exemplo oferecido por Fried, quando este se pergunta se, em um naufrágio, o capitão de um navio pode favorecer sua esposa e salvá-la, em detrimento dos outros passageiros. Sua resposta é bastante alinhada com a posição de Godwin: pode-se exigir de alguém que ocupe um cargo oficial que seja neutro¹⁴ em relação aos seus laços pessoais. Nesse ponto, a crítica de Williams aproxima Fried ao consequencialismo, pois o capitão deveria agir sem levar em conta seus laços pessoais. Entretanto, questiona Williams, se os planos de vida excluem os laços sociais, como é possível encontrar motivação suficiente para viver nessa sociedade (IDEM, p. 18)?

Em uma linha semelhante, o utilitarismo estilizado que Barry apresenta se baseia na satisfação de desejos (*want-satisfaction*). Vamos supor que eu seja um militante do Green Peace e busque a salvação das espécies sob risco de extinção. A proteção das espécies em extinção é um valor decorrente de minha concepção de Bem. Essa concepção de Bem se choca diretamente com a concepção de Bem de outros cidadãos, na mesma sociedade. Por exemplo, podemos pensar em presidentes de empresas industriais que gostariam de ver afrouxadas as leis de proteção ambiental para diminuir os custos de fabricação de seus produtos. Ou, então, imaginar que sindicalistas se posicionassem a favor da instalação de mais fábricas, visando à criação de mais empregos. Os conflitos aqui não se resumem

¹⁴ Entendo como “neutro” o tratamento indiferenciado em relação à lei: a neutralidade absoluta trataria todos os indivíduos de forma equivalente. “Imparcial”, em contraste, refere-se às concepções de bem.

apenas a choques de interesses, no âmbito econômico. Poderíamos pensar simplesmente em indivíduos que não levem em consideração a viabilidade das próximas gerações, ao avaliar questões relacionadas à preservação do meio ambiente. É por isso que optamos, nesse ponto da argumentação, por juntar, sob uma única categoria, discordâncias de interesse econômico e discordâncias advindas de visões de mundo diferentes: a existência de uma pluralidade de concepções de Bem tomadas como irreconciliáveis. Seguindo essa linha de raciocínio, como vimos na seção 1, não podemos depender da reconciliação das diversas concepções de Bem para resolver os conflitos sociais.

Às preferências oriundas diretamente das concepções de Bem, Barry chama de preferências de primeira-ordem, aquilo que queremos substancialmente alcançar para ver a nossa concepção de Bem promovida. Essas preferências de primeira-ordem não podem ser comparáveis. São intrinsecamente subjetivas, assim como as próprias concepções de Bem.

Mas o que o utilitarismo sugere, segundo Barry (1995a), é a transformação das preferências de primeira-ordem em preferências de segunda-ordem. Ou seja, as preferências de primeira-ordem, como por exemplo “salvar o planeta”, poderiam ser convertidas em uma medida comum em uma segunda-ordem. Uma vez que as preferências de primeira-ordem estejam convertidas em uma única métrica de segunda-ordem de desejo, poderíamos apenas buscar aqueles arranjos que maximizassem a utilidade de segunda-ordem (IDEM, p. 135).

Existem diversas formas de operacionalização desse mecanismo. Vamos apresentar aqui a lógica de “Custos e Benefícios”, exposta por Barry (IDEM, capítulo 6, § 24). A forma de operacionalização desse princípio passaria por perguntar a cada cidadão quais são os custos que ele estaria disposto a incorrer para ver o seu desejo de primeira-ordem realizado. Concomitantemente, perguntaríamos ao mesmo indivíduo qual seria o benefício que ele espera receber do atendimento de seu desejo de primeira-ordem. O importante é que ambos, custo e benefício, estejam expressos na mesma moeda e, assim, possam ser objetivamente comparáveis com as preferências de segunda-ordem de outros cidadãos (IDEM, p.154).

Esse modelo é tentador como uma solução do conflito de concepções de Bem, pois parece encontrar uma moeda única que possa equiparar os pontos de

vista de todos os indivíduos. Assim, essa solução pretende ser imparcial em relação às concepções de Bem¹⁵.

Agora, vejamos as críticas a esse mecanismo. Em primeiro lugar, não podemos esperar que se possa encontrar uma medida única que traduza as preferências individuais de primeira-ordem em preferências de segunda-ordem. O processo de expressão dessas preferências pode estar repleto de imperfeições e mesmo ser pouco fiel às preferências dos indivíduos¹⁶. Em segundo lugar, em muitos casos, os indivíduos podem resistir a expressar seus valores morais de primeira-ordem em preferências de segunda-ordem¹⁷. Ainda seguindo o exemplo do nosso militante ambientalista, ele pode recusar-se terminantemente a ver uma espécie animal em extinção completamente exterminada em troca de qualquer quantia de dinheiro, ou ainda, poderia estabelecer uma quantia exorbitante, impossível de ser atendida a partir do mecanismo de maximização das preferências em segunda-ordem (BARRY, 1995a, p. 156). Finalmente, se esse militante é dissuadido a estabelecer uma quantia mais razoável à sua preferência de primeira-ordem, para que se possa operar a maximização das preferências de segunda-ordem, então já não podemos dizer que esse indivíduo é realmente sério sobre sua concepção de Bem de salvar as espécies em extinção. O que se revela, no seu lugar, é que o indivíduo teria colocado a maximização do Bem de todos acima de sua própria concepção de Bem.

Assim, junto com Barry, verificamos que a maximização de preferências de segunda-ordem não pode ser vista como uma proposta imparcial em relação às concepções de Bem. Seja porque valores morais ligados a uma concepção de Bem devem ser imaginados como redutíveis a uma métrica percebida como imparcial, ou simplesmente pelo pressuposto de que mais cedo ou mais tarde todas as preferências terão de ser reconciliadas por um único mecanismo de maximização, não podemos aceitar essa versão do utilitarismo como uma proposta imparcial: “It is

a neutralidade absoluta em relação aos indivíduos.

¹⁵ Novamente, lembramos que Barry refere-se a uma versão estilizada do utilitarismo. Ao citar Bentham, lembra que o utilitarismo original nunca se propôs a ser neutro.

¹⁶ E, mesmo assim, assumirmos aqui que há preferências reais. Mas, como aponta Barry, a psicologia é repleta de estudos sobre os problemas de assumir-mos que as pessoas têm preferências consistentes e essas são fielmente expressas e externalizáveis.

¹⁷ “[M]any [individuals] become very angry when asked how much they would take in return for some degradation of the environment, saying that they are not in the business of accepting bribes”. Barry (1995a), p.156.

neutral in the sense that it can accommodate all substantive conceptions of the good, but only by transforming them into preferences” (IDEM, p. 137).

A reclamação contra o utilitarismo é feita por Rawls, em TJ, após uma aparente aceitação do princípio:

[T]here is no reason in principle why the greater gains of some should not compensate for the lesser losses of others; or more importantly, why the violation of the liberty of a few might not be made right by the greater good shared by many (TJ, § 5, p. 23).

Esse mecanismo poderia funcionar se a comunidade política tomasse decisões como se fosse um indivíduo. Mas Rawls mostra que nas sociedades modernas não se tomam decisões dessa forma, como se houvesse um “espectador ideal”. Nessa lógica, os indivíduos, como pessoas distintas, deixam de existir. Rawls conclui: “Utilitarianism does not take seriously the distinction between persons” (TJ, § 5, p. 24).

Acima de tudo, se a maximização de utilidade ganha prioridade, já não podemos assumir que uma maioria não venha a aprisionar uma minoria apenas para maximizar a riqueza total da comunidade¹⁸. De uma forma atenuada, teríamos abusos à pessoa, como a tortura, justificados¹⁹.

Muitos dos formuladores clássicos do utilitarismo tentaram atenuar esse problema, argumentando que a maximização da utilidade total geralmente coincide com a maximização individual de suas próprias preferências. Por exemplo, em J.S.Mill (1861):

The objectors to utilitarianism cannot always be charged with representing it in a discreditable light. On the contrary, those among them who entertain anything like a just idea of its disinterested character, sometimes find fault with its standard as being too high for humanity. They say it is exacting too much

¹⁸ Essa é uma observação que reconhecemos como dramática, mas não é longe dos fatos históricos. A ascensão do nazismo ao poder se deu com a anuência da maioria alemã, o que levou ao extermínio de vários povos na Europa durante a Segunda Guerra Mundial. Esse exemplo se torna, no entanto, ainda mais funesto quando lembramos a forma como os presos eram persuadidos a deixar as suas casas, abandonar seus direitos, a cidadania alemã e documentos para trás, e tornar-se, voluntariamente, escravos da Alemanha nazista ao encaminhar-se aos campos de concentração: a promessa era de que iriam trabalhar para a Alemanha, e ajudar no seu esforço de guerra.

¹⁹ Esse tipo de justificativa não é alheio aos dias atuais. Até a poucos anos, o Estado de Israel mantinha a política de coação de suspeitos de terrorismo, justificada apenas pela possibilidade de salvar muitas vidas em troca de “coação moderada” (ver a decisão da suprema corte israelense em 1999).

to require that people shall always act from the inducement of promoting the general interests of society. But this is no mistake the very meaning of a standard of morals, and to confound the rule of action with the motive of it (...) The great majority of good actions are intended, not for the benefit of the world, but for that of individuals, of which the good of the world is made up; and the thoughts of the most virtuous man need not on these occasions travel beyond the particular persons concerned, except so far as is necessary to assure himself that in benefiting them he is not violating the rights – that is, the legitimate and authorized expectations – of any one else. The multiplication of happiness is, according to the utilitarian ethics, the object of virtue: the occasions on which any person (except one in a thousand) has it in his power to do this on an extended scale, in other words, to be a public benefactor, are but exceptional; and on these occasions alone is he called on to consider public utility; in every other case, private utility, the interest or happiness of some few persons, is all he has to attend to (p. 64-66).

Ainda assim, não podemos afirmar que o utilitarismo garantirá as liberdades individuais fundamentais. Obviamente, conseguiríamos ajustar esse mecanismo de maximização de utilidade para salvaguardar alguns direitos inalienáveis, como o direito à vida e o direito à livre expressão da opinião. Mas se assim prosseguirmos, já estaremos diluindo a força do argumento utilitarista, e introduzindo elementos externos a ele. Se, portanto, pensarmos em elementos externos, então é viável discutir se o princípio de utilidade não deve ser submetido a algum outro mecanismo de justiça que seja universalmente aceito.

5. Justiça como Autonomia (1): Um Bem de Segunda-Ordem

Barry (1995a) aborda o conceito de Justiça como Autonomia antes de entrar na análise do utilitarismo. Isso porque Barry retrata o seu utilitarismo estilizado como derivado do conceito da autonomia estilizada. Vamos, então, à idéia de Autonomia para Barry, percorrendo o caminho inverso.

Barry avalia a idéia liberal de Autonomia primeiramente como um critério de justiça que tem pretensões de ser imparcial em relação às concepções de Bem. A idéia é simples: não importam quais as concepções de Bem dos indivíduos ou suas preferências, contanto que essas sejam genuinamente do agente. Ou seja, os indivíduos têm de ser conscientes de suas escolhas e de suas preferências: “I would

regard this as a conception of the good as autonomy in that it suggests that ways of life have value only if they are freely chosen" (IDEM, p. 130).

O critério de Autonomia como avaliador das preferências passa a ser, então, uma salvaguarda contra a dominação e as relações de poder como fontes de formação de preferências. Se nossas preferências são geradas por nós mesmos, então nós não temos porquê nos queixar delas. De forma correlata, se nós desejamos que nossas preferências geradas de forma autônoma sejam respeitadas, então devemos respeitar as preferências dos outros.

Aqui está a base do argumento pela Autonomia como critério de uma justiça imparcial em relação às concepções de Bem: se nós escolhemos autonomamente nossa concepção de Bem e consideramos os outros como seres também autônomos, então não há porquê rejeitar suas preferências, assim como não há como eles rejeitarem as nossas preferências.

Essa forma de conceituar a autonomia pode ser remontada a John Stuart Mill. Em *On Liberty*, Mill afirma, por exemplo: "Over himself, over his own body and mind, the individual is sovereign" (1859, p. 69).

Nesta obra, o autor busca explicitamente atribuir a liberdade de escolha de um plano de vida ao indivíduo, a despeito da autoridade da sociedade sobre seus atos. Desse modo, o utilitarismo de Mill é bem mais sofisticado que o utilitarismo estilizado exposto por Barry. Existe uma exigência de que o indivíduo possa reconhecer como suas as próprias preferências, e não somente como desejos. Mill enxerga no agente não apenas um ente que satisfaz seus desejos, mas que também busca seu progresso: "I regard utility as the ultimate appeal on all ethical questions; but it must be utility in the largest sense, grounded on the permanent interests of man as a progressive being" (1859, p. 70).²⁰

Dessa forma, reconhecemos, junto com J.S.Mill e com Barry (1995a), a autonomia como uma preferência de segunda-ordem (p. 129), relacionando-se com as preferências de primeira-ordem da mesma maneira como os desejos de segunda-ordem se relacionam com os desejos de primeira-ordem no utilitarismo estilizado.

²⁰ É interessante que essa visão retorna à teoria de Rawls, quando esse se refere aos "high-order plans", planos de vida que levem a uma evolução progressiva. No entanto, essa concepção, ligada ao princípio aristotélico, aplica-se principalmente à demarcação do escopo da Estrutura Básica da sociedade e à construção dos índices de Bens Primários. Resulta muito mais em um parâmetro institucional para o apoio aos possíveis planos de vida, do que num pressuposto de comportamento individual. Retomamos essa discussão na seção 13.

Troca-se “autonomia” por “satisfação de desejo”, afirma Barry (1995a), que se pode migrar de uma concepção a outra, sem maiores problemas:

[I]f we are looking for a second-order conception of the good that will generate neutrality between substantive conceptions, what we should do is simply drop the requirement that substantive conceptions of the good must have the right pedigree in order to have value. Doing this will give a conception of the good as want-satisfaction (p. 133).²¹

Para Barry, não se pode esperar que todos aceitem o critério de autonomia, pois ele simplesmente não acredita que seja possível sustentar a exigência de que as concepções de Bem sejam autonomamente originadas no indivíduo.

Barry pensa a exigência de autonomia subjacente às escolhas individuais como um “pedigree”. Se a escolha não for autônoma, então ela deve ser rejeitada. Mas uma justiça que se pretenda imparcial, afirma Barry, não pode aceitar essa formulação, por vários motivos.

Em primeiro lugar, não há como averiguar se a escolha individual é ou não autônoma: “[I]t would not be easy to devise a practical policy that would discriminate against the pursuit of conceptions of the good that had not been autonomously arrived at” (IBID).

²¹ O desenvolvimento teórico dessa forma de pensar a autonomia avançou no século XX com as contribuições de vários autores, entre eles, Bratman, tratando de questões problemáticas para o conceito de Autonomia. Bratman (1996) propõe que o agente autônomo seja aquele que (1) deseje que seu desejo pertença ao seu conjunto motivacional e (2) que o processo de aquisição do conjunto motivacional também seja aceito. Assim, mesmo que historicamente uma preferência seja moldada por manipulação externa, ela será autônoma se o agente for consciente dessa influência externa. Uma primeira questão refere-se à possibilidade de garantir a autenticidade das escolhas do agente. Em outras palavras, questiona-se como é possível que se possa pensar em escolher as próprias preferências quando essas são diretamente influenciadas pela educação e pela sociabilização. Uma mulher, em um país mulçumano, pode estar impedida de enxergar claramente o seu estado de opressão, justamente porque foi criada nesse ambiente e não é capaz de se enxergar fora dele. Uma segunda questão é sobre a possibilidade de consistência entre preferências autônomas e comportamento. Conscientemente, podemos fazer escolhas que não nos vemos capazes de pôr em prática. Por exemplo, se decido praticar a caridade, posso não ser consistente nessa escolha. Se o comportamento dos indivíduos não é consistente com suas escolhas autônomas, mas foge de seu estrito controle, então como é possível erigir um critério de justiça sobre o conceito de autonomia? Uma estratégia tem sido a de pensar na autonomia como uma consciência do processo de formação das escolhas. Uma mulher educada em um ambiente islâmico não deve relegar sua religião, mas deve ter consciência do processo que originou suas preferências. De forma correlata, se eu não sou capaz de manter meu comportamento consistente com minhas escolhas autônomas, devo ao menos reconhecer que gostaria que meu comportamento fosse consistente.

Em segundo lugar, porque não é possível exigir dos indivíduos que seus comportamentos sejam sempre consistentes com suas escolhas autônomas. Mas, principalmente, a prioridade da autonomia sobre outras concepções de Bem torna a idéia de autonomia por si só uma concepção de Bem. O argumento aqui equivale à crítica da “satisfação de desejo” no utilitarismo: se devemos submeter nossas concepções de Bem a uma mesma métrica ou, nesse caso, se devemos submeter nossas concepções ao crivo da autonomia, então já não podemos dizer que nossas concepções de Bem são prioritárias para nós. Em consequência, uma teoria de justiça que exigisse um comportamento autônomo não seria considerada como imparcial, pois colocaria a Autonomia como prioritária em relação a qualquer outra concepção de Bem: “[I]t would be impossible to frame an institution for implementing a policy that would not be open to abuse, since it would entail handing wide discretion to some body to act on ill-defined criteria” (IBID).

6. Justiça como Autonomia (2): Uma concepção perfeccionista?

As análises de Barry aproximam a idéia de autonomia ao utilitarismo e, assim, são criticadas como um bem de segunda-ordem imposto aos indivíduos. Nesta seção, exploramos uma outra vertente de ataque à idéia de autonomia, que a aproxima do perfeccionismo. Tomamos como principal referencial as análises de Isaiah Berlin, no seu clássico *Two concepts of liberty* (1958).

Para Berlin, os indivíduos que se considerassem autônomos poderiam ser levados a discriminar aqueles indivíduos que considerassem não-autônomos. Berlin expõe que os opressores podem argumentar que os indivíduos não-autônomos podem não conhecer seu próprio Eu, e, logo, o que realmente seria melhor para eles. Em contrapartida, os indivíduos que se considerassem autônomos utilizariam essa prerrogativa de forma estratégica para direcionar o comportamento daqueles que consideram como não-autônomos:

[C]learly they must be educated: for the uneducated are irrational, heteronomous, and need to be coerced, if only to make life tolerable for the rational if they are to live in the same society and not be compelled to withdraw to a desert or some Olympian height (IDEM, p. 149).

Berlin sugere que a possibilidade de existência de ação não-racional por parte de indivíduos não-autônomos pode representar uma ameaça aos indivíduos autônomos. O indivíduo racional que age de forma autônoma já não pode arriscar ter que se separar da sociedade porque seus concidadãos não agem racionalmente; por outro lado, não se pode admitir que ele possa manter a dominação sobre outros indivíduos, mantendo os últimos em uma condição de heteronomia. Assim, a solução lógica é a imposição da autonomia a todos os cidadãos²². A aceitação da autonomia pelos cidadãos é tida como pressuposta, pois não há como abdicar da ação racional. A razão é imperativa para o indivíduo que se julga racional: “Sapere Aude’. What you know, that of which you understand the necessity – the rational necessity – you cannot, while remaining rational, want to be otherwise” (IDEM, p. 142).

