ARTHUR CRISTÓVÃO PRADO

Herança e desigualdade: a tributação da transmissão de riqueza entre gerações como instrumento de justiça

Dissertação de Mestrado

Orientador: Prof. Associado Dr. Rafael Mafei Rabelo Queiroz

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo – SP

2020

ARTHUR CRISTÓVÃO PRADO

Herança e desigualdade: a tributação da transmissão de riqueza entre gerações como instrumento de justiça

Versão original

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração "Filosofia e Teoria Geral do Direito", sob a orientação do Prof. Associado Rafael Mafei Rabelo Queiroz.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo - SP

2020

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Catalogação da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Prado, Arthur Cristóvão

Herança e desigualdade: a tributação da transmissão de riqueza entre gerações como instrumento de justiça; Arthur Cristóvão Prado; orientador Rafael Mafei Rabelo Queiroz -- São Paulo, 2020.

169 p.

Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Filosofia do Direito e Teoria Geral do Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2020.

1. Herança. 2. Tributação. 3. Filosofia do direito. 4. Filosofia política. 5. Ética. I. Queiroz, Rafael Mafei Rabelo, orient. II. Título.

Nome: PRADO, Arthur Cristóvão

Título: Herança e desigualdade: a tributação da transmissão de riqueza entre gerações como instrumento de justiça

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovado em:

Banca Examinadora

Prof. Dr._____Instituição:_____

Julgamento:_____Assinatura:_____

Prof. Dr._____Instituição:_____

Julgamento:_____Assinatura:_____

Prof. Dr._____Instituição:_____

Julgamento:_____Assinatura:_____

À minha mãe,

Assunção,

e à mãe dela,

Maria.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, em primeiro lugar, a meu orientador, Professor Rafael Mafei Rabelo Queiroz, pelo voto de confiança que depositou em mim ao endossar minha admissão no Programa de Pós-Graduação desta Faculdade; pela ética, coragem e brilhantismo com que tem me conduzido por este caminho; e por mostrar, pelo exemplo, que a justiça deve ser mais que um objeto inerte na vida de um pesquisador.

Agradeço à Universidade de São Paulo, em que estudo gratuitamente desde 2010, com a esperança de poder retribuir ao contribuinte paulista e ao brasileiro o investimento que minha educação lhes custou. Agradeço também a esta Faculdade de Direito, sob cujas Arcadas vivi meus anos formativos.

Agradeço à Advocacia-Geral da União, instituição em que, há quase quatro anos, encontrei minha vocação profissional, por me instigar intelectualmente para além da academia; por fomentar a pesquisa jurídica, sobretudo através de sua Escola; e por me permitir trabalhar em favor do Brasil. Agradeço a todos os colegas da Secretaria-Geral de Contencioso, por terem sido frequentes interlocutores e pela paciência que sempre tiveram comigo, em especial à equipe do Departamento de Acompanhamento Estratégico. Consigno minha gratidão especial aos colegas a Leandro Peixoto, Murilo Vanuci, Jucelaine Barbosa, Natalia de Rosalmeida, Cristiano Maia e André Freire, pelo contato próximo durante esses anos. Agradeço, por fim, pelo incentivo constante que recebi de minhas chefias diretas e indiretas: Victor Guedes Trigueiro, Isadora Maria Belém Rocha Cartaxo de Arruda e Izabel Vinchon Nogueira de Andrade. Não há nenhum exagero em afirmar que, sem seu apoio, este trabalho provavelmente não teria podido ser realizado.

Agradeço ao Professor José Reinaldo Lima Lopes, por, desde 2012, ter se tornado para mim um paradigma daquilo que gostaria de me tornar como jurista, pesquisador, professor, cidadão e ser humano. Agradeço também ao seu grupo de orientandos, com quem convivi em monitorias e outras atividades acadêmicas.

Pelas contribuições feitas a este trabalho, por meio de cursos, indicações de leitura, conversas e comentários, agradeço aos professores Ronaldo Porto Macedo (FD/USP), Álvaro de Vita (FFLCH/USP), Airton Seelander (FD/UnB), Alexandre de Freitas Barbosa (IEB/USP), Marcus Faro de Castro (FD/UnB) e Carlos Portugal Gouvêa (FD/USP).

Tenho uma lista longa de amigos para agradecer: a alguns deles por contribuições a este trabalho, e a todos por serem a família que escolhi ter, em que me escorei durante a condução desta pesquisa. A Rafael Bianchini, meu amigo, modelo de homem adulto e espelho, pelo companheirismo, pelo teto e pela influência formativa que teve sobre a minha pessoa. A Rafael Miney, por ser um referencial de solidez em minha vida há quase duas décadas e um farol fulgurante de felicidade simples no mar revolto do mundo. A todos meus colegas de orientação, em especial Thais Pinhata, Victor Deeds e Carlos Liguori, porque é preciso rir na academia (e da academia). A Vinicius e Leonardo Pretti Rossi, por serem ilhas de singeleza e candura em um universo incompreensivelmente complexo. A Victoria Catalano e Olívia Bonan, pelo calor de seus espíritos flamejantes. A Guilherme Cajaiba, por me pegar pela mão e me fazer dançar. A Gabriela Haddad, Isabela La Laina, Julia Rezende e Fabio Freitas, por compartilharem certos fardos que começamos a carregar muito cedo. A Fernando Bivar, Rafaela Pszebiszeski e Fernanda Farrapeira, que a AGU trouxe para a minha vida e que a vida dispersou pelo Brasil, pelo carinho e amor fraternal. A Arthur Marra, pela ternura que conheci em suas folhudas pestanas, com quem comecei a aprender o que são compaixão, generosidade e amor desinteressado. A Jeanne Pilli e à *sangha* do CEBB, por terem colocado o *Dharma* em minha vida e me ensinarem que o lótus brota do lodo. A Victor Bluhu, por discordar construtivamente de tudo o que já escrevi sobre economia e por me mostrar que é possível ser absolutamente brilhante sem deixar de ser profundamente humano. A Felipe Oliva e Rodrigo Barcelos, pelo amor completamente livre de julgamento. A Rodrigo Diniz, Kauê Curti, Gabriel Mantelli, Sergio Stanicia, Bruno Oliveira, Rodrigo Soares, Lucas Verzola, Dennys Antonialli, Thales Coimbra, Sergio Stanicia, Pedro Conceição, Vinicius Carneiro, Luis Krassuski, Rafael Wowk e tantos outros, maiores que o espaço desta página.

Agradeço aos meus pais, responsáveis pelo meu interesse na pesquisa acadêmica, e, mais pontualmente, pela revisão gramatical e ortográfica desta dissertação.

E, em especial, à minha mãe, Assunção, e à mãe dela, Maria, por serem as mulheres mais fortes que já cruzaram o Oceano Atlântico.

“QUANDO o testamento foi aberto, Rubião quase caiu para trás. Adivinhais por quê. Era nomeado herdeiro universal do testador. Não cinco, nem dez, nem vinte contos, mas tudo, o capital inteiro, especificados os bens, casas na Corte, uma em Barbacena, escravos, apólices, ações do Banco do Brasil e de outras instituições, jóias, dinheiro amoedado, livros, — tudo finalmente passava às mãos do Rubião, sem desvios, sem deixas a nenhuma pessoa, nem esmolas, nem dívidas. [...]

Rubião não esquecia que muitas vezes tentara enriquecer com empresas que morreram em flor. Supôs-se naquele tempo um desgraçado, um caipora, quando a verdade era que ‘mais vale quem Deus ajuda, do que quem cedo madruga.’ Tanto não era impossível enriquecer, que estava rico.

— Impossível, o quê? exclamou em voz alta. Impossível é a Deus pecar. [...]”

(Machado de Assis, "Quincas Borba", 1994)

RESUMO

PRADO, Arthur Cristóvão. *Herança e desigualdade: a tributação da transmissão de riqueza entre gerações como instrumento de justiça.* 169 f. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.

Esta pesquisa tem por tema a moralidade da tributação sobre a transmissão de riqueza entre gerações. Sua pergunta central é: em que medida indivíduos devem poder transmitir sua riqueza, em especial para seus descendentes, gratuitamente sem a incidência de tributos e, reciprocamente, em que medida o Estado tem direito de "interferir" nesse tipo de transmissão, por meio de tributação? Para tanto, discute-se, em primeiro lugar, de que maneira teorias da justiça contemporaneamente relevantes lidam com o tema, com ênfase nas teorias liberais. Em seguida, defende-se que a teoria da justiça mais relevante a proscrever tributação sobre heranças, o libertarianismo de Robert Nozick, não se sustenta diante das críticas de Rawls e outros comentadores. Abordam-se, então, alguns dos mais recorrentes argumentos a respeito do tema, relacionando-o com valores como mérito, liberdade e igualdade de oportunidades, e lida-se com argumentos econômicos. Conclui-se que heranças são incoerentes com as noções de igualdade de oportunidades e mérito e que é viável limitá-las severamente sem atingir liberdades básicas.

Palavras-chave: Filosofia do direito. Teoria da justiça. Herança. Tributação. Propriedade.

ABSTRACT

PRADO, Arthur Cristóvão. *Inheritance and inequality: intergenerational wealth transfer taxation as a means to justice.* 169 f. Dissertation (Master) - Law School, University of São Paulo, São Paulo, 2020.

This research discusses the morality of intergenerational wealth transfers. Its main question is: to what extent should individuals be permitted to transfer wealth, especially to their children, free of taxes, and, reciprocally, to what extent should governments "interfere" with such transfers, especially by means of taxation? To answer that, it describes, first, how contemporary theories of justice deal with the subject, emphasizing liberal theories. Secondly, it argues that the most relevant theory of justice according to which inheritance taxation is immoral, Robert Nozick's libertarianism, fails to withstand criticism from Rawls and other scholars. Finally, some of the most common arguments about the issue are taken into consideration, in relation to values such as merit, freedom and equality of opportunity, and economic arguments are dealt with. It concludes that inheritance is incoherent with equality of opportunity and merit, and that it is possible to limit it stringently without harming basic liberties.

Keywords: Jurisprudence. Theory of justice. Inheritance. Taxation. Property.

SUMÁRIO

1 Introdução 13

1.1 RELEVÂNCIA E JUSTIFICATIVA 13

1.1.1 Bilionários siderais: da desigualdade à transmissão hereditária de riqueza 13

1.1.2 Herança e riqueza no Brasil: um pouco de empiria 16

1.1.3 Mas quem liga para os filósofos, afinal? 20

1.2 UMA NOTA SOBRE TERMINOLOGIA 23

1.3 ESTRUTURA DA DISSERTAÇÃO 24

2 Transmissão de riqueza entre gerações como problema de justiça 26

2.1. ESCLARECIMENTOS METODOLÓGICOS 26

2.1.1. Filosofia moral, filosofia política, teoria da justiça e equilíbrio reflexivo 26

2.1.2. Duas abordagens para problemas morais 32

2.2. O LIBERALISMO POLÍTICO 36

2.2.1. Por que o liberalismo? 36

2.2.2. Algumas concepções sobre herança em autores na filosofia política anterior a Rawls 38

2.2.3. A justiça como equidade 45

2.2.4. A igualdade de recursos de Ronald Dworkin 52

2.2.5. A abordagem das capacidades em Sen e Nussbaum como uma teoria do bem 58

2.3. MARXISMO, COMUNITARISMO? 65

3 Uma resposta a Robert Nozick 69

3.1 O LIBERTARIANISMO DE NOZICK 69

3.1.1 Aquisição e transmissão de propriedade em Nozick 70

3.2 A RESPOSTA RAWLSIANA 74

3.3 TRÊS ARGUMENTOS NÃO RAWLSIANOS CONTRA NOZICK 77

3.3.1 Duas concepções de liberdade 78

3.3.2 Locke e a propriedade privada como necessidade 82

3.3.3 A inadequação da cláusula lockeana 86

3.4 CONSEQUÊNCIAS PARA A TRANSMISSÃO GRATUITA DE RIQUEZA 90

4 Um argumento moral pela tributação sobre heranças 92

4.1 HERANÇA E JUSTIÇA TRIBUTÁRIA 92

4.2 HERANÇA E OPORTUNIDADE 98

4.3 HERANÇA E MÉRITO 107

4.4 HERANÇA E LIBERDADE 114

4.4.1. Doar e deixar herança como expressões da liberdade 114

4.4.2. Ganhos de liberdade na redistribuição 118

4.4.3. Concentração de riqueza como risco às liberdades políticas 124

4.5 HERANÇA E BEM-ESTAR 125

4.6 HERANÇA E ALTRUÍSMO 128

4.7 ARGUMENTOS ECONÔMICOS SOBRE HERANÇA 131

4.7.1 Temas econômicos em discussões jurídicas ou morais 132

4.7.2 Chantagens e conselhos: como o enunciador de uma previsão econômica afeta sua conotação moral 142

4.7.3 Efeitos sobre poupança e trabalho 146

4.7.4 Fuga de capitais e elisão fiscal 150

5 Conclusão: devemos tributar heranças e doações? 155

Referências 162

1 INTRODUÇÃO

Esta dissertação tem por tema a moralidade da transmissão de riqueza entre gerações, sua relação com desigualdade e as suas limitações. A pesquisa concebe-se como atinente ao campo da ética aplicada e centra-se na seguinte pergunta: em que medida indivíduos devem poder transmitir sua riqueza, em especial para seus descendentes, gratuitamente sem a incidência de tributos e, reciprocamente, em que medida o Estado tem direito de "interferir" nesse tipo de transmissão, por meio de tributação? Essa questão decompõe-se analiticamente nas seguintes indagações: i. o que legitima, em uma democracia constitucional moderna, que indivíduos transmitam gratuitamente sua riqueza? ii. quais problemas o instituto da herança pode causar para valores caros a uma democracia contemporânea, como a igualdade equânime de oportunidades?; iii. como é possível tratar o problema a partir de alguma teoria contemporânea da justiça? iv. o Estado brasileiro deve tributar heranças? Se sim, quais devem ser as características gerais desse tributo?

Nesta introdução, procurarei demonstrar que o tema é relevante, e que há interesse acadêmico em abordá-lo pelo viés moral. Para isso, dedicarei algumas páginas a discutir de que maneira heranças são constitutivas da estrutura de classes brasileira, e em seguida defenderei que não podemos prescindir da análise filosófica do problema. Também farei alguns esclarecimentos terminológicos preliminares. Por fim, descreverei sucintamente a estrutura da dissertação. Questões de metodologia serão discutidas na primeira seção do capítulo seguinte, porque demandam análise mais profunda do que seria pertinente desenvolver na introdução.

1.1 RELEVÂNCIA E JUSTIFICATIVA

1.1.1 Bilionários siderais: da desigualdade à transmissão hereditária de riqueza

Em janeiro de 2020, a Oxfam (2020, p. 10), uma confederação de entidades filantrópicas que, entre outras coisas, produz dados sobre desigualdade no mundo, publicou o relatório "Time to Care" ("Hora de se preocupar"[1], em tradução livre), que apresentou um panorama atualizado da desigualdade de riqueza no mundo. Uma imagem do relatório ilustra os extremos que ela alcançou em 2020: se cada pessoa liquidasse sua riqueza e a transformasse em notas de cem dólares, depois empilhasse as notas e sentasse sobre elas,

[1] Essa tradução empobrece o significado original, já que o verbo "care" é intencionalmente ambíguo: pode significar preocupar ou cuidar. O relatório trata de trabalho não pago ou sub-remunerado, principalmente feminino, em atividades como cuidados com familiares.

mais da metade da espécie humana estaria sentada no chão, porque sua riqueza não chega a cem dólares. A classe média dos países desenvolvidos, como os Estados Unidos, estaria sentada em uma pilha aproximadamente da altura de uma cadeira. Duas pilhas de dinheiro, porém, atravessariam toda a atmosfera terrestre. No topo delas, os dois homens – ambos são homens – mais ricos do mundo estariam sentados no espaço sideral.

Acredito poder afirmar, sem despertar muita polêmica, que isso é um problema. É verdade que juristas, filósofos, economistas, sociólogos e qualquer pessoa que tenha pensado sobre justiça discordam sobre quanta igualdade é desejável, e também sobre o que significa "igualdade". Há, ainda, aqueles que defendem que desigualdade não é, em si, um mal, mas que devemos nos preocupar com a privação material como um dado absoluto, e não em relação à abundância de que gozam outras pessoas[2]. Algumas dessas divergências e ressalvas serão discutidas neste trabalho. Mas, a despeito delas, parece-me provável que um libertariano, um socialista, um liberal igualitário quanto aos recursos, um utilitarista e talvez até um cético moral seriam unânimes em não ver virtude em um sistema econômico em que os bilionários Jeff Bezos, Bernard Arnault e a família Walton convivem com centenas de milhões de seres humanos subnutridos e outros bilhões que, reunindo parcamente as condições de satisfação de suas necessidades biológicas, carecem das condições materiais de conforto, segurança, saúde e acesso à educação necessárias para que possam desenvolver suas concepções do que seja uma boa vida e persegui-las. Ainda que representantes de algumas dessas correntes de pensamento talvez acreditem que não podemos fazer nada a respeito da situação, isso se deve ao seu compromisso com a preservação de outros valores, como a liberdade, e não à valoração positiva da desigualdade extrema. Assim, adotarei como premissa a existência de um certo consenso de que, se algum grau de desigualdade for desejável (e não apenas inevitável), esse grau é muito menor do que o verificado em quase todas as sociedades contemporâneas.

A constatação de enormes desigualdades no Brasil e, na verdade, em quase todas as nações do mundo – sem falar nas desigualdades que existem entre elas! –, é uma espécie de ponto de partida desta pesquisa[3]. Há várias causas para essas desigualdades, e várias maneiras de atacá-las. Pessoas têm rendas e riqueza diferentes porque vendem sua força de

---

[2] No debate público brasileiro, uma versão dessa perspectiva foi expressa pelo engenheiro e banqueiro João Amoedo, então candidato à Presidência da República pelo Partido Novo (CUNHA, 2018).

[3] Esse caminho, que vai da constatação de desigualdades como diagnóstico de um problema ético para chegar à tributação sobre herança como possível instrumento de combatê-las, é uma forma comum de apresentar o problema da herança na literatura. Veja-se, por exemplo, Duff (1993, p. 21-23).

trabalho em economias de mercado que recompensam alguns talentos e não outros, por exemplo. Parte desses talentos são inatos: ao que tudo indica, há um componente biológico na determinação de características, como inteligência, sociabilidade, beleza física e vigor, que são valorizadas em mercados. Outra parte decorre de condições que influenciam o desenvolvimento das pessoas. A educação na primeira infância (e depois dela), nutrição adequada e outros cuidados com a saúde, além de contatos sociais fornecidos por famílias, determinam, em grande medida, quanto sucesso profissional e financeiro teremos. Esse tipo de vantagem, que também depende das famílias em que nascemos, é uma espécie de herança imaterial (RAUSCH, 2016, p. 563–565). Mas há um fator especialmente decisivo para determinar se seremos ricos ou não: a riqueza acumulada por nossas famílias. Esse fator é mais determinante do que todos os demais fatores hereditários somados, incluindo personalidade, correlação de QI (coeficiente intelectual) e educação (BATCHELDER, 2009, p. 633, 2017, p. 24).

A transferência vertical, entre gerações, de vastos patrimônios, é, portanto, uma causa importante das desigualdades – o que mesmo seus defensores costumam admitir (CHESTER, 1976, p. 98). Essa discussão torna-se especialmente relevante no Brasil pelo fato de que, nas últimas décadas, a concentração de renda da camada extremamente rica da população aumentou, mesmo quando o índice de Gini e a concentração de renda[4] dos 10% mais ricos diminuiu (CARVALHO; REZAI, 2015, p. 7). Isso sugere que os mecanismos que promoveram, do começo da década de 2000 até meados da década de 2010, redistribuição de renda não foram eficazes em desconcentrar renda ou riqueza no topo do topo da pirâmide. Conforme escala-se a pirâmide social, renda proveniente do capital passa a representar parcelas cada vez maiores da renda total, de modo que os mecanismos tributários que atingem outras camadas da população, focados na tributação do trabalho e de certas formas de consumo, vão se tornando menos eficazes. Mas, na academia, tem-se tradicionalmente dado maior atenção ao fenômeno da pobreza do que da riqueza extrema: os muito ricos são relativamente pouco estudados, o que contribui para tirar do foco do debate políticas públicas voltadas principalmente a atingir os 0,1, 0,01 ou 0,001% mais ricos da sociedade (SOUZA, 2017).

[4] Idealmente, seria mais preciso ter em conta dados sobre desigualdade de riqueza, e não só de renda, já que impostos sobre heranças e doações atingem a transferência de patrimônios inteiros, até então estáticos, e não de fluxos constantes de dinheiro. No entanto, há muito menos dados sobre desigualdade de riqueza do que de renda, no Brasil e internacionalmente (SOUZA, 2017, p. 7). Como regra geral, é razoável assumir que a desigualdade de riqueza nas sociedades contemporâneas é substancialmente maior do que a desigualdade de renda (CHESTER, 1976, p. 64; PIKETTY, 2017, p. 40).

Além disso, organismos internacionais vêm constatando que a estrutura tributária brasileira tem agravado, ou pelo menos não tem melhorado, a desigualdade da distribuição de renda e riqueza no Brasil. Um relatório elaborado conjuntamente pela Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe - CEPAL e pela Oxfam (OXFAM; CEPAL, 2016, p. 5), após diagnosticar que o grau "extremo" de desigualdade da região se "vê confirmado pela análise dos dados tributários disponíveis em relação à renda por pessoa em vários países da região" (tradução livre), conclui que uma das reformas fundamentais para resolver esse problema – além de combater evasão e elisão fiscais e de promover cooperação internacional para viabilizar tributação – passa por uma tributação efetiva maior para os estratos sociais privilegiados, e especialmente para o decil com maior renda. Ao analisar especificamente a situação brasileira, em outro relatório, a Oxfam (2017, p. 45) constatou que a baixa tributação sobre patrimônio no Brasil contribui para aumentar a desigualdade fiscal no país, e que a tributação sobre heranças e doações desempenha um papel central nesse cenário.

Para tornar esse ponto mais claro, gostaria, ainda nesta introdução, de explorar a relação entre os muito ricos do Brasil e o direito de herança, de modo a evidenciar a relevância do tema e um de seus pontos de partida.

1.1.2 Herança e riqueza no Brasil: um pouco de empiria

Em seu *Capital no Século XXI*, Thomas Piketty (2017, p. 508) estimou que cerca de dois terços do capital privado francês fosse herdado em 2010. Ao longo desta pesquisa, localizei dois trabalhos que faziam estimativas semelhantes para o Brasil. Em primeiro lugar, Freitas (2017, p. 165 e 175) fez uma estimativa do fluxo (econômico[5]) de herança para o ano de 2014, que corresponde à razão entre heranças recebidas no ano sobre a renda nacional, chegando ao valor de 3,09%. Em segundo, Almeida (2018, p. 24), estudando a distribuição de heranças e sua relação com renda, conclui que patrimônio herdado é extremamente concentrado no Brasil: 10% dos herdeiros apropriam-se de 68,8% das heranças, sendo 15,9% destinadas apenas aos 0,1% maiores herdeiros. Para os brasileiros que declararam mais de 320 salários mínimos de renda à Receita Federal do Brasil (RFB) no ano-calendário de 2016, 13,12% de toda a renda auferida consiste em patrimônio doado ou herdado.

[5] O termo "econômico" se contrapõe nesse caso a "fiscal", que é uma estimativa baseada em dados tributários, essencialmente. Minha própria estimativa, que apresentarei a seguir, é fiscal, e não econômica.

Esses dados começam a lançar luz sobre a importância da herança para os ricos do Brasil. Pareceu-me útil, entretanto, dimensionar, como fez Piketty, a parcela do patrimônio – e não da renda em um certo ano – que é herdada. Se fosse possível fazê-lo por classe social, melhor.

A partir do trabalho de Alvaredo, Garbinti e Piketty (2017), notei que, com os dados divulgados pela RFB no relatório "Grandes Números" e outros dados disponíveis publicamente a partir de entidades como o Intituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e o Banco Central do Brasil (BCB), além de outros trabalhos acadêmicos, seria possível elaborar, por faixa de renda, algumas estimativas sobre a razão entre riqueza herdada e riqueza total. Além disso, o artigo supracitado descreve três métodos ("modelos", no jargão da economia e outras ciências sociais empíricas) para fazer a estimativa. Os dois primeiros funcionam por meio da soma da herança transmitida por ano por um número de anos equivalente à idade média de uma geração. A diferença entre eles é que o primeiro, desenvolvido por Modigliani (M), pressupõe que toda a renda produzida pelo patrimônio herdado é consumida pelo herdeiro, de modo que o valor agregado não inclui rendimentos; o segundo, desenvolvido por Kotlikoff-Summers (KS), pressupõe que toda a renda é reinvestida. O terceiro método, desenvolvido pelos próprios autores do artigo (AGP), procura refinar a estimativa, levando em conta taxas de poupança e a fração da renda proveniente do trabalho em relação à oriunda do capital[6].

Com base nisso, e usando as faixas de renda do relatório "Grandes Números", assumi que o método M fornece um valor mínimo para a proporção de heranças dos contribuintes em uma determinada faixa de renda (já que não leva em conta capitalização, ou seja, implicitamente supõe que toda a renda gerada é consumida); o método KS fornecia um valor máximo (já que supõe o contrário, ou seja, que a renda é inteiramente reinvestida); e o método AGP funciona como uma estimativa um pouco mais apurada que também deve, segundo seus formuladores, ser encarada como próxima do mínimo[7]. Além disso, caso, para uma determinada faixa de renda, o método KS resultasse em mais de 100%, isso significaria que pelo menos uma parte da renda herdada é consumida. Uma descrição completa de todas

[6] Em razão da limitação dos dados disponíveis, não foi possível calcular essa razão acima de certo nível de renda, o que provavelmente resulta em uma subestimação, com relação ao método AGP, para os níveis mais altos de renda.

[7] Nenhuma das estimativas leva em conta subdeclaração, que provavelmente é expressiva no Brasil, como demonstra Freitas (2017, p. 165–167)

as etapas e de outras conclusões da pesquisa foi publicada na Revista Debates, em 2020 (PRADO, 2020). Transcrevo[8] desse artigo excerto de seus resultados (p. 165-166):

> Há duas conclusões óbvias decorrentes do gráfico: em primeiro lugar, que a taxa de variação de φ com a renda é muito parecida para ambos os métodos, o que decorre do aumento do fluxo de herança com a renda, já comentado acima. Além disso, nota-se que os valores absolutos também apresentam variação pequena entre as duas curvas, geralmente menor que 10%, e que a medição pelo método AGP é um pouco maior do que aquela decorrente do método Modigliani. Esses fatos podem ser interpretados, em primeiro lugar, como confirmação de que os dados aqui utilizados refletem de maneira razoavelmente confiável a realidade social, uma vez que os métodos representam técnicas bem diferentes e empregam variáveis distintas, mas chegam a resultados próximos. Além disso, depreendo que o valor real de φ deve ser igual ou maior que aquele medido pelo método AGP. Se medíssimos um valor de φ para o método Modigliani maior que o medido pelo AGP, deveríamos concluir que aquele, e não este, é a base mais sólida a ser usada como valor mínimo; como isso não ocorreu, é razoavelmente seguro usar o AGP.
>
> A decorrência mais importante da conclusão do parágrafo anterior é que se pode, a partir daí, determinar com alto grau de probabilidade que, para uma determinada faixa de renda N, temos que o valor "real" da fração entre herança e riqueza φ_N está situado na faixa $\varphi^{AGP} < \varphi^N < 1$, e também que um montante pelo menos igual a φ^{KS}-1 corresponde ao consumo de retorno sobre a herança ao longo dos anos de duração de uma geração, sendo φ^{AGP} o valor medido pelo método AGP e φ^{KS} o valor medido pelo método KS.
>
> Com isso, se, de um lado, supusermos que φ se encontra mais próximo do seu valor mínimo possível, concluiremos que, entre todos os declarantes, a fração da herança corresponde a cerca de 30% do total, sendo superior a 50% apenas para rendas muito altas, a partir de 160 salários mínimos – bem menos, portanto, do que o medido por Piketty para a França, que passa de 60% na população em geral. Isso implica, porém, que nossa elite é extremamente perdulária. No caso de indivíduos com renda superior a 320 salários mínimos, teríamos que concluir, por exemplo, que, ao longo de uma geração, houve um consumo médio equivalente a quase duas vezes e meia seu patrimônio atual, somado a nenhuma renda do trabalho poupada. Se, por outro lado, supusermos que 10% do retorno sobre herança investida é poupado, teríamos que quase 90% do patrimônio dessa faixa de renda provém de herança.
>
> Para o conjunto dos declarantes, temos que φ^{Total} está situado entre cerca de 30% e 110%. Esse intervalo muito elevado é esperado, e se aproxima às diferenças de medição encontradas pelos autores originais para os EUA (30% ou menos para Modigliani e pelo menos 80% para Kotlikoff e Summers). Ressaltamos, de todo modo, que os valores medidos por Alvaredo, Garbinti e Piketty (2017) na França e no restante da Europa encontram-se no intervalo possível aqui encontrado para o Brasil (entre 65 e 75%), não sendo teoricamente impossível que coincidam.

[8] Optei por não reproduzir, por brevidade e fluidez, nem detalhes dos métodos de cálculo, nem as tabelas e gráficos que expõem os resultados completos, mas destaco que o artigo está disponível *online* gratuitamente no endereço: https://seer.ufrgs.br/debates/article/view/97856/56880. Acesso em 10/05/2020.

E, finalmente, de sua conclusão (p. 168-169):

> Neste trabalho, será feita uma aproximação, estimando-se que a burguesia corresponde a indivíduos com renda superior a 30 salários mínimos, o que resulta em um pouco menos de 1% da população. Essa opção decorre das observações acima e do fato de que, a partir dessa faixa de renda, os rendimentos sujeitos a tributação exclusiva e isentos – como renda de imóveis e de aplicações financeiras, dividendos etc. – se aproximam da remuneração do trabalho (situando-se em valor correspondente a 71,7% daquela para 2015 e 78,1% para 2016, contra 57,7% e 60,7%, respectivamente, para a faixa de renda de 20 a 30 salários mínimos). Essa aproximação é confirmada por pelo menos uma pesquisa recente, que, usando a tipologia de classes sociais desenhada por José Alcides Figueiredo Santos, de base neomarxista, e dados do PNAD de 2002 e 2011, chega a uma fatia de 0,5% da população de "capitalistas e fazendeiros", que corresponde à noção de burguesia empregada neste artigo (SOUZA e CARVALHAES, 2014).
>
> Observamos, então, que o patrimônio da burguesia proveniente de heranças e doações, na faixa de renda de 30 a 40 salários mínimos, está situado entre 23,3% (segundo o cálculo pelo método AGP) e 84,1% (pelo método KS). O estrato superior da burguesia, por sua vez, atinge os patamares de 64,2% e 300,3% (pelo método KS). Mesmo para o estrato mais baixo, assim, a totalidade da herança recebida, se capitalizada pela taxa de juros básica da economia, resultaria em mais de 80% de todo o patrimônio privado. No caso de indivíduos com renda superior a 320 salários, os indivíduos consomem, ao longo de uma geração, em média, o dobro de seu patrimônio em termos de rendimento do capital herdado.
>
> É matematicamente necessário que a real porcentagem do patrimônio da burguesia proveniente da herança esteja situada entre os patamares apresentados acima, pelos motivos expostos na seção anterior. Se supusermos que a maior parte do retorno sobre capital herdado é investido, concluiremos que, mesmo no estrato inferior, mais da metade do patrimônio total é hereditário; se, por outro lado, supusermos que a maior parte é consumida, teremos que o patrimônio herdado total é mais baixo, mas a herança deve então representar uma parcela muito significativa da renda consumida pelos indivíduos dessa classe. Nos estratos superiores esses dois fatos são simultaneamente verdadeiros: a maior parte do patrimônio é herdado e o consumo vem primordialmente de retorno sobre herança. Os dados indicam que uma grande parte dos indivíduos extremamente ricos do Brasil passou a vida auferindo renda proveniente de herança, com condições de vida várias vezes melhores mesmo que a dos trabalhadores bem remunerados.

Destaco os resultados para a faixa de renda superior a 320 salários mínimos: para eles, seria necessário concluir que, mesmo fazendo suposições extremamente conservadoras sobre seus hábitos de poupança e consumo, ao menos 65,3% de sua riqueza é herdada (caso em que o rendimento de suas heranças seria completamente consumido). É provável que a fatia real seja maior do que isso, já que é provável que pelo menos parte da renda do capital herdado seja reinvestida. Essa estimativa não leva em conta subdeclaração.

Esses dados mostram que herança é um aspecto formativo da estrutura de classes brasileira, e mudanças em sua tributação provavelmente afetariam os extremos superiores da distribuição de riqueza e renda mais do que algumas das alternativas tributárias, e talvez representem até uma fonte relevante de receitas. Eles mostram, ainda, que existe uma classe financeiramente expressiva, embora numericamente pequena, de indivíduos que, mesmo que não dependam da renda do trabalho, detêm condições para viver muito mais confortavelmente do que indivíduos que, não tendo herdado patrimônio, dependem do seu trabalho ou, quando tanto, da renda oriunda da riqueza acumulada durante a vida.

Com isso, espero ter argumentado convincentemente que é relevante discutir a tributação sobre heranças, e especialmente relevante no Brasil. Há, porém, uma última objeção a ser enfrentada antes que possamos aceitar que esta pesquisa é, de fato, importante: é verdade que existem questões sociológicas, econômicas e estritamente jurídicas a se responder sobre tributação sobre heranças e doações. Mas para que deveríamos estudar seus aspectos éticos? Não bastaria compreender de que forma um eventual tributo afetaria o comportamento econômico dos indivíduos, a distribuição de riqueza na sociedade e resolver questões como sua constitucionalidade e a repartição da competência tributária entre entes federados? Quem liga para os filósofos, afinal?

1.1.3 Mas quem liga para os filósofos, afinal?

Dois pontos precisam ser esclarecidos a respeito da relevância da pesquisa na condição de estudo ético: o primeiro é saber se há motivos para que o tema da tributação sobre heranças e doações receba tratamento no âmbito da filosofia moral, e não apenas das ciências sociais (principalmente a economia) e da dogmática jurídica; o segundo é determinar se há, no campo ético, controvérsia suficiente para que se justifique um trabalho de mestrado a respeito.

O primeiro ponto talvez não fosse estritamente necessário. Cientistas sociais, e em especial economistas (e muito menos juristas que pesquisam direito tributário), não costumam começar dissertações ou artigos justificando que é importante estudar determinado fenômeno social a partir de seu próprio campo, afinal. Mas também é verdade que, no debate público contemporâneo, as perguntas que polêmicas tributárias despertam raramente são formalmente colocadas em termos morais. O prestígio de que goza a economia nas discussões travadas pelas burocracias da maior parte dos Estados contemporâneos faz com que ela seja uma espécie de ciência pública por excelência. *Policy makers* (em especial

os do Poder Executivo), por isso, costumam justificar suas decisões em termos quase exclusivamente econômicos (VITA, 2007, p. 29).

Mas decisões econômicas só adquirem sentido sob o enquadramento de premissas morais. Isso era verdade quando da gênese da economia, em Smith e outros autores que viam valores como liberdade de mercado como a aplicação específica ao campo econômico de valores morais (SEN, 2000, p. 28), e continua sendo verdade hoje, porque a economia, sozinha, não é capaz de justificar proposições normativas (BIRD-POLLAN, 2013a, p. 720). Economistas, se bem-sucedidos, talvez possam explicar como a instituição, majoração ou revogação de um tributo, por exemplo, impacta a distribuição de bens na sociedade ou as decisões das pessoas de poupar ou trabalhar, mas não podem dizer nada sobre como esses bens deveriam ser distribuídos, ou como devemos decidir – se for necessário tomar essa decisão – entre igualdade e eficiência. Existem casos em que as decisões são completamente evidentes: se uma certa política pública melhorar a situação de todos aqueles que são impactados por ela, então é evidente que ela é boa. Mas esse tipo de situação (em que um arranjo é "Pareto-melhor"[9] do que um determinado outro arranjo) é virtualmente inexistente na sociedade real e, quando ela não se verifica, precisamos resolver problemas com alguma complexidade moral (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 12). Isso é por vezes reconhecido por economistas, que buscam em teorias da justiça influxos sobre como tomar decisões distributivas (SAEZ; ZUCMAN, 2019, p. 131), e clamam pela necessidade de que economistas reconheçam, explicitem e justifiquem as escolhas morais que fazem ao elaborar prescrições (ATKINSON, 2009).

Além disso, historicamente, argumentos morais têm sido relevantes na formação da opinião pública sobre questões tributárias. Graetz e Shapiro (2005, p. 7), em livro sobre a história da tributação sobre heranças nos Estados Unidos, mostram como discussões morais sobre concentração de riqueza foram "fundamentais" para a instituição do tributo sobre heranças no país no começo do século passado. Do mesmo modo, os cortes nos tributos sobre heranças praticados nos Estados Unidos e em outros países nas últimas três ou quatro décadas receberam o endosso de ideólogos que tinham no libertarianismo uma espécie de legitimação moral. Isso nos leva para o segundo ponto: a existência de controvérsia propriamente moral a respeito de tributação sobre heranças.

---

[9] A expressão emprega o conceito de "ótimo de Pareto", que é um determinado arranjo distributivo em que não é possível melhorar a situação de nenhum dos interessados sem piorar a de algum outro (ATKINSON, 2009, p. 797).

Nos Estados Unidos (que uso como exemplo seja porque há informações fáceis sobre lá, seja porque o debate político norte-americano costuma repercutir sobre o de outros países), no começo do século passado, o tributo sobre herança parecia uma necessidade óbvia, mas isso não é assim na segunda década do século XXI, em que esse tributo tem sofrido ataques da parte de economistas, filósofos e ideólogos (DUFF, 1993, p. 6), sendo pouco popular e frequentemente tido por injusto fora do discurso acadêmico, como constatado por pesquisas de opinião, por exemplo (WHITE, 2008, p. 162). Essa transformação na opinião pública, que levou a sucessivos cortes no *estate tax* (o imposto federal que incide sobre transmissão não onerosa de patrimônio nos Estados Unidos), continua impactando a política fiscal do governo Trump, que promoveu novos cortes (dessa vez, aumentando a isenção vitalícia) (STEVERMAN, 2018). Essa relação entre moral e política fiscal também se vê entre nós. Para Vita (2007, p. 29–33), há uma relação íntima entre a filosofia moral e as reformas "neoliberais" que começaram a ser implementadas no Brasil e em outros países da América Latina nos anos 80 e 90, das quais os cortes recentes parecem ser uma espécie de sucessor histórico. Mesmo quando seus arquitetos justificavam-nas em termos econômicos, suas propostas desencadeavam um "furor ideológico" que transcendia suas implicações pragmáticas.

Esse debate teórico, político e ideológico repercute, frequentemente, na prática e na academia jurídicas, em que ideais sedimentados em tradições filosóficas são expressos (frequentemente como lugares-comuns e sem rigor) em decisões judiciais e obras doutrinárias. Isso é comum na dogmática do direito tributário, que recebe influxos fortes de uma ideologia liberal mais ou menos explícita e mais ou menos estruturada. É possível defender, inclusive, que tenhamos doutrinadores libertarianos (ou "libertaristas", para usar a expressão do autor que cito); é assim que Godoi (2016, p. 107) caracteriza Ives Gandra Martins Filho:

> Ainda segundo a postura libertarista, o caráter odioso da norma tributária (proclamado pela doutrina dos séculos XVIII e XIX) foi superado somente "no plano teórico" e doutrinário, mas não "no concernente à realidade prática", pois haveria uma espécie de lei natural segundo a qual a arrecadação do tributo sempre atende "as necessidades do Estado" (...)
>
> Em suma, segundo a postura libertarista o tributo confunde-se com uma pena, um castigo. Tanto é assim que a proposta final da referida obra de Ives Gandra é usar o tributo para combater condutas ilícitas que desrespeitam "regras consideradas fundamentais para a convivência social".

Assim, talvez seja a moral, mais do que a da economia, a dogmática do direito ou a sociologia, por exemplo, o campo do conhecimento central para discutir problemas que

repercutem sobre tributação hoje. E, parafraseando Dworkin em *Justice for Hedgehogs* (2011, p. 351–352), pode ser deprimente argumentar a partir da moral para que "elites egoístas" abram mão de alguns de seus privilégios em favor da maioria das pessoas, mas, apesar disso, é importante continuar a importuná-las com o argumento. No mínimo, elas não devem poder acreditar que seu egoísmo seja justificado.

1.2 UMA NOTA SOBRE TERMINOLOGIA

Procurarei precisar, ao longo do trabalho, o significado de termos que venha a empregar com um sentido distinto do que têm em linguagem natural, mas gostaria de esclarecer nesta introdução que não usarei em seu sentido técnico-jurídico alguns termos muito recorrentes no trabalho, como "doação" e "herança". Usarei os termos "herança", "doações"[10], "transmissão gratuita de propriedade" e "transmissão gratuita de riqueza" de forma intercambiável[11], sempre para designar transmissões de riqueza quaisquer que sejam as formas jurídicas ou sociais de que se revistam. Isso se dá porque o fenômeno moralmente relevante que constitui objeto deste trabalho são transmissões de riqueza hereditárias que possam levantar preocupações relacionadas à concentração de riqueza em "dinastias" que se propagam, concentrando poder ao longo de muito tempo. A esse fenômeno do mundo social não corresponde uma única forma jurídica: existem doações que transmitem riqueza entre gerações, mas isso também pode ocorrer por meio de legados, meações ou heranças; por outro lado, também existem doações, heranças, meações e legados que não transmitem riqueza do modo que este trabalho tem por relevante. Assim, quando certo patrimônio é transmitido primeiro de um cônjuge a outro, ou de um irmão a outro, para depois seguir para os filhos (netos, sobrinhos etc.) do herdeiro ou donatário, entendo que houve transmissão de riqueza entre gerações. Transmissões de riqueza que não se dão no âmbito da família, inclusive filantropia, não são o objeto principal deste trabalho, e só serão referidas lateralmente (por exemplo, quando for importante tratar de doações filantrópicas antes da

---

[10] A necessidade de conferir tratamento jurídico uniforme a heranças e doações decorre do fato de doações constituírem forma relevante, e de importância crescente, de transferência de patrimônio. Tributar heranças mais fortemente que doações tende a estimular contribuintes a transmitir seu patrimônio em vida e, assim, evadir o tributo mais elevado (PIKETTY, 2017, p. 481).

[11] Essa reunião de termos como "doações" e "herança" para tratamento conjunto não é incomum na literatura. Confira-se, por exemplo, artigo de David Haslett (1986, p. 122), que define como "herança" qualquer transferência de riqueza que não tenha sido merecida ("earned" ou "won"). Batchelder (2017, p. 6), por sua vez, define "transferências de riqueza" ou "heranças" como legados e doações transferidas a um cônjuge, caridade ou certos fins que geralmente são isentos. Para White (2008, p. 163), "imposto sobre heranças" é definido como qualquer mecanismo tributário especificamente voltado a tributar transferências de riqueza entre gerações". Alstott (2007) usa "heranças" e "doações" intercambiavelmente porque "the tax treatment of gratuitous transfers received by na individual should be the same whether the transfer is *inter vivos* or at death".

morte, como na seção 4.6). Também usarei "herdeiro" para me referir a herdeiros e legatários e como sinônimo de "sucessor", embora ciente da distinção entre os conceitos jurídicos, e "autor da herança", "*de cujus*" e "sucedido" para me referir, sempre, ao indivíduo que tenha deixado herança.

Já o termo "propriedade" é usado de maneira intercambiável com "riqueza" e "patrimônio", designando direitos de qualquer espécie que possam ser transmitidos hereditariamente e tenham valor econômico. Meu uso de "propriedade" inclui, portanto, outros direitos reais (superfície, usufruto etc.) e direitos obrigacionais (créditos). Em discussões morais sobre o direito de propriedade, privilegiarei o termo "propriedade" (como na subseção 3.3.2).

Além disso, uso o termo "transmissão gratuita de riqueza" para traçar uma distinção com transmissões de riqueza que em direito chamamos de "onerosas", ou seja, a que corresponde alguma prestação por parte da pessoa que recebe os bens, como em uma compra e venda. Não quero, com isso, excluir do âmbito de pesquisa transferências de riqueza que acarretem custos, como despesas notariais, administrativas, custos de transação e, principalmente, tributos[12].

1.3 ESTRUTURA DA DISSERTAÇÃO

Esta dissertação está estruturada em cinco capítulos.

O **primeiro capítulo** é a **introdução**, que tem o objetivo de apresentar o objeto, justificar a relevância de sua escolha, fazer alguns esclarecimentos terminológicos e, na presente seção, descrever sucintamente a estrutura do trabalho.

O **segundo capítulo, "Transmissão de riqueza entre gerações como problema de justiça"**, é dividido em três seções. A primeira esclarece o que é uma pesquisa em filosofia política e faz mais alguns esclarecimentos metodológicos, depois discute a diferença entre duas abordagens possíveis para problemas em teoria da justiça. A segunda seção discute o que é liberalismo, justifica sua escolha como eixo focal do trabalho e expõe as ideias de alguns autores liberais (Rawls e Dworkin, principalmente), além de expor uma teoria (*grosso modo* liberal) do bem. A última seção justifica por que teorias da justiça comunitaristas e marxistas não figuraram como marco teórico principal, e discute o papel que elas podem ter no trabalho apesar disso.

---

[12] Agradeço ao Prof. Álvaro de Vita por salientar a necessidade de esclarecimento terminológico neste ponto.

O **terceiro capítulo, "Uma resposta a Robert Nozick"**, é, literalmente, uma resposta à teoria da justiça libertariana de Robert Nozick. Nozick é identificado como o mais relevante autor contemporâneo de teoria da justiça que não defende tributação sobre heranças; o capítulo, assim, procura discutir a procedência de suas principais afirmações. Sua primeira seção expõe a teoria de Nozick. A segunda mostra como Rawls respondeu a ela. A terceira propõe três outras respostas que, embora não dadas por Rawls, também endereçam pontos fundamentais do libertarianismo. A quarta discute o que podemos extrair da discussão para o tema da dissertação.

O **quarto capítulo, "Um argumento moral pela tributação sobre heranças",** procura formular um argumento a partir de teorias liberais da justiça e examinando como certos valores sociais relacionam-se com o problema. A primeira seção localiza a questão no âmbito da filosofia da tributação e expõe de que maneira ela é contígua à legitimidade moral do próprio direito à herança. As três seções seguintes discutem a relação entre herança e oportunidade, mérito e liberdade. Na quinta seção, reconstruo a pesquisa de Batchelder a respeito de tributação sobre herança e bem-estar. Passo, então, a uma breve discussão sobre a relação entre herança e altruísmo. Por fim, procuro responder, com certo detalhamento, à pergunta sobre como argumentos econômicos são relevantes para o problema enquanto moral, primeiro pondo em questão (a partir, sobretudo, da obra de Peter Winch) a própria possibilidade de a economia fazer previsões, então defendendo que algumas dessas previsões, mesmo que verdadeiras, não fornecem razões legítimas para decisões de política pública e por fim enfrentando, "de dentro" da economia, objeções sobre os efeitos de tributos sobre herança para a formação de poupança, os estímulos ao trabalho e eventual tendência à fuga de capitais.

Na **conclusão**, procuro traçar considerações gerais sobre se devemos tributar heranças e quais devem ser as características básicas do tributo. Minha principal conclusão é que heranças são lesivas à igualdade equânime de oportunidades, um valor fundamental das sociedades contemporâneas e caro ao liberalismo. Também se conclui que não há violação moralmente relevante a liberdades básicas na tributação (ou, a rigor, até mesmo extinção) da propriedade não-pessoal. Desse modo, caso politicamente viável, seria recomendável tributar a herança de bens não-pessoais à alíquota de 100%. Em não havendo viabilidade política, apresentam-se algumas possíveis alternativas.

2 TRANSMISSÃO DE RIQUEZA ENTRE GERAÇÕES COMO PROBLEMA DE JUSTIÇA

Este trabalho propõe-se a estudar o problema que tem por objeto – a transmissão gratuita de riqueza entre gerações – a partir de uma perspectiva específica, que é a das teorias da justiça. Neste capítulo, procurarei esclarecer o que quero dizer com essa afirmação, explicitando o que entendo por "teoria da justiça", distinguindo o conceito de outros que lhe são próximos e fazendo outros esclarecimentos metodológicos. Em seguida, identificarei e reconstruirei alguns aspectos de teorias da justiça selecionadas, discutindo as principais implicações de cada uma delas para o problema da tributação sobre heranças. Feito isso, tratarei de teorias marxistas e comunitaristas, delimitando seu emprego na dissertação e justificando-o.

2.1. ESCLARECIMENTOS METODOLÓGICOS

A primeira seção deste capítulo destina-se a esclarecimentos conceituais e metodológicos. Inicialmente, é importante precisar, com algum nível de detalhamento, o que quero dizer quando falo em teoria da justiça, em filosofia moral e em filosofia política.

2.1.1. Filosofia moral, filosofia política, teoria da justiça e equilíbrio reflexivo

Começarei esclarecendo que concebo o presente trabalho como uma investigação em ética – ou filosofia moral, termos que uso de maneira intercambiável – aplicada ao problema da tributação sobre heranças de doações. Não se trata, portanto, de um trabalho teórico em filosofia moral. Tenho a intenção, antes, de analisar argumentos morais, inclusive aqueles deduzidos ou dedutíveis em sistemas de teoria da justiça, um problema prático de implicações jurídicas, que é a tributação sobre heranças e doações[13]. Em certos trechos, isso levará o trabalho a tomar a forma de recomendações práticas, mais ou menos detalhadas, sobre a adoção de políticas públicas, o que constitui uma pesquisa jurídica *de lege ferenda*. Tomo o conceito de Courtis (2006, p. 126-126) que o descreve assim (tradução livre)[14]:

> Sob esse rótulo incluo todas as investigações dedicadas à proposta de reformas ou modificações do direito positivo (...). A investigação [*de lege ferenda*] está voltada, paradigmaticamente, a convencer o legislador ou a autoridade competente da necessidade de sua adoção.

[13] De maneira mais ou menos explícita, é isso que fazem outros trabalhos que usam argumentos provenientes da filosofia moral ou teoria da justiça para discutir tributação sobre herança. Para um exemplo de artigo que parte exatamente da mesma proposta que esta dissertação, ver Bird-Pollan (2016, p. 861): "[t]his article begins from this point, applying philosophical analysis to the question of wealth transfer taxation".

[14] Trata-se, especificamente, do que Courtis (ibid.) chama de "investigação *de lege ferenda* amparada por uma racionalidade ética".

Os interlocutores que tenho em mente ao escrever esta dissertação são, portanto, meus pares na academia e agentes públicos e privados encarregados de conceber e implementar políticas públicas no campo da tributação.

Dito isso, este trabalho situa-se no âmbito da filosofia moral, e mais especificamente da filosofia política. Existe uma diferença sutil entre os dois conceitos. Kymlicka (2002, p. 5-6) distingue-os assinalando a existência de uma continuidade entre eles. De um lado, a filosofia moral trata da ação humana em geral. Fazer filosofia moral significa fazer proposições sobre como agir bem, já que o bem é aquilo "a que tudo aspira", inclusive "toda ação e todo propósito", para tomar a definição do primeiro parágrafo da Ética a Nicômaco (ARISTOTLE, 1906, p. 1, Livro I, 1094a, tradução livre). Do outro lado, filosofia política diz respeito às obrigações (morais) que justificam o uso de instituições públicas. É, portanto, o estudo da moral no âmbito do Estado. Saber o que é legítimo fazer por meio do aparato estatal, porém, depende de saber o que é legítimo fazer em geral; por isso, a filosofia política é um campo da filosofia moral.

Teoria da justiça, por sua vez, é o próprio objeto da filosofia política. Kymlicka (2002, p. 5-6) parece tratá-los como sinônimos. Mais uma vez, essa abordagem é coerente com a ética aristotélica (ARISTOTLE, 1906, Livro V)[15], que concebe justiça como uma virtude – isto é, um hábito ou faculdade derivada da prática – que se distingue de outras virtudes morais, como a coragem e a prudência, por ser dirigida aos outros. É, portanto, uma virtude coletiva, própria da *polis*. Ao passo que as demais virtudes morais dizem respeito à ação do indivíduo tomada como tal, a justiça é definida como uma relação com terceiros. Para Rawls, a justiça é a virtude própria das instituições sociais, funcionando, assim, como um critério para decidir se uma instituição é boa. Assim, instituições podem ser dotadas de qualidades outras que não a justiça – podem ser eficientes, por exemplo –, sem que, por isso, sejam boas (assim como um sistema de pensamento pode ser elegante sem que seja bom, porque a virtude dos sistemas de pensamento é a verdade, não a elegância). Outras virtudes, como a eficiência, podem determinar se é preferível uma sociedade à outra contanto que ambas sejam igualmente justas, mas uma sociedade eficiente e injusta é pior do que uma sociedade justa e ineficiente (RAWLS, 1999, p. 3 e 6).

É possível formalizar a expressão dessas relações de justiça. Quando se trata se uma relação exprimível por meio de uma igualdade aritmética ("a = b", onde "a" e "b" são

[15] Faço uma interpretação mais completa desses conceitos em Prado (2019a).

grandezas de um determinado bem atribuído a dois sujeitos, como coisas sendo compradas e vendidas, por exemplo), como é o caso das relações transacionais ou corretivas, a justiça chama-se comutativa; quando, por outro lado, se trata de uma relação exprimível por uma igualdade geométrica (“ a/A = b/B”, onde “a” e “b” são bens a serem distribuídos a dois sujeitos proporcionalmente às suas características “A” e “B”, como assistência social a ser distribuída em proporção à necessidade, digamos), a justiça é chamada distributiva. A distinção formal entre essas duas espécies de justiça pode ser útil para resolver problemas jurídicos e morais. Dizer que um problema trata de justiça distributiva significa afirmar que, nele, o que está em jogo é a distribuição de um bem ou ônus em proporção a alguma qualidade: riqueza em proporção a mérito ou necessidade, por exemplo, ou dever de pagar tributos em proporção à capacidade contributiva. Se se tratasse de uma relação de justiça comutativa, a atribuição dos bens não dependeria de relações de proporcionalidade: teríamos em jogo uma transação em que as prestações devem simplesmente ser iguais (uma compra e venda, por exemplo), ou um evento causador de dano que deve ser restaurado à situação anterior (*status quo ante*).

