

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS
MESTRADO INTERINSTITUCIONAL EM FILOSOFIA - MINTER**

**O DIREITO DE PROPRIEDADE E SUA FUNÇÃO
SOCIAL: UMA DISCUSSÃO A PARTIR DA TEORIA
DE JOHN RAWLS EM OPOSIÇÃO A JOHN LOCKE E
ROBERT NOZICK**

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

ANDREIA SCHOSSLER LOSS PIZETTA

**Santa Maria/Ijuí
2009**

**O DIREITO DE PROPRIEDADE E SUA FUNÇÃO SOCIAL: UMA
DISCUSSÃO A PARTIR DA TEORIA DE JOHN RAWLS EM
OPOSIÇÃO A JOHN LOCKE E ROBERT NOZICK**

Por

Andreia Schossler Loss Pizetta

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado do Mestrado Interinstitucional em Filosofia (Minter), Área de Concentração Ética e Política, da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM, RS), como requisito parcial para obtenção do grau de **Mestre em Filosofia.**

Orientador: Prof. Dr. Ricardo Bins di Napoli

Santa Maria/ Ijuí, RS, Brasil

2009

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA / UNIVERSIDADE
REGIONAL DO NOROESTE DO RIO GRANDE DO SUL
PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO STRICTU SENSU EM
FILOSOFIA (MINTER)**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada, aprova a Dissertação de
Mestrado

**O DIREITO DE PROPRIEDADE E SUA FUNÇÃO SOCIAL: UMA
DISCUSSÃO A PARTIR DA TEORIA DE JOHN RAWLS EM
OPOSIÇÃO A JOHN LOCKE E ROBERT NOZICK**

elaborada por
Andreia Schossler Loss Pizetta

Como requisito parcial para obtenção do grau de
Mestre em Filosofia

COMISSÃO EXAMINADORA:

Prof. Dr. Ricardo Bins di Napoli
(Presidente/orientador)

Prof. Dr. Arnildo Pommer

Prof. Dr. Jair Antônio Krassuski

Santa Maria/ Ijuí

2009

RESUMO

O presente trabalho aborda a questão do direito de propriedade e sua função social a partir da teoria da justiça de John Rawls, com a intenção de compreender qual o papel da propriedade para o autor, as formas de propriedade consideradas justas para ele e, se atende aos princípios da justiça a propriedade que cumpre com uma finalidade social. Para tanto, trata-se, primeiramente, no capítulo 1, a concepção contemporânea de direito de propriedade, o qual está inserido numa perspectiva mais humanitária, cooperativa, de sociabilidade e reciprocidade, buscando a harmonia econômico-social e a efetivação de certas necessidades humanas para melhorar as perspectivas de vida dos cidadãos. Dando continuidade a este capítulo, é estudado o conceito de propriedade privada de Locke, com a finalidade de demonstrar os pontos em que sua teoria contrapõe-se à teoria de John Rawls, pois traz uma visão mais individualista de propriedade e adota uma concepção restrita deste direito. Locke defende a acumulação ilimitada de riquezas, estando a propriedade voltada, unicamente, para o crescimento individual do proprietário e para beneficiar o comércio, inexistindo uma justiça distributiva e cooperativa. Macpherson critica a teoria de Locke por ser extremamente individualista. O capítulo 2 intenciona analisar as principais idéias da teoria da justiça de Rawls, buscando-se os conceitos principais e fundamentais para que o capítulo 3 seja mais bem compreendido. Rawls defende a justiça distributiva e incentiva a cooperação social. Para este autor, as liberdades básicas são inegociáveis e o objeto de sua teoria é a estrutura básica da sociedade como um sistema equitativo de cooperação social entre cidadãos livres e iguais. Para que isso seja alcançado, os indivíduos realizam um acordo, sob o “véu da ignorância”, para formular os princípios da justiça que regerão as instituições de uma sociedade constitucional democrática justa. O capítulo 3 enfrenta a questão do direito de propriedade para o autor, grande defensor da justiça distributiva e da cooperação social, que entende o direito de propriedade como um bem básico, pois auxilia nas realizações das expectativas de vida dos cidadãos, devendo ser compatível com os demais direitos e liberdades pertencentes a um sistema social para proporcionar uma vida digna. O pensamento de Rawls foi alvo de crítica de Robert Nozick, o qual resgatou a teoria da apropriação de Locke, não concordando com a noção de justiça distributiva e de cooperação social, contrapondo-se em inúmeros pontos à teoria da justiça rawlsiana. Mas, com base nos filósofos Álvaro de Vita, Will Kymlicka e Van Parijs foi realizada a defesa da teoria de John Rawls, pois defendem o pensamento deste autor, acima das objeções apresentadas por Nozick. Assim, o direito de propriedade deve ter uma finalidade social para promover certas necessidades básicas dos indivíduos, e isso, percebe-se na obra de Rawls, pois ele acredita na cooperação social, na efetivação da dignidade humana, do auto-respeito, da auto-estima e da própria cidadania, por meio de uma justiça distributiva.

Palavras-chave: Direito de Propriedade. Função social da propriedade. J. Rawls. J. Locke. Robert Nozick. Cooperação social.