Dessa forma, poderíamos pensar a necessidade de coerção do indivíduo autônomo sobre aqueles indivíduos não-autônomos como análoga à coerção aplicada na concepção de “Justiça como Perfeccionismo”, como visto na seção 1.

Mas, nesse ponto, Berlin inicia seu contra-ataque. Ele aponta na escatologia kantiana os seguintes pressupostos como problemáticos: auto-direção racional, padrão harmonioso universal e a idéia de que todos os homens são racionais. Assim, se esses pressupostos estiverem corretos, a ação racional autônoma dos homens levará a um arranjo harmonioso universal. Os conflitos são entendidos como choques entre o racional e o irracional.

Aqui, o ataque volta-se a uma leitura rousseauiana da idéia de autonomia. Para Rousseau, assim como em Hobbes (seção 2), é dever do indivíduo deixar o Estado de Natureza e consentir com o Estado Civil. No entanto, o critério de legitimação do Estado Civil é diametralmente oposto ao de Hobbes. Enquanto Hobbes vê em qualquer vantagem sobre a morte violenta uma justificativa suficiente para o Estado Civil, Rousseau impõe que o Estado Civil seja subordinado à Vontade

²² Nesse ponto, existe uma conexão e um distanciamento em relação à idéia platônica de organização da República ideal. Na república de Platão, o rei-filósofo deve governá-la. Em contrapartida, não se espera que todos os cidadãos ajam de forma racional, mas que se submetam às leis elaboradas pelos filósofos. Assim, na sociedade bem-ordenada de Platão, existe a exigência de ação racional, mas ela aplica-se apenas aos filósofos. Já a idéia de autonomia kantiana, segundo Berlin, exigiria que todos agissem racionalmente. Dessa forma, a existência de agência humana que não seja orientada pelo princípio de autonomia coloca em risco aqueles indivíduos que agem de forma autônoma e assumem que seus concidadãos também o fazem. Nessa linha lógica, é necessário impor a todos os cidadãos que ajam de forma autônoma. A conexão com Platão se dá na exigência da ação racional, o ponto de distanciamento se dá no escopo dessa exigência e a ordem social decorrente desse escopo. Agradeço ao Cicero Araújo por elucidar-me esse ponto.

Geral dos cidadãos²³. O corpo coletivo dos cidadãos seria a fonte de normatividade. Essa posição remete-nos diretamente a um paradoxo central na teoria liberal: como é possível que os indivíduos sejam, ao mesmo tempo, fonte da norma e subordinados à estrutura legal do Estado Civil? Nesse modelo, não é possível a resistência, pois a vontade do soberano advém da vontade geral²⁴. Uma interpretação jacobina desse modelo pode levar à preponderância do coletivo sobre o indivíduo. Além disso, modificações na Vontade Geral poderiam levar a mudanças institucionais que feririam os interesses das minorias não contempladas.

O que é interessante sobre o modelo de Rousseau é seu elemento de participação popular na definição das normas básicas da sociedade. A possibilidade de autodeterminação do povo na definição dessas normas foi reconhecida por Constant como liberdade dos antigos, que Rousseau buscava recuperar. No entanto, os direitos naturais pré-políticos parecem desaparecer na teoria de Rousseau.

Finalmente, a proposta de Rousseau é atraente na medida em que busca investir no Estado todo seu potencial de promover o Bem Comum. Entretanto, essa virtude também é o seu maior obstáculo. Como é possível determinar a Vontade Geral? Barry (1995a, p. 148n) aponta, no modelo de Condorcet, uma tentativa de verificar a possibilidade da coletividade de cidadãos chegar ao Bem Comum a partir da probabilidade de cada indivíduo saber qual é a alternativa correta²⁵. Mas é exatamente ao buscar uma agregação das preferências individuais que convirja para uma única resposta que o modelo infringe um pressuposto da Justiça como Imparcialidade: não é possível pressupor que os indivíduos compartilharão apenas uma concepção de Bem (IDEM, p. 148-149). No entanto, na visão de Rousseau, a Vontade Geral é vista como uma preferência imanente da sociedade.

Por outro lado, Berlin não pode aceitar a idéia de que uma entrega incondicional dos indivíduos ao coletivo assegura a liberdade de todos. O contrato

²³ Ver *Contrato Social* Livro I, capítulo 8.

²⁴ Talvez essa seja uma leitura caricatural de Rousseau, e talvez influenciado demasiadamente pelo “Contrato Social”. Cassirer (1989) mostra a existência, em toda a obra de Rousseau, de uma tensão entre os interesses coletivos e os interesses individuais. Tensão essa que influenciou diretamente o trabalho de Kant.

²⁵ Essa demonstração ficou conhecida como “Teorema do Júri”. “It says that, if everyone sincerely expresses his opinion as to what is the right answer, what a majority believes to be right will very probably be right provided that each voter has a better than fifty-fifty chance of being right” (Barry, 1995a, p. 148).

social, na idéia de Rousseau, permitiria uma invasão do coletivo sobre todos os aspectos da vida de cada cidadão.

Entretanto, questiona Berlin (1958), se o universo fosse governado por leis racionais, por que seria necessária a coerção para manter os dissidentes? “If the Universe is governed by reason, then there will be no need for coercion; a correctly planned life for all will coincide with full freedom – the freedom of rational self-direction” (IDEM, p. 147).

Além disso, indivíduos podem tomar posições opostas que são igualmente defensáveis perante o crivo da autonomia kantiana. Nessa linha, Berlin já não pode admitir que concepções racionais levadas a cabo pelos indivíduos possam levar a arranjos harmônicos sem coerção do coletivo sobre o indivíduo. Berlin admite que a história da humanidade nunca estará livre dos conflitos entre valores.

Esse conflito de valores leva Berlin a recuperar a concepção de Constant sobre a liberdade dos antigos e a liberdade dos modernos. Para os antigos, liberdade equivale à possibilidade do coletivo de realizar algo. Já, para os modernos, liberdade significa a possibilidade do indivíduo de resistir à sociedade. A liberdade dos antigos Berlin chama de “liberdade positiva”, enquanto a liberdade dos modernos, de “liberdade negativa”. A idéia de contrato social para Rousseau, na visão de Berlin, tende a confundir as duas liberdades, subjugando a última à primeira.

Nessa operação, Berlin separa os dois conjuntos de liberdade, salientando o conflito entre os dois e o perigo de tentativa de síntese. No entanto, Berlin não prega uma supremacia da liberdade negativa sobre a liberdade positiva:

I have tried to show that it is the notion of freedom in its ‘positive’ sense that is at the heart of the demands for national or social self-direction which animate the most powerful and morally just public movements of our time, and that not to recognize this is to misunderstand the most vital facts and ideas of our age (IDEM, p. 169).

Uma tentativa de síntese entre os dois conjuntos de liberdade poderia levar ao estoicismo, segundo a interpretação de Berlin: “I wish to be master of my kingdom, but my frontiers are long and insecure, therefore I contract them in order to reduce or eliminate the vulnerable area.” (BERLIN, 1958, p. 135).

Berlin está ressaltando aqui a possibilidade do “Eu” em reduzir a sua exposição ao mundo externo, delimitando a exposição do “Eu” ao meio externo. De certa forma, essa formulação coincide com a proteção liberal do indivíduo em relação ao poder público, fronteira que não pode ser eliminada. Mas, Berlin leva essa divisão à última conseqüência, na qual, para se proteger sua autonomia, o indivíduo pode ser levado a reduzir a um mínimo sua atuação no mundo. A referência ao contrato é uma crítica direta de Berlin à solução contratualista liberal. A constituição de contrato passaria a ser uma garantia da manutenção do “Eu” protegido do meio externo, em uma clara delimitação entre o privado e o público. “I determine myself not to desire what is unattainable” (IDEM, p. 147). Apenas ao negar aquilo que não posso alcançar é que logro conseguir aquilo que desejo. Se os meus desejos podem ser frustrados, então os ajusto para que a frustração não seja possível, e eu mantenha minha autonomia²⁶. “It is as if I had performed a strategic retreat into an inner citadel – my reason, my soul, my ‘noumenal self’ ” (IBID.). O “Eu” autônomo de Berlin se separa do mundo e se retrai a uma cidadela própria, fortificada, onde não possa ser atacado nem frustrado em seus desejos. Levada às últimas conseqüências, essa lógica conduziria o ente autônomo a romper suas relações sociais para que possa manter seu Eu racional intacto; para que sua autodeterminação não sofra riscos.

Nesse ponto, Berlin (1958) associa a concepção de autonomia diretamente ao estoicismo grego: “I identify myself with the controller and escape the slavery of the controlled. I am free because, and in so far as, I am autonomous” (p. 136). Se o escravo não pode derrubar seu senhor, então, ao identificar-se com seu senhor, pode tomar como seus os valores do senhor. Nessa operação, ao tomar os objetivos do senhor como seus próprios objetivos, já escapa da escravidão, pois já não reconhece as imposições do opressor como externas, mas internas. Berlin aproxima, pela imagem da “cidadela interior”, o estoicismo à abnegação e esta à autonomia Kantiana. O escravo escapa da opressão ao não dar guarida aos desejos que o levariam à pior forma de dominação imaginável: o domínio das paixões. Assim, sua liberdade é alcançada justamente ao vencer seus próprios desejos. De forma correlata, o indivíduo autônomo kantiano não cederia aos seus desejos, ao pensá-los como fonte de heteronomia. Ao negar seu “Eu” fenomenal, a autonomia

²⁶ Ver também em Elster (1983), a mesma crítica a esse tipo de raciocínio.

daria prioridade ao “Eu” transcendental, para além do campo de causalidade natural. Berlin indica que a autonomia kantiana substitui o ente transcendental divino do Protestantismo pelo indivíduo transcendental e, novamente, teríamos uma equiparação da Autonomia com o Perfeccionismo. Barry (1995a) faz uma aproximação parecida entre a autonomia kantiana e a virtude protestante:

What Ackerman e Kymlicka are implicitly appealing to is a Protestant or Kantian account of virtue, which makes it a matter of the will. An Aristotelian would counter that virtue is a habit – and habits can, we know, be acquired in the first place under coercion (p. 131).

A operação de Barry, de pensar tanto o utilitarismo quanto a autonomia como concepções de Bem, ou de Berlin, segundo nossa interpretação, de aproximar a autonomia com o Perfeccionismo, remete-nos ao problema de encontrar uma teoria de justiça que possa ser considerada imparcial em relação às concepções de Bem. Ou seja, que não tenha como pretensão a proposta de uma concepção de Bem que seja universalmente aceita e possa ao mesmo tempo acomodar todas as outras.

Essa necessidade de afrouxamento entre os princípios de justiça e as concepções de Bem dos indivíduos é o primeiro passo para a distinção entre princípios que se aplicam apenas às instituições, que não devem necessariamente ser seguidos pelos indivíduos. Ao mesmo tempo, esses princípios devem ser imparciais em relação às diversas concepções de Bem.

Como apontamos na introdução e exploraremos com maior profundidade na seção 11, a separação entre os princípios que se aplicam às instituições e os princípios que se aplicam aos indivíduos não implica que os indivíduos não devam consentir com os princípios institucionais. O consentimento para Rawls, como veremos a seguir, se dá na congruência entre as concepções de Bem e os princípios de justiça, articulada no equilíbrio reflexivo. Esse consentimento confere legitimidade e estabilidade à sociedade bem-ordenada. Entretanto, os princípios consentidos aplicam-se apenas às instituições e não à ação individual.

7. Espectros do construtivismo kantiano

Antes de seguir para a proposta de Rawls como alternativa de uma teoria da justiça imparcial em relação às concepções de Bem, vale lembrar que a exposição da Autonomia que Barry realiza é, assim como a sua exposição do utilitarismo, bastante estilizada, na medida em que ele captura alguns elementos mais salientes da teoria e deduz dessas características suas possíveis consequências para a teoria da justiça. No entanto, como admite Barry, sua concepção de autonomia está mais próxima de um “kantismo” do que das idéias propriamente de Kant. Em seu texto, existem diversas evidências desse posicionamento. Por exemplo, Barry (1995a) mostra, em sua conclusão sobre a discussão de autonomia, que os defensores dessa idéia se afastam bastante de uma postura de imposição da autonomia como um critério universal de justiça: “[B]elievers in autonomy do not normally conclude that the state should discriminate against people who wish to pursue non-autonomous ends” (p. 132)²⁷.

Barry admite que nenhum autor que defende a autonomia exige que as preferências dos indivíduos sejam autônomas para serem válidas. Essa exigência iria diretamente contra a concepção kantiana de autonomia. Para Kant, se nós nos pensarmos como seres autônomos, devemos também pensar os outros como autônomos. Isso só é possível se nos pensarmos como membros de uma comunidade noumenal, onde, portanto, os motivos e interesses de cada um não podem ser violados. Cada indivíduo, nessa comunidade ideal, deve ser pensado como uma coisa-em-si (membro do mundo “noumenal”)²⁸. Por trás dessa expressão clássica da filosofia kantiana, existe sobretudo o impedimento de que pensemos os outros como simples meios para a satisfação de nossos interesses. Se pudéssemos nos arrogar a prerrogativa de inspecionar os outros para verificar o “pedigree” de suas escolhas, então certamente já não seriam mais autônomas suas escolhas. Essa é a contradição de conceber a autonomia como “pedigree”, ao menos em sua concepção ética, encontrada em KANT, 1785 (*Grundl*).

²⁷ Barry contrasta os autores favoráveis à autonomia com a posição de Kymlicka e Ackerman, imputando aos últimos a posição de querer impor a autonomia aos indivíduos. Essa posição é atenuada por Kymlicka (1996): “[We should] continue defending comprehensive liberalism based on autonomy as a general value but become more cautious about imposing the full set of liberal political institutions on nonliberal minorities” (pg. 96). Mas aqui, Kymlicka posiciona a autonomia como alternativa ao modelo de consenso sobreposto de Rawls, sem retornar ao modelo original de equilíbrio reflexivo exposto em TJ.

²⁸ Ver em Kant, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, segunda seção.

De qualquer forma, quando observamos as propostas concretas de Kant para as instituições de sua época, vemos que o filósofo prussiano fazia, em suas propostas políticas concretas, inspeções de “pedigree”, tanto que defendia o afastamento das mulheres da esfera pública, assim como a restrição do acesso aos não letrados (HÖFFE, 1987, p. 81, cf Kant, *Metaphysik der Sitten*, §46). A “esfera pública” de Kant (1783) é constituída de cidadãos, se não autônomos, porque então seriam entes racionais transcendentais, no mínimo em processo de emancipação. A restrição do acesso à esfera pública a apenas homens letrados e emancipados não se sustenta frente aos valores democráticos atuais.

Gostaríamos de seguir um pouco mais na comparação entre a concepção estilizada de autonomia e a concepção kantiana. Poucos, se qualquer, autores, admite Barry (1995a, p. 230), defenderiam a autonomia como um Bem que pudesse ser maximizado. Essa observação de Barry é correta especialmente em relação aos defensores da autonomia de origem kantiana. Esses autores não podem pensar a maximização da autonomia, porque esse processo seria, em si, contraditório com o próprio conceito de autonomia.

Para Kant, a escolha autônoma não pode ser equiparada a uma preferência quantificável. Não podemos dizer “tomei aquela decisão com 57% de autonomia”. Essa mesma expressão poderia ser reescrita da seguinte forma: “tomei aquela decisão com 43% de heteronomia”. Ora, uma escolha ou é autônoma ou é heterônoma. A autonomia de uma decisão diz respeito à condição da tomada de decisão.

A equiparação da Autonomia a um Bem não é original de Barry. Pode-se verificar suas origens, por exemplo, em Sidgwick (1907):

God, Nature, Self, are the fundamental facts of existence; the knowledge of what will accomplish God's Will, what is, 'according to Nature,' what will realise the true Self in each of us, would seem to solve the deepest problems of Metaphysics as well as of Ethics (Capítulo VI, p. 79).

Para Sidgwick, a idéia de autonomia como autogoverno racional pode ser convertida em um princípio primeiro, que submete hierarquicamente os princípios subordinados de escolha e preferências, da mesma forma que a fé em uma entidade divina racional subordinaria.

Por outro lado, mostra-nos Rawls, Sidgwick enxerga no Imperativo Categórico apenas um procedimento formal, que não poderia ser tomado como um método substantivo. Isso o faz reduzir os seus candidatos de análise para o egoísmo racional (de influência hobbesiana), o intuicionismo (onde a concepção kantiana seria incluída) e o utilitarismo clássico.

Frente a esses candidatos, Sidgwick refuta o egoísmo racional, por ser uma ameaça à ética (em consonância com o que expusemos na seção 2) e acaba por privilegiar o utilitarismo clássico, pois, frente ao intuicionismo, parece ser um método que pode ser mais fácil de se aceitar universalmente (RAWLS, 1980, p. 556).

Mas aonde se espera chegar com essa investigação da autonomia kantiana? Ora, se na concepção kantiana não é possível acomodar a idéia de maximização do Bem como autonomia ou mesmo pensar na aplicação mecânica da autonomia como um “pedigree” de legitimação das ações individuais, devemos investigar como a doutrina kantiana propõe a construção de princípios de justiça se não conseguimos verificar a autenticidade das escolhas individuais. No momento, sugerimos apenas que não se pode exigir autonomia dos indivíduos, mas isso não nos impede de respeitar suas concepções de Bem “como se” fossem concebidas de forma autônoma²⁹.

Frente à hipótese de que tratemos os outros como se fossem autônomos, isso nos exige a formulação de princípios que sejam imparciais em relação às concepções de Bem, mas que ao mesmo tempo possam ser aceitos por todos. Esse objetivo Kant reconhece em seu construtivismo³⁰.

Vale lembrar que mesmo Rawls recupera o construtivismo kantiano como método da ética, desprezado por Sidgwick. Ora, o construtivismo kantiano está alicerçado sobre o uso do Imperativo Categórico, e não sobre uma avaliação se a produção de escolhas individuais são realizadas de forma autônoma. Como indica Schneewind (1998), a preocupação de Kant não era a de ser um moralista, a ensinar

²⁹ Autônoma seja na formulação original kantiana, de Mill ou na reformulação de Bratman (p. 27, nf.53).

³⁰ Não pretendemos, nesse ponto, nos aprofundar no construtivismo kantiano. Faremos essa análise na seção 14, mas gostaríamos apenas de ressaltar que, seguindo essa análise, a crítica à idéia de “Justiça como Autonomia” teria mais força se, em primeiro lugar, investigasse a efetividade do Imperativo Categórico como princípio da ação ética, em vez de se concentrar na Autonomia como um Bem de segunda ordem e, em segundo lugar, se defendesse de forma mais explícita a desvinculação da justiça imparcial de uma exigência de autonomia dos indivíduos.

aos homens o que, substancialmente, deveriam praticar, mas dar subsídios formais para que pudessem avaliar o que já praticavam no seu cotidiano.

Ainda que seja relevante fazer, nesse ponto, ressalvas sobre as interpretações da autonomia kantiana, divergências cruciais em relação a Rawls permanecem, como veremos na seção 14.