O problema de que trata este trabalho é, portanto, um problema de justiça distributiva. Trato da legitimidade de o Estado permitir[16] que parte ou todo o patrimônio dos indivíduos seja gratuitamente transmitido a outros indivíduos, seja por algum ato voluntário dos indivíduos que dispõem de seu patrimônio, seja como resultado de sua morte, mesmo na ausência desse ato de vontade. Trata-se, portanto, de regulamentar uma das formas pelas quais direitos de propriedade (*lato sensu* – abarcando, como procurei esclarecer na introdução, direitos patrimoniais em geral) são distribuídos pela coletividade. Essa é uma escolha social: a riqueza é atribuída a certos sujeitos ao invés de outros por força de normas jurídicas (que tratam de direitos de propriedade, tributação, relações de trabalho, relações comerciais e societárias, administrativas etc.) (DWORKIN, 2002a, p. 1). Para que essa

[16] A linguagem usada nesse período pode dar a entender que a tributação é uma “intervenção” do Estado sobre particulares que, de outro modo, teriam liberdade para fazer o que bem entenderem. Essa concepção é problemática e será discutida em vários pontos deste trabalho. Neste ponto, quero expressar desde já minha ressalva de que a essa concepção da tributação é contraditória com o fato de que a própria garantia de muitos dos direitos de propriedade que são transmitidos hereditariamente depende, também, da existência do Estado. Meu direito de transmitir a meus descendentes ações de empresas, ativos financeiros em geral ou mesmo direitos reais sobre imóveis que não possuo diretamente só existe por meio de um aparato estatal que registra, controla e age ativamente para afastar eventuais violações a esses direitos, inclusive por meio da força quando necessário. Ou, como explicam Gassen e Silva (2016, p. 10): “[i]sto significa que a tributação não pode ser vista apenas como interferindo no direito de propriedade privada (como direito natural, como lei da natureza), mas como uma das peças chaves que ajuda a sustentar o direito de propriedade tal qual se convencionou”. Desse modo, uso o termo “permitir” apenas para assinalar a opção por um conjunto de regras (a possibilidade de passar uma certa forma ou quantidade de propriedade ao invés de outra) que depende, abrangentemente e em seu todo, do Estado.

escolha seja legítima, é preciso que se justifique em termos morais, ou seja, que seja justa, ou mais justa do que as alternativas. É preciso demonstrar que a escolha de permitir um direito irrestrito de herança – o que significa distribuir um dado bem (certos tipos de riqueza) de acordo com um certo critério (sorte no nascimento, digamos) – reflete um tratamento justo das pessoas pelo Estado. É necessário, ainda, que essa escolha seja preferível à de redistribuir parte ou a totalidade desse bem a outros sujeitos, de acordo com algum outro critério. O objeto da pesquisa é determinar as repercussões morais da escolha pelos possíveis regramentos normativos do instituto da herança e sua tributação.

Mas o que significa fazer teoria da justiça? Embora este trabalho não vá abordar um pressuposto importante de qualquer pesquisa em ética, que é a própria possibilidade de fazer afirmações sobre o assunto, ou metaética[17], é importante explicar um procedimento que utilizarei em certos pontos, que consiste em traçar considerações sobre o que chamo de intuições morais.

Sentimentos morais irrefletidos, obviamente, não são uma resposta válida, em uma pesquisa acadêmica, a uma questão de justiça, justamente porque o trabalho do pesquisador neste campo é o de estudar, sistematizar e criticar esses sentimentos, traçando a partir deles julgamentos ponderados (*considered judgements*) (e não simplesmente listá-los, o que resultaria, com sorte, em um catálogo de intuições ou, na pior das hipóteses, em um panfleto ou manifesto). Fazer esse trabalho de sistematização e crítica passa por um processo que Rawls (1999, p. 18 e 30-45) chama de "equilíbrio reflexivo": ao sistematizar os sentimentos morais em uma ou outra teoria da justiça, cria-se um mecanismo abstrato que se propõe a determinar o que é justo e o que não é. Os resultados desse mecanismo devem, porém, ressoar, em algum nível, com nossas intuições morais. Se um sistema de justiça levar à conclusão de que a escravidão é justa e que o assassinato de bebês não deve ser punido, é provável que haja algo de errado com ele, porque é frontalmente colidente com intuições morais básicas, profundas e difundidas. Por outro lado, é inteiramente possível que esse sistema de pensamento mostre que algumas intuições difundidas não encontram eco na razão e, nesse caso, pode ser defensável que essas intuições estejam incorretas. Assim, o trabalho do teórico da justiça é análogo ao de um gramático. A gramática, como a ética, deve sistematizar um fenômeno social – o funcionamento da língua e as intuições sobre a justiça,

[17] Em outras palavras, farei afirmações sobre justiça neste trabalho partindo do pressuposto que proposições desse tipo são inteligíveis e não refletem opiniões "meramente subjetivas", o que céticos morais negam. Justificar esse pressuposto fugiria ao objeto proposto.

respectivamente –, buscando nele algum tipo de racionalidade. Nesse processo, é possível que o gramático ou o teórico da justiça depare com traços desse fenômeno que aparentem ser inadequados, e, nisso, há um ganho com relação ao funcionamento intuitivo da língua ou da moral. No entanto, uma gramática que se proponha a "corrigir" os aspectos mais fundamentais da língua falha em sua tarefa, que é descrevê-la e sistematizá-la racionalmente. Neste trabalho, adotarei essa abordagem de respeito crítico às intuições morais e procurarei confrontá-las com os resultados da minha pesquisa.

Situar dessa maneira o objeto da pesquisa significa excluir do seu âmbito outros problemas que precisariam ser resolvidos para que pudéssemos formular uma proposta de política pública referente à tributação sobre heranças e doações. Em primeiro lugar, e especialmente relevantes em um trabalho defendido em uma faculdade de direito, são todas as questões de dogmática[18] jurídica, em direito tributário, constitucional, civil e administrativo, principalmente, relativas à instituição, majoração e, de modo geral, ao desenho de um tributo sobre heranças e doações. Há problemas de repartição federativa de competência tributária, bitributação, vedação ao confisco[19] e fundamentalidade do direito constitucional à herança, por exemplo, de que não tratarei neste trabalho. É evidente que todos esses problemas são relevantes e devem ser considerados na elaboração de uma política pública, mas todos eles situam-se em um âmbito diferente do trabalhado aqui, e exigem leituras, discussões e, talvez, até formação diferentes das que tenho à disposição. É possível, então, que algumas das conclusões deste trabalho revelem-se incompatíveis com o ordenamento jurídico brasileiro atual, e talvez até com cláusulas pétreas da Constituição da República. Essa incompatibilidade não é um resultado inaceitável no âmbito desta pesquisa, justamente porque seu recorte metodológico é o das teorias da justiça. Essa constatação não elide a necessidade de estudos adicionais nas áreas respectivas antes de que qualquer sugestão trazida por este trabalho possa ser traduzida em política pública[20].

---

[18] Emprego o termo na acepção que a expressão tem usualmente na academia jurídica brasileira (FERRAZ JUNIOR, 2003, p. 47-53).

[19] O exato âmbito de aplicação desse princípio constitucional é bastante debatido, e seu emprego na jurisprudência tem frequentemente sido bastante seletivo: o acúmulo de certas alíquotas de imposto de renda com contribuição previdenciária sobre a remuneração de servidores públicos já foi declarado inconstitucional porque confiscatório, mas a incidência de uma carga tributária total superior sobre a cesta de consumo de famílias pobres, não (GASSEN; SILVA, 2016, p. 152). De todo modo, ainda que pudesse ser transposta a barreira jurídica colocada pela proibição do confisco, a fundamentalidade do próprio direito à herança (art. 5º, XXX da Constituição da República) limita o escopo das soluções juridicamente possíveis no Brasil.

[20] Uma primeira concepção desta pesquisa incluiria, ao final, um capítulo prescritivo, procurando desenhar um tributo sobre heranças justo. Essa pretensão foi abandonada no trabalho final, porque ficou claro que tratar unicamente dos aspectos éticos do problema já tomaria espaço e tempo suficientes para cobrir o

Há, ainda, discussões sociológicas e econômicas suscitadas pelo instituto da herança e por sua tributação. Essas discussões também não serão, a princípio, objeto deste trabalho, mas, no decorrer da pesquisa, ficou evidente que algumas delas imiscuem-se tão intensamente com problemas morais que é inevitável alguma discussão a seu respeito. Não é possível separar o problema de pesquisa de discussões sobre desigualdade, e com isso em vista é conveniente ter alguma noção sobre os esquemas empiricamente apreensíveis de distribuição de renda e riqueza no mundo, ou pelo menos no Brasil. Além disso, dedicarei uma seção do capítulo 4 (seção 4.7) a argumentos econômicos, analisando, primeiro, como devemos encará-los enquanto juristas e filósofos morais, e, depois, trazendo um substrato mínimo de evidências sobre alguns dos problemas mais comuns suscitados pela tributação sobre heranças (incentivos sobre poupança, trabalho e fuga de capitais, principalmente).

Há um outro elemento necessário para dar sentido ao objeto deste trabalho: uma teoria do bem. Sua finalidade é responder à pergunta: para que serve tudo isso? Qual é o objetivo de redistribuir heranças, de reduzir a desigualdade, em termos do impacto dessas medidas sobre as vidas das pessoas? Responder essas perguntas também nos ajuda a entender qual é o *distribuendum* – ou seja, o objeto de distribuição – do problema distributivo criado pelo direito à herança.

A princípio, o que está sendo distribuído é riqueza. Mas deter riqueza não é o fim da vida humana. Aristóteles (1906, Livro I) conjectura que esse objetivo é a felicidade, mas admite que não há qualquer consenso sobre o que "felicidade" significa. Dois autores contemporâneos desenvolvem, a partir de Aristóteles, uma teoria do bem que se integra facilmente a outras teorias da justiça usadas neste trabalho: Nussbaum e Sen. Como boa parte de sua teoria é construída a partir de Rawls, e em oposição a sua concepção de bens primários básicos como objeto de distribuição, o tópico referente à teoria do bem está situado ao final da seção 2.2., ainda neste capítulo, mas depois da subseção sobre Rawls (2.2.3).

---

escopo esperado de uma pesquisa no âmbito de um mestrado. É academicamente relevante, no entanto, utilizar as conclusões deste trabalho para formular sugestões de política pública, algo que pretendo fazer em trabalho futuro e incentivo que seja perseguido por outros pesquisadores, inclusive economistas, sociólogos e tributaristas.

Muitos trabalhos na bibliografia consultada para esta dissertação adotam uma abordagem diferente, e arriscam-se a formular prescrições, mesmo diante da natureza "opinativa" e não "científica" (como em Dobris (1984, p. 1215, no rodapé)) das prescrições. Esta dissertação adotará a abordagem mais conservadora de limitar-se ao problema ético e sugerir, no máximo, direções de política pública, mas nada que se assemelhe a uma proposta fechada (como faz Duff (1993, p. 5)).

2.1.2. Duas abordagens para problemas morais

Delimitado, dessa maneira, o objeto do trabalho, gostaria de fazer um último esclarecimento metodológico, agora a respeito do modo de abordagem do objeto. Para isso, trarei à discussão uma distinção proposta por Sen (2009, p. 1-20) entre duas abordagens possíveis para as teorias da justiça: uma que encara as encara como tentativas de desenvolver uma teoria completa de uma sociedade justa e uma outra que assume a tarefa mais modesta de identificar um dado arranjo institucional imperfeito como mais justo do que algum outro arranjo imperfeito.

Sen destaca que é comum que pesquisas em política e moral partam da percepção de alguma injustiça remediável. Esse é o caso deste trabalho: minha motivação para pensar no problema da tributação sobre transmissões geracionais de riqueza parte de uma intuição de que o direito de herança parece conflitante com determinados valores caros às sociedades ocidentais modernas, como mérito e a ideia de que sorte no nascimento não deveria determinar nosso destino social. Eu intuía, ainda, que heranças e doações poderiam representar uma fonte importante de receita para governos em dificuldades fiscais, e talvez de maneira menos disruptiva de decisões econômicas do que outros tributos. Movido por essas impressões, decidi investigar se minhas intuições encontrariam respaldo em teorias formais da justiça e se sobreviveriam à tentativa de formulá-los como argumento filosófico a ser escrutinado por pares na academia. Assim, esta pesquisa nasce da identificação de uma aparente injustiça remediável[21].

Algumas pesquisas em teoria política normativa – constata Sen – são, de certo modo, mais ambiciosas. Existe uma tradição em filosofia política, que abrange Hobbes, Rousseau e Rawls, que se dedica à tarefa de propor um arranjo perfeitamente justo para uma organização social, e não meramente identificar um problema e apontar que ele é injusto, e poderia ser menos injusto com alguma modificação. Essa abordagem, que Sen chama de intuicionismo transcendentalista, pressupõe a existência de um dado arranjo que seja perfeitamente justo, ou mais justo que todos os demais possíveis. A empreitada desse teórico

[21] Por "remediável", não quero dizer que se trate de identificar injustiças quanto às quais seja imediatamente viável encontrar uma solução política real, mas, unicamente, que seja possível apontar que sua remoção tornaria nossa sociedade mais justa. Nesse sentido, a escravidão, por exemplo, já era uma injustiça remediável no Brasil do século XVII, embora as condições empíricas da sua abolição não tenham se verificado até o século XIX. Do mesmo modo, é possível, e de fato esperado, que soluções encontradas para o problema da tributação sobre a herança, mesmo que traduzíveis em termos de medidas específicas e pontuais, não sejam passíveis de implementação imediata por falta de respaldo político. Esse tipo de objeção – objeções políticas, na linguagem de White (2008, p. 162) – não é o objeto deste trabalho.

da justiça consiste, portanto, em descrever abrangentemente um determinado conjunto de regras, sem se preocupar, a princípio, na sua transição a partir de arranjos institucionais de fato existentes.

Uma outra tradição, que pode ser chamada de comparação focada em realização, empregada em teorias como as de Mill, Marx e Smith, toma por base sociedades existentes e a possibilidade de transformação de algum aspecto seu de modo a torná-la mais justa. Essa abordagem não depende de se supor que a mudança institucional proposta levará a uma sociedade perfeitamente justa, nem que existe um único arranjo justo e muitos outros arranjos injustos, mas apenas de se demonstrar que existe alguma instituição injusta que poderia ser feita mais justa com alguma modificação.

Sen (*ibid*.) considera o intuicionismo transcendentalista metodologicamente incorreto e redundante. Sua incorreção decorre da suposição de que exista um único arranjo institucional justo. Sua redundância, do fato de que as escolhas sociais do mundo real não são feitas entre um conjunto completo de instituições perfeitas e instituições empiricamente existentes, mas, quando tanto, entre uma certa regra ou conjunto de regras e algum outro conjunto. Ou, na figura de Sen: é inútil argumentar que a Mona Lisa é a pintura mais bonita do mundo se estamos diante de uma escolha entre um Dalí e um Picasso. Muitas mudanças institucionais que costumam ser vistas como passos em direção a uma sociedade mais justa – o fim do *apartheid* na África do Sul, da escravidão, da criminalização de atos sexuais entre pessoas do mesmo gênero e a instituição do sufrágio universal, por exemplo – consistiram justamente na modificação de alguma regra relativamente pontual, e não um redesenho completo da sociedade.

Não desejo argumentar, em abstrato, em favor de uma ou outra abordagem[22], mas situar este trabalho como uma pesquisa de comparação focada em realização. A hipótese que quero testar ao longo de todo o trabalho é que tributar fortemente heranças é uma maneira legítima de ação redistributiva a ser perseguida pelo Estado, e coerente com algumas das teorias da justiça mais proeminentes na contemporaneidade[23]. A transmissão de grandes heranças sobre a qual incidem poucos tributos é, assim, uma injustiça remediável. Em alguns pontos, inclusive nas seções seguintes deste capítulo, eu procuro demonstrar que um tributo

[22] Ao contrário de Sen (2009, p. 67, por exemplo), que critica Rawls a partir dessa objeção de método.

[23] Um esforço muito semelhante, embora em escala bem menor, é levado a cabo por Bird-Pollan (2016). A autora trata do liberalismo, do libertarianismo e do utilitarismo. Trato extensamente das duas primeiras correntes neste trabalho. O utilitarismo é abordado lateralmente, principalmente ao discutir a relação entre economia do bem-estar e tributação sobre herança, na seção 4.4.

forte sobre heranças faz parte de um arranjo completo de justiça transcendentalista, como uma sociedade rawlsiana bem-ordenada, mas meu objetivo ao fazê-lo não é defender a adoção completa de uma ou outra teoria, mas argumentar que, em nossa sociedade, teríamos muito a ganhar em termos morais por meio da instituição de um tal tributo.

À primeira vista, pode parecer incoerente a adoção da abordagem comparativa focada em realização com o esforço de demonstrar a compatibilidade da tributação sobre heranças com teorias transcendentais da justiça, como justiça como equidade de John Rawls. No entanto, em primeiro lugar, é possível que as diferenças entre Rawls e Sen sejam menores do que uma primeira leitura sugeriria, já que ambos concordam sobre alguns pontos substanciais das respectivas concepções de justiça (como a existência de um princípio básico de liberdade com um certo grau de prioridade), e é questionável se a teoria de Rawls realmente é transcendentalista no sentido descrito por Sen (como extensamente defendido em FREEMAN, 2012). Ademais, é preciso ter em mente que Rawls não concebe os princípios de justiça como aplicáveis apenas à situação ideal de uma sociedade bem-ordenada (FREEMAN, 2012, p. 182-187). Em situações não-ideais – como a do Brasil do século XXI –, os princípios de justiça são vistos como um objetivo (*aim*) para o qual a mudança social justa deve tender. Além disso, o tipo de empreitada filosófica que Sen critica parece ser a que objetiva desenhar em abstrato uma sociedade perfeitamente justa como se fosse a única possível (ou a mais justa possível), o que é muito diferente do que este trabalho se propõe a fazer. Aqui, meu objetivo é mostrar que mudar a forma como tributamos transmissões de riqueza entre gerações poderia remediar injustiças importantes. Uma das formas que uso para construir esse argumento é mostrando que, em sociedades perfeitamente justas, concebidas por algumas importantes teorias da justiça contemporâneas, a tributação sobre heranças e doações deve ser bem diferente da que adotamos no Brasil. O argumento assim construído permanece válido mesmo que rejeitemos a ideia de que a sociedade desenhada por uma determinada teoria é a única justa: basta que aceitemos que ela é razoavelmente justa, ou mais justa do que a atual[24].

[24] Não me parece que Sen discordaria disso ao falar sobre Rawls: sua crítica substancial à justiça como equidade diz respeito ao *distribuendum* das instituições realizadoras de justiça distributiva (bens primários básicos para Rawls, capacidades para Sen). Usando a já citada metáfora de Sen em seu A Ideia de Justiça, de que não faz sentido discutir se a Mona Lisa é a obra de arte mais bela do mundo se precisamos comparar um Picasso com um Dalí, meu argumento neste trabalho é de que, digamos, o Dalí tem certos traços que o aproximam da Mona Lisa mais do que o Picasso, e que esses traços são verdadeiramente belos, o que é relevante ainda que não achemos que (ou saibamos se) a Mona Lisa é realmente a pintura mais bela que existe.

Em segundo lugar, um trabalho que, como este, tem o objetivo de estudar a justiça de uma instituição social específica – a herança – comparativamente entre algumas soluções possíveis não precisa estar comprometido com todos os elementos de teorias transcendentalistas de justiça. Por isso, é possível passar ao largo de algumas discussões de que se ocupa a literatura transcendentalista. Um exemplo pode ajudar a ilustrar essa ideia: o problema dos gostos caros é um objeto relevante de disputa entre alguns autores (como em DWORKIN, 2002a, p. 48-58). Trata-se da discussão sobre se pessoas que dependem de bens caros e escassos para que se sintam satisfeitas merecem, em razão disso, mais recursos do que pessoas que se satisfazem igualmente com bens mais simples. Essa discussão não precisa ser travada para que cheguemos a conclusões sobre a questão aqui colocada. Sem dúvida é necessário saber de que modo gostos caros impactam o bem-estar e se isso é relevante para tomar decisões distributivas, mas não pretendo, aqui, resolver todos os problemas de justiça existentes, apenas o da tributação sobre heranças e doações.

Essa posição é semelhante à observação de Vita (2007, p. 44-48), que, após traçar considerações sobre o conceito de igualdade equitativa de oportunidade em Rawls, concede que a igualdade simplesmente formal de oportunidades já teria consequências revolucionárias no Brasil, e que "[a] prioridade das liberdades fundamentais já oferece a justificação para uma significativa redistribuição da riqueza e da propriedade de recursos produtivos" (p. 48). Acredito que isso seja verdade não só em Rawls, mas também em outras teorias da justiça. Esta pesquisa levou-me à conclusão de que Rawls, Sen, Dworkin, Cohen, Mills e talvez até mesmo Locke, Smith e Mill[25], se confrontados com a imensa desigualdade de riqueza existente no Brasil e com a transmissibilidade hereditária de patrimônios vastos, concordariam que um tributo forte sobre heranças é necessário. Suas muitas divergências, que ocupam tanto espaço nos debates acadêmicos em teoria política normativa, não precisam ser solucionadas para que resolvamos o problema deste trabalho.

Em outras palavras, certos aspectos das teorias transcendentalistas não são necessários para tratar de injustiças "grosseiras" (FREEMAN, 2012, p. 184). Mas mostrar que diversos sistemas de pensamento político-normativo conduziriam a uma mesma conclusão sobre o objeto desta dissertação serve, em si, como argumento para defender que essa conclusão é válida. É por isso que minha abordagem será mais frequentemente abrangente do que profunda e, com poucas exceções – Rawls e Nozick sendo as mais

[25] Em sentido semelhante, ver Repetti (2016, p. 820).

importantes – não me proporei a discutir verticalmente nenhum autor ou corrente neste trabalho.

2.2. O LIBERALISMO POLÍTICO

Feita essa introdução, passarei, no restante do capítulo, a explorar algumas teorias da justiça de relevância contemporânea e sua relação com tributação sobre heranças e doações. Começarei com teorias da justiça de vertente liberal.

2.2.1. Por que o liberalismo?

Uma parte substancial da discussão sobre a justiça dos tributos sobre herança e doações na literatura recente tem o referencial do liberalismo político como base, e uma boa parte dos pesquisadores sobre o assunto no mundo anglo-saxão[26] argumenta a partir – a favor ou contra – de John Rawls (LEVY, 1983, p. 549-553; MCCAFFERY, 1994, p. 286, 289-293, 300-301, 335, 339, 347; RAKOWSKI, 1996, p. 459; NAGEL, 2009, p. 115-116, para citar alguns exemplos), sugerindo que seu trabalho é, de fato, central à discussão colocada. Sintomático disso é que Nozick (2013, p. 183), um de seus mais importantes adversários intelectuais, inicia seu ataque a Rawls com um enfático elogio, em que o aponta como divisor de águas na teoria política normativa e considera que nenhum trabalho na área pode começar sem se posicionar em relação a ele: "uma Teoria da Justiça é um trabalho poderoso, profundo, sutil, amplo e sistemático em filosofia política e moral, que não é visto, quando tanto, desde a obra de John Stuart Mill" (tradução livre)[27]. Além disso, é comum que liberais se manifestem explicitamente sobre tributação sobre heranças, o que é o caso de Rawls (1999, § 11, esp. p. 243; 2001, p. 54-55). Além das passagens explicitamente destinadas à discussão da justiça, muitos outros conceitos de Rawls são úteis a pensar no problema da transmissão hereditária de riqueza, como o princípio da diferença e a igualdade equânime de oportunidades (*fair equality of opportunity*). Por fim, a preocupação rawlsiana com a liberdade individual como valor fundamental, protegida com ordem de precedência máxima por seu primeiro princípio de justiça, conjugada com uma forte preocupação igualitária, ressoa com os valores da Constituição brasileira vigente, que encampa, outrossim, esses dois

[26] Teria preferido incluir autores de diversas nacionalidades e tradições na pesquisa, mas constatei que a maior parte da produção sobre o tema é feita no mundo anglófono, com exceção de alguns autores latino-americanos e da Europa continental.

[27] Ver também Kymlicka (2002, p. 55). Não se ignora, porém, que haja outros autores importantes no liberalismo igualitário, e que considerar Rawls a única interpretação válida dessa teoria seria um erro (MURPHY, 1996, p. 475).

conjuntos de valores (como demonstram seus arts. 3º e 5º, por exemplo[28]), às vezes em tensão recíproca.

Tudo isso ajudou a nortear a escolha de Rawls como o ponto de partida do debate. Essa escolha situa a discussão da pesquisa no âmbito do liberalismo político, já que a justiça como equidade é uma teoria política liberal (RAWLS, 2001, p. 40-41). Para Rawls, são duas premissas razoavelmente simples que situam uma teoria política no âmbito do liberalismo: em primeiro lugar, a aceitação de um pluralismo razoável, que admite a convivência de diversas posições políticas possíveis e diversas concepções de bem; em segundo a ideia de que o poder político é o poder de cidadãos iguais e livres. Sob tais condições, o poder político legítimo depende da existência de uma constituição[29] lastreada em fundamentos que possam ser endossados por qualquer cidadão dotado de razão e atribuído das faculdades morais básicas, que são o poder de conceber uma noção de bem e um senso de justiça (mas independentes das concepções de bem e justiça específicas).

Tomando essa descrição como estrutura básica de qualquer teoria política liberal, distanciamos o termo "liberalismo" de algumas de suas acepções em linguagem natural, em que o termo (em português e principalmente em inglês) é muito polissêmico (NAGEL, 2002, p. 62-63). No Brasil, quando dizemos "liberalismo", frequentemente estamos falando de liberalismo econômico, geralmente para designar um conjunto de doutrinas que prega privatizações, enxugamento da máquina pública, redução de tributos e desburocratização; mas também podemos estar falando de alguma posição política ou sistema de pensamento que se oponha ao autoritarismo, ao conservadorismo ou a sistemas de governo ditatoriais, e que promova a tolerância. Embora não se identifique com nenhuma dessas opções, o liberalismo na acepção rawlsiana se distancia fortemente da primeira, já que, como procurarei destacar ao reconstruir alguns aspectos de sua teoria, é compatível com um Estado forte e até mesmo com a propriedade pública dos meios de produção (seção 2.2.3).

Nagel (2002, p. 63-66) aponta que a justiça como equidade congrega características fortemente igualitárias com as preocupações classicamente liberais da ideia de soberania

---

[28] Não pretendo demonstrar como essa tensão surge na Constituição brasileira, algo que demandaria um esforço de pesquisa intenso na dogmática do direito constitucional. Limito-me a apontar para o fato de que muitas das liberdades que o art. 5º assegura são "negativas", voltadas a princípio para proteger o indivíduo da ação do Estado, como o direito à liberdade de pensamento, propriedade e mesmo herança; e que essas liberdades podem parecer à primeira vista colidentes com objetivos do Estado brasileiro prescritos pelo art. 3º, como o de erradicar a miséria.

[29] No sentido, aqui, de conjunto de regras que organiza o Estado e os processos democráticos básicos, mas não necessariamente de texto escrito.

moral de cada pessoa e hostilidade às imposições de *status* pelo Estado. Este segundo aspecto das teorias liberais clássicas é especialmente importante para este trabalho. Há, de fato, muita correlação entre pertencimento a classe social e recebimento de herança (ver a seção 1.1.2, da introdução); nesse sentido, heranças assemelham-se à atribuição hereditária de títulos de nobreza verificada em sociedades europeias pré-liberais, com características monárquicas e feudais. Assim, o mesmo impulso que levou liberais como Locke a rejeitar essas diferenças – arbitrárias, segundo ele – entre pessoas nascidas iguais deveria nos fazer concluir, se levada a sério, que as diferenças igualmente arbitrárias produzidas pelo direito de herança são anti-liberais e injustas. Na justiça como equidade, isso significa que a igualdade equânime de oportunidades prescrita pela primeira parte do segundo princípio da justiça, que determina que os cargos e posições sociais devem ser materialmente acessíveis a todos os que tenham os talentos necessários para ocupá-los (idem, p. 69 e 78-79), é, por si só (e independentemente do princípio da diferença), hostil ao direito de herança.

Por isso, boa parte da discussão sobre o direito à herança e sua tributação neste trabalho se dará em termos liberais, tendo sempre em vista o liberalismo político rawlsiano. Em uma seção posterior deste capítulo, porém, dedico algumas palavras ao marxismo e ao comunitarismo, delimitando o papel que terão e justificando a decisão de não estudá-los com a mesma profundidade de autores liberais.

2.2.2. Algumas concepções sobre herança em autores na filosofia política anterior a Rawls

Antes de passar à justiça como equidade, pode ser útil contextualizar o problema da tributação sobre heranças e doações como presente na literatura da filosofia política anglo-saxã bem antes de Rawls. O objetivo desta seção não é realizar um estudo verticalizado de nenhum dos autores, mas, antes, de mostrar que nunca houve consenso em favor de um direito irrestrito, ou mesmo amplo, de transmissão de riqueza após a morte entre esses autores[30] (LEVY, 1983, p. 548-549), mesmo entre autores liberais ou que dialogaram com a tradição liberal. Nem todos eles são realmente liberais no sentido mais estrito do termo. Bentham, por exemplo, é antes de tudo um utilitarista. Mas procurei reunir autores cujas posições sejam coerentes com a proteção a liberdades individuais e céticas quanto à

[30] A ênfase nessas duas correntes de pensamento se deve à grande influência que elas tiveram para a tradição filosófica e política que culminou em Rawls – no caso do utilitarismo, pela sua rejeição – e no restante do debate travado nesta dissertação. É claro que há concepções de herança em outras tradições, e que elas podem ser diferentes das dos autores discutidos aqui, e também que há diversas concepções. Um bom exemplo é a marxista, discutida de passagem na seção 2.3.

atuação do Estado frente a elas, mas que, a despeito disso, são mais abertos à tributação de heranças e doações do que imagina um certo senso comum.

Esse é o caso de Locke, que dá ao direito de herança tratamento específico em seu *Primeiro Tratado sobre o Governo* (LOCKE, 1988, § 88, p. 206-7)[31]. O trecho discute se o direito de herança tem natureza consensual (derivando, portanto, da lei civil) ou natural (decorrente da razão e independente dos consensos e costumes específicos a cada sociedade). A existência de costumes, e também leis civis, "por toda parte" outorgando algum tipo de direito de herança é, para Locke, um indício forte de que exista um fundamento natural para ela ("onde a prática é universal, é razoável acreditar que a causa seja natural", tradução livre). E, se o direito de herança for natural, então seu fundamento deve ser a existência de um direito de propriedade comum a todas as pessoas na família sobre os bens de todos os seus demais membros, e especialmente dos filhos com relação aos pais, que decorre da circunstância, também natural, de o sustento dos filhos depender dos pais (TULLY, 1980, p. 133-134).

Assim, embora Locke claramente[32] defenda a existência de um direito natural à herança, ele não consiste em um desdobramento do direito individual de dispor da propriedade, mas da mera circunstância de o titular dos bens ser a família, e não o sujeito (ASCHER, 1990, p. 80-82).

Waldron (1981) interpreta as passagens nos *Dois Tratados* que tratam de herança de modo semelhante. Para ele, como Locke reconhece tanto um direito de disposição do patrimônio pelo autor da herança (*bequest*) quanto, por parte dos filhos, de herdar patrimônio suficiente à satisfação das próprias necessidades (*inheritance*), a solução deve ser que existe um direito natural, dos filhos, de herdar, mas apenas na quantia necessária para que vivam com algum conforto. O restante do patrimônio – quando houver, seja porque o patrimônio herdado é muito grande, seja porque os filhos já dispõem de outros meios – não é vinculado a nenhum destino pelo direito natural, sendo coerente que voltasse ao patrimônio comum da humanidade quando da morte. A lei civil, no entanto, pode dispor diferentemente (inclusive, é possível presumir, dando ao autor da herança o direito de, em vida, dispor sobre seu destino *post mortem*).

---

[31] Ao citar os *Dois Tratados sobre o Governo*, farei referência ao número e parágrafo do tratado citado.

[32] Chester (1976, p. 79) defende o contrário, ou seja, que o direito de herança seria "civil", mas não cita ou explica a passagem transcrita acima.

Saber se Locke aprovaria um esquema de direitos de propriedade transmissível hereditariamente como o existente nas democracias ocidentais, e, em especial, aquele observado no Brasil, em que grandes concentrações de riqueza são passadas de geração a geração, com pouca incidência de tributação, no contexto de um Estado deficitário e a despeito dos abismos que separam as classes proprietárias da vasta maioria pobre ou miserável, é, naturalmente, uma questão contrafactual. No terceiro capítulo deste trabalho, apresento o argumento de que Locke provavelmente não defenderia direitos de propriedade contra as pretensões de satisfação de necessidades básicas de pessoas muito pobres, por exemplo.

Além disso, Tully (1980, p. 152-154) fornece uma interpretação do Capítulo V do *Segundo Tratado sobre o Governo* no sentido de que concentrações muito grandes de riqueza, hereditárias ou não, seriam repudiadas por Locke. Em Locke[33], a propriedade é um direito natural adquirido, originariamente, por meio do trabalho realizado sobre recursos naturais sem dono. Trabalhando sobre o mundo, que é apresentado como uma dádiva de Deus para o proveito humano, individuam-se objetos que deixam de pertencer a todos para que pertençam a um indivíduo. O limite do que pode ser adquirido dessa forma é aquilo que pode ser usado sem que estrague. Ocorre que a existência do dinheiro, feito de materiais que não estragam, como o ouro, permite que grandes fortunas sejam obtidas sem violar a cláusula que limitaria a propriedade a pequenas concentrações; por meio dele, torna-se possível que um só indivíduo detenha muitos mais bens do que seria capaz de trabalhar ou usar pessoalmente.

Essa concepção poderia levar à impressão de que Locke considera legítima qualquer concentração de riqueza. Isso não é, porém, afirmado explicitamente em nenhum trabalho seu. Ao contrário, em seu *Some Thoughts Concerning Education* (que cito *apud* Tully, *retro*), Locke diz, nesse caso explicitamente, que desejar ter mais do que é necessário é a "raiz de todo o mal". Essa aparente contradição é resolvida por Tully através da sugestão de que, como o dinheiro tem sua existência condicionada a uma convenção – existe, assim, apenas no plano do direito civil, e não no direito natural – cabe também ao direito civil estipular as normas que limitem sua utilização de modo a refrear concentrações excessivas. Normas desconcentradoras de riqueza não só não violam o direito natural como resolvem um problema que, na ausência do dinheiro, não surgiria.

[33] Especialmente sobre esse ponto, cf. o capítulo seguinte desta dissertação (seção 3.3.2).

Não é inequívoco que Locke condenaria grandes concentrações de riqueza como as existentes contemporaneamente ou sua transmissão hereditária, o que é, afinal, uma questão contrafactual; mas espero ter demonstrado que invocar sua obra em defesa do direito de herança contemporâneo reflete uma leitura equivocada. Voltarei a Locke na seção 3.3.2.

Adam Smith também parece, à primeira vista, defender um direito irrestrito – mas não natural (CHESTER, 1976, p. 81) – de herança, pelo menos entre descendentes diretos. Em seu *Riqueza das Nações*, o autor (2007, p. 667) chega a afirmar que um tributo sobre esse tipo de transmissão de propriedade seria "cruel e opressivo" (tradução livre), já que a morte de um pai geralmente está associada a uma redução na renda decorrente da cessação de seu engenho e trabalho (um argumento que faz sentido nos casos de famílias cuja renda provenha do trabalho, mas não tanto quando uma parcela majoritária da renda decorra de rendimentos do capital). Mesmo nesses casos, porém, Smith abre uma exceção para os casos de filhos emancipados, cujas renda e patrimônio sejam separados daqueles dos seus pais. Esse caso, que Smith trata como excepcional – e talvez fosse excepcional na sociedade escocesa do século XVIII, em que a expectativa de vida das pessoas era relativamente baixa – parece ser a regra na nossa sociedade, na qual heranças raramente são deixadas para dependentes em seus anos formativos. De todo modo, para esse caso, Smith admite a incidência de um tributo.

Dito isso, a situação da herança testamentária é, para Smith, muito diferente da legítima – isto é, aquela que tem sua destinação prescrita pela lei, e não pela vontade do testador[34]. Ele considera o direito de determinar o destino da propriedade para além da morte como a decorrência mais distante da propriedade entre os poderes que dela decorrem (como usar, fruir e dispor em vida) (SMITH, 1896, p. 113-124). A raiz do direito de herança (em Roma e na Europa feudal, por exemplo) está no fato de que a propriedade era outorgada a famílias, e não a indivíduos, de modo que quando da morte dos pais a propriedade dos bens apenas consolidava a situação de fato já existente de propriedade comum entre pais e filhos (estes, em geral, também possuidores dos bens, e presentes no lugar onde eles se situavam). Isso faz com que a herança de pais para filhos fosse encarada como muito natural, embora o mesmo não se pode dizer da herança para parentes mais distantes[35].

---

[34] A distinção entre herança por parentes próximos e parentes distantes parece ter sido influente também no Brasil. O primeiro tributo sobre heranças que vigeu no Brasil, instituído por alvará régio de 1809, estabelecia uma alíquota de 10% para parentes até o segundo grau, e 20% para os parentes mais distantes (DIAS, 2016, p. 12).

[35] Esse ponto também aparece em Murphy e Nagel (2005, p. 158).

Smith posiciona-se contra, principalmente, o poder de o testador impor restrições à utilização e principalmente à disposição da propriedade herdada[36]. No entanto, outra decorrência dessa discussão, não contemplada por Smith, é de que esse direito antigo de herança não pode ser equiparado ao direito de herdar propriedade que não seja integrante da posse imediata da família. De fato, podemos imaginar facilmente como a propriedade sobre um pequeno ou médio imóvel rural, trabalhado pela família, ou sobre um imóvel de residência, seu mobiliário, até mesmo joias e roupas, passassem dos pais para os filhos, em especial quando já são, na prática, coproprietários do bem; menos claro é como essa raiz histórica do direito de herança justificaria a transmissão hereditária de ações, títulos mobiliários e outros ativos financeiros ou imóveis rurais e urbanos utilizados apenas como fonte de renda, principalmente em famílias de patrimônio muito grande, em que os proprietários e seus filhos não se envolvem ativamente na administração dos bens. Em outras palavras, podemos nos perguntar sobre o que Smith diria sobre o direito de filhos herdarem de seus pais a propriedade sobre bens com que não têm afinidade direta ou contato. Não está claro que esse direito seria endossado pelo autor, que reconhece que famílias "hoje" (isto é, em sua época, há quase três séculos) já eram muito diferentes das famílias romanas e medievais, no âmbito das quais o instituto da herança tem sua raiz histórica (*ibid.*, p. 122-124).

Thomas Jefferson, coautor do texto da Constituição dos Estados Unidos, famosamente afirmou (1958, p. 39) em uma de suas cartas a James Madison que "a Terra é dada em usufruto aos vivos: os mortos não têm poderes ou direitos sobre ela" (tradução livre). Sua carta tem por tema principalmente as pretensões de credores sobre o patrimônio herdado, e não a tributação do direito de herança. Jefferson defende, em geral, que uma dada geração não tem o poder de vincular gerações posteriores pelos desígnios de sua vontade, o que limita o poder do titular de um patrimônio de comprometê-lo, por meio de dívidas, após sua morte. No entanto, o fundamento por ele apontado para chegar a essa conclusão parece transponível para o problema da tributação: Jefferson argumenta que, por direito natural, ninguém tem o poder de determinar o destino de sua propriedade para depois da morte, e que apenas por meio da lei civil esse poder poderia ser outorgado. Se levarmos seu argumento a sério, chegaríamos à conclusão de que, ao contrário do direito de propriedade,

[36] Smith refere-se ao instituto dos *entails*, do *common law*, que diz respeito a uma disposição de vontade capaz de vincular uma determinada propriedade imobiliária à transmissão hereditária, impedindo que fosse alienada e impondo que fosse herdada por um determinado tipo de descendente escolhido pelo testador. Assemelha-se, *grosso modo*, à cláusula de inalienabilidade do direito civil brasileiro contemporâneo (arts. 1848 e 1911 do Código Civil).

o direito à herança não é um direito natural, e que uma comunidade poderia decidir, por exemplo, por destinar ao Estado o espólio ou parte dele.

Bentham (1843, p. 585-586) escreveu sobre direito de herança em um artigo em que propõe a criação do que seria, em sua opinião, a melhor de todas as possíveis fontes de receita pública. Sua proposta consiste em limitar à metade do patrimônio a disponibilidade testamentária[37], e, simultaneamente, determinar a reversão ao patrimônio público de todos os bens do *de cujus* quando não houver parentes próximos aptos a herdar, desse modo criando uma nova fonte de receita pública – que seria volumosa, em sua opinião – a partir de um mecanismo que não cria perdas sociais.

Em determinada passagem do texto, Bentham discute a ideia de perda ou ônus. Questionando sobre quando podemos dizer que sofremos uma perda, o autor conjectura que dizemos ter perdido algo quando tínhamos a expectativa de ter algo com base nos postulados conhecidos na lei, e que essa expectativa tenha sido frustrada. Por isso, se a lei civil nos outorga o direito de herdar o patrimônio de alguns de nossos parentes, e a lei tributária impõe o dever de pagar parte desse patrimônio ao Estado na forma de imposto, sentimos ter perdido uma parte do patrimônio que, por lei, deveria ser nosso. Por outro lado, se a própria lei deixa de instituir o direito de herança, não sentimos ser titulares de coisa alguma. Desse modo, poderia ser uma solução melhor do que impor um tributo sobre heranças a de modificar a lei civil para determinar que o patrimônio que não seja destinado a parentes próximos passe ao Estado quando da morte, na prática criando uma espécie de herança social. Essa ideia revela, no pensamento de Bentham, uma premissa similar àquela identificada em Jefferson: que o direito de herança é convencional, e comunidades podem modificá-lo amplamente, inclusive determinando que o patrimônio seja revertido para o patrimônio público depois da morte[38]. Desse modo, a moralidade da herança repousa para Bentham inteiramente sobre seus efeitos sobre bem-estar: se abolir ou tributar heranças gerar ganhos de bem-estar, a moralidade requer que o façamos (CHESTER, 1976, p. 83).

Talvez o autor do liberalismo clássico que tenha tratado mais diretamente, e de maneira mais crítica, do direito de herança tenha sido John Stuart Mill (1886, p. 219-229). Suas premissas coincidem com as de outros autores explorados nesta seção, e especialmente com as de Bentham (EKELUND; WALKER, 1996, p. 573-575). Mill reconstrói as origens

---

[37] Como acontece no Brasil por disposição expressa do Código Civil ("Art. 1.789. Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.").

[38] Essa ideia de convencionalidade do regime de propriedade encontra ecos em Murphy e Nagel (2005), como discutido na seção 4.1.

do direito de herança como uma decorrência da estrutura familiar romana (onde o direito de testar não era reconhecido e, mesmo depois da sua introdução, seguiu limitado pela existência de uma legítima (*legitima portio*), como a existente no direito das sucessões brasileiro), e a distingue da estrutura familiar da sociedade em que vivia; ao mesmo tempo, novamente como Bentham, reconhece que o núcleo do direito de propriedade não inclui o direito de herdar, embora, para Mill, abranja o direito de doar e legar. Por fim, Mill expressa uma preocupação com os efeitos da herança sobre nossa noção de mérito, considerando que o patrimônio herdado é uma vantagem injusta e que a transmissão hereditária de grandes patrimônios não produz bem nenhum, nem sequer para o herdeiro, na medida em que riqueza excessiva resulta em vaidade e ostentação: "[e]u não apenas admito, mas defendo vigorosamente, que essa vantagem não merecida deve ser restringida [*curtailed*] tanto quanto seja consistente com a justiça" (ibid., p. 220, tradução livre).

Como, no entanto, não é possível restringir os direitos do proprietário de doar ou legar seus bens sem atingir o núcleo do direito de propriedade, a proposta de Mill é restringir o direito de herdar[39], não o de deixar herança. Em sua proposta, cada indivíduo poderia receber gratuitamente, no total, um patrimônio suficiente para que viva confortavelmente, e estaria proibido de receber doações ou heranças no que excedessem esse total. Desse modo, espera Mill, concentrações grandes de riqueza, que servem apenas a fomentar a vaidade e desejo de ostentação, seriam reduzidas, e muitas mais pessoas poderiam usufruir do ócio proporcionado pela riqueza:

> Cada pessoa deveria ter o poder de dispor, voluntariamente, de todo o seu patrimônio; mas não de dá-lo prodigamente para enriquecer um indivíduo além de certo limite, que deveria ser fixado em patamar suficiente para assegurar os meios de independência confortável. [...]
>
> Enquanto essas fortunas enormes de que ninguém precisa para nenhuma finalidade pessoal exceto ostentação ou poder impróprio se tornariam muito menos numerosas, haveria uma grande multiplicação de pessoas em circunstâncias confortáveis, com as vantagens do lazer e todos os verdadeiros gozos que a riqueza pode propiciar, exceto os da vaidade. (MILL, 1886, p. 228-229, tradução livre)

Com isso pretendo ter mostrado que alguns dos autores importantes da tradição filosófica liberal anglo-saxã anterior a Rawls se manifestaram em favor de restrições ao direito de herança, defenderam que ele constitui uma exacerbação do direito histórico de

[39] Para uma crítica dessa posição, no sentido de que é impossível restringir o direito de herdar sem restringir o direito de deixar herança, ver Duff (1993, p. 42).

propriedade familiar e, em alguns casos, que não é uma decorrência imediata do direito de propriedade.

2.2.3. A justiça como equidade

Nesta seção, tenho por objetivo reconstruir a teoria da justiça de John Rawls, que é o marco teórico principal deste trabalho, no que for necessário para explicar de que modo o direito de herança e sua tributação se encaixam nela.

Em seu livro *Uma Teoria da Justiça*, Rawls imagina que a estrutura básica[40] de uma sociedade bem-ordenada[41] é governada por dois princípios, que seriam escolhidos por indivíduos representantes das pessoas dessa sociedade caso elas deliberassem sobre eles a partir de um conjunto de condições denominado "posição original". Os representantes da sociedade (ou "partes"), nesse espaço de deliberação, são encarregados de decidir os princípios gerais de justiça que orientarão todos os passos subsequentes de escolha das instituições sociais, como a edição de uma constituição e de leis[42]. Esses princípios devem, portanto, ser suficientemente genéricos para que comportem diversos conjuntos de normas que sejam igualmente possíveis dentro de suas balizas, representando apenas compromissos gerais sobre o que pessoas racionais concordariam ser justo. As partes atuam, porém, sob um "véu de ignorância", que lhes tolhe o conhecimento de como, exatamente, será a sociedade a ser ordenada, bem como a posição que ocuparão nela. Sua ignorância abrange, por exemplo, classe, *status* social, sorte na distribuição de dons naturais, inteligência, força, concepções de bem, planos racionais de vida, características psicológicas específicas, pertencimento a uma dada geração, situação política e estado civilizatório da sociedade. Por outro lado, elas detêm conhecimentos gerais sobre o funcionamento da política e da economia (sendo capazes, assim, de prever, por exemplo, os impactos sobre eficiência

---

[40] Por estrutura básica, Rawls entende as instituições políticas e sociais principais, necessárias para viabilizar a cooperação social (RAWLS, 2001, p. 39-40). Sua escolha como objeto da teoria da justiça implica em excluir do escopo do projeto rawlsiano certas escolhas privadas dos indivíduos, já que só a estrutura básica está abrangida pelos princípios de justiça. Mais do que isso, implica em afirmar que instituições que não são básicas, como a família, situam-se em âmbito não coberto pela teoria (COHEN, 1997, p. 18-27).

[41] Definida como aquela em que: a) todos aceitam e sabem que as demais pessoas aceitam os princípios de justiça; b) as instituição sociais satisfazem, e se sabe que elas satisfazem, esses princípios (RAWLS, 1999, p. 4).

[42] Nas etapas subsequentes de deliberação, as limitações ao conhecimento das partes são progressivamente reduzidas. São elas: a etapa constitucional, em que é elaborada uma constituição escrita ou não-escrita; a etapa legislativa, em que se promulgam leis; e a etapa administrativa, em que as leis são aplicadas por administradores. Nesta, já há pleno conhecimento de todos os fatos e posições sociais (RAWLS, 2001, p. 48).

econômica e distribuição de renda que resultariam de uma certa política tributária, digamos) (RAWLS, 1999, p. 119-120).

As partes na posição original são, ainda, dotadas de interesse próprio, no sentido de que preferem ter a maior quantidade possível de bens sociais primários[43]. Descrevendo-as assim, Rawls permite que o processo deliberativo na posição original seja, de acordo com sua própria ilustração, como um jogo, em que cada parte tem por objetivo "pontuar" ganhando tantos bens primários quanto possível. Essa caracterização não se estende ao comportamento dos indivíduos na sociedade real, que poderão não ser egoístas e até mesmo rejeitar que seja conveniente maximizar a quantidade de algum bem social primário (movidos por certa concepção religiosa, política ou filosófica que os induza ao altruísmo, por exemplo) (RAWLS, 1999, p. 124-128).

Como as partes na posição original não podem razoavelmente esperar que ocupem, na sociedade que estão desenhando, uma posição de privilégio, é racional que seu ponto de partida para qualquer distribuição de bens seja o da igualdade absoluta, ou seja, uma em que cada indivíduo possua precisamente a mesma quantidade de bens primários que os demais. Desse modo, as partes na posição original podem precaver-se contra a possibilidade de que, na sociedade real, encontrem-se, por falta de sorte, em uma posição de carência de algum bem importante. Além disso, diante da ignorância sobre as posições que existirão no mundo real, faria pouco sentido traçar distinções *a priori* entre as pessoas.

Podemos conceber um contraponto a essa regra, porém: supondo que o estabelecimento de uma determinada desigualdade – a possibilidade de que pessoas mais talentosas sejam mais bem remuneradas, digamos – tenha por consequência uma melhora na distribuição de bens de todos os indivíduos, ainda que em graus diferentes, não seria possível objetar a essa desigualdade. Se as partes na posição original querem maximizar seu quinhão, em termos absolutos e não relativos, dos bens primários, então uma desigualdade que favoreça todos os indivíduos é inequivocamente preferível à igualdade completa que leve a uma situação pior para todos.

---

[43] Os bens sociais básicos são, em Rawls, o *distribuendum* da teoria da justiça, ou seja, aquilo que há de bom e pode ser repartido por decisão social. Esta dissertação evitará, em boa medida, as várias polêmicas sobre esse ponto da justiça como equidade, com a importante exceção da crítica de Sen e Nussbaum. Por ora, porém, é suficiente caracterizá-los como os bens de que toda pessoa precisa independentemente de sua concepção particular de boa vida, e reproduzir a lista fornecida pelo próprio autor: direitos, liberdades, oportunidades, renda, riqueza e as bases sociais do auto-respeito (RAWLS, 1999, p. 79-80).

As partes também são ignorantes sobre suas concepções de bem. É possível, portanto, que esposem posições políticas, religiosas ou filosóficas impopulares. Desse modo, faz sentido que defendam um grau tão grande quanto possível de liberdades básicas (de consciência, expressão, voto etc.), de modo a assegurar que, mesmo que terminem por defender uma concepção de bem pouco difundida na sociedade, tenham o direito de determinar o curso de suas próprias vidas de acordo com ela. Essa ideia deve prevalecer inclusive com relação à anterior: uma desigualdade que opere em favor do aumento de bens primários para todos não é razoável caso viole alguma liberdade primária (RAWLS, 1999, p. 130-132)[44]. Caso essa precedência das liberdades não fosse resguardada, poderiam surgir, no desenho das instituições, situações com as quais os indivíduos privados de liberdade não poderiam concordar (idem, p. 153-156). Suponha-se, por exemplo, que, por algum motivo de ordem econômica, a escravidão de um pequeno grupo da população aumentaria de tal modo a eficiência do sistema produtivo que a distribuição dos produtos de seu trabalho melhoraria substancialmente o bem-estar de toda a população, inclusive dos escravos. Princípios da justiça – utilitaristas, talvez – que recomendassem, diante disso, a escravização de algum membro da sociedade devem ser rejeitados porque essa situação não é admissível do ponto de vista dos escravizados.

Conclui-se que, na posição original, seriam escolhidos dois princípios gerais para governar a sociedade. O primeiro deles (princípio da liberdade) impõe, em sua formulação original, que cada indivíduo tenha um direito ao maior esquema possível de liberdades que seja compatível com um esquema igual às dos demais. Essa formulação é alterada posteriormente por Rawls, que passa a afirmar que "cada pessoa tem uma pretensão igual a um esquema plenamente adequado de liberdades e direitos básicos, que é compatível com o mesmo esquema para todos; e nesse esquema as liberdades políticas iguais, e apenas elas, devem ter seu valor justo assegurado" (RAWLS, 2005, p. 5, tradução livre). Os motivos para essa alteração serão explorados no capítulo seguinte deste trabalho (seção 3.2).

---

[44] A ordem de prioridade entre os princípios, denominada "prioridade lexicográfica", não deve ser interpretada como uma escolha feita *a priori* entre a igualdade e a liberdade como valores conflitantes, resolvida em favor da segunda. No mesmo trecho em que defende esse ponto, Rawls (1999, p. 132-133) ressalva da precedência que confere às liberdades básicas a situação em que a sociedade não tenha como prover condições materiais básicas à sua fruição. Essa hipótese é pouco explorada pelo autor, que supõe que nas grandes democracias ocidentais, como os Estados Unidos da América, essa condição é satisfeita. O ponto, porém, desperta especial interesse em um país que, como o Brasil, falha em suprir boa parte de seus cidadãos com moradia digna, educação e às vezes nutrição. Veja-se também a crítica de Sen (SEN, 2000, p 63-65) a Rawls exatamente nesse ponto.

O segundo princípio, subdividido no princípio da igualdade equitativa de oportunidade[45] e no princípio da diferença, determina que desigualdades são admissíveis na medida em que impliquem em uma melhora (com relação à situação base de igualdade absoluta) para o grupo menos favorecido, e que decorram de cargos e posições abertos a todos.

A adoção desses dois princípios poderia, em razão da sua generalidade, conduzir a diversos conjuntos de instituições concebíveis. Na *Reformulação* ao seu *Uma Teoria da Justiça*, Rawls (RAWLS, 2001, p. 136-137) procura especificar quais são as instituições possíveis, formulando cinco hipóteses possíveis: um capitalismo de *laissez-faire*; um capitalismo de bem-estar social; um socialismo de estado com economia centralizada; uma democracia de cidadãos-proprietários; e um socialismo liberal e democrático.