Abstract

The present work approaches the matter of the Law of Property and its social function according to John Rawls' theory of justice, having the intention to understand what the role of the property is to the author, the ways of property which are considered fair by him and, if it answers to the principles of justice and property which fitted with its social purpose. For such, it deals with, firstly, in chapter 1, the contemporary conception of law of property, which is inserted within a more humanitarian, cooperative perspective of society and reciprocity, longing to a social-economical harmony and the effectiveness of certain human necessities to improve the perspective of the citizens' lives. Carrying on in this chapter, it is studied Locke's concept of private property to demonstrate the points where his theory disagree with John Rawls' theory, thus it brings more individual view of property and it adopts a restricted conception of this right. Locke defends the unlimited accumulation of wealth, being the property turned, only, to the individual growth of the owner and to benefit the business, and then not existing a distributive and cooperative justice. Macpherson criticizes Locke's theory since it is extremely individualist. Chapter 2 aims to analyse the main ideas of Rawls' theory of justice, searching for the main and fundamental concepts so that chapter 3 is well-understood. Rawls supports the distributive justice and encourages the social cooperation. For this author, the basic liberties are inegotiable and the object of his theory is the basic structure of the society as an equitable system of social cooperation among free and equal citizens. In order to reach this, the individuals make an agreement under the "veil of ignorance" to formulate the principles of justice which will run the institutions of a democratic constitutional fair society. Chapter 3 fights against the matter of the law of property for this author, a big supporter of the distributive justice and of the social cooperation, which understands the law of property as basic good, because it helps to accomplish the expectations of the citizens' lives, and it must also be compatible to the other rights and liberties which belong to a social system to provide a honored life. Rawls' thought was a target for criticism by Robert Nozick, whom rescued Locke's theory of appropriation, not agreeing with the notion of distributive justice and of social cooperation, counteracting in several points to the Rawls' theory of justice. However, according to the philosophers Álvaro de Vita, Will Kimlicka and Van Parijs, the defense of John Rawls' theory was made, because they support the thought of this author, above all objections shown by Nozick. Thus, the right of property must have a social mean to promote certain basic needs of the individuals, and this is clear in Rawls' work so that he believes in social cooperation, in the effectiveness of human dignity, of self-respect, of self-esteem and of their own citizenship, through a distributive justice.

Key words: Law of Property. Social function of property. J. Rawls. J Locke. Robert Nozick, Cooperation Social.

SUMÁRIO

Introdução	7
1. O Direito de Propriedade	10
1.1 O conceito atual de direito de propriedade	10
1.2 O direito de propriedade para John Locke e a crítica ao individualismo possessivo	21
2. Os fundamentos da teoria de John Rawls	36
2.1 A posição original e os princípios da justiça	47
2.2 O primeiro princípio da justiça e a garantia das liberdades fundamentais	64
2.3 O segundo princípio da justiça	72
3. O direito de propriedade na visão de John Rawls	81
3.1 O igualitarismo e a teoria da propriedade de Rawls	82
3.2 A crítica de Nozick a Rawls	109
3.3 A crítica de Álvaro de Vita a Nozick	120
3.4 A crítica de Will Kymlicka a Nozick	123
3.5 A crítica de Van Parijs a Nozick	125
CONCLUSÃO	130
BIBLIOGRAFIA	141

INTRODUÇÃO

A função social da propriedade foi inserida no ordenamento jurídico com inúmeras finalidades, dentre elas, limitar o poder do proprietário para evitar abusos decorrentes deste direito em relação aos demais membros de uma sociedade, inserindo-o dentro de um contexto social para que desigualdades sociais extremas e geradoras de injustiças e indignidade humana fossem amenizadas.

O direito de propriedade contém um dever a ele inerente, que é o cumprimento de uma finalidade social, tendo em vista ser pertencente ao próprio indivíduo, deve objetivar promover a dignidade humana, proporcionando a satisfação de certas necessidades imprescindíveis ao ser humano como: a alimentação, a moradia, a terra, o trabalho, a intimidade, a preservação do meio ambiente, a renda, o auto-respeito, a auto-estima, a igualdade de oportunidades, o sustento próprio e da família, etc.

A função social da propriedade também é importante, quando analisada à luz da estabilidade social e da escassez de recursos naturais, que são geradores de recursos econômicos. Portanto, não é possível o direito de propriedade isolar-se de sua função/finalidade social, pois desrespeitaria a própria ordem social, e, principalmente o ser humano, que tem esta garantia amparada na Constituição. Tem-se que o direito de propriedade que cumpre uma função social é considerado justo e fundamental para uma sociedade que tenha como base a cooperação social entre seus membros.

Essas são algumas premissas que alavancarão o estudo da propriedade a partir da obra de John Rawls, que considera esse direito uma das liberdades básicas de maior importância. É apoiada na perspectiva rawlsiana que se demonstrará que o direito de propriedade não pode ser ilimitado (como é para a teoria do individualismo possessivo), considerando-se que não existem liberdades sem limites/restrições, sob pena de se cair em abusos e desigualdades, ferindo os princípios da justiça propostos pelo autor; as regras de cooperação social; a estabilidade e a estrutura básica da sociedade.

Quando existe uma concepção política justa, não se pode considerar justo o direito de propriedade que não está amparado por uma finalidade voltada para o social, a qual preserva o próprio direito individual, evitando abusos decorrentes do poder privado sem limites. A função social da propriedade harmoniza-se com as

instituições justas conforme previsto por Rawls; pela constituição, pelas leis e pela aplicação destas em uma sociedade cooperante e bem-ordenada.