8. Crítica ao Imperativo Categórico como procedimento de justiça de primeira-ordem

Para aceitarmos o argumento de rejeição do valor de autonomia como critério de justiça nos bastariam os argumentos de Barry e Berlin. Se a autonomia pode ser vista como uma concepção de bem, seja em sua versão utilitarista ou perfeccionista, então deve ser rejeitada se desejamos construir princípios imparciais de justiça.

No entanto, esses argumentos ainda não nos permitem rejeitar a formulação kantiana do imperativo categórico como procedimento de geração de máximas que podem ser universalmente aceitas, a partir da perspectiva de primeira-ordem. O ingresso nessa discussão é importante, porque estamos discutindo dois aspectos da teoria de justiça: a uniformidade dos princípios de justiça nos dois níveis (institucional e individual) e a prescrição dos princípios de justiça somente à esfera institucional. Ora, conseguimos afastar dois critérios de justiça que poderiam ser iguais, tanto para o indivíduo, quanto para a instituição, a Autonomia e o Utilitarismo. No entanto, o Imperativo Categórico ainda permanece como um procedimento que poderia assegurar a criação de princípios de justiça no nível individual. Para analisar essa possibilidade, retomamos o exemplo do incêndio, exposto por Barry, tomado de Godwin. A situação que Barry nos pede para considerar é a seguinte: frente a um incêndio, seria justo que um homem salvasse a sua própria esposa e não resgatasse outra pessoa?

Uma formulação do Imperativo Categórico exige que o indivíduo escolha máximas que possam ser universalizáveis. Uma primeira interpretação dessa exigência seria a de impor uma neutralidade completa de tratamento. Em consequência, o procedimento justo seria o de lançar uma moeda e, assim, todos teriam uma chance igual de salvação. No entanto, ainda que tal procedimento seja

imparcial, feriria diretamente nossos juízos ponderados, pois nossos laços pessoais se colocam acima de um comportamento completamente imparcial, como tenta articular Fried.

Uma outra possibilidade seria a de pensar que todos que estivessem na mesma situação do indivíduo em questão poderiam agir da mesma forma, ou seja, que, se desejassem, poderiam salvar suas esposas. Barry (1995a) avalia essa possibilidade com as outras formulações do imperativo categórico:

Kantian ethics entails universal first-order impartiality. Yet it is clear from what has just been said that someone who rescues his wife can quite consistently will the maxim of his act as a universal law, and the requirement that one should be able to do this is one of Kant's formulations of the Categorical Imperative (p. 230).

Mas Barry leva em conta as outras duas formulações do Imperativo Categórico e nos lembra que na segunda formulação Kant nos pede que não tratemos os outros como meios para nossos fins. Ora, ao salvar a sua mulher, o homem não está usando os outros como meios. Simplesmente não os está salvando, mas resgatando a sua esposa:

In the case as stated he does not wish the death of the other, either as an end in itself or as a means to the end of rescuing his wife. This can be made clear by observing that it would in no way frustrate his objectives if some other rescuer were to turn up and save the other person (IBID.).

A terceira formulação do Imperativo Categórico exige que cada um seja considerado como um membro do “reino dos fins”. Isso significa que as leis não podem ser subordinadas às contingências em que se encontra o agente, mas devem ser geradas *ex-ante*. Ora, se as leis são geradas *ex-ante* da situação concreta, então nos deparamos com uma deliberação de segunda-ordem e não de primeira-ordem, pois são necessários arranjos institucionais para promover a cooperação imaginada no “reino dos fins” e evitar o “efeito-carona” (BARRY, 1995a, p. 203).

Retomemos o exemplo do incêndio modificado. Se o homem estivesse frente à salvação de seu cavalo ou certos manuscritos importantes, como tornar sua máxima universalizável? Se o homem escolhesse salvar o seu cavalo, não poderíamos dizer que todos em sua situação deveriam fazer o mesmo. Ao contrário,

a máxima seria formulada como: “em uma situação equivalente, cada um faria aquilo que desejasse”. Porém, se a máxima permite esse nível de indeterminação, então já não podemos garantir que o procedimento do imperativo categórico possa ser um procedimento seguro para gerar princípios de justiça que afetem a todos (IDEM, p. 232).

Mas agreguemos uma informação adicional ao nosso exemplo: suponhamos que os manuscritos revelem conhecimentos importantes para a comunidade e que valham mais que o cavalo. Sob essa perspectiva, a comunidade poderia preferir salvar os manuscritos e restituir parte do valor do cavalo ao homem (parte: pois o cavalo pode ter imensurável valor sentimental para o seu dono). Contudo, para que isso aconteça, é necessário que haja uma deliberação em segunda-ordem, institucional, que determine a prioridade de salvação entre os bens (IBID.).

Barry conclui que situações como essas mostram a necessidade de instituições e deliberação em segunda-ordem, para determinar aqueles princípios aplicados a todos e aquelas situações em que o indivíduo terá total discricção na tomada de decisão.

Da discussão nesse capítulo tomamos duas intuições importantes que guiarão o projeto de Rawls e seus seguidores. A primeira diz respeito ao método de determinação de princípios de justiça que possam ser aceitos por todos. Rawls e Barry não podem aceitar o perfeccionismo, o utilitarismo ou a autonomia como princípios universais de justiça. Em contraste, um construtivismo de inspiração kantiana será desenvolvido para a fundamentação de princípios de justiça que possam ser imparciais em relação às concepções de Bem.

A segunda intuição diz respeito à relação entre os princípios que se aplicam ao nível individual e ao nível institucional. Barry e Rawls não podem admitir que haja uma identidade entre os princípios que se aplicam a esses dois níveis ou mesmo uma derivação de um pelo outro. Os dois níveis são autônomos entre si. No entanto, como veremos, a prioridade do direito sobre as concepções de Bem exige que esses dois níveis encontrem um mínimo de congruência.

Na próxima parte, investigaremos como Rawls propõe que os princípios de justiça sejam construídos, e como podemos esperar que haja congruência entre os dois níveis.

PARTE II - A PROPOSTA DE UMA JUSTIÇA COMO EQUIDADE

O projeto de John Rawls (1971 e 1980) busca entender como as pessoas podem construir uma concepção de justiça que possa ser aceita por todos:

How can people settle on a conception of justice, to serve this social role, that is (most) reasonable for them in virtue of how they conceive of their persons and construe general features of social cooperation among persons so regarded? (RAWLS, 1980, p. 517).

Nesse projeto, Rawls coloca-se o desafio de erguer um método imparcial em relação às várias concepções de Bem dos cidadãos. Nesse esforço, Rawls encontra inspiração no construtivismo kantiano:

[A] Kantian conception tries to dispel the conflict between the different understandings of freedom and equality by asking: which traditionally recognized principles of freedom and equality, or which natural variations there of, would free and equal moral persons themselves agree upon, if they were fairly represented solely as such persons and thought of themselves as citizens living a complete life in an on-going society (IBID.).

Entretanto, lembra-nos Rawls, os princípios não são deduzidos de uma situação hipotética, mas devem ser coerentes com os princípios inseridos na cultura política da sociedade:

What justifies a conception of justice is not its being true to an order antecedent to and given to us, but its congruence with our deeper understanding of ourselves and our aspirations, and our realization that, given our history and the tradition embedded in our public life, it is the most reasonable doctrine for us (IDEM, p. 519).

Rawls define sua teoria da justiça como uma construção coerentista entre os princípios de justiça e as convicções individuais, mas onde existe uma divisão entre os princípios de justiça que se aplicam às instituições e “os princípios que se aplicam aos indivíduos e suas ações em circunstâncias particulares (TJ, §10, p. 47). Rawls propõe que indivíduos e instituições não sigam, necessariamente, os mesmos princípios em seu dia-a-dia, mas esses dois níveis não estão completamente

separados – os princípios de justiça devem ser coerentes com os princípios individuais no primeiro nível. A seguir vamos expor a proposta de Rawls em “Uma Teoria da Justiça”.

Rawls propõe que os princípios de justiça de sua teoria apliquem-se apenas à Estrutura Básica da sociedade. Como apontamos na Introdução e exporemos a seguir, essa restrição de escopo da justiça permite que várias concepções de Bem sejam acomodadas no nível individual. Além disso, a possibilidade de geração de princípios que se refiram às instituições garante às mesmas a legitimidade de circunscrever a pluralidade de objetivos individuais, muitas vezes conflituosos, em um marco comum de justiça.

9. Um Contratualismo Tardio?

Conforme indicamos na Introdução, a Justiça Política retoma em parte o projeto do jusnaturalismo em possibilitar uma crítica ao positivismo jurídico. Essa recuperação nos permite uma aproximação das teorias contemporâneas de justiça ao contratualismo clássico. Mas essa seria uma conclusão errada, por diversas razões.

Como aponta Rawls, uma concepção contratualista completa não se limita a discorrer sobre a possibilidade de acordo entre os indivíduos: ela nos informa sobre uma doutrina moral completa para os indivíduos em primeira-ordem ou nos leva a pensar a natureza pré-política dos indivíduos como premissa dos elementos contratuais³¹. Por outro lado, a tradição contratualista poderia nos remeter à falsa noção de um contrato historicamente pactuado.

Pitkin (1965, p. 993) reconhece esse desafio na forma como os teóricos do contratualismo respondem à pergunta de por que os indivíduos seriam submetidos às cláusulas contratuais: apenas porque consentiram ao contrato. Mas

³¹ Encontramos uma antropologia tanto em Rousseau quanto em Hobbes, para citar alguns exemplos, que fundamenta a forma como esses pensadores elaboraram sua proposta de contrato social e sua conexão com o Estado de Natureza. Obviamente, incorreríamos em uma leitura apressada desses pensadores se equiparássemos o Estado de Natureza com a sociedade pré-política. Essa confusão nos levaria a pensar no elemento abstrato do “estado de natureza” como reificado nas relações sociais antes do estado civil, e assim submeter a teoria de justiça à causalidade das relações sociais. Entretanto, é ao reforçar a distinção dessas duas dimensões analíticas que Rawls logra recuperar a tradição contratualista e ao mesmo tempo evitar as críticas habituais aos contratualistas.

as origens da sociedade são irrelevantes para o consentimento. Pitkin nos oferece o seguinte dilema: se as gerações passadas consentiram, por que as gerações presentes deveriam seguir as obrigações dos antepassados, quando estas podem não mais corresponder com os interesses da geração atual? Por outro lado, se o consentimento se dá apenas no presente, sempre podemos argumentar que os interesses mudam a cada minuto e, por isso, as obrigações seriam sempre fugazes.

Pitkin (1965, p. 994) recupera a preocupação do contratualismo de Locke, no qual uma dupla exigência se fazia: defender a obrigação de obedecer à autoridade legítima e, ao mesmo tempo, resistir à força coercitiva na ausência de autoridade. Dessa forma, mostra Pitkin, Locke nos propõe que o contrato social se refira à comunidade política e não ao governo. O governo atua legitimamente em nome do contrato social. Se o governo infringe esse contrato, a resistência não é apenas um direito, mas um dever natural.

Agora Pitkin nos traz um novo desafio: como o ato de consentimento se dá? Uma interpretação, talvez a mais comum, de Locke, é o do consentimento tácito. O simples uso do dinheiro e usufruto da propriedade garantida por lei já poderiam ser interpretados como consentimento (IDEM, p. 995). Mas o consentimento não pode se limitar a sua forma “tácita”, pois, no caso de dissenso, como esse último poderia se expressar? Apenas a imigração e o abandono das propriedades poderiam fazer jus ao dissenso. De outra perspectiva, como se poderia distinguir o consentimento (voluntário) de coerção, se a única forma de dissenso é a fuga? Se o consentimento é confundido com coerção, e a resistência não fosse possível, Locke entraria em contradição consigo mesmo, pois já não poderia exigir a resistência ao poder ilegítimo.

Dessa forma, o consentimento real não é mais relevante, seja ele histórico ou tácito. O que Pitkin sugere é que o consentimento seja hipotético, ou seja, que se os indivíduos estivessem em uma situação contratual, eles aceitariam aqueles princípios: “As long as a government’s actions are within the bounds of what such a contract hypothetically would have provided, would had to provide, those living within its territory must obey” (IDEM, p. 996).

Para Pitkin (1966, p. 39), se a autoridade for legítima, ela deve ser obedecida: “Anything or anyone else who tries to command us is then merely coercing, and is not entitled to obedience”. Mas, o que define a legitimidade de uma autoridade? A resposta contratualista e mesmo a do jusnaturalismo apela para

nossa razão. Se formos racionais, então devemos consentir com os princípios de justiça. O que está em discussão são os pressupostos da teoria do consentimento do contratualismo. Partindo-se do ponto de vista de racionalidade individual, poderíamos ter o “efeito carona”, em um primeiro nível de análise. Se, contudo, apelássemos para um consentimento prévio de honrar as obrigações, poderíamos perguntar-nos porque essa promessa original seria honrada. Por um lado, a racionalidade voltada à perseguição dos interesses individuais não garante a sustentação das obrigações políticas. Por outro lado, o pressuposto, e requisito, de comportamento racional voltado aos interesses individuais também não corresponde às prerrogativas de uma justiça imparcial em relação às concepções de Bem, como vimos acima no argumento de Berlin. De forma correlata, Pitkin segue com a sua provocação: e se não quisermos ser racionais (IDEM, p. 45)? Por quê a “racionalidade” estaria acima de qualquer princípio?:

[W]hy must I do what God commands, why must I do what history teaches, why must I do what is best for me personally, why must I do what I have promised? Even traditional consent theory is liable to this difficulty; and it is remarkable that despite Hume's early criticism, we continue to believe in consent theory while ignoring this problem (IBID.).³²

O que nos falta, nesse ponto, é entender a possibilidade de consentimento que não esteja fundado na racionalidade individual, mas que também não seja confundido com a obediência proposta por Hobbes. A solução a esse paradoxo é oferecida originalmente pela sociologia, ao encontrar, em categorias coletivamente compartilhadas, o meio necessário para permitir a ação coletiva. (DURKHEIM, 1915). Esse argumento foi desenvolvido de formas distintas pela sociologia e pela teoria política. Enquanto a sociologia buscou desenvolver o pensamento de Durkheim ao entender como valores sociais são gerados, institucionalizados e naturalizados (DOUGLAS, 1986), a teoria política buscou entender como, a partir de uma cultura política compartilhada, é possível apreender as bases sociais para o consentimento político.

Pitkin (1966, p. 46) segue esse caminho ao apontar que a obrigação de cumprir as promessas não é ela mesma fundada em uma promessa, mas na forma

³² A inspiração wittgensteiniana é clara no argumento de Pitkin. A conexão entre a epistemologia de Durkheim e Wittgenstein pode ser vista em Rawls, A. (1996).

como os indivíduos são aculturados na sociedade. Não é necessário ou mesmo possível procurar pela justificativa primeira das obrigações sociais:

[G]overnment and authority are concepts grammatically related to obligation and obedience. (...) [A]ll that one can say beyond calling attention to the meanings of the words, is that no absolute, deductive justification exists or is necessary. There are no absolute first principles from which this obligation could be derived. It is related to all kinds of ways, to be sure, but the relationship is not hierarchical and deductive (IDEM, p. 48).

A obrigação e os critérios de legitimidade estão imbuídos na gramática que constrói o significado dessas palavras em nossa cultura. Assim, a Justiça Política do século XX escapa da armadilha do contratualismo tradicional tentando verificar na própria cultura democrática o senso de justiça profundo. Em suas variações, busca-se recuperar onde o consentimento e obrigação se dão como princípios independentes das concepções de Bem, e ao mesmo tempo, independentes de um consentimento historicamente localizado³³.

A estratégia comumente utilizada é a de recuperação de uma gramaticalidade das obrigações que perpassa a cultura democrática, não estando submetida a nenhuma concepção de Bem. Para Rawls, a existência dessa gramaticalidade permite-nos pensar em princípios de justiça que se estabeleçam *freestanding* em relação às concepções de Bem. Esse status dos princípios de justiça, que possivelmente seja mais próximo ao pensamento de TJ do que em Political Liberalism (PL), permite-nos duas operações importantes para a fundamentação da teoria da justiça. Em primeiro lugar, ao pensar em uma moralidade política fundamentada na linguagem é possível conceber a sua autonomia relativa em relação às doutrinas religiosas e sistemas de valores. Em segundo lugar, permite que as doutrinas religiosas se desenvolvam sem, com isso, exigir sua vinculação completa aos princípios de justiça. É possível, aos cidadãos, articular conceitos políticos e conceitos religiosos (ou outros conceitos fundamentados em sistemas de valores privados) sem uma subordinação de um pelo outro. Dessa forma, Rawls não associa sua teoria a uma teoria contratual completa:

³³ Podemos verificar essa estratégia em Habermas, Apel, Rawls e Höffe, entre outros.

Justice as fairness is not a complete contract theory. For it is clear that the contractarian idea can be extended to the choice of more or less an entire ethical system, that is, to a system including principles for all the virtues and not only for justice. (...) I do not contend that the contract notion offers a way to approach these questions which are certainly of the first importance (...). We must recognize the limited scope of justice as fairness and of the general type of view that it exemplifies (TJ, §3, p. 15).

Como veremos a seguir, Rawls considera sua proposta como “coerentista”, cujo método de desenvolvimento de princípios de justiça é bastante distinto do contratualismo. No entanto, Rawls introduz diversos conceitos contratualistas na estrutura de seu projeto, que serão instrumentais para a sua psicologia moral.

10. Os modelos ideais de Rawls

Rawls (1980), assim como seus predecessores contratualistas, vislumbra uma Posição Original correlata ao Estado de Natureza (seção 2, i), onde os agentes contratantes são dispostos simetricamente (seção 2, ii). Lembramos que essa situação é hipotética e sua função é possibilitar um exercício mental sobre quais princípios seriam escolhidos em uma situação como essa (IDEM, p. 520).

Uma vez na Posição Original, nos questionamos qual é o objeto da contratação que gerará os princípios de justiça. O objeto do contrato refere-se aos critérios de distribuição dos Bens Primários da sociedade, bens que são identificados como cruciais para permitir aos indivíduos promoverem seus planos de vida (IDEM, p. 526)³⁴. Esses Bens Primários são distribuídos pelas instituições que compõem a Estrutura Básica da sociedade:

[T]he primary subject of justice is the basic structure of society, or more exactly, the way in which the major social institutions distribute fundamental rights and duties and determine the division of advantages from social cooperation (TJ, §2, p. 6).

³⁴ Rawls identifica os seguintes bens-primários: (i) liberdades básicas, (ii) liberdade de movimento e escolha de ocupação, (iii) poder e prerrogativas de cargos públicos devem ser direcionados para proporcionar escopo para as várias capacidades sociais e de auto-governo do *self*, (iv) renda e riqueza, (v) bases sociais do auto-respeito.

A Estrutura Básica da sociedade é pensada aqui como uma abstração. Assim, podemos dizer que sua delimitação se dará justamente ao identificarmos aquelas instituições mais importantes que são responsáveis pela distribuição dos Bens Primários.