Rawls conclui que três desses modelos devem ser descartados de imediato, por violarem algum dos dois princípios. Em primeiro lugar, o capitalismo de *laissez-faire* não respeita a igualdade equitativa de oportunidades, já que se limita a assegurar uma espécie de igualdade formal em que indivíduos talentosos e determinados mas que tenham nascido em classes sociais desfavorecidas não encontram as mesmas condições de justiça que seus pares nascidos em famílias ricas. O capitalismo de bem-estar social, embora assegure um mínimo existencial superior ao que seria encontrado em um sistema de *laissez-faire* puro, também viola a igualdade equânime de oportunidades, já que suas grandes disparidades na propriedade de bens concentram em poucas mãos quase todo o controle da economia e da política. O socialismo centralizado, por sua vez, sendo um regime de partido único, ignora as liberdades protegidas pelo primeiro princípio de justiça, aviltando seu valor.

Rawls conclui, assim, pela possibilidade tanto de um sistema socialista democrático e liberal quanto de uma democracia de cidadãos-proprietários. Como é a este último que Rawls dedica a maior parte de sua atenção, procurarei delineá-lo melhor.

---

[45] Igualdade equitativa de oportunidade (*fair equality of opportunity*) é um conceito mais abrangente do que igualdade formal de oportunidade, traduzindo a ideia de que cargos e posições devem estar "abertos a todos", não só no sentido de que qualquer indivíduo deve ser autorizado a concorrer a eles, mas de que suas chances de obtê-lo devem depender exclusivamente de seu talento e vontade. Em outras palavras, dois indivíduos devem ter a mesma perspectiva de sucesso em alcançar uma determinada posição social contanto que tenham o mesmo talento e a mesma dedicação, independentemente de sua classe social de origem (RAWLS, 2001, p. 44). Esse conceito é discutido adiante e na seção 4.2.
Parece-me que, na tradição jurídica lusófona, aquilo que queremos dizer quando nos referimos à igualdade não-formal é designada pelo termo "material" (e não "justo" ou "equânime"). Apesar disso, em fidelidade às traduções já existentes, empregarei o termo "igualdade *equitativa* de oportunidade".

Na democracia de cidadãos-proprietários[46], a propriedade de bens, inclusive meios de produção, está dispersa pelos cidadãos. O principal contraponto que Rawls parece ter em mente é com relação a um Estado de bem-estar social em que existem meios de repartição social da renda que asseguram que nenhum cidadão caia abaixo de um determinado patamar de acesso a bens materiais – o mínimo social garantido – (e presumivelmente, com eles, bens imateriais também, inclusive o respeito próprio), mas em que não existem limitações para a concentração de riqueza[47]. Esse modelo de sociedade tem por objetivo realizar as instituições "como um sistema de cooperação entre cidadãos vistos como livres e iguais" (RAWLS, 2001, p. 140, tradução livre). Entre os meios para isso estão a equalização de capital – humano e real – entre as pessoas, o que é a única forma de realizar a justiça procedimental pura[48] entre gerações.

Trata-se, portanto, de um modelo que, simultaneamente, preserva as liberdades básicas dos cidadãos e promove a dispersão social da riqueza. É preciso entender melhor, porém, que tipo de instituições seriam concebidas para alcançar esse fim. Embora não se refira especificamente à democracia de cidadãos-proprietários, a obra *Liberalismo Político*, Rawls (1999, p. 243) dá algumas pistas sobre o desenho de uma sociedade que cumpra esses requisitos.

Em uma sociedade assim devem existir, pelo menos, as seguintes instituições: uma constituição que assegure liberdades de cidadania igualitária, como de pensamento e consciência; igualdade equitativa de oportunidade, a exigir acesso universal a bens educacionais e culturais, pelo subsídio a escolas particulares ou por um sistema de escolas públicas; e a existência de um mínimo social. Para realizar esse sistema, Rawls concebe a divisão das atividades do Estado em quatro ramos, coexistentes com os Poderes de governo existentes na maior parte das democracias ocidentais (Executivo, Legislativo e Judiciário).

---

[46] A elaboração econômica desse modelo é creditada, inclusive por Rawls, a James Mead (2013, esp. p. 40 e ss).

[47] É interessante observar que, como aponta Vita (1999, p. 52), em um Estado de bem-estar social, a crítica de Nozick (1974) às teorias *end-state* (finalísticas ou estruturais) da justiça (que serão expostas e respondidas nas seções seguintes) seria procedente, uma vez que esse tipo de sistema depende de re-equalizações periódicas de bens entre cidadãos. É justamente por rejeitar o *welfare state*, em favor da democracia de cidadãos-proprietários, que Rawls escapa dessa crítica, uma vez que, nesse tipo de estrutura social não-capitalista, a justiça distributiva concretiza-se por meio de uma distribuição inicial de bens entre cidadãos e regras que impeçam sua acumulação excessiva e transmissão intergeracional. Esse assunto será explorado cuidadosamente no próximo capítulo.

[48] O conceito de justiça procedimental pura, ou justiça de pano de fundo (*background justice*), será melhor explorado no capítulo seguinte. Basta, por ora, entendê-lo como um sistema de realização da justiça que opera por meio de regras inclusas na estrutura básica da sociedade, com a finalidade de assegurar que ela continue justa com o tempo, a partir de uma distribuição justa inicial de bens (RAWLS, 2001, p. 51).

São eles: a) um ramo de alocação, que tem os objetivos de manter um sistema de preços competitivo e evitar a formação de poder de mercado desarrazoado; b) o ramo de estabilização, que procura assegurar a existência de pleno emprego e proteger a liberdade de livre escolha de ocupação; c) o ramo das transferências, que procura assegurar a todos os indivíduos um mínimo existencial[49]; d) um ramo distributivo, que tem por finalidade preservar uma justiça distributiva aproximada por meio da tributação e da regulação da propriedade. O ramo distributivo, central para o problema da herança, tem duas finalidades: a primeira é a de evitar a formação de concentrações exageradas de riqueza, que seriam lesivas para a liberdade política justa; a segunda é a de levantar receita para o financiamento do Estado.

Essas são algumas das condições que, asseguradas, estabelecem o que Rawls chama de "justiça de pano de fundo", tornando possível que a distribuição do restante do produto social seja feita por meio do mercado de trabalho, já que o mínimo social basta para assegurar que a eventual escolha, por parte dos cidadãos, de empregos de maior valor social (e, em um mercado funcional, mais bem remunerados), seja realmente livre[50]. A maior remuneração de que cidadãos com maiores talentos naturais e disposição ao trabalho provavelmente gozariam poderá, então, ser revertida em favor dos menos favorecidos, em atendimento ao princípio da diferença.

Mesmo em um Estado em que a distribuição da renda atenda a esses parâmetros, será possível que a concentração excessiva de riqueza faça com que uma classe pequena controle praticamente a totalidade dos meios de produção. Essa concentração gera riscos à liberdade individual e à participação política dos cidadãos, uma vez que põe em xeque a igualdade (equitativa) de oportunidade dos indivíduos e tende a permitir a captura do Estado por grupos econômicos, tornando inócuos ou pouco efetivos outros instrumentos de participação democrática, como o voto. Esta é a crítica ao capitalismo de *welfare state*: nessa modalidade de organização social, embora seja assegurado um mínimo existencial por meio de transferências de renda, inexistem mecanismos que promovam a dispersão da riqueza,

[49] Ao alocar para esse ramo a tarefa de assegurar o mínimo existencial, Rawls (1999, p. 245-246) explicitamente poupa dos demais ramos essa tarefa. Isso significa que mecanismos que operam por meio do mercado, como o salário mínimo, são preteridos em favor de transferências de renda. Rawls fá-lo por reconhecer que o mercado não serve ao propósito de suprir necessidades, e, por isso, seria melhor apartar essa função dos dois primeiros ramos.

[50] Uma exposição de como esse modelo poderia funcionar pode ser encontrada em Meade (2013, p. 40-41).

permitindo que uma classe pequena exerça monopólio (ou quase monopólio) sobre os meios de produção (RAWLS, 2001, p. 139).

A solução para isso é desenvolver um sistema tributário, de responsabilidade do ramo distributivo do Estado, que combine impostos com uma natureza predominantemente *fiscal*, voltados a financiar o Estado e sobretudo o sistema de bem-estar social, e impostos com natureza predominantemente *extrafiscal*[51], que se voltam a impedir concentrações demasiadamente grandes de riqueza. Tomariam eles a forma de impostos sobre doações, heranças e legados, voltados a "gradual e continuamente corrigir a distribuição de riqueza e prevenir concentrações de poder prejudiciais ao valor justo da liberdade política e da igualdade equânime de oportunidade" (RAWLS, 1999, p. 245-246; tradução livre)[52]. Sendo a herança desigual de riqueza pelo menos tão injusta quanto a herança desigual de talentos naturais, aquela, como esta, só é permissível na exata medida em que necessária para satisfazer o princípio de diferença, ou seja, na medida em que as desigualdades econômicas daí resultantes façam com que a condição da classe menos favorecida seja melhor do que seria no caso de desigualdades menores. Sem detalhar mais pormenorizadamente o sistema tributário que tem em mente, Rawls deixa claro que os dois princípios de justiça exigem que sejam severamente limitados os direitos de disposição gratuita da riqueza.

Ao tratar de tributação sobre heranças e doações tendo por base o princípio da diferença, Rawls parece assumir que heranças não são lesivas ao princípio da igualdade equitativa de oportunidade. Isso porque o princípio da diferença pressupõe que uma determinada instituição tenha passado no "teste" de assegurar igualdade equitativa de oportunidades (RAWLS, 2001, p. 43). Ocorre que a igualdade equitativa de oportunidades impõe que todos os cargos e ofícios – em suma, todas as oportunidades da sociedade – estejam materialmente abertos a todos, isto é, que todos tenham, independentemente de sua origem social, de sua raça, gênero, religião, orientação sexual, origem geográfica e classe,

---

[51] A terminologia não é empregada por Rawls; empresto-a da dogmática de direito tributário, que distingue entre essas duas espécies de tributos.
Embora a dogmática clássica do direito tributário classificasse os tributos, de acordo com esse critério, em duas classes estanques, a literatura contemporânea aponta que todos os tributos têm aspectos fiscais e extrafiscais, isto é, todos eles arrecadam receita e têm impactos sobre o comportamento de contribuintes (SCHOUERI, 2019, p. 165). O emprego do termo, por isso, refere-se à predominância de uma dessas funções. Assim, quando uso o termo "tributo fiscal", quero dizer que sua principal finalidade é a de arrecadar receita; quando, por outro lado, uso o termo "tributo extrafiscal", significa que sua principal função não é arrecadar receita, mas ter algum efeito sobre o comportamento dos contribuintes.

[52] Acredito que esse argumento tem a mesma natureza do de Stick (1986), ao afirmar que as normas tributárias também são, em sua natureza, históricas, na medida em que determinam o pagamento de uma parcela da propriedade dos indivíduos que depende de suas transações passadas, do que eles fizeram, como movimentaram seu patrimônio etc.

chances *grosso modo* iguais de alcançá-los. Devo deduzir, portanto, que Rawls não acredita que o direito de herança, pelo menos caso tributado como ele prescreve, seja capaz de distorcer as chances de cada indivíduo. Talvez ele acredite que sua sociedade bem-ordenada seja suficientemente igualitária para que as diferenças de herança entre as pessoas sejam tão pequenas que de fato não afetem suas chances na vida (nesse caso, imagino que o tributo de heranças e doações deva ser verdadeiramente muito elevado); talvez, por outro lado, Rawls imagine que a infraestrutura social que ofereça serviços de assistência, saúde e especialmente educação seja tão boa e abrangente que neutralize diferenças financeiras decorrentes de heranças e da expectativa de seu recebimento. Tenho algum ceticismo quanto a essas suposições. No entanto, como nossa sociedade inequivocamente não fornece as condições da sociedade bem-ordenada de Rawls, parece necessário aceitar que o próprio direito de herança é lesivo à igualdade equitativa de oportunidades, caso em que sua admissibilidade é barrada antes que o princípio da diferença possa ser aplicado. Nesse caso, podemos perguntar quais sejam as consequências morais de admitirmos o direito de herança. Esse problema será estudado na seção 4.2.

Pretendo, com isso, ter mostrado que Rawls defende um imposto severo (ou, no mínimo, suficiente para impedir a concentração de riqueza entre gerações) sobre heranças e doações, e que isso decorre, segundo a concepção do autor, dos princípios básicos de justiça que seriam aceitos na posição original.

2.2.4. A igualdade de recursos de Ronald Dworkin

Assim como Rawls, Dworkin oferece uma teoria bem-acabada e abrangente da justiça. Nesta seção, pretendo descrever alguns de seus pontos principais no que têm de relevantes para o problema da tributação de heranças. Em seguida, analisarei o que Dworkin escreve sobre herança e sua tributação e analisarei criticamente sua posição.

A teoria da justiça de Dworkin é, em sua raiz, uma teoria da igualdade, que procura destrinchar e dar concretude à ideia de que um governo só é legítimo quando demonstra igual preocupação (*equal concern*) com todos os governados e respeito à sua responsabilidade pelas suas próprias vidas (2011, p. 352). A essas condições de justiça correspondem dois princípios morais. O primeiro, da importância igualitária, reconhece cada vida humana como igualmente preciosa, no sentido de que todas as vidas devem ser bem-sucedidas, e não desperdiçadas. O segundo, da responsabilidade especial, dispõe que, embora todas as vidas sejam igualmente importantes, cada um de nós tem responsabilidade

final e especial pela própria vida. É na igualdade – a virtude soberana da comunidade política – assim concebida que reside a ideia de justiça (DWORKIN, 2002a, p. 1, 5).

Como é possível que o Estado atinja, simultaneamente, ambos os objetivos? Uma boa parte do trabalho de Dworkin, em seu *A Virtude Soberana* (2002a, p. 11-64), consiste em mostrar que algumas formas de conceituar em que consiste a igualdade – várias diferentes teorias da justiça, portanto, na concepção dworkiniano do que seja uma teoria da justiça – falham em uma das duas tarefas, ou seja, ou em tratar os cidadãos igualmente, ou em respeitar sua responsabilidade por suas próprias vidas. Sua própria solução para o problema traduz justiça em igualdade de recursos: só por meio dessa forma específica de igualdade se poderia justificar para o cidadão que uma determinada situação de desvantagem, ainda que decorrente de uma opção política, é justa, já que decorrente de uma situação-base em que todos os cidadãos são perfeitamente iguais na distribuição dos recursos sociais. Por outro lado, as consequências das escolhas das pessoas seriam respeitadas: um cidadão que privilegie trabalho ao lazer, por exemplo, poderá colher os frutos da sua escolha, ainda que impliquem em uma situação futura em que a igualdade inicial de recursos tenha sido perturbada (DWORKIN, 2002a, p. 1-3). A estrutura institucional que opera no pano de fundo de qualquer distribuição deve ser o mercado, que estabelece as regras para um experimento mental empregado por Dworkin para chegar à igualdade de recursos (2002a, p. 66-71).

Assentadas essas premissas, Dworkin pede-nos que imaginemos uma ilha em que um grupo de pessoas vai parar após um naufrágio. Há recursos na ilha, que precisam ser distribuídos entre os náufragos. Esses recursos são distribuídos em pacotes (*bundles*) que, uma vez atribuídos cada um a um indivíduo, devem passar em um teste da inveja: nenhum náufrago deve preferir o pacote de alguém ao seu próprio. Para isso, elege-se um leiloeiro, que distribui conchinhas (a que nenhum náufrago atribui qualquer valor intrínseco) que serão usadas como moeda, em quantidades idênticas para cada um, e passa a leiloar todos os recursos existentes. Todos os náufragos têm direito a que um determinado recurso inicialmente leiloado como unidade (um trecho de terra, por exemplo), seja subdivido caso haja interesse na aquisição de parte dele. Ao final do leilão, faz-se o teste da inveja e, caso ele não seja satisfeito, se o reinicia. Assim, por tentativa e erro, espera-se que se chegue a uma distribuição de pacotes que passe no teste da inveja. Há várias maneiras pelas quais uma distribuição pode ser ruim para um náufrago – caso muitos outros náufragos valorizem, como ele, um recurso escasso na ilha, alavancando seu valor, por exemplo – mas isso não decorrerá do leilão e, mais importante, o náufrago, ainda que descontente com sua sorte, não

preferirá o pacote de mais ninguém ao seu. Ele pode, por exemplo, preferir pagar caro para ter uns poucos cocos que todos desejam a ter muitas mangas menos demandadas, e embora fosse melhor para ele que menos pessoas apreciassem cocos do que mangas, ele não optaria por trocar alguns cocos por muitas mangas.

Uma vez divididos os recursos da ilha, os náufragos passam a ser seus proprietários e, de posse deles, vão viver suas vidas. Mas, da mistura de suas escolhas com uma quantidade maior ou menor de sorte, as distribuições de recursos podem ser alterar. Pode ser que um raio caia, incendiando todos os coqueiros de um deles, ou que alguém descubra um tesouro enterrado na sua metade da praia. Também é possível que dois náufragos, mesmo sendo, ambos, bons agricultores e tendo selecionado recursos parecidos em termos de solo, sementes, adubo etc., tenham, por circunstâncias imprevisíveis, sortes diferentes, e um deles acabe com uma bela plantação de mandioca ao passo que a colheita do outro mal seja bastante para saciar sua fome. Em todos esses casos, está em jogo algum tipo de sorte. Quando a sorte decorre de escolhas deliberadas cujos resultados dependam intrinsecamente de algum evento aleatório ou imprevisível – investimentos na bolsa de valores, digamos –, falamos em sorte de opção (*option luck*). Sorte decorrente de eventos completamente imprevisíveis e alheios à nossa escolha – o caso do raio e do tesouro escondido –, é chamada de sorte bruta (*brute luck*). Intuitivamente, parece-nos mais aceitável que as pessoas arquem com as consequências dos eventos que decorrem de sorte de opção, mas não da sorte bruta. Há, felizmente, um mecanismo que liga os dois tipos de sorte: seguros. Com eles, podemos fazer apostas deliberadas e selecionar os riscos que queremos correr e aqueles que não queremos, através da escolha de pagar prêmios para que uma seguradora nos garanta que, na ocorrência de um sinistro (um evento que traduza má sorte bruta), sejamos indenizados, amenizando ou revertendo os efeitos indesejados do evento.

Por isso, seguros são uma boa maneira de traduzir na linguagem da teoria da justiça de Dworkin uma forma de arcar com os custos sociais da sorte (bruta) maior ou menor em diversos casos. Podemos pensar, por exemplo, em deficiências e diferenças de talentos físicos, sociais e mentais como maior ou menor sorte bruta no nascimento, e podemos imaginar que as pessoas estrariam dispostas a pagar prêmios de seguros que prevenissem contra certos tipos de azar nessas características. Identificando o comportamento típico dos indivíduos nessas escolhas – o quanto um cidadão estaria, na média, disposto a pagar para se prevenir de cegueira, por exemplo, ou de uma falta drástica de talentos que deem ao seu trabalho valor de mercado –, podemos traduzi-lo, no sistema tributário, em um imposto cuja

destinação seja justamente a de compensar a distribuição desses azares. No limite, isso se traduziria em diversas formas de assistência social, como para pessoas com deficiência, desempregados e talvez pessoas que tivessem renda abaixo de um determinado patamar (DWORKIN, 2002a, p. 73-83).

Nada disso impede que, depois de algum tempo, pessoas diferentes terminassem com distribuições diferentes de recursos, mas esse estado das coisas passaria a refletir antes suas escolhas e a sorte decorrente delas do que a sorte na distribuição inicial de ônus e vantagens. Assim, aqueles que priorizam trabalho a lazer ou poupança a consumo enriquecerão mais rápido. E isso é aceitável, porque significa – diz Dworkin (2002a, p. 83-85) – que as pessoas que fizeram as escolhas opostas preferem uma vida com mais lazer e bens materiais imediatos do que uma vida com mais riqueza. O teste da inveja, nessa concepção ampla, continua, portanto, sendo satisfeito: quem terminou mais pobre talvez tenha inveja da riqueza de seu concidadão, mas não da vida que ele levou para obtê-la. E esse arranjo atende ao intuito inicial de que a distribuição de recursos no tempo seja sensível às ambições (respeitando a responsabilidade das pessoas por suas vidas), mas não a dons naturais (mostrando igual preocupação com todos).

Essa concepção de justiça como igualdade de recursos guarda semelhanças e diferenças com outras teorias da justiça abordadas neste trabalho. Como Nozick, cuja teoria será objeto do próximo capítulo, Dworkin reconhece condições para que a acumulação de riqueza por indivíduos seja a princípio ilimitada, respeitados tanto a distribuição inicial de recursos quanto o atendimento às regras sociais. Ao contrário do sistema libertariano, porém, a igualdade de recursos prevê compensações para pessoas com talentos inferiores e riqueza inicial igual para todos, o que dificilmente permitiria que pessoas muito talentosas ficassem mesmo muito ricas por causa de seus talentos (como no exemplo de Wilt Chamberlain, a respeito do qual escrevo no capítulo seguinte). Como Rawls, Dworkin faz uso de experimentos mentais e casos altamente abstratos para tentar deduzir um desenho institucional aplicável ao mundo real (embora sustente enfaticamente que seu exemplo dos náufragos é diferente da posição original rawlsiana), mas a igualdade de recursos não coincide com o princípio da diferença, que rege distribuições na justiça como equidade, e pode muito bem redundar em distribuições que Rawls rejeitaria (DWORKIN, 2002a, p. 111-118).

E quais são as implicações disso para heranças e sua tributação? Na interpretação de Dworkin a respeito de sua própria teoria, herança representaria “sorte de classe”: nascer

em uma família rica e parcimoniosa representaria sorte, ao passo que pais pobres e pródigos seriam resultado de um nascimento azarado. Como outras formas de sorte bruta, portanto, a sorte de classe poderia ser remediada por meio de um seguro que poderia ser generalizado na forma de um tributo. No caso, o desenho provável desse tributo seria um imposto elevado e progressivo sobre heranças. Esse mecanismo teria a vantagem de preservar o direito de legar – o que representaria uma forma de respeito do Estado para com a responsabilidade das pessoas pelo desenho das próprias vidas, que pode incluir a decisão de poupar e passar adiante patrimônio –, mas, sendo suficientemente progressivo, compensaria os efeitos da sorte de classe. O produto da arrecadação desse imposto seria então utilizado em políticas públicas que ajudassem a compensar sorte de classe, nivelando o terreno entre famílias de diferentes situações financeiras, como educação pública (DWORKIN, 2002a, p. 346-348).

Não acho que essa explicação dê conta convincentemente de enquadrar heranças, doações e os diversos ônus e bônus ligados ao nascimento em determinada classe social no modelo de Dworkin. O recurso a seguros hipotéticos é uma maneira engenhosa de justificar como diversas outras características, incluindo deficiências e talentos, que dependem unicamente de sorte no nascimento, podem justificar tributos e transferências governamentais. Características naturais, ao contrário de heranças financeiras, são atributos impassíveis de distribuição social. Nem o Estado nem as comunidades têm o poder de, por meio de deliberação pública, obrigar a natureza a igualar a inteligência, força, disciplina e disposição para o trabalho dos cidadãos, nem eliminar deficiências ou determinar que elas sejam igualmente distribuídas. Heranças financeiras têm natureza diferente: direitos de propriedade (em sentido amplo) são distribuídos socialmente[53], e o Estado tem o poder de alterar sua distribuição. Por que, então, seria necessário recorrermos a seguros? Não seria mais sensato e lógico admitir que heranças financeiras representam, por si, uma quebra de isonomia de recursos? No experimento da ilha deserta para onde nadam náufragos, sorte de classe não representa um recurso a ser comprado em um leilão hipotético com conchinhas, mas uma variação no número de conchinhas de cada ilhéu. Isso porque herança é, em si, um recurso, e, ao contrário de inteligência, trata-se de um recurso distribuído socialmente. Se, para Dworkin, a nivelação de recursos entre as pessoas é a única maneira de um governo demonstrar preocupação equânime entre seus governados, então não vejo como uma sociedade dworkiniana poderia permitir direito de herança.

[53] Algo com que Dworkin parece concordar, ao afirmar que a distribuição de riqueza é um produto do ordenamento jurídico (2002a, p. 1).

Essa inadequação não passou despercebida a críticos da igualdade de recursos. Otsuka (2002), além de expor um argumento similar ao meu, defende que heranças violariam o teste da inveja, porque um náufrago que venha ao mundo sem direito à herança, e portanto com um número limitado de conchinhas, com certeza preferiria o pacote de recursos que poderia ser comprado, digamos, por um náufrago que recebesse como herança bilhões de dólares em riqueza financeira acumulada em sua família ao longo de gerações, e que portanto teria conchinhas suficientes para satisfazer suas necessidades muito melhor. Dworkin (2002b, p. 125) esboça uma resposta a essa crítica afirmando que o experimento mental dos náufragos não pode ser traduzido imediatamente para situações do mundo real, e que não é igualitário tributar as pessoas diferentemente de acordo com suas escolhas de vida (Dworkin vê, portanto, a decisão de acumular patrimônio para deixar como herança como uma escolha de vida), motivo pelo qual rejeita a sugestão de Otsuka de proibir heranças, embora permaneça "ávido, como sempre, por outras sugestões" (tradução livre).

O ponto de que proibir heranças é anti-igualitário e antiliberal merece ser cuidadosamente considerado. Trata-se, como aponta Halliday (2016)[54], de uma tensão entre igualdade e liberdade, e que deve ser levada a sério. Acredito de fato que haja argumentos moralmente relevantes para defender que a escolha de legar pertence à esfera da liberdade. No entanto, meu ponto, aqui, é que heranças são incompatíveis com igualdade de recursos, e que uma teoria que faça concessões ao direito de legar poderá ser boa, mas não será coerente com as premissas de Dworkin. E, mais importante, uma sociedade em que haja heranças não será uma sociedade justa no sentido imaginado por Dworkin, porque falhará em demonstrar preocupação equânime com todos os seus cidadãos[55].

Pretendo, nesta seção, ter demonstrado que, na teoria da justiça de Dworkin, heranças são, caso ele esteja correto, uma forma de sorte ou azar que deve ser combatida por um tributo elevado. Se, no entanto, ele estiver errado da maneira apontada por mim e Otsuka,

[54] Halliday sugere que uma forma melhor de tratar herança na teoria de Dworkin seria como uma espécie de pertencimento a uma minoria discriminada. Já que o pertencimento a classes baixas implicaria em discriminação e outras desvantagens sociais, de modo muito similar ao pertencimento a uma raça discriminada, talvez pudéssemos pensar na questão da herança a partir dessas categorias. Acredito que essa posição revela uma compreensão profundamente equivocada do que sejam, socialmente, heranças: seu escopo vai muito além do desconforto, alienação cultural e discriminação causados pelo pertencimento a uma classe baixa; a perspectiva de herança futura, se suficientemente grande, modifica radicalmente o panorama de vida de um indivíduo, dando-lhe acesso a recursos drasticamente mais fartos do que os de alguém que vem de uma família pobre. Detalho algumas dessas consequências na seção 4.2.

[55] Murphy e Nagel parecem chegar à mesma conclusão (2005, p. 154-155).

o direito de herança não deveria ser admitido em uma sociedade que procure manifestar preocupação equânime com seus cidadãos da maneira imaginada por Dworkin.

2.2.5. A abordagem das capacidades em Sen e Nussbaum como uma teoria do bem

Existe uma linha de crítica à teoria da justiça rawlsiana que a ataca em uma dimensão diferente daquela empreendida por Dworkin: não a partir do modo de distribuição de bens na sociedade, mas quanto ao critério de mensuração dos ônus e bônus de cada cidadão, bem como do tipo de bem que deve ser distribuído (*distribuendum*). A pergunta passa a ser: "igualdade do quê?". Nesta seção, pretendo reconstruir alguns argumentos de dois críticos a Rawls que adotam essa linha de argumentação: Amartya Sen e Martha Nussbaum. Argumento que alguns dos instrumentos teóricos que seu trabalho conjunto – a abordagem das capacidades – propõe pode fornecer um bom instrumento de análise sobre o problema da herança. Em especial, os autores desenvolvem o que poderia ser chamado de uma teoria do bem, que por sua vez permitirá identificar com que devemos nos preocupar ao discutir aumentar ou diminuir tributos sobre heranças.

A crítica de Sen[56] e Nussbaum parte da constatação de que Rawls, assim como autores de outras tradições de filosofia política, fazem uma escolha informacional quanto às características das pessoas e grupos que são levadas em conta em uma escolha distributiva. Algumas abordagens, como a da economia de bem-estar, escolhem como foco de informação o bem-estar dos indivíduos. No utilitarismo, por sua vez, levam-se em consideração certos estados mentais ou a satisfação de desejos. Outras características das vidas das pessoas – as liberdades de que desfrutam, suas crenças, a forma como se organizam em famílias – não são apreendidas pela teoria, exceto, indiretamente, na medida em que influenciem bem-estar ou a satisfação de preferências. E, em ambos os casos, renda ou, menos frequentemente, riqueza, são usados como *proxy*, ou seja, como indício da presença dessas características, por serem mais facilmente mensuráveis. Mas, como indício, medir renda não é o mesmo que medir bem; é uma aproximação, com defeitos que podem, por vezes, ser relevantes (SEN, 1999a, p. 19 e 77).

Rawls também faz uma escolha desse tipo. Como apontei na seção 2.2.3, o *distribuendum* rawlsiano são os bens primários básicos, que compreendem "direitos,

[56] O argumento apresentado neste parágrafo não é a única crítica de Sen a Rawls, mas é seu ponto principal e o mais importante para esta pesquisa. Para alguns outros pontos de crítica, veja-se Sen (2009, p. 59-72; 1999, p. 63-65). Existe um outro tipo de crítica que Sen dirige a Rawls e todos os outros autores de uma tradição que ele chama de contratualista transcendental; alguns aspectos dessa crítica são abordados na primeira seção deste capítulo.

liberdades, oportunidades, renda, riqueza e as bases sociais do respeito próprio" (RAWLS, 1999, p. 79-80, tradução livre). Não há dúvida de que essa lista – essa ideia rawlsiana de bem, poderíamos dizer – é muito mais completa do que um indicador simples e unidimensional, como renda, e abrangente o suficiente para contemplar certos aspectos da vida social que escapariam às análises exclusivamente econômicas. O que há de errado com ela, então?

Sen e Nussbaum apontam que um mesmo conjunto de bens primários básicos como o de Rawls pode levar a situações de vida diferentes em razão das diferentes habilidades dos indivíduos de os traduzirem nos requisitos de uma boa vida. Há, de fato, fatores internos e externos que comprometem ou fomentam essas possibilidades, o que pode ser ilustrado com alguns exemplos. Duas pessoas com renda e riqueza idênticas, vivendo em sociedades que lhes assegurem direitos e liberdades parecidos, podem ter necessidades calóricas diárias bastante diferentes, se uma dessas pessoas for, digamos, uma mulher grávida, que, portanto, terá menos poder de converter uma determinada renda na nutrição de que seu organismo precisa para funcionar normalmente. Também é possível que elas vivam em regiões com climas diferentes, e uma delas precise se preocupar em se proteger de intempéries como enchentes recorrentes, invernos muito rigorosos ou furacões, e precise de mais renda e riqueza para viver tão bem quanto uma pessoa em condições semelhantes (leia-se: titular de um pacote similar de bens primários básicos). Ou, ainda, é possível que uma das duas tenha uma deficiência que, na ausência de determinado tratamento médico, limite certos aspectos de seu funcionamento biológico e social. Em todos esses casos, indivíduos com o mesmo conjunto de bens primários básicos terão vidas bem diferentes, de uma maneira moralmente relevante. Sen chama essas variações, que podem ter natureza interna (gênero, deficiência, idade etc.), externa (temperatura, enchentes), social (taxa de criminalidade) ou cultural (costumes que tornam mais caro, por exemplo, apresentar-se publicamente de maneira respeitável), de heterogeneidades (SEN, 2009, p. 255-256).

Sen (1999b, p. 72) argumenta que a relevância dessas distorções não é pequena. Em alguns casos, capacidades humanas que não são bem captadas pela lista rawlsiana de bens primários revelam-se essenciais para que pessoas e comunidades evitem catástrofes tão graves quanto fomes coletivas, por exemplo. A partir de pesquisa extensa sobre fomes coletivas (*famines*), Sen mostra que capacidades como a mobilidade, a liberdade de buscar trabalho e a liberdade de comércio podem ser essenciais para evitar a fome. Essas titularidades (*entitlements*), que incluem a de comércio, produção, trabalho e

transferências/heranças, fornece meios de escapar da fome independentemente da quantidade de riqueza no patrimônio de um indivíduo (SEN, ibid., p. 2-3 e 39).

Essa aparente discrepância entre o que os bens primários básicos deveriam medir – isto é, o quanto uma vida é boa – e o que eles realmente medem resulta de que Rawls, como muitos outros filósofos morais que escrevem sobre justiça distributiva, emprega, como *distribuendum*, um conjunto de "bens" que constitui meio do bom viver. Mas, nessa acepção, não se pode falar propriamente em bens da vida humana, mas em meios para uma boa vida, o que é diferente (SEN, 1999a, p. 73-76), já que bens são fins, e não meios. Podemos, assim, perguntar em que consiste uma boa vida, ou quais são os bens necessários para que uma vida seja boa, e assim deslocar o foco informacional de uma dada teoria da justiça de "bens" instrumentais a determinados fins para os fins mesmos de uma boa vida. Essas são as perguntas fundamentais feitas por Aristóteles em sua *Ética a Nicômaco*, que inspira, por sua vez, a solução dada pela abordagem das capacidades pelo problema identificado em Rawls e outros filósofos morais (veja-se passagem citada na seção 2.1.1).

Nessa leitura contemporânea de Aristóteles, a estratégia para a identificação de um rol de bens consiste em procurar determinados atributos, ou funcionamentos (*functionings*)[57], que sejam fundamentais para que qualquer pessoa, não importa quais suas crenças, ambições, condições, contexto cultural e expectativas, se desenvolva e logre viver uma vida boa. A intuição que move essa empreitada é a de que podemos, de maneira mais ou menos consensual, identificar vários seres em inúmeras situações distintas como possuidores de uma vida humana, e excluir dessa categoria vários outros seres. Identificando quais são as características que nos fazem humanos, podemos descobrir o que significa ser bom em cada uma delas (o que vale para o bem de qualquer atividade: se queremos saber em que consiste um bom musicista, precisamos antes descobrir o que é que podemos chamar de música), e assim chegamos a uma lista de bens. Desse modo, exemplifica Nussbaum (1992, p. 215-217), os gregos atribuíam aos deuses olímpicos inúmeras características humanas, incluindo vários vícios que compartilhamos com eles, mas não obstante não os reconheciam como humanos porque deuses são imortais, e a finitude da vida é uma característica essencial da condição humana.

[57] Emprego o termo "funcionamento" como tradução de *functioning* em fidelidade ao emprego na tradução brasileira de Sen (2000, p. 40, por exemplo). Trata-se de termo sem bom equivalente em português, que se aproxima da ideia de "função", no sentido de ser algo que um objeto está habilitado a fazer e que se relacionada com aquilo que ele é *feito* para fazer.

Uma das vantagens dessa abordagem é que os bens encontrados por meio desse raciocínio não dependem dos desejos individuais das pessoas e nem de seus estados mentais de prazer e desprazer. Com isso, eliminam-se do problema algumas das dificuldades presentes em abordagens que relacionam justiça a utilidade ou bem-estar, como o problema dos gostos caros (se uma pessoa A fica feliz tomando refrigerante e uma pessoa B só fica feliz bebendo *whisky single malt*, a igualdade demanda que forneçamos à segunda mais recursos do que a primeira?) e o dos gostos injustos (se a pessoa A só fica feliz por meio da discriminação arbitrária de pessoas de certa raça, a satisfação das preferências dela deve ser computada no mesmo patamar de preferências que não lesam ninguém para efeitos de justiça?).

É questionável, na verdade, o lugar que vontades individuais ocupam nessa teoria. Cohen (1993, p. 26-27) aponta que só faz sentido falar em capacidades como independentes de desejos para situações de privação extrema, em que é razoável supor que a liberdade de obter nutrição suficiente, a habilidade de ler e escrever e direitos básicos de participação política são razoavelmente universais. Conforme essas necessidades vão sendo atendidas, porém, a lista de capacidades passaria a ser mais dependente do que os indivíduos realmente desejam, já que as necessidades seriam menos universais. No entanto, uma teoria robusta do bem, como a de Nussbaum (como leitora de Aristóteles), serve justamente a preencher essa lacuna, procurando responder o que uma vida humana precisa ter, além do que é fundamental para a sobrevivência e participação mínima na sociedade, para que seja completa e satisfatória. Como a própria *Ética a Nicômaco*, a teoria do bem de Nussbaum procura identificar o fim de qualquer vida humana, inclusive daquelas razoavelmente prósperas.

Com base nesse raciocínio, Nussbaum (ibid, p. 217-222) chega à seguinte lista de funcionamentos humanos: mortalidade; existência de um corpo caracterizado pela necessidade de comida e bebida, abrigo, por um desejo sexual e por mobilidade; capacidade para prazer e dor, bem como busca do primeiro e aversão ao segundo; capacidade cognitiva, que inclui perceber, imaginar e pensar; desenvolvimento na primeira infância; razão prática, ou seja, a faculdade de participar de discussões sobre como deveriam viver suas vidas; afiliação com outros seres humanos; identificação com outras espécies e com a natureza em geral; prática do humor, do lazer e do riso; e separatividade, ou seja, a circunstância de que cada ser humano é “um em número”, e não uma coletividade. A cada um dos funcionamentos, correspondem capacidades e limites: à possibilidade de se alimentar corresponde uma necessidade nutricional, e à possibilidade de desenvolvimento e prazer

sexual corresponde um tipo de desejo. Mas seres humanos – argumenta Nussbaum – preferem que essas necessidades e desejos existam e possam ser satisfeitos a que não existissem e fôssemos desse modo privados da possibilidade de realização sexual ou do prazer gastronômico.

Há muito espaço para disputa sobre a lista a que chega Nussbaum. Parece-me estranho entender que uma pessoa que não possa sentir desejo sexual seja por isso menos que humana, por exemplo. Além disso, a ideia de que abraçamos essas limitações como boas, e preferimos sentir um desejo que possa ser satisfeito a não sentir desejo nenhum não é tão unânime quanto Nussbaum parece acreditar[58]. Apesar disso, tanto a metodologia de sua abordagem quanto a maior parte das funcionalidades a que ela chega apresentam uma maneira útil de congregar funcionamentos humanos cujo desenvolvimento é, em Aristóteles, pelo menos, o próprio bem de uma vida. Um liberal como Sen ou a própria Nussbaum reconhecerá que o indivíduo pode não querer desenvolver um determinado funcionamento. Posso, por exemplo, optar por jejuar, por motivos médicos ou religiosos, digamos, mesmo que tenha à minha disposição os meios para me nutrir adequadamente. Mas o fornecimento das condições para o desenvolvimento dessas capacidades – a que correspondem as excelências aristotélicas – deve ser universal, e universalizá-las é a tarefa do Estado (NUSSBAUM, 1988, p. 145). Ademais, cada uma das capacidades da lista é concebida como imprescindível para o desenvolvimento humano pleno, de modo que a carência de alguma das capacidades não pode ser suprida pelo fornecimento abundante de outra. As condições para uma vida e um corpo saudáveis, por exemplo, não compensam, sozinhos, a falta de condições para o exercício da razão prática.

---

[58] Em certas tradições religiosas, como na tradição *nyingma* do budismo *mahayana*, o desejo é visto como um obstáculo à iluminação, que é o objetivo da prática religiosa. Um livro introdutório à doutrina budista afirma (NYINGMA EDUCATION SERIES, 1993, p. 245):

> Entretanto, a íntima natureza do desejo não possibilita a felicidade. Assim como tentar saciar nossa sede bebendo água salgada, satisfazer um desejo apenas estimula o fluxo dos desejos. Na esteira da satisfação, o desejo mais uma vez se agita e se alastra. Jamais haverá saciedade duradoura, nem mesmo completamento.
> ‘Mesmo uma chuva de ouro não satisfaria nossos desejos, pois o mais leve sabor de prazer conduz ao sofrimento de desejar mais. Uma pessoa verdadeiramente sábia compreende isto.’ (Dhammapada. *Dhammapada, Translation of Dharma Verses with Tibetan Text*. Berkely: Dharma Publishing, 1985)’
> (...) Os textos do Abhidarma referem-se a esta atividade cega compelida pela emoção como conduta não-virtuosa.

Com base nisso, Nussbaum[59] chega à seguinte lista de capacidades humanas (tradução livre):

> 1. Ser capaz de viver, até o fim, uma vida humana completa, tanto quanto possível; não morrer prematuramente, ou antes que a vida seja reduzida a tal condição que não valha a pena viver.
>
> 2. Ser capaz de ter boa saúde; ser adequadamente nutrido; ter abrigo adequado; ter oportunidades para satisfação sexual; ser capaz de mover-se de lugar pra lugar.
>
> 3. Ser capaz de evitar dor desnecessária e não-benéfica e ter experiências prazerosas.
>
> 4. Ser capaz de usar os cinco sentidos; ser capaz de imaginar, pensar e raciocinar.
>
> 5. Ser capaz de apegar-se a coisas e pessoas externas a nós mesmos; amar aqueles que nos amam e se importam conosco, e lamentar sua ausência, em geral, amar, lamentar, sentir falta e gratidão.
>
> 6. Ser capaz de desenvolver uma concepção de bem e refletir criticamente sobre o planejamento da própria vida.
>
> 7. Ser capaz de viver para e com outros, reconhecer e importar-se com outros seres humanos, participar de várias formar de interação familiar e social.
>
> 8. Ser capaz de viver em relação a e se importar com animais, plantas e o mundo natural.
>
> 9. Ser capaz de rir, brincar e desfrutar de atividades recreativas.
>
> 10. Ser capaz de viver a própria vida e a de mais ninguém; ser capaz de viver a própria vida no próprio ambiente e contexto.

A lista resultante, como é evidente, é bem maior que a lista de bens primários de Rawls. Nussbaum (1988, p. 150-153 e 160-163) critica a lista de bens primários rawlsianos por ser, por um lado, excessiva, e, por outro, deficiente. Ela é excessiva na medida em que inclui bens que são mero meio de uma boa vida, e só são bons na quantidade certa, como renda e riqueza: na concepção aristotélica, embora a deficiência de ambos seja prejudicial a uma boa vida, seu excesso também o é, na medida em que pode corromper o sujeito e torná-lo ganancioso. Do outro lado, a lista rawlsiana também fica aquém da lista completa, já que não inclui muitas das capacidades inerentes a toda vida humana. Por isso, apesar de ter o mérito de refletir, melhor do que a mera renda ou as preferências utilitaristas, situações materiais de pessoas reais, a lista rawlsiana é, não obstante, incapaz de indicar acuradamente quais indivíduos são capazes de traduzir seus conjuntos de bens em uma boa vida e quais não são. Levando em conta capacidades, por outro lado, observamos diretamente os bens que cada pessoa tem bons motivos para valorizar, e reconhecemos que o estado deve criar

[59] Uma lista um pouco mais completa por ser encontrada em (NUSSBAUM, 1999, p. 41).

as condições[60] de sua aquisição (SEN, 2009, p. 64-66 e 231-232). Por isso, essa teoria do bem é descrita por Nussbaum como "vaga e espessa" (*thick and vague*), ao contrário da rawlsiana, que é "rarefeita" (*thin*): ela é espessa porque abrangente, e por traduzir, digamos, uma concepção definida de bem, ao invés de deixá-la completamente ao alvitre do sujeito; e vaga porque suas especificações podem depender de particularidades culturais e sociais e portanto variarem (NUSSBAUM, 1992, p. 205-2015).

Transpondo essa discussão para o problema deste trabalho, gostaria de, primeiro, discutir como Sen e Nussbaum lidaram explicitamente com o problema da herança; depois, explicar como eu próprio pretendo usar a abordagem das capacidades neste trabalho.

Nenhum dos dois autores escreveu extensamente sobre heranças. Sen (1999b, p. 2-3) aborda heranças e doações sob a perspectiva do herdeiro, como uma titularidade (*entitlement*). A ideia de titularidade corresponde a uma relação que conecta um tipo de propriedade a outros tipos. Por exemplo, se tenho propriedade sobre a escrivaninha em que escrevo este parágrafo, é porque a comprei de alguém que tinha sua propriedade anteriormente: é, então, uma titularidade baseada em comércio. As titularidades relacionam-se entre si em cadeias e são recursivas, ou seja, remetem a outras titularidades (talvez quem me vendeu a escrivaninha a tenha construído, então a tem em razão de uma titularidade baseada em produção, por exemplo). Titularidades, inclusive a da herança, podem desempenhar um papel ao permitir que indivíduos evitem desastres humanitários, como fomes coletivas, já que agregam ao *pool* de recursos de que dispõem seus titulares para migrarem, buscarem trabalho, obterem nutrição e reunir os elementos de que necessita sua subsistência.

Nussbaum (2017, p. 222, 233-234), por sua vez, dá a entender, em um ensaio sobre altruísmo na velhice, que pode haver bons motivos tanto para termos filhos quanto para amealharmos riqueza por meio de atividade econômica: no primeiro caso, essa pode ser uma maneira de deixarmos um legado para o mundo após a nossa morte; no segundo, porque criar riqueza pode impactar positivamente pessoas ao nosso redor. Não parece implausível que, para a autora, deixar legados para os filhos possa ser uma forma moralmente legítima de

[60] Criar as condições, nestes termos, significa dar ao indivíduo a liberdade para que, querendo, desenvolva um determinado funcionamento. Essa liberdade significa uma oportunidade, que contempla, também, a possibilidade de que o indivíduo não queira desenvolver o funcionamento. Não se trata, portanto, de medir apenas conquistas dos indivíduos. Um exemplo citado por Sen em que essa distinção é relevante é no de imigrantes que vivam em uma cultura muito diferente e queiram manter seus sistemas e valores culturais, embora devam ter a oportunidade de adquirir, por meio, por exemplo, da educação, todos os elementos da cultura do país de destino (SEN, 2009, p. 235; NUSSBAUM, 1992, p. 160-163).

altruísmo – embora isso jamais seja explicitamente afirmado no ensaio. Em nenhum desses trechos, porém, algo é afirmado, explícita ou implicitamente, sobre tributação de heranças e doações.

O segundo ponto que gostaria de destacar é que a linguagem das capacidades nos fornece uma espécie de teoria dos bens, que nos permite entender melhor o que distribuímos quando falamos em redistribuir heranças de um sujeito para outros. Podemos perguntar, por exemplo, de que modo a decisão de tributar a uma alíquota elevada uma herança muito volumosa compromete as capacidades de seu titular: o tributo põe em xeque suas capacidades de nutrição, locomoção, sua autonomia sexual? Esse tributo, de alguma forma, o impede de conceber ou perseguir sua concepção de boa vida? Reciprocamente, de que modo esse tributo poderia, caso distribuído de alguma forma que consideremos boa, fornecer as condições para o desenvolvimento de capacidades em outras pessoas? Se o tributo fosse usado para instituir um programa de erradicação da fome, será que sua instituição resultaria em mais capacidades básicas em mais membros da sociedade?

Se aceitarmos essa teoria aristotélica do bem, deveremos aceitar, seguindo Aristóteles, que mais patrimônio herdado não se traduz, necessariamente, em mais bem. Renda e riqueza, como Nussbaum (1999, p. 231) lembra fartamente, são ideais em uma certa medida, e ruins na falta ou no excesso dessa quantia ideal. A intuição aristotélica nos diz que muita riqueza pode levar a apego e a ambição. No caso de herdeiros, talvez pudéssemos acrescentar que heranças muito vastas podem levar à indolência (se o herdeiro acreditar que poderá viver da renda herdada) e a concentrações de poder econômico lesivas ao sistema democrático, identificadas em Rawls e em outros autores. Podemos validamente reconhecer, então, que não há bem a ser tutelado na permissão de que patrimônios muito grandes sejam transmitidos hereditariamente. Seria difícil imaginar, então, o que o grande herdeiro estaria perdendo caso o Estado promovesse a redistribuição de parte de sua grande herança. Se levarmos Aristóteles e Nussbaum a sério, o Estado estaria, na realidade, fazendo-lhe bem.

2.3. MARXISMO, COMUNITARISMO?

Este trabalho não explorará teóricos da justiça marxistas ou comunitaristas com um grau de profundidade similar ao dedicado a autores liberais. A escolha de priorizar um determinado recorte bibliográfico era inevitável em uma pesquisa de mestrado e, neste caso, foi balizada pelas conclusões de um estudo bibliográfico preliminar, que sugeriu que a maior parte da literatura de relevância e impacto na contemporaneidade se dá usando a linguagem

da filosofia política liberal, como espero ter começado a demonstrar neste capítulo e deverá ficar claro nos dois capítulos seguintes.

Talvez fosse possível formular argumentos comunitaristas tanto atacando quanto defendendo um tributo forte sobre o direito à herança. Se uma das premissas do comunitarismo é de que a comunidade (ou o Estado) tem o dever se fomentar certos valores e modos de vida e desestimular ou proibir outros (KYMLICKA, 2002, p. 220), parte do problema talvez passe por argumentar se e como o direito de herança é um elemento integrante de uma boa vida e um fator de reforço de vínculos familiares e comunitários (DUFF, 1993, p. 61). Existem argumentos fortes defendendo que herdar concentrações excessivamente grandes de riqueza é indesejável inclusive do ponto de vista do herdeiro, como os expostos da seção anterior. Mill (1886, p. 228–229), por exemplo, defende que herdar mais do que o patrimônio suficiente para prover os meios de uma subsistência confortável serviria apenas para estimular os herdeiros a ostentar sua riqueza exagerada, em detrimento do bem social de uma distribuição mais pulverizada do patrimônio herdado. De outro lado, pode ser possível defender que herdar certos bens pessoais é útil para reforçar sentimentos de comunidade e tradição e fortalecer os laços familiares, motivo pelo qual seria o caso de abordar profundamente e com vagar esse tema (a que dedico algumas palavras na seção 4.6). De todo modo, não procurarei refinar nenhum desses argumentos neste trabalho, em razão dessa escolha de marco teórico e diante de indícios de que a literatura que abordou o problema da herança sob a ótica comunitarista é muito menos expressiva do que a que a fez sob a perspectiva liberal (VANDEVELDE, 1997, p. 2).

Algo semelhante acontece com a teoria política normativa marxista, no âmbito da qual há duas barreiras à abordagem do problema como uma questão de justiça. O primeiro é que uma corrente relevante de autores marxistas esposa, explícita ou implicitamente, o ceticismo moral, rejeitando, portanto, a própria possibilidade de discutir objetivamente problemas de justiça (COHEN, 1995, p. 2). Marx e Engels eram céticos morais e viam discussões do que chamaríamos hoje de teoria política normativa como ideológicas (KYMLICKA, 2002, p. 167-168). Outros teóricos na contemporaneidade são herdeiros dessa tradição. “Marxistas raramente falam em justiça”, afirma Cohen (1988, p. 297, tradução livre), um autor declaradamente marxista, “e, quando o fazem, tendem a negar sua relevância, ou dizer que a ideia de justiça é uma ilusão”.

Um segundo problema é o fato de que, para os marxistas, a tributação sobre heranças ou mesmo a abolição dos direitos de legar e herdar são insuficientes, já que não

resolvem os problemas (alienação, a injustiça inerente à exploração do trabalho com extração da mais-valia etc.) criados pela existência de propriedade privada sobre meios de produção. Assim, discutir direitos que só fazem sentido em um sistema que pressuponha a propriedade privada é supérfluo ou até mesmo perigoso, já que poderia representar uma forma de desviar a atenção dos problemas verdadeiramente relevantes. Marx (1869), por exemplo, ao escrever sobre o assunto, coloca a questão da herança como, na melhor das hipóteses, uma medida adequada a um regime de transição, aplicável enquanto não for possível a extinção da propriedade privada, e, na pior delas, como uma distração (idem, tradução livre):

> Proclamar a abolição do direito de herança como ponto de partida da revolução só tenderia a afastar a classe trabalhadora do verdadeiro ponto de ataque à sociedade presente. Seria algo tão absurdo quanto abolir as leis de contratos entre comprador e vendedor, mas continuar o estado atual de troca de mercadorias.
>
> Seria algo falso em teoria, e reacionário na prática.

Por conta disso, naturalmente não é muito comum que filósofos morais interessados no problema da herança usem a linguagem e o instrumental teórico do marxismo em suas discussões (e, inversamente, não é muito comum que marxistas usem a linguagem da filosofia moral (COHEN, 1988, p. 298)).

Existe, no entanto, uma tradição de teóricos da justiça que se veem como marxistas (KYMLICKA, 2002, p. 176), que debatem problemas existentes em uma sociedade não-ideal e capitalista em termos de justiça, da qual um dos representantes é o próprio G. A. Cohen. Sua obra defende explicitamente o emprego do método da filosofia analítica por marxistas (COHEN, 1988, p. 290), e suas críticas a Rawls (COHEN, 1992 e 1997) tornam-na relevante ao problema aqui estudado.

Cohen formula, ainda (1995, p. 2-11), um argumento para defender que marxistas se preocupem com filosofia moral. Segundo ele, a premissa marxista é no sentido de que proposições normativas (ou morais) ou não têm valor de verdade, por não terem significado, ou têm sua verdade condicionada a fenômenos históricos, não podendo ser afirmadas em caráter atemporal. Não seria possível, por isso, afirmar que “herança é injusta”, porque a afirmação, na melhor das hipóteses, só valeria em alguns lugares e tempos, para sociedades determinadas. Além disso, o marxismo nunca se preocupou em justificar moralmente a justiça da sociedade que seus teóricos imaginavam como boa – sua utopia, portanto – porque supunha que um grande contingente de pessoas, o proletariado, a veria como evidentemente boa, prescindindo de justificação. Por fim, o marxismo trabalhava com a suposição de que o progresso técnico eventualmente faria com que a produção econômica seria suficiente para

suprir as necessidades de todos os seres humanos, eliminando a necessidade de formular critérios para decidir como distribuir bens escassos: bastaria dar a cada um de acordo com sua necessidade.

Para Cohen, todos esses pressupostos se mostraram falsos. O proletariado não é um grupo numeroso ou coeso o suficiente para agir politicamente de acordo com uma única concepção de boa sociedade; o progresso técnico encontrou seus limites em recursos naturais limitados cuja superexploração tem levado o planeta à beira do colapso ambiental. A tese, por assim dizer, epistêmica, de que não há valor de verdade em afirmações morais, é um assunto que os marxistas nunca desenvolveram extensamente; o próprio Cohen, porém, dedica outros trabalhos (inclusive outros capítulos da obra citada) a refutá-la. Por isso, é preciso, diz Cohen, que marxistas se atentem para a necessidade de convencer grupos sociais que podem não ter um interesse direto e urgente na mudança social de que a sociedade comunista é justa. E, para essa sociedade, poderá haver discussões sobre justiça distributiva que não sejam solucionáveis imediatamente pela ampla distribuição da produção, uma vez que pode ser necessário racionar recursos naturais. Parte de sua obra, assim, é um esforço de desenvolver uma teoria da justiça comunista.