Pretendo alcançar meus objetivos, principalmente, através da análise de John Rawls, bem como outras obras e artigos de comentadores da teoria rawlsiana, os quais são importantes para melhor formulação deste trabalho.

O conceito atual de direito de propriedade, abordado no capítulo 1.1, será desenvolvido, primeiramente, através de uma concepção filosófica, e após, com o intuito de reforçar esta visão, será analisado o conceito no âmbito jurídico. Para tanto será utilizado o conceito filosófico de direito de propriedade de Giuliano Martignetti, conceito este que considero mais condizente com os dias atuais, dentro de uma perspectiva mais contemporânea. Para reforçar esta idéia se adentrará no conceito jurídico de direito de propriedade e sua luz frente à Constituição Federal e o contexto social o qual está inserido, sendo buscado este complemento nos autores Nelson e Rosa Nery, Cácia Costa e Silvio Venosa, importantes juristas brasileiros.

Após, no capítulo 1.2, será visto a maneira como John Locke pensa acerca do direito de propriedade, o que se contrapõe com o conceito atual, sendo então abordada a crítica que Macpherson faz acerca da teoria de Locke. Macpherson diz que a teoria de John Locke traz uma concepção individualista do direito de propriedade ao dar poderes absolutos, sem limites, aos proprietários, os quais têm o direito de fazer o que quiserem com suas propriedades, o que entra em contradição com a teoria de John Rawls, a qual tem como um dos fundamentos a igualdade eqüitativa de oportunidades.

Rawls traz como base da justiça a atuação das instituições básicas de uma sociedade constitucional democrática (como a proteção a liberdade de pensamento e consciência, a propriedade privada, os mercados competitivos e a família) na distribuição de direitos e deveres considerados fundamentais. As instituições básicas determinam como a divisão das vantagens oriundas da cooperação social entre cidadãos considerados livres e iguais será realizada e mantida ao longo das gerações, buscando-se proporcionar uma vida digna a todos.

No capítulo dois será abordada a questão da justiça como equidade, a partir do contexto rawlsiano, trazendo seus principais conceitos, formando uma base para se conseguir compreender o capítulo 3. No capítulo 2 serão vistos os princípios da justiça; a questão da prioridade das liberdades básicas, que é um tópico muito importante para o desenvolvimento deste trabalho, a questão da cooperação social,

bem como os conceitos de sociedade bem-ordenada e o entendimento de estrutura básica de uma sociedade.

O capítulo 2 também versará sobre a idéia de poupança justa e como a cooperação social pode perdurar ao longo das gerações. A intenção é fazer com que certos conceitos da teoria rawlsiana fiquem claros, dando uma abordagem consistente para serem empregadas e revistas no capítulo seguinte, principalmente quanto ao princípio da diferença, estabelecendo um suporte teórico capaz de criar condições para se adentrar no capítulo 3, em que o direito de propriedade e a justiça distributiva serão o principal foco da abordagem.

No capítulo 3, será abordada a questão do direito de propriedade na visão rawlsiana, com base em todas as concepções vistas no capítulo dois e a contradição com o pensamento lockiano, que será resgatado com a teoria de Nozick. Será estudada a democracia dos cidadãos-proprietários e a oposição de Rawls ao capitalismo do bem-estar social, o qual, segundo ele, tem por meta, unicamente, a eficiência econômica e o crescimento, limitados apenas por um mínimo social bastante baixo, rejeitando o valor equitativo das liberdades políticas, não havendo implementação de políticas públicas.

Neste capítulo, a título de discussão, será abordada a crítica de Nozick a concepção de Rawls. Nozick resgata a teoria da apropriação de John Locke e ataca a noção de justiça distributiva de Rawls, pois entende que ela viola os direitos individuais das pessoas que não poderiam, segundo ele, obrigadas a cooperar socialmente, sendo que cada indivíduo deve poder fazer o que bem entender com suas propriedades. Por fim, o capítulo 3 trará um posicionamento em relação à teoria de Nozick, por meio de autores que perceberam alguns dos pontos fracos da crítica de Nozick à teoria de Rawls.

1 – O Direito de Propriedade

Neste capítulo, o direito de propriedade será dividido em duas perspectivas diferentes: no tópico 1.1 será abordada a concepção atual do direito de propriedade e no tópico 1.2 será visto o direito de propriedade na visão de John Locke, bem como a crítica que Macpherson faz a esta concepção.

O direito de propriedade, atualmente, está inserido num contexto social, pois promove a dignidade humana ao possibilitar o suprimento e o respeito às necessidades básicas das pessoas, tendo como principal objetivo evitar abusos decorrentes da autonomia privada. Por isso, o direito de propriedade parte de uma concepção mais humana e social ao invés de individualista, trazendo em sua base a cooperação social, para que a economia melhore, a desigualdade social diminua e uma vida decente, com respeito e igualdade de oportunidades, seja conquistada.

No capítulo 1.2 poder-se-á verificar, através da concepção lockiana, como o direito de propriedade era visto na Europa da Idade Média, pois influenciou diversas legislações com seu pensamento individualista, preocupado em proteger a liberdade individual. Para ele, o direito de propriedade era uma questão essencial, partindo dele sua teoria, a qual o considerava como ponto de equilíbrio entre a liberdade e a igualdade, tendo como finalidade a acumulação ilimitada, baseada no crescimento individual do proprietário e do mercado.