A Posição Original de Rawls agrega mais algumas características: os agentes ali situados são levados a maximizar³⁵ a obtenção de Bens Primários (seção 2, iv; TJ, §25). No entanto, nada sabem da situação concreta dos seus representados na sociedade, assim como desconhecem as concepções de bem na sociedade (seção 2, iii). Esse artifício de limitação da informação aos agentes contratantes, Rawls chama de “véu-de-ignorância” (TJ, §24). A idéia é impedir que interesses pessoais e concepções de Bem tenham preponderância na geração dos princípios de justiça.

A ausência de informação não é total, no entanto. Os agentes situados na posição original têm acesso aos fatos gerais da sociedade (TJ, §24, p. 119) e compartilham formas de raciocínio³⁶ que são as predominantes na sociedade bem-ordenada³⁷. Desse modo, sem conhecer as concepções de Bem ou suas posições reais na sociedade, existe uma grande possibilidade que os agentes alcancem princípios de justiça que possam ser aceitos por todos:

Once knowledge is excluded, the requirement of unanimity is not out of place and the fact that it can be satisfied is of great importance. It enables us to say of the preferred conception of justice that it represents a genuine reconciliation of interests (TJ, §24, p. 122).

³⁵ São inúmeros os cuidados que Rawls e seus intérpretes têm em desvincular essa idéia do utilitarismo clássico. Apresentamos aqui algumas dessas idéias. Como veremos adiante, os princípios gerados na Posição Original devem ser reconciliados no Equilíbrio Reflexivo. No entanto, a idéia de maximização em parte flerta com o utilitarismo, mas apenas parcialmente: em primeiro lugar, os bens primários referem-se àqueles que podem ser redistribuídos pela estrutura básica, e portanto têm escopo limitado. Em segundo lugar, a construção dos bens primários se dá levando em conta os “high-order plans” dos indivíduos. Ou seja, não estão a serviço da satisfação de seus desejos, mas da possibilidade de apoio à consecução de planos de vida que se vinculam ao princípio aristotélico. Finalmente, a maximização de bens primários é subordinada à garantia de liberdade dos indivíduos, expressa no primeiro princípio.

³⁶ As formas compartilhadas de raciocínio são os métodos aceitos de investigação em uma sociedade bem-ordenada (Rawls, 1980, pg. 521).

³⁷ Uma sociedade bem-ordenada é aquela onde os cidadãos consentem com os princípios de justiça e as instituições estão orientadas na consecução desses princípios.

Rawls sugere que as partes cheguem a dois princípios na Posição Original. O primeiro, referente às liberdades básicas³⁸, enquanto o segundo às formas de distribuição dos bens. Em coerência à tradição liberal, Rawls ordena o segundo princípio depois do primeiro, ou seja, as liberdades básicas são lexicograficamente prioritárias em relação aos princípios de alocação de bens.

Rawls também inclui em seu modelo a concepção de pessoa com capacidades morais e racionais. As capacidades morais da pessoa referem-se à possibilidade de desenvolver um senso de justiça e uma concepção de Bem. Em contraste, as capacidades racionais referem-se às capacidades de julgamento, pensamento e inferência (*Political Liberalism* I, §3, p.19). A pessoa moral é pensada como livre a partir dessas capacidades. E, na medida em que desenvolve essas capacidades, torna-se potencialmente um membro no esquema cooperativo da sociedade e, portanto, é concebida como igual. Seguindo ainda mais a lógica de Rawls, os agentes situados na Posição Original seriam levados a escolher o Princípio da Diferença (referente à segunda metade do segundo princípio). O princípio da diferença defende que a única situação legítima de realocação de recursos é aquela que melhora a situação daqueles pior situados na sociedade. Rawls acredita que as partes escolheriam esse princípio entre outros (por exemplo, a utilidade média), do ponto de vista heurístico da posição original, dado o risco que enfrentam de se verem em uma posição desfavorável no momento de remoção do véu-de-ignorância. Veremos, a seguir, que essa escolha deve buscar fundamentação na própria cultura democrática da sociedade.

11. O Papel do Equilíbrio Reflexivo

Neste ponto, devemos tomar o máximo de cuidado para não interpretar erroneamente a idéia de Posição Original. Seria um equívoco pensar os princípios de justiça da teoria de Rawls como oriundos de uma lógica de “Escolha Racional”, onde as partes buscariam apenas maximizar a posse de Bens Primários³⁹. Os princípios de justiça gerados na Posição Original devem passar pelo crivo dos juízos

³⁸ Entre as várias liberdades básicas, Rawls destaca as liberdades políticas, liberdade de expressão e associação, liberdade de consciência e de pensamento, integridade física (psicológica e física), direito à propriedade e direito a não ser detido arbitrariamente (TJ, §11, pg. 53)

ponderados dos cidadãos reais na sociedade. Por exemplo, suponhamos que os agentes situados na Posição Original tenham escolhido como princípio de justiça o utilitarismo. Ao elegerem o utilitarismo, as instituições da estrutura básica da sociedade buscariam maximizar a utilidade da sociedade, mesmo que com isso uma parcela significativa da sociedade ficasse desamparada. A perspectiva de relegar uma parte da sociedade ao desamparo, sob o ponto de vista de nossos juízos ponderados, nos levaria a repudiar o utilitarismo como princípio de justiça. Mas, agora já não repudiamos esse princípio por uma questão de risco em uma situação hipotética de escolha racional, mas porque os princípios eleitos chocam-se com as nossas crenças e valores morais.

Nesse ponto, Rawls vislumbra um choque entre os princípios que seriam hipoteticamente escolhidos em uma posição original e os juízos ponderados da sociedade⁴⁰. Desse choque, poderíamos vir até a revisar nossos juízos ponderados, a fim de que possam se adequar àqueles princípios hipoteticamente escolhidos na Posição Original. Os princípios a serem escolhidos são aqueles oriundos do Equilíbrio Reflexivo:

[T]he best account of a person's sense of justice is not the one which fits his judgments prior to his examining any conception of justice, but rather the one which matches his judgments in reflective equilibrium. (...) [T]his state is one reached after a person has weighed various proposed conceptions and he has either revised his judgments to accord with one of them or held fast to his initial convictions (and the corresponding conceptions) (TJ, §9, p. 43).

Mas esse estado é difícil de alcançar, porque não é possível garantir que os indivíduos revisem seus juízos ponderados em harmonia com os princípios da Posição Original. O que Rawls espera, no entanto, é que a “Justiça como Equidade” nos aproxime desse ideal (TJ, §9, p. 43).

O ponto principal dessa exposição busca salientar que, para Rawls, os princípios de justiça não são derivados mecanicamente de uma situação idealizada de contrato, como ocorria nas teorias contratualistas predecessoras. Como aponta Scanlon (2003), o processo de submissão dos princípios de justiça aos nossos

³⁹ Ver Rawls (2002), seção §12, com o esclarecimento posterior a TJ.

⁴⁰ Na concepção apresentada em TJ, Rawls apresenta uma lista limitada de princípios candidatos à avaliação na Posição Original: o perfeccionismo, a maximização de utilidade e a utilidade média.

juízos ponderados, ou seja, a busca do equilíbrio reflexivo, é central na teoria de Rawls, talvez mesmo mais importante do que a própria arquitetura da Posição Original. É através do equilíbrio reflexivo que os diferentes princípios podem competir:

What the method of reflective equilibrium prescribes is, so to speak, a level playing field of intuitive justification on which principles and judgments of all levels of generality must compete for our allegiance (p. 151).

Tomemos a possibilidade de escolha do princípio da diferença para exemplificar o processo de Equilíbrio Reflexivo. Para tanto, pensemos em algumas situações alternativas. A primeira situação, já exposta acima, indica um cenário onde o princípio utilitarista escolhido na Posição Original viria a ferir nossos juízos ponderados e chegaríamos a considerá-lo como imoral. Entretanto, a situação inversa poderia ocorrer. Na Posição Original os agentes escolheriam o princípio da diferença, mas nossos juízos ponderados nos levariam a concluir que esse princípio é incompatível com nossos valores. Essa situação poderia ocorrer, por exemplo, durante o Apartheid, na África do Sul.

Se a Posição Original não é, por si mesma, condição suficiente para promover o princípio da diferença em uma sociedade, o que devemos esperar que ocorra em uma sociedade para que haja consentimento a esse princípio? Vita (2000) sugere que a sociedade, para aceitar o princípio da diferença, tenha que compartilhar a percepção de que vantagens dadas por nascimento, raça, sexo e outras características são moralmente arbitrárias. Enquanto arbitrárias, não podem ser aceitas como fontes legítimas de vantagem em uma sociedade concebida como um sistema de cooperação:

Trata-se da idéia de que as oportunidades de vida e o bem-estar dos cidadãos de uma sociedade democrática não podem depender do acaso genético ou social, isto é, de uma loteria na distribuição de posições sociais, renda e riqueza, talentos naturais e mesmo de concepções de bem; e que, portanto, as instituições básicas de uma sociedade devem ser concebidas para funcionar de forma a tanto quanto possível neutralizar a influência desses fatores – que via de regra encontram-se ou inteiramente ou em grande medida fora do alcance individual – sobre a vida que cada pessoa é capaz de levar. O que Rawls sustenta é que os fatores que respondem pelo acesso desigual

a recursos sociais escassos são arbitrários de um ponto de vista moral (p. 190).⁴¹

Rawls espera que a cultura democrática da sociedade avance na direção de concebê-la como um sistema de cooperação. Enquanto sistema de cooperação, é imoral pensarmos que vários de nós nos sacrificaremos para tornar outros melhores. A idéia da sociedade como um sistema de cooperação, correlata ao valor que considera vantagens naturais como moralmente arbitrárias, é capturada por Rawls na construção da Posição Original. Rawls posiciona os agentes de forma simétrica e sem informação sobre suas posições reais na sociedade justamente para simular esse sistema que infere da cultura democrática (TJ, §4, p. 17).

Agora, se a questão da “arbitrariedade moral” é o sustentáculo do princípio da diferença, poderíamos nos questionar se é um truísmo a construção da Posição Original, dado que a partir desse valor poderíamos derivar o princípio da diferença. Ou seja, o que estamos sugerindo aqui é se seria possível o caminho inverso: se, a partir dos valores da sociedade, poderíamos inferir diretamente os princípios da justiça. Acredito que Rawls tenha vislumbrado que esse caminho poderia levá-lo à abordagem interpretacionista.

A abordagem interpretacionista segue da seguinte forma: o proponente de princípios de justiça analisa os juízos ponderados de uma dada sociedade e os valores implícitos nesses juízos e busca a apreensão, “de baixo para cima”, dos valores da sociedade. Entretanto, como aponta Barry (1995a, p. 3-7), esses valores, que constituem a moralidade positiva das sociedades reais, podem estar fortemente influenciados por estruturas de poder e dominação. Por exemplo, autores como Goffman (1964) indicam que os oprimidos podem vir a identificar-se com os opressores. Klemperer (2000, capítulo 28) mostra que os oprimidos podem vir até mesmo a adotar a linguagem dos opressores e, assim, limitar substancialmente a possibilidade de se pensar de forma separada das estruturas concretas em que se encontram, seja de poder, papel social ou identificação grupal.

Assim, a Posição Original ganha a função de informar aos indivíduos de uma sociedade que princípios seriam adotados em uma situação hipotética, ainda que esta venha a propor princípios que se contraponham aos valores cristalizados da sociedade e seus indivíduos. A Justiça como Equidade não pode ser pensada

⁴¹ Agradeço ao Alvaro de Vita por elucidar-me esse ponto.

como uma inferência, de baixo para cima, como na abordagem interpretacionista, ou uma dedução de cima para baixo, como nos contratualistas clássicos. Rawls busca construir uma teoria coerentista, na qual os princípios de justiça sejam passíveis de avaliação pelos juízos ponderados dos indivíduos reais na sociedade.

Nesse processo, uma teoria “fina” de bem é construída, o que possibilita a congruência entre os princípios de justiça institucionais e as concepções de Bem dos indivíduos⁴². Rawls assume que, independentemente das concepções de Bem defendidas pelos indivíduos, todos buscam a adoção de planos de vida que façam melhor uso de seus recursos e talentos, o que chamou de “princípio Aristotélico”.

Quanto mais empiricamente aplicável for o “princípio Aristotélico” a uma sociedade, maior será a chance de congruência entre os princípios de justiça e as concepções de Bem. De modo correlato, maior será a chance de aproximar-se do equilíbrio reflexivo (TJ, §60).

12. Possibilidade de Extensão da Teoria da Justiça ao Primeiro Nível

Até o momento, nos detivemos de forma demasiada nos princípios de justiça que se aplicam às instituições. Acompanhamos o pensamento de Rawls, onde esses princípios não se sustentam *ex nihil* em um modelo metafísico, mas devem ser sustentados pela sociedade, para que se possa alcançar a legitimidade desses princípios. A idéia é a de que esses princípios ganhem sustentabilidade própria [*freestanding*] – não sejam nem dependentes de uma concepção abstrata de agentes ideais situados em um Estado de Natureza, nem apenas uma amálgama de valores dos indivíduos.

Entretanto, até o momento, ainda não dissemos se esses princípios de justiça deverão ser adotados não só pelas instituições, mas também pelos indivíduos. Em outras palavras, ainda não fizemos o trabalho de descartar a hipótese do monismo na própria proposta de Rawls. Ora, a hipótese de monismo parece tentadora nesse ponto: se esperarmos que os indivíduos avaliem os princípios de

⁴² Dessa forma, Rawls mantém os princípios de justiça distintos dos princípios individuais de moralidade, em concordância com a proposta dualista. No entanto, esse dualismo implica em consentimento dos indivíduos em relação aos princípios de justiça, que aplicam-se à estrutura básica da sociedade, mas não aos seus planos de vida. Na Justiça como Equidade, essa justificação é *freestanding* em relação às concepções de Bem.

justiça a partir de seus juízos ponderados, poderíamos supor, de forma apressada, a seguinte linha de pensamento: “se esperamos que todos considerem moralmente arbitrária a loteria natural de alocação de vantagens, então podemos esperar que os indivíduos na sociedade compartilhem, de forma análoga, a mesma concepção de Bem”. Ademais, mesmo Rawls sugere que sua teoria moral poderia ser pensada para além da Estrutura Básica (TJ, §51, p. 299).

Essa conclusão é errônea. Rawls concebe os Bens Primários e a Estrutura Básica da sociedade de tal forma que a distribuição desses bens seja imparcial em relação às concepções de Bem dos indivíduos. Os princípios de justiça hipoteticamente escolhidos pelos agentes na posição original já se referem a bens primários que se limitam ao escopo restrito da Estrutura Básica da sociedade, e se articulam com uma teoria “fina” de bem. Ou seja, esses bens primários já são concebidos em um índice de tal forma que possam ser geridos pela Estrutura Básica da sociedade.

Além disso, a expansão da lógica da posição original para o comportamento individual implicaria o uso do véu-de-ignorância. Hill (1992) mostra vantagens e desvantagens nessa transposição. Por um lado, a aplicação do véu-de-ignorância impediria o “efeito carona” também no nível individual, pois os indivíduos não estariam motivados a propor princípios de justiça que beneficiassem sua posição real na sociedade. Mas, por outro lado, isso implicaria que fôssemos indiferentes às nossas relações sociais (IDEM, p. 235) - ou seja, veríamos-nos obrigados a agir em relação às pessoas sem levar em conta nossos laços de afeição. Novamente, retornamos para o exemplo de Godwin. O projeto de Rawls percorre o sentido inverso: a aceitação das instituições só é possível na medida em que estas permitam aos indivíduos o fortalecimento de suas relações afetivas. É a partir do benefício que percebemos aos nossos próximos que aprofundamos nossa percepção de coerência entre as instituições e a idéia de sociedade como um esquema cooperativo (TJ, §75).

13. O que se exige e o que se assume dos indivíduos

Em nosso percurso, verificamos na teoria de Rawls como os princípios de justiça são estabelecidos através do mecanismo heurístico da Posição Original e

avaliados através de nossos juízos ponderados. Os princípios de justiça, uma vez estabelecidos, delimitam a ação das instituições. Assim, os indivíduos têm o apoio institucional para promoverem seus planos de vida.

Em paralelo, Rawls nos recorda que uma teoria do direito completa deve contar com princípios que também se apliquem aos indivíduos: “Principles of another kind must also be chosen, since a complete theory of right includes principles for individuals as well” (TJ, §18, p. 93).

Rawls pensa esses princípios em dois grupos: obrigações e deveres naturais. É interessante ver como esses dois grupos se articulam com o restante da teoria de Rawls, de forma coerente. As obrigações se referem às regras ligadas à lei jurídica, exigem dos indivíduos fidelidade em relação às instituições e que sejam equânimes [*fair*] na medida em que apliquem as regras institucionais. Ora, a exigência de fidelidade e equanimidade é contingente a dois critérios. Em primeiro lugar, as instituições devem seguir os dois princípios de justiça estabelecidos na Posição Original. Em segundo lugar, a aceitação dos benefícios oriundos do arranjo institucional deve ser voluntária (TJ, §18, p. 96).

Aqui temos uma conexão direta entre o pensamento de Rawls e o de Locke. Junto a Locke, não se pode assumir que, no contratualismo, o indivíduo se submeta a um governo tirânico uma vez que tenha consentido ao contrato social. Em Rawls, essa garantia está na possibilidade de resistência, se as instituições não seguirem os princípios de justiça estabelecidos na Posição Original⁴³.

Mas, ainda seguindo o esquema de Locke, Rawls prevê que os indivíduos mantenham seus deveres naturais. Esses deveres não dependem de ato voluntário dos indivíduos e não têm conexão necessária com as instituições e as práticas sociais. Os indivíduos devem segui-los independentemente das estruturas legais⁴⁴. Os deveres naturais se dividem em positivos e negativos. Os positivos pregam o dever de ajuda mútua, de apoio à justiça e de respeito mútuo. Por outro lado, os negativos podem ser resumidos no dever de não realizar danos a outrem.

⁴³ Obviamente, Rawls pressupõe que os princípios de justiça já foram acatados na comissão constitucional hipotética. Assim, a coerência entre as instituições e os princípios se dá pela estruturação hierárquica das instituições em um Estado de Direito Constitucional.

⁴⁴ Essa concepção está alinhada diretamente à idéia de Locke, segundo a qual mesmo em uma sociedade destituída do Estado Civil, ou seja, em Estado de Natureza, os indivíduos devem escolher responsavelmente suas decisões. Responsabilidade para Locke é a capacidade de fazer escolhas de acordo com os princípios naturais.

Ora, tanto os deveres positivos quanto os negativos entram em coerência com a idéia de Rawls de uma sociedade bem-ordenada, concebida como um sistema de cooperação. Por ser uma sociedade bem-ordenada, podemos supor que os cidadãos respeitam uns aos outros e apóiam a justiça. Por ser concebida como um sistema cooperativo, é possível inferir que se possa exigir dos indivíduos que se esforcem para ajudar-se mutuamente. Até aqui, pensamos os deveres naturais dos indivíduos como a contrapartida do modelo ideal de sociedade bem-ordenada e cooperativa.