Em especial, sua crítica à relevância moral de argumentos referentes aos efeitos de uma determinada política pública (como o aumento de um tributo) que passam por previsões sobre o comportamento dos agentes diante de determinados incentivos será muito relevante para discutir, na seção 4.7.2 desta dissertação, questões de eficiência econômica de um imposto sobre heranças e doações. Em síntese, Cohen defende que argumentar que certos agentes econômicos (pessoas ricas, por exemplo) adotarão certo comportamento lesivo à sociedade (como trabalhar menos) em razão de uma certa política pública (como o aumento do imposto de renda) é estruturalmente idêntico a uma chantagem, e, portanto, não pode ser considerado um argumento de justiça. Para chegar a essa conclusão, Cohen debate quem seria o destinatário dos princípios rawlsianos de justiça, apontando os problemas que enxerga em se afirmar que apenas a estrutura básica da sociedade – e não os sujeitos que dela participam – deve se adequar aos princípios prescritos pela justiça como equidade. Sua crítica ao libertarianismo de Nozick, ademais, resulta em uma bela reflexão analítica sobre o conceito de liberdade, que uso nas discussões do capítulo 3 e na seção 4.4.

3 UMA RESPOSTA A ROBERT NOZICK

No capítulo anterior, procurei mostrar que, no debate acadêmico contemporâneo em teoria da justiça, o direito de herança frequentemente aparece como um problema distributivo. Na maioria dos casos, os autores de teorias da justiça liberais sugerem que ele deveria ser substancialmente tributado e, em alguns casos, parece coerente com suas teorias que esse direito fosse completamente abolido. Nesse ponto, em relação ao qual muitos teóricos contemporâneos da justiça são convergentes, Robert Nozick, pelo menos em seu livro *Estado, Anarquia e Utopia*[61], defende uma posição radicalmente contrária a qualquer limitação à transmissão não fraudulenta de riqueza entre indivíduos. Seu argumento se constrói em oposição à justiça como equidade de John Rawls.

Este capítulo propõe-se a explorar esse debate, reconstruindo-o e assumindo nele uma posição. Busco compreender as críticas libertarianas, representadas aqui pela teoria de Nozick, à existência de instrumentos de limitação ao direito de transmitir riqueza através de doações, herança e legado, defendida por Rawls. Concluindo pela improcedência do argumento libertariano, procuro respondê-lo, primeiro através da resposta que o próprio Rawls lhe deu, depois explorando alguns outros caminhos argumentativos que, como procurarei defender, mostram fragilidades no argumento de Nozick.

Na primeira seção seguinte a esta introdução, reconstruirei, sucintamente, como o próprio Rawls respondeu a parte dessas críticas. Depois, oferecerei três argumentos não esposados explicitamente por ele, mas que me parecem pertinentes, primeiro contrastando as concepções de liberdade dos dois autores, depois examinando os fundamentos históricos lockeanos do libertarianismo e, por fim, atacando o uso que Nozick faz do que chama de "cláusula lockeana". Concluirei examinando o que esses argumentos nos dizem sobre o problema inicial, ou seja, o da transmissão gratuita de riqueza entre gerações.

3.1 O LIBERTARIANISMO DE NOZICK

Nesta primeira seção, debruço-me sobre a literatura primária, procurando reconstruir os argumentos de Nozick sobre aquisição e transmissão da propriedade, em oposição aos de Rawls, sobre os quais remeto o leitor ao capítulo anterior. Uma objeção metodológica válida à minha estratégia consiste em afirmar que Nozick não é a única voz a criticar Rawls "pela direita", acusando-o de formular uma teoria demasiadamente restritiva

[61] Faço a ressalva porque sua posição parece ter mudado em publicações posteriores, assunto que abordarei adiante.

da liberdade[62], nem tampouco Rawls é o único autor a defender moralmente restrições a direitos de transmitir riqueza. Não ignoro que haja outros autores importantes no liberalismo igualitário – tratei de alguns no capítulo anterior –, e que considerar Rawls a única interpretação válida dessa teoria seria um erro (MURPHY, 1996, p. 475). A escolha por limitar-me a um único autor de cada lado justifica-se pelo escopo deste trabalho, que se alongaria demasiadamente se buscasse cobrir algo mais que as obras – já bastante volumosas – dos principais proponentes de cada uma das posições. Neste capítulo, portanto, tomo Rawls como representativo de uma posição pró-tributos e Nozick como defensor do direito irrestrito de herança, duas simplificações que serão nuançadas nesta seção e na seguinte.

3.1.1 Aquisição e transmissão de propriedade em Nozick

Em sua defesa da tese de que um Estado mínimo é o maior Estado que se justifica moralmente, Nozick, em seu *Estado, Anarquia e Utopia*, formula um argumento que busca refutar afirmações de que o Estado deveria ser maior para promover justiça redistributiva. Ao fazê-lo, ele elege, declaradamente, Rawls como seu oponente intelectual, por considerar *Uma Teoria da Justiça* o mais completo, bem formulado e influente texto que integra a corrente político-filosófica que ele ataca.

Seu argumento parte de uma teoria da titularidade, que se propõe a explicar de que modo bens que não pertencem a ninguém podem passar a pertencer a indivíduos e ser transmitidos entre eles. Estabelecido o mecanismo que permite a aquisição originária e derivada justa da propriedade privada, Nozick conjectura que qualquer distribuição que tenha decorrido de aplicações sucessivas desse mecanismo será, ela própria, também justa. Essa é uma concepção de justiça procedimental pura – ou seja, uma concepção que avalia o resultado de um processo como justo contanto que ele tenha seguido adequadamente um determinado procedimento, independentemente de seu resultado –, porém diferente daquela adotada por Rawls, por levar em consideração apenas a justiça de transações individuais[63]. Dessa maneira, o problema originário, de natureza moral, torna-se um mero problema lógico, consistente em deduzir a justiça de um arranjo distributivo final a partir da concatenação de operações justas. O problema da justiça distributiva assim se resume a investigar a história[64]

---

[62] O próprio Rawls (2001, p. 97) lista Buchanan, Gauthier e Nozick em uma lista de seus oponentes libertarianos, embora suas tentativas de refutá-los costumem centrar-se no *State, Anarchy, and Utopia*, de Nozick.

[63] Rawls, ao contrário, concebe na justiça de pano de fundo de uma sociedade bem-organizada uma forma de justiça procedimental que leva em conta processos sociais (RAWLS, 2001, p. 54).

[64] Para Rawls, a "história" que a teoria de Nozick se propõe a investigar tem natureza contrafactual (2001, p. 53), provavelmente porque a investigação da história real de uma comunidade até o momento da

de um grupo social para verificar se os bens que cada indivíduo tem hoje foram, em algum passado (possivelmente remoto), adquiridos justamente e passados por uma cadeia justa de transmissão até alcançar o arranjo presente. Caso haja alguma injustiça em alguma aquisição ou transmissão, a justiça exige sua reparação.

Em uma das possíveis classificações para teorias de justiça distributiva, a teoria delineada no parágrafo anterior pode ser considerada histórica: a justiça de um determinado arranjo depende exclusivamente de fatos pretéritos e é "cega" às relações entre as parcelas de titularidade de cada indivíduo para com os demais, ou sua proporção com a distribuição de algum outro atributo, como mérito ou necessidade. Em oposição a teorias como essa, existem teorias de justiça distributiva em que a justificativa de um arranjo depende de determinado resultado (Nozick as chama de *end result theories*), e não do processo por meio do qual ele foi alcançado. A teoria de Rawls, segundo Nozick, enquadra-se aí: saberemos que uma sociedade é justa quanto à distribuição de riqueza[65] se ela atender ao princípio da diferença; a incidência de algum tipo de mecanismo redistributivo de patrimônio de indivíduos seria, assim, justa, quando, ainda que seus bens tenham sido adquiridos por mecanismos justos de transmissão e aquisição, tenham eles amealhado uma riqueza que possa ser repassada aos grupos menos favorecidos da sociedade, melhorando seu bem-estar[66].

O argumento mais forte de Nozick contra teorias finalísticas de justiça distributiva dá-se por meio de um exemplo famoso em que somos convidados a imaginar uma sociedade em que existe uma distribuição inicial justa, de acordo com algum critério de justiça (não é importante especificar qual para que o experimento funcione). Alguém nessa sociedade, porém, tem algum talento raro que é socialmente valorizado – um jogador de futebol como Neymar (Nozick usa o jogador de basquete Wilt Chamberlain), digamos, cujas

---

aquisição originária da propriedade seria, no mais das vezes, impossível. Nozick faz uso, assim, de uma espécie de ficção.

[65] Rawls leva em conta a distribuição de todos os bens sociais primários, não apenas renda e riqueza, mas não me preocuparei com outros bens para esse argumento, o que facilita a comparação entre sua perspectiva e a teoria libertariana. Também não entrarei nas discussões sobre o bem, bem-estar, capacidades e outras polêmicas sobre o *distribuendum* em cada uma das teorias.

[66] A distinção entre teorias históricas e finalísticas ou estruturais (*end state*) não se confunde com outra classificação levantada por Nozick, que diz respeito a teorias que propugnam pela distribuição de bens em proporção a certa característica "natural", como mérito ou necessidade (teorias *patterned*) (NOZICK, 1974, p. 156-160). A teoria de Rawls *não é padronizada* (patterned), ou seja, não se faz de acordo com critérios como "a cada um segundo seu mérito", ou "a cada um segundo sua contribuição": é possível que a distribuição final de bens seja desproporcional às características naturais de indivíduos – de fato, o princípio da diferença é expressamente projetado para compensar certas habilidades inatas –, contanto que isso se reverta em favor dos menos favorecidos.

habilidades atléticas e esportivas atraem multidões de pessoas dispostas a entregar parte de seu patrimônio para vê-lo jogar. Depois de algum tempo, é razoável acreditar que essa pessoa talentosa terá reunido um patrimônio vasto, ao passo que os demais terão ficado proporcionalmente para trás, e tudo isso a partir de transações completamente voluntárias. Se, ao final de um certo período, Neymar tiver vários milhões de reais a mais do que ele teria com uma distribuição justa, diremos que essa nova situação será injusta? Em que consistiria essa injustiça, exatamente, já que o novo arranjo foi alcançado a partir de uma situação inicial justa, em que trocas também justas levaram a um "desequilíbrio"? Transcrevo a passagem em que o exemplo é apresentado (NOZICK, 1974, p. 160-161, tradução livre):

> (...) suponha que uma determinada distribuição defendida por uma concepção não fundada em titularidade [*non-entitlement conception*] seja alcançada. Suponhamos que seja sua favorita e chamemo-la distribuição D_1. Talvez todos tenham quotas iguais, talvez suas quotas variem de acordo com alguma dimensão que você valoriza. Suponha agora que Wilt Chamberlin seja fortemente demandado por times de basquete, sendo uma grande atração. (Suponha também que contratos durem apenas um ano, sendo os jogadores agentes livres). Ele assina o seguinte tipo de contrato com um time: em cada partida jogada em casa, 25 centavos do preço de cada entrada vão para ele. (Ignoramos a questão se ele está "explorando" os donos, deixando que eles cuidem de si mesmos). A temporada começa e as pessoas alegremente vão ver os jogos de seus times; elas compram as entradas, em cada partida colocando 25 centavos do valor do ingresso dentro de uma caixa com o nome de Chamberlain escrito nela. Eles estão entusiasmados em vê-lo jogar; o preço da entrada vale a pena para eles. Suponhamos que em uma temporada um milhão de pessoas vejam suas partidas jogadas em casa, e Wilt Chamberlain acabe com $ 250.000,00, uma quantia muito maior que a renda média e maior até do que a de qualquer outra pessoa. Ele tem direito a essa renda? Essa nova distribuição, D_2, é injusta? Em caso positivo, por quê? Não há dúvida se cada uma dessas pessoas tinha direito de controlar os recursos que elas possuíam em D_1, porque essa era a distribuição (sua favorita) que (para efeitos deste argumento) nós supusemos ser aceitável. Cada uma dessas pessoas *escolheu* pagar 25 centavos do seu dinheiro a Chamberlain. Eles poderiam tê-lo gasto indo ao cinema, comprando doces ou cópias da revista *Dissent*, ou da *Monthly Review*. Mas todos eles, pelo menos um milhão, convergiu em dá-lo a Wilt Chamberlain em troca de vê-lo jogar basquete. Se D_1 era uma distribuição justa, e pessoas voluntariamente foram dela para D_2, transferindo parte das quotas que lhes foram dadas sob D_1 (para que elas serviam senão para serem usadas para alguma coisa?), não é D_2 justa, também?

A partir desse exemplo, Nozick acredita ter demonstrado que teorias finalísticas ou estruturais são incapazes de dar conta das mudanças que ocorrem "naturalmente" em padrões de distribuição, depois que pessoas interagem por algum tempo. Ele pretende mostrar que o restabelecimento de uma situação justa, pelos critérios de D_1, só poderiam ser alcançados através do uso opressivo do poder político.

Passo agora à teoria da aquisição e transmissão da propriedade em Nozick, que consiste em uma leitura de Locke. No *Segundo Tratado sobre o Governo*, argumenta Nozick, Locke defende que a aquisição da propriedade sobre uma coisa até então sem dono decorre da mistura do trabalho de um indivíduo com a coisa: um terreno selvagem que não pertence a ninguém e venha a ser trabalhado por um indivíduo que lhe dê finalidade produtiva – transformando-o em lavoura, por exemplo – passa a pertencer ao lavrador. Nozick não se preocupa muito em explicar os motivos que o próprio Locke apresenta para que isso seja assim, dando sua própria justificativa a partir da utilidade social da propriedade privada (1974, p. 177), que, segundo ele argumenta, aumentaria o produto social, favorecendo experimentação, promovendo assunção especializada de risco e poupança.

Muito mais atenção é concentrada no que o autor chama de "cláusula lockeana" (*Lockean proviso*), que é a condição de que, para que uma propriedade sem dono seja adquirida da maneira delineada no parágrafo anterior, é necessário que reste mais da coisa a ser adquirida para que terceiros a adquiram da mesma maneira no futuro, de modo que ninguém seja prejudicado pela apropriação da coisa até então comum. Sua argumentação vai sobretudo no sentido de identificar diversas situações em que a cláusula *não* se aplica, concluindo que ela não representa um empecilho à operação de um sistema de mercado.

Bens adquiridos dessa maneira passam ao patrimônio de seu titular por força do seu direito natural de propriedade. Na visão libertariana, a mistura do trabalho com coisas sem dono ou a transmissão voluntária da propriedade a alguém produz para o novo titular da coisa uma faculdade moral à qual nenhum Estado pode se contrapor sem a aquiescência do indivíduo. Daí a famosa afirmação de Nozick (1974, p. 169) de que "tributação da renda do trabalho é equivalente a trabalho forçado": a mesma relação de propriedade que liga o indivíduo aos seus bens é que o liga a seu corpo – sobre o qual ele também tem propriedade –, de modo que forçar o pagamento não consentido de qualquer quantia não seria moralmente diferente de obrigar o trabalhador a trabalhar gratuitamente uma quantidade de horas equivalente ao necessário para produzir aquela quantia, ou até a confiscar um de seus órgãos para transplantá-lo a alguém mais necessitado. Por óbvio, portanto, a tributação sobre heranças, doações e legados tende a ser vista como imoral pela teoria de Nozick, por ser um desdobramento da liberdade (CHESTER, 1976, p. 98)[67].

[67] Refiro-me à teoria exposta em *State, Anarchy, and Utopia*. Em um ensaio filosófico bastante posterior (NOZICK, 1990, p. 30-32), o autor demonstra preocupação com o fato de que "bequests that are received sometimes then are passed on for generations to persons unknown to the original earner and donor, producing continuing inequalities of wealth and position", questionando se haveria motivo legítimo para

Consigno que Nozick faz, ainda, outras objeções explícitas à teoria de Rawls, criticando a ideia de que a arbitrariedade na distribuição de talentos naturais seria injusta, afirmando que a posição original cria um viés em favor de teorias finalistas de justiça distributiva[68], questionando por que indivíduos teriam obrigações de solidariedade uns com os outros e perguntando-se por que indivíduos mais privilegiados concordariam com o princípio da diferença[69]. Reconheço a pertinência de todas essas críticas e a necessidade de seu enfrentamento em um trabalho mais abrangente de refutação do libertarianismo, mas esse esforço foge ao objeto deste trabalho, que procura focar na questão da transmissão da propriedade privada.

3.2 A RESPOSTA RAWLSIANA

As críticas libertarianas baseiam-se em mostrar que a aplicação do princípio da diferença exige intervenções reiteradas nas vidas das pessoas para restaurar a justiça demandada pelo princípio da diferença depois que suas trocas livres a tenham perturbado; esse tipo de intervenção seria uma violação imoral à liberdade individual, idêntica em natureza a reduzir pessoas a escravos ou extrair seus órgãos contra sua vontade. Uma primeira resposta consiste em esclarecer um mal-entendido libertariano quanto à teoria:

---

que bens herdados fossem então transmitidos pelo herdeiro a uma nova geração, possivelmente desconhecida de quem adquiriu originalmente o patrimônio. O Nozick tardio chega a propor que o direito à herança fosse limitado à propriedade adquirida por alguém durante sua vida, e que propriedade herdada não pudesse ser retransmitida a uma nova geração.

[68] A melhor resposta que conheço a essa objeção é a de Stick (1986, esp. p. 369-380), que demonstra inexistir motivo para o pessimismo de Nozick sobre sua própria capacidade de deduzir sua teoria a partir da posição original. Em primeiro lugar, Nozick poderia tentar defender que o direito à propriedade privada, inclusive de meios de produção e recursos naturais, decorre do princípio da liberdade, que lhe dá proteção absoluta. Para tanto, bastaria desbancar o argumento rawlsiano de que apenas propriedade pessoal é necessária para assegurar a liberdade, por exemplo defendendo que nosso autorrespeito é infirmado por intervenções tributárias constantes sobre o patrimônio que amealhamos. Em segundo, Nozick poderia ainda defender que a posição original resultaria, sim, em uma teoria histórica da propriedade. Na verdade, se seu argumento realmente for convincente, não teríamos motivos para acreditar no contrário. As pessoas na posição original desconhecem sua posição específica na sociedade, mas conhecem a natureza humana, o que é tudo o que Nozick pode esperar de seus leitores (ou *State, Anarchy, and Utopia* foi escrito apenas para os ricos?). Se déssemos uma cópia do livro de Nozick para cada representante na posição original – pergunta Stick –, por que eles deveriam rejeitar o argumento lá contido? E, se o rejeitassem, será que esses motivos não seriam suficientes para rejeitar a teoria tanto na posição original quanto, de modo abrangente, enquanto teoria moral?

[69] Nessa objeção, Nozick parece pressupor um arranjo inicial de distribuição dos bens sociais que já é injusto, já que fala em indivíduos já privilegiados. A teoria de Rawls, por outro lado, parte do ponto de partida da igualdade absoluta de bens sociais básicos como único arranjo distributivo *a priori* legítimo, já que, pelo argumento da arbitrariedade moral, no nível mais básico de argumentação, *nada*, a não ser a igualdade estrita de bens primários sociais, justifica-se como ponto de partida. "Aceitando-se essa presunção [em favor da igualdade]," – aponta Vita (1999, p. 54) – "o problema de uma teoria da justiça distributiva passa a ser o de justificar as desigualdades". Nozick não parece aceitar esse pressuposto, o que, em nossa tradição democrática, decerto exigiria ampla justificação, algo que não encontramos no *State, Anarchy, and Utopia*. Sobre a arbitrariedade de levar em conta um arranjo distributivo pré-estatal como "básico", veja-se, ainda, MURPHY; NAGEL, 2005, p. 15 e ss.

trata-se de mostrar que a aplicação do princípio da diferença limita-se à elaboração da estrutura básica da sociedade, que é projetada de modo a impedir que grandes concentrações de riqueza sejam possíveis; uma vez estipuladas suas regras, porém, transações voluntárias realizadas em seu interior são lícitas e não serão objeto de nova intervenção. Trata-se de regras de "justiça de fundo" (*background justice*), que "não envolvem interferência mais regular ou contínua sobre os planos e ações individuais do que, digamos, formas familiares de tributação" (RAWLS, 2001, p. 51).

Não é correto afirmar, portanto, que a justiça como equidade opera em desrespeito às expectativas e titularidades de indivíduos, contanto que decorrentes da aplicação regular de regras públicas acordáveis na posição original (*ibid.*, p. 72). Rawls (1999, p. 242 e 245) reconhece isso explicitamente já em *Uma Teoria da Justiça*, em cuja seção 43 afirma que "a ideia da justiça como equidade é usar a noção de justiça procedimental pura para lidar com as contingências de situações particulares". O atendimento dessas condições permitiria, inclusive, que um sistema de preços condicionado pelo mercado determinasse o restante da alocação e distribuição do produto social (tradução livre):

> Uma vez que um mínimo social razoável (*suitable*) é assegurado por transferências, pode ser perfeitamente justo que o restante da renda total seja determinado pelo sistema de preços, assumindo que seja moderadamente eficiente e livre de restrições monopolísticas, e que externalidades desarrazoadas tenham sido eliminadas.

Em *Justiça como Equidade: uma Reformulação*, Rawls (2001, p. 50) reforça essa ideia, formulando uma resposta declarada à crítica de Nozick (tradução livre):

> Quando todos seguem as regras de cooperação publicamente reconhecidas e honram as pretensões especificadas pelas regras, as distribuições particulares de bens que daí resultam são aceitáveis como justas (ou pelo menos não injustas), quaisquer que elas venham a ser. (...) Dentro do mecanismo da justiça de fundo (background justice) instituído pela estrutura básica, indivíduos e associações podem fazer o que quiserem na medida que as regras das instituições permitirem.

Isso borra a delimitação entre teorias da justiça finalísticas e históricas, ou, no limite, forçaria Nozick a classificar Rawls como um teórico histórico da distribuição, uma vez que ele concorda com que, uma vez estabelecidas certas regras públicas constituintes da estrutura básica da sociedade, as titularidades de cada indivíduo sobre os bens decorre da análise de fatos pretéritos (seu trabalho, os contratos que celebraram e outras transações voluntárias), exatamente como pretende Nozick. E essa não deveria ser uma conclusão surpreendente: a necessidade de preservar os resultados de transações voluntárias e, não obstante, procurar assegurar que a distribuição social de bens atenda a algum critério de

justiça, revela que a justiça como equidade reconhece uma distinção entre justiça comutativa e justiça distributiva, que parece causar uma certa confusão em Nozick. Essa distinção, originada em Aristóteles (ver seção 2.1 deste trabalho)reconhece que a distribuição de bens é estruturalmente diferente de comutações de bens. Ao testar ambos os tipos de relação de justiça pelo mesmo critério, Nozick revela uma confusão conceitual que compromete seus resultados[70].

Essas considerações respondem à principal objeção libertariana à teoria de Rawls. Resta, porém, um ponto importante: ainda que compreendamos que o princípio da diferença se aplica apenas à estrutura básica da sociedade, e que os resultados das ações individuais no âmbito dessa estrutura são lícitos independentemente de seus resultados, poderíamos objetar que as "interferências" na liberdade humana causadas pela estrutura básica seriam drásticas demais. Em especial, qualquer forma de tributação poderia ser vista como lesiva à liberdade individual e, portanto, injustificável. Um Estado grande[71] como o de Rawls, que propõe tributação elevada sobre heranças, por exemplo, seria especialmente odioso sob a ética libertariana. Para responder a essa crítica, é necessário investigar mais de perto a ideia de liberdade em Rawls e Nozick.

A ausência de um bom critério para a identificação das liberdades básicas é um dos principais problemas de *Uma Teoria da Justiça*, que Rawls procura remediar em sua *Reformulação* (2001, p. 112 e ss.). O critério proposto é o seguinte: as liberdades têm o propósito de assegurar aos indivíduos as condições para que desenvolvam suas duas faculdades morais básicas, que são a capacidade para uma concepção de bem e um senso de justiça[72]. Quanto mais necessária for uma liberdade para o desenvolvimento de uma dessas faculdades, maior será sua importância em uma sociedade bem-ordenada (RAWLS, 2005, p. 335).

Ao atribuir às liberdades básicas uma determinada finalidade – a de permitir o desenvolvimento dos dois poderes morais –, Rawls permite identificar casos em que a

---

[70] Em sentido semelhante, veja-se Cohen (1995, p. 43).

[71] Aqui, parece-me que os libertarianos veem como grande qualquer Estado que imponha alta carga tributária. Mas o que acontece com um Estado cujas únicas funções sejam as de polícia e judiciário (o "mínimo", na expressão "Estado mínimo") e redistribuição, impondo cargas tributárias elevadas mas transferindo imediatamente sua receita de volta para o setor privado? Não acho que faz sentido, nesse caso, atribuir à tributação o tamanho desse Estado, que não é o destinatário da receita do tributo.

[72] Essas faculdades morais estão ligadas às condições que se espera de um indivíduo para que ele funcione em uma sociedade bem-ordenada imaginada por Rawls. O senso de justiça é a "capacity to understand, to apply, and to act from the public conception of justice which characterizes the fair terms of social cooperation". A capacidade de uma concepção de bem consiste em poder "to form, to revise, and rationally to pursue a conception of one's rational advantage or good" (RAWLS, 2005, p. 19).

proteção dessas liberdades, por ser meramente formal, avilta seu valor justo (*fair value*). Isso acontece quando condições como carência material e ignorância impedem que essa finalidade seja atingida, possibilitando que, embora presentes (formalmente) liberdades como a de consciência e associação, elas não conduzam ao desenvolvimento e exercício pleno das faculdades morais dos indivíduos. Isso acarreta um acréscimo ao primeiro princípio de justiça, que, como reformulado em *O Liberalismo Político*, passa a incluir o requisito de que as liberdades políticas sejam salvaguardadas pelo seu valor justo (*fair value*), que deve ser "suficientemente igual" para todos, o que acarreta a exigência de que todos tenham chances de ocupar cargos públicos e influenciar o resultado de deliberações políticas (RAWLS, 2005, p. 324-327).

Esse critério permite filtrar, entre várias possíveis liberdades, aquelas que realmente seriam protegidas com prioridade em uma sociedade concebida a partir dos princípios que seriam acordados na posição original. Certos tipos de expressão – a manifestação de uma posição política, por exemplo – com certeza estariam protegidas; outras – como discurso de ódio –, provavelmente não (RAWLS, 2001, p. 113).

Aplicado ao direito de propriedade, esse critério resulta em um direito menos amplo do que defendem libertarianos e mesmo muitos liberais contemporâneos. O direito à "propriedade pessoal" é reconhecido porque visto como necessário para a independência pessoal e o senso de respeito próprio sem os quais não é possível desenvolver os poderes morais. Ele não abarca, porém, direito à propriedade privada de recursos naturais e meios de produção (tampouco direito à participação no controle de meios de produção e recursos naturais que porventura sejam de propriedade coletiva). Isso não significa que esses direitos colidam com uma sociedade justa, mas, apenas, que eles não decorrem de uma concepção de liberdade voltada à viabilização do desenvolvimento de faculdades morais (*ibid*., p. 114). A propriedade de recursos naturais e meios de produção, portanto, não se encontra entre as liberdades fundamentais albergadas pelo primeiro princípio da justiça, de modo que as formas de regulamentação desse direito dependerão de normas e arranjos institucionais decididos em estágios de deliberação posteriores ao da posição original.

3.3 TRÊS ARGUMENTOS NÃO RAWLSIANOS CONTRA NOZICK

Pretendo ter argumentado convincentemente, na seção anterior, que as objeções de Nozick à teoria de Rawls partem de um mal-entendido sobre o tipo de redistribuição que incide sobre indivíduos em uma sociedade justa: em Rawls, as normas redistributivas tomam a forma de uma justiça de fundo, aderindo à estrutura da sociedade e, a partir de então,

deixando que as pessoas a ela submetidas ajam livremente, aceitando os resultados distributivos de suas ações. Pretendi mostrar também que eventuais críticas a uma estrutura básica da sociedade, no sentido de que tributos e outros instrumentos redistributivos ofenderiam ilegitimamente a liberdade individual, fundam-se em uma determinada concepção de liberdade muito diferente da defendida por Rawls, que se justifica a partir da necessidade de garantir aos indivíduos ferramentas para que possam desenvolver suas faculdades morais. Algumas perguntas poderiam ser feitas a partir daí: se a legitimidade ou ilegitimidade de um Estado que se proponha a implementar as condições de justiça de *background* repousa sobre a adoção de uma ou de outra concepção de liberdade, o que temos a dizer em favor da de Rawls ou contra a de Nozick? E de onde vem a concepção de Nozick de liberdade? Teria ela sido derivada de Locke, cuja obra é o principal fundamento filosófico de sua teoria da propriedade? Por fim, o que se poderia dizer sobre a adequação do uso da cláusula lockeana como feito por Nozick?

3.3.1 Duas concepções de liberdade[73]

Deixarei de lado um esforço específico para justificar a concepção rawlsiana de liberdade, limitando-me ao que já foi dito na seção anterior. Uma justificação mais ampla exigiria a reconstrução de um argumento filosófico extenso[74], que escapa à pretensão deste capítulo. No entanto, talvez possamos compreender intuitivamente que uma concepção como a de Rawls faz sentido em uma sociedade bem-ordenada que se pretende democrática e liberal, na medida em que sua teoria enxerga a liberdade como um instrumento para que indivíduos desenvolvam suas faculdades morais. A liberdade serve, em suma, para que indivíduos sejam capazes de conceber, por si, o que é uma boa vida, e desenvolvam o juízo necessário para discernir o certo e o errado em suas relações, bem para que possam deliberar, em conjunto com seus concidadãos, sobre questões políticas fundamentais.

---

[73] Apesar da semelhança entre o título desta subseção e o da célebre aula de Isaiah Berlin (2002), "Two Concepts of Liberty", as concepções de liberdade discutidas aqui não correspondem às ideias de liberdade negativa e positiva como delineadas por Berlin. "Liberdade negativa", em Berlin, diz respeito ao conceito clássico de liberdade na tradição liberal, que consiste no agir sem obstáculos externos. Liberdade de locomoção é, assim, uma clássica liberdade negativa, já que consiste no direito de se deslocar espacialmente em ser impedido. "Liberdade positiva", por sua vez, é a liberdade alcançada por meio do direito de participação na vida coletiva, identificada com a liberdade na antiguidade clássica (sobretudo grega) e em alguns autores modernos (em trechos da obra de Rousseau, por exemplo). Os direitos de participar na formação da vontade do Estado, por exemplo, entram aí.
Algumas das liberdades básicas rawlsianas são liberdades negativas (como liberdade de consciência); outras, positivas (como liberdades políticas). O argumento que formulo neste trabalho aplica-se a liberdades das duas espécies, na medida em que ele distingue concepções de liberdade pela sua finalidade, e não pelo seu conteúdo. A crítica de Cohen, por sua vez, volta-se às liberdades negativas.

[74] Uma justificação mais breve pode ser encontrada no já citado trecho da *Reformulação* (2001, p. 112 e ss.).

E essa concepção não surge em Rawls. Berlin (2002, p. 173–174) defende que, na medida em que a liberdade absoluta de um dado indivíduo é incompatível com a liberdade absoluta dos demais, uma certa porção de cada liberdade individual deve ser abandonada em nome da possibilidade de convivência. Mas existe um núcleo que merece ser preservado. Em que consiste esse núcleo? Berlin, citando Mill, defende que "a única liberdade merecedora de seu nome é a de buscar nosso próprio bem de nosso próprio modo". Essa também é uma concepção moralizada (no sentido do termo que lhe dá Cohen, especificado a seguir) de liberdade: a liberdade é algo que *serve* a um fim e, portanto, faz sentido *em relação* à ideia de bem. Liberdade é algo necessário para que se conceba e se viva uma boa vida.

A que se presta, por outro lado, a liberdade concebida por Nozick? Sua concepção não é clara, e não parece decorrer de uma concepção específica de pessoa – por exemplo, como indivíduo moralmente autônomo, racional e imbuído de determinados fins. É bem verdade que sua teoria diz explicitamente que embasa os limites da ação moral no imperativo categórico kantiano, que prescreve o tratamento de outros seres humanos como fins, e nunca apenas como meios. Com base em sua interpretação de Kant, Nozick conclui que há certas maneiras de "usar" os outros que são imorais ("primariamente, agredi-los fisicamente"; 1974, p. 32, tradução livre). Nozick também defende, como já visto, que a liberdade perturba padrões estabelecidos nas teorias da justiça distributiva estruturais, na medida em que as pessoas contratam e interagem entre si, gerando novas formas de distribuição de bens que não se ajustam necessariamente à forma inicialmente concebida. Em ambos os casos, parece que a preocupação libertariana está em garantir que as pessoas possam viver suas vidas fazendo suas escolhas sem que sejam perturbadas por agressões de terceiros ou limitações previamente impostas pelo Estado. A concepção libertariana de liberdade não parece servir para tutelar nenhum outro bem: indivíduos devem poder tomar sempre todas as decisões que lhes convenham, sem atingir terceiros em certos direitos seus, e isso é o fim da liberdade. Colocada assim, essa concepção parece rasa: é uma liberdade que se encerra em si mesma. Em nossa tradição política, por outro lado, a liberdade geralmente aparece tendo, entre suas funções, a de garantir as condições para que os indivíduos possam (autonomamente) viver boas vidas[75].

[75] Para Vita (2007, p. 38 e ss.), a interpretação que Nozick faz de Kant é extremamente "forte", já que o imperativo categórico, em sua segunda formulação, impõe que não tratemos a humanidade em nossos semelhantes como um meio; para Nozick, essa humanidade precisa necessariamente corresponder a

Vita (2007, p. 41-59) explica essa perplexidade a partir de uma distinção, tomada de empréstimo a Dworkin, entre teorias baseadas em direitos e teorias baseadas em deveres. As primeiras partem das condições que devem ser reunidas para que os indivíduos possam, por si, conceber e trilhar o caminho de uma boa vida; as segundas, de restrições à conduta de outros indivíduos que os impedem de atingir certos bens uns dos outros. É nítido que o libertarianismo pertence à segunda categoria, já que não parece ter preocupação nenhuma com *o que* os indivíduos podem fazer com a liberdade que o Estado lhes assegura, sendo até mesmo indiferente se os arranjos distributivos resultantes de sua concepção histórica permitem que essa liberdade seja efetivamente exercitada.

Cohen (1988, p. 295-296; 1995, p. 59-61) mostra, ainda, que a concepção libertariana de liberdade é logicamente circular, na medida em que a concepção de justo depende da concepção de livre, mas a concepção de livre também depende da de justo. O argumento consiste no seguinte: libertarianos defendem tanto a liberdade individual quanto a propriedade privada, e afirmam que certas normas estatais que "limitam" a propriedade privada (como quase qualquer forma de tributação) implicam em uma limitação à liberdade individual. Podemos perguntar, então, onde está o limite entre limitações à ação que são também limitações à liberdade e aquelas que não são, se houver alguma. Todos, inclusive libertarianos, provavelmente concordariam que não poder fazer algo não é necessariamente uma limitação à liberdade; eu, por exemplo, não posso voar, mas isso decorre de eu não ter asas, e não de não ser suficientemente livre. Mas limitações à ação decorrentes da ação de outras pessoas – coisas que eu *poderia* fazer, mas sou impedido – são, sim, limitações à liberdade[76]. Mas imaginemos a seguinte situação: você tem uma casa com um quintal, e eu tenho uma barraca. Por não ter onde dormir ou por qualquer outro motivo, eu vou até seu quintal e monto minha barraca nele. Muito provavelmente, algum agente do Estado vai me tirar de lá. Libertarianos afirmariam que não há, nisso, nenhuma violação à minha liberdade, muito embora eu tenha desejado fazer algo que está no meu poder e uma força humana externa tenha me impedido.

---

atributos que a maioria de nós talvez não considerasse intrínseco do ser humano, como bens materiais (todos eles) e talentos naturais.

[76] Note-se como essa concepção se aproxima de como Berlin (2002, p. 169) define liberdade negativa: "I am normally said to be free to the degree to which no man or body of men interferes with my activity. Political liberty in this sensei s simply the area within which a man can act unobstructed by others. If I am prevented by others from doing what I could otherwise do, I am to that degree unfree; and if this area is contracted by other men beyond a certain minimum, I can be described as being coerced, or, it may be, enslaved. (…) If I say that I am unable to jump more than ten feet in the air, or cannot read because I am blind, or cannot understand the darker pages of Hegel, it would be eccentric to say that I am to that degree enslaved or coerced".

Como isso pode ser justificado? A resposta libertariana é que só se restringe a liberdade de alguém quando se impede que esse sujeito faça algo que tinha o direito de fazer. Como eu não tinha direito de montar minha barraca no seu quintal, por virtude de o quintal ser propriedade sua, minha liberdade não é restrita por eu ser removido de lá.

O primeiro problema desse resultado é que essa concepção de liberdade não corresponde ao significado da palavra na linguagem natural, porque vemos como restrição de liberdade limitações internas à ação mesmo que justificadas juridicamente. Se alguém comete um homicídio e é condenado por isso, consideramos que seu aprisionamento é uma limitação à sua liberdade, não obstante seja juridicamente – e talvez moralmente – justificável (no direito brasileiro, chamamos penas como essa de "privativas de liberdade").

Ainda que estivéssemos dispostos a aceitar, porém, que a palavra "liberdade" tem no discurso libertariano um significado independentemente do que tem na linguagem natural, essa definição continuaria problemática por implicar em uma circularidade lógica. Isso porque a definição libertariana de liberdade depende da definição de justo (por isso, Cohen a chama de "moralizada"), como demonstrado no exemplo da barraca e do quintal, acima, já que precisamos saber o que eu tenho direito de fazer para que saibamos o que está incluso na minha liberdade. No entanto, a definição libertariana de justo depende, por sua vez, da definição de liberdade, já que justiça é definida em termos do respeito à liberdade individual. Se perguntarmos ao libertariano o que é justo, portanto, receberemos uma resposta em termos do que significa ser livre, e para descobrirmos o significado disso precisaremos saber o que é justo. Isso resulta em um círculo lógico em que o libertariano fica preso.

Assim, podemos explicar a concepção libertariana de liberdade por meio de um diagnóstico tomado de empréstimo a Vita (2007): a categoria fundamental que explica sua teoria não é a liberdade, mas a propriedade. A liberdade libertariana nos parece rasa porque ela é resultado de uma espécie de "engenharia reversa" de teoria política normativa traçada a partir da defesa da propriedade. Transcrevo, neste ponto, o próprio Vita (*ibid*., p. 56):

> A tese central da filosofia política libertariana não diz respeito, diretamente, à liberdade, e sim à propriedade. Seu propósito primeiro consiste em evidenciar a legitimidade moral de um sistema de titularidades semelhante àquele que seria produzido por um capitalismo de *laissez-faire*. O valor da liberdade individual é meramente derivativo do valor moral atribuído à propriedade adquirida em conformidade com os princípios de aquisição e transferência. Não há nada na teoria de Nozick que nos autorize a supor que o caminho trilhado seja o inverso (...)

Esse diagnóstico é bastante próximo do de Cohen (1995, p. 67-69; 102): para ele, a categoria básica da teoria de Nozick é a da propriedade sobre si mesmo. Somos donos de nossas pessoas e de tudo o que elas implicam (não apenas do *eu* ("self")). Meus braços e pernas são tão parte da minha propriedade quanto minhas roupas ou minhas ações. A intuição básica que leva à defesa desse princípio é a de que as pessoas devem ser, na verdade, autônomas, mas o significado disso é diferente da liberdade de Nozick, cuja consequência principal é, de fato, a defesa da propriedade.

3.3.2 Locke e a propriedade privada como necessidade

Se a concepção da liberdade em Nozick é assim rasa, será que em Locke, autor cuja obra embasa explicitamente toda sua teoria moral, encontraremos uma concepção mais completa? E a propriedade? Também é ela, nesse autor, a categoria fundamental de onde "brota" a liberdade? Pretendo defender que Locke tem uma concepção mais completa da liberdade, mas a leitura de Nozick afasta-se dessa ideia, relendo Locke de modo a atribuir-lhe uma defesa da propriedade bem mais radical – e vazia – do que a que ele próprio defenderia[77]. Em especial, procurarei demonstrar que Locke não defenderia um Estado tão pequeno quanto o de Nozick, nem direitos de propriedade tão fortes.

Locke constata que o exercício dos direitos (naturais) de que o homem dispõe no estado de natureza é "muito incerto", e o gozo da propriedade é "muito pouco seguro", porque, sendo cada homem igualmente juiz e executor das próprias pretensões, todos estão constantemente expostos à invasão uns dos outros. Essa insegurança dá ao homem uma razão para abandonar as liberdades conferidas pelo direito natural, com a finalidade de "preservação de suas vidas, liberdades e patrimônio, que eu chamo pelo nome geral de propriedade" (LOCKE, 1988, p. 295, § 123 do Segunto Tratado, grifos no original). Essa breve passagem demonstra que: a) o fim da sociedade política, no *Segundo Tratado*, é a proteção da "propriedade"; b) Locke explicitamente afirma que propriedade é um "nome genérico" para "vidas, liberdades e patrimônio"[78].

---

[77] Henry (1999, p. 609-610) usa o termo "bastardização" para designar o processo que consiste em desarmar um determinado autor, isolando-o do contexto histórico, social e institucional em que e para o qual ele produziu certo texto de modo a aumentar seu grau de abstração e assim compatibilizá-lo com uma determinada teoria contemporânea que serve a outros propósitos, ideológicos inclusive. Parece-me defensável que o que faz Nozick com Locke seja uma forma de bastardização.

[78] É preciso abordar, aqui, a posição segundo a qual o termo "propriedade" é empregado por Locke em acepções diferentes ao longo dos *Tratados*, significando ora exclusivamente bens materiais, ora o conjunto mais amplo de direitos identificados no parágrafo anterior. Macpherson (1964, p. 198), por exemplo, afirma que, nos parágrafos 138 a 139, o termo "claramente" significaria apenas propriedade. Sua opinião é ecoada por outros autores (vide, por exemplo, CINTRA, 2010, p. 39). Essa posição

Uma consequência importante do estabelecimento dessa finalidade para a sociedade política é que o poder soberano do Estado não se pode estender além do necessário para o bem comum (*ibid*., p. 353, § 131). Ou seja, o fim da sociedade civil identificado nessa passagem é utilizado tanto para legitimar certas instituições quanto para estabelecer um limite ao poder do Estado. Isso fica especialmente claro em uma passagem do Capítulo XI (que trata da extensão do Poder Legislativo), em que Locke defende que o Estado não pode tomar dos homens nenhuma parte de sua propriedade sem seu consentimento, uma vez que a finalidade do estabelecimento da sociedade civil é a preservação da propriedade, e seria ilógico supor que o pacto originário da sociedade política lhe conferisse algum poder contrário aos fins do seu estabelecimento (*ibid*., p. 360, § 138).

Ocorre que o sentido de "propriedade" em Locke não corresponde ao sentido que a palavra tem no português contemporâneo (nem, aliás, aos termos *property* ou *propriety* do inglês). Na verdade, é provável que o uso que faz Locke desse termo corresponda ao emprego que Pufendorf e Grócio faziam da expressão latina *suum*[79], que abrange atributos físicos e morais da pessoa, e não apenas bens materiais. Olivecrona (1974, p. 212) demonstra que esses autores usam o termo latino de maneira consistentemente compatível com o uso que Locke faz do termo "propriedade". Para os três, o termo tem uma abrangência maior do que aquilo que chamaríamos modernamente de direitos reais; para Grócio, por exemplo, ele abrange, "por natureza", *vita*, *corpus*, *membra* e *actiones propriae* (vida, corpo, membros e ações individuais); e, pela vontade humana, aquisições decorrentes de acordos (OLIVECRONA, 1975, p. 112-113)[80].

O Estado, para Locke, serve, então, à proteção da propriedade, devendo esse termo ser entendido de maneira muito mais ampla do que contemporaneamente, de modo a abarcar,

---

contraria o que Locke afirma textualmente, ou seja, que seu uso do termo "propriedade" é consistente em todo o texto, e significa "vidas, liberdades e patrimônio" ("[b]y property I must be understood here, as in other places, to mean property which men have in their persons as well as goods", § 173). Assim, uma tal afirmação demandaria uma justificativa robusta, que simplesmente não é dada por Macpherson. Parece mais seguro afirmar, então, que o termo deve ser entendido de maneira uniforme nos *Tratados sobre o Governo Civil*.

[79] Esse emprego do termo propriedade aparece também no *Leviathan* de Hobbes, que expressamente traduz o termo *suum* no *adágio suum cuique tribuere* como "propriedade". Hobbes também insere em "propriedade" vários bens não materiais, como membros, filhos e até mesmo o afeto conjugal (OLIVECRONA, 1975, p. 113).

[80] É importante notar que, ainda que a acepção de *suum* nesses autores tenha provavelmente dado origem ao significado de *property* em Locke, não há coincidência completa entre um e outro. Grócio foi, na verdade, um dos adversários intelectuais de Locke, e suas divergências têm reflexos sobre o sentido desses dois termos, não porque eles signifiquem coisas diferentes, mas porque os autores discordam do que pode validamente ser abarcado por seu conteúdo. Enquanto, para Grócio, a propriedade é um direito individual e negativo, ele adquire, em Locke, uma dimensão coletiva, que será descrita a seguir. Veja-se Tully (1980, p. 81).

entre outros atributos morais, a vida e possivelmente também a honra. Essa leitura tem consequências para a "rigidez" com que Locke defende a propriedade privada sobre bens, o que explicitamente abre espaço para relativizações que Nozick não admitiria. Para compreender isso, parece importante uma breve digressão sobre a fundamentação que o próprio Locke faz da propriedade privada.

A fundamentação da propriedade privada em Locke parte de uma passagem da *Bíblia* em que o Rei Davi narra que Deus teria "dado a terra aos filhos dos homens"[81, 82]. Boa parte do esforço de Locke no Capítulo V consiste em mostrar que não decorre dessa passagem que Deus tenha dado a terra para os homens em comum – o que apontaria para um modelo de propriedade coletiva – e nem para homens específicos, que teriam herdado a terra – os monarcas, descendentes de Adão, como defende seu adversário intelectual declarado, Robert Filmer. A tese do capítulo é que "os homens podem vir a ter propriedade sobre diversas partes daquilo que Deus deu aos homens em comum, e sem qualquer acordo dos coproprietários" (LOCKE, 1988, p. 286, § 25 do Segundo Tratado).

O argumento pressupõe que o fato de Deus ter dado aos homens o uso da razão significa que ela deve ser usada para sua conveniência. Além disso, calca-se na existência de uma necessidade de que, para que os recursos naturais sejam utilizados – e aqui Locke tem em mente a "fruta" e o "cervo" que nutrem o "índio" – eles sejam primeiramente apropriados por um indivíduo, destacando-se da propriedade comum a todos os homens e tornando-se específica a um deles. Esse mecanismo de passagem dos bens do conjunto de coisas comuns a toda a humanidade para o conjunto de bens próprios a um indivíduo, que é a apropriação, ocorre por meio da aplicação do trabalho (*labour*) sobre a natureza. Aqui, a ideia de trabalho abrange qualquer processo ou mecanismo de ação do homem sobre a natureza que torne algum objeto mais suscetível ao consumo, e os exemplos de Locke são bastante triviais e parecem retirados de uma concepção de sociedade primitiva baseada em

---

[81] O trecho refere-se ao livro de *Salmos*, capítulo CXV, versículo 16. Na redação do *Segundo Tratado* (LOCKE, 1988, p. 285-286, § 25 do *Segundo Tratado*): "(...) *revelation*, which gives us an account of those grants God made of the world to Adam, and to Noah, and his sons, it is very clear, that God, as king David says, *Psal.* CXV. 16. *has given the earth to the children of men*" (grifos no original). O versículo aparece com a seguinte redação na Nova Versão Internacional da *Bíblia*: "The highest heavens belong to the Lord,/but the earth he has given to mankind". Disponível em: https://www.biblica.com/bible/. Acesso em 19/12/2018.

[82] Há várias passagens em que Locke usa o termo "homem" (*man*) querendo dizer "pessoa". Nas citações, diretas e indiretas, paráfrases e comentários, preservo esse emprego vocabular, nele e em outros autores, por uma questão de precisão e clareza. Em meu próprio texto, uso "pessoa" para designar indivíduos de qualquer sexo e gênero e "homem" ou "mulher" quando designo indivíduos dos gêneros masculino e feminino, respectivamente.

atividades de caça e coleta, como colher maçãs de macieiras e bolotas de carvalhos. O importante é que o trabalho cria uma distinção (*distinction*) entre o comum a toda a humanidade e o que é particular a uma pessoa ou grupo de pessoas, que se opera independentemente do consentimento de terceiros (LOCKE, 1988, p. 286-289, §§ 26-28 do *Segundo Tratado*).

A rigor, na verdade, não se pode dizer sequer que a teoria de Locke legitime direitos exclusivos e individuais de propriedade sobre qualquer bem, em especial a terra, como Nozick parece crer. Fundamentalmente, o ser humano lockeano tem propriedade sobre dois de seus atributos: sua pessoa e seu trabalho. Ao imiscuir seu trabalho com alguma das coisas criadas por Deus para usufruto do homem e, assim, tornar essa coisa útil, ele passa a ser proprietário dela por ter feito (o verbo inglês é *make*) aquela coisa. Nada indica, porém, que fosse essa a forma de individuação que se aplicasse à terra. Ao contrário, Locke defende explicitamente o modelo dos *commons* ingleses, que eram explorados coletivamente por um grupo de agricultores. Nesse caso, portanto, parece que o direito individual e exclusivo de propriedade só se aplicaria àqueles materiais que, extraídos de um conjunto comum (embora não necessariamente público) de recursos naturais, passaria a constituir, aí sim, a propriedade de um indivíduo ou família (TULLY, 1980, p. 105, 116-117 e 124-130).

De todo modo, a gênese da propriedade privada jaz em uma necessidade prática, já que seria inviável que os homens trabalhassem a propriedade comum sobre a natureza. A propriedade privada aparece para Locke, portanto, como teleológica (WALDRON, 1981, p. 44–45). Nada nos *Tratados* aponta para a existência, em Locke, de uma crença *a priori* em um direito de propriedade decorrente, por si, da liberdade: se o homem pudesse trabalhar na propriedade em comum com a mesma utilidade com que trabalha sobre a propriedade privada, não haveria necessidade de sua apropriação. Uma consequência dessa visão, que acredito fortalecer minha interpretação, é o fato de que a propriedade privada deve, em alguns casos, ceder a outros imperativos morais. Em uma passagem do *Primeiro Tratado*, Locke afirma explicitamente que entende ser ilegítimo, por caracterizar um "pecado", que homens retenham para si propriedade que poderia salvar a vida de seus pares[83] (LOCKE, 1988, p. 170, § 42 do Primeiro Tratado, tradução livre):

> Deus, Senhor e Pai de tudo, não deu a nenhum de seus filhos tal propriedade sobre sua porção particular das coisas do mundo, senão para que concedesse a seu irmão necessitado um direito ao excedente de seus bens; de tal modo

[83] Variações dessa ressalva eram aceitas, em diferentes medidas, até mesmo por adversários de Locke que defendiam direitos de propriedade mais rígidos, como Grócio (TULLY, 1980, p. 84-85).

> que [esse excedente] não lhe pode ser legitimamente negado, quando sua necessidade premente o demandar: e portanto nenhum homem poderia jamais ter poder legítimo sobre a vida de outro pelo direito de propriedade sobre a terra ou posses; pois seria sempre um pecado, a todo homem ou patrimônio, permitir que seu irmão pereça por não lhe conceder alívio em sua abundância.

Com isso, pretendo ter demonstrado que, para Locke, a propriedade privada não decorre imediatamente de uma liberdade *a priori*, de onde brotaria como consequência inevitável (nem, muito menos, seria a liberdade uma consequência do direito de propriedade), nem tem contornos tão invioláveis quando parece acreditar Nozick[84]. A propriedade é o resultado da necessidade de apropriação de bens comuns para que se torne viável o trabalho. Nem é a propriedade um direito natural inviolável, já que outros bens, como a vida alheia, permitem sua relativização. Tudo isso parece incompatível com uma concepção de liberdade que se encerra em si mesma, como parece ser a de Nozick. De certo modo, Locke parece ter em mente fundamentos teóricos mais parecidos com os de Rawls, na medida em que propriedade e liberdade servem a outras finalidades, viabilizando a busca de determinados bens na vida social.

3.3.3 A inadequação da cláusula lockeana

Parece-me, por fim, importante dedicar algumas palavras a defender por que o uso da cláusula lockeana em Nozick é inadequado.

O principal argumento libertariano para defender que a propriedade privada não lesa ninguém, mesmo em um mundo que – ao contrário daquele em que vivia Locke, ou seja, o do descobrimento recente das Américas e da abundância de terra "de ninguém"

---

[84] Talvez caiba uma breve digressão para relativizar a pertinência de uma transposição anistórica da teoria Lockeana para a sociedade capitalista industrial moderna, em que escreve Nozick. Locke não conheceu as imensas desigualdades sociais que caracterizam nossa época, nem a escassez de recursos naturais ou o mercado de trabalho, tendo em vista que ele escreveu no final do século XVII, quando o capitalismo moderno estava começando a florescer e relações de trabalho assaliariado, embora presentes, ainda não eram prevalentes na economia, que era em boa parte agrária e servil. Os exemplos de Locke de trabalhadores correspondem usualmente a contratos em que não há subordinação direta, como padeiros, ferreiros, fazedores de cordas etc. (HENRY, 1999, p. 618). Além disso, o trabalho é uma das duas coisas – juntamente com a própria pessoa – que pertencem naturalmente a um ser humano, o que poderia representar um empecilho para sua transformação em mercadoria (TULLY, 1980, p. 142). Locke escrevia, afinal, em um contexto de feudalismo tardio e absolutismo, antes que a revolução industrial pudesse começar a revelar formas de opressão econômica que, para ele, devem ter parecido irrelevantes. Isso pode explicar o porquê de Locke não ter explicitamente enfrentado um problema que resultaria da aplicação de sua teoria ao modo de produção capitalista: em uma situação na qual um trabalhador empregado por um capitalista trabalha sobre recursos naturais gerando um produto, a quem pertence o produto? Se o trabalho foi aplicado pelo trabalhador sobre um recurso "comum", seria coerente afirmar que o produto também será seu. Mas o que ocorre se o insumo da produção pertencer ao capitalista? Como mostra Held (1976, p. 181), uma leitura "generosa" de Locke sugeriria que o produto pertence a ambos; Nozick, por outro lado, não hesita em afirmar que o produto pertence ao dono do capital.