Assim, existe um contraste entre os conceitos, pois a primeira concepção tem um caráter social acima do individual, como defendido pela segunda, pois aquela, além de proteger o direito individual do direito de propriedade, insere nele uma função social, voltada para uma justiça distributiva e de cooperação social. A segunda concepção tem como elemento a aceitação da acumulação ilimitada e a questão de que o proprietário pode fazer o que quiser com seu bem, gerando uma grande desigualdade social e econômica.

1.1 Conceito atual de direito de propriedade

Giuliano Martignetti (1998, p. 1021-1035) diz que é através da definição de um termo que seu significado pode ser explicado dentro de um contexto social em uma determinada época, fazendo com que se possa avaliar a diferença de seu

significado original com o atual, possibilitando investigá-lo historicamente, bem como sua evolução ao longo do tempo.

O autor ensina (1998, p. 1021) que o substantivo Propriedade, deriva do adjetivo latino *proprius* e significa: “o que é de um indivíduo específico ou de um objeto específico (nesse caso, equivale a: típico daquele objeto, a ele pertencente), sendo apenas seu”. Explica que a etimologia apresenta traços de oposição “entre um indivíduo ou um objeto específico e o resto de um universo de indivíduos e de objetos como categorias que se excluem reciprocamente,” surgindo o conceito de propriedade, ou seja, “objeto que pertence a alguém de modo exclusivo”, derivando uma implicação jurídica: “direito de possuir alguma coisa”, ou seja, “direito de dispor de alguma coisa de modo pleno, sem limites”.

Esta implicação jurídica, ou seja, a posse, tem enorme importância sociológica, pois, segundo Martignetti, é um elemento essencial ao conceito de propriedade. Posse é manter “de fato” alguma coisa em seu poder, independentemente de legitimidade, já a propriedade é ter o direito de possuir alguma coisa, mesmo que seja independentemente da posse de fato. Com esses elementos, Martignetti (1998, p. 1021) estabelece uma definição sociológica do conceito de propriedade:

Chama-se propriedade a relação entre o sujeito “A” e o objeto “X”, quando A dispõe livremente de X e esta faculdade de A em relação a X é socialmente reconhecida como uma prerrogativa exclusiva, cujo limite teórico é “sem vínculos” e onde “dispor de X” significa ter o direito de decidir com respeito a X”, quer possua ou não em estrito sentido material.

Ele observa que A e X, em conjunto, são identificados como parte do universo, sendo a propriedade configurada de forma exclusiva, já que no universo existem outros elementos diferentes de A e X, os quais são excluídos desta relação.

Também explica que o adjetivo “privada” especifica o substantivo propriedade e acrescenta dados importantes nas sociedades ocidentais contemporâneas, pois o conceito de propriedade privada traz algumas implicações. A primeira é que ele deve ser socialmente aceito e legalmente estatuído para que indivíduos possam ser sujeitos de uma relação de propriedade, exclusiva, como tal, em relação a um ou mais objetos, dentro de um sistema social.

A segunda implicação é que os indivíduos interagem dentro de um sistema social, o qual prevê condições limitativas à propriedade, estabelecidas pelo sistema

jurídico, mas são exceções, porque o direito de propriedade, ao preencher os requisitos legais, é visto como um direito igualitário.

A terceira implicação assevera que mesmo sendo um direito igualitário (acessível a todas as pessoas), as limitações impostas fazem com que esta igualdade seja teórica, pois o dinheiro é a unidade de medida socialmente aceita. A quarta implicação fala que se não houvessem condições limitativas previstas no ordenamento jurídico, as quais garantem a continuidade do direito de propriedade, ele teria duração ilimitada.

A quinta implicação assevera que a propriedade pode ser pública, contrapondo-se com a privada, fato que, segundo Martignetti (1998, 1022), também implica em uma exclusão. Surgindo a sexta implicação, em que o sujeito da relação da propriedade pública é o seu conjunto social, não sendo os mesmos sujeitos da propriedade privada, fazendo com que exista uma “contraposição-exclusão entre a propriedade pública e a privada, dentro do sistema social”.

A sétima e última implicação diz que esta contraposição pode se opor aos outros sistemas sociais, pois vários fazem parte do universo, e o conjunto deles é um sistema global amplo, configurando, ainda assim, o princípio de exclusão, pois a propriedade pública vai assumir características de propriedade privada.

Martignetti (1998, p. 1022) observa que os termos público e privados são conceitos relativos, pois precisam ser especificados pelo sistema social que pertencem, considerando-se as implicações econômicas e políticas. Isso, porque os sujeitos da relação podem ser indivíduos ou grupos organizados, pela igualdade teórica ser desigual na prática, pela duração ilimitada da propriedade, pela contraposição privada e pública e a relação daquela com o poder.

Neste contexto, Martignetti (1998, 1023) salienta que é necessário esquematizar tanto o sujeito quanto o objeto da relação, que quando modificado, altera profundamente o significado da relação de propriedade privada e sua influência sobre as estruturas e a dinâmica do sistema social. Para tanto, dois esquemas fundamentais em relação à propriedade privada são apresentados: a fundamentação psicológica, em que seu ponto de partida é o “sujeito”; e o esquema tipicamente sociológico, para o qual o sistema social analisa as funções fundamentais que a propriedade exerce na sociedade.

Em ambos os esquemas apresentados, Martignetti (1998, p. 1023-1024) entende que é preciso que eles sejam alcançáveis para ocorrer relação de

propriedade privada. O primeiro esquema é também a base de definição do conceito jurídico de propriedade, que ao adquirir um significado sociológico, reflete no sistema social no qual é inserido, não devendo as estruturas da propriedade serem equiparadas sem considerar as limitações socialmente admitidas tanto em relação ao sujeito quanto ao objeto que caracterizam os sistemas sociais.