Nesse ponto, gostaríamos de identificar dois pontos de possível discussão. O primeiro é avaliar se, ao fundar os deveres naturais nos modelos ideais, Rawls não estaria se arriscando a cometer os mesmos erros de seus precursores jusnaturalistas. Aqui, a resposta é direta: a própria justificação do mecanismo da Posição Original já decorre dos valores da sociedade. A construção da Posição Original decorre da fundamentação do Direito na sociedade democrática. Assim, os deveres naturais são apenas a contrapartida dos valores embebidos na arquitetura da Posição Original. Rawls chega até mesmo a sugerir que, uma vez que os princípios estejam estabelecidos, a função da Posição Original torna-se subalterna. Ou seja, o consentimento não é necessário, como ocorre na forma contratualista tradicional.

O segundo ponto de discussão é um questionamento empírico: é possível assumir que os indivíduos seguirão esses deveres naturais? Como lidar com a possibilidade de que as concepções de Bem colidam com esses deveres naturais?

Ao propor uma concepção de pessoa moral, se poderia interpretar em Rawls uma vertente transcendental. Mas esse seria um erro. Rawls não pode assumir uma concepção metafísica de pessoa, sob o risco aproximar-se com o perfeccionismo (TJ, §50). Em contraste, a pessoa moral, para Rawls, segue o princípio aristotélico, onde, *ceteris paribus*, atividades mais complexas seriam escolhidas em detrimento das mais simples (TJ, §65). Esse pressuposto permite a Rawls sugerir que na Posição Original qualquer indivíduo não teria porquê rejeitar que os bens primários fossem distribuídos com a finalidade de fomentar *high order plans*, e não a mera satisfação de desejos. Esses planos de vida são importantes para a teoria de Rawls não só porque se conectam à sua concepção de pessoa moral, mas também porque a rede de planos de vida conecta-se com a concepção da sociedade como sistema de cooperação.

Esse pressuposto é aberto à comprovação empírica (BARRY, 1973) e, como veremos na Parte III, está intimamente ligado ao efeito psicológico esperado por Rawls sobre os indivíduos, para que aceitem, racionalmente, os princípios de justiça que fomentem uma sociedade como um sistema de cooperação. Se os indivíduos, na vida real, preferirem guiar-se por planos de vida que são contrários à idéia de sociedade como sistema cooperativo, teríamos uma ameaça à estabilidade dos princípios, uma menor coerência entre os princípios de justiça e as concepções de Bem, o que levaria a um aparato coercitivo mais reforçado (TJ, §86, p. 505).

Voltaremos a essa discussão com maior atenção na Parte III, onde o distanciamento das concepções de Bem em relação aos princípios de justiça é investigado à luz do valor de tolerância.

14. Rawls e Kant: caminhos cruzados

Em *Kantian Constructivism in Moral Theory*, Rawls (1980) expõe sua teoria em analogia, mas não em identidade, à doutrina kantiana. Essa seção tem como objetivo salientar alguns pontos de conexão com a teoria kantiana e, ao mesmo tempo, demarcar os pontos de discordância, relevantes para a nossa discussão⁴⁵.

Rawls aponta duas diferenças fundamentais de sua teoria em relação à doutrina kantiana. Em primeiro lugar, enquanto a doutrina kantiana estaria prioritariamente preocupada com o comportamento do indivíduo, a teoria de Rawls centraria seus esforços sobre as instituições sociais (IDEM, p. 552). Em segundo lugar, enquanto Kant deduziria a autonomia individual a partir do “fato da razão”, Rawls buscaria encontrar uma concepção de pessoa moral fundada na cultura democrática (IDEM, p. 553). Essas duas clivagens são importantes para entendermos o projeto de Rawls, suas vantagens em relação à doutrina kantiana e as novas dificuldades que enfrenta.

Rawls, através da crítica de Bradley, herdada dos hegelianos, aponta a interpretação de que a doutrina kantiana contém uma impossibilidade de determinação do conteúdo das normas e leis que devem reger as instituições de um

Estado. Para Hegel, assim como para Bradley, a agregação dos interesses individuais sob um ponto de vista universal é falha (RAWLS, 1980, p. 556). A universalização das máximas individuais para as instituições é necessária, seguindo essa interpretação, para estabelecer normas ao comportamento, mas o procedimento de agregação do nível individual ao nível institucional não seria suficiente para o direcionamento das instituições.

Nessa medida, tal interpretação se aproxima da crítica que se faz ao contratualismo de Rousseau. Seguindo essa linha, em Rousseau a possibilidade de agregação das preferências individuais em uma vontade geral é análoga ao problema da determinação do conteúdo das normas institucionais a partir da universalização das máximas pelos indivíduos. Assim, da mesma forma que Rousseau falha em explicitar como a Vontade Geral será inferida das vontades particulares, Kant falharia em mostrar a conexão entre o Imperativo Categórico e o direcionamento das instituições.

Em resposta a essa primeira objeção, Höffe (1984) nos mostra que Rawls, ao ler Kant, confunde a sua doutrina ética com sua doutrina do direito. Höffe reclama que Rawls faz menção apenas a *Grundl.*, onde o contrato é ausente, sem utilizar em sua comparação a proposta de Kant para uma Doutrina do Direito. Nessa obra, Kant formula sua doutrina do direito como uma instância de segunda ordem, com prerrogativas institucionais, equivalente à forma com que Rawls concebe: “Justice as Fairness corresponds to the rational concept of right and is nothing but the Idea of morality and pure practical reason as applied to the basic social order” (HÖFFE, 1984, p. 113).

Dessa forma, também na concepção de Kant existe a garantia do funcionamento das instituições, pois isso está desvinculado do comportamento dos indivíduos. Nesse sentido, Kant não rompe com a idéia de autonomia do soberano – ao contrário, ele investe as instituições de autonomia suficiente para agir. No entanto, as instituições devem ser informadas da opinião pública. A conexão entre as instituições e os indivíduos se dá através do uso público da palavra, de forma equivalente ao ideal de publicidade que Rawls propõe (KANT, 1783).

Kant mesmo admite que o seu modelo heurístico de “reino dos fins” pode não ser adequado para as decisões diárias, ou seja, para o primeiro nível:

⁴⁵ A vertente de comparação é a relação entre o nível institucional e o nível individual de

Kant also suggests that the kingdom of ends is not the best stance for making everyday moral decisions, for he implies that the 'universal law' formula is the stricter method for that purpose. It seems, then, that the 'laws' one is to legislate in the kingdom are neither one's specific maxims nor the supreme moral principle itself (HILL, 1992, p. 244).

Entretanto, se a comparação entre os dois sistemas de direito captura coincidências, isso está longe de ocorrer na comparação de suas concepções de indivíduo. Kant alicerça a aceitação do direito enquanto limitador da autonomia individual a partir da razão prática. Ou seja, o indivíduo, ao buscar agir de forma autônoma em uma sociedade (e já não como um ser a-histórico e a-social) irá agir de acordo com a lei, pois esta garante que ele mesmo e seus concidadãos poderão buscar a autonomia. De forma correlata, o direito é pensado como garantidor das possibilidades de autonomia para os indivíduos. Mas a pedra fundamental dessa arquitetura segue sendo a autonomia, buscada no processo de esclarecimento dos indivíduos. É apenas porque o indivíduo pensa-se autônomo que irá consentir com um direito heterônomo, mas que lhe possibilita a autonomia.

Se Kant pressupõe a valorização da autonomia, existe uma redução dos conflitos entre as concepções de Bem dos indivíduos e a doutrina do direito – a realização das concepções de Bem é necessariamente adequada à razão prática que suporta a doutrina do direito. Isso não significa que, em Kant, os princípios de justiça adotados pelas instituições serão os mesmos que os indivíduos adotarão. Poderíamos adotar uma interpretação do imperativo categórico que não leve necessariamente à uniformidade de comportamento no primeiro nível, de tal forma que teríamos o sistema de Rawls e de Kant compatíveis.

Mas o problema reside em outra parte: Rawls não pode pressupor que os indivíduos ajam de forma autônoma apenas em virtude do “fato da razão”. É nesse ponto que Rawls alcança o distanciamento crucial de Kant. Enquanto a concepção-modelo de pessoa articula-se com o modelo da Posição Original, no plano ideal, essa não pode ser tomada como um dado empírico no primeiro nível individual. No primeiro nível, o máximo que podemos avaliar é uma “teoria do homem”, onde os fatos sociais podem nos ajudar a verificar se os princípios a serem adotados na Posição Original seriam aceitos pelos cidadãos concretos. Nesse ponto, recorremos

novamente à crítica de Höffe (1984, p. 121): “Rawls’s talk about the moral person as the basis of his theory of justice is misleading because it does not recognize the specific difference between the legal and ethical dimension.”

Com esse movimento, Rawls opera uma desvinculação entre a teoria moral individual e a teoria da justiça que se aplica às instituições. Mas como podemos entender então os “deveres naturais” que expusemos na seção anterior? Se a proposta de Rawls refere-se principalmente às instituições, por que deveríamos nos ocupar em pensar os deveres naturais pré e supra-positivos? Höffe desenvolve um questionamento semelhante, concluindo no mesmo texto que “Rawls’s subjects are essentially legal rather than ethical subjects” (IBID.). A determinação ocorre no plano institucional, enquanto existe uma indeterminação no plano individual⁴⁶, o que faz Höffe pensar a concepção rawlsiana de uma sociedade bem-ordenada e voltada à cooperação como uma idealização legal.

Em Kant, ambas as doutrinas, da ética individual e do direito, fluem diretamente da concepção de autonomia individual. Essa origem comum permite a Kant imaginar as duas fontes com prerrogativas de verdade equivalentes – tanto as concepções de Bem dos indivíduos quanto as instituições estão subordinadas à Razão Prática única. Ambas as doutrinas têm status epistemológicos equivalentes. Isso significa que, para Kant, as instituições devem ser mais carregadas de valores do que na teoria de Rawls: o modelo heurístico de Kant exige que nossas máximas avancem os fins dos outros como se fossem nossos e garantam a possibilidade de ação autônoma, enquanto em Rawls busca-se a imparcialidade. Dessa forma, existe em Kant uma compatibilidade entre os imperativos categóricos que se aplicam às instituições e aqueles que se aplicam aos indivíduos, o que reduz o conflito entre a Doutrina do Direito e a Doutrina Ética. No entanto, esse maior peso sobre a deliberação exige um custo. Como afirma Hill (1992, p. 249): “The price for building more value assumptions into a constructivist model is, of course, the risk of generating more controversy about the model itself”.

Rawls escapa de ambas as armadilhas: por um lado, evita a indeterminação no nível institucional, ao construir seu modelo sobre agentes maximizadores de bens primários na Posição Original. Por outro lado, não busca estender a aplicação desses princípios além da Estrutura Básica da Sociedade,

⁴⁶ Agradeço ao Prof. Ricardo Terra por chamar-me atenção para essa possível interpretação.

afrouxando o vínculo entre princípios institucionais e individuais. A separação que Rawls opera nos permite pensar em status epistemológicos distintos. Seria um erro pensar que, na concepção rawlsiana, as concepções de Bem teriam preponderância sobre a concepção de justiça. Nesse ponto o autor é explícito – busca-se uma concepção de justiça que se sustente por si mesma. Mas a sua aceitação em equilíbrio reflexivo depende, não de uma concepção autônoma de pessoa, mas da teoria do homem. Além disso, a própria formulação da Posição Original já estaria embebida dos valores da sociedade.

Esse afrouxamento entre as duas doutrinas é possível porque Rawls entende a cultura democrática como portadora de valores que subsistem por si mesmos e se arraigam em uma rede de conceitos interligados (vide a articulação de Pitkin sobre a gramática dos princípios de justiça na seção 9) e também porque os indivíduos, em uma sociedade democrática, compartilham de formas de argumentação que permitem suficiente convergência.

A indeterminação que Rawls introduz sobre a concepção de Bem no primeiro nível, em contraste com Kant, nos leva às reflexões sobre os riscos que esse desacoplamento pode enfrentar:

[T]here is an important gap between the policies that we would make for such a world and the policies that may be morally best for the real world. This world, unfortunately, includes people who refuse to comply with just institutions and moral principles, no matter how well these are explained and defended; and this creates a situation in which rigorous adherence to the principles for an ideal world may prove disastrous. To his credit, Rawls seems aware of this; but one cannot confidently say the same of Kant (HILL, 1992, p. 250).

Essa indeterminação quanto às concepções de Bem dos indivíduos levará Rawls a suspeitar da estabilidade de seu modelo, pois o filósofo abandona suas pretensões de fixar o nível individual para deduzir ou embasar o nível institucional. O problema da estabilidade, por um lado, e o da indeterminação, por outro, serão abordados na próxima parte, com ênfase nos desenvolvimentos mais recentes do pensamento de Rawls e de seus seguidores.

PARTE III – A JUSTIÇA IMPARCIAL E SEUS LIMITES

Esta última parte da dissertação busca recuperar alguns desenvolvimentos importantes a partir da obra *A Theory of Justice*, publicada em 1971. Por um lado, mostraremos como Rawls, ao migrar para o modelo de consenso sobreposto em *Political Liberalism*, se afasta do projeto inicial de sua justiça como equidade. Ao mesmo tempo, adeptos do projeto de TJ, como T.M. Scanlon e Brian Barry, buscaram uma alternativa ao projeto de PL, reforçando a idéia de justiça como imparcialidade⁴⁷.

Como vimos em Barry, uma justiça imparcial talvez seja a única solução legítima para uma sociedade encontrar princípios com os quais todos possam consentir. Essa concepção de justiça não pode impor aos indivíduos um comportamento de primeira-ordem. Ao contrário, deve referir-se unicamente às instituições e estas devem acomodar as diversas concepções de Bem da sociedade. A solução é promissora: se a sociedade for capaz de encontrar tais princípios, então será possível a vida em sociedade com tolerância mútua.

Até aqui, no entanto, tomamos a tolerância mútua como um dos pressupostos (TJ, §34) da construção de uma teoria da justiça imparcial e, também, como consequência do funcionamento próprio da sociedade bem-ordenada. Se os indivíduos não forem tolerantes uns com os outros, não poderão aceitar princípios de justiça imparciais. Por outro lado, ao encontrar princípios de justiça que regulem a sociedade bem ordenada, os indivíduos poderão fortalecer a tolerância mútua. Esse é um pressuposto da cultura democrática presente em Rawls e Barry. Neste ponto, tentaremos levantar alguns elementos de problematização desse pressuposto.

15. O Problema da Estabilidade na Justiça como Equidade

Na introdução de *Political Liberalism* (PL), Rawls expressa a sua insatisfação com várias soluções propostas em TJ. A seguir, recuperamos as

⁴⁷ Na medida em que Scanlon e Barry sugerem uma alternativa à Justiça como Equidade para assegurar a imparcialidade dos princípios de justiça, doravante quando menciono “Justiça Imparcial” me refiro aos desenvolvimentos teóricos recentes de Scanlon e Barry.

autocríticas de Rawls que desembocam no problema da estabilidade da Justiça como Equidade.

Rawls argumenta que a separação entre a moral e a esfera política não é plenamente realizada em TJ (PL, p. Xv), enquanto tal distinção é alcançada em PL. Por que essa distinção é insatisfatória em TJ? Porque, expõe Rawls, a idéia de sociedade bem-ordenada que alimenta os pressupostos da Posição Original não é suficientemente imparcial. Em outras palavras, não há garantias de que os indivíduos aceitarão a idéia de sociedade bem-ordenada como conceito condutor do equilíbrio reflexivo, sem conflitar com suas próprias concepções de Bem (PL, p. Xvi). Ao contrário, Rawls enxerga a Justiça como Equidade, da forma como fora articulada em TJ, como uma doutrina abrangente, pois não há como pressupor a idéia de sociedade bem-ordenada, senão via coerção daqueles que a rejeitam.

Em outro ponto da reflexão sobre a TJ, Rawls problematiza a possibilidade de convergência do equilíbrio reflexivo. Enquanto em TJ, Rawls assume a existência de formas compartilhadas de argumentação e racionalidade que viabilizam o método do equilíbrio reflexivo, em PL, Rawls perde a esperança de que tal procedimento seja sustentável. Em contraste, as bases públicas de argumentação poderiam entrar em choque com as bases não-públicas de argumentação e, assim, perder seu status de imparcialidade. Assim, em direção a PL, Rawls transfere às doutrinas abrangentes o status de veracidade sobre os discursos, enquanto a concepção política de justiça retém a característica de razoabilidade. Ora, se as doutrinas abrangentes, na concepção de PL, retêm a prerrogativa de veracidade, como é possível a geração de princípios que todos possam compartilhar? “How is it possible that deeply opposed though reasonable comprehensive doctrines may live together and all affirm the political conception of the constitutional regime?” (PL, xviii).

A chave está na razoabilidade das doutrinas abrangentes. A razoabilidade garante o respeito mútuo mínimo para estabelecer os princípios constitucionais básicos, correspondentes ao primeiro princípio em TJ. Por outro lado, uma vez suspenso o pressuposto de sociedade bem-ordenada como concebido em TJ, Rawls já não pode supor que a sociedade será levada a escolher o princípio da diferença como norteador de suas políticas de redistribuição. Entretanto, espera que, com a construção de um consenso sobreposto, os cidadãos possam gradualmente

compartilhar, na esfera pública, princípios que sejam ao mesmo tempo fundamentados em suas doutrinas abrangentes.

Com essa operação, Rawls busca solucionar três problemas encontrados em TJ (PL, p. Xxx). Em primeiro lugar, o status de auto-sustentação (*freestanding*) da Justiça como Equidade já não se estabelece. A concepção política de justiça necessita doravante do apoio das doutrinas abrangentes para se sustentar. Em segundo lugar, de acordo com Rawls, PL toma seriamente o desafio de desenvolver uma concepção de justiça que considere o fato do pluralismo. E, em terceiro lugar, existe uma separação clara entre o moral e o político. Em PL, o fundamento moral dos princípios de justiça é resguardado à esfera privada das doutrinas abrangentes, enquanto a concepção de justiça ganha uma fundamentação apenas política, no sentido de não poder se sustentar em valores pré-políticos ou morais.

Para ilustrar a dramaticidade dessa mudança, retornemos um momento para a conexão entre Rawls e Locke, via Pitkin, exposta na sessão 9. Locke, no seu clássico panfleto *A letter concerning toleration*, defende que os verdadeiros valores cristãos são aqueles da tolerância ao próximo e, não, do proselitismo agressor. Através dessa afirmação, Locke busca aproximar as doutrinas abrangentes de uma cultura liberal. Em Pitkin, poderíamos ser otimistas e pensar nesses valores liberais sendo compartilhados pela sociedade, em uma cultura democrática, auto-sustentada, sem depender da ratificação das doutrinas abrangentes. Em PL, no entanto, parece haver um afastamento em relação a Pitkin: o fundamento dos princípios de justiça está solidamente apoiado nas doutrinas abrangentes e, com menor força, na cultura democrática. O contraste com Locke também é informativo: enquanto Locke se permite realizar uma crítica imanente do cristianismo e evidenciar os valores liberais dentro da doutrina cristã, Rawls já tem as mãos amarradas e não pode realizar essa crítica, pois feriria, assim, a prerrogativa de veracidade das doutrinas abrangentes frente à esfera política e tornaria o seu método imparcial em relação às concepções de Bem dos indivíduos.