(desconsiderando, como Locke talvez fizesse, eventuais direitos de populações indígenas) – é caracterizado pela escassez de recursos, é o de que a propriedade privada é boa para todos, em razão de suas "evidentes vantagens", que incluiriam aumentar o produto social, fomentar a experimentação, especialização de riscos e economia de recursos futuros (NOZICK, 1974, p. 177). O teórico libertariano nos diz, portanto, que, mesmo que o último bem, que não pertence a ninguém, venha a ser apropriado por alguém pela mistura do trabalho com a coisa, ninguém é prejudicado, já que a propriedade privada melhora a situação de todos[85]. Não havendo prejuízo a terceiros, não há desrespeito à cláusula lockeana.

Ainda que aceitemos essas controversas crenças, o argumento de Nozick falha por quatro motivos.

O primeiro é que, caso acreditemos que a privatização da propriedade realmente leva a benefícios de bem-estar para todas as pessoas, não prejudicando absolutamente ninguém (senão, no máximo, o próprio sujeito que se apropria do bem em questão), ainda precisaremos mostrar que, para um determinado sujeito na sociedade, a apropriação por um determinado outro sujeito não o leva a algum tipo de perda diferente da perda de bem-estar imediata. Digamos, por exemplo, que A pretenda se apropriar de um campo arável, e que seja verdade que a produção que decorrerá do trabalho de A sobre o campo aumentará de tal modo o produto social que todos os demais sujeitos ganharão em bem-estar, e B pretenda se apropriar de um bosque onde poderá caçar e coletar frutas, o que também gerará bem-estar para todos. Isso já é bastante para satisfazer a cláusula lockeana? Digamos que B, por ser mais hábil, determinado e astucioso que A, poderia trabalhar sobre o mesmo campo ainda melhor do que A, produzindo uma situação simultaneamente melhor para todos e, especificamente, melhor para B, enquanto A, apropriando-se do bosque, não geraria mais bem-estar do que o próprio B na mesma posição. Em uma situação assim, não teríamos como justificar a apropriação originária de A sobre o campo, já que não é verdade que todos os demais sujeitos da sociedade estarão em posição melhor do que se o bem continuasse sem dono e viesse, depois, a ser apropriado por B. Em termos mais gerais, teríamos que demonstrar, para toda apropriação originária, não só que o bem-estar de todos os indivíduos

[85] Para Murphy e Nagel (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 43), esse tipo de argumento afasta a tese de Nozick de seu ideal lockeano e o aproxima à concepção de Hume, que é tida na literatura como classicamente consequencialista.

melhora como que não há qualquer outro arranjo de privatizações que seria melhor (STEINER, 1987, p. 55-56)[86].

Em segundo lugar, para defender sua teoria da propriedade "absoluta", no sentido de desprovida de intervenção do Estado, Nozick supõe que o livre mercado assim produzido é, em algum sentido, pré-estatal, como se fosse a consequência natural que surgiria na ausência de qualquer poder político. Seu argumento ignora silenciosamente que os direitos da propriedade privada já dependem da existência de um Estado com poderes de coerção e dotado de algum tipo de financiamento. Há uma série de instituições públicas que são tomadas como certas por filósofos libertarianos, como:

> (...) não apenas a execução de direito criminal, contratual, societário, real e de responsabilidade civil. (...) [mas também] um nível mínimo de legislação antitruste para promover concorrência, e controle sobre taxas de juros e oferta de moeda para alternadamente estimular ou retardar o crescimento econômico e controlar a inflação. Além disso há questões como política de transportes, regulação de ondas de rádio e o modo pelo qual o governo compensa as assim chamadas externalidades negativas do mercado, como degradação ambiental. (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 33)

Murphy e Nagel argumentam, com base nisso, que modelos de avaliação sobre as vantagens de sistemas de mercado (em termos de eficiência, bem-estar ou alguma outra métrica econômica), portanto, já assumem previamente juízos de moralidade política. Embora não se possa dizer que Nozick ignore completamente essas questões, seu argumento quanto à cláusula Lockeana parte, sem muita discussão, do pressuposto de que livres mercados com direitos fortes de propriedade são uma espécie de "posição neutra" da organização social, o que não é verdade. Ou, na síntese de Dworkin (2011, p. 353-4) sobre *laissez-faire*: "é uma evasiva desajeitada [*clumsy*] dizer que uma política *laissez-faire*, que simplesmente significa um conjunto de leis ao invés de outro, não é um ato de governo" (tradução livre).

Em terceiro lugar, a adoção de um sistema de propriedade privada poderia ser melhor do que um cenário em que todas as coisas sejam de ninguém, mas, para que o argumento libertariano faça sentido, é necessário demonstrar que esse sistema é melhor que qualquer outro arranjo possível de propriedade, incluindo os mais diversos sistemas de propriedade estatal e propriedade coletiva. Nozick não faz qualquer esforço nesse sentido. Ampliando-se as alternativas possíveis, é perfeitamente possível encontrar alguma que trouxesse mais

[86] Cohen (1995, p. 67-89) apresenta uma exposição bastante completa desse argumento, levando em consideração outras variações de arranjos de propriedade de A e B, inclusive imaginando que A e B trabalhem um para o outro em diversas combinações possíveis.

benefícios aos terceiros (pelo menos, a todos aqueles que não se apropriam de um determinado bem por meio da mistura do trabalho próprio) do que um sistema de mercado com propriedade privada (VITA, 2007, p. 72-73; COHEN, 1995, p. 85-88).

Finalmente, as premissas decorrentes da interpretação de Nozick a respeito da cláusula lockeana poderia desbocar em um sistema de redistribuição de propriedade muito similar ao princípio da diferença caso levássemos em conta a necessidade de assegurar pontos de partida iniciais igualitários para todas as pessoas, e não só para a primeira geração da sociedade. É o que demonstra Stick (1986, p. 393-395), argumentando, primeiro, que a cláusula demanda compensação a recém-chegados a uma sociedade em que a propriedade comum já foi completamente apropriada. Imaginemos uma sociedade em que (como na nossa) toda a propriedade já foi apropriada, e suponhamos que todos os processos de aquisição original e transmissão foram regulares pelos parâmetros libertarianos. Se um indivíduo que nunca fez parte dessa sociedade ingressa nela (deixando de lado problemas de cidadania e nacionalidade), ele não terá tido chance de fazer uso desses mecanismos para misturar seu trabalho aos bens comuns. Sua situação será, então, nitidamente pior do que antes dos processos de transmissão originária, o que viola a cláusula lockeana e demanda compensação. Como é inviável determinar exatamente como teria sido a situação desse recém-chegado caso estivesse presente quando da apropriação original, uma solução – talvez a única possível –, é redistribuir de modo difuso, *pro rata*, a propriedade existente entre todos os cidadãos.

Aceita essa premissa, parece que toda criança nascida em uma sociedade como a nossa tem direito a uma parcela da riqueza social total, já que é recém-chegada e não teve a oportunidade de adquirir propriedade como os demais. Haveria, então, uma espécie de direito a uma herança social universal, a ser paga a todo indivíduo que alcança a maioridade. Essa ideia não é muito diferente daquela defendida por certos autores libertarianos sob a alcunha de “libertarianismo de oportunidades iguais”, que dispõe que a cláusula lockeana exige, na realidade, que todos aqueles que se apropriam de recursos sem dono devem deixar para os demais o suficiente para que tenham oportunidades pelo menos iguais àquelas obtidas pela apropriação (VALLENTYNE, 2009, p. 148-149). Embora por um caminho lógico diferente do de Rawls, essa consequência, que Nozick não antevê, tem traços muito similares aos do princípio da diferença, na medida em que exigiria uma espécie de tributo cobrado de todos (é difícil dizer em que proporção, mas desnecessário para meu argumento atual) para redistribuição de propriedade em favor de cada indivíduo que atinja a maioridade.

Eu defenderia que essa redistribuição só é devida aos indivíduos que não são, de fato, favorecidos pelo esquema já existente de propriedade, por exemplo por heranças decorrentes da propriedade de seus antecessores (de que modo eles teriam sido prejudicados pela aquisição originária), algo que Stick não faz, mas nossa aparente divergência é irrelevante para meu objetivo, que é demonstrar que mesmo a teoria de Nozick exige algum tipo, talvez bastante radical, de distribuição de riqueza.

3.4 CONSEQUÊNCIAS PARA A TRANSMISSÃO GRATUITA DE RIQUEZA

Iniciei este capítulo propondo-me a estudar, sob o ponto de vista do liberalismo igualitário e do libertarianismo, o direito de transmitir, de modo desimpedido, propriedade a título gratuito. Nas três seções anteriores, analisei o que Rawls e Nozick dizem em geral sobre propriedade e redistribuição, e defendi que, nos pontos de divergência, a posição de Rawls parece mais defensável que a de Nozick. A partir dessas considerações, procurarei identificar a quais conclusões podemos chegar sobre o problema inicial.

Nozick não chega a abordar explicitamente o problema da tributação sobre heranças e doações em seu *Estado, Anarquia e Utopia*. O único posicionamento seu a esse respeito que localizei foi o externado em suas *Meditações Filosóficas* em que, surpreendentemente, o autor defende que deve haver restrições à transmissão intergeracional de propriedade, pelo menos quanto à riqueza que tenha sido, ela própria, herdada (ver nota de rodapé número 67). Essa posição não parece compatível com a teoria da propriedade apresentada por Nozick nos anos 1970, que parece sugerir que qualquer tipo de tributação não consentida seria imoral e "análoga a trabalho forçado".

O argumento de Stick, que expus na seção anterior, claramente tem relações com o direito à herança, já que evidencia que a alternância de gerações perturba (para usar o termo que Nozick emprega para criticar teorias finalísticas a partir de sua concepção de liberdade) a transmissão livre de riqueza entre pessoas. Sua solução é um pouco diferente de tributar heranças – na verdade, ela se assemelha a um tributo negativo "sobre heranças" –, o que é uma solução interessante do ponto de vista moral e prático, e que mereceria desenvolvimento ulterior (em outro trabalho).

Para além desse argumento, pelo menos uma autora (BIRD-POLLAN, 2013b) defende que a teoria libertariana não é incompatível com tributação sobre heranças. Para ela, mesmo que aceitemos que a propriedade é um título moral que decorre naturalmente da aquisição originária ou transmissão (em vida) de bens, não teríamos motivo para acreditar

que esse direito persistiria para depois da morte (nesse caso, quem seria seu titular? O falecido?). O exemplo de Wilt Chamberlin, que Nozick emprega para demonstrar porque a "liberdade perturba padrões" (ou seja, teorias da justiça distributiva que envolvem distribuir bens de acordo com algum tipo de característica natural do sujeito cairiam por terra a partir do momento em que sujeitos pudessem fazer transações livres entre si), só faz sentido se partirmos de um estado inicial de distribuições justas, o que é incompatível com direito de herança. Ou seja, se Wilt Chamberlain (ou, na adaptação que fiz para este trabalho, Neymar) enriquece porque todos nós queremos voluntariamente pagar 25 centavos cada um para vê-lo jogar, e não temos objeção moral a fazer isso, o mesmo não pode ser dito do filho de Chamberlain com relação aos nossos descendentes.

O argumento de Pollan é muito poderoso, mas não dá conta, a princípio[87], de explicar o que haveria de errado com doações em vida. Sem que nós as tributemos, nada impede que a riqueza seja transmitida ao longo das gerações por doações *inter vivos*, o que também é proscrito em uma sociedade que obedeça ao princípio da diferença, à igualdade de recursos ou a outros princípios igualitários. Por isso, resta útil e necessário desbancar amplamente a teoria de Nozick no que é conflitante com a de Rawls. Pretendo tê-lo feito nas seções anteriores, a partir de dois ou três argumentos, entre vários outros que seriam relevantes. Não pretendo ter respondido todas as críticas de Nozick a Rawls – o que exigiria muito mais trabalho e espaço do que disponho nesta pesquisa – mas acredito que o que escrevi aqui é suficientemente convincente quanto ao meu ponto central.

Esse ponto, que é também a conclusão deste capítulo, pode ser assim formulado: mesmo que aceitemos que o libertarianismo proscreve tributar heranças e doações, devemos, caso aceitemos a teoria de Rawls ou alguma outra teoria da justiça entre as expostas no capítulo anterior – o que temos bons motivos para fazer – rejeitar essa conclusão. Uma sociedade bem-ordenada sob o liberalismo igualitário ou sob outra teoria liberal deverá impor restrições sérias ao direito de legar e herdar de modo a preservar condições de igualdade de oportunidades e distribuição em favor dos menos privilegiados da sociedade.

---

[87] Poderíamos argumentar que, uma vez reconhecida a necessidade de tributar heranças, não haveria sentido lógico em não tributar doações, pelo menos nas situações em que tais doações tenham como finalidade e/ou efeito transmitir riqueza pelas gerações. Ainda que reconheçamos que, sob a lógica libertariana, nenhum tipo de limitação sobre o direito de doar riqueza em vida é moral, teremos que reconhecer, ainda sob essa mesma lógica, que a sociedade libertariana é bastante injusta, já que não elimina o problema moral que a reedição do problema Wilt Chamberlain demonstra, e que um texto tardio do próprio Nozick reconhece. Bird-Pollan não tenta desenvolver esse argumento (2013, p. 27-28), e este trabalho tampouco se ocupará dele.

4 UM ARGUMENTO MORAL PELA TRIBUTAÇÃO SOBRE HERANÇAS

Neste capítulo, proponho decompor a pergunta principal deste trabalho ("é legítimo tributar transmissões de riqueza entre gerações?") em questões representativas das principais discussões observadas na literatura que a discute contemporaneamente.

Inicialmente, oferecerei uma perspectiva segundo a qual o direito de herança e o de propriedade (e direitos reais e obrigacionais em geral) são, em certo sentido, contíguos um ao outro: isto é, tributar heranças não é diferente de dizer como esses direitos podem ser exercidos e como serão distribuídos. Faço essa introdução para mostrar que discutir a tributação sobre heranças e doações é, em essência, discutir a legitimidade do próprio direito de herança. Em seguida, identificarei cinco dimensões da vida social afetadas pelo direito de herança e discutirei como, em cada uma delas, um tributo forte sobre heranças pode fomentar valores caros às sociedades contemporâneas. Argumento que tributar heranças fortalece nossa percepção de que a distribuição dos bens pela sociedade recompensa mérito, torna as oportunidades de acesso a bens sociais mais igualitária, é compatível com uma defesa da liberdade, otimiza o bem-estar em um sentido utilitarista e não é incompatível com o sentimento de altruísmo que leva as pessoas a transmitir gratuitamente seus bens. Por fim, discutirei como devemos, como não-economistas, encarar argumentos econômicos sobre tributação sobre herança, e enfrento alguns deles.

4.1 HERANÇA E JUSTIÇA TRIBUTÁRIA

Nesta seção, pretendo sustentar que duas questões que rondam o problema discutido neste trabalho são, na verdade, facetas de uma mesma discussão. Perguntar acerca da ética de tributos sobre herança e sobre o próprio direito à herança dá ensejo a duas discussões muito próximas, porque direitos de propriedade (em sentido amplo) são, na verdade, o resultado de inúmeras normas de natureza civil, administrativa, ambiental, concorrencial e, também, tributária. Assim, só podemos falar no direito de propriedade sobre alguma coisa quando levamos em consideração, entre outras normas, os tributos que incidem sobre esse direito. Por isso, em alguns momentos, as duas perguntas confundem-se, e saber em que medida é legítimo que o Estado tribute transmissões hereditárias de riqueza implica em determinar em que medida as pessoas devem poder transmitir essa riqueza. Para defender esse ponto, pretendo expor uma determinada concepção a respeito do que sejam direitos de propriedade, que os concebe como aquilo que resulta da interação de uma série de normas

do ordenamento jurídico, incluindo aquelas que viabilizam a existência de um sistema de propriedade e de um mercado. Alguns outros subtemas da discussão, por outro lado, surgem especificamente quando levamos em conta o fenômeno da tributação, como a eventual necessidade de modular o tributo sobre heranças de acordo com considerações de igualdade horizontal, ou seja, de distinções entre indivíduos que não se relacionam à sua riqueza. Problemas como esse também serão levantados aqui.

A noção de direitos de propriedade a que me referi no parágrafo anterior vem sobretudo de Murphy e Nagel (2005)[88]. Em uma das maneiras de expor o argumento, os autores partem da seguinte pergunta: se um tributo justo for aquele que onera cada indivíduo na medida do benefício que a existência do Estado lhe proporciona, como podemos medir o benefício de cada um? O cenário que funciona como paradigma da comparação é aquele em que não há tributos nem Estado. Cada sujeito é livre para agir sem que qualquer de seus atributos ou ações acarretem no dever de pagar qualquer coisa à coletividade; por outro lado, não há nenhum sistema coletivo de jurisdição ou execução das leis e decisões judiciais, uma vez que, sem tributação, não há meio de financiá-los. Isso significa que não existem normas concorrenciais ou ambientais. Serviços como construção de vias, rodovias, ferrovias, portos e aeroportos só existirão se for possível que sejam mantidos por sujeitos privados. Não haverá agência que regule tráfego aéreo, telecomunicações ou radiodifusão. Não haverá emissão de moeda estatal ou banco central. A rigor, a propriedade só será um direito passível de execução caso sistemas privados de justiça e policiamento surjam espontaneamente nessa sociedade anárquica.

Murphy e Nagel (ibid., p. 16) acreditam que, sem a existência do Estado, nenhuma dessas instituições existiria – nem mesmo a propriedade privada para além da posse imediata –, de modo que as pessoas teriam muito pouco bem-estar no cenário-base da comparação. Sua riqueza em um mundo sem Estado seria, em outras palavras, próxima a zero. Assim, o benefício que cada indivíduo aufere da existência do Estado é aproximadamente igual ao seu benefício total (ou sua riqueza total se, para simplificar a discussão, decidirmos medir benefício em termos patrimoniais). Um tributo proporcional ao benefício que cada contribuinte recebe a partir do Estado seria, portanto, proporcional ao seu próprio benefício total.

[88] Embora o ponto que procuro defender neste trecho corresponda a uma das teses principais do livro, e que é defendida ao longo de quase toda a sua extensão, remeto o leitor especialmente às páginas 12-20 e 175.

Outra conclusão que podemos tirar desse raciocínio é a de que toda a riqueza privada existente depende da conformação que lhe dá o Estado. A existência de um aparato judiciário e policial é um dos pressupostos para a riqueza privada como nós a concebemos nas sociedades capitalistas contemporâneas, mas, além disso, várias outras regras importam: se a legislação ambiental impõe certas restrições ou estabelece certas obrigações para proprietários de imóveis rurais, por exemplo, não faz sentido falar que determinado sujeito tem um certo conjunto de direitos sobre a terra, mas não pode usufruir plenamente deles porque a legislação ambiental não permite. Isso porque o mesmo aparato que impõe restrições ambientais é o que permite que a propriedade privada exista com a conformação que tem nas sociedades modernas (GASSEN; SILVA, 2016, p. 9).

Certamente poderíamos imaginar a existência de um Estado que não impusesse regras ambientais, mas, nesse caso, não estamos mais comparando um Estado a Estado nenhum, mas dois tipos diferentes de Estado (DWORKIN, 2011, p. 352-354). Do mesmo modo, nossa riqueza sob um certo conjunto de regras – que inclui legislação civil, trabalhista, societária, além das normas que impõem o pagamento de uma parte dessa renda na forma de tributo e todas as instituições que asseguram sua execução – é aquela existente depois da aplicação de todas essas regras. Faz pouco sentido considerar que a riqueza (ou a renda) "real" de um certo sujeito privado é aquela existente na ausência de regras tributárias, administrativas, ambientais ou consumeristas, por exemplo, porque para angariar essa riqueza o sujeito depende do conjunto de instituições cuja existência depende do Estado: um sistema financeiro, um sistema de registro público que assegure direitos de propriedade, possivelmente regras societárias exequíveis pelo Estado etc.

Outro falso pressuposto em que podemos, por vezes, incorrer quando falamos em direitos de propriedade é acreditar que se trate de um direito monolítico, ou pré-existente a escolhas políticas, jurídicas e sociais. Kennedy (2011) mostra que sociedades diferentes têm compreensões diferentes sobre o que seja a propriedade. Não basta dizer que se trata de uma relação entre um sujeito e uma coisa: às vezes, direitos de propriedade são coletivos ou compartilhados; em alguns tipos de sociedade, o direito de impor a terceiros a abstenção de utilização de um bem vem acoplado a exceções (servidões de passagem, por exemplo); propriedade intelectual pode ser mais ou menos protegida, durar mais ou menos antes de cair em domínio público. Esses são alguns exemplos de um fenômeno que Kennedy sintetiza da seguinte maneira (ibid., p. 8, tradução livre):

> Especialistas em desenvolvimento precisam entender que, em uma economia de mercado, "propriedade" não tem uma forma ideal separada da luta econômica e social naquela sociedade. Direitos de propriedade são, em todos os lugares, o produto consolidado de uma história complexa, plena de conflito político e social, bem como acordos sobre a forma da sociedade e os modos de produção econômica. Antes de "direitos de propriedade" poderem ser fortes ou fracos, eles devem ser atribuídos. Em toda sociedade ocidental, o processo de atribuição foi inseparável de luta política e social e debate. Quem, na cadeia de investimento e produção, deve ter quais pretensões sobre o uso de quais recursos ou na receita dessas atividades, contra quais outros atores? Quem deve poder usar seu acesso a recursos de tal modo que cause dano a terceiros ou reduza o valor de suas titularidades, e sob quais circunstâncias? Quem pode recorrer ao Estado para compelir terceiros a se absterem de usar – ou compartilhar – quais recursos, e sob quais condições?

Direitos de propriedade, portanto, não são uma "relação única e unívoca": vários de seus aspectos são definidos politicamente (DUFF, 1993, p. 45; DWORKIN, 2002a, p. 65).

Assim concebidos, os direitos de propriedade não podem ser tratados como prévios ao Estado, a escolhas sociais ou, no que importa especialmente a esta pesquisa, à tributação. Esse ponto é importante porque, caso o aceitemos, não podemos mais falar em um direito de herança, por exemplo, distinto do direito que resulta tanto da legislação civil quanto da legislação tributária. Se eu receber 100 reais de herança e tiver que pagar 60 em impostos, então só faz sentido dizer que eu tinha direito a herdar 40 reais, não que eu tinha direito a 100, mas 60 deles foram apropriados pelo Estado. Na ausência do Estado, é possível que a soma total de riqueza que poderia potencialmente ser herdada seria muito menor que 100 reais. Por isso, as questões sobre legitimidade do direito à herança e da tributação sobre herança são contíguas.

Isso permite incluir na discussão deste trabalho propostas de política pública que, ao invés de propriamente instituir (ou majorar) um tributo sobre heranças e doações, crie regras a respeito do próprio direito de deixar herança ou doar. Uma proposta nesse sentido é a de Bentham, que propõe, ao invés do um tributo, uma norma no sentido de impor que um certo quinhão de todo espólio seja destinado ao Estado (BENTHAM, 1843). Essa abordagem tem a vantagem argumentativa de não levar o contribuinte (ou, neste caso, talvez fosse melhor dizer dono do patrimônio) a acreditar que o Estado o está levando a perder algo que, sem a atuação do Estado, ele teria. A sensação de perda, diz Bentham, só existe quando acreditamos que alguma norma nos atribui um bem, e outra norma tolhe esse bem ou uma parte dele, como ocorre – sob essa perspectiva – com os tributos em geral. Ao regulamentar heranças nesses termos, o dono do patrimônio já sabe, de início, que seus herdeiros ou donatários terão que dividir entre si a parcela restante após a resolução do quinhão estatal,

de modo semelhante a que herdeiros necessários, no ordenamento jurídico brasileiro, sabem que terão que dividir entre si o total do patrimônio herdado. Bentham parece acreditar que, sem essa sensação de perda, a política pública será mais facilmente aceita.

Na verdade, a lei civil brasileira já prevê uma hipótese de destinação da herança ao patrimônio público, sem aplicação de lei tributária. É o que ocorre quando o autor da herança não testamentária não tem parentes legitimados ou todos os legitimados renunciam à herança. Nesse caso, o patrimônio é revertido ao município, ao Distrito Federal, ou à União, como prescrito pelo art. 1.844 do Código Civil[89]. O efeito econômico desse desfecho é indistinguível de um tributo incidente à alíquota de 100% (veja-se, também, TULLOCK, 1971, p. 466, que faz a mesma equivalência em um trabalho em economia); além disso, não se trata de negócio jurídico (na acepção jurídica do termo), já que a vontade do autor da herança é irrelevante.

Dito isso, pelo menos duas questões presentes no debate sobre o tema podem ser melhor respondidas caso as estudemos usando alguns referenciais teóricos da filosofia da tributação, tratando o problema como verdadeiramente tributário, e não apenas civil.

A primeira delas a distinção entre desigualdade horizontal e desigualdade vertical. Igualdade vertical diz respeito à relação entre pessoas que, segundo o critério que enseja o pagamento do tributo, são diferentes. Se o critério, por exemplo, for capacidade contributiva, a relação entre pessoas com diferentes capacidades é um problema de desigualdade vertical. Desigualdade horizontal, por sua vez, trata da relação entre pessoas que são equivalentes em nesse critério. A relação entre duas pessoas com rendas diferentes é um problema de desigualdade vertical para o imposto de renda; um exemplo de problema de desigualdade horizontal nesse mesmo imposto diz respeito a pessoas com a mesma renda, quando uma delas tem alguma deficiência moralmente relevante (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 13-14; 37-39). No caso dos tributos sobre herança, um problema de desigualdade horizontal que pode ser relevante é saber se a condição do herdeiro (por ser menor de idade, uma pessoa com deficiência ou ter um parentesco mais ou menos próximo com o autor da herança) ou a natureza dos bens doados (se são imóveis residenciais usados pelo autor da herança, bens pessoais ou instrumentos de trabalho, por exemplo) deve afetar o valor do tributo incidente sobre a transmissão de riqueza.

---

[89] "Art. 1.844. Não sobrevivendo cônjuge, ou companheiro, nem parente algum sucessível, ou tendo eles renunciado a herança, esta se devolve ao Município ou ao Distrito Federal, se localizada nas respectivas circunscrições, ou à União, quando situada em território federal."

A filosofia da tributação também nos permite analisar criticamente certas figuras jurídicas provenientes do direito tributário, como o *bis in idem*. O termo designa a situação em que dois tributos distintos atingem o mesmo fenômeno do mundo. Embora, no direito brasileiro, esse fenômeno só seja ilícito quando caracteriza sobreposição de competência tributária entre entes federados diversos (SCHOUERI, 2019, p. 252-254, por exemplo), o fato de tributos diferentes incidirem sobre aquilo que é percebido como o mesmo fato é, por vezes, identificado como imoral. No caso da tributação sobre herança, poderíamos conceber um argumento pela ilegitimidade do tributo que passa por afirmar que a herança nada mais é que riqueza acumulada e transmitida e que, como tal, já terá sido tributada, no mínimo, por um imposto de renda (quando não por tributos sobre riqueza, como nossos IPVA, IPTU e ITR, por exemplo). O simples ato da transmissão da riqueza já tributado não deveria, portanto, ser novamente tributado.

Esse fenômeno só se torna moralmente relevante, porém, quando o resultado da incidência de diversos tributos é excessiva (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 142-144). De outro modo, o resultado, para o contribuinte, da cumulação de tributos não é, em si, relevante. Nesse sentido, tributos são diferentes de sanções penais: a sua incidência mais de uma vez é indiferente à sua incidência uma única vez se seu valor agregado for o mesmo. Que diferença moral faz se, por ser proprietário de um imóvel, eu preciso pagar R$ 100,00 em janeiro a título de um imposto, mais R$ 100,00 em dezembro a título de outro imposto ou pagar R$ 200,00 em julho por virtude de um imposto único?

No caso de impostos que incidem sobre heranças, é ainda mais difícil falar em tributação dupla porque o sujeito que arca com o ônus do imposto não é aquele que pagou os tributos sobre a acumulação e manutenção do patrimônio, uma vez que, evidentemente, este está morto. Ainda, porém, que colocássemos isso tudo de lado, seria difícil entender de que maneira impostos sobre heranças e doações são distintos de vários outros tributos que também incidem “duas vezes”. Digamos, por exemplo, que eu tenha uma empresa com empregados. Sobre minha atividade econômica, incidem, potencialmente, vários tributos: impostos indiretos como o ISS, o IPI ou o ICMS; imposto de renda; contribuições como o COFINS; contribuições previdenciárias etc. Parte da minha receita, tributada dessas maneiras, é utilizada, em sequência, para o pagamento dos meus empregados; estes, se não forem isentos, pagam imposto de renda sobre ela. Nessa caso, também haveria incidência imoral de novo imposto? Se a resposta for não, não é claro de que modo o contrário seria

verdade na tributação de heranças (GRAETZ; SHAPIRO, 2005, p. 229; WHITE, 2008, p. 163–164).

Mesmo que aceitemos que auferir renda, acumulá-la e depois transmiti-la constituem um único fenômeno (pois só assim poderíamos falar em *bis in idem* quando da incidência de tributos diferentes sobre cada um deles), a decisão de fazer incidir tributos sobre renda, riqueza e transmissão de riqueza, cumulativamente, só implica em um problema moral se a exação somada dessas etapas resultar em um tributo elevado demais. A discussão sobre tributação repetida, assim, nada acrescenta ao debate sobre a moralidade da tributação.

Nesta seção, pretendo ter argumentado que o direito de herança e sua tributação são fenômenos correlatos, contínuos um em relação ao outro. Há, assim, uma espécie de gradiente, entre permitir heranças e doações totalmente livres, que são equivalentes a um tributo incidente à alíquota de 0%, e o confisco total das heranças e doações, que correspondem a um tributo de 100%. Pretendi distinguir, também, problemas de igualdade horizontal dos de igualdade vertical. Por fim, defendi que o tributo sobre herança não é exatamente uma forma de *bis in idem*, pelo menos não mais do que diversas outras formas de tributação correntes e aceitas na maioria dos ordenamentos jurídicos contemporâneos, mas também que a própria discussão sobre o *bis in idem* é moralmente irrelevante, e mascara a questão central de qualquer debate sobre tributação, que consiste em determinar em que medida é legítimo instituir algum tributo.

Firmadas essas premissas, passo a discutir a relação entre heranças e determinados valores, a começar pela igualdade de oportunidades.

4.2 HERANÇA E OPORTUNIDADE

A ideia de que a igualdade exige que todas as pessoas tenham as mesmas oportunidades de vida é uma das intuições mais fundamentais que temos sobre justiça (ASCHER, 1990, p. 70; HASLETT, 1986, p. 128-131; MURPHY, 1996, p. 488). Embora não seja impossível cogitar de teorias da justiça que justifiquem oportunidades diferentes para algumas pessoas – mais oportunidades para descendentes de certas famílias detentoras de títulos de nobreza ou realeza, menos oportunidades para pessoas de certas castas, para mulheres, para certas raças ou etnias – a tradição de pensamento moral na maior parte do mundo, inclusive para além das sociedades prósperas do Ocidente, parece ter alcançado certo consenso de que distinções como essas são injustificáveis e odiosas. Algumas das conquistas sociais mais inequivocamente bem-sucedidas do século XX consistiram exatamente na

eliminação dessas distinções[90], como é o caso do fim da chancela estatal (formal) à discriminação racial em países como África do Sul e Estados Unidos e da gradual conquista de direitos das mulheres pelos movimentos feministas, a começar pelo sufrágio.

A eliminação dessas distinções foi também um impulso inicial para as primeiras teorias liberais (NAGEL, 2002, p. 63-66; ver a seção 2.2.1 deste trabalho), que tinham em vista a eliminação de privilégios feudais e monárquicos e acompanharam movimentos políticos como as revoluções inglesas do século XVII e a Revolução Francesa. Nitidamente, portanto, a igualdade de oportunidades é um valor muito caro ao liberalismo. No entanto, o que se quer dizer com "igualdade de oportunidades" varia amplamente entre diversas correntes do liberalismo, e também entre o liberalismo e outras doutrinas que também endossam igualdade de oportunidades como um princípio básico, como o libertarianismo. Não há consenso sobre o que significa dizer que dois indivíduos tiveram oportunidades iguais, nem sobre o tipo de bem cuja oportunidade de acesso deve ser equitativa para todos. Se o processo seletivo de ingresso em uma universidade, por exemplo, ainda que não regido por regras que proíbem ou prejudicam o ingresso de negros, se situe em um contexto em que a discriminação, escassez de acesso a recursos educacionais e outros prejuízos decorrentes do racismo fazem com que um negro tenha chances menores de ingressar na universidade do que a média da população, podemos dizer que negros tiveram as mesmas oportunidades que pessoas que não são negras? Teóricos da justiça em geral, e liberais em especial, divergem sobre as respostas a perguntas como essas.

Heranças, por sua vez, relacionam-se intimamente com igualdade de oportunidades, na medida em que bens recebidos hereditariamente afetam positivamente nossas perspectivas de vida. Sob essa perspectiva, parece, de início, haver bons motivos para acreditar que liberais se oporiam ao direito de herança sob a ótica da igualdade de oportunidades. Haslett (1986, p. 127) defende que a prática da herança é incompatível com um princípio "capitalista" (em uma leitura otimista e liberal do capitalismo, acrescento) de que cada um deve ser recompensado proporcionalmente à sua produção. Levy (1983, p. 549-550 e 559) conclui que o instituto da herança é incompatível com o liberalismo. Para além dessas intuições, porém, acredito ser possível formalizar, em termos de teorias da justiça sistemáticas, por que igualdade e oportunidade e herança são incompatíveis.

[90] Penso, aqui, em alguns dos casos do que Sen (2009, p. vii) chama de "injustiças manifestas".

Assim, pretendo, nesta subseção: a) expor a concepção de igualdade equitativa de oportunidades descrita por John Rawls[91], defendendo sua plausibilidade; b) mostrar que a transmissão de riqueza entre gerações não é compatível com a igualdade equitativa de oportunidades assim concebida; c) comentar a questão sob a perspectiva da igualdade de recursos de Dworkin. Reconstruirei algumas premissas de cada um desses debates, mas remeto o leitor para o capítulo 2 para discussões de maior profundidade sobre Rawls e Dworkin, ressaltando, ainda, que parte daquela discussão será reconstruída aqui, para explicitar meu ponto e facilitar a leitura.

Em seu *Uma Teoria da Justiça,* Rawls (1999, p. 57-63) trata da igualdade equânime de oportunidades ao especificar o conteúdo do segundo princípio da justiça, que afirma que desigualdades econômicas e sociais devem ser organizadas de modo que ambas: a) operem para o benefício de todos, segundo expectativas razoáveis; e b) sejam ligadas a cargos e posições abertos a todos. A condição b) admite pelo menos duas interpretações. Rawls chama a primeira delas de "carreiras abertas a talentos", que é uma concepção formal de igualdade de oportunidades em que "posições estão abertas àqueles aptos e dispostos a lutar por elas" (p. 57) e "todos têm ao menos os mesmos direitos no sentido jurídico [*legal rights*] a todas as posições sociais vantajosas" (p. 62, traduções livres), mas que é indiferente a contingências tanto naturais quanto sociais.

Essa concepção abre espaço para arbitrariedades morais, incluindo a sorte social (essencialmente, em que classe nascemos) e natural (talentos, habilidades, saúde etc.). O liberalismo igualitário, argumenta Rawls, procura "corrigir" esse problema adotando uma concepção equitativa de igualdade de oportunidades, que impõe à concepção meramente formal o requisito adicional de que todas as posições estejam materialmente disponíveis a todos, o que significa que:

> Assumindo que exista uma distribuição de dons naturais, aqueles com os mesmos níveis de talentos e habilidades e a mesma disposição de empregá-los tenham as mesmas perspectivas de sucesso independentemente de sua posição inicial no sistema social. (p. 63, tradução livre)

Essa definição explicitamente impõe que distorções provocadas pela classe social de origem dos indivíduos não podem impactar suas chances de acesso aos bens sociais, como

[91] Existe outra concepção de igualdade de oportunidades que significa essencialmente igualdade de recursos (ALSTOTT, 2007, p. 485). Essa concepção é mais próxima do que, em meu próprio trabalho, trato como mérito, que é objeto da seção seguinte a esta.

Rawls deixa claro na *Reformulação* ao seu *Uma Teoria da Justiça* (2001, p. 44)[92]. Se adotarmos essa concepção de igualdade de oportunidades, mas não implementarmos algum mecanismo similar ao princípio da diferença para diminuir igualdades provocadas pela distribuição desigual de talentos naturais, o sistema resultante continuará a premiar "os melhores" com as parcelas mais significativas dos bens sociais.

Rawls considera esse resultado insuficiente. Se permitirmos que pessoas que, por sorte no nascimento, nasceram com muitos dons naturais valorizados em mercados, sejam recompensadas com mais bens do que pessoas menos sortudas, continuaremos distribuindo bens de acordo com um fator moralmente arbitrário, já que ninguém merece seus talentos naturais (RAWLS, 1999, p. 64)[93]. Mas proponho dar um passo para trás[94]: aceitando ou não o argumento de que talentos naturais também são arbitrários e devem ser compensados, é certo que Rawls considera odiosas, e incompatíveis com a igualdade equânime de oportunidades, as distinções sociais, de classe, decorrentes de um nascimento "sortudo". Em outras palavras, a igualdade equânime de oportunidades é um pressuposto para os demais passos de seu raciocínio. Se aceitarmos essa premissa, poderíamos aceitar, simultaneamente, o direito à herança?

Rawls parece achar que sim, já que, como mostrei na seção 2.2.3, sua teoria defende que o direito à herança exista, mas seja tributado progressivamente. Tenho dificuldade em entender como seria possível conciliar esse direito com igualdade equânime de oportunidades. A sociedade bem-ordenada que Rawls tem em mente em *Uma Teoria da Justiça*, e principalmente a partir de sua *Reformulação*, pressupõe o estabelecimento de um conjunto de instituições que, ao longo do tempo[95], garanta a permanência das condições de justiça, inclusive um patamar bastante baixo de desigualdades e possibilidades materialmente idênticas para que indivíduos com idênticos talento e propensão acessem cargos públicos, empregos, vagas em universidades, mandatos e quaisquer outros postos sociais vantajosos. Essas instituições incluem, explicitamente, aquelas formuladas com o fim de "ajustar a tendência de longo prazo das forças econômicas de modo a evitar concentrações excessivas de propriedade e riqueza".

---

[92] A lista de fatores que, para Rawls, impacta perspectiva de vida inclui classe social de origem, dons naturais e oportunidades de desenvolvê-los, afetados pela classe social de origem, e sorte ou azar durante a vida (2001, p. 55).

[93] Outras definições de igualdade equitativa de oportunidades consideram-na satisfeita caso as pessoas sejam recompensadas por seu talentos (WHITE, 2008, p. 162–163).

[94] Discuto a pertinência do argumento da arbitrariedade moral na seção 4.3, sobre mérito.

[95] Essa é a noção de "justiça procedimental pura", a respeito da qual falo amplamente no capítulo 3.

Ocorre, porém, que heranças perturbam essa igualdade, na medida em que riqueza hereditária cria diversas oportunidades que não estão disponíveis para pessoas que não recebem heranças ou recebem heranças pequenas (BIRD-POLLAN, 2016, p. 872). Neste ponto, farei uma pequena digressão a respeito de uma certa literatura que estuda, empiricamente e em teoria econômica, os efeitos do direito de herança sobre as perspectivas de uma vida.

Há evidência de que heranças são a maior barreira à mobilidade social intergeracional, e, sobretudo, do ingresso nos estratos mais altos da distribuição de renda. É neles que, nos Estados Unidos[96] (BATCHELDER, 2009, p. 633) e no Brasil (como procurei mostrar, principalmente a partir de meu próprio trabalho (PRADO, 2020), resumido na seção 1.1.2 da introdução), se concentra o patrimônio herdado, muito mais do que a renda. Essa correlação da posição na pirâmide social entre herdeiro e autor da herança é influenciada por diversos fatores hereditários, que não se limitam às heranças financeiras, mas incluem personalidade, coeficiente intelectual (QI) e educação[97]. Há evidência, porém, de que heranças financeiras são, de longe, a variável mais importante, tendo, sozinha, mais influência que todos os demais fatores combinados (idem, p. 635), e respondendo por cerca de 50% da correlação de riqueza entre pais e filhos (BATCHELDER, 2016, p. 86).

A expectativa de herdar patrimônio no futuro cria um mecanismo de "seguro" que permite que indivíduos corram riscos financeiros maiores, abrindo portas para que herdeiros invistam e empreendam. Essa expectativa tende a ser relativamente realista: indivíduos tendem a ser capazes de prever, ainda que imperfeitamente, a dimensão do patrimônio que herdarão (KINDERMANN; MAYR; DOMINIK, 2020, p. 2, no prelo). Esse mecanismo é assim descrito por Batchelder (2017, p. 25, tradução livre):

> (...) riqueza herdada é uma forma de seguro e oportunidade. Ela pode evitar redução nos rendimentos quando um indivíduo passa por momentos difíceis – evitando a falência, a execução de uma hipoteca ou a necessidade de aceitar rapidamente um novo emprego quando se está desempregado, mesmo que pague menos. Simultaneamente, heranças podem melhorar o potencial de

[96] Batchelder (2017, p. 19) mostra que a distribuição de heranças é quase uniforme nos 70% da base da pirâmide – que, nos Estados Unidos, corresponde à renda inferior a 200 mil dólares anuais –, mas começa a subir rapidamente depois disso, inclusive entre os 3% mais ricos. Veja-se a seção 1.1.2 para uma descrição da estrutura brasileira.

[97] Uma consequência disso é que, mesmo que heranças fossem completamente confiscadas, o nascimento em famílias privilegiadas acarretaria distorções na igualdade de oportunidades (BIRD-POLLAN, 2013a, p. 731). Por isso, nenhuma medida voltada apenas a heranças é capaz de garantir oportunidades iguais para todos. Isso não infirma nenhuma conclusão deste trabalho: meu argumento é que heranças são incompatíveis com igualdade de oportunidades, não que são a única fonte de distorção sobre elas. É importante destacar, inclusive, que fatores como identidade de gênero, raça e orientação sexual também afetam oportunidades em uma sociedade como a brasileira.

> receita reduzindo limitações reais ou imaginadas sobre liquidez que as pessoas precisam enfrentar quando decidem obter educação superior ou começar um negócio. Essa dinâmica influencia receita muito antes de a herança ser recebida. O mero conhecimento aproximando do quanto se vai herdar presumivelmente afeta a renda porque aqueles antecipando heranças grandes (ou pequenas) sentem-se mais (ou menos) confortáveis em correr riscos, sabendo que têm (ou não têm) membros da família com quem podem contar financeiramente caso seus riscos não deem certo.

Além disso, dinheiro recebido por herança cria oportunidades (SEN, 2009, p. 228), na medida em que pode ser gasto em aumento de capital humano (educação, em especial), em empreendimentos e pode dar acesso a conexões sociais que, por sua vez, abram oportunidades de empreendimento e emprego. Isso fica ainda mais evidente no caso de pessoas que herdam relativamente cedo na vida, mas não é um efeito desprezível no caso de herdeiros tardios, em especial por conta das já mencionadas vantagens que a expectativa de herança cria. Por fim, na medida em que o patrimônio herdado "ancora" o herdeiro em uma determinada classe social, o mecanismo da herança diminui a possibilidade de que pessoas que não recebam herança ascendam para as classes sociais superiores (BATCHELDER, 2017, p. 25; STRAND, 2010, p. 458).

Esses efeitos contribuem, ainda, para acentuar desigualdades e discriminações raciais. Na medida em que as classes sociais detentoras da maior parte da riqueza na sociedade sejam desproporcionalmente brancas, e aquelas destituídas de riquezas sejam majoritariamente negras, indígenas e pardas, um sistema de transmissão intergeracional de riqueza que preserve as distribuições existentes na geração atual tende a, no mínimo, manter essas desigualdades. A manutenção do *status quo* tem, portanto, um componente racial: a distribuição social das heranças contribui para que brancos tenham também mais oportunidades do que negros, pardos e indígenas. Por isso, instrumentos de desconcentração da riqueza herdada, como os tributos incidentes sobre heranças e doações, podem ser vistas como uma forma de ação afirmativa formalmente neutra quanto à raça (STRAND, 2010, p. 455-457). Para parte da literatura, essa espécie de instrumento teria o benefício de diminuir os estigmas socioculturais associados a determinadas raças ou etnias e, simultaneamente, colaborar para reduzir sua marginalização econômica (ibid., p. 487). Também por isso, é possível colocar em questão teses que, com pouca base empírica, parecem considerar discriminações fundadas em raça (além de gênero, etnia, orientação sexual e religião) como mais lesivas para a igualdade de oportunidades que classe social (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 158) – embora esse seja um ponto complexo que merece ser aprofundado alhures, fora desta pesquisa.

Não creio que Rawls ignorasse esses efeitos das heranças[98]. Vejo, assim, três hipóteses para explicar sua tolerância com esse instituto[99]. A primeira delas é que ele imaginasse que outros elementos institucionais de sua sociedade bem-ordenada – incluindo, presumivelmente, o próprio tributo sobre heranças – fossem capazes de diminuir a desigualdade de riqueza a tal ponto que as desigualdades entre heranças viessem a se tornar moralmente desprezíveis. Em uma democracia de cidadãos-proprietários (como brevemente descrita na seção 2.2.3), afinal, vale a premissa de que a propriedade (de meios de produção e recursos naturais, ao menos) seja dispersa na sociedade. Se a própria riqueza é pouco desigual, a transmissão hereditária dessa riqueza, por consequência, também o será. Meu ceticismo com essa possibilidade consiste no fato de que a desigualdade tanto de renda quanto de riqueza é avassaladora em quase todo o mundo, alcançando, hoje, taxas próximas ao máximo histórico observado no final do século XIX (PIKETTY, 2017, p. 476-477) e não há, no horizonte político imediato, sinal algum de que isso deva mudar tão radicalmente quanto o necessário para essa hipótese se verificar, principalmente em um mundo que tolere heranças. Neste ponto, acho que o transcendentalismo rawlsiano nos distancia a tal ponto do mundo real que sua teoria deixa de ser útil para orientar ação ou decisões presentes.

A segunda possibilidade é que a distorção nas oportunidades criadas pela desigualdade de herança fosse mitigada por instituições públicas voltadas a garantir oportunidades a todos independentemente de sua riqueza privada. A principal delas, muito provavelmente, deveria ser um sistema robusto de educação pública inclusiva em todos os níveis de ensino, mas dado o papel que saúde, nutrição e acesso a confortos básicos desempenha em performance profissional e acadêmica, imagino que seria necessário também um poderoso mecanismo de assistência social em todas essas áreas. Essa ideia não é implausível, e Rawls explicitamente endossa uma versão dela ao defender que instituições em uma democracia de cidadãos-proprietários deveriam ser capazes de garantir justiça entre gerações (RAWLS, 2005, p. 140). Nesse caso, no entanto, além da enorme distância entre uma sociedade assim e a vasta maioria das sociedades existentes atualmente, o que provoca um ceticismo similar ao que descrevi no parágrafo anterior, não estou convencido de que todas as distorções em criação de oportunidades produzidas por heranças seriam anuladas,

[98] Em uma passagem já citada, ele explicitamente reconhece que "classe social de origem" afeta perspectivas de vida (RAWLS, 2001, p. 55).

[99] Uma quarta possibilidade, que não desejo explorar por não ter consequências teóricas relevantes, é que a prática social da herança simplesmente seja tão arraigada que autores como Rawls falham em notar o quanto elas são incongruentes com a teoria normativa (e com suas próprias teorias) (LEVY, 1983, p. 546).

já que há evidência de que heranças financeiras de todo modo produzem muitas formas de acesso a oportunidades sociais pelo simples fato de que o herdeiro, tendo bons motivos para supor que receberá patrimônio de seus pais, pode empreender mais, arriscar mais e fazer melhores contatos do que alguém que não herdará patrimônio relevante, como demonstrado na literatura já citada.

Uma terceira possibilidade, que não imagino ter sido de fato imaginada por Rawls, mas que é levantada por alguns de seus intérpretes, segue a seguinte linha de argumentação: algumas consequências positivas de se nascer em uma determinada classe social são relacionadas a atributos, por assim dizer, naturais, como sorte genética e educação recebida na primeira infância. Nenhum tributo sobre heranças poderia desempenhar um efeito redistributivo equalizador de oportunidades sobre tais atributos (NAGEL, 2009, p. 116). No entanto, eles são, todos, tão moralmente arbitrários quanto heranças financeiras: não merecemos nascer inteligentes, ou detentores de habilidades valorizadas pelo mercado, mais do que merecemos nascer em uma família rica. Assim – diz esse argumento – não faria sentido redistribuir heranças materiais e não redistribuir esses dons naturais também herdados (HASLETT, 1986, p. 128-131; ASCHER, 1990, p. 71-72; MURPHY, 1996, p. 488).

O problema com esse argumento é o salto lógico entre a constatação, verdadeira, de que alguns tipos de privilégios hereditários não podem ser redistribuídos socialmente, e a conclusão, que não decorre dele, que não devemos redistribuir aqueles que podem, sim, ser redistribuídos. Ao contrário, parece evidente que a igualdade de oportunidades exige que, justamente por haver uma cumulação frequente entre privilégios “naturais” e sociais, nós devamos, como sociedade, fazer o que podemos para redistribuir heranças materiais (LEVY, 1983, p. 549-550; ASCHER, 1990, p. 74). Aliás, a extrapolação desse argumento pode levar a conclusões absurdas. Poderíamos defender, utilizando as mesmas premissas, que, como a existência de dons naturais aleatoriamente distribuído não pode ser mitigada por instituições sociais, então não deveríamos nos esforçar para mitigar os efeitos de privilégio nenhum. É fácil ver como isso leva a conclusões absurdas, como a de que discriminações sociais baseadas, por exemplo, em raça, não deveriam ser combatidas por políticas públicas, já que os privilégios que elas produzem convivem com privilégios “naturais” que somos incapazes de equalizar (HASLETT, 1986, p. 141). O absurdo dessa conclusão deveria ser suficiente para levantar objeções às suas premissas.

Por tudo isso, não é coerente com a formulação de Rawls a respeito do segundo princípio de justiça que heranças sejam distribuídas nos termos do princípio da diferença, uma vez que sua existência viola a igualdade equânime de oportunidades. E, embora tanto a igualdade de oportunidades quanto o princípio da diferença integrem o segundo princípio, o primeiro tem precedência lexicográfica sobre o segundo: "o primeiro princípio [de justiça] é anterior ao segundo; além disso, no segundo princípio, igualdade equânime de oportunidades é anterior ao princípio da diferença" (RAWLS, 2001, p. 43). Minha conclusão parcial é que, na justiça como equidade, heranças deveriam ser confiscadas, ou pelo menos tributadas tanto quanto possível sem que haja lesão a liberdades protegidas pelo princípio de justiça.

Gostaria, ainda, de dizer algumas palavras sobre as teorias igualitárias quanto aos recursos. Já procurei demonstrar, na seção 2.2.4, que o direito à herança não é coerente com a igualdade de recursos. Igualdade de recursos implica em equalizar tudo aquilo pelo que o indivíduo não é responsável, e que afeta os resultados determinados pelo mercado, o que nitidamente inclui heranças financeiras. Assim, uma sociedade que permita que sorte no nascimento determine os recursos financeiros iniciais de alguém não pode ser dita igualitária quanto a recursos. Na medida em que existe uma correlação recíproca entre recursos econômicos (*grosso modo*, riqueza) e oportunidade, a equalização de recursos pode ser interpretada como implicando igualdade de oportunidade (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 119-120). Assim, também para um igualitário de recursos, como Ronald Dworkin, a equalização de recursos e, portanto, oportunidade, dependeria da abolição das heranças financeiras (remeto à seção 2.2.4 para uma exposição mais sofisticada desse ponto) (Murphy e Nagel chegam à mesma conclusão em ibid., p. 154-155).

Abolir o direito de herança, pelo menos para além de alguns bens pessoais, parece-me um imperativo decorrente de pressupostos das teorias de Rawls e Dworkin. É possível que essa proposta lhes tenha parecido inviável politicamente, ou que os autores tenham vislumbrado bons motivos para preservar o direito de herança (como o fortalecimento de laços familiares, o exercício de uma forma de altruísmo ou os efeitos sobre poupança que uma proibição de herdar e doar poderia provocar)[100]. Meu ponto, aqui (similar ao que procurei formular no final da seção 2.2.4, ao falar sobre a igualdade de recursos) é que, se a

[100] Como faz McCaffery (1994, p. 289-298), argumentando que, apesar de muitos filósofos liberais, como Rawls, Mills, Dworkin e Ackerman, defenderem a tributação sobre herança, ela seria lesiva aos valores (segundo o autor) liberais da generosidade e parcimônia, já que estimulariam consumo ao invés de poupança.

igualdade de oportunidades é uma imposição da justiça, prévia, inclusive, ao princípio da diferença, então a justiça não parece compatível com o direito de legar e herdar patrimônio, já que heranças sempre distorcem igualdade de oportunidade (LAFAYE, 2008, p. 13). Outros intérpretes de Rawls também entendem que o segundo princípio de justiça exige, para a equalização de oportunidades, a extinção do direito de herança, e veem na sua inviabilidade política, e não em sua moralidade, o maior empecilho para a implementação de um tributo confiscatório (BIRD-POLLAN, 2013a, p. 715-717).

4.3 HERANÇA E MÉRITO

Nossos sentimentos morais, no Brasil e alhures (NAGEL, 2009, p. 115), são muito sensíveis à percepção de que os ônus e bônus sociais sejam distribuídos de acordo com mérito e demérito. Nos anos seguintes à sua introdução, por exemplo, o Bolsa Família, um programa assistencial do Estado brasileiro, enfrentou certa dificuldade de implementação em relação à desaprovação expressiva verificada em certos setores da sociedade justamente porque era percebido como uma benesse concedida independentemente de qualquer esforço do beneficiário. De outro lado, o ultraje provocado por práticas administrativas de favorecimento, como o nepotismo, também pode ter relação com a atribuição de certo benefício – a remuneração pelo desempenho de certo cargo público, digamos – a alguém que não o mereceu, por não ter se submetido aos procedimentos seletivos usuais ou por não deter as habilidades necessárias para o seu desempenho.

Parece haver menos ultraje no debate público brasileiro, no entanto, quanto à transmissão hereditária de patrimônio. Apesar disso, trata-se de fenômeno de vasta repercussão sobre nossa noção intuitiva de meritocracia. Especialmente nos extremos superiores da distribuição de riqueza, o patrimônio herdado é uma fonte importante de privilégio. Freund e Oliver (2016, p. 27-29) estimam, com base na lista de bilionários da revista Forbes, que 49,1% dos bilionários brasileiros tenham herdado seu patrimônio. Segundo as próprias autoras, porém, essa deve ser uma subestimativa, já que a Forbes não mede adequadamente fontes importantes de riqueza – especialmente no Brasil –, como sociedades de capital fechado e imóveis[101]. O que podemos dizer sobre isso? É possível falar no merecimento de uma herança? Caso não, isso cria algum problema ético?