O autor observa que no sistema feudal, o sujeito da relação-processo do direito de propriedade é o indivíduo, sendo os valores Indivíduo-Propriedade-Liberdade imprescindíveis nas clássicas teorias político-econômicas, fundamentadas na evolução natural e na luta pela sobrevivência. Porém, no âmbito sócio-econômico das sociedades ocidentais contemporâneas, a expressão propriedade privada cada vez menos se refere a indivíduos singulares e cada vez mais se refere a grupos organizados, do contrário, ocorreria uma desarticulação cultural e uma propícia confusão dos planos dos indivíduos e grupos.

O segundo esquema apresentado por Martignetti (1998, p. 1024-1025) é a propriedade privada como elemento fundamental, sendo que em sua estrutura são especificadas as funções no âmbito do sistema social o qual pertence. Para ele a propriedade “é um conjunto de direitos adquiridos pelos indivíduos e pelos grupos”, sendo livre dentro de certas condições, quando tais direitos são alienáveis. Salienta que o estudo do tema propriedade privada abordado por Talcott Parsons, está claramente relacionado ao conceito de sistema social, pois para ele:

A propriedade privada é uma das estruturas pelas quais se opera a “atribuição” (allocation) das tarefas e dos recursos econômicos dentro do sistema; desta estrutura fazem parte “papéis-expectativas” específicos, isto é, modelos de iteração que asseguram o equilíbrio do funcionamento do sistema ou a sua “integração”. A atribuição ou a distribuição de tarefas e dos recursos, que compreendem aqui também os homens e a sua integração, são “os dois tipos fundamentais de processos necessários à manutenção de um certo estado de equilíbrio num sistema”.

Portanto, Martignetti explica que a partir do momento em que a atribuição dos recursos se torna uma característica importante da função da propriedade, ela acaba se transformando em uma estrutura que controla a distribuição do poder, concentrando-o nas mãos de poucos.

A grande questão é a atribuição de tarefas e papéis dentro de um sistema social com o objetivo de haver uma interação desses papéis entre os homens, ocorrendo o equilíbrio no sistema social e a não monopolização do poder. Por isso,

que a propriedade privada dentro de um sistema social deve ser legítima e suas funções sociologicamente importantes devem ser identificadas.

Para o autor, existem cinco elementos essenciais da propriedade privada pertencente a um sistema social. O primeiro diz que a propriedade privada, por ser essencial para o sistema social, interfere na vida econômica das pessoas, que agem condicionadas por ela: é a propriedade dos meios de produção ou propriedade dos recursos econômicos.

O segundo elemento essencial diz que existem outras formas que moldam a propriedade, principalmente concernente aos sujeitos individuais e aos objetos de uso e de consumo. Isso se refere ao funcionamento global do sistema, cuja função é construir, de fato, um princípio ou um valor que dê legitimidade cultural e não unicamente legal às formas dominantes de propriedade privada, compartilhado por todos os níveis sociais, pois todos têm o direito de desejar ser proprietário de algo que julguem importante para si próprio ou para seu grupo familiar.

O terceiro elemento aponta a propriedade privada como voltada ao grupo de indivíduos, pois reforça os papéis e as expectativas que o sistema sócio-cultural atribui a eles, também confere a função de atribuir tarefas e recursos, integrando os elementos da organização e do sistema social, ou seja, os homens juntamente com seus meios e fins. Esta é “objetividade ou racionalidade” que se opera perante a organização social e que transforma o sistema global, pois quando o fim/meio da propriedade privada está voltado ao grupo de indivíduos, ameniza, por exemplo, a arbitrariedade de um empreendedor individual no que diz respeito às suas escolhas subjetivas, contendo sua autonomia privada.

O quarto elemento essencial da propriedade privada é equilibrar o sistema social, atribuindo tarefas e recursos, integrando os elementos e propiciando uma estabilidade sem limites. E, o último elemento é a função econômica de estrutura de poder, social e juridicamente reconhecida, dotada de uma autonomia ampla, mas não absoluta, controladora dos recursos humanos e econômicos, podendo configurar um poder exclusivo que se estende para além dos limites legais.

Segundo o autor, isso acaba gerando desigualdades e identificando-se com uma possível definição de poder, ou seja, a capacidade de controlar e impor sua própria vontade, o que supõe uma característica de exclusividade. Mas este poder pode ser entendido também como um poder de fato, sem que tenha de ser

necessariamente sancionado como direito, ou seja, é um poder tido como legítimo, estando, assim, a definição de propriedade contida na de poder.

Martignetti (1998, p. 1027) aponta valores ligados à propriedade, são eles: a estabilidade e a segurança; a reciprocidade e a justiça; o sucesso; a legitimidade; o privilégio e o igualitarismo e a propriedade privada-coletiva. Explica que alguns desses valores são tradicionais e fazem da propriedade um valor de sinal positivo em sua qualidade de estrutura reconhecida pelo sistema sócio-cultural como instituição. Outros são considerados emergentes, ou seja, reconhecidos como fundamentais nas sociedades modernas, contrapondo-se com alguns valores tradicionais. Os valores tradicionais estão relacionados ao esquema de propriedade como processos que têm por sujeito o indivíduo, já os valores emergentes, referem-se ao sistema social global, em seus diversos níveis.