Os ataques ao movimento de Rawls, de TJ a PL, têm ocorrido em duas frentes. As críticas mais comuns têm se voltado ao conceito de Consenso Sobreposto. O segundo grupo de críticas tem se concentrado em verificar se o projeto de TJ deveria ter sido abandonado. Ou seja, entender se as autocríticas de Rawls são pertinentes e se a solução para essas críticas necessariamente levam a PL.

Barry (1995b) recupera as autocríticas de Rawls, para avaliar a necessidade de modificação do projeto de TJ. Em primeiro lugar, Rawls refere-se à Justiça como Equidade como uma doutrina abrangente. Nesse sentido, embora não ambicione se estabelecer como um sistema de pensamento que articule todos os valores e virtudes, a Justiça como Equidade se sustenta sobre uma teoria “fina” do Bem, conectando a idéia de sociedade bem-ordenada ao princípio aristotélico. Dessa forma, existiria, na Justiça como Equidade, um componente moral que Rawls enxerga pernicioso. Mas, no ponto de vista de Barry, essa conexão não leva a Justiça como Equidade a ser uma doutrina abrangente:

There is no support for Rawls's current claim that a well-ordered society as conceived in *a Theory of Justice* required the citizens to endorse the principles of justice on the basis of a comprehensive philosophical doctrine (BARRY, 1995b, p. 879).

Ao priorizar o consenso sobreposto em PL, a conexão entre os princípios de justiça e o Bem já não se dá necessariamente pelo princípio aristotélico. Em contraste, os princípios de justiça são sustentados pelo consenso sobreposto, cuja justificação moral ocorre na esfera privada das doutrinas abrangentes. Com essa mudança, Rawls mantém a conexão entre os princípios de justiça e o Bem, sacrificando, com isso, a sua concepção de sociedade bem-ordenada.

Para Barry, a parte problemática de PL está na forma como a moralidade individual reside na fundamentação provida pelas concepções de Bem. Mas o problema que leva Rawls a essa posição já se encontra em TJ, onde existe a conexão entre a racionalidade do agente e sua concepção de Bem: “Rawls commits himself (...) to the ancient doctrine that no act can be regarded as rational unless it is for the good of the agent to perform it. Thus, the problem is one of ‘congruence’ between justice and good” (IDEM, p. 885).

Lembramos que Rawls concebe o indivíduo com dois poderes morais: racionalidade e razoabilidade. Enquanto a existência de doutrinas abrangentes razoáveis permite Rawls vislumbrar o estabelecimento do primeiro princípio, o estabelecimento do segundo princípio se sustenta com uma avaliação valorativa do arranjo distributivo da sociedade, daquilo que os indivíduos escolheriam como racional para si mesmos. É esse pressuposto de congruência entre os princípios de justiça e o Bem que se torna, para Barry, uma exigência muito difícil de sustentar. A

idéia de Bem de uma sociedade bem-ordenada passa a colocar-se como superior às concepções de Bem dos indivíduos. Nessa tensão entre o Bem da sociedade e o bem individual, não é justo que o último se submeta ao primeiro, como já havia notado J.S.Mill, em *On Liberty*. Essa tensão faz com que Rawls tenha que escolher entre a exigência de coerência entre Bem e justiça e sua própria concepção de sociedade bem-ordenada. Ao escolher o primeiro caminho, acaba dando força ao consenso sobreposto em PL.

A solução do consenso sobreposto é problemática em seu reposicionamento das doutrinas abrangentes. Habermas (1998), por exemplo, lança uma crítica contundente em relação à priorização dada por Rawls às doutrinas abrangentes em PL:

Why does Rawls nevertheless thinks that identity-stabilizing worldviews admit truth? A possible motive might be the conviction that a profane, freestanding morality is unattainable, that moral convictions must be embedded in metaphysical or religious doctrines. That, at any rate, would cohere with Rawls's way of posing the problem of an overlapping consensus: he takes as his model that political institutionalization of freedom of belief and conscience which brought the religious wars of the modern period to an end. But could the religious conflicts have been brought to an end if the principle of tolerance and freedom of belief and conscience had not been able to appeal, with good reasons, to a moral validity *independent* of religion and metaphysics? (HABERMAS, 1998, p. 67).

Ao mesmo tempo em que Habermas pede um retorno à priorização dos valores políticos por si só (*freestanding*), ele especula a possível aproximação da solução de PL à concepção hobbesiana:

Like Hobbes, Rawls concentrates on questions of political justice, and he borrows from the Hobbesian tradition the idea that the sought for public agreement must be supported by private, non public reason. But in contrast with Hobbes, for Rawls the rational acceptability of proposals that admit of agreement is now based not on the complementary preferences of different persons but on the moral substance of different, though convergent, worldviews. (...) Like a compromise, the overlapping consensus rests on each party's different reasons; but unlike a compromise, these reasons are of a moral kind (IDEM, p. 85-86).

Segundo a exposição de Habermas, podemos interpretar o consenso sobreposto como um caminho intermediário entre a solução hobbesiana e a justiça como equidade elaborada em TJ. Uma vez assegurados os princípios constitucionais, Rawls espera que a sociedade desenvolva um consenso sobreposto de valores que, como uma assíntota, aproxime-se do princípio da diferença.

Na dimensão substantiva do consenso sobreposto, poderíamos pressupor que Rawls tem esperança que as doutrinas abrangentes tragam valores ao consenso sobreposto que sejam compatíveis ao princípio de diferença. No entanto, como mostra Barry (1995b), esse pressuposto é demasiadamente otimista. Enquanto, por exemplo, a Igreja Católica admite certa variabilidade de doutrinas em relação à justiça social⁴⁸, o budismo e o induísmo são inequívocos na proteção de uma sociedade de castas.

Como procedimento, Habermas aponta a suspeita de que o consenso sobreposto pode não ser suficiente para elaborar princípios de justiça que sejam independentes em relação às estruturas de poder de uma sociedade:

Philosophy should not merely accept established convictions but must also be able to *judge* them by the standards of a rational conception of justice. On the other hand, it may not construct such a conception out of the whole cloth and held it up to a society as a norm. It must avoid equally the uncritical affirmation of a paternalistic role. It should neither simply accept established traditions nor construct a detailed design for well-ordered society (HABERMAS, 1998, p. 97).

O pedido de Habermas de reabilitação do uso público da razão para a fundamentação de princípios de justiça, leva-o a sugerir o retorno ao equilíbrio reflexivo como ponto fundamental da teoria de Rawls: “The method of reflective equilibrium itself, properly understood, shows us a way out of the dead end, because it calls for a critical appropriation of traditions” (IBID.).

Para Habermas, no entanto, o retorno ao procedimento do equilíbrio reflexivo e o uso público da razão equivale à priorização da razão prática: “A procedure that operationalizes the moral point of view of impartial judgment is neutral with respect to arbitrary constellations of values but not with respect to practical reason itself” (IDEM, p. 100).

E essa priorização da razão prática passa, para Habermas, necessariamente pelo reposicionamento do valor da autonomia como central na fundamentação dos princípios de justiça:

An autonomous will is one that is guided by practical reason. Freedom in general consists in the capacity to choose in accordance with maxims; but autonomy is the self-binding of the will by maxims we adopt on the basis of *insight* (IDEM, p. 99).

No esquema teórico de Habermas, o problema de estabilidade apontado em TJ já não é um problema, pois a conexão entre moralidade pública e individual se dá, de certa forma, na reafirmação da autonomia individual como orientadora dos princípios de justiça. Entretanto, o retorno do valor da autonomia como condição da razão prática é problemática para uma justiça imparcial em relação às doutrinas abrangentes. Se as “condições ideais de fala” do projeto habermasiano dependem da aceitação prévia do valor de autonomia, poderíamos, junto com Rawls, associar o método proposto por Habermas a uma doutrina abrangente (PL, *Reply to Habermas*).

16. A Justiça Imparcial de Scanlon e Barry

Os adeptos da Justiça Imparcial, como Scanlon e Barry, buscam o retorno ao uso público da razão através de uma via distinta da forma perseguida por Habermas. Assim como Rawls, buscam recuperar o contratualismo liberal como base dos princípios de justiça, mas abandonam a pretensão coerentista de TJ. Com o objetivo de separar a moralidade da justiça das concepções de Bem, Barry recupera a idéia de Justiça como Direito (*Rightness*), distinta da Justiça como Bondade (*Goodness*). A moralidade ligada à Justiça como Direito ganha a seguinte formulação: “[T]he moral motive is the desire to act accordingly to rules that could not reasonably be rejected by others similarly motivated” (BARRY, 1995b, p. 889).

⁴⁸ A recente eleição do sucessor do papa João Paulo II ilustra essa tensão dentro da Igreja Católica, entre aqueles mais ou menos simpáticos à Teologia da Libertação.

Vamos nos referir a essa motivação de agir de acordo com aquelas regras que outros não podem razoavelmente rejeitar como “motivação scanloniana”. Ela se aproxima do poder moral de razoabilidade⁴⁹ concebido por Rawls e recupera o aspecto contratual, como se segue:

[The contractualist account of morality is] a theory according to which an act is right if it would be required or allowed by principles which no one, suitably motivated, could reasonably reject as a basis for informed, unforced general agreement (SCANLON, 1986, p. 151).

Em contraste com a formulação de TJ, esse contratualismo já não busca mais modelar, de forma abstrata, um estado de natureza, como na Posição Original, ou aplicar um véu-de-ignorância, para que os representantes não saibam de suas posições reais no arranjo social. Essa formulação de contratualismo também não assume que os cidadãos compartilhem uma visão de sociedade-bem-ordenada voltada para a cooperação. O contratualismo de Scanlon, adotado por Barry, exige que os cidadãos consintam com princípios que não possam razoavelmente rejeitar. Dessa forma, a moralidade individual subordina-se aos princípios de justiça:

[T]he grip that the notion of wrongness has on us is itself tied up with the notion of justifiability. They go together. A notion of wrongness that is prior or independent of justification I find hard to accept, for it does not explain its distinctive force in motivating us (Entrevista de Scanlon por Voorhoeve, 2001, p. 4).

Nessa nova formulação, Barry afirma a ratificação dos princípios de justiça propostos por Rawls em TJ e, especialmente o segundo princípio, já não passa mais pela configuração hipotética da Posição Original e a necessidade de reconciliação com os valores compartilhados pela sociedade após a remoção do véu-de-ignorância. Em oposição, afirma Barry, basta que a sociedade em questão perceba arranjos de redistribuição, tal qual o de utilidade média, como moralmente arbitrário para que o princípio da diferença seja aceito. Nas palavras de Scanlon: “[I]t would be unreasonable, for example, to reject a principle because it imposed a

⁴⁹ Ver em PL, p. 48.

burden on you when every alternative principle would impose much greater burden on others” (SCANLON, 1982, p. 111).

A Justiça Imparcial, como procedimento, afasta-se da Justiça como Equidade em dois pontos fundamentais (BARRY, 1995a, p. 67-69). Em primeiro lugar, ela assume que os cidadãos são conscientes de suas posições concretas na sociedade, o que evita os tipos de críticas em relação à limitação cognitiva dos agentes atrás do véu-de-ignorância. Em segundo lugar, os agentes não estão motivados apenas a perseguir seus interesses, como elaborado em TJ⁵⁰. Em contraste, a Justiça Imparcial assume que os indivíduos são motivados para alcançar um acordo que seja moralmente aceitável. Mas, assim como os agentes na Posição Original são informados de todos os fatos relevantes da sociedade, os agentes do contratualismo scanloniano devem chegar a um “acordo informado”. As informações que suportam a decisão são aquelas relevantes (assim como na Justiça como Equidade), o que exclui superstições e falsas crenças.⁵¹

Ao contrário da Justiça como Equidade, a Justiça Imparcial de Scanlon e Barry já não dá garantias de quais valores serão adotados e quais serão rejeitados. O utilitarismo normativo, por exemplo, poderia ser adotado como princípio de justiça e como resultado do procedimento contratualista (SCANLON, 1982, p. 110).

A Justiça Imparcial já não depende da reconciliação entre os princípios de justiça e as concepções de Bem entre os indivíduos. Segundo nosso entendimento, ela abandona a pretensão de coerência presente em todo o pensamento de Rawls e, dessa forma, radicaliza a separação entre os dois níveis (institucional e individual). O benefício dessa abordagem é a garantia de que os princípios adotados são suportados por uma razão pública *freestanding*, vinculada à possibilidade de queixa frente à coerção institucional. O custo desse procedimento, frente à Justiça como Equidade, é a indeterminação do conteúdo desses princípios: “[I]t involves no specific claim as to which principles could be agreed to or even whether there is a unique set of principles which could be the basis of agreement” (IDEM, p. 112).

⁵⁰ Posteriormente, Rawls (2002) abandonou a vinculação da justiça como equidade à escolha racional.

⁵¹ Barry (1995a, p. 69) aponta que é problemática a distinção entre crenças falsas e crenças não-falsas em uma sociedade pluralista. Acreditamos que esse problema reverbera em dois pontos do modelo de Justiça Imparcial. Em primeiro lugar, lança a questão de quais procedimentos e formas de argumentação compartilhados serão efetivamente aceitos. Em segundo lugar, impacta no conteúdo da educação e formação dos cidadãos. Retomamos esse ponto na conclusão da dissertação.

A forma como Höffe explora a doutrina de direito kantiana, na seção 14, assemelha-se bastante com a elaboração de Scanlon, pois, em ambas as doutrinas, defrontamo-nos com arca-bouços institucionais que adotam aqueles princípios de justiça que buscam evitar o prejuízo dos cidadãos, em confronto com a proposta de Rawls, onde a possibilidade de aceitação é fundamental.

Mas essa comparação encontra uma distinção abrupta quando verificamos os pressupostos que cada sistema de pensamento toma sobre o nível individual. Enquanto Kant posiciona o valor da autonomia como central em sua doutrina ética, que se conecta com sua doutrina de direito, a Justiça Imparcial silencia-se sobre o primeiro nível. Porém, da mesma forma que nos perguntamos, na seção 13, o que o modelo da Justiça como Equidade assumia e exigia dos indivíduos, podemos recolocar a questão para a Justiça Imparcial.

Como salientamos acima, o contratualismo de Scanlon assume que os indivíduos tenham a motivação scanloniana de chegar a um acordo razoável sobre os princípios de justiça. Mas podemos questionar, por sua vez: qual é a justificação moral que alicerça essa motivação⁵²? Neste ponto, Scanlon tem inspiração kantiana:

Fundamentally, being able to justify one's conduct to others by acting on principles that others could not reasonably reject is a way of responding to the value of humanity. Recognising the value of a rational creature is recognising the importance of its ability to respond to reasons for believing something or acting in a certain way. I think behaving towards it in a way that would be allowed by principles that could not reasonably reject is that way of relating to others that is most appropriate to their status as rational creatures (Entrevista de Scanlon por Voorhoeve, 2001, p. 7).

O princípio de conceber os outros como seres racionais é tomado diretamente da “comunidade moral” ou mundo noumenal kantiano. O empréstimo de Scanlon da idéia de uma comunidade noumenal kantiana possibilita o tipo de construtivismo moral que descrevemos na seção 7. É interessante, ainda, ressaltar as formas distintas como Rawls e Scanlon se apropriam da idéia de comunidade

⁵² Podemos obviamente assumir uma circularidade pragmática em nossa argumentação: em sociedades democráticas, os indivíduos tendem a ser razoáveis e por serem razoáveis são levados a apoiar um regime democrático. Uma outra alternativa seria a de traçar a evolução histórica das sociedades e explicitar, assim, os processos sociais que levarão à emergência dos valores.

moral. Rawls conecta a idéia de mundo noumenal kantiano ao ideal de sociedade bem-ordenada⁵³. Vale lembrar, no entanto, que a sociedade bem-ordenada de Rawls não é *per se* equivalente a uma concepção de Bem abrangente, como mostramos acima, mas ela é um artifício que permite orientar as concepções de Bem dos indivíduos em um arranjo social benéfico para todos. Já Scanlon enxerga na idéia de mundo noumenal a proibição de ver instrumentalmente ao outro. Esse contraste leva Barry a propor a idéia de que, enquanto a Justiça como Equidade restringe o conteúdo das concepções de Bem, a Justiça Imparcial restringe os esforços individuais de alcançar o Bem:

On the account offered here I may, for example, think it would be for my good to have a larger income than the principles of justice yield me, but my acceptance of the principles of justice commits me to accepting my fair share. On Rawls's account, I can 'affirm my sense of justice' only if I see my having no more than my fair share as for my good. In A Theory of Justice, the required 'congruence' is underwritten by the 'Kantian interpretation' according to which each person's highest good lies in acting justly. It is scarcely surprising that Rawls has subsequently concluded that is too controversial a notion to form the basis of general compliance with the demands of justice (BARRY, 1995a, p. 57 nf.).

Essa diferença é o coração do argumento de Barry, ao mostrar que a Justiça Imparcial evita a exigência de congruência de TJ. Apesar de se apropriar da idéia de mundo noumenal, a Justiça Imparcial não compartilha com Kant a necessidade do imperativo categórico como base da conduta individual, nem tampouco da idéia de autonomia como fundamento da ética no primeiro nível, como vimos nas seções 6 e 8. Dessa forma, evita os dois pontos controversos apontados na doutrina kantiana: a indeterminação do imperativo categórico e a parcialidade da idéia de autonomia.

O silenciamento da justiça imparcial em relação ao nível individual garante a proteção do último frente às instituições. Além disso, resolve o problema de

Entretanto, ao longo do texto temos nos esforçado para encontrar em cada autor os fundamentos de justificação que escapam de um tautologismo ou de um historicismo.

⁵³ Essa conexão está explícita no capítulo 40 de TJ, "The Kantian Interpretation of Justice as Fairness". O imperativo categórico é reinterpretado de tal forma que os agentes na Posição Original gerem princípios que sejam universalmente aceitos e evitem a indeterminação evidenciada pela crítica hegeliana (ver também RAWLS, 2000).

estabilidade existente em TJ, ao fundamentar em uma razão pública *freestanding* a moralidade dos princípios de justiça. Mas assim como na Justiça como Equidade, e talvez de forma até mais acentuada justamente porque se compromete com a imparcialidade em relação ao primeiro nível, a Justiça Imparcial deve lidar com uma maior ambigüidade em relação às concepções de Bem dos indivíduos.

A ambigüidade no primeiro nível recebe como contraponto o pressuposto de razoabilidade dos indivíduos. Essa razoabilidade, acreditamos, traduz-se, no vocabulário liberal, no valor da tolerância. Ambos os movimentos, indeterminação quanto às concepções de Bem dos indivíduos e aposta na auto-sustentação do valor de tolerância, podem ser problemáticos, ao trazer instabilidade para a sociedade. Antes de explorar os possíveis desdobramentos desse duplo movimento na Justiça Imparcial, voltaremos a Rawls, com o objetivo de verificar como a questão de indeterminação no primeiro nível fora tratada em TJ.

17. Uma Sociedade de Doutrinas Abrangentes

Rawls salienta que, enquanto os indivíduos podem deixar de afiliar-se aos grupos e organizações na sociedade quando não aceitam mais suas regras, eles não podem simplesmente deixar o país quando não concordam com suas leis. Enquanto a pertença a uma associação – religião, clube ou empresa – é derivada de um ato voluntário, a nacionalidade é dada ao indivíduo por nascença (PL, I, §2, p. 12).