[101] Patrimônio imobiliário representa menos de 10% da riqueza dos ultrarricos na lista da Fobes (MORETTI; WILSON, 2019, p. 7).

Ainda que essa percepção a respeito dos sentimentos morais[102] esteja correta, é também verdade que a literatura consultada nesta pesquisa se preocupa menos com mérito do que com outros valores também afetados pelo instituto da herança, em especial liberdade e igualdade de oportunidade. Uma hipótese para explicar isso é o fato de que, em Rawls, autor com que boa parte dessa literatura dialoga diretamente, a ideia de mérito não desempenha, ao menos diretamente, um papel muito importante na distribuição de bens sociais (NAGEL, 2002, p. 68). Na verdade, boa parte daquilo que nossas intuições associam a mérito é vista, em Rawls, como arbitrariedade moral. Tendemos a considerar meritório que o melhor emprego ou cargo seja dado à pessoa mais inteligente, ou àquela detentora, em maior grau, das habilidades relevantes para o seu desempenho (NAGEL, 2009, p. 116). Esses atributos, quando inatos, não são considerados merecidos por Rawls. Para ele, nossos dons inatos, como inteligência, resiliência, aptidão para certos tipos de aprendizado, beleza etc. não dependem de nosso esforço, e, portanto, não se podem dizer merecidos. A noção de mérito só aparece em Rawls, quando tanto, como consequência do esforço (BIRD-POLLAN, 2016, p. 873)[103].

Nisso, esses dons são similares a heranças financeiras. Não merecemos nascer em famílias ricas, que transmitam sua riqueza acumulada para as gerações futuras (ASCHER, 1990, p. 71). Para Rawls (1999, p. 245-246), como visto, isso aproxima heranças materiais de características inatas: ambas são arbitrárias moralmente (*ibid*., p. 7) e devem ser tratadas de maneira semelhante, sujeitando-se, ambas, à redistribuição nos termos do princípio da diferença, ou seja, de modo tal que as desigualdades que provocam resultem em melhora na situação dos indivíduos menos privilegiados. Como consequência, heranças devem ser toleradas ("inheritance is permissible") contanto que as desigualdades que produzam resultem em uma situação melhor para os menos favorecidos do que a que haveria sem elas. Essa análise, portanto, torna a distribuição de bens sociais insensível à distribuição de dons naturais, não distinguindo, a princípio, patrimônio herdado daquele obtido como retribuição pelo trabalho.

Na verdade, no discurso liberal, esforço ocupa um lugar parecido com aquele que, no começo desta seção, argumentei que a ideia ampla de mérito ocupa para a maioria das

---

[102] Pode ser interessante a leitores não familiarizados com o conceito de equilíbrio reflexivo retomar a breve explicação a seu respeito, que faço na seção 2.1.1.

[103] Cohen (1997, p. 12) interpreta as consequências distributivas da justiça como equidade como procurando atender a um princípio segundo o qual há injustiça quando a distribuição dos bens atende a critérios diferentes do "ardor dos trabalhos" (tradução livre) de cada um.

pessoas: uma vez que compensemos os indivíduos pelas diferenças inatas em seus dons naturais, então tudo o que determina a distribuição de bens para elas na economia de mercado é o quanto de seu tempo elas dediquem ao trabalho ao invés de outras atividades (como lazer). Esse é também o resultado da adoção de uma distribuição inicial igualitária quanto aos recursos, como a proposta por Dworkin (ver a seção 2.2.4 deste trabalho). Ambos os autores, aliás, reconhecem explicitamente que indivíduos de outro modo iguais que se esforcem diferentemente devem (merecem?) ser recompensados diferentemente[104].

Outros liberais[105], como Murphy (1996) e Murphy e Nagel (2005, p. 31-33, 67-72, 119-120, 154-155), vão além, e entendem que mérito não tem relevância moral – nem mesmo caso entendido como esforço –, já que o fim de um sistema redistributivo é assegurar o bem-estar das pessoas em uma comunidade, e não o de recompensar mérito.

Não concordo com essa equivalência entre dons naturais e heranças financeiras. Trata-se de vantagens semelhantes no ponto em que ambas são distribuídas arbitrariamente, ponto esse em que concordo com os autores liberais citados acima. No entanto, essa não é a única maneira moralmente relevante de avaliar a distribuição de bens. Aliás, as consequências de analisar essa única dimensão dos dons naturais acarretam problemas de resolver: se houvesse uma forma tecnologicamente avançada de transplantar olhos, seria justificável sua redistribuição, de pessoas com dois olhos saudáveis para pessoas sem nenhum olho saudável, para, com base no princípio da diferença (ou outro critério redistributivo que buscasse aumentar igualdade de bens)[106]? Se considerarmos dons naturais – o que inclui, presumivelmente, partes do corpo – com ativos financeiros, fica difícil imaginar por que não, e essa é um das consequências que, para Nozick (ver Capítulo 3), teríamos que aceitar caso aceitássemos a justiça como equidade.

Acredito que a resposta para o dilema seja reconhecer que existe outra dimensão moralmente relevante dos dons naturais que os distingue das heranças financeiras: o meu corpo, meu intelecto e minhas habilidades[107] são parte do meu *eu* de uma maneira que meus bens não são. Não é razoável, e não corresponde à nossa percepção intuitiva, equiparar

---

[104] No caso de Rawls, essa questão é aparece nas discussões extensas que faço a respeito da justiça como equidade nos capítulos 2 e 3. No caso de Dworkin, isso é airmado expressamente em seu *The Sovreign Virtue* (DWORKIN, 2002a, p. 2-5).

[105] Cohen (1992, p. 266) também vê a tendência a não considerar mérito um critério distributivo válido como comum entre liberais.

[106] O exemplo é de Cohen (1995, p. 70).

[107] Levy (1983, p. 549) ressalta que capital humano não é como capital financeiro no sentido de que deve ser desenvolvido e alocado para pessoas, passando a fazer parte delas.

debêntures que eu eventualmente compre no mercado financeiro aos meus olhos ou rins, e não porque os primeiros podem ser redistribuídos e os segundos não, mas porque meus órgãos são *meus* mais intensamente do que meus ativos econômicos. Talvez isso seja conciliável à teoria da justiça como equidade afirmando que nossa autonomia corporal é uma liberdade básica, necessária ao desenvolvimento das faculdades morais, e que, portanto, não poderia ser atingida pelo princípio da diferença. Mas acredito que haja algo mais aí: nossa propriedade pessoal também recebe esse tipo de proteção, e acredito que a maioria das pessoas se sente mais dona de seus braços do que da cama em que dorme. Isso parece-me ser motivo bastante para rejeitar a conclusão, a que chegam Rawls e outros, de que nossos dons naturais, e as consequências dele, são moralmente equivalentes a vantagens sociais arbitrárias[108].

Mesmo Murphy e Nagel (ibid., p. 56-57; 67) reconhecem, é verdade, uma certa hierarquização entre fontes de injustiça em que, no topo, se situam as injustiças baseadas em barreiras explícitas fundadas em religião, raça, gênero etc., seguidas por barreiras fundadas em classe de nascimento e, por fim, naquelas fundadas em dons naturais. Mas mérito não poderia, para eles, ser o critério de orientação de um sistema tributário liberal porque, ao recompensá-lo, o Estado estaria implicitamente assumindo que uma determinada maneira de viver a vida – privilegiando trabalho a lazer, por exemplo – é melhor do que uma outra, o que é incompatível com as premissas liberais. Murphy (1996) propõe um experimento mental em que somos convidados a imaginar o destino de duas pessoas com habilidades semelhantes, uma das quais decidiu passar a vida surfando em Malibu e acabou pobre; e a outra que passou a vida trabalhando e assegurou para si um certo conforto. Com base no quê poderíamos dizer que a primeira merece sua pobreza e a segunda, sua segurança financeira? No máximo, afirma Murphy, poderíamos defender que, em um mercado perfeito, a parcela do produto social que cada trabalhador dotado de habilidades iguais leva para casa

[108] Existe outro motivo, de ordem prática, para separar heranças naturais de heranças materiais em uma discussão sobre tributação: em geral, é relativamente simples estimar o valor de heranças materiais. Mesmo quando há dificuldades de avaliação – comum em obras de arte e outros bens infungíveis ou não negociados correntemente –, há mecanismos razoáveis para fornecer estimativas de seu valor. Heranças naturais, incluindo características físicas e intelectuais e relações sociais, por outro lado, são quase impossíveis de valorar na prática. Seria necessário submeter as pessoas a exames físicos e intelectuais, perscrutar suas relações de amizade e parentesco, e lidar com todos os problemas morais advindos daí, além de possíveis fraudes. É útil, assim, tratar os problemas separadamente. Se concluirmos, com base em certa teoria da justiça (como a igualdade de recursos de Dworkin, digamos) que, em um dado caso, um certo indivíduo deve pagar um certo valor em tributos por sua herança financeira, mas deveria receber transferências em um certo valor para compensar alguma deficiência de dons naturais, não há, também, prejuízo em lidar com os problemas separadamente e depois apurar o saldo líquido a ser pago em tributos ou recebido em transferências.

é proporcional ao seu mérito, de modo que defender que o sistema tributário seja meritocrático seria apenas uma maneira de defender distribuições de mercado. Assim, impostos sobre heranças e doações não seriam especialmente justificáveis; impostos deveriam ser distribuídos de acordo com necessidade pura, sendo cegos a mérito. Uma herança deixada para uma pessoa muito necessitada deveria ser menos suscetível a tributação que a renda do trabalho obtida por meio do esforço de uma pessoa confortável financeiramente.

Essa afirmação toma uma crença comum, mas contestável – a de que o mercado recompensa mérito – como a única justificativa possível para o sentimento de que mérito deve ser recompensado[109]. Mas nossos sentimentos morais de que mérito deve ser recompensado não derivam de uma crença no mercado, mas na ideia mais fundamental de que o produto social deve ser alocado para as pessoas que mais contribuam para sua formação, que se esforçam (DWORKIN, 2002a, p. 2) ou que melhor possam utilizá-lo. As melhores flautas devem ser distribuídas aos melhores flautistas porque sua habilidade como flautistas as torna merecidas, e não porque o mercado é capaz de alocá-las dessa maneira (se acreditarmos que ele de fato seja). Em uma corrida, esperamos que chegue em primeiro lugar o corredor mais rápido, o que será determinado, sem dúvidas, por características físicas suas, muitas das quais inatas, e podemos ver na corrida uma espécie de "teste" para medir justamente essas características. E não é insensato chamar isso de mérito: embora o comprimento de nossas pernas não seja merecido, o que chamamos meritório é justamente que os melhores corredores – que podem ser melhores por motivos que, esses sim, são não-merecidos – sejam premiados em uma corrida. Isso não mostra que a renda ou riqueza das pessoas é merecida, ou que seria merecida caso elas partissem de pontos de partida iguais (o que dependeria, ainda, de constatar que o mercado é um alocador justo de recompensa por mérito), mas que o conceito de mérito não é vazio (DUFF, 1993, p. 49, 53-54).

Além disso, a tese de Murphy parece conflitar frontalmente com nossas intuições morais. Um sujeito que tenha herdado uma herança multimilionária de seus tios, mas tenha decidido consumir toda sua fortuna em Malibu, gastando centenas de milhares de dólares todos os meses em iates, bebidas e entretenimento até ser reduzido à miséria não deve, segundo Murphy, ter tributada uma hipotética herança recebida de seus pais (menos ricos que seus tios, mas ainda dotados de alguns bens) que o restaure a um nível de conforto

[109] Caracterizando a falácia lógica do homem de palha (*strawman*), consistente em tomar uma versão fraca do argumento que se quer provar falso como o próprio argumento.

próximo à média da sociedade em que ele vive, mas um sujeito vindo da extrema pobreza que, contra todas as probabilidades e por meio de um esforço descomunal, tenha ascendido socialmente até o ponto de usufruir de algum conforto material, um pouco superior à média, deve ter a renda de seu trabalho tributada para financiar um subsídio ao milionário hedonista de Malibu. É necessário, creio, dar uma justificativa mais robusta do que a dada por Murphy para que aceitemos esse resultado em uma teoria da justiça.

Até o momento, tomei por dado que, seja na concepção mais ampla de mérito, a que me referi no primeiro parágrafo, seja na concepção liberal de mérito como esforço, que aparece em Rawls e outros autores, heranças financeiras não são merecidas. Não é incomum que essa perspectiva seja aceita sem muita discussão na literatura (ASCHER, 1990). Ressalvo, no entanto, um sentido em que pelo menos algumas heranças são "merecidas". Podemos dizer que quando o detentor de um certo patrimônio opta por transmiti-lo, em vida ou quando da morte, a alguém, o destinatário da transferência pode ter feito algo para conquistar o amor ou afeição do transmissor, ou até mesmo estar sendo recompensado por algum tipo de serviço prestado. Há evidência empírica de que pelo menos parte das transferências de riqueza são motivadas pela contraprestação de algum serviço, embora seu volume seja irrisório (BATCHELDER, 2017, p. 9). Entretanto, gostaria de apontar que esse fenômeno relaciona-se apenas indiretamente àquilo que entendemos por mérito, já que é questionável que despertar o amor ou admiração alheios dependa de esforço ou de dons naturais. Ademais, e principalmente, a, por assim dizer, "distribuição" desse amor costuma estar relacionada com o nascimento em determinadas posições sociais, principalmente em famílias específicas. Heranças são, no mais das vezes, destinadas a familiares, e principalmente a filhos. E, nesse sentido, esse amor, porque decorrente de uma posição determinada aleatoriamente, não é merecida.

Um último argumento, indiretamente relacionado a mérito, que gostaria de abordar nesta seção diz respeito à tese de que impostos sobre heranças e doações iriam na contramão de um incentivo importante que o sistema tributário deveria dar ao contribuinte, que é o de poupar. O sistema tributário deveria premiar contribuintes que têm o mérito de preterirem ou postergarem seu consumo em nome da formação de poupança.

É possível formulá-lo assim: a frugalidade e a poupança são valores respeitados por liberais das mais diversas vertentes. Uma sociedade liberal, portanto, deveria incentivar os cidadãos, inclusive por meio da tributação, a cultivar essas virtudes. Como as pessoas sentem-se mais incentivadas a poupar caso acreditem que o produto da sua poupança poderá

ser transmitido, após a morte, às gerações vindouras, um tributo que restrinja o direito de legar e doar estimula as pessoas a, ao invés de pouparem o produto do seu trabalho ou de seus investimentos, consumirem-no em vida. Portanto, o imposto sobre heranças e doações é antiliberal (MCCAFFERY, 1994, 1999).

Uma primeira objeção a essa tese diz respeito à fragilidade de suas suposições fáticas. É longe de incontroverso, inclusive entre economistas, que tributar heranças e doações tenha um efeito sensível sobre o comportamento dos poupadores, e é frequente que autores que defendam essa tese citem pouca ou nenhuma evidência para demonstrá-lo (RAKOWSKI, 1996, p. 452-459). Resvalo nessa discussão na seção 4.5, quando trato do trabalho de Lily Batchelder sobre tributação sobre heranças, e abordo de maneira mais abrangente argumentos econômicos sobre tributação na seção 4.7. Mesmo em termos estritamente morais, porém, o argumento não se sustenta, principalmente porque não é verdade que o liberalismo valorize a "virtude da frugalidade". O autor que tomo como representativo desse argumento remonta a uma única fonte, a Thomas Hobbes, a prova de que liberais valorizam a formação de poupança (MCCAFFERY, 1994, p. 338). Ocorre que a citação de um único autor para atribuir a toda uma longa e volumosa corrente de pensamento uma determinada posição é um argumento bastante pobre, e, principalmente, que Thomas Hobbes não é um autor liberal.

Na verdade, modelar o sistema tributário para que os contribuintes vivam suas vidas de uma ou de outra maneira é marcadamente antiliberal, já que representa uma ingerência do Estado na autonomia das pessoas quanto às suas concepções de bem. Ainda que fosse verdade que poupar ao invés de consumir é, em termos genéricos, uma decisão virtuosa – e acho que há espaço para discutir que seja –, um Estado liberal deve ser indiferente a essa decisão, justamente porque a assunção de uma posição é incompatível com a liberdade dos cidadãos. Se existe alguma tradição ética e política que defende que o Estado force ou incentive as pessoas à poupança, essa tradição não é o liberalismo[110]. E, se poupar é algo que deve ser incentivado porque leva a um maior bem-estar agregado, o argumento passa a ser utilitarista, mas segue não sendo liberal (RAKOWSKI, 1996, p. 436).

[110] Rakowski levanta a possibilidade de que a tradição que McCaffery tem em mente talvez seja o "protestantismo weberiano" (RAKOWSKI, 1996, p. 436).

4.4 HERANÇA E LIBERDADE

Existem pelo menos três maneiras pelas quais o valor da liberdade se relaciona com a tributação sobre heranças e doações. Em primeiro lugar, é possível que a decisão de tributar heranças e doações acarrete uma perda da liberdade dos titulares de certo patrimônio na medida em que limite seu poder de dispor daqueles bens, poder esse que é inerente à própria propriedade, que é, por sua vez, uma forma de liberdade. Segundo, é possível que a redistribuição de riqueza por meio do tributo sobre herança represente um ganho de liberdade para os sujeitos destinatários da redistribuição, na medida que sua situação de privação material é mitigada pelos efeitos redistributivos do tributo. Por fim, um tipo conjunto específico de liberdades – as liberdades políticas – pode ser colocada em risco caso grandes patrimônios sejam transmitidos ao longo de muitas gerações, produzindo "dinastias" financeiramente poderosas que possam abalar o equilíbrio das instituições políticas por meio do uso de seu poder econômico. Pretendo analisar as três questões nesta seção.

4.4.1. Doar e deixar herança como expressões da liberdade

A primeira questão pode ser formulada da seguinte maneira: o direito de propriedade é uma liberdade humana básica, reconhecida na tradição liberal como uma decorrência da autonomia privada, da propriedade sobre si mesmo ou da liberdade natural (MILL, 1886, p. 221; SMITH, 1896, p. 120). Adquirimos propriedade por meio de alguma forma de aquisição original (como ao trabalharmos sobre o mundo, misturando nosso trabalho com coisas até então sem dono) ou por meio de transações voluntárias com outras pessoas, formando uma cadeia de transações que possa ser remontada à aquisição originária (veja-se todo o ponto 2.2. e os itens 3.3.2 e 3.3.3). Desse modo, ao transacionarmos sobre bens – inclusive doando-os ou determinando seu destino para quando morrermos –, estamos exercendo nossa liberdade (MILL, 1886, p. 219, 221; STEINER, 1987, p. 70; HALLIDAY, 2016; CHESTER, 1976, p. 82). Tributar heranças e doações seria, assim, uma forma de empecilho ao exercício dessa liberdade (ver, sobre Locke, por exemplo, BIRD-POLLAN, 2013b, p. 20). É possível, na verdade, que seja uma restrição justificada, mas essa justificativa precisa ser formulada tendo em conta o ponto de partida de que se trata da restrição de uma liberdade básica.[111]

Essa perspectiva aparece repercutida na doutrina brasileira de direito tributário, que frequentemente toma por dado que o tributo é uma espécie de restrição à liberdade e à

[111] A argumentação de Haslett (1986, p. 140), por exemplo, vai no sentido de defender que as restrições de liberdade provocadas pela tributação (ou abolição) da herança são justificáveis.

propriedade. Gassen (2016, p. 8) e Godoi (2016, p. 106–107) citam, como representantes dessa perspectiva, respectivamente, Regina Helena Costa e Ives Gandra Martins Filho, este de forma substancialmente mais incisiva. Tanto na filosofia política quanto nos círculos propriamente jurídicos, assim, é uma espécie de lugar comum afirmar que tributação e liberdade aparecem contrapostos um ao outro.

Uma versão mais radical desse argumento, formulada por Robert Nozick, defende que qualquer tipo de exação não voluntária – qualquer tributo, portanto – é uma violação ilegítima à autonomia dos indivíduos (BIRD-POLLAN, 2013b, p. 8). No capítulo anterior desta dissertação, fiz uma discussão mais ampla a respeito da tese libertariana, que acredito ser equivocada. Nesta seção, portanto, terei por base um argumento um pouco menos forte: não de que qualquer forma de tributação é ilegítima, mas de que tributação sobre heranças e doações acarreta perda de liberdade, sendo legítima apenas caso possa justificá-la em nome da preservação de outros valores, como a igualdade.

Gostaria de começar a análise do argumento sob o paradigma rawlsiano da justiça como equidade, que é o marco teórico principal desta pesquisa.

Liberdades básicas ocupam um papel fundamental no trabalho de Rawls (ver seção 2.2.3 deste trabalho). Elas são protegidas pelo primeiro princípio da justiça, segundo o qual deve ser assegurado o maior esquema possível de liberdades básicas que seja compatível com as liberdades básicas dos outros indivíduos. Esse é um dos dois princípios básicos de justiça na sociedade rawlsiana, que são o critério de última instância de qualquer decisão social. O princípio da liberdade tem, inclusive, precedência (prioridade lexicográfica, na linguagem do próprio Rawls) com relação ao segundo princípio, que trata da distribuição de bens. Isso significa que, se uma determinada distribuição de bens for mais justa que uma determinada outra distribuição, mas ferir alguma liberdade amparada pelo primeiro princípio, será necessário adotar a distribuição menos justa pelos parâmetros do segundo princípio, de modo a preservar a liberdade garantida pelo primeiro (RAWLS, 2005, p. 132). Mesmo que, por exemplo, abrir mão do direito ao voto universal e periódico resultasse em prosperidade para todos, o primeiro princípio proibiria essa renúncia (RAWLS, 1999, p. 55; 2001, p. 47).

Há uma situação na qual essa regra não vale, de modo que é legítimo, caso ela se verifique, limitar liberdades básicas para ganho de bem-estar econômico. Isso ocorre quando circunstâncias sociais não forneçam as condições para o usufruto das liberdades básicas (ibid., p. 132). Imagine-se uma sociedade em que alguns indivíduos tenham sido reduzidos

a tamanha privação material que suas necessidades biológicas, como alimentação e saúde, não tenham sido satisfeitas, de modo que eles gastem todos seus recursos para procurar atendê-las (SEN, 2009, p. 65). É difícil imaginar de que modo pessoas nessas condições possam desfrutar de liberdades artísticas ou de liberdade de expressão política, por exemplo, já que ambas as liberdades dependem de uma certa quantidade de tempo e do acesso a certos recursos educacionais para que tenham algum significado. As pessoas podem ser, formalmente, dotadas dessas liberdades, mas a ignorância e a pobreza extrema podem resultar na impossibilidade do seu usufruto e, por consequência, no seu apequenamento. A liberdade não tem *valor* caso não possa ser utilizada. "O camponês egípcio", escreve Berlin (2002, p. 172, tradução livre), "precisa de roupas e remédios antes de, e mais que, liberdade pessoal". Nessas condições, é razoável que as instituições políticas e sociais deixem de assegurar essas liberdades na medida do necessário para assegurar a todos os indivíduos na sociedade os meios para que delas desfrutem, momento no qual o cerceamento a liberdades básicas deve cessar. É possível, assim, dizer que mesmo o primeiro princípio de justiça é precedido por um outro, que afirma que as necessidades humanas devem ser atendidas na medida do necessário para que as liberdades possam ser gozadas (RAWLS, 2005, p. 7, 297 e 325-326).

Mas, mesmo em situações de normalidade, quando todas as necessidades humanas mais básicas sejam satisfeitas, nem todas as liberdades contam com a proteção do primeiro princípio de justiça. De fato, ao passo em que liberdades políticas são liberdades básicas, algumas liberdades relacionadas ao que Rawls denomina de "doutrina do *laissez-faire*" não o são, como liberdades contratuais e certos tipos de propriedade (RAWLS, 1999, p. 54). Entender o critério para a classificação de uma liberdade como básica depende da compreensão de que a justiça como equidade é um esforço de conciliar um conflito clássico no liberalismo entre a "liberdade dos modernos", ou liberdade negativa, que tem relação com pretensões de abstenção de terceiros sobre a autonomia privada, e a "liberdade dos antigos", ou liberdade positiva, que consiste em direitos de participação política e na vida pública. Os princípios de justiça procuram estabelecer grandes linhas para adjudicar os conflitos entre esses dois tipos de liberdade (RAWLS, 2005, p. 5).

Dito isso, Rawls defende que a finalidade da garantia das liberdades básicas é criar as condições para que os indivíduos desenvolvam os dois poderes morais (como procurei demonstrar na seção 3.2, para a qual remeto o leitor), quais sejam, o de formular, de modo autônomo, uma concepção de bem, e o de desenvolver um senso de justiça (RAWLS, 2001,

p. 44; 2005, p. 332). As liberdades básicas são, portanto, aquelas necessárias a que o desenvolvimento desses dois poderes seja possível. É evidente que liberdades de consciência, expressão e liberdades políticas fazem parte desse conjunto, já que a livre formação de crenças e convicções depende da possibilidade de expressar ideias e posições livremente, e de manifestá-las no processo democrático. No que diz respeito à propriedade, existe um núcleo essencial desse direito, correspondente à propriedade de bens pessoais, que é necessário ao desenvolvimento das faculdades morais, já que faz parte da compreensão da própria individualidade humana. "O papel dessa liberdade", escreve Rawls (tradução livre), "é permitir uma base material suficiente para um senso de independência pessoal e respeito próprio, que são, ambos, essenciais ao desenvolvimento e exercício dos poderes morais". Bens como roupas, mobília, utensílios e um lar, que identificamos diretamente como nossos e fazem parte de nossa vida, não podem ser confiscados sem que nossa subjetividade seja lesada por essa medida (RAWLS, 2005, p. 298).

Há, no entanto, duas "concepções mais amplas" do direito de propriedade que Rawls entende não serem albergadas pelo primeiro princípio de justiça: a propriedade sobre meios de produção e os direitos de aquisição ou legado. Isso porque esses desdobramentos do direito de propriedade não são imprescindíveis à formação de uma concepção de bem ou ao desenvolvimento de um senso de justiça. É perfeitamente possível, no âmbito da justiça como equidade, que instituições como a propriedade coletiva ou estatal de meios de produção, bem como restrições aos direitos de transmissão de bens (inclusive pessoais, devemos concluir), convivam com indivíduos plenamente livres e capazes de conceber o que entendem como bom e o que entendem como justo. Isso não significa que a propriedade privada de meios de produção e os direitos de aquisição e legado não possam ser assegurados; significa, apenas, que esses direitos não são liberdades básicas dotadas de prioridade lexicográfica sobre considerações distributivas, e que devem, a princípio, ser distribuídos em harmonia com o princípio da diferença (de modo que as desigualdades resultantes deles revertam-se para o bem-estar dos mais pobres) (RAWLS, 2005, p. 298).

Várias são as consequências da adoção desse critério para o estabelecimento do que seja uma liberdade. Uma delas é que a tributação sobre heranças e doações deve ser determinada pelo segundo princípio da justiça, e não pelo primeiro. Como já defendi (seção 2.2.3), para Rawls, isso significa que o tributo de herança deve ser regido pelo princípio da diferença, de modo que as desigualdades dele resultantes revertam-se para o bem-estar dos mais pobres. Minha opinião é que isso reflete uma leitura inadequada de Rawls quanto à sua

própria teoria, já que heranças materiais esbarram na primeira parte do segundo princípio da justiça, que impõe a igualdade equânime de oportunidades, de modo que heranças deveriam, a princípio, ser inteiramente proibidas (ver seção 4.2). Para a discussão desta seção, porém, a consequência mais importante é o reconhecimento de que a transmissão de bens não é uma liberdade básica, em especial em se tratando de meios de produção. Não é válida, portanto, a defesa de um direito irrestrito (não tributado) de heranças e doações como defesa de uma liberdade humana porque não há liberdade moralmente relevante expressa por meio de doações e heranças. Elas não contribuem para a formação dos poderes morais e por isso, em uma teoria liberal que enxergue nas liberdades a finalidade de permitir o seu desenvolvimento, não são dotadas de valor nesses termos.

Ainda, porém, que considerássemos o direito de transmitir riqueza uma liberdade básica, seria possível defender que, no Brasil, sua proteção estaria condicionada à prévia garantia, a toda a população, de condições de gozo das demais liberdades. Situações de privação material extrema, incluindo fome, analfabetismo e desalojamento, ainda são suficientemente comuns no país para que a exceção à prioridade do primeiro princípio possa ser invocada, entre nós, quando for possível que a limitação ao direito de transmitir riqueza contribua para dar a todos os indivíduos condições materiais básicas. A tributação sobre heranças e doações é, de fato, um mecanismo em tese apto a atingir esse resultado, como argumentarei na subseção seguinte.

O outro "lado da moeda" da redução de liberdade decorrente da tributação do direito da herança, ou seja, a recíproca dela, é a redução de liberdade que o próprio direito de herança, caso garantido pelo Estado, acarreta (HASLETT, 1986, p. 132). Isso porque o reconhecimento de direitos de propriedade (e transmissão da propriedade) por parte de um Estado dotado de aparelho coercitivo implica em perda de liberdade para qualquer definição semanticamente coerente da palavra "liberdade".

4.4.2. Ganhos de liberdade na redistribuição

Existe uma relação positiva entre liberdade e riqueza material. Pelo menos até certo limite[112], aumentar riqueza abre possibilidades de ação que não existem para pessoas menos ricas. Pessoas tão ricas que não precisam trabalhar obviamente têm diante de si opções de

[112] Acima do mínimo necessário para uma vida confortável mesmo no ócio, porém, é possível defender que ganhos de riqueza são nocivos e não aumentam liberdade. Veja-se a posição de Mill (1886, p. 228) na seção 2.2.2 desta dissertação, e meu argumento de que talvez não haja ganho de nenhum bem em ser extremamente rico (seção 2.2.5).

vida muito mais amplas do que pessoas que dependem do trabalho para auferir renda, simplesmente porque elas dispõem de todos os confortos materiais necessários para uma vida boa e também de todo o seu tempo para fazer precisamente o que desejarem, não tendo a necessidade de vender parte dele para sobreviver. Elas podem perseguir curiosidades intelectuais, ambições artísticas, investimentos que as tornem ainda mais ricas ou simplesmente não fazer nada além de desfrutar de sua riqueza.

Mas o ganho de liberdade talvez seja ainda mais evidente quando consideramos aumentos de riqueza para pessoas extremamente destituídas de bens materiais. Considere uma família cuja renda não baste para que todos os seus membros satisfaçam suas necessidades calóricas diárias. Nessas condições, é improvável que qualquer de seus membros tenha muitas opções na vida além de fazer qualquer coisa necessária para conseguir mais comida e evitar as consequências mais sérias que a desnutrição pode ter para sua saúde. Imagine que, com algumas dezenas ou centenas de reais a mais por mês, essa família consiga calorias adicionais para não correr risco de desnutrição, mas só consiga morar muito precariamente e em uma região com poucas opções de serviços públicos de saúde. Além de ter que trabalhar – se houver trabalho – durante a maior parte do dia, uma família nessas condições provavelmente terá pouco acesso a ócio e instrução necessários para que possa refletir sobre que considera uma boa vida – para além de uma vida menos pobre – ou o que enxerga como justo, ou participar de comunidades que persigam esses fins (religiosas, por exemplo). Usando o vocabulário das capacidades, com tão pouca riqueza, indivíduos e famílias terão dificuldade de acessar mesmo os funcionamentos mais básicos da vida humana. Nesse caso, portanto, é bastante evidente que ganhos em renda e riqueza podem aumentar dramaticamente a liberdade. Ricos, nesse sentido, são mais livres do que pobres simplesmente por terem dinheiro (HASLETT, 1986, p. 133-134; ALSTOTT, 2007, p. 490). Privação material, portanto, é uma forma de não-liberdade (SEN, 1999a, p. 3-5, 15 e ss., 19 e ss.; MEADE, 2013, p. 39), pelo menos quando a pobreza for resultado de circunstâncias sociais e econômicas, e não de “falta de capacidade mental ou física” (BERLIN, 2002, p. 170).

Existe uma objeção possível a essa premissa que desejo abordar antes de seguir adiante. Alguém poderia dizer que liberdade não é algo que dinheiro possa ampliar porque liberdade consiste na possibilidade, em tese, de agir sem sofrer interferência externa na ação, e aquilo que o dinheiro aumenta é, no máximo, o poder de fazer algo. Então seria possível dizer, por exemplo, que todo cidadão brasileiro tem liberdade para comprar sua própria casa;

a maioria dos brasileiros não tem poder de fazê-lo, mas isso não impacta sua liberdade, apenas suas opções. Essa parece ser a concepção de Nozick, o que fica claro tendo em vista sua percepção de que as opções de que um sujeito dispõe não aumentam ou diminuem sua liberdade. Para ele, ainda que um indivíduo seja tão pobre que suas únicas opções sejam vender sua força de trabalho em troca de subsistência ou morrer de fome, não se pode dizer que, por isso, ele seja menos livre do que um sujeito com mais opções (pelo menos, desde que ele tenha chegado a essa situação como resultado de um conjunto de transações voluntárias, livres de fraude ou coerção).

Cohen (1995, p. 19-66) oferece uma resposta longa a essa concepção, da qual gostaria de extrair o argumento essencial, com algumas adaptações. Imaginemos uma sociedade primitiva em que todas as ações sejam permitidas e onde não exista dinheiro. Nesse estado, as pessoas têm um certo grau de liberdade (que depende do que, empiricamente, elas são impedidas de fazer pela ação de terceiros e na ausência de regras que imponham comportamentos). Imaginemos, então, que um poder central distribua cupons às pessoas. Cada cupom tem uma lista de ações possíveis ("[ação A, ação B, ação D, ação E, ação G]", digamos) que o titular do cupom pode realizar. Se alguém é pego tentando desempenhar uma ação não contida na lista do seu tíquete, pessoas armadas enviadas pelo poder central intervêm. Essa, então, não é uma sociedade livre, inclusive pelos critérios de Nozick, porque há formas de ação cuja realização será obstacularizada por uma força humana exterior[113]. Mas – argumenta Cohen – a introdução desses cupons é análoga à introdução do dinheiro, porque as limitações que ela provoca são semelhantes. Para ver isso, imagine-se que eu, morando em São Paulo, queira visitar meu irmão em Jundiaí. Existem trens, operados pela Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM), que transcorrem, regularmente, o trajeto entre as duas cidades, e basta que eu suba em um deles e logo estarei em Jundiaí. Se eu não tiver dinheiro para pagar um bilhete, porém, é provável que eu seja fisicamente impedido de subir no trem (pela catraca ou, caso eu a pule, por algum agente de segurança do Estado ou da CPTM)[114]. Não é diferente, nesse respeito, do resultado que teria, na sociedade hipotética descrita, meu comportamento de procurar desempenhar uma ação não

[113] Nesse trecho e no restante da seção, é importante destacar que adoto, como adota Cohen, o conceito liberal clássico, "negativo" (BERLIN, 2002), de liberdade. A discussão é justamente uma análise da liberdade liberal, que procura mostrar, "de dentro", inconsistências em uma possível definição, e não uma crítica ao estabelecimento da liberdade "negativa" como um ideal político.

[114] Esse é o exemplo de Cohen, mas também podemos imaginar, mais simplesmente, que eu decida procurar uma pastagem não utilizada e nela plantar frutas para minha subsistência, no que serei impedido por agentes do Estado se o dono descobrir e não me desejar lá.

listada em meu cupom. Ganhar dinheiro é, portanto, análogo a ganhar cupons com cada vez mais ações possíveis, e, nesse sentido, ganhar liberdade.

Por que, então, é às vezes difícil de enxergar essa relação entre dinheiro e liberdade? Para Cohen (ibid., p. 58-59) isso decorre de vermos dinheiro como uma coisa autônoma, e não pelo que ele realmente é, ou seja, um conjunto de relações sociais. O dinheiro não tem significado como coisa: para que ganhe sentido, ele precisa ser traduzido nas relações que ele representa, ou seja, no que podemos fazer e no que não podemos.

Superada essa objeção, podemos explorar uma forma um pouco mais rigorosa de medir de que maneira renda e riqueza aumentam liberdade. Para fazer isso, podemos explorar o que riqueza implica em termos de capacidades, no sentido definido em Nussbaum e Sen, descrito na seção 2.2.5 deste trabalho. Capacidades, como visto, consistem na liberdade de um indivíduo de exercer alguma funcionalidade própria da vida humana, ou seja, alguma faculdade intelectual, física ou moral própria da vida de qualquer ser humano, em qualquer cultura (SEN, 2009, p. 231-243). Embora não haja uma correlação direta entre riqueza e capacidade, é sem dúvidas verdade que: a) certo nível de riqueza facilita o desenvolvimento da maioria das capacidades; b) abaixo de certo nível de renda, é muito difícil que sejam atingidas as condições materiais para o desenvolvimento de capacidades além das mais simples capacidades biológicas[115].

Como, no entanto, riqueza tem utilidade marginal decrescente (HASLETT, 1986, p. 135)[116], o que significa que o ganho de utilidade para cada unidade de riqueza acrescida ao patrimônio de um indivíduo é maior para indivíduos pobres do que para ricos, um tributo que redistribua riqueza tem pouco poder de afetar a vida dos titulares dos patrimônios redistribuídos e muito a vida dos destinatários da redistribuição (assumindo que os ganhos de liberdade marginais também são decrescentes com relação à riqueza). Redistribuir riqueza significa aumentar liberdades na sociedade, portanto (ASCHER, 1990, p. 78-83). Em tese, pelo menos, essa forma de redistribuição aumenta não só a liberdade agregada (o total de

[115] O próprio Sen (1999b) mostra como titularidades sobre bens fornecem recursos sólidos para que os indivíduos e famílias resistam a fomes coletivas (embora outros fatores também tenham esse efeito).

[116] Emprego a linguagem utilitarista aqui, mas esse não é um argumento exclusivamente utilitarista. Tudo o que estou dizendo é que uma unidade de dinheiro afeta mais a vida de uma pessoa pobre do que a vida de uma pessoa rica. Isso pode ser compreendido intuitivamente: para uma pessoa tão pobre que não consiga comprar comida, 500 reais a mais de renda mensal devem lhe dar a capacidade de suprir suas necessidades nutricionais. Para uma pessoa suficientemente rica para que tenha acesso a alimentação, moradia, saúde e educação adequadas, um aumento idêntico de renda provocará um ganho menor de capacidades.

liberdade somado em toda a sociedade) como também a liberdade dos menos livres, o que tende a fazer com que satisfaça as exigências do princípio da diferença rawlsiano.

Concebo quatro objeções imediatas a essa abordagem. A primeira delas é que ela soa utilitarista, ou, pelo menos, teleológica, no sentido de que mede um valor agregado (não utilidade, mas liberdade) e, como tal, está sujeita à maioria das críticas direcionadas ao utilitarismo (RAWLS, 1999, p. 20-29). Essa objeção procede parcialmente porque, como visto, a redistribuição não é insensível a desigualdades, ao contrário do utilitarismo clássico. Pessoas menos livres passam a ser mais livres (pelo menos *ceteris paribus*[117] e na medida em que liberdade seja correlacionada com riqueza) e pessoas já muito livres passam a ser (vagamente) menos livres.

A segunda objeção é que esse argumento não vale só para tributação sobre heranças e doações, mas para qualquer tributo redistributivo de riqueza. Isso sem dúvidas é verdade, mas não depõe contra a adoção da medida.

A terceira objeção é que, como qualquer redistribuição não consensual de renda ou riqueza, um tributo redistributivo de heranças constrangeria a liberdade dos titulares dos patrimônios redistribuídos. Já procurei combater esse argumento ao longo da dissertação em várias formas diferentes (veja a seção anterior, 4.4.1, e todo o capítulo 3), mas acrescento um argumento aqui: não é só para combater tributos redistributivos que a liberdade dos já muito livres tem sido considerada inatingível. De modo geral, defender a intangibilidade, em qualquer situação, da liberdade (mesmo que restrições mínimas à liberdade de pessoas muito livres pudessem resultar em enormes ganhos de liberdade para pessoas que não desfrutam de quase nenhuma) pode ser usado, e foi usado, para defender medidas que hoje consideramos ultrajantes. Haslett (1986, p. 131-136) lembra das leis de segregação racial que estiveram em vigor nos Estados Unidos, cuja revogação era, por vezes, caracterizada por seus defensores como uma perda de liberdade dos brancos que seriam impedidos de, por exemplo, deixar de fazer negócios com americanos negros (o que era verdade, porque, sob sua vigência, eles poderiam se limitar a vender produtos para, ou atender, clientes brancos); seus opositores, por outro lado, sustentavam que essa perda de liberdade seria irrisória em face da perda muito maior dos próprios negros, a quem o acesso a determinados espaços,

[117] Expressão comum na economia que significa, *grosso modo*, “constantes as demais variáveis”. Neste caso, quero dizer que só é possível comparar cenários equivalentes em outros aspectos. Pessoas pobres em uma democracia liberal serão mais livres do que pessoas igualmente pobres em uma autocracia totalitária, por exemplo, mas pessoas ricas em uma autocracia totalitária provavelmente serão mais livres do que pessoas pobres submetidas ao mesmo ditador, ainda que nenhum dos dois grupos seja verdadeiramente livre.

situações e oportunidades ficava ilegitimamente proibido. Essa é uma espécie de argumentação *ad absurdum*. Nos trechos da dissertação que citei no começo do parágrafo, procurei dar uma resposta mais rigorosa para esse argumento. Mas sempre convém ter em mente as consequências que nossas crenças podem ter, e tiveram no passado.

A quarta, e mais sofisticada, objeção que poderia ser feita a este argumento, e a qualquer argumento que defenda a limitação de alguma liberdade, ainda que se trate da liberdade de alguém já muito livre, e tendo por objetivo aumentar liberdades de pessoas menos livres, é que diminuir liberdades de alguém como um meio para aumentar liberdades de outras pessoas viola imperativos morais absolutos. Esse argumento é formulado por Nozick (1974, p. 32-33), que chama essa espécie de limitação de "restrição moral"[118] (*side constraint*). Trata-se de uma limitação que se aplica a todos os casos, e que é absoluta no sentido de que insensível a consequências: é indiferente se a limitação na liberdade vai gerar ganhos muito maiores para pessoas que precisam mais dela. Para Nozick, não é justificável limitar a liberdade de alguém em nome de um bem maior porque isso significaria ignorar a individualidade das pessoas, tratando a sociedade como se fosse um ente coletivo.

Não está claro o que Nozick quer dizer com isso. Se o que ele tem em mente é que é relevante saber como, individualmente, cada pessoa estaria na nova distribuição, então restringir uma liberdade para aumentar as dos demais satisfaz essa condição (COHEN, 1995, p. 33), já que é justamente pela comparação dos novos estados individuais, e por reconhecer que as vidas dos indivíduos beneficiados estará melhor, que essa espécie de redistribuição se justifica. E não é necessário, para isso, invocar a existência metafísica da sociedade ou comunidade como uma entidade abstrata; basta, de fato, comparar situações individuais sob o prisma de alguma teoria da justiça distributiva (NAGEL, 1975, p. 142-143). Se, por outro lado, Nozick pretende fundamentar sua tese em alguma doutrina filosófica mais completa – é possível que ele acredite que esse tipo de restrição é necessário para preservar a dignidade das pessoas, no sentido kantiano, por exemplo –, então nada em seu livro chega a explicar de que modo essa relação se dá[119].

---

[118] Tradução da edição portuguesa de "Estado, anarquia e utopia" (NOZICK, 2009, p. 31).

[119] Vita (2007, p. 37-38) sugere que as *side-constraints* decorrem de uma interpretação equivocada de Kant: "Nozick interpreta a segunda formulação do imperativo categórico kantiano de uma forma particularmente forte. O que Kant diz na *Fundamentação da metafísica dos costumes* é que devemos agir de forma que tratemos a humanidade, em nós mesmos ou em outros, não somente como um meio mas sempre também como um fim em si mesmo. O que Nozick não justifica, ao fundamentar sua concepção de inviolabilidade pessoal no imperativo kantiano, é por que devemos considerar todas as circunstâncias de uma pessoa - de seus talentos naturais à posse de recursos externos - como atribuos de sua humanidade"

4.4.3. Concentração de riqueza como risco às liberdades políticas

Liberdades políticas podem ser especialmente impactadas por concentrações extremas de riqueza, na medida em que o poder econômico tem meios de impactar as instituições políticas. Esse parece ser o principal motivo – ao lado dos impactos sobre igualdade equânime de oportunidades – que Rawls vê para tratar heranças de maneira especial (RAWLS, 1999, p. 245-246). Nisso, Rawls é acompanhado por boa parte da literatura mais recente sobre tributação sobre heranças e doações. Ascher (1990, p. 93-96) destaca que a preocupação com concentrações muito grandes de riqueza aparece, historicamente, em vários momentos da tradição política americana, tendo sido uma preocupação relevante de diversos líderes políticos historicamente relevantes, dos "*founding fathers*" ao presidente dos Estados Unidos Franklin Roosevelt. Haslett (1986, p. 135) compara a preocupação liberal com concentração de poder econômico nas mãos do Estado com a preocupação igualitarista com poder econômico na mão de corporações, e conclui que qualquer concentração de poder econômico é preocupante, inclusive nas mãos de indivíduos. Nagel (2009, p. 117-118) constata que o *ethos* democrático é incompatível com a estratificação de classes hereditárias e, na medida em que desigualdades econômicas devem ser justificadas a partir de algum fundamento nos valores essenciais da sociedade, a existência de uma classe dinástica permanentemente destacada da maioria da sociedade seria injustificável, comprometeria a solidariedade entre os indivíduos e representaria uma ameaça às instituições democráticas. Repetti (2016, p. 816) destaca que a preocupação com o efeito de vastas concentrações de riqueza sobre a democracia foi o que levou à instituição do imposto sobre transferências de patrimônio nos Estados Unidos na presidência de Theodore Roosevelt. Saez e Zucman (2019, p. 159), por fim, tratam a riqueza extrema como uma externalidade negativa[120], ou seja, como uma consequência negativa de algum fenômeno social cujos ônus são suportados por toda a comunidade (análoga à poluição ambiental, por exemplo), e que, portanto, justificaria intervenção estatal para sua mitigação e para compensação à comunidade.

Todas essas críticas parecem procedentes. Aprofundar-se nessa discussão seria um bom objeto para um trabalho todo de pesquisa em ciência política ou direito constitucional,

[120] É interessante como essa constatação vai ao encontro do argumento de Cohen de que o exemplo de Wilt Chamberlain (ver seção 3.1 deste trabalho) não procede, na medida em que pessoas em uma sociedade totalmente igualitária poderiam querer não pagar 25 centavos para vê-lo jogar simplesmente porque isso criaria uma disparidade grande de riqueza, então inexistente (COHEN, 1995, p. 25).

motivo pelo qual não o farei aqui, mas julgo importante mencionar brevemente esse tópico devido à sua ocorrência frequente na literatura.

4.5 HERANÇA E BEM-ESTAR

A quarta subseção deste capítulo trata do problema da tributação sobre herança sob a perspectiva da economia do bem-estar[121]. A discussão, aqui, partirá da exposição da pesquisa de Batchelder, que procura demonstrar que, usando o ferramental do ramo da economia chamado no mundo anglófono de *welfare economics*, há bons motivos para defender uma tributação sobre heranças em patamares muito elevados, e incluir a renda herdada na cálculo do imposto de renda (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 145-147; BATCHELDER, 2017, p. 2). Uma das vantagens dessa chave perspectiva é que ela permite modelar matematicamente a realidade social relevante a partir de alguns pressupostos oriundos da teoria da justiça; em especial, ele parte da premissa utilitarista fundamental de que uma instituição justa é aquela que maximiza a felicidade[122] (NAGEL, 2009, p. 113-114). Esse pressuposto comporta algumas nuances. É possível ajustar o cômputo da felicidade para maximizar o bem-estar dos que têm menos (welfarismo *maximin*) ou para igualar o bem-estar de todos os indivíduos (welfarismo igualitário). Como fiz em outras seções, deixarei de argumentar pela validade dessas abordagens como teorias completas da justiça, limitando-me a demonstrar as implicações que sua adoção teria para o problema estudado. Observo, porém, que o *welfarismo* ressoa muito de perto com as análises feitas por muitos economistas, de modo que seu estudo é relevante e pode ser persuasivo em espaços acadêmicos que não o da teoria da justiça em sentido estrito.

Dito isso, Batchelder formula o argumento de que renda herdada ou doada é uma fonte de bem-estar tanto para o doador ou autor da herança quanto para o donatário ou herdeiro. Para o doador, há bem-estar na sensação de satisfação ao fazer bem para alguém. Para o donatário, há o bem-estar produzido pelo próprio acréscimo patrimonial. Esse bem-estar é superior ao que seria produzido pela percepção de igual renda por meio do trabalho,

---

[121] Este tópico é muito próximo de um argumento econômico, como os abordados na seção 4.7. No entanto, por se tratar de um argumento formulado por uma jurista, e preocupado em "traduzir" o que é dito em termos de situações econômicas para o debate moral, julguei oportuno separá-lo da discussão estritamente econômica.

[122] Neste caso entendida como bem-estar no sentido econômico, que representa uma espécie de evolução contemporânea das teorias utilitaristas (BIRD-POLLAN, 2016, p. 877). Embora eu esteja ciente das volumosas discussões sobre a métrica da felicidade no utilitarismo e sobre algumas das distorções mais importantes que ele implica (principalmente os problemas dos gostos caros e dos gostos odiosos, nos quais toquei no capítulo 2), adotarei, aqui, o critério econômico de forma acrítica, já que o que está em discussão nesta seção não é a pertinência da ética utilitária ou suas métricas, mas a adequação de um tributo forte sobre herança uma vez adotadas as premissas típicas desse ramo da economia.

já que, no trabalho, é necessário lidar com um custo de oportunidade que diminui o bem-estar (o trabalhador precisa trabalhar ao invés de gastar seu tempo fazendo algo prazeroso, ao passo que o herdeiro, não) (DUFF, 1993, p. 15; BATCHELDER, 2017).

Do ponto de vista da eficiência, é preciso saber de que maneira o tributo poderá provocar alterações comportamentais, por exemplo levando indivíduos a poupar ou trabalhar menos. A literatura costuma classificar em quatro ou seis os motivos que levam as pessoas a deixar heranças ou fazer doações hereditárias, como explicarei mais longamente na seção 4.6. Para efeitos desta discussão, é relevante saber que apenas um dos motivos – o altruísta – é elástico em relação ao tributo sobre heranças, ou seja, o comportamento de um indivíduo só é impactado pelo tributo quando ele ganha e poupa dinheiro com o objetivo de fazer bem a seus futuros herdeiros, e não quando ganha para gastar na velhice, porque gosta de trabalhar, ou porque quer enriquecer, por exemplo. Dinheiro ganho e guardado por outros motivos pode ser tributado a 100% sem que isso provoque "distorções"; na verdade, essa é a escolha eficiente, já que não há redução no produto social decorrente dessa exação (BATCHELDER, 2017, p. 27). Há pesquisa a indicar que a parcela do patrimônio herdado proveniente de motivações altruístas é relativamente pequena – algo como 20% (BATCHELDER, 2009, p. 637; 2017, p. 37-38).

Como é eficiente confiscar heranças e doações não-altruístas, e como elas são amplamente majoritárias, a alíquota ótima – isto é, aquela que maximiza eficiência – é muito alta: algo como 60%, progredindo até 80%, para o caso dos Estados Unidos (BATCHELDER, 2017, p. 44; PIKETTY; SAEZ, 2013)[123]. No mínimo, para Batchelder, ela deveria corresponder à alíquota marginal máxima do imposto de renda de pessoa física nos Estados Unidos, de 50%, incluindo tributos estaduais (BATCHELDER, 2016, p. 89)[124].

Batchelder supõe, porém, não ser politicamente viável propor tributar heranças em uma alíquota próxima desse patamar (sua estimativa é que mais que 50% seja inviável). Por isso, e por ver necessidade de levar em conta, tão bem quanto possível, a capacidade

[123] Pode haver motivos utilitaristas para tributar heranças para além do ponto ótimo, pelo menos se atribuirmos desutilidade ao sentimento de inveja provocado em não-herdeiros por grandes heranças vistas como não merecidas (CHESTER, 1976, p. 98).

[124] Esse artigo é intitulado "The Silver Spoon Tax". Seu título chama a atenção para uma disputa terminológica politicamente importante nos Estados Unidos: o movimento pela revogação de todo tributo sobre transmissão de riqueza passou a chamá-los de "death tax" (imposto sobre a morte), de modo a passar a impressão de que esses impostos são cruéis por incidirem em um momento de dor causada pelo luto, e também absurdos porque indicariam que precisamos pagar impostos por morrer. O que o título de Batchelder, que talvez possa ser traduzido por "imposto do berço de ouro" ou "imposto do leite com pera", procura fazer é dar a entender que o que o imposto tributa não é a morte, mas o privilégio representado por grandes concentrações de riqueza transmitidas hereditariamente.

contributiva de cada herdeiro ou donatário (o que depende de sua riqueza e renda, além do tamanho da herança e da doação) (BATCHELDER, 2009, p. 639-640), a sua[125] proposta é incluir heranças e doações no conceito de "renda", tributando-as pelo imposto de renda de pessoa física, com uma alíquota adicional de 15% (BATCHELDER, 2017, p. 58-66). Desse modo, seriam aplicáveis as alíquotas do imposto de renda sobre pessoa física, que, nos Estados Unidos, assim como no Brasil, são progressivas. Essa proposta, entre outras virtudes, tem o mérito de levar a condição financeira global do herdeiro em conta no momento de determinar a alíquota aplicável a ele, já que a herança ou doação seria incluída na base de cálculo do tributo ao lado de demais rendimentos havidos no período relevante (TULLOCK, 1971, p. 470).

Essa ideia não é completamente estranha à realidade brasileira; de fato, atualmente, herança e doação são legalmente isentos da base de cálculo do imposto de renda[126], e há projetos de lei voltados a revogar essa isenção, como o Projeto de Lei nº 5.205/2016, de iniciativa do Poder Executivo, atualmente em trâmite na Câmara dos Deputados, mas sem movimentações desde 2016 (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2019). Por outro lado, mesmo que politicamente viável, é provável que houvesse contestações jurídicas, já que existe um entendimento doutrinário segundo o qual o conceito (constitucional, presumo) de renda não abarca heranças e doações (RAUSCH, 2016). Considero essa discussão promissora e interessante, mas, como ela trata de um tributo com regras próprias e complexas e passa por diversas questões que fogem ao escopo desta dissertação, ela não será discutida verticalmente neste trabalho.