A propriedade privada, para o autor, tem como estrutura permanente garantir a estabilidade e a segurança às maiores possibilidades de sobrevivência familiar e individual, tratando-se de um valor econômico no âmbito do sistema social, baseado na necessidade psicológica de garantir a possibilidade de sobreviver, no momento que supre importantes necessidades humanas.

A propriedade privada também é compreendida como uma prestação, ou como uma compensação antecipável de uma prestação futura, Martignetti cita como exemplo a acumulação pouco a pouco da propriedade quando se adquire um bem com pagamento a prestação, que pode ser de diversas formas (dinheiro, favor, benevolência por parte de alguém). Mas a propriedade adquirida corresponde ao seu valor material/à realidade da prestação, por isso, a relação de reciprocidade implica condição de equidade respeitada e evoca uma relação de causa efeito. Por exemplo, quando se compra um imóvel em prestações, no final do pagamento o proprietário (vendedor) tem o dever de transmitir o imóvel ao novo proprietário (comprador), tendo em vista que ele cumpriu com sua obrigação de pagar pelo mesmo, ocorrendo.

Neste sentido, há uma reciprocidade de prestação, ou seja, o comprador paga e o vendedor transmite o imóvel mediante escritura pública devidamente registrada. Assim, fica implícito à questão da justiça que envolve esta negociação (compra e venda), pois é justo que ao final do pagamento das prestações o comprador receba o imóvel do vendedor, bem como é justo que ao contratar as prestações o comprador cumpra corretamente com sua obrigação de pagamento.

A propriedade privada também tem valor de testemunho e de sucesso passado e presente do indivíduo ou do grupo na competição social e econômica, quando apresentada como exclusiva, sendo seu significado claramente social, de prestígio (*status*), diversamente do vinculado ao poder.

O valor da legitimidade, segundo Martignetti (1998, 1028), é intrínseco ao conceito de propriedade dentro de um sistema social sendo, atualmente, controvertido, pois o objeto desta controvérsia social é o próprio conceito de direito de propriedade. O ponto da controvérsia dentro do sistema social está na legitimidade da propriedade no sentido jurídico (estrito) e na legitimidade socialmente aceita, por isso, as decisões que vem sendo tomadas são no sentido de condicionar a propriedade privada aos aspectos essenciais da vida da coletividade, ou seja, do sistema social, sendo um contraponto entre o interesse privado e o coletivo.

Surge então mais uma vez o poder, como um valor negativo da propriedade privada, sendo o privilégio e o igualitarismo valores que se confrontam em pontos críticos: a consciência crescente dos processos que contrapõem a esses valores; a legitimidade do igualitarismo tem sido muito reivindicada, condenando-se a ilegitimidade do privilégio. Martignetti acredita que o igualitarismo pode se efetivar, passando da utopia para a realidade.

Para o autor, o privilégio e o igualitarismo correspondem à outra forma de propriedade: a propriedade privada-coletividade. Ele diz ser necessário o reexame ou correção do conceito tradicional de “poder”, considerando a propriedade como um bem escasso e pouco divisível, ou seja, com características de exclusividade que distinguem a propriedade privada, se opondo a um conceito emergente de um poder que pode ser distribuído, recaindo seu efeito no conjunto.

Nota-se que o papel de iniciativa individual da propriedade torna-se cada vez mais secundário, e, observa Martignetti (1998, p. 1032-1033), que no campo jurídico e ideológico, ela tende a perder a condição de privilégio excepcional e de especial proteção que gozava no século XIX, impondo-se um conceito de que a propriedade de um bem só é legítima se cumprir uma função social.

Afirma (1998, p. 1032-1033), que no direito italiano, o código civil de 1942 já estabelecia as obrigações impostas ao ordenamento jurídico. Frisa ainda, que a “Constituição Republicana fala expressamente da função social da Propriedade, afirmando que ela pode ser expropriada por motivos de interesse geral”. Ele diz que

de forma geral, o sistema capitalista tende à marginalização da propriedade privada, a qual se operou em sistemas que detinham o monopólio estatal.

Desse modo, Martignetti (1998, p. 1032-1033) entende que a tendência mundial é a “limitação da propriedade privada ao âmbito dos bens de consumo”, mesmo que o poder econômico se concentre ainda por longo tempo, direta ou indiretamente, a gestão do poder público. Igual preocupação se percebe entre os juristas brasileiros, dentre eles: Nelson Nery¹ e Rosa Nery, Cácia Costa² e Silvio Venosa³.

Para Silvio Venosa, a questão da propriedade imóvel, a moradia e o uso adequado da terra, passam a ser a grande, “senão a maior questão do século XX”, que vem se agravando neste início de século XXI em decorrência do “crescimento populacional e do empobrecimento geral das nações”. Ele salienta que o grande desafio deste século é situar devidamente a utilização social da propriedade, cuja concepção continua a ser elemento essencial para determinar a estrutura econômica e social dos Estados.

Explica Silvio Venosa (2004, p. 172) que o Estado, atualmente, intervém cada vez mais nos meios de produção, bem como na propriedade privada e esta intervenção “é fato de extrema importância, sentida com maior ou menor peso por todas as nações. Ou seja, há forte tendência socializante no Estado capitalista”, uma vez que o liberalismo pleno, “como prevê John Locke” é “inviável”, pois com a economia estatizando-se, o Estado não é mais mero fiscal, mas sim, um prestador de serviços ao cidadão, havendo certos limites para o seu campo de atuação.