De forma correlata, se uma associação ou religião deseja expulsar um indivíduo porque este não segue as regras do grupo, a justiça como imparcialidade não pode interceder. Como afirma Scanlon, esse é exatamente o motivo de existência das religiões: ser capaz de favorecer seus membros, arbitrariamente escolhidos, a despeito dos não-membros. Nesse sentido, ratifica Scanlon:

Is it the intolerant to want to exclude from the group those with divergent views, to deny them the right to participate in meetings and run for office under the party label, to deny them the sacraments, or to stop inviting them to meetings? (...) But surely groups of this kind have good reasons to exclude those who disagree. Religious groups and political movements would

lose their point if they had to include just anyone (SCANLON, 1996, p. 232).

Se a expulsão do membro não fere a distribuição de bens primários de acordo com os princípios de justiça, então não há como haver interferência sobre essa decisão⁵⁴.

Espera-se que o membro que for expulso possa encontrar outros lugares na sociedade aonde restabelecerá seus laços sociais. Um novo clube, uma nova empresa, talvez uma nova religião. Entretanto, essa sociedade em questão é a sociedade democrática, na qual os indivíduos são livres para promover novas associações, para expressar suas opiniões livremente, não só em relação às autoridades públicas, mas também em relação aos seus líderes espirituais e diretores de clubes. Ainda assim, a relativa autonomia das associações é garantida.

Essa situação da sociedade democrática é tipicamente contraposta às sociedades pré-modernas, onde seus membros eram afiliados forçosamente a associações religiosas e econômicas. Em um regime feudal, os servos não podiam mudar de feudo a seu bel-prazer, assim como não podiam escolher sua religião.

Ainda hoje as organizações são fortemente relacionadas a organizações estabelecidas: a Igreja Católica, as organizações comunitárias judaicas etc. No entanto, no período pré-moderno, essas organizações religiosas confundiam-se com as próprias instituições estatais. Por exemplo, até o início do século XX, as organizações comunitárias judaicas regiam o funcionamento dos *shtetl*⁵⁵ na Europa Oriental, enquanto a Igreja Católica retinha fortes prerrogativas de controle da vida privada dos indivíduos.

De certa forma, podemos pensar os embates entre protestantes e católicos, que levaram às guerras santas, como embates de associações religiosas. Segundo Rawls, a necessidade de encontrar princípios de justiça que fossem imparciais em relação às religiões nasceu justamente em consequência desses embates (PL, p. xxii-xxiv). Com o estabelecimento dos Estados modernos, o regime de tolerância foi estabelecido, já direcionando as políticas públicas à liberdade

⁵⁴ Obviamente, assumimos aqui que o grupo em questão não controla recursos que pertenceriam aos Bens Primários da sociedade. Se, por exemplo, todos os empregos de chefia em uma sociedade são dados aos membros de clubes proibidos para judeus e negros, então esse princípio de associação já conflita com princípios de justiça imparcial. É justamente esse caso que desejamos afastar neste argumento.

individual de associação voluntária. Com a maior complexidade das sociedades modernas (e democráticas), tornou-se difícil pensar em um embate entre organizações-Estado, como observamos nas guerras religiosas. A complexidade das sociedades modernas impede, de certa forma, que possa existir uma polarização nos níveis doutrinário e organizacional, como houve na época das guerras religiosas⁵⁶.

No entanto, o ponto que salientamos está na aurora do Estado nacional, a conexão da pacificação entre as diversas concepções de Bem e a liberdade individual. Tomemos agora um contraponto a essa evolução. Kymlicka (1996) nos chama a atenção para o Império Otomano, onde a liberdade era dos grupos, não dos indivíduos. A convivência entre judeus, cristãos ortodoxos e muçulmanos era assegurada com uma estrita circunscrição da jurisdição de cada grupo, nos *millets*. Enquanto cada grupo, como coletividade, obedecesse às regras impostas pelo grupo majoritário, os muçulmanos, não havia conflitos (KYMLICKA, 1996, p. 83). Em contrapartida, cada grupo detinha uma alta autonomia na gestão de seus assuntos, inclusive de direito penal e civil, o que seria inadmissível nas sociedades ocidentais contemporâneas.

O impacto desse arranjo para os indivíduos era importante: se os grupos aos quais pertenciam tinham bastante autonomia em relação ao poder local, eles tinham quase nenhuma autonomia em relação aos grupos que pertenciam (IBID.). Se um judeu desejasse deixar de ser judeu, não havia para aonde ir se não se convertesse para outra religião. Além disso, a criação de novos templos e o estabelecimento de novas religiões eram rigorosamente controlados pelo poder

⁵⁵ Vila onde os judeus podiam viver e onde também desfrutavam de alto grau de autonomia, principalmente no direito civil e econômico.

⁵⁶ O desenvolvimento da modernidade tem sido um dos principais temas na sociologia, desde sua aurora. Em geral, nos referimos a Weber quando pensamos na separação da esfera religiosa da esfera política como um efeito da modernidade e desencantamento do mundo. Mas é a Simmel que devemos a idéia de liberdade individual como derivada afiliação múltipla a vários grupos e organizações (SIMMEL, 1955). Ambos pensadores trazem argumentos importantes sobre a evolução das sociedades no ocidente, mas se tomarmos a via de sustentação dos princípios de justiça pelo argumento racional, em contraste com a causalidade descrita na sociologia, poderíamos vislumbrar uma teoria política livre das contingências históricas. Se esse projeto é possível ou mesmo desejável, não é o escopo dessa dissertação, embora a resposta para essa questão possa mostrar-se importante para o futuro da justiça imparcial. Bernard Williams, em contraste com Rawls, é um dos oponentes dessa idéia (ver VOORHOEVE, 2004). Se a seguir tomamos o exemplo dos *millets*, bastante distinto da típica sociedade ocidental, é para permitir-nos a experiência mental da aplicação dos modelos vistos até o momento.

central (IDEM, p. 84). Finalmente, se alguém buscasse expressar suas opiniões contra os líderes comunitários poderia sofrer punição por heresia (IDEM, p. 85).

Obviamente, junto com Barry, poderíamos argumentar que tal situação nunca ocorreria em nossas sociedades, justamente pelos motivos expostos acima: os valores democráticos que apóiam a livre associação e a liberdade de expressão e se conectam à concepção de justiça imparcial. Mas, estamos aqui avaliando uma configuração social em que os juízos ponderados dos indivíduos poderiam concordar com princípios de justiça que mantivessem a sociedade estável a partir de um modelo de *millet*s. Ou seja, a estabilidade da sociedade poderia não vir pela sustentação de valores de justiça imparciais em relação ao indivíduo, mas em relação a grupos, mesmo que para isso fosse necessária a coerção da liberdade de consciência individual⁵⁷. E, ainda assim, a pluralidade estaria assegurada. Seria prematuro afirmar que a estabilidade de valores dessa sociedade baseia-se em um *modus vivendi*, pois os indivíduos membros de cada *millet* poderiam ser aculturados para suportar esses princípios.

Entretanto, Rawls poderia argumentar, tal sociedade é diametralmente oposta de seu modelo de sociedade bem-ordenada, onde a liberdade de consciência individual faz parte dos direitos inalienáveis. De qualquer forma, recuperamos esse modelo como uma possibilidade alternativa de uma sociedade que não se mantém estabilizada nem por princípios de imparcialidade liberal nem por *modus vivendi* hobbesiano. Poderíamos argumentar que a convivência entre diversas comunidades religiosas só é possível se assumirmos o *modus vivendi* hobbesiano. No entanto, o modelo de *millet*s se distingue do modelo hobbesiano em um ponto importante: enquanto o último posiciona as doutrinas religiosas como subjetivas e arbitrárias, o

⁵⁷ Barry (1973) mostra que a escolha de princípios de justiça que sejam imparciais em relação às concepções de Bem dos indivíduos depende do pressuposto de tendência à heterogeneidade das sociedades modernas, já observado por Mill. No entanto, observa Barry, não podemos pressupor que os indivíduos preferirão uma sociedade heterogênea onde devam lidar responsavelmente com a liberdade individual. Os indivíduos podem preferir viver em uma sociedade onde exista homogeneidade de princípios e, assim, evitar tantos conflitos de valores quanto à responsabilidade de poder escolher a própria concepção de Bem: "A society in which there is diversity of belief and no impediment to the propagation of diverse beliefs is likely to stay heterogeneous; one in which there is uniformity of belief backed up by control over the education system and ferocious penalties for disseminating heretical beliefs is likely to remain homogeneous. One could, therefore, in the original position, take the line that one would hope to be in an orthodox society" (p. 150). Como é esperado, a Posição Original não gera, por si só, os princípios de justiça, mas é informada acerca dos valores políticos da sociedade.

primeiro coloca a tolerância religiosa como subordinada aos valores religiosos. No caso específico, o valor de tolerância é moralmente apoiado pela doutrina islâmica.

Devemos, no entanto, considerar a hipótese de uma sociedade democrática contemporânea migrar para esse modelo⁵⁸? Poderíamos despreocupadamente afastar essa hipótese de nossa análise, uma vez que esse modelo foge do modelo ideal de sociedade democrática de Rawls. No entanto, a teoria de Rawls tem uma base forte na investigação empírica da cultura democrática e do desenvolvimento da psicologia moral de seus cidadãos. Assim, seus pressupostos empíricos devem ser testados. Além disso, ao concebermos as comunidades de indivíduos guiadas por concepções de Bem, devemos considerar o choque entre elas e a disputa por recursos e novos membros, tanto no nível institucional, como no nível extra-institucional ou “informal”. Isso decorre do fato de que as comunidades não podem ser pensadas como enclausuradas em um espaço privado, retiradas da vida pública. O embate entre elas pode vir a mudar a estabilidade dos valores democráticos. Recuperamos, na próxima seção, a idéia de “política informal” para Scanlon e suas implicações para uma justiça imparcial.

18. Nos Limites da Justiça: Tolerância e a Política Informal

O exemplo de *millets* que descrevemos na seção anterior é um dos “mundos possíveis” que poderiam emergir do embate entre os grupos defensores de doutrinas abrangentes. Como sugerimos na seção 15, esse problema é resolvido pela Justiça como Equidade pelo pressuposto do princípio Aristotélico. Em contrapartida, fizemos alusão à aposta que a Justiça Imparcial faz do valor da tolerância, o cimento moral que mantém os indivíduos engajados em uma motivação scanloniana. Nesta seção, exploramos as origens e implicações dessa aposta.

Bernard Williams (1996) localiza na tolerância a contenção do desejo de um grupo de suprimir um outro grupo. A partir desse ponto, Williams faz a distinção entre a prática e a virtude da tolerância. Enquanto a prática da tolerância apenas

⁵⁸ O alvo de Kymlicka, ao analisar o modelo do *millet*, é o conceito de Consenso Sobreposto de Rawls. Defendemos, no entanto, que o exemplo ainda é válido para nossa discussão, pois levamos em conta uma sociedade onde os valores compartilhados são os de supressão da liberdade individual, em favor da autonomia dos grupos que se guiam por doutrinas abrangentes. Buscaremos mostrar, a

denota que um grupo suporta os atos de outro grupo, a tolerância como virtude indica a base de uma atitude em relação ao outro. Essa distinção nos ajuda a identificar três casos em que a tolerância se restringe à prática, mas não alcança o status de virtude. O primeiro caso é o do ceticismo. Se a minha tolerância é baseada em um ceticismo em relação a qualquer afirmação possível sobre um tema, por exemplo, sobre a existência de vida uterina, não estarei sendo realmente tolerante, pois minha atitude já exclui, de antemão, a veracidade de qualquer doutrina religiosa. O segundo caso é o da indiferença. Se eu sou indiferente às demonstrações de afeto de casais homossexuais em lugares públicos, a minha atitude não é de tolerância, pois simplesmente o tema não me afeta. O último caso apontado por Williams é o do equilíbrio hobbesiano. Neste caso, também não podemos dizer que exista uma atitude de tolerância, porque a coexistência entre os grupos é mantida em um marco de poder. A tolerância como virtude requer algo diferente desses três casos. Ela requer uma justificação da tolerância por princípio.

Tradicionalmente, aponta Williams, associamos, no liberalismo, o valor de tolerância ao valor de autonomia: ao pensar em mim mesmo e nos outros como agentes autônomos, tenho o dever de tolerar os outros (WILLIAMS, 1996, p. 22). Entretanto, em uma sociedade onde todos fossem adeptos da autonomia como um bem, não haveria necessidade de tolerância e, portanto, seria supérflua a exigência de uma justiça imparcial (mesmo porque os indivíduos compartilhariam a mesma concepção de bem, a autonomia liberal). Portanto, devemos finalmente avaliar se o valor de tolerância é ele mesmo vinculado ao valor de autonomia (ou uma outra concepção de Bem) ou pode se auto-sustentar independentemente das concepções de Bem. Williams defende que essa separação não é possível:

The practice of toleration cannot be based on a value such as individual autonomy and also hope to escape from substantive disagreement about the good. This is really a contradiction, because it is only a substantive view of goods such as autonomy that could yield the value that is expressed by the practices of toleration (IDEM, p. 25).

Se aceitarmos a posição de Williams, colocada aqui como um postulado, e descobrirmos a tolerância vinculada a uma concepção de Bem, então uma teoria

seguir, que esse exemplo é relevante para a análise da Justiça como Equidade e da Justiça Imparcial.

de justiça imparcial deveria rejeitá-la, como o faz com outros princípios baseados em outras concepções de Bem que avaliamos, incluindo a autonomia e o utilitarismo. Mas, se a motivação scanloniana que suporta a justiça imparcial pressupõe o valor da tolerância e esse não pode ser afirmado sem nos comprometer com alguma concepção de Bem que o sustente, então teremos descoberto um ponto frágil no edifício da justiça imparcial.

É nesse contexto que Scanlon nos propõe a seguinte questão: o que é tolerância e por que necessitamos dela? Idealmente, Scanlon propõe que não haveria necessidade de tolerância, se todos fôssemos indiferentes, como mostra também Williams: basta que o que nós façamos não desagrade aos outros e, da mesma forma, que nós não tenhamos sentimentos negativos em relação ao que os nossos concidadãos fazem (SCANLON, 1996, p. 226).

No entanto, Scanlon nos mostra, a vida em sociedade é conflituosa: o choque de estilos de vida, de interesses e, em nosso caso, de concepções de Bem, ocorre em todas as instâncias sociais, não só no nível institucional, e a eliminação dessa pluralidade de formas de vida seria possível apenas com derramamento de sangue (IBID). A Tolerância, assim, é o valor de respeitar o modo de vida do outro, ainda que nos desagrade.

A Tolerância deve ser um dos valores sustentados por uma cultura democrática, para que nossos juízos ponderados possam consentir com uma justiça imparcial⁵⁹. Se eu não for tolerante no meu dia-a-dia, dificilmente poderei aceitar que as instituições de minha sociedade promovam políticas que sejam imparciais em relação às diversas concepções de Bem. De forma análoga, esse valor não pode ser sustentado, a longo prazo, por um *modus vivendi* apoiado em uma trégua temporária (SCANLON, 1996, p. 227). Isso nos levaria, novamente, ao problema da Justiça como Vantagem Mútua, visto acima (e também apontado por Williams).

Entretanto, como aponta Scanlon, existe na sociedade a possibilidade de disputa entre as concepções de Bem por mais recursos e adeptos⁶⁰. Adeptos do evangelismo buscarão maior participação na mídia, fãs de “funk” e “axé” buscarão maior difusão entre os jovens etc. A essa disputa entre as concepções de Bem, fora

⁵⁹ Forst (2004) agrega: o valor da tolerância deve ser autônomo em relação a outras razões que poderiam levar à tolerância.

⁶⁰ A disputa entre as concepções de Bem fora da Estrutura Básica da sociedade não pode ser tomada como um pressuposto. O judaísmo, por exemplo, proíbe que seus membros pratiquem o proselitismo.

do escopo institucional, Scanlon chamou de Política Informal. A Política Informal corresponde à competição entre grupos (religiosos, por exemplo) que estão interessados na evolução dos costumes em uma sociedade.

A ação desses grupos pode afetar-me diretamente. Se eu quiser manter a minha família na tradição judaica, em contraste com o crescimento do grupo judeus-para-Cristo, ou gostaria que continuassem a surgir talentos musicais em chorinho, em contraste ao pagode, devo engajar-me na política informal. Ou seja, fora do âmbito institucional, no nível de primeira-ordem, temos o direito de tentar fazer com que a sociedade seja aquilo que esperamos que ela seja:

[A]ll members of society are equally entitled to be taken into account in defining what our society is and equally entitled to participate in determining what will become in the future. This idea is unavoidably vague and difficult to accept. It is difficult to accept insofar as it applies to those who differ from us or disagree with us, and who would make our society something other than what we want it to be. It is vague because of the difficulty of saying exactly what this 'equal entitlement' means (IDEM, p. 229).

A questão que Scanlon coloca é que, enquanto as instituições, em uma segunda-ordem, devem ser imparciais em relação às concepções de Bem, os indivíduos podem perder muito se o forem. Assim, ainda que idealmente todos devessem ser indiferentes, se eu adotasse a indiferença como conduta pessoal provavelmente eu perderia o espaço de manifestar-me sobre a evolução da sociedade em seu primeiro nível. Se a sociedade tende para uma religiosidade ortodoxa, e considero-me laico, eu deveria reagir contra essa tendência:

I am content to leave others to the religious practices of their choice provided that they leave me free to enjoy none. But I will be very unhappy if this leads in time to my society becoming one in which almost everyone is, in one way or another, deeply religious, and in which religion plays a central part in all public discourse (IDEM, p. 230).

Imaginemos, agora, um exemplo um pouco mais radical, apresentado por Scanlon. Imaginemos que a justiça venha a defender a autonomia completa das escolas de orientação religiosa, de modo que passem a ensinar apenas a “teoria da

criação” para explicar a origem da Terra e do Universo. O darwinismo não seria apresentado nem como uma opção nessas escolas.

Junto com Barry (1995a, p. 161) poderíamos argumentar que ao menos a exposição do darwinismo poderia ser exigida em todas as escolas, mesmo aquelas religiosas. Pois escolas que se negassem a ensinar o darwinismo estariam sendo parciais em relação às concepções de Bem. Mas, juntamente com Scanlon, poderíamos argumentar: se retirássemos a prerrogativa da escola religiosa de apresentar o conteúdo que deseja, qual seria o ponto de haver uma escola filiada a um grupo religioso? A fronteira entre aquilo que pode ou não ser regulamentado pelo Estado não é evidente. Scanlon nos mostra que essa fronteira está em constante disputa, justamente porque é difícil, senão injusto, e por isso parcial, regularizar a Política Informal. Isso se deve ao fato de que nem todos os argumentos poderão ser razoavelmente rejeitados.

Scanlon coloca o problema da manutenção da tolerância como um problema da Política Informal, onde os grupos e indivíduos brigam por mais espaço, ao mesmo tempo em que respeitam o marco institucional que garante a imparcialidade entre as concepções de Bem.