Uma das consequências de analisar, como faz Batchelder, a distribuição de heranças usando a linguagem do bem-esta é a demonstração de que a concentração de heranças em poucas pessoas é ineficiente, já que o ganho marginal em bem-estar provocado pelo acréscimo de uma unidade de riqueza para uma pessoa já muito rica é menor do que o ganho marginal da mesma unidade de riqueza para uma pessoa pobre (DUFF, 1993, p. 23; NAGEL, 2009, p. 114). Esse argumento aplica-se para toda forma de riqueza, mas não deixa de ser válido na discussão sobre tributação de riqueza herdada.

Outra forma de enxergarmos esse mesmo fenômeno, que pode torná-lo mais claro, é decompondo o único bem analisado por Batchelder, que é o bem-estar, em um conjunto mais complexo de bens humanos que podem ser obtidos por meio do recebimento de uma herança.

---

[125] Essa sugestão havia sido dada, anteriormente, por Dodge (1978).
[126] Art. 6º, XVI da Lei nº 7.713/1988.

Ao fazê-lo, damos um sentido à discussão travada nesta seção, por meio de uma teoria do bem[127]. Essa ponte é relevante porque nos dá clareza sobre a substância da distribuição em jogo: basta que renda e riqueza sejam meios eficazes para a obtenção de determinados bens – ou funcionamentos, na linguagem de Sen e Nussbaum – para que possamos argumentar convincentemente que distribuir heranças fornece meios às pessoas para que tenham boas vidas. A objeção principal a esse argumento é que é possível que renda e riqueza não sejam suficientes para que as pessoas tenham a capacidade de desenvolver funcionamentos. Essa objeção é razoável, mas basta que alguns bens humanos, como a capacidade de se nutrir e acessar instrução, sejam facilitados pela renda e pela riqueza para que o argumento tenha força.

Sob essa ótica, pequenas heranças distribuídas para um número grande de indivíduos permitem o acesso, por eles, a um determinado conjunto de bens humanos básicos relativamente baratos, mas imprescindíveis, como a obtenção de uma determinada quantidade de calorias diárias, atenção à saúde e medicamentos para doenças comuns e alfabetização. É difícil imaginar quais bens serão ganhos por um determinado indivíduo que herde, sozinho, esse mesmo patrimônio, pelo menos para além de um determinado limite. Assegurado o acesso a esses bens sociais, físicos e culturais, ganhos posteriores em patrimônio fazem pouco no que diz respeito ao aumento da qualidade de uma vida humana (veja-se que isso ressoa também com a conclusão de Mill, a respeito da qual falo em 2.2.2).

4.6 HERANÇA E ALTRUÍSMO

Doar e deixar herança parece decorrer de um sentimento moralmente valioso: o de querer beneficiar alguém, ainda que – no caso de doações em vida – às custas de parte da própria riqueza. Será que, com vistas nisso, tributar heranças não seria uma sanção ilegítima sobre uma prática altruísta, já que o sentimento que leva as pessoas a desejarem transmitir riqueza a sua prole – ou pelo menos um dos sentimentos envolvidos aí – geralmente é o de amor? Nesta seção, discuto se e em que medida transmitir riqueza é um gesto de altruísmo, e de que modo tributar essa transmissão seria um estímulo ao egoísmo. Também aqui, gostaria de tratar da relação entre herança e filantropia.

“Legar algo a outrem é uma expressão de cuidado”, afirma Nozick, em um breve ensaio sobre pais e filhos, “(...) e fortelece laços” (NOZICK, 1990, p. 30, tradução livre).

[127] Para Nussbaum (1988, p. 153), termos em conta uma lista de funcionamentos para cuja obtenção os bens podem ser utilizados permite que estimemos seu valor. Sem essa lista, isso seria uma tarefa impossível.

Essa é uma perspectiva positiva sobre o porquê de escolhermos deixar heranças para as pessoas que amamos, geralmente nossos familiares, e principalmente nossos filhos: deixar bens para eles é um gesto de amor. Se temos poder de dispor sobre o destino de nossa riqueza quando não precisamos mais dela é claro que nossa inclinação natural será destiná-la a essas pessoas, justamente porque queremos o bem delas. Por isso, um imposto sobre heranças pode ser visto como um desestímulo à virtude[128] e um incentivo ao egoísmo.

Nussbaum (2017) sugere que, entre nossas motivações para deixar herança, pode existir um desejo de perpetuação para além da morte[129], o mesmo que nos leva a querer ter filhos. Esse desejo de imortalidade faz com que queiramos cuidar de nossa prole, que é o mais próximo de nós mesmos que resta da pessoa que morre. Mas também podemos ter vocações mais ou menos altruístas. Podemos tratar herança como uma espécie de contrapartida pelos cuidados que esperamos dos filhos – e, nesse caso, não se trata, ainda, de altruísmo de verdade –, assim como podemos fazê-lo pelo desejo autêntico de beneficiar quem amamos e de viver pelo ideal de beneficiar os outros. Neste último caso, somos verdadeiramente altruístas.

É indiscutível que se trata de valores louváveis. Além disso, o efeito da herança de criar uma certa comunhão do patrimônio familiar é tido por alguns autores como fortalecedor de vínculos (ASCHER, 1990, p. 111-112; NAGEL, 2009, p. 119). Esses vínculos são geralmente objeto de proteção pelo Estado – no caso brasileiro, a família recebe certo fomento por mandamento constitucional (art. 226 da Constituição Federal).

No entanto, como levantam Ascher (1990, p. 111-112) e Duff (1993, p. 59), é possível que esse tipo de vínculo pudesse ser reforçado só pela transferência de bens que têm significado especial dentro da família, como móveis, joias e *memorabilia*, sendo desnecessário, para tanto, que bens de capital ou bens sem significado sentimental recebessem semelhante proteção. Esses bens pessoais sem dúvida têm maior valor para os membros do que uma família do que teriam caso se revertessem em tributos para o Estado. Isso poderia justificar, portanto, algum tipo de isenção desenhada para permitir a transmissão desses bens sem incidência do tributo sobre heranças (HASLETT, 1986, p. 149-150).

É preciso levar em conta, também, que é questionável se transferências de riqueza dentro da família de fato sempre representam expressões de generosidade por parte do

---

[128] Duff (1993, p. 38) identifica nos legados familiares um "exercício de virtude aristotélica" (tradução livre), que incentiva solidariedade social e filantrópica.

[129] Ver também Vandevelde (1997, p. 6).

doador ou autor da herança. Em primeiro lugar, no caso de transferências que são realmente ensejadas pela morte, é estranho falar em generosidade, já que o sujeito pretensamente generoso só abre mão de seus bens quando, por estar morto, não tem mais o que fazer com eles. Mas mesmo quando se trata de doações feitas em vida, há, em muitos sistemas jurídicos, mecanismos que permitem que o doador retenha parte ou todo o poder que teria como proprietário pleno de algum bem, como, no caso brasileiro, a reserva de usufruto (arts. 1.400 a 1.411 do Código Civil) e, em muitas jurisdições, os trustes. Em segundo lugar, e nos casos em que a doação é feita em vida e não implica na retenção de nenhum poder especial da parte do proprietário, quando o donatário segue integrando a mesma estrutura familiar que o doador, é possível argumentar que não há uma transferência plena de todos os benefícios vinculados à riqueza transferida, uma vez que é possível esperar que membros da mesma família continuem cuidando um do outro e utilizando a riqueza coletivamente, e, portanto, não se trata de um gesto de generosidade altruísta equivalente a doar patrimônio a um estranho.

Por fim, como detalhado na subseção 4.7.3, a maior parte da riqueza deixada como herança em geral não é acumulada para o propósito de ser transmitida. De fato, há evidência empírica a confirmar a intuição de Nussbaum de que os motivos que levam alguém a acumular riqueza antes da morte são vários, incluindo o simples desejo pela segurança e poder que vêm com a riqueza ou o mero acidente de morrer com muito patrimônio. Em sua pior versão, heranças podem representar até mesmo uma espécie de chantagem: o dono da herança condiciona a manutenção de seus descendentes de seus na condição de herdeiros a certos favores ou mesmo serviços a serem prestados no final da sua vida[130] (LAFAYE, 2008, p. 3-4).

No caso das heranças que são, de fato, intencionalmente deixadas pela finalidade específica de enriquecer os filhos, podemos perguntar se a motivação seguiria nobre em um universo em que heranças fossem pesadamente tributadas ou proibidas. Haveria mérito, de fato, em querer, por amor a membros da família (e filhos em especial), que suas oportunidades de vida fossem melhores do que a de todos os demais, em virtude de um benefício financeiro não concedido aos demais? Ou é justamente o fato de que, no mundo em que vivemos, a riqueza é transmitida de maneira muito desigual, que legitima que pais,

[130] O direito do dono da herança de excluir descendentes da sucessão é mais limitado em alguns sistemas jurídicos do que outros. No caso brasileiro, a exclusão da sucessão e deserdação são condicionadas a situações específicas e relativamente graves (arts. 1.814 e 1.962 do Código Civil). Nos demais casos, havendo herdeiros necessários (filhos inclusive), o testador só pode dispor de metade de seu patrimônio.

dada a existência dessa desigualdade, queiram, pelo menos, que seus filhos não sofram com ela (WHITE, 2008, p. 168-169)?

Não me parece necessário que nos aprofundemos nessas questões. Essas reflexões têm a finalidade de nuançar um pouco a associação imediata entre doar e legar e altruísmo. Como conclusão parcial, podemos afirmar que existe valor moral na transferência de pelo menos certos bens, como objetos com valor sentimental e residências, mas que esse valor é muito mais discutível no caso de ativos financeiros e de outras naturezas.

Doações e heranças filantrópicas merecem análise própria, já que guardam algumas peculiaridades quanto à sua conotação moral. Talvez ainda mais do que doações e heranças no bojo da família, essa espécie de transmissão de patrimônio tende a ser vista como altruísta. Além disso, muitas das objeções morais lançadas contra doações e heranças havidas no âmbito na família não se aplicam à filantropia; em especial, não é um fenômeno que distorce igualdade de oportunidades, criando dinastias hereditárias. Por ser valorada positivamente, filantropia é, em muitos ordenamentos jurídicos, isenta dos tributos que incidem sobre doações e heranças.

Uma consequência disso é que a tributação de heranças e doações em geral, com isenção para filantropia, tende a estimular doações e heranças filantrópicas, já que os contribuintes – diz esse argumento – tenderiam a preferir escolher o destino futuro de seu patrimônio a vê-lo tributado (BIRD-POLLAN, 2013a, p. 5-8). Essa crença parece respaldada por certa pesquisa empírica (REPETTI, 2000, p. 1498–1499). Com base nisso, alguns autores defendem aumento de tributos sobre heranças e doações, ou até mesmo seu confisco (CHESTER, 1976, p. 89), como uma forma de fomentar doações filantrópicas. Esse às vezes é usado como um argumento em favor da tributação de heranças: tributá-las isentando doações filantrópicas tende a fomentar a filantropia.

4.7 ARGUMENTOS ECONÔMICOS SOBRE HERANÇA

A economia é uma ciência social prestigiosa, sendo um frequente ponto de partida na formulação de políticas públicas (LOPES, 2004, p. 140). Agentes do Estado, imbuídos de cargos ou mandatos, jornalistas, cidadãos e acadêmicos de outras áreas recorrem a ela quando alguma decisão que possa ter repercussões sociais precisa ser tomada. Ao decidir se o Estado pagará ou não um benefício previdenciário, se fomentará ou não um certo setor, se celebrará um acordo comercial, subvencionará o desenvolvimento de uma tecnologia, majorará um tributo ou até se proibirá uma prática lesiva ao meio-ambiente, consultamos

economistas para que digam como cada uma dessas decisões afetará empregos, investimentos, a saúde fiscal do Estado, a produtividade do trabalhador ou o crescimento do produto agregado, por exemplo. Em algumas esferas, formuladores de política parecem estar preocupados "quase que exclusivamente" (VITA, 2007, p. 29) com os aspectos econômicos de reformas. Isso não é uma exceção na literatura sobre tributação sobre heranças: mesmo autores que se propõem a formular argumentos "morais" frequentemente discutem como o tributo afetará as relações econômicas.

Imaginemos, então, que, em virtude dos argumentos apresentados neste trabalho, concluamos que uma sociedade justa deve tributar heranças, e que o tributo a ser desenhado deve ser mais robusto – tendo uma alíquota maior, por exemplo, ou mecanismos melhores para evitar elisão, ou uma base de cálculo maior e menos isenções – do que o que existe atualmente no Brasil. Digamos, inclusive, que nosso juízo moral leve em conta possíveis motivos, também de ordem moral, para não adotar o tributo. Teríamos, nessa hipótese, rejeitado objeções fundadas em valores como a liberdade, por exemplo. Nesse cenário, digamos que alguém levante uma objeção econômica, ou seja, a de que esse tributo terá algum efeito indesejável porque, por exemplo, as pessoas produzirão menos, ou pouparão e investirão menos, ou tirarão seu capital do Brasil para não ter que pagá-lo. Como ilustra White (2008, p. 162): "alguém pode opor-se ao imposto sobre heranças (ou a um imposto além de certo patamar) por causa do efeito prejudicial que ele teria sobre incentivos para poupar ou trabalhar, ou realizar investimentos arriscados e potencialmente produtivos" (tradução livre). Como considerações desse tipo afetam a moralidade da proposta? E como os formuladores da norma e os juristas que deverão aplicá-la devem encarar esses argumentos?

4.7.1 Temas econômicos em discussões jurídicas ou morais

Esta subseção começa a considerar a pergunta formulada no parágrafo anterior de duas maneiras: primeiro, ela procura explicar exatamente o que uma pessoa quer dizer quando afirma que uma determinada medida terá certa consequência econômica, e em que sentido podemos dizer que uma afirmação como essa é verdadeira. Depois, ela procurará extrair as consequências, para o direito e para a moral, da caracterização feita a respeito das proposições econômicas. A partir deste ponto, reconstruirei diversos argumentos apresentados por Winch (1990) em seu *The idea of social science and its relation to philosophy*, mas não indicarei páginas específicas porque farei uso de argumentos dispersos ao longo de todo o seu texto.

Quando um economista afirma que, digamos, um imposto muito alto sobre heranças fará com que as pessoas trabalhem menos, especialmente na velhice, ele está aplicando uma regra a respeito do funcionamento das sociedades humanas que procura fazer previsões sobre o comportamento dos sujeitos que a integram. Em sua estrutura, esse argumento pressupõe uma generalização: uma certa decisão – aumentar o imposto sobre heranças – tem certas características que fazem com que ela se encaixe nas condições de aplicação de uma regra científica; essa situação particular, portanto, pode ser traduzida em termos que permitam ao cientista social aplicar um modelo formulado a partir da observação de outras situações sociais que, nos aspectos relevantes à previsão, guardavam com ela uma relação de semelhança. Uma previsão econômica é, assim, a aplicação de uma regra, que pode ser do tipo: quando a transmissão de patrimônio passa a ser tributada, o agente econômico que acumularia o patrimônio tende a trabalhar e poupar menos.

Em sua estrutura, essa regra é idêntica a regras que, nas ciências naturais, procuram prever o comportamento de elementos não-humanos do mundo, do tipo: quando a água é aquecida para além de certa temperatura, sob certas condições de pressão, ela passa do estado líquido para o gasoso. Ao formular regras desse tipo, o cientista natural observa um fenômeno do mundo sob o ponto de vista externo, porque as regras que regem o processo de vaporização da água são essencialmente diferentes das que regem o comportamento do próprio cientista. Existe algum motivo para que o cientista social não possa fazer o mesmo?

Ora, descrever sociedades humanas importa em manipular conceitos produzidos no âmbito dessa sociedade (de que o cientista também faz parte). Por isso, trata-se de um empreendimento qualitativamente diverso de descrever estados do mundo. Em outras palavras, eu poderia descrever o comportamento de um ser humano em termos de estados (as posições das partículas que compõem seu corpo, por exemplo) em um sistema espacial se modificando no tempo, mas isso seria algo distinto de descrever o que ele está fazendo socialmente. Descrever sua mão arranhando um instrumento de plástico e metal contendo tinta preta sobre uma placa fina de celulose e entregar a placa a uma outra pessoa é diferente de descrever o preenchimento de um cheque e seu uso como forma de adimplemento de uma dívida, porque essa segunda descrição depende da apreensão do significado de conceitos como “cheque”, “dívida” e “adimplemento”, que ganham sentido na sociedade.

Essa diferença não consiste apenas na complexidade dos fenômenos. Um cientista natural poderia imaginar que as dificuldades de prever o comportamento de pessoas em sociedade seriam maiores do que as de prever o comportamento da água sendo aquecida,

digamos, apenas porque seres humanos são o resultado de processos físicos, químicos e biológicos muito mais sofisticados e difíceis de compreender do que a maioria dos processos estudados por ciências como a física, a biologia e a química. Ele poderia imaginar, porém, que não haveria nenhum obstáculo teórico a que um supercomputador que fosse capaz de levar em conta a posição inicial de todas as partículas que compõem os seres humanos em sociedade, todos os fatores ambientais a que elas estão expostas e as regras que regem suas interações para prever como esse grande sistema evoluirá no tempo. Essa suposição, porém, passa por um equívoco[131], consistente em entender como equivalentes a sociedade e a matéria que lhe subjaz. A diferença entre os dois conceitos é paralela à diferença, que procurei ilustrar acima, entre o adimplemento de uma dívida e a entrega de um pedaço de papel com tinta de uma pessoa para a outra.

Winch remonta esse problema à filosofia da linguagem de Wittgenstein, especialmente ao paradoxo de seguir regras, que traduz "a constatação de que qualquer comportamento pode ser levado a estar de acordo (ou não estar de acordo) com uma regra" (PRADO, 2019b, p. 79). Em uma de suas apresentações desse paradoxo, Wittgenstein pede que consideremos a situação de uma criança que está aprendendo sobre os números naturais. O professor lhe ensina a contar sequencialmente e a fazer operações básicas de aritmética. Para testar se ela aprendeu, o professor começa a escrever no quadro-negro a série "0, 4, 8, 12, 16, ..." e pede que o aluno continue. O aluno, por sua vez, continua somando quatro números naturais até o número mil, e a partir de então continua escrevendo: "1000, 1008, 1016, 1024, ...". O professor talvez diga: "você está errado: a regra da série consiste em somar quatro". Caso o aluno responda: "mas foi isso o que eu fiz!", o que o professor poderá fazer para mostrar seu erro? Talvez ele procure mostrar que 1000 + 4 é igual a 1004, não 1008, e talvez para isso ele defina a operação de soma e diga que para somar precisamos fazer seguir uma determinada regra. Mas essa regra deverá, ela também, ser ensinada ao aluno, e talvez a explicação dependa, por sua vez, da aplicação de outras regras. Assim, em algum momento as explicações correm o risco de se degenerarem em regressões infinitas. Wittgenstein (2009, § 217) escreve: "'Como sou capaz de obedecer uma regra?' (...). Se eu exauri as justificações, cheguei ao fundo do meu buraco, e minha pá é deixada de lado. Estou então inclinado a dizer: 'é simplesmente isso o que eu faço'" (tradução livre).

[131] Também seria possível objetar que esse tipo de previsão só seria possível sob uma perspectiva determinista quanto às ações humanas. Saliento que não é dessa objeção de que trato. O argumento apresentado por Winch não depende de assumirmos uma posição sobre determinismo.

Na interpretação de Winch, Wittgenstein mostra que aprendemos a seguir regras em uma espécie de "treinamento", e não por meio de formulações a respeito do que as regras significam. Para que o aluno saiba que o número que vem depois do 2 é o 3 (e não o 9 ou π) e que 1+1=2, por exemplo, alguma etapa do seu processo de aprendizado dependerá de um tipo de demonstração, quase um adestramento, que é indemonstrável formalmente[132]. Mas isso se aplica à própria linguagem, já que aprender a usar palavras é, em certo sentido, aprender a usar regras. Aprender uma língua, bem como seus significados e conceitos, é, assim, uma *atividade* que implica na compreensão de uma forma de vida, e, portanto, necessariamente na assunção de uma posição *interna* à própria prática em questão, por meio da qual ela é aprendida. Aprender a usar uma língua como um observador externo é fútil como tentar aprender a falar chinês estudando a frequência com que as palavras aparecem nos textos, e tentando usar essa informação para prever qual palavra pode se seguir à anterior. Esse empreendimento nos dá algumas informações sobre a língua chinesa, mas não nos ensina a falar chinês.

Voltemos por um instante à ideia de que fazer uma previsão sobre algo no mundo implica na aplicação de uma regra. A aplicação de regras passa por uma comparação que depende da identificação de uma igualdade: se uma regra afirma que a água passará do estado líquido para o gasoso mediante seu aquecimento em certas condições, podemos prever que uma substância se comportará dessa forma se for a mesma substância e se as condições de temperatura e pressão forem as mesmas. A própria possibilidade de aplicação da regra, portanto, inclusive nas ciências naturais, passa pela compreensão da palavra "mesmo"; é preciso saber utilizá-la para que seja possível aplicar a regra.

---

[132] Winch remete o leitor ao artigo "What the tortoise said to Achilles", de Lewis Carroll – mais conhecido, provavelmente, por seu "Alice no País das Maravilhas". Nesse breve artigo para a revista britânica *Mind*, Carroll (1895) narra um diálogo entre a Tartaruga e Aquiles, logo após a corrida que eles teriam apostado ter sido vencida por Aquiles (em uma referência a um dos Paradoxos de Zenão). A Tarturuga pede que Aquiles considere três proposições:

(A) Duas coisas iguais a uma terceira devem ser iguais entre si;
(B) Dois lados deste triângulo são iguais a certa coisa;
(Z) Os dois lados do triângulo são iguais entre si.

E pede que Aquiles a convença que se ela aceitar a verdade de A e B, deve aceitar a verdade de C. Aquiles insiste que ela deve, sim, porque se A e B forem verdade, então Z precisa ser verdade. A Tartaruga pede a Aquiles que escreva essa última proposição como C ("Se A e B forem verdade, Z precisa ser verdade"). Aquiles insiste que se A e B são verdade, e se é verdade que "se A e B são verdade, Z precisa ser verdade", então Z precisa ser verdade. A tartaruga pede que Aquiles chame essa proposição de D. E, assim, seu diálogo continua, criando condições hipotéticas de validade lógica em sequência, até que fique claro que se trata de uma regressão infinita. Winch interpreta Carroll como procurando mostrar que a própria necessidade da inferência lógica não é logicamente demonstrável.

Mas, interpretando Wittgenstein como Winch, concluiremos que a palavra “mesmo”, como qualquer palavra, só adquire sentido dentro de uma “forma de vida”, ou seja, dentro de um uso social. Para que um cientista natural compreenda a palavra “mesmo”, nesse caso, é preciso estar familiarizado com a física ou a química, que fornecem o contexto dentro do qual essa palavra pode ser empregada. Essa prática social – a investigação científica em química ou física – dá as condições de compreensão de uma regra sobre um fenômeno natural.

O problema do cientista social é mais complexo, porque o objeto do seu estudo é, ele próprio, uma forma de vida social. Winch pede que imaginemos um sociólogo da religião tentando identificar no que consiste uma prece: como ele pode dizer que um homem leigo que diz certas palavras em português em uma igreja e uma monja que entoa um mantra em páli em retiro solitário em uma montanha estão, ambos, rezando? Para que seja possível afirmar que eles estão fazendo a *mesma* coisa precisamos compreender o significado que a prece tem não para a sociologia da religião, mas para a própria prática religiosa. Um sociólogo da religião não tem, portanto, como fazer qualquer proposição sobre seu objeto sem compreendê-lo a partir do seu significado enquanto prática.

Para Winch, a tarefa do cientista social é mais parecida com a do filósofo do que com a do biólogo ou físico, e a filosofia certamente não serve para fazer previsões sobre o mundo. Mas a economia contemporânea, como praticada no que me parece ser um setor relevante da academia, não a concebe assim, mas como uma espécie de ciência que se distingue das naturais pelo seu objeto, mas não pelo seu método. Como ciência, então, a economia parece ter um problema de método, já que, ao se conceber como metodologicamente análoga às ciências naturais, ela não parece ser capaz de descrever seu objeto, que é o comportamento econômico – e portanto social – das pessoas.

Mas isso mostra que a economia não pode ser preditiva? Acho que não exatamente. É provável que ela prediga *algo*, ainda que não seja propriamente o que ela se propõe a prever. Mesmo olhando “de fora”, não parece a princípio implausível que um cientista econômico identifique padrões que se repetem e que poderiam ser generalizados. Correndo o risco de abusar da analogia: o cientista que estude a língua chinesa contando a frequência de suas palavras nos textos pode não aprender a falar chinês, mas ele ainda poderá ser capaz de estimar quando uma ou outra palavra será usada, mesmo que ele seja incapaz de entender o que elas significam. O que podemos dizer sobre a natureza e a confiabilidade dessas previsões?

MacIntyre (2007, p. 90–91) aponta algumas características das ciências sociais que jogam luz sobre esse problema. Gostaria de destacar uma delas: que o conjunto de condicionantes contrafactuais das generalizações usadas nas formulações de regras em ciências sociais não é suficientemente bem definido, pelo menos não como na física e na química, o que dificulta sua aplicação para além do caso observado. Um economista que procura explicar as condições que determinam se um indivíduo poupará ou não na velhice a partir da observação de alguns sujeitos em um recorte social e temporal específico precisará fazer inferências não diretamente observáveis sobre certos aspectos do fenômeno para que possa aplicar sua generalização a um outro caso. Essas inferências são diferentes do processo por meio do qual um químico observando o comportamento de gases precisa fazer para formular uma teoria sobre a relação entre pressão, volume e temperatura. Por outro lado, sem essa espécie de generalização, as ciências sociais não seriam capazes de formular propriamente uma regra, mas apenas uma lista de instâncias de um fenômeno[133].

Outro problema diz respeito à natureza da escolha (*ibid*, p. 95–96). Quando um sujeito descreve seu próprio comportamento, para que ele possa dizer que tem uma escolha sobre o que vai fazer, é preciso que seu comportamento futuro tenha algum grau de imprevisibilidade. Se eu digo que sou capaz de prever que, amanhã, vestirei azul e não branco, então não posso coerentemente afirmar que terei uma escolha sobre a cor das roupas que usarei amanhã: ou a minha previsão está correta, caso em que não tenho uma escolha, ou não posso dizer que fiz uma previsão. Por outro lado, não é inconcebível, a princípio, que um observador do meu comportamento que reúna os dados e generalizações apropriados possa afirmar qual roupa eu usarei amanhã, sem que com isso eu deixe de poder afirmar que tenho uma escolha. Mas o que eu disse sobre a imprevisibilidade do meu comportamento por mim mesmo se aplica, é claro, ao meu observador: ele não é capaz de prever seu próprio comportamento futuro, o que inclui as escolhas que, caso ele faça, podem repercutir sobre terceiros, um grupo no qual eu próprio estou incluso. Assim, sempre que as ações do observador possam repercutir sobre o sujeito cujo comportamento precisa ser previsto, é necessário reconhecer que o comportamento será imprevisível nessa medida. Nos casos em que o comportamento do próprio observador possa repercutir sobre o do observado, portanto, parece impossível falar em previsibilidade.

[133] Vita (2007, p. 31-33) defende um ponto próximo a esse ao argumentar que não conhecemos o suficiente sobre estruturas sociais para prever os efeitos de reformas amplas.

Essas críticas teóricas, de MacIntyre e Winch, podem ser plausíveis. Mas como é, de fato, o histórico da economia como ciência preditiva? Se constatarmos que economistas são sistematicamente eficazes em prever variações do produto interno de países, taxas de juros, preços de mercadorias, taxas de poupança e desigualdades, certamente precisaremos reconhecer que, no mínimo para essas previsões, a economia é útil. Mas o histórico das previsões econômicas no último século não parece apontar nessa direção. MacIntyre cita a incapacidade dos economistas de seu tempo (ele se refere a um estudo de 1975) de preverem taxas de inflação, e dos erros sistemáticos da OCDE, desde 1967, sobre taxas de crescimento econômico, demonstrando, ainda, que as estimativas da OCDE acertam menos do que "as que decorrem do senso comum, ou, como eles [os economistas] dizem, métodos ingênuos de prever taxas de crescimento tomando a taxa média dos últimos dez anos como guia" (tradução livre) (MACINTYRE, 2007, p. 89). Erros dessa espécie parecem ter um caráter sistemático: Jannsen e Jonas (2017) mostram, a partir de dados sobre estimativas de crescimento econômico em 19 países ricos, que só há acertos razoáveis em períodos de expansão estável; mas economistas erram no início e no curso de recessões e no começo de recuperações.

Essa abordagem deve ser lida tendo em vista que a economia se reveste de uma linguagem técnica e uma pretensão de neutralidade (SANDEL, 2013, p. 121–122) que lhe dão um poder retórico muito grande, de modo que o discurso econômico pode, às vezes, ser utilizado para legitimar posições de poder. Um ingrediente fundamental da blindagem retórica do discurso econômico é sua matematização. Do mesmo modo que as ciências naturais empíricas, de modo geral com muito sucesso, usaram a matemática para dar rigor e precisão ao discurso e extrair conclusões que não seriam alcançáveis pela linguagem natural, economistas modernos investiram instrumentalizar a matemática na elaboração de modelos. Ao contrário de cientistas naturais, porém, economistas têm menos a mostrar como evidência do sucesso de seus métodos: a economia não produz foguetes, medicamentos, materiais que podem ser usados na indústria ou circuitos eletrônicos. Como defenderei a seguir, na verdade, a economia tem um histórico conturbado no que diz respeito à confirmação das previsões que faz. Nesse contexto, há quem aponte que a matemática é usada muito além do necessário, para, de um lado, aumentar a credibilidade "científica" da economia (apostando na ideia de que alguém que explica a realidade usando modelos sofisticados deve estar fazendo ciência); de outro, estabelecer uma barreira ao acesso de terceiros, já que a própria compreensão do discurso econômico fica subordinada a alguns anos de educação superior

em matemática, desse modo restringindo as discussões a um círculo de iniciados (de maneira um tanto similar ao discurso jurídico, aliás) (LEVINOVITZ, 2016)[134].

Piketty (2017, p. 13–19) fornece um exemplo ilustrativo: nos Estados Unidos do pós-guerra, o economista Simon Kuznets publicou os resultados de uma sua pesquisa que sugeria que o desenvolvimento econômico capitalista levaria, naturalmente, a reduções de desigualdade de renda. Seu uso inovador de um grande banco de dados econômicos dos Estados Unidos permitiu que ele identificasse uma redução nítida da desigualdade de renda no país entre 1913 e 1948. Em publicações de 1953 e 1955, ele expôs sua teoria em termos gerais usando o que viria a ser chamado de "curva de Kuznets". Segundo ela, a desigualdade em qualquer país teria uma progressão em forma de sino: ela primeiro aumentaria e depois cairia com a desindustrialização e o desenvolvimento econômico. As repercussões políticas de sua pesquisa foram vastas (*ibid*, p. 18, em tradução livre):

> Os dados apresentados por Kuznets em seu livro de 1953 subitamente tornaram-se uma arma política poderosa. Ele tinha plena ciência da natureza especulativa de sua teoria. Não obstante, ao apresentar uma teoria tão otimista no contexto de um 'discurso presidencial' destinado à principal associação americana de economistas, uma audiência inclinada a acreditar e disseminar as boas novas de seu prestigioso líder, ele sabia que teria em suas mãos um grande poder de influenciá-los: assim nasceu a 'curva de Kuznets'. Para ter certeza de que todos haviam entendido o que estava em jogo, ele fez questão de lembrar seus ouvintes que a finalidade de suas previsões otimistas era manter os países em desenvolvimento 'na órbita do mundo livre'.

O fenômeno previsto por Kuznets, é claro, não funcionou. Os países desenvolvidos não acompanharam a curva de sino que levou os Estados Unidos e parte da Europa a experimentarem uma redução da desigualdade na primeira metade do século XX, quando fatores como as duas Guerras Mundiais e a Grande Depressão devem ter sido decisivos para esse efeito.

Aparentemente anedótico, esse exemplo ilustra a dificuldade que economistas têm em tecer generalizações a partir de casos observados, e também a limitação do poder preditivo de suas teorias. Sobretudo, ele demonstra o que está em jogo em algumas previsões

[134] Nesse ensaio – que, é bom ressaltar, não se pretende acadêmico e não passou por revisão de pares –, Levinovitz compara economistas contemporâneos aos astrólogos da China imperial antiga, que recebiam crédito e recursos vastos do imperador. A "ciência" que praticavam era vastamente matematizada, a ponto de ser incompreensível para além de um grupo muito restrito, e ela tinha, de fato, algum poder descritivo: astrólogos acabaram desenvolvendo formas boas de identificar e prever a posição relativa entre a Terra e os astros. Mas muitas das previsões que os astrólogos faziam, como sobre a agricultura e o destino, não se verificavam, e de fato não havia nenhum fundamento científico para achar que se verificariam, embora a crença nelas fosse comum entre os astrólogos e na alta burocracia imperial.

econômicas. É ingênuo imaginar que interesses geopolíticos poderosos, de classe e de *lobbies* organizados não sejam capazes de influenciar a "ciência" que a academia econômica produz. Também não há motivo para acreditar que isso ficou no passado. Um estudo da Bloomberg (MCINTYRE; SAM, 2019) analisou mais de 3200 previsões do FMI para o crescimento econômico de países no próprio ano em que elas foram feitas, e identificou um erro médio de 2 pontos percentuais. Os erros são maiores em países em desenvolvimento e especialmente grandes para a China, quanto à qual o FMI apresentou sistemáticas subestimativas. Dada a sensibilidade política dessa espécie de previsão, que frequentemente é usada por investidores para determinar onde alocar capital (e que, portanto, tem, em tese, a capacidade de sancionar países com desinvestimento, no caso de previsões ruins), não parece exagerado conjecturar que algumas subestimativas possam resultar de vieses dos analistas do FMI com relação a países que empregam políticas econômicas que o Fundo condena.

Esses vieses não são sempre claros, e às vezes se revestem de uma "camada" de discurso técnico que esconde juízos morais. Certos conceitos manipulados corriqueiramente por economistas, como eficiência e bem-estar, têm fundamentos morais que raramente são explicitados e que, dentro da própria filosofia moral, passam longe de gerar consenso. No caso de bem-estar, por exemplo, geralmente se trata de algum tipo de definição utilitarista sobre satisfação de preferências. Mas há disputas entre utilitaristas sobre o que seja utilidade, e também entre não-utilitaristas e utilitaristas sobre a própria validade de critérios desse tipo (SANDEL, 2013, p. 122–123).

Diante de tudo isso – dos problemas teóricos da economia como ciência, das dúvidas sobre ao seu caráter preditivo, da constatação de que certas previsões econômicas são eivadas de erro sistêmico e da susceptibilidade que a economia, como ciência, tem a fontes de pressão – como juristas e filósofos morais devem encarar previsões econômicas?

A conclusão mais direta que extraio dessa discussão é a de que é um equívoco aceitar acriticamente alegações de que "a economia" tenha concluído que uma determinada política pública é correta ou equivocada. A economia é um campo sujeito a pressões de grupos de interesse, repleto de dissenso interno – especialmente em matéria tributária (GRAETZ; SHAPIRO, 2005, p. 228) – e pouco capaz de acertar previsões. Blindar proposições sobre a conveniência de tomar decisões próprias ao estado por meio de seu pretenso caráter técnico é algo que deve ser decididamente rejeitado pelos juristas e filósofos morais. É possível colocar essas afirmações em questão sobre várias perspectivas: questionando seus

pressupostos, a legitimidade de seu emissor e explorando divergências, digamos, propriamente econômicas.

Isso não significa que juristas e formuladores de políticas devam ser "surdos" (LOPES, 2004, p. 169) a outras áreas, e à economia em particular. Também não significa que não existe um saber técnico e especializado do economista, e que algumas discussões econômicas pressuponham um repertório que não economistas, em regra, não possuem. Minha sugestão com esta subseção é, antes, que os influxos da economia sobre a moral e o direito sejam absorvidos criticamente, a partir de todas as premissas colocadas no parágrafo anterior, e levando em conta os vários campos da cademia econômica e também outras áreas. É algo próximo do que propõe Castro (2011, p. 30) sobre a análise jurídica de política econômica (AJPE) em relação ao que chama de análise econômica do direito (AED):

> Não há razão *a priori* para que as estruturas de política econômica consideradas "boas" na perspectiva da economia não sejam, ao mesmo tempo, defendidas como "corretas" em sentido jurídico. Quanto a este ponto, tomado isoladamente, parece haver uma semelhança entre, de um lado, a AJPE e, de outro, a AED e seus complementos prescritivos derivados da literatura da linha *Law and Finance*. Mas não há: a AED tem como referência econômica os postulados da microeconomia (Escola Neo-clássica); já a AJPE procura dialogar com diferentes disciplinas (história, história econômica, sociologia política, sociologia econômica, antropologia econômica etc.) e diversas escolas de análise econômica, em especial com as que trouxerem contribuições sobre requisitos institucionais do desenvolvimento, sem contudo prenderem-se exclusivamente à "métrica do crescimento da renda" para avaliá-lo.

Como juristas e filósofos morais, é improvável que tenhamos competência ou tempo para discutir temas econômicos sob a ótica propriamente econômica. Mas é possível, como indica Castro no trecho acima, buscar na economia e em outras áreas influxos críticos sobre afirmações econômicas. Em especial no tema desta dissertação, notei que há dissenso entre economistas quanto às alegações econômicas mais importantes feitas por críticos dos tributos sobre herança, em especial quanto aos seus efeitos sobre poupança, trabalho e fuga de capitais, mesmo quando alguma conclusão sobre o assunto se apresenta como consenso. Apontar esse dissenso é importante para relativizar discursos que apontem a medida como "contrária às recomendações da economia". Não se trata de mostrar que esses efeitos não existam, mas de que, talvez, não tenhamos informação segura a seu respeito.

4.7.2 Chantagens e conselhos: como o enunciador de uma previsão econômica afeta sua conotação moral

Uma primeira ordem de objeções que podemos lançar a argumentos econômicos foi exposta na subseção anterior. Teci, sobretudo a partir de Winch e MacIntyre, dúvidas sobre a possibilidade de a economia fazer previsões sobre a sociedade. Também procurei mostrar que o enquadramento epistemológico da economia como ciência faz parte de um discurso que procura dar às suas previsões o caráter neutro que costumamos atribuir às ciências "duras", mas que esse enquadramento é problemático. Juristas e filósofos morais devemos levar economistas a sério, mas tendo em mente os problemas envolvidos nessa pretensão de neutralidade e as limitações inerentes ao conhecimento científico como social.

Existe um outro sentido em que previsões econômicas não são neutras, que explorarei nesta subseção a partir da brilhante crítica que G. A. Cohen faz ao princípio da diferença em Rawls. A tese de Cohen, em essência, é de que o discurso econômico pressupõe uma espécie de reificação do comportamento humano; comportamento, esse, que às vezes corresponde ao do próprio enunciador da previsão econômica. Ao colocar sua reação a uma política pública como uma realidade sociológica, o agente econômico apresenta como uma espécie de conselho uma proposição que, na realidade, tem a estrutura de uma chantagem. Procurarei precisar o sentido de cada uma dessas afirmações.

Cohen (1992) constrói sua tese a partir da proposta, implementada no governo Thatcher, na Inglaterra, de reduzir a alíquota superior do imposto de renda de pessoas físicas, efetivamente diminuindo a carga tributária dos profissionais mais bem remunerados. Entre as justificativas dessa proposta, estava o argumento de que ela geraria eficiência econômica: como o imposto de renda é, segundo os economistas, um desincentivo ao trabalho, sua redução poderia induzir as pessoas afetadas pela redução – os ricos – a trabalhar mais. Seria possível, inclusive, que o resultado do trabalho adicional dos ricos agregasse de tal modo ao produto social que todos, inclusive os pobres, se beneficiariam com a medida. Todas essas afirmações são controversas, mas Cohen as toma como premissas, como farei aqui.

Um primeiro mérito do argumento é que, se tudo isso for verdade, a redução de alíquota satisfaria os requisitos impostos pelo princípio da diferença. É possível que ela aumentasse a desigualdade (embora, evidentemente, o princípio da diferença também seria satisfeito caso a reduzisse), mas sua consequência seria uma melhora de bem-estar – e, podemos supor, um maior acesso a bens primários – para os menos privilegiados na

sociedade. Seria possível, assim, construir um argumento rawlsiano para defender a proposta.

Para entender melhor a estrutura desse argumento, no entanto, podemos decompô-lo em um silogismo (S_1). Se o fizermos, sua estrutura será a seguinte (COHEN, 1992, p. 271):

1. Premissa maior (normativa): desigualdades econômicas são justificadas quando melhoram a vida das pessoas que estão nas piores situações sociais;
2. Premissa menor (factual): a redução do imposto de renda dos ricos fará com que eles trabalhem mais, melhorando a vida dos pobres;
3. Conclusão: o imposto de renda dos ricos deve ser reduzido.

Imaginemos, porém, que o argumento seja enunciado por uma pessoa rica, que terá sua alíquota de imposto reduzida, para uma pessoa pobre, que terá sua condição melhorada (caso a proposição de número 2 seja verdade). Ele é enunciado como um conselho: a pessoa rica afirma que uma determinada política pública será benéfica para um interlocutor, que é uma pessoa pobre, e que, portanto, ele tem bons motivos para defendê-la. Mas, para investigarmos as implicações do argumento ser apresentado nessa situação, Cohen (ibid., p. 276-280) pede-nos que imaginemos o sequestro de uma criança, em que os sequestradores ameaçam matá-la caso seus pais não paguem um resgate. Eles podem dizer: “se vocês não nos pagarem o resgate, mataremos seu filho”. Essa afirmação pode ser apresentada como um silogismo (S_2), com uma estrutura lógica parecida com a de S_1:

1. Premissa maior (normativa): pais têm o dever de proteger seu filho e devem fazer o possível por ele;
2. Premissa menor (factual): se os pais não pagarem o resgate, a criança será morta;
3. Conclusão: os pais devem pagar o resgate.

Se a premissa menor for verdadeira, ou seja, se os sequestradores realmente tiverem a intenção sincera de matar a criança, e se não houver meios de impedi-lo, e se os pais preferirem a vida de seu filho ao valor em dinheiro do resgate, então de fato é aconselhável que eles o façam. No entanto, ninguém pode razoavelmente afirmar que os sequestradores, ao exigirem resgate, estão dando um conselho; na verdade, eles estão fazendo uma ameaça ou chantagem.

E, no entanto, a estrutura lógica de ambos os argumentos é a mesma. Em nenhum deles, ademais, o comportamento do enunciador – os ricos ou os sequestradores, respectivamente – é levado em conta como passível de avaliação moral. Ao contrário, ele é tomado como um fato sociológico, que não pode ser condenado ou elogiado, nem tampouco modificado pelos agentes. Que uma redução no imposto de renda leve a um aumento no trabalho dos ricos (ou, inversamente, que um acréscimo na alíquota leve a uma diminuição no trabalho dos ricos) é incorporado pelo argumento como uma espécie de lei natural, análoga à deduzida por um físico que, tendo como parâmetro posição inicial e vetores de velocidade e aceleração de uma partícula, é capaz de prever sua posição espacial em função do tempo.

Ocorre, no entanto, que, no caso do rico e do sequestrador, o que torna a premissa maior verdadeira é o comportamento futuro do próprio enunciador. Uma outra forma de expor os argumentos, colocando ênfase nesse fato, poderia ser, respectivamente: "se vocês diminuírem nossa carga tributária, vamos trabalhar mais – algo que teríamos o poder de fazer independentemente da alíquota do imposto de renda, mas não queremos – fazendo com que vocês sejam menos pobres", ou "se vocês não pagarem o resgate, mataremos seu filho".

Uma objeção concebível é a de que mesmo que os ricos, como um grupo, não possam, de boa-fé, formular o argumento como um conselho, não é possível dizer o mesmo de um único rico: ele poderia argumentar que seu comportamento pessoal é indiferente para a veracidade da premissa menor em S_1, e que, ainda que ele próprio decida trabalhar o mesmo independentemente da alíquota incidente sobre seus rendimentos, isso não modificará o comportamento dos demais ricos. Isso é verdade, mas talvez não exima cada indivíduo da valoração moral negativa de sua conduta de trabalhar menos. Cada sequestrador de um grupo de sequestradores poderia dizer que, individualmente, não tem o poder de dar liberdade à criança sequestrada (no exemplo dado acima), mas isso não os permite dizer que não fizeram parte do sequestro.

Outra objeção possível é a de que as pessoas não são obrigadas ao altruísmo: aquilo que podemos exigir de cada uma delas está limitado ao cumprimento de certas normas de natureza pública, e que, agindo dentro do escopo delas, é permitido que eles sejam auto-interessados e até mesmo egoístas. Em termos rawlsianos, isso pode ser justificado pelo conceito de "estrutura básica da sociedade", que é o único campo em que se aplicam os princípios da justiça, e que inclui as instituições públicas, mas não a esfera privada. A resposta de Cohen a isso é longa, e escapa ao objeto deste trabalho (COHEN, 1993, 1997),

mas talvez seja possível abordar essa objeção, fora do paradigma rawlsiano, de modo mais simples. Um rico talvez respondesse a um pobre que o criticasse nos termos descritos nessa subseção dizendo: “mas vocês não podem esperar que eu seja altruísta, e no meu lugar vocês fariam igual”. A primeira parte da resposta implica em dizer que não há entre o rico e o pobre qualquer vínculo de comunidade, um vínculo que, para Cohen, é análogo à amizade. Talvez não nos surpreenda essa constatação, e pareça até ingênua[135] a sugestão de Cohen de que as pessoas de classes diferentes pudessem sentir-se parte de um empreendimento social comum, mas, no mínimo, ela escancara a indiferença do rico desse experimento moral com relação ao pobre. E isso também permite que o pobre possa justificar sua indiferença à segunda parte da afirmação do rico – de que ele próprio, se fosse rico, agiria do mesmo jeito. Ele pode responder que se lembrasse de ter sido pobre talvez tivesse mais preocupação com seus concidadãos. E, ainda que não lembrasse, um escravo não deve sentir que a escravidão é justificada sob o argumento de que, invertendo as posições, ele provavelmente não veria objeções morais em ser senhor. Analogamente, não há motivo para que a objeção funcione como justificativa do comportamento do rico.

Cohen propõe, com base nesse experimento de pensamento, que políticas públicas sejam submetidas a um “teste interpessoal”, que enuncia que sua justificabilidade dependa de que elas permaneçam válidas independentemente de quem seja o sujeito que o enuncie. Como ameaças não justificam moralmente uma política pública, e como, quando enunciado por um rico, S_1 é uma ameaça, então a redução do imposto de renda dos ricos não pode ser justificada sob o argumento de que os levaria a trabalhar mais, beneficiando os pobres.

A tese de Cohen tem implicações diretas sobre o objeto desta pesquisa, e principalmente sobre os argumentos econômicos de que trata esta seção. Se economistas preveem que aumentar o tributo sobre heranças levará as pessoas a trabalhar e poupar menos, ou – o que é talvez mais crível – expatriar seu patrimônio de modo a evadir o tributo brasileiro, então podemos submeter o argumento ao teste interpessoal de Cohen para apurar sua justificabilidade. Podemos imaginar que ele é enunciado por uma pessoa muito rica ou talvez por uma consultoria tributária que vende o serviço de viabilizar fugas de capitais, em que talvez sua formulação seja: “se vocês aumentarem o imposto, nós vamos levar muito dinheiro para o estrangeiro e todos vocês ficarão mais pobres; por isso, é melhor não

[135] Mas talvez não: Cohen invoca a solidariedade social da Inglaterra no pós-guerra como um exemplo de sociedade em que existiu comunidade entre as pessoas, e em que a desigualdade social era muito menor do que na era Thatcher (ibid.). Ver também (COHEN, 1997, p. 26-27).

aumentar o imposto”[136]. Esse argumento é uma chantagem, não um conselho, e por isso não é válido como justificativa da política pública de não aumentar o tributo sobre heranças e doações.

Não decorre daí que não devemos adotar a política pública aconselhada por um argumento que falhe no teste interpessoal de Cohen. Tudo o que ele nos mostra é que se trata de uma chantagem ou ameaça, mas pode ser que queiramos ceder à ameaça, como os pais da criança em S_2 que podem, e talvez devam, aceitar pagar o resgate para salvar a vida de seu filho. Cohen (ibid., p. 305) argumenta que, no caso da redução do imposto de renda proposta por Thatcher, também é perfeitamente razoável que os pobres decidam rejeitar o argumentos dos ricos mesmo aceitando a premissa menor, porque é possível que eles decidam que outros valores envolvidos, como o autorrespeito, justificam a perda de bem-estar. Para Sen (2009, p. 61), isso inclusive levaria as partes cobertas pelo véu da ignorância rawlsiano a rejeitar argumentos baseados em incentivos (se elas são desinteressadas e estão modelando um mundo bem-ordenado em que as pessoas cumprem seu deveres, por que pressuporiam que os sujeitos governados pelos princípios de justiça agiriam com base em “subornos”?). Esse certamente é outro argumento poderoso, e que escapa à maioria das análises econômicas, mas talvez mais difícil de aceitar em uma sociedade como a brasileira, que é muito mais pobre e substancialmente mais desigual do que a inglesa, e em que perdas de bem-estar podem levar à miséria e à morte de alguns cidadãos.

Pretendo ter mostrado nesta subseção que a conotação das previsões econômicas relacionadas a incentivos depende do enunciador, o que sua estrutura procura obnubilar apresentando o comportamento dos agentes econômicos como um fato social. Isso mostra que argumentos como o de que tributar heranças gera fuga de capitais não pode ser aceito como um motivo moralmente válido para que deixemos de tributar heranças, mas, no máximo, como uma ameaça a que podemos ceder para evitar uma ação moralmente condenável de terceiros.

4.7.3 Efeitos sobre poupança e trabalho

Até aqui, argumentei que defender a redução ou abolição de tributos sobre herança com base nos efeitos econômicos que essa medida produziria falha por pelo menos dois

[136] Cohen usa um exemplo mais dramático: “se vocês aumentarem o imposto, cuja receita poderia ser destinada a amenizar a fome dos muito pobres e comprar remédios para a malária e a tuberculose, vamos levar nosso patrimônio para o exterior, fazendo vocês morrerem de inanição e infecções facilmente evitáveis”.

motivos. Em primeiro lugar, porque juristas e filósofos morais temos motivos para desconfiar de previsões dos economistas: às vezes conclusões apresentadas como o "consenso da academia" são, na verdade, controversas, e há motivos para duvidar da própria possibilidade de a economia fazer previsões sobre o que quer que seja (4.7.1). Em segundo, ainda que as previsões sobre o comportamento dos beneficiados por reduções tributárias sejam possíveis e verdadeiras, elas conotam ameaças, e não conselhos, e por isso levantam uma camada adicional de dúvida sobre se deveríamos segui-los[137] (4.7.2).

Como argumentei na seção 4.7.1, porém, não seria sensato simplesmente ignorar os influxos da academia econômica sobre temas jurídicos e morais que podem repercutir economicamente. Há, inclusive, um volume grande de literatura (jurídica e filosófica) sobre o tema da herança, que inclui, também, argumentos, por assim dizer, propriamente econômicos. Por isso, é relevante analisar se e em que medida objeções econômicas à tributação sobre heranças são, de fato, objeto de algum consenso entre economistas. Não quero, aqui, exatamente mostrar que elas estão erradas; é suficiente, para os fins desta dissertação, mostrar que há dissenso suficiente para que não possamos afirmar que tributar heranças é lesivo economicamente. Meu argumento, portanto, nesta subseção e na seguinte, é em essência um argumento de autoridade: quero apontar que há vozes relevantes falando "de dentro" de um campo de saber que se pretende técnico a contestar crenças que são, por vezes, apresentadas como hegemônicas dentro daquele campo.

Nesta subseção, trato do potencial dos tributos sobre heranças e doações de desincentivar o trabalho e a poupança, principalmente na velhice. Se esse efeito for relevante isso tornaria o tributo indesejável porque sua consequênciaseria uma redução de bem-estar (agregado ou talvez para os mais pobres). Na subseção seguinte, enfrento uma terceira objeção, especialmente sensível no Brasil, de que o tributo levaria os detentores de grandes patrimônios a expatriá-los de modo a evitar a exação[138].

---

[137] Há um motivo mais fundamental pelo qual nenhum argumento sobre efeitos econômicos é, como tal, um argumento pela adoção de uma medida ou instituição. Trata-se de uma espécie de pressuposto deste trabalho, implícito em outras teorias da justiça, de que a virtude das sociedades é a justiça, e não a eficiência (ou a beleza, ou a verdade etc., como descrevo um pouco mais longamente na seção 2.1.1). Desse modo, um argumento econômico só fornece uma razão para que adotemos uma ou outra política pública na medida em que se insira em um argumento mais amplo que demonstre como aquele fato sobre economia se traduz em uma proposição moral. É possível, por exemplo, que se defenda que a eficiência econômica de uma medida porque o aumento do bem-estar agregado é, ele mesmo, o que torna justas as instituições (o que seria convincente para um utilitarista); mas, nesse caso, é preciso justificar também essa concepção de justiça em face de outras que lhe sejam rivais. Atkinson (2009) chama a atenção para esse ponto em seu artigo *Economics as a Moral Science*.

[138] Existem outros argumentos econômicos sobre heranças. Escolhi esses três porque eles me pareceram os mais convincentes. Alguns argumentos de que esta dissertação não trata diretamente incluem: a

O argumento pode ser formulado assim: as pessoas apreciam poder deixar heranças para seus descendentes e outros sujeitos, e é para isso que trabalham e poupam, principalmente no final de suas vidas. Como um tributo sobre heranças limitaria o benefício produzido para o herdeiro, e, por tabela, também para o autor da herança, este se sentiria menos inclinado a sacrificar seu lazer e consumo para trabalhar e poupar mais, respectivamente. O efeito agregado do desincentivo sobre o trabalho daí resultante diminui a produtividade da economia. Já a redução da poupança leva, em última instância, a uma escassez de capital que inviabiliza certos investimentos, impedindo a produção de riqueza e a geração de empregos (MCCAFFERY, 1994, p. 304-311; 319-321; 1999, p. 11-13, por exemplo; DOBRIS, 1984; TULLOCK, 1971, p. 465)

O principal problema de ambas as conjecturas é empírico, como procurarei mostrar abaixo. Mas, ainda no plano teórico, a descrição se compromete por não levar em conta a existência de dois estímulos em direções opostas que o imposto sobre herança (e também outros impostos, como o imposto de renda de pessoa física) pode criar: de um lado, o contribuinte pode ser compelido a trabalhar e poupar menos porque seu trabalho e sua poupança gerarão menos bem-estar do que gerariam caso heranças não forem tributadas (efeito de substituição); por outro, pode ser que ele decida poupar e trabalhar mais justamente para fazer frente à "perda" provocada pelo imposto (efeito de renda) (ALSTOTT, 2007, p. 496–497). Para qualquer imposto capaz de produzir ambos os efeitos em uma dada situação concreta, é necessário identificar qual deles prevalece. Essa constatação só pode ser, evidentemente, empírica, já que não há maneira de determinar, *a priori*, como as pessoas vão se comportar.