¹ Nelson Nery Junior possui graduação em Direito pela Universidade de Taubaté (1977), mestrado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1983), doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1987) e doutorado em Direito - Universität Friedrich-Alexander Erlangen-Nürnberg (1987). Atualmente é Professor Titular da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e Professor Titular da Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP). Professor colaborador permanente do Centro de Extensão Universitária e professor colaborador permanente do Instituto Brasiliense de Ensino e Pesquisa.

² Mestre em Direito pela UNESA/RJ; professora de cursos de graduação; Pós-graduação e Extensão em Direito Civil, Constitucional e Direito Processual Civil Constitucional. Professora de Cursos preparatórios para concursos jurídicos e análogos; Coordenadora Acadêmica e Pedagógica de Cursos de Graduação e Pós-graduação em Direito. Delegada de comissão da OAB/RJ. Autora de inúmeros artigos jurídicos; autora e organizadora de diversas obras jurídicas, dentre as quais, o Código Civil Brasileiro Comparativo/2003, publicado pela Editora América jurídica

³ É um renomado jurista, foi juiz do Estado de São Paulo por um período de 25 anos, aposentou-se como membro do Primeiro Tribunal de Alçada Civil. É autor de 11 livros sobre Direito Civil, coletânea esta que anualmente é atualizada, sendo um dos principais reformuladores do atual Código Civil Brasileiro. Publicou inúmeros artigos, foi professor em várias faculdades de Direito no Estado de São Paulo, exercendo até hoje o magistério superior.

Sustenta Venosa e conforme já apontado por Martignetti, que deve haver meios eficazes para que o proprietário defenda sua propriedade utilizada em seu proveito, da sua família e do seu grupo social, mas também, devem haver instrumentos legais eficazes e justos para tornar todo e qualquer bem produtivo e útil, pois bem não utilizado ou mal utilizado é motivo constante de inquietação social e gerador de violência.

A justa aplicação do direito de propriedade, na visão de Silvio Venosa, depende do encontro do ponto de equilíbrio entre o interesse coletivo e o interesse individual, sendo que isso nem sempre é alcançado pelas leis, normas abstratas, cabendo a jurisprudência responder os anseios da sociedade em cada momento histórico.

O autor (2004, p. 172-174) complementa que, na França, a expressão de gozo e de disposição da propriedade de forma absoluta não encontrou correspondência em leis posteriores ao Código de Napoleão, o qual sofreu a influência de John Locke. A lei francesa considerou que o direito de propriedade de forma absoluta é sua própria negação, configurando abuso de direito, pois não havia nenhum tipo de dever do proprietário em relação a sua propriedade, nem em relação à sociedade a qual pertence.

Para ele, toda a propriedade, ainda que resguardado o direito do proprietário, deve cumprir uma função social, como aponta, por exemplo, o vigente Código Civil Brasileiro, em seu art. 1228 § 1º, afastando os princípios do individualismo histórico. Conforme Venosa (2004, p. 174), não apenas se busca coibir o uso abusivo da propriedade, em decorrência da autonomia privada, como também tem o condão de inseri-la no contexto de utilização para o bem comum.

A Constituição Federal de 1988, por exemplo, em seu artigo 5º *caput* e em seu inciso XXII, garante o direito de propriedade que consiste em reconhecer a cada um o direito ao respeito de seus bens, decorrendo do mesmo duas vertentes, segundo Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (2008, p. 877): a primeira ressalta a natureza de direito fundamental do homem, revelado pelo direito de propriedade; a segunda revela o caráter da obrigação positiva do Estado, no sentido de adotar as medidas necessárias para assegurar ao proprietário o gozo efetivo de seu direito de propriedade.

Nelson Nery e Rosa Nery (2008, p. 877) observam que o caráter jurídico mais significativo do direito fundamental de propriedade, cuja conservação constitui base

da sociedade política, “é ter a mesma eficácia jurídica que a liberdade, a segurança e a resistência à opressão ostentam no cenário dos direitos fundamentais”. O proprietário deve receber proteção e garantia jurídica, pois o Código Civil Brasileiro em seu artigo 1228 faculta ao proprietário usar, gozar e dispor da coisa⁴, bem como o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

Por conseguinte, a Constituição Federal em seus artigos 5º, inciso XXIII e art. 170, inciso III, estabelecem uma garantia fundamental e um princípio de ordem econômica e social: a função social da propriedade. Este conceito é oriundo da constituição alemã e é um princípio de ordem pública que não pode ser revogado por vontade das partes para conter a autonomia privada, pois nenhuma convenção pode prevalecer se contrariar preceitos de ordem pública, que devem estar de acordo com a realidade social para que possam efetivar destinação útil.

Esclarecem que a propriedade deve sempre observar sua capacidade produtiva e sua vocação para atender, em tempo e lugar certos, o objetivo social que ela deve atingir, resguardando seu aspecto jurídico de direito fundamental do homem, pois responsável por parte das necessidades básicas do ser humano. Eles dizem que sua finalidade social agrega, ainda, mais um valor: o cultural, que torna o direito de propriedade válido e eficaz a partir de sua “socialidade”, pois contribuem com a harmonia das relações sociais e servem como instrumentos de segurança social fundada na solidariedade social.