Se os grupos sociais podem evoluir para uma direção de relativismo cultural, caso se desconectem de formas compartilhadas de razões, poderíamos pensar em duas conseqüências importantes: muitos indivíduos não teriam acesso a formas de pensar alternativas à doutrina abrangente na qual foram criados; em um caso extremo, esses grupos, uma vez majoritários, poderiam colocar em risco as instituições democráticas⁶¹.

Essas possibilidades foram pensadas, no entanto, por Rawls, em TJ, ao formular a hipótese de grupos se afastarem das formas compartilhadas de raciocínio:

[A] departure from generally recognized ways of reasoning would involve a privileged place for the views of some over others, and a principle which permitted this could not be agreed to in the original position (TJ, §34, p.186).

⁶¹ Uma situação parecida pode ser vista em Israel, hoje em dia. Em 1948, com a fundação do Estado de Israel, o governo dera bastante autonomia para os grupos religiosos. O crescimento dos grupos religiosos e, em paralelo, a desobrigação de ensino de teorias científicas e valores democráticos, levou a um acirramento das tensões sociais e maior risco à estabilidade das instituições democráticas.

Do ponto de vista da Posição Original, de forma coerente com o modelo de sociedade democrática bem-ordenada, os agentes não aprovariam princípios de justiça que favorecessem uma concepção de Bem sobre outra. Mas não podemos tomar a Posição Original como aquilo que realmente ocorre na sociedade. Devemos nos referir novamente ao empírico.

Rawls retoma a visão de Rousseau no “Contrato Social”, segundo a qual deve-se subjugar completamente as religiões à religião civil. Para Rousseau, as religiões, tendo uma fonte normativa externa à sociedade civil, não se submeteriam à soberania da comunidade política e, assim, deveriam ser suprimidas. Rawls, no entanto, rejeita o pessimismo de Rousseau e não pode aceitar sua intolerância em relação às religiões:

[T]he consequences of such dogmatic belief which Rousseau conjectures are not borne out by experience. A priori psychological argument, however plausible, is not sufficient to abandon the principle of toleration, since justice holds that the disturbance to public order and to liberty itself must securely established by common experience (TJ, §34, p.189).

Rawls argumenta que, em uma sociedade onde a Constituição é estabelecida sobre princípios de justiça compartilhados, as instituições podem coagir os cidadãos infratores a seguir os princípios de justiça estabelecidos. Em uma sociedade democrática bem-ordenada, o surgimento de grupos intolerantes pode ser freado por aqueles cidadãos que reagem contra a ameaça à justiça. Por outro lado, as próprias liberdades usufruídas pelos intolerantes, para expressar seus pontos de vista, podem vir a enfraquecer sua posição intolerante: “If an intolerant sect appears in a well-ordered society, the others should keep in mind the inherent stability of their institutions. The liberties of the intolerant may persuade them to a belief in freedom” (TJ, §35, p. 192).

Esse reconhecimento do valor da liberdade é contingente ao funcionamento de um princípio psicológico que leve os intolerantes a recuar de sua posição intolerante ou perceber sua incongruência com a sociedade bem-ordenada. Logo a seguir, Rawls desenvolve:

So even if an intolerant sect should arise, provided that it is not so strong initially that it can impose its will straightway, or does

not grow so rapidly that the psychological principle has no time to take hold, it will tend to lose its intolerance and accept liberty of conscience (TJ, §35, p. 192-193).

Obviamente, completa Rawls, esse efeito de homeostase sistêmica da sociedade democrática pode não se realizar se a seita intolerante for muito forte ou crescer muito rapidamente.

Enquanto a Justiça como Equidade pode apostar no efeito psicológico do funcionamento da sociedade bem-ordenada para conter os indivíduos intolerantes, a Justiça Imparcial evita esse tipo de conexão. Sua estratégia em relação aos intolerantes busca a saída normativa. Scanlon (1996, p. 234-235) propõe três questões retóricas em relação aos intolerantes. Em primeiro lugar, pergunta-se Scanlon, é intolerante exigir a tolerância? A resposta é negativa. A intolerância é razoavelmente rejeitável. Em segundo lugar, é intolerante abraçar a tolerância como uma doutrina oficial? Novamente, Scanlon afirma que não é intolerante esse posicionamento, porque a intolerância, em contrapartida, equivale à negação da posição de igualdade dos cidadãos frente à justiça. Finalmente, questiona Scanlon: “Is it contrary to tolerance to deny the intolerant the opportunity that others have to state their views?” (IDEM, p. 235), o que corresponde ao lema atribuído a Voltaire⁶². Nesse ponto, Scanlon encontra uma ambigüidade em seu modelo, pois a exclusão de pontos de vista apenas com base no argumento de intolerância pode tornar-se uma arma política poderosa de controle dos discursos no espaço público. E, ao mesmo tempo, reconhece Scanlon, é sensível proteger alvos típicos de perseguição de discursos discriminatórios. Dessa forma, pergunta-se Scanlon, podemos julgar a comunidade judaica intolerante quando se esforça para bloquear a propaganda neonazista? Em contrapartida, se é possível estabelecer sanções a discursos neonazistas, qual serão os limites dessa sanção? Uma vez que essa ambigüidade não é resolvida pelo procedimento contratualista, ela volta para a política informal, tornando ainda mais necessária a defesa da tolerância como valor auto-sustentado: “The idea of tolerance can never be fully identified with any particular system of such rights and limits” (SCANLON, 1996, p. 236).

De forma similar, especula Williams (1996, p. 25), a prática de tolerância pode ser imposta, mesmo através de mecanismos hobbesianos de coerção (o que

⁶² “*Je ne suis pas d'accord avec ce que vous dites, mais je me battrai jusqu'au bout pour que vous puissiez le dire.*”

corresponde à primeira e à segunda questão de Scanlon). A coerção pode ser necessária, em algum ponto da história da sociedade, para impor a prática da tolerância. Mas, a sedimentação do valor de tolerância não pode ser imposta, apenas esperada (IDEM, p. 26).

Como apontamos acima, o valor da tolerância é um elemento central da motivação scanloniana que permite a moralidade contratual. Entretanto, na medida em que a Justiça Imparcial silencia-se sobre as concepções de Bem no primeiro nível, ela pressupõe o valor da tolerância como exógeno ao modelo.

CONCLUSÃO

No decorrer dessa dissertação, procuramos investigar a possibilidade de existência de princípios de justiça que pudessem ser aceitos pelos cidadãos. Essa exigência corresponde ao esforço de buscar a moralidade dos princípios de justiça. De partida, o critério de aceitação já exclui a proposta hobbesiana. Ainda assim, o modelo hobbesiano foi instrumental para iniciar nossa exploração do contratualismo e serviu como parâmetro de ganho mínimo, contra o qual as outras propostas foram comparadas.

O critério de moralidade levou-nos a investigar, juntamente com Barry, as diversas propostas monistas: o perfeccionismo, o utilitarismo e a autonomia. As três propostas foram rejeitadas como candidatas para fundamentar os princípios de justiça, pois as três exigem que os cidadãos compartilhem da mesma concepção de Bem. Essa rejeição levou-nos a concordar com Barry, a respeito da necessidade de separação entre o nível institucional e o nível individual de conduta. Entretanto, nesse percurso, detivemo-nos um pouco mais na análise da autonomia kantiana e sua doutrina do direito, que oferece uma solução sofisticada para o problema de reconciliação entre o nível institucional e o nível individual.

A *Theory of Justice*, de Rawls, foi o modelo em que mais nos detivemos, pois oferece uma solução original para a separação entre os dois níveis e lança as bases para os candidatos mais recentes de justiça imparcial. Nessa conclusão, gostaríamos de reter três perguntas centrais que nos ajudaram a entender as diferenças finas entre os modelos dualistas apresentados:

1) **Epistemologia Moral:** Qual é a base da moralidade dos princípios de justiça?

O ponto central está na distinção entre a Justiça como Direito e a Justiça enquanto Bem. Os dois aspectos estão presentes na Justiça como Equidade, na idéia de Consenso Sobreposto e também na Justiça Imparcial. A Justiça como Equidade busca a coerência entre as concepções de Bem dos indivíduos e os princípios de justiça, através da idéia de sociedade bem-ordenada. A exigência de coerência entre os princípios de justiça e as concepções de Bem aumenta ainda mais em *Political Liberalism*, onde o conceito de Consenso Sobreposto é reforçado. Em contraste, a Justiça como Imparcialidade não tem nada a dizer sobre essa

correspondência e radicaliza a Justiça como Direito. Apenas exige que os princípios não razoavelmente rejeitados sejam aceitos como moralmente corretos.

2) **Posicionamento em Relação à Doutrina kantiana de Autonomia:**

Quais são os elementos absorvidos ou rejeitados da doutrina kantiana?

Todos os modelos dualistas apresentados prestam homenagem à doutrina kantiana, embora busquem estabelecer as diferenças. Sem exceção, os dois modelos, Teoria como Equidade e Justiça Imparcial, rejeitam a idéia de autonomia no nível individual como requisito de compatibilidade entre os dois níveis. Em vários pontos desse documento, apresentamos caminhos alternativos que recorriam à autonomia como valor central da justiça. As propostas de Habermas e a de Williams, por exemplo, quase nos seduziram a retornar ao valor da autonomia como último refúgio da moralidade na justiça. Temos consciência de que não aprofundamos nossa investigação acerca das concepções recentes sobre a autonomia (como por exemplo, a de Bratman). Talvez nós pudéssemos identificar uma formulação que estivesse menos comprometida com uma concepção de Bem. No entanto, nesse percurso, identificamos que a autonomia não é tão importante quanto o construtivismo kantiano. Dessa forma, seguimos com a análise da Justiça como Equidade e da Justiça Imparcial, atentos para verificar o impacto da subtração do pressuposto de autonomia. Ao retirar esse elemento, ambos modelos pagam um preço. A Justiça como Equidade assume o princípio aristotélico como redirecionador do comportamento no primeiro nível. Em contrapartida, a Justiça Imparcial depende da emergência e perenidade do valor da tolerância.

3) **Indeterminação do Primeiro Nível:** Em que medida o modelo assume características dos indivíduos ou de suas concepções de Bem?

Uma vez que partimos dos modelos monistas em direção aos modelos dualistas, é crescente o risco de incompatibilidade entre a teoria de justiça e a realidade social. Na Justiça como Equidade, além dos poderes morais (racionalidade e moralidade), Rawls também assume o princípio aristotélico como base da teoria fina de Bem. Já em PL, Rawls assume a convivência de doutrinas abrangentes razoáveis. Na Justiça Imparcial, Scanlon assume, em seu contratualismo, a motivação dos indivíduos em chegar a um acordo razoável. Entretanto, ao pressentir a existência de uma política informal fora do alcance da regulamentação dos princípios de justiça, aposta no valor da tolerância como fator central, ainda que externo ao seu modelo.

---- X ----

É interessante notar que, tanto na Justiça como Equidade, como na Justiça Imparcial, assume-se a razoabilidade dos indivíduos (enquanto elemento da teoria de justiça) e espera-se que alimentem o valor da tolerância. O valor da tolerância parece estar protegido pelo arcabouço normativo de Scanlon. O autor sugere que a tolerância possa vir a ser a doutrina oficial do Estado, o que sugere que as escolas, mesmo aquelas privadas, devam incorporar programas que fomentem a tolerância mútua. No entanto, o elemento de razoabilidade e o procedimento contratualista assumem formas compartilhadas de argumentação. Mas, quando verificamos como essas formas compartilhadas de argumentação são produzidas ou reproduzidas na sociedade, encontramos todo o tipo de controvérsias sobre o quanto o Estado pode determinar o conteúdo dos currículos escolares⁶³. Se aceitarmos que as formas compartilhadas de argumentação são elementos importantes no desenvolvimento da cultura democrática, poderíamos nos perguntar se é razoável rejeitar o seu ensino na formação de novos cidadãos.

Finalmente, podemos observar a aventura em que tanto a Justiça como Equidade como a Justiça Imparcial se engajam ao separar o nível individual do nível institucional, sem recorrer a conceitos como autonomia ou utilidade como reconciliadores. Embora esses modelos se apresentem com maior ambigüidade quanto ao primeiro nível e, portanto, arrisquem-se à maior instabilidade do que o utilitarismo ou a ética kantiana, eles têm o mérito de evidenciar as bases contratualistas para uma justiça que possa lidar com a pluralidade de valores da sociedade contemporânea.

⁶³ Ver a discussão na seção 18, sob o ponto de vista de Barry, nota de fim 177, e Scanlon, na mesma seção, e a nota de fim 152.

REFERÊNCIAS

BARRY, B. Liberalism and Want-Satisfaction: a critique of John Rawls **Political Theory**, 1973, v. 1, n. 2, p. 134-53.

_____. **Justice as Impartiality**. Oxford: Oxford University Press, 1995a.

_____. John Rawls and the Search for Stability. **Ethics**, v. 105, n. 4, p. 874-915, 1995b.

BERLIN, I. Two Concepts of Liberty. **Four Essays on Liberty**. Oxford: Oxford University Press, p. 118-172, 1969 [1958]⁶⁴.

BOBBIO, N. **Direito e Estado no Pensamento de Emanuel Kant**. São Paulo: Mandarim, 2000.

BRATMAN, M. Identification, Decision and Treating as a Reason. **Philosophical Topics**. v. 24, n. 2, p. 1-88, 1996

CASSIRER, E. **A Questão Jean-Jacques Rousseau**. São Paulo: Editora Unesp, 1997 [1989].

DOUGLAS, M. **How Institutions Think**. Syracuse: Syracuse University Press, 1986.

DURKHEIM, E. **The Elementary Forms of the Religious Life**. New York: The Free Press, 1915.

ELSTER, J. **Sour grapes: Studies in the subversion of rationality**. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 1983.

_____. The Possibility of Rational Politics. **Salomonic Judgements: studies in the limitations of rationality**. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

_____. The Empirical Study of Justice. In: MILLER, D.; WALZER, M. **Pluralism, Justice and Equality**. Oxford: Oxford University Press, 1995.

FORST, R. The Limits of Toleration. **Constellations**, v. 11, n. 3, 2004, p. 312-325

GODWIN, W. **Enquiry Concerning Political Justice and its Influence on General Virtue and Happiness**. New York: Raymond Preston, 1926 [1793].

GOFFMAN, E. **Stigma: Notes on the Management of Spoiled Identity**. Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall, 1964.

HABERMAS, J. **The Inclusion of the Other: studies in political theory**. Oxford: Polity, 1998.

⁶⁴ A primeira data refere-se à edição utilizada, enquanto a data entre colchetes se refere à primeira edição da obra.

HILL Jr., T. E. **Dignity and Practical Reason in Kant's Moral Theory**. Ithaca, NY: Cornell University Press, 1992.

HOBBS, T. **Leviathan**. London: Andrew Crooke, 1651.

HÖFFE, O. Is Rawls' Theory of Justice really Kantian? **Ratio**, v. 26, n. 2, p. 103-124, 1984.

_____. **Justiça Política: fundamentação de uma filosofia crítica do direito e do Estado**. São Paulo: Martins Fontes, 2001 [1987].

KANT, I. Resposta à Pergunta: que é "Esclarecimento"? In: BUZZI, A.; BOFF, L. (Org.) **Immanuel Kant – textos seletos**. São Paulo: Vozes, 1985 [1783].

KANT, I. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Lisboa: Edições 70, 1995 [1785].

_____. **Crítica da Razão Pura**. São Paulo: Nova Cultural, 1988 [1787].

KLEMPERER, V. **LTI - Lingua Tertii Imperii: A Philologist's Notebook**. New Brunswick, NJ: Athlone Press, 2000 [1947].

KYMLICKA, W. Two Models of Pluralism and Tolerance. In: HEYD, D. **Toleration: an elusive virtue**. Princeton, Princeton University Press, 1996.

LOCKE, J. **A letter concerning toleration**. Yorkshire, UK: Huddersfield, 1796 [1690].

MILL, J.S. **On Liberty**. London: Penguin Books, 1985 [1859].

_____. **Utilitarianism**. Oxford: Oxford University Press, 1998 [1861].

MURPHY, L.B. Institutions and the Demand of Justice. **Philosophy and Public Affairs**, v. 27, n. 4, p. 251-291, 1999.

PITKIN, H. Obligation and Consent – I. **The American Political Science Review**, v. 59, n. 4, p. 990-999, 1965.

_____. Obligation and Consent – II. **The American Political Science Review**, v. 60, n. 1, p. 39-52, 1966.

PLATÃO. **A república**. Lisboa: Fundacao Calouste Gulbenkian, 1990.

RAWLS, A. W. Durkheim's Epistemology: The Neglected Argument. **The American Journal of Sociology** v. 102, n. 2, p. 430-482, 1996.

_____. **A Theory of Justice**. ed. rev., Oxford: Oxford University Press, 1999 [1971].

_____. Kantian Constructivism in Moral Theory. **The Journal of Philosophy**, v. 77, n. 9, p. 515-572, 1980.

_____. **Political Liberalism**. New York: Columbia University Press, 1996.

_____. **Lectures on the History of Moral Philosophy.** Cambridge: Harvard University Press, 2000.

_____. **Justiça como Equidade:** uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003 [2002].

ROUSSEAU, J.-J. **Do Contrato Social ou Princípio do Direito Político.** São Paulo: Nova Cultural, 1991 [1762].

SCANLON, T. M. Contractualism and utilitarianism. In: SEN, A; WILLIAMS, B. **Utilitarianism and beyond.** Cambridge, UK: Cambridge University Press, 1982, p. 103-128.

_____. **The Significance of Choice.** The Tanner Lectures on Human Values. Oxford: Oxford University, 1986.

_____. The Difficulty of Tolerance. In: HEYD, D. **Toleration:** an elusive virtue. Princeton: Princeton University Press, 1996.

_____. Rawls on Justification. In: FREEMAN, S. **The Cambridge Companion to Rawls.** Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2003.

SCHMITT, C. **The Concept of the Political.** Chicago: University of Chicago Press, 1996.

SCHNEEWIND, J.B. **A Invenção da Autonomia.** São Leopoldo: Editora Unisinos, 1999 [1998].

SIDGWICK, H. **The Methods of Ethics.** Bristol, UK: Thoemmes Press, 1996 [1907].

SIMMEL, G. **Conflict and The Web of Group-Affiliations.** Glencoe, IL: The Free Press, 1955.

SUPREME COURT OF ISRAEL. **Judgment Concerning the Legality of the GSS' Interrogation Methods,** 1999. Disponível em: <<http://www.mfa.gov.il/mfa/go.asp?MFAH0foa0>>. Acesso em: 10 dez. 2004.

VITA, A. **A Justiça Igualitária e Seus Críticos.** São Paulo: Editora Unesp, 2000.

VOORHOEVE, A. Kant on the Cheap: Thomas Scanlon Interviewed. **The Philosophers' Magazine.** Autumn, n. 16. 2001.

VOORHOEVE, A. A mistrustful animal: Bernard Williams interviewed. **Harvard Review of Philosophy.** v. XII, 2004.

WILLIAMS, B. Persons, character and morality. **Moral Luck.** Cambridge, UK: Cambridge University Press, 1981.

_____. Toleration: An Impossible Virtue? In: HEYD, D. **Toleration:** an elusive virtue. Princeton: Princeton University Press, 1996.