Ainda no plano teórico, essa versão simples do argumento é incompleta porque limita sua análise ao autor da herança. Mas de que maneira um aumento do tributo afetaria o herdeiro? O resultado para ele seria herdar menos. É possível que o efeito daí decorrente seja incentivar o herdeiro a trabalhar mais; ou, colocando de outro modo, desincentivar a ociosidade de herdeiros que, sem o tributo, poderiam contar com suas heranças para não precisar trabalhar ou trabalhar muito pouco (ASCHER, 1990, p. 105; LAFAYE, 2008, p. 8–9). Há pesquisa empírica em economia sugerindo que esse efeito não só existe como é relevante: herdeiros que têm a expectativa de herdar tendem a trabalhar significativamente

existências custos administrativos, de fiscalização e cobrança grandes demais; que ele levaria a problemas de liquidez para os contribuintes em geral; e que o Estado é menos eficiente na alocação de recursos do que agentes privados, devendo a riqueza permanecer fora da esfera pública.

menos, mesmo antes de receber suas heranças (KINDERMANN; MAYR; DOMINIK, 2020, no prelo).

No plano empírico, algumas pesquisas das últimas décadas indicam que não há dados conclusivos, mas sugerem que o efeito da herança sobre as tendências de trabalhar e poupar existe, mas é muito pequeno, sendo muito menos expressivo do que os efeitos equivalentes provocados, por exemplo, pelo imposto de renda (HASLETT, 1986, p. 144–148; ASCHER, 1990, p. 102–109; DUFF, 1993, p. 12; RAKOWSKI, 1996, p. 450–459; REPETTI, 2000, p. 1500–1509; BATCHELDER, 2007, p. 9–10, 2017, p. 25–44; FREITAS, 2017, p. 68–72)[139]. Ademais, pessoas sem filhos não são menos produtivas do que pessoas com filhos, o que corrobora com a ideia de que deixar herança material para eventual prole não é uma motivação relevante para o trabalho (LAFAYE, 2008, p. 7–8).

Um caso específico de desestímulo a investimentos que poderia ser aventado em função de um tributo sobre heranças e doações é o de empresas familiares que precisariam ser vendidas ou parcialmente liquidadas para fazer frente ao tributo. No entanto, parecem ser raríssimos os pequenos negócios e fazendas que, nos Estados Unidos, precisam ser vendidos para arcar com o imposto sobre heranças. A quantidade de pequenos negócios que pagam o tributo é da ordem de centenas, e a minoria deles tem problemas de liquidez (ALSTOTT, 2009, p. 133). Batchelder (2017, p. 93) afirma não haver evidência de nem um único negócio familiar que tenha sido vendido para pagar o tributo. É razoável imaginar que a proporção de pequenos negócios atingidos pelo imposto seja muito maior no Brasil, dada a isenção baixa na maioria dos estados; mas, como a alíquota também é muito menor, é razoável supor que pouquíssimos precisem ser vendidos para o pagamento do imposto.

Uma explicação para a baixa sensibilidade do comportamento dos contribuintes aos impostos sobre heranças e doações é que, dos vários motivos que podem levar as pessoas a deixar heranças, apenas um, o altruístico, é elástico ao tributo. Heranças acidentais (quando o sujeito poupa por outros motivos e morre antes do que imaginava), egoístas (resultantes de riqueza amealhada para o uso do próprio autor da herança) e compensatórias (deixadas como retribuição por um favor ou serviço) não são sensíveis a tributos, e tendem a ser deixadas em igual proporção independentemente das alíquotas a que sejam taxadas. Há evidência de que apenas cerca de 20% de todas as heranças (em valor) sejam altruísticas (BATCHELDER, 2007, p. 637, 2009, p. 8–10). Com base nessa distinção entre os motivos

[139] O trabalho citado de Batchelder (2007) procede a uma revisão de bibliografia bem mais extensa da que realizei e chega à mesma conclusão.

de deixar heranças, Piketty e Saez (2013) estimam em no mínimo 50-60% a alíquota marginal ótima do tributo nos EUA e na Europa.

Os efeitos discutidos nesta seção não tratam apenas de incentivos, e não são, todos, do tipo que pode ser respondido com a crítica de Cohen descrita na seção 4.7.2. De fato, uma das formas pelas quais, segundo críticos, um tributo sobre herança poderia reduzir poupança diz respeito ao fato de que a dispersão de patrimônios grandes em muitos patrimônios menores, que seria produzida por um imposto sobre heranças eficaz em sua tarefa redistributiva, teria como resultado muitos indivíduos individualmente menos capazes de poupar e investir do que um único indivíduo seria. Em outras palavras, uma sociedade com muitos pequenos proprietários poupa e investe menos do que uma outra sociedade igualmente rica, mas com muitos pobres e um enorme proprietário. Note-se que essa crítica não depende exatamente dos incentivos que o tributo provoca: a diminuição de poupança resultaria do fato de que pessoas menos ricas, por precisarem destinar uma parcela maior de sua riqueza para o consumo, poupam menos, proporcionalmente, do que pessoas mais ricas (CHESTER, 1976, p. 75–78).

O primeiro problema desse argumento é que, se ele for verdade, então ele não diz respeito exatamente a um imposto sobre heranças, mas, na verdade, a qualquer forma de redistribuição, já que seu consectário é que riqueza precisa ser concentrada para resultar em poupança. Precisaríamos, então, abandonar qualquer ambição redistributiva. Se isso for verdade, poderíamos argumentar que talvez a perda de poupança seja um preço justo a pagar por mais igualdade. E, ainda, é preciso considerar os efeitos que uma eventual redistribuição de riqueza teria sobre a capacidade de poupança de pessoas pobres. Parece possível que, se o imposto fosse de fato redistributivo, algumas pessoas que não tinham nenhuma capacidade de investimento ganhassem alguma (HASLETT, 1986, p. 131). Além disso, há evidência recente de que pode existir uma correlação positiva entre diminuição da desigualdade e ganho em eficiência econômica (CARVALHO; REZAI, 2015, p. 11; CARVALHO; RUGITSKY, 2015, p. 14–15). Mas talvez não precisemos resolver esse dilema, como muitas outras alegações “econômicas” sobre o fenômeno da herança, trata-se de uma intuição que não vem respaldada por dados empíricos por seus defensores (inclusive CHESTER, *supra*), que precisariam demonstrar, de início, que só sociedades desiguais poupam.

4.7.4 Fuga de capitais e elisão fiscal

Pode-se imaginar que, caso o Brasil venha a tributar heranças e doações mais fortemente do que faz atualmente, contribuintes, especialmente aqueles que disponham de

meios e recursos que lhes permitam contratar serviços financeiros, jurídicos e consultoria sofisticados, possam simplesmente evitar o tributo optando por pagá-lo em países com tributos mais baixos, seja por meio da transferência física de sua residência e de seus bens para fora do país, seja através da criação de estruturas jurídicas que lhes permitam pagar o tributo alhures, mantendo a residência no Brasil. Esse é um argumento que merece ser levado a sério, e parece haver menos literatura a tratar dele do que de outros argumentos econômicos, em especial quando se levam em conta tributos sobre heranças e doações especificamente (MORETTI; WILSON, 2019, p. 3). No entanto, há alguns indícios de que esse efeito é menor do que poderíamos imaginar, e de que há meios à disposição do Estado brasileiro para debelá-lo.

Apesar do estabelecimento de um certo consenso[140] entre economistas de que contribuintes – empresas e pessoas – poderiam responder a aumentos de tributação em geral por meio da realocação geográfica, pesquisa recente tem oferecido contrapontos a ele (SAEZ; ZUCMAN, 2019, p. 9). Pelo menos duas normas relativamente recentes lograram combater algumas das formas de evitar o pagamento de tributos por meio de instrumentos internacionais de realocação, fática ou jurídica, dos fatores de produção. Em primeiro lugar, o FATCA (*Foreign Account Tax Compliance Act*), uma lei estadunidense aprovada em 2010, impôs sanções econômicas a instituições financeiras estrangeiras que deixassem de fornecer dados referentes a contribuintes americanos ao governo dos Estados Unidos. A lei é tida como um exemplo de sucesso, tendo feito com que diversos países passassem a fornecer informações necessárias a evitar evasão fiscal e outros ilícitos. Em segundo lugar, a OCDE vem procurando implementar um projeto denominado BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting Project*), que visa desenvolver uma plataforma multilateral que permita aos países avançar meios de combater a evasão fiscal internacional praticada por empresas multinacionais (ibid., p. 64 e 85-87).

Esses exemplos sugerem que os Estados não estão, em geral, totalmente indefesos contra reações de contribuintes a aumentos de tributos. Talvez esforços mais enérgicos pudessem ser tomados caso houvesse vontade política, e em especial se estivéssemos convencidos de que estados devem poder determinar soberanamente seus tributos, e que realocação internacional de pessoas, empresas e capitais com a finalidade exclusiva de pagar menos não é uma forma de reação legítima a estados "grandes demais" (ibid., p. 114-115).

[140] Young (2019, p. 66) caracteriza a hipótese de que milionários seriam extremamente sensíveis a tributação ao decidir onde morar como "um raro consenso no discurso político nos EUA".

Saez e Zucman (ibid., p. 136-138) propõem, entre outras medidas, a criação de um órgão governamental, sob a forma de uma agência reguladora (*agency*), destinada especificamente a coibir manobras fiscais voltadas exclusivamente a evitar tributos e monitorar práticas tributárias estrangeiras, sugerindo ao governo reações e possíveis sanções a países estrangeiros que se caracterizem como paraísos fiscais ou se recusem a prestar informações sobre contribuintes.

É importante ter em mente que muitos Estados nacionais já têm meios legais – ainda que não disponham dos meios fiscalizatórios correspondentes – para coibir a evasão fiscal por meio da transferência (real ou fictícia) de patrimônio para o exterior sem a correspondente mudança de domicílio. Um problema significativo que eles enfrentam, nesse caso, é a ocultação fraudulenta de patrimônio em paraísos fiscais cujas instituições financeiras não dão acesso às Receitas nacionais aos dados dos contribuintes. Para esses casos, em se tratando de conduta ilegal e possivelmente criminosa, talvez a melhor reação em termos de política pública seja fortalecer o combate à corrupção privada, e não modificar estruturas tributárias. Young (2019, p. 55-60) ilustra esse fenômeno por meio da evidência anedótica de um funcionário do banco suíço UBS que veio a público, nos Estados Unidos, para descrever como o banco captava clientes muito ricos para esquemas de fraude fiscal que envolviam a remessa de recursos para o exterior. A história escancara o caráter clandestino das operações: o banco fazia corridas de iates e competições de golfe para entrar em contato com potenciais clientes e seus funcionários chegavam a transferir dinheiro entre países por meio de diamantes escondidos em bagagem de viagens aéreas. E, embora a Suíça tenha, desde então, posto fim ao sigilo fiscal de estrangeiros com contas bancárias no país (em relação às Receitas), outros paraísos fiscais continuam protegendo os dados de seus correntistas. Um estudo de Gabriel Zucman citado por Young estima que 8% da riqueza financeira global seja ocultada em paraísos fiscais em 2015 (ZUCMAN, 2015, p. 34–37).

Além disso, há estudos empíricos sobre mobilidade geográfica de bilionários entre estados dos Estados Unidos da América com a finalidade de evitar tributos estaduais sobre herança que podem lançar certa luz sobre o provável comportamento de indivíduos muito ricos diante de tributos nacionais sobre heranças. Há várias diferenças entre estudos desse tipo e a situação que este trabalho tem por objeto: trata-se de países diferentes, com características econômicas e sociais muito diversas e tributos com desenhos também diversos. Principalmente, a decisão de mudar entre estados de um mesmo país para evitar tributos parece muito mais simples do que a de mudar fisicamente de país. Assim, é preciso

ler os resultados dessa espécie de análise *cum grano salis* se nosso objetivo for tirar conclusões sobre a fuga de pessoas do Brasil para o exterior no caso de um aumento da tributação sobre heranças e doações. Parto da conjectura, porém, de que a tendência de que pessoas (físicas) deixem o Brasil para escapar de um aumento tributário provavelmente é menor que a de pessoas (também físicas) transfiram sua residência de um para outro estado estadunidense com o mesmo objetivo.

Dito isso, chamo atenção para a pesquisa de Moretti e Wilson (2019)[141] sobre o assunto. Os autores estudaram o comportamento dos 400 estadunidenses mais ricos segundo a lista da Revista Forbes, entre 1981 e 2017. Até 2001, valores pagos a título de impostos estaduais sobre herança nos Estados Unidos geravam créditos com relação ao pagamento do imposto federal sobre heranças, de modo que a localização do indivíduo que morre era irrelevante no que diz respeito ao cálculo do valor total devido por ele a título de imposto. A partir de 2001, uma reforma legislativa eliminou esse sistema de créditos, fazendo com que o estado de morte efetivamente modificasse o valor total pago, uma vez que as alíquotas não são homogêneas e há estados que não instituíram imposto sobre herança. Estudando a mudança de comportamento dos bilionários a partir de 2001, foi possível estimar a elasticidade de sua localização geográfica em relação ao imposto sobre heranças, isto é, sua propensão a mudar-se para evitar o imposto.

As principais conclusões do artigo são que bilionários são muito sensíveis ao imposto sobre heranças, mas, apesar disso, para quase todos os estados, a instituição de um tributo sobre heranças resulta em ganho de receita mesmo com a "perda" de bilionários. Isto é, embora bilionários tenham uma forte tendência de sair do estado para evitar pagar imposto sobre herança, mesmo depois se sua saída, levando em conta a perda no imposto sobre herança e no imposto de renda estadual, só há perda de receita em estados com impostos de renda muito elevados, como Califórnia e Havaí. Isso se deve ao fato de que a morte de bilionários leva a enormes entradas fiscais. Exemplificativamente, a morte de Jeff Bezos, o estadunidense mais rico da lista da revista Forbes, levaria, à época, a uma entrada de mais de 11 bilhões de dólares para o estado de Washington, onde ele reside, o que equivale a 52,1% de toda a receita tributária do estado em um ano (levando em conta sua fortuna na época da pesquisa). Outra constatação interessante é que, se os estados instituírem um imposto sobre herança estadual que atinja todos os contribuintes com patrimônios superiores

[141] É importante destacar que se trata de um *working paper*, portanto ainda não submetido a revisão pelos pares.

a 5,5 milhões de dólares – ou seja, com a mesma faixa de isenção do imposto federal –, e caso eles tenham metade da sensibilidade ao imposto observada nos bilionários, então o imposto arrecadará receita em todos os casos, mesmo em estados com impostos de renda muito altos.

Bilionários parecem ser menos sensíveis a tributos em geral quando fugir deles implica mudanças internacionais. Young (2019) usou dados da Revista Forbes para identificar quantos bilionários vivem fora de seus países de origem e, entre eles, quantos se mudaram após se tornarem bilionários. Entre os 1.011 bilionários listados pela revista Forbes em 2010, 165 viviam fora de seus países natais, ou 16%. Esse número é bem maior do que a média da população mundial (3%), mas bem menor do que, digamos, professores de física bem-sucedidos (44%). Além disso, não há indício de que bilionários de países com altos tributos sobre sua renda emigrem mais, havendo pouquíssima correlação entre altos impostos e taxa de emigração de bilionários. Entre os bilionários que se mudam, de fato é comum que os destinos sejam países com regimes tributários favorecidos para bilionários estrangeiros, como a Inglaterra (Londres, especificamente) e a Suíça, mas nem tanto paraísos fiscais insulares como Bermudas e as Ilhas Cayman. No total, entre os bilionários emigrantes, 35% mudaram para países com mais impostos e 65%, para países com menos impostos, sugerindo que algo como 30% dos bilionários que emigraram podem tê-lo feito para fugir de tributos. Além disso, a grande maioria das emigrações ocorre de países mais pobres para países mais ricos 80%. Por fim, como muitos bilionários emigraram em suas infâncias (30%) ou antes que ficassem muito ricos (39%), a quantidade real de bilionários que poderia, de fato, ter se mudado para fugir de impostos corresponde a apenas cerca de um terço daqueles que vivem fora de seus países, ou 5% do total de bilionários (*ibid.*, p. 45-53). Esses números não favorecem a tese de que pessoas, mesmo as extremamente ricas, são altamente sensíveis à tributação em suas decisões sobre onde morar.

Assim, espero ter argumentado convincentemente que não é possível afirmar que existe consenso acadêmico quanto aos exatos efeitos que impostos de herança têm sobre a mobilidade dos contribuintes. É perfeitamente possível que, mesmo para os brasileiros muito ricos, um aumento no tributo não fosse suficiente a fazer-lhes deixar o Brasil. Assim, a invocação desse argumento para demover agentes tomadores de decisão de aumentar o imposto sobre heranças e doações, na falta de mais pesquisa, soa antes ideológica que científica.

5 CONCLUSÃO: DEVEMOS TRIBUTAR HERANÇAS E DOAÇÕES?

Como salientei na introdução, uma prescrição detalhada, fundamentada nas conclusões desta pesquisa, desbordaria das limitações de tempo e espaço deste mestrado. No entanto, é possível e útil dar uma resposta à questão principal de pesquisa, que é: é justo tributar heranças e doações? Neste capítulo, gostaria de fazer um apanhado das principais conclusões do trabalho e sugerir algumas consequências que elas podem ter para a formulação de políticas públicas, respondendo às questões colocadas no primeiro parágrafo da introdução[142].

A conclusão mais forte deste trabalho é a de que heranças distorcem a igualdade de oportunidades, de modo que qualquer teoria da justiça que se comprometa com esse valor deverá, para ser coerente, limitar o direito das pessoas de transmitirem riqueza hereditariamente (indagação ii., transcrita na nota de rodapé 142). Essa conclusão decorre de certa discussão sobre o que sabemos de empírico a respeito de heranças, mas sobretudo de levar a sério o conceito de igualdade de oportunidades e da análise de suas implicações (seção 4.2). Isso tem consequências para teorias contemporâneas da justiça, como as de Rawls, Dworkin e, de modo mais amplo, na tradição política liberal (indagação iii., transcrita na nota de rodapé 142). "À esquerda" dessa tradição, teorias da justiça socialistas também são incompatíveis com o direito de herança, mas, nelas, a questão tem menos destaque, já que a própria propriedade privada é muito mais restrita do que no liberalismo. "À direita" delas, o libertarianismo é, a princípio, compatível com transmissões hereditárias de riqueza. Ocorre que o libertarianismo não é uma teoria da justiça plausível. Procurei mostrar o porquê no capítulo 3.

Também me parece válido concluir que heranças não sejam merecidas, e que, embora dons naturais também não o sejam, elas se distinguem deles por dois motivos: primeiro, porque dons naturais não podem ser redistribuídos socialmente, ao passo que heranças

---

[142] Transcrevo-as aqui o trecho correspondente com a finalidade de facilitar a leitura: "em que medida indivíduos devem poder transmitir sua riqueza, em especial para seus descendentes, gratuitamente sem a incidência de tributos e, reciprocamente, em que medida o Estado tem direito de "interferir" nesse tipo de transmissão, por meio de tributação? Essa questão decompõe-se analiticamente nas seguintes indagações: i. o que legitima, em uma democracia constitucional moderna, que indivíduos transmitam gratuitamente sua riqueza? ii. quais problemas o instituto da herança pode causar para valores caros a uma democracia contemporânea, como a igualdade equânime de oportunidades?; iii. como é possível tratar o problema a partir de alguma teoria contemporânea da justiça? iv. o Estado brasileiro deve tributar heranças? Se sim, quais devem ser as características gerais desse tributo?"

podem; segundo, porque a propriedade sobre coisas é menos diretamente conectada com a personalidade do que o corpo e o intelecto (seção 4.3).

De outro lado, embora, em tese, heranças e doações possam expressar sentimentos de altruísmo moralmente valioso, não se pode afirmar que isso seja sempre assim; ao contrário, heranças frequentemente são deixadas por mero acaso e não é inconcebível que deem origem a materialismo, intriga familiar e avareza. Além disso, protegê-las como forma de fomento aos laços familiares é antiliberal, na medida em que traduz uma escolha estatal de privilegiar certos arranjos sociais privados sobre outros (seções 4.5 e 4.6).

Por fim, as objeções econômicas a tributos sobre heranças não são convincentes, porque não há consenso entre economistas sobre quais são os efeitos desses tributos. Além disso, a economia tem um histórico ruim enquanto ciência preditiva, e sua abordagem diante da ação humana sugere que ela não seja, nem em tese, capaz de acertar previsões no mesmo sentido que as ciências naturais conseguem (seção 4.7).

Decorre daí que deveríamos tributar heranças (indagação iv., transcrita na nota de rodapé 142). Na verdade, para que sejamos coerentes com um comprometimento forte com a igualdade de oportunidades – como os liberais em geral são –, só deveríamos tolerar heranças na medida necessária para que não violemos liberdades básicas, que são um valor verdadeiramente fundamental da filosofia política liberal e correspondem ao fundamento que validaria, em tese, a manutenção do instituto nas democracias constitucionais modernas (indagação i., transcrita na nota de rodapé 142). O limite dessa tensão recíproca é, assim, dado pela esfera inviolável de liberdade: a do testador, em determinar o destino póstumo do seu patrimônio, e do doador, em dispor de sua propriedade. Mas é um erro acreditar que qualquer limitação aos direitos de propriedade implica em uma violação à liberdade: concebendo a liberdade assim, terminamos por aviltá-la, porque esvaziamos sua finalidade e sua justificação (seções 3.3 e 4.4).

Nem todos os tipos de propriedade são necessários para que se reúnam as condições de desenvolvimento de uma concepção de bem e de um senso de justiça, que são, em Rawls, a justificativa de proteção prioritária das liberdades. Apenas a “propriedade pessoal”, e não propriedade sobre meios de produção, merece proteção na condição de liberdade básica. Direitos de legar e receber herança também são excluídos. Transpondo essa distinção para o problema sobre herança, uma solução “rawlsiana” (diferente, porém, da proposta por Rawls, mas, creio, coerente com sua teoria) é a de isentar do tributo sobre herança bens que integrem a propriedade pessoal, e tributar à alíquota de 100% os demais. Ressalto que não haveria

violação a liberdades básicas ainda que não fizéssemos ressalvas quanto à propriedade pessoal, já que o próprio direito de deixar herança não é uma liberdade básica. Mas, no caso de bens de pouco valor financeiro e subjetivamente relevantes no âmbito da família, tenho dificuldade em ver violações relevantes à igualdade de oportunidades na transmissão hereditária de bens; ao mesmo tempo, vejo nela uma boa parte do conteúdo moral valioso que os defensores da herança veem no instituto, já que refletem simbolicamente laços familiares e são atinentes à própria identidade das pessoas.

A alíquota de 100%, ao invés de outra menor, é sugerida porque qualquer tipo de herança de meios de produção distorce a igualdade de oportunidades, de modo que tolerá-la em qualquer grau significa sacrificar, em alguma medida, essa igualdade. Isso só seria legítimo caso exigido por algum outro valor – como a proteção da liberdade exige a possibilidade de disposição livre da propriedade pessoal.

Observo que, em essência, eu não discordo da alegação libertariana, e também liberal (DUFF, 1993, p. 41), de raízes deontológicas, de que não basta lançar proposições sobre consequências de uma ação ou política pública para discutir se ela é justa. Mais especificamente, é concebível que tivéssemos que abrir mão do ganho igualitário da redistribuição de heranças se, aceitando que a liberdade é absolutamente requerida pela justiça e com prioridade sobre demais valores, descobríssemos (e essa é uma descoberta pelo menos parcialmente empírica, mas dependente da nossa concepção de liberdade) que não é possível promover igualdade sem violar a liberdade. Assim, meu argumento *não é* do tipo que afirma que, havendo um conflito irresolúvel entre liberdade e igualdade, devemos sacrificar, em alguma medida, a liberdade, para atingir um certo nível de igualdade. Essa distinção é conceitualmente importante (BERLIN, 2002, p. 172). Minha resposta aos libertarianos e a liberais menos igualitários é que é possível, sim, promover igualdade, inclusive igualdade muito mais radical do que a da maioria das sociedades contemporâneas, sem violar liberdades moralmente relevantes, porque as pretensões que os libertarianos têm por violadas por medidas – tributárias, por exemplo – que promovem igualdade não são justificáveis por qualquer concepção de liberdade que se sustente analiticamente (ver o capítulo 3, especialmente seção 3.3.1, e a seção 4.4).

O formato concreto que um tributo assim teria é difícil de divisar teoricamente, porque a ideia de “bens pessoais” é vaga e não chega a ser desenvolvida em Rawls. Interpretando-a, por assim dizer, teleologicamente, faz sentido que ela albergue aqueles bens cujo significado seja constitutivo da nossa autonomia e da nossa identidade, mas que não se

caracterizem como meios de produção (já que Rawls explicitamente os exclui das liberdades básicas). Roupas, o imóvel usado como residência, sua mobília, livros e objetos de decoração inequivocamente são propriedade pessoal; imóveis comprados como investimento[143], ações e demais ativos financeiros inequivocamente não o são. Há alguns casos difíceis, porém: os bens utilizados em pequenos negócios são meios de produção, mas em alguns casos talvez sejam constitutivos da personalidade de seus detentores (o caso óbvio é o imóvel rural pequeno trabalhado pela família). Não faz parte desta dissertação resolver casos como esse.

É ainda mais difícil operacionalizar um tributo assim, porque é preciso calibrá-lo para que ele não conduza a iniquidades (problemas de isonomia tributária vertical, como definidos na seção 4.1). Imaginemos, por exemplo, residências muito caras (mansões, grandes apartamentos etc.) ou decoradas com objetos de arte muito valiosos: por esse critério, esse tipo de bem deveria ficar isento do tributo, já que se trata de bens pessoais. Parece-me que esse tipo de transmissão já seria substancialmente lesivo à igualdade equânime de oportunidades para que não se o considere admissível, mas esse também é um problema que não tenho a pretensão de resolver aqui.

Há duas outras propostas que merecem consideração, mas que, nos termos do argumento elaborado neste trabalho, não resolvem o problema tão bem quanto a apresentada acima.

A primeira, defendida em diferentes versões por autores como Nozick (1990, em seu *The Examined Life*) e Eugenio Rignano (*apud* LAFAYE, 2008, p. 5–6), é a de distinguir patrimônio produzido durante a vida do patrimônio herdado, e determinar que só o primeiro tipo de bem poderia ser deixado como herança. Em outras palavras, cada bem poderia ser herdado apenas uma vez, por apenas uma geração. Assim, haveria diferentes "versões" do direito de propriedade: uma, plena, referente aos bens produzidos em vida; outra, restrita, referente aos bens herdados. Essa proposta tem algum apelo: grandes concentrações hereditárias provavelmente se quebrariam no caso de sua implementação, já que o valor passível de ser herdado por um determinado indivíduo seria restrito àquele que seus ascendentes poderiam produzir em uma única geração. No entanto, ela tem diversas complicações, de ordem prática e teórica. Em primeiro lugar, seria necessário enfrentar perguntas difíceis, como saber se a renda produzida pelo patrimônio herdado uma vez poderia ser novamente deixado em herança. Também seria necessário pensar em

[143] Strand (2010, p. 489), fazendo distinção análoga, distingue casas ocupadas das que são vendidas.

mecanismos que impeçam pessoas com recursos de “lavar” o patrimônio, por exemplo transferindo-o a um terceiro a título oneroso que, legal ou ilegalmente, poderia doá-lo ao herdeiro original, desse modo evitando seu confisco. Seria necessário precisar, ainda, se a capitalização do patrimônio herdado conta como patrimônio novo ou patrimônio herdado. Mas a objeção mais relevante é que essa solução não resolve adequadamente nem o problema da igualdade de oportunidade (já que herdeiros de pais frugais, talentosos e astutos continuariam recebendo grandes heranças), nem o do mérito (já que essas heranças não seriam merecidas), e é duvidoso se resolve o problema da liberdade (por que a transmissão, uma vez, de um patrimônio justifica restringir a liberdade do beneficiário de transmiti-lo novamente?).

Uma segunda proposta, defendida por Mill (ver seção 2.2.2), e, modernamente, com algumas diferenças, por Batchelder (2017), é o estabelecimento de uma isenção vitalícia suficiente para que o herdeiro viva confortavelmente sem precisar trabalhar (no caso de Batchelder, no valor de 1,9 milhões de dólares). Para Batchelder, valores que excedam a isenção seriam tributados a alíquotas do imposto de renda acrescidas de um adicional de herança, ao passo que Mill parece sugerir o confisco do remanescente. Caso operacionalizada, seria necessário proceder à difícil tarefa de estipular o valor da isenção. Nisso, o conceito de capacidades pode ser muito útil: se o objetivo é assegurar ao herdeiro as condições materiais para que viva (mesmo sem trabalhar) uma boa vida, é certo que o valor financeiro mínimo desse patrimônio depende de circunstâncias internas e externas, e não pode ser traduzido em uma cifra única. Pessoas com deficiência talvez precisem de mais patrimônio, e condições como clima, habitação em ambiente rural (ao invés de urbano) etc. devem ser levadas em consideração.

A proposta é sedutora porque deixa claro que apenas riquezas muito grandes seriam efetivamente objeto de qualquer tributo, o que pode lhe conferir apelo político. Seu problema, por outro lado, especialmente em um país de renda média e desigualdade gritante, como o Brasil, é que pouquíssimas pessoas seriam tributadas. Outro problema é que não há justificativa clara para a tolerância à distorção da igualdade de oportunidades causada pela herança de bens que não se caracterizam como pessoais.

Destaco, no entanto, que ambas as propostas são melhores que o sistema vigente, que tributa heranças a alíquotas muito baixas[144] e permite enormes distorções sobre a igualdade de oportunidades.

Essas conclusões não precisam se traduzir, *ipsis litteris*, em uma política pública. No Brasil isso seria mesmo inviável, seja porque politicamente inexequível, seja porque juridicamente proibido, já que vedado, no mínimo, pelo princípio do não-confisco e pelo direito fundamental à herança (que constitui cláusula pétrea). Mas pode fornecer alguma direção para a formulação de normas que caminhem nessa direção. Uma opção seria o estabelecimento de uma cota vitalícia de isenção desenhada para permitir que os bens de uma família brasileira típica pudessem ser transmitidos hereditariamente, confiscando-se (ou tributando-se à maior alíquota possível) os que lhe excedessem. Duff (1993, p. 27) defende uma solução desse tipo: uma isenção vitalícia total razoável, sugerindo que pudesse corresponder à riqueza média ou mediana total de uma família. Isso diminuiria os problemas de administração e fiscalização tributária, embora também criasse problemas para casos de bens indivisíveis muito caros, como os descritos no parágrafo anterior (casas e obras de arte, por exemplo), e permitiria a transmissão de bens que, mesmo que não possam ser considerados "pessoais", tenham valor inferior ao limite da isenção. Para Alstott (2007, p. 507), também, pequenas heranças que causem desigualdades mínimas devem ser toleradas, já que, se não provocarem distorções significativas sobre a habilidade das pessoas de perseguir um plano de vida, elas não devem importar.

Outra conclusão que pode ser útil à elaboração políticas concretas é a de que, se reconhecemos que a finalidade do tributo sobre heranças é restaurar igualdade de oportunidades, então não deveria nos causar qualquer preocupação caso o tributo não levantasse receita nenhuma: sua finalidade seria atingida se heranças e doações simplesmente deixassem de ser praticadas, o que implicaria uma arrecadação igual a zero (ALSTOTT, 2007, p. 492). Mas também é verdade que, no passado, impostos sobre heranças e doações tenham levantado valores muito significativos, alcançando 16,1% da receita total do governo britânico entre 1908 e 1915 e 10% das receitas do governo federal americano em 1936 (DOBRIS, 1984; DUFF, 1993, p. 6), por exemplo, e também que o objetivo de sua

[144] Como já destacado, por força da Resolução nº 9/1992 do Senado Federal, nenhum estado brasileiro, nem o Distrito Federal, podem tributar heranças e doações a alíquotas maiores que 8%. A alíquota efetiva nacional (em média ponderada pela arrecadação de cada ente federado) é estimada entre 4,5% e 5,18% (PACHECO, 2020). Essa estimativa não leva em conta subdeclaração ou sonegação, que podem ser muito elevadas.

instituição original foi exatamente arrecadatório, e não embasado diretamente em considerações de filosofia política (CHESTER, 1976, p. 92). Não é inconcebível, assim, que esse imposto gerasse receita.

Caso o imposto levante receita, pode ser interessante apresentar simultaneamente uma proposta tributária e uma indicação do destino da receita porque políticas públicas baseadas em despesa tendem a ser mais populares do que propostas de instituição de tributos (ALSTOTT, 2007, p. 474). A proposta de Alstott é a instituição de uma herança social cuja finalidade seria, essencialmente, a promoção de igualdade de oportunidades (*ibid*, p. 472). No Brasil, uma solução desse tipo é sugerida de passagem por Gassen e Silva (2016, p. 161). Levy (LEVY, 1983, p. 558) propõe a instituição de um fundo outorgado a cada criança que nasce, que passa a ser seu quando do atingimento da maioridade.

O que espero ter comunicado ao longo desta dissertação é que heranças são um problema, e não há nenhum motivo, senão a complacência, para que continuemos a tolerá-las. Se submetidas a algum escrutínio moral, logo fica claro que, ao contrário de questões distributivas mais controversas, a sua tributação robusta deveria ser uma proposta capaz de alcançar algum consenso. Socialistas devem ser contrários à instituição da herança pelos mesmos motivos que são contrários a outras formas de propriedade privada; liberais devem ser contrários à herança porque se comprometem com a igualdade equânime de oportunidades. Devemos, por isso, implementar políticas públicas tendentes a reduzir ou eliminar as enormes distorções provocadas pelo instituto. Talvez o reconhecimento do direito quase irrestrito de herança seja uma escolha das sociedades contemporâneas para as quais as sociedades do futuro olham e não compreendam como foi possível que, por tanto tento, ela tenha sido aceita com tanta naturalidade. Como a escravidão ou a transmissão hereditária de títulos de nobreza são, para nós, instituições execráveis do passado, talvez grandes heranças venham a ser, em um ou dois séculos, instituições execráveis do nosso tempo[145].

[145] Tomo essa comparação de Haslett (1986, p. 122).

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, S. L. de. **Distribuição de heranças no Brasil: o que dizem os dados da Receita Federal**. 2018. Universidade Federal de São Paulo, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://www.repositorio.unifesp.br/bitstream/handle/11600/52817/2018-0761.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 10 mai. 2020.

ALSTOTT, A. L. Equal Opportunity and Inheritance Taxation. **Harvard Law Review**, v. 121, n. 469, p. 469–542, 2007.

ALSTOTT, A. L. Family Values, Inheritance Law, and Inheritance Taxation. **Tax Law Review**, v. 63, n. 123, p. 123–138, 2009.

ALVAREDO, F.; GARBINTI, B.; PIKETTY, T. On the share of inheritance in aggregate wealth: Europe and the UAS, 1900-2010. **Economica**, v. 84, n. 334, p. 239–260, 2017.

ARISTOTLE. **The Nicomachean Ethics**. Tradução F. H. Peters. 10. ed. London: Trench, Trübner & co., 1906.

ASCHER, M. L. Curtailing Inherited Wealth. **Michigan Law Review**, v. 89, n. 1, p. 69–151, 1990.

ASSIS, M. de. Quincas Borba. In: **Obra completa**, vol. I. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 1994.

ATKINSON, A. Economics as a Moral Science. **Economica**, v. 76, n. 1, p. 791–804, 2009.

BATCHELDER, L. Taxing Privilege More Effectively: Replacing the Estate Tax with an Inheritance Tax. **NYU Law and Economics Research Paper**, p. 5–58, 2007.

BATCHELDER, L. Estate Tax Reform. **NYU Law and Economics Research Paper**, v. 9–2, p. 633–647, 2009.

BATCHELDER, L. The “Silver Spoon” Tax: How to Strengthen Wealth Transfer Taxation. In: **Delivering equitable growth: strategies for the next Administration**. Washington Center for Equitable Growth, 2016. p. 85–96.

BATCHELDER, L. What Should Society Expect from Heirs? A proposal for a comprehensive inheritance tax. **NYU Law and Economics Research Paper**, v. 8–42, p. 1–111, 2017.

BENTHAM, J. Supply Without Burden; or escheat vice taxation. In: BOWRING, J. (Ed.). **The Works of Jeremy Bentham**. Edimburgh: Simpkin, Marshall & co., 1843. 2p. 585–598.

BERLIN, I. Two Concepts of Liberty. In: **Liberty**. Oxford: Oxford University Press, 2002. p. 166–217.

BIRD-POLLAN, J. Unseating Privilege: Rawls, Equality of Opportunity, and Wealth Transfer Taxation. **Wayne Law Review**, v. 59, p. 713–741, 2013a.

BIRD-POLLAN, J. Death, Taxes and Property (Rights): Nozick, Libertarianism, and the Estate Tax. **Maine Law Review**, v. 66, p. 1–28, 2014 2013b.

BIRD-POLLAN, J. Why Tax Wealth Transfers: A Philosophical Analysis. **Boston College Law Review**, v. 57, n. 3, p. 859–882, 2016.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **PL 5205/2016**, 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2083686>. Acesso em: 19 nov. 2019.

CARROLL, L. What the tortoise said to Achilles. **Mind**, v. 104, n. 416, p. 691–693, 1895.

CARVALHO, L.; REZAI, A. Personal income inequality and aggregate demand. **Cambridge Journal of Economics**, v. 40, n. 2, p. 491–505, 2015.

CARVALHO, L.; RUGITSKY, F. Growth and distribution in Brazil in the 21st century: revisiting the wage-led versus profit-led debate. **Department of Economics FEA/USP Working Paper Series**, v. 25, 2015.

CASTRO, M. F. de. Direito, tributação e economia no Brasil: aportes da análise jurídica da política econômica. **Revista da PGFN**, v. 1, n. 2, p. 23–51, 2011.

CEPAL; OXFAM. **Tributación Para Un Crescimento Inclusivo**. Santiago, 2016. Disponível em: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/39949/S1600238_es.pdf?sequence=1. Acesso em 22 jun. 2020.

CHESTER, R. Inheritance and Welath Taxation in a Just Society. **Rutgers Law Review**, v. 30, n. 62, p. 62–101, 1976.

CINTRA, R. S. **Liberalismo e Natureza: A Propriedade em John Locke**. São Paulo: Ateliê Editorial, 2010.

COHEN, G. A. **History, Labour, and Freedom: Themes from Marx**. Oxford: Clarendon Press, 1988.

COHEN, G. A. Incentives, inequality, and community. In: **The Tanner Lectures on Human Values**. Salt Lake City: University of Utah Press, 1992. 13p. 263–329.

COHEN, G. A. Equality of what? In: SEN, A.; NUSSBAUM, M. (Ed.). **The Quality of Life**. Oxford: Clarendon Press, 1993. p. 9–27.

COHEN, G. A. **Self-ownership, freedom, and equality**. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.

COHEN, G. A. Where the action is: On the site of distributive justice. **Philosophy & Public Affairs**, v. 26, n. 1, p. 3–30, 1997.

COURTIS, C. El juego de los juristas: ensayo de caracterización de la investigación dogmática. In: **Observar la ley: ensayos sobre metodología de la investigación jurídica**. Madrid: Trotta, 2006. p. 105–156.

CUNHA, J. Ainda pior do que a desigualdade no Brasil é a pobreza, diz João Amoedo. **Folha de São Paulo**, 18 ago. 2018. Disponível em:

<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/08/ainda-pior-do-que-a-desigualdade-no-brasil-e-a-pobreza-diz-joao-amoedo.shtml>. Acesso em: 11 jun. 2020.

DIAS, L. D. **A tributação sobre heranças e doações no Brasil e suas implicações na efetivação da justiça distributiva**. Monografia de conclusão de curso. 2016. Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2016.

DOBRIS, J. C. A Brief for the Abolition of All Transfer Taxes. **Syracuse Law Review**, v. 35, p. 1215, 1984.

DODGE, J. M. Beyond State and Gift Taxt Reform: Including Gifts and Bequests in Income. **Harvard Law Review**, v. 91, n. 6, p. 1177–1211, 1978.

DUFF, D. Taxing Inherited Wealth: A Philosophical Argument. **Canadian Journal of Law and Jurisprudence**, v. VI, n. 1, p. 3–62, jan. 1993.

DWORKIN, R. **Sovreign Virtue - the Theory and Practice of Equality**. Cambridge: Harvard University Press, 2002a.

DWORKIN, R. Sovreign Virtue Revisited. **Ethics**, v. 113, n. 1, p. 106–143, outubro de 2002b.

DWORKIN, R. **Jutice for Hedgehogs**. Cambridge: Harvard University Press, 2011.

EKELUND, R. B.; WALKER, D. M. Mill on the Income Tax Exemption and Inheritance Taxes: The Evidence Reconsidered. **History of Political Economy**, v. 28, n. 4, p. 559–581, 1996.

FERRAZ JUNIOR, T. S. **Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FREEMAN, S. Ideal Theory and the Justice of Institutions vs. Comprehensive Outcomes. **Rutgers Law Journal**, v. 169, p. 169–209, 2012.

FREITAS, A. A. de F. **O Impacto da Herança e de sua Tributação na Distribuição Patrimonial e de Rendimentos**. Tese de doutorado. 2017. Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

FREUND, C.; OLIVER, S. **The origins of the superrich: The billionaire characteristics database (working paper).** Peterson Institute for International Economics, 2016. Disponível em: <https://piie.com/system/files/documents/wp16-1.pdf>. Acesso em: 1 mar. 2020.

GASSEN, V.; SILVA, J. de J. A Tributação do Patrimônio como Instrumento de Justiça Social. In: GASSEN, V. (Ed.). **Equidade e Eficiência da Matriz Tributária Brasileira: diálogos sobre Estado, Constituição e Tributação**. 2ª ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2016. p. 149–173.

GODOI, M. S. de. Crítica à Visão Libertarista do Tributo e do Direito Tributário. In: GASSEN, V. (Ed.). **Equidade e Eficiência da Matriz Tributária Brasileira: diálogos sobre Estado, Constituição e Tributação**. 2ª ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2016. p. 105–119.

GRAETZ, M. J.; SHAPIRO, I. **Death by a Thousand Cuts: The Fight over Taxing Inherited Wealth**. Princeton: Princeton University Press, 2005.

HALLIDAY, D. Inheritance and hypothetical insurance. In: **The Legacy of Ronald Dworkin**. Oxford: Oxford University Press, 2016.

HASLETT, D. W. Is Inheritance Justified? **Philosophy & Public Affairs**, v. 15, p. 122–155, Primavera de 1986.

HELD, V. John Locke on Robert Nozick. **Social Research**, v. 43, n. 1, p. 169–195, Primavera de 1976.

HENRY, J. John Locke, property rights, and economic theory. **Journal of Economic Issues**, v. 33, n. 3, p. 609–624, 1999.

JANNSEN, N.; JONAS, D. Systematic erros in growth expectations over the business cycle. **International Journal of Forecasting**, v. 33, p. 760–769, 2017.

JEFFERSON, T. **The Papers of Thomas Jefferson**, v. 15. Nova Jersey: Princeton University Press, 1958.

LEVINOVITZ, A. J. The New Astrology. **Psyche**, 2016. Disponível em: https://aeon.co/essays/how-economists-rode-maths-to-become-our-era-s-astrologers. Acesso em 22 jun. 2020.

KENNEDY, D. Some caution about property rights as a recipe for economic development. **Accounting, Economics and Law**, v. 1, n. 1, 2011.

KINDERMANN, F., MAYR, L., DOMINIK, S. Inheritance Taxation and Wealth Effects on the Labor Supply of Heirs. **Journal of Public Economics**, 2020, no prelo. https://doi.org/10.1016/j.jpubeco.2019.104127.

KYMLICKA, W. **Contemporary Political Philosophy**. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2002.

LAFAYE, C. G. Ethics of Inheritance. **Philosophy Today**, v. 52, n. 1, p. 25–35, 2008.

LEVY, M. B. Liberal Equality and Inherited Wealth. **Political Theory**, v. 11, n. 3, p. 545–564, 1983.

LOCKE, J. **Two Treatises of Government**. Cambridge: Cambridge University Press, 1988.

LOPES, J. R. L. Raciocínio jurídico e economia. **Revista de Direito Público e Economia**, v. 8, p. 137–169, 2004.

MACINTYRE, A. **After Virtue: a study in moral theory**. 3. ed. Notre Dame: Notre Dame Press, 2007.

MACPHERSON, C. B. **The Political Theory of Possessive Individualism: Hobbes to Locke**. Oxford: Oxford University Press, 1964.

MARX, K. **Report of the General Council: The right of inheritance.** The International Working Men's Association, 1869. Disponível em: <https://www.marxists.org/history/international/iwma/documents/1869/inheritance-report.htm>. Acesso em: 28 jan. 2019.

MCCAFFERY, E. J. The Uneasy Case for Wealth Transfer Taxation. **Yale Law Journal**, v. 104, p. 283–364, 1994.

MCCAFFERY, E. J. Grave Robbers: The Moral Case against the Death Tax. **Policy Analysis**, v. 353, p. 1–20, 1999.

MCINTYRE, A.; SAM, C. Economic Forecasting Is Really Difficult. Just Ask the IMF. **Bloomberg**, 2019. Disponível em: <https://www.bloomberg.com/graphics/2019-imf-forecasts/>. Acesso em: 21 mai. 2020.

MEADE, J. E. **Efficiency, Equality and the Ownership of Property (Routledge Revivals)**. Abingdon: Routledge, 2013.

MILL, J. S. **Principles of Political Economy with some of their apolications to social philosophy**. 9. ed. Londres: Longmans, Green and Co., 1886.

MORETTI, E.; WILSON, D. J. **Taxing billionaires: estate taxes and the geographical location of the ultra-wealthy**. Cambridge: National Bureau of Economic Research, 2019. Disponível em: https://www.frbsf.org/economic-research/files/wp2019-25.pdf. Acesso em 20 jun. de 2020.

MURPHY, L. B. Liberty, Equality, Well-Being: Rakowski on Wealth Transfer Taxation. **Tax Law Review**, v. 473, n. 51, p. 473–494, 1996.

MURPHY, L. B.; NAGEL, T. **The Myth of Ownership: Taxes and Justice**. New York: Oxford University Press, 2005.

NAGEL, T. Libertarianism without foundations. **Yale Law Journal**, v. 85, n. 136, 1975.

NAGEL, T. Rawls and Liberalism. In: FREEMAN, S. (Ed.). **The Cambridge Companion to Rawls**. Nova Iorque: Cambridge University Press, 2002.

NAGEL, T. Liberal Democracy and Hereditary Inequality. **Tax Law Review**, v. 113, n. 63, p. 113–121, 2009.

NOZICK, R. **Anarchy, State, and Utopia**. Oxford: Blackwell, 1974.

NOZICK, R. **Examined life: Philosophical meditations**. New York: Simon and Schuster, 1990.

NOZICK, R. **Anarquia, estado e utopia**. Trad. Vitor Guerreiro. Lisboa: Edições 70, 2009.

NUSSBAUM, M. Nature, Function and Capability: Aristotle on Political Distributions. In: ANNAS, J. (Ed.). **Oxford Studies in Acient Philosophy**. Oxford: Clarendon Press, 1988. Supplementary Volume.

NUSSBAUM, M. Human Functioning and Social Justice. **Political Theory**, v. 20, n. 2, p. 202–246, 1992.

NUSSBAUM, M. **Sex and social justice**. Oxford: Oxford University Press, 1999.

NUSSBAUM, M. Aging and Altruism. In: LEVMORE, S. (Ed.). **Aging Thoughtfully**. New York: Oxford University Press, 2017.

NYINGMA EDUCATION SERIES. **Ways of Enlightenment: Buddhist Studies at Nyingma Institute**. Trad. Grupo de Tradução do Instituto Nyingma do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Dharma Publishing, 1993.

OLIVECRONA, K. The Term "Property" in Locke's Two Treatises of Government. **Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy**, v. 61, n. 1, p. 109–115, 1975.

OLIVEKRONA, K. Appropriation in the State of Nature: Locke on the Origin of Property. **Journal of the History of Ideas**, v. 35, n. 2, p. 211–230, jun. 1974.

OTSUKA, M. Luck, insurance, and Equity. **Ethics**, v. 113, n. 1, p. 40–54, 2002.

Oxfam International. **A Distância Que Nos Une: Um Retrato Das Desigualdades Brasileiras.** Oxfam Brasil, 2017. Disponível em: https://www.oxfam.org.br/um-retrato-das-desigualdades-brasileiras/a-distancia-que-nos-une/. Acesso em: 22 jun. 2020.

OXFAM INTERNATIONAL. **Time to Care: Unpaid and underpaid care work and the global inequality crisis**. Oxfam GB, jan. 2020. Disponível em: <https://oxfamilibrary.openrepository.com/bitstream/handle/10546/620928/bp-time-to-care-inequality-200120-en.pdf>. Acesso em: 5 out. 2019.

PACHECO, C. S. A. Estimativas da alíquota efetiva média do imposto sobre transmissão causa mortis e doação (ITCD) nos estados e no Brasil. **Revista de Finanças Públicas**, v. 8, n. 10, 2020.

PIKETTY, T. **Capital in the Twenty-First Century**. Cambridge: Harvard University Press, 2017.

PIKETTY, T.; SAEZ, E. A Theory of Optimal Inheritance Taxation. **Econometrica**, v. 81, n. 5, p. 1851–1886, Set 2013.

PRADO, A. C. A reply to Kelsen's critique of Aristotle's concept of justice. **Praxis Filosófica**, v. 48, p. 53–67, 2019a.

PRADO, A. C. Silenciando sobre o que não pode ser dito: o paradoxo de seguir regras em Wittgenstein entre quietismo e antifundacionismo. In: **Ciência jurídica no Brasil contemporâneo: algumas contribuições**. Pará de Minas: VirtualBooks, 2019b. p. 74–91.

PRADO, A. C. Herança e estrutura de classes: uma análise a partir dos Grandes Números da Receita Federal. **Revista Debates**, v. 14, n. 1, p. 150–172, jan. 2020.

RAKOWSKI, E. Transferring Wealth Liberally. **Tax Law Review**, v. 419, n. 51, p. 419–472, 1996.

RAWLS, J. **A Theory of Justice: revised edition**. Cambridge: Belknap Press, 1999.

RAWLS, J. **Justice as Fairness: A Restatement**. New York: Harvard University Press, 2001.

RAWLS, J. **Political liberalism**. New York: Columbia University Press, 2005.

REPETTI, J. R. The Case for the Estate and Gift Tax. **Tax Notes**, v. 86, p. 1493–1510, 2000.

REPETTI, J. R. Should We Tax the Gratuitous Transfer of Wealth: An Introduction. **Boston College Law Review**, v. 57, n. 3, p. 815–822, 2016.

SAEZ, E.; ZUCMAN, G. **The Triumph of Injustice: how the rich dodge taxes and how to make them pay**. Nova Iorque: W. W. Norton, 2019.

SANDEL, M. Market reasoning as moral reasoning: why economists should re-engage with political philosophy. **Journal of Economic Perspectives**, v. 27, n. 4, p. 121–140, 2013.

SCHOUERI, L. E. **Direito tributário**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

SEN, A. **Development as Freedom**. New York: Knopf, 1999a.

SEN, A. **Poverty and Famines: And Essay on Entitlement and Deprivation**. Oxford: Oxford University, 1999b.

SEN, A. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SEN, A. **The Idea of Justice**. Cambridge: The Belknap Press, 2009.

SMITH, A. **Lectures on Justice, Police, Revenue and Arms**. Oxford: Clarendon Press, 1896.

SMITH, A. **An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations**. São Paulo: Metalibri, 2007.

SOUZA, P. H. F. de. A history of inequality: top incomes in Brazil, 1926-2015. **International Policy Centre for Inclusive Growth**, v. 167, 2017.

STEINER, H. Capitalism, Justice and Equal Starts. **Social Philosophy and Policy**, v. 5, n. 49, p. 49–71, 1987.

STEVERMAN, B. It's a Great Time to Be a Wealthy Heir After Trump Tax Overhaul. **Bloomberg**, 15 maio 2018. Disponível em: <https://www.bloomberg.com/news/features/2018-05-15/trump-tax-overhaul-doubles-estate-tax-exemption-for-super-rich>. Acesso em: 9 jun. 2020.

STICK, J. Turning Rawls into Nozick and Back Again. **Northwestern University Law Review**, v. 81, p. 363–416, 1987 1986.

STRAND, P. J. Inheriting Inequality: Wealth, Race and the Laws of Succession. **Oregon Law Review**, v. 453, n. 90, p. 457–503, 2011.

TULLOCK, G. Inheritance Justified. **The Journal of Law & Economics**, v. 14, n. 2, p. 465–74, 1971.

TULLY, J. **A Discourse on Property: John Locke and his adversaries**. Cambridge: Cambridge University Press, 1980.

VALLENTYNE, P. Left-Libertarianism and Liberty. In: CHRISTIANO, T.; CHRISTMAN, J. (Ed.). **Contemporary Debates in Political Philosophy**. Chichester: Blackwell, 2009. p. 138–151.

VANDEVELDE, T. Inheritance Taxation, Equal Opportunities and the Desire of Immortality. In: ERREYGERS, G.; VANDEVELDE, T. (Ed.). **Is Inheritance Legitimate? Ethical and Economic Aspects of Wealth Transfers**. Berlin: Springer, 1997. p. 1–15.

VITA, Á. de. An egalitarian-liberal conception of distributive justice. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 14, n. 39, p. 41–59, fev. 1999.

VITA, Á. de. **A justiça igualitária e seus críticos**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

WALDRON, J. Locke's Account of Inheritance and Bequest. **Journal of the History of Philosophy**, v. 19, n. 1, p. 39-51, 1981.

WHITE, S. What (if Anything) is Wrong with Inheritance Tax? **The Political Quarterly**, v. 79, n. 2, p. 162–171, jun. 2008.

WINCH, P. **The idea of social science and its relation to philosophy**. 2. ed. Londres: Routledge, 1990.

WITTGENSTEIN, L. **Philosophical Investigations**. 4. ed. Oxford: Blackwell, 2009.

YOUNG, C. **The Myth of the Millionaire Tax Flight**. Stanford: Stanford University Press, 2019.

ZUCMAN, G. **The Hidden Wealth of Nations: The Scourge of Tax Havens**. Chicago: University of Chicago Press, 2015.