O conceito de propriedade avançou no tempo e no espaço, dando-se novos contornos à ele, relativizando-se o absolutismo de seu conceito, pois quando o direito de propriedade é mal utilizado ou utilizado sem finalidade ou com finalidade meramente competitiva ou acumulativa constitui abuso de direito, como assevera Silvio Venosa (2004, p. 181), tratando-se de exercício irregular de direito. Com base nisso, também defende e conceitua Domingos Sávio Dresch da Silveira (1996, p. 13):

Temos que a melhor concepção é aquela que afirma ser a função social *elemento constitutivo* do conceito jurídico de propriedade. Importa dizer que função social não é elemento externo, um mero adereço do direito de propriedade, mas elemento interno, sem o qual não se perfectibiliza o suporte fático do direito de propriedade.

⁴ Observa-se que dentre as faculdades que o proprietário possui não está o direito de abusar da coisa, fazendo com a mesma o que bem entender.

Desta forma, como visto até então, a propriedade deve ser vista como um instrumento exterior a ela, com o objetivo de efetivação dos direitos humanos⁵ através do cumprimento de suas funções sociais, promovendo as necessidades básicas dos indivíduos pertencentes a uma sociedade, como por exemplo: a moradia, a alimentação, o trabalho, etc,⁶ objetivando o bem comum da sociedade⁷. Nesse sentido, Cássia Costa (2006, p. 63) entende que a grande tendência está sendo humanizar o direito de propriedade através de sua função social, gerando novas e harmônicas formas de propriedade, tanto pessoal quanto coletiva, que “salvaguardem, ao mesmo tempo a dignidade e a liberdade de cada homem e a solidariedade de todos.”

Acredita a autora (2006, p. 247 e 248) que a função social da propriedade privada é uma reação do ordenamento jurídico “contra os abusos e desperdícios da potencialidade do bem, por parte do titular do domínio”. Reconhece como imprescindível esta consagração constitucional em que a propriedade privada é assegurada em sua qualidade individual como consequência do ideal de solidariedade política, econômica, jurídica e social.

Portanto, segundo Cássia Costa, ambas as concepções se harmonizam, se conciliam, já que o princípio da função social da propriedade faz parte do próprio

⁵ Segundo Nicola Matteucci (1998, p. 354), esses direitos podem ser classificados como civis, políticos e sociais. Os primeiros são aqueles que dizem respeito à personalidade do indivíduo (liberdade pessoal, de pensamento, de religião, de reunião, de liberdade econômica), através da qual é garantida a ele uma esfera de arbítrio e de liceidade, desde que seu comportamento não viole o direito dos outros. Os direitos civis obrigam o Estado a uma atitude de não impedimento, a uma abstenção. Os direitos políticos (liberdade de associação de partidos, direitos eleitorais) estão ligados à formação do Estado democrático representativo e implicam uma liberdade ativa, uma participação dos cidadãos na determinação representativo e implicam uma liberdade ativa, uma participação dos cidadãos determinação dos objetivos políticos do Estado. Os direitos sociais (direito ao trabalho, à assistência, ao estudo, à tutela da saúde, liberdade da miséria e do medo), maturados pelas novas exigências da sociedade industrial, implicam, por seu lado, um comportamento ativo por parte do Estado ao garantir aos cidadãos uma situação de certeza.

⁶ Nicola Matteucci (1998, p. 355) diz que atualmente, em todo o mundo, pelo fato de se lutar de uma forma diversa pelos direitos civis, políticos e sociais, eles podem não coexistir, mas, em vias de princípio, são três espécies de direitos, que para serem verdadeiramente garantidos devem existir solidariamente. Segundo Matteucci, luta-se ainda por estes direitos, porque após as grandes transformações sociais não se chegou a uma situação garantida definitivamente, como sonhou o otimismo iluminista. As ameaças podem vir do Estado, como no passado, mas podem vir também da sociedade de massa, com seus conformismos, ou da sociedade industrial, com sua desumanização. É significativo, tudo isso, na medida em que a tendência do século atual e do século passado parecia dominada pela luta em prol dos direitos sociais, e agora se assiste a uma inversão de tendências e se retoma a batalha pelos direitos civis.

⁷ Diz Matteucci (1998, p. 355) que o individualismo foi superado pelo reconhecimento dos direitos dos grupos sociais: particularmente significativo quando se trata de minorias (étnicas, lingüísticas e religiosas), de marginalizados (doentes, encarcerados, velhos e mulheres). Tudo isso são consequências lógicas do princípio de igualdade, que foi o motor das transformações nos conteúdos da declaração, abrindo sempre novas dimensões aos Direitos Humanos.

conteúdo do conceito de propriedade privada. Isso promove valores fundados em nossa democracia política, para a realização de uma democracia econômica e social, “proporcionando a cada indivíduo a garantia dum direito mínimo de propriedade, com o propósito de combater a exclusão a que, acerca desta justa distribuição de riquezas, os homens possam alcançar uma vida mais digna.”

O conceito atual de direito de propriedade está mais do que nunca inserido dentro de uma perspectiva econômico-social, voltada aos valores de cunho não individualista, os quais permitem abusos privados e o foco voltado a uma produtividade máxima não é mais o objetivo principal. Esta produtividade está sendo buscada com o intuito de promover outros direitos aos indivíduos, essenciais para sua subsistência e responsáveis pela conquista de uma vida digna, num momento social em que abusos e desperdícios não são permitidos

Por isso, a propriedade serve, hoje, a um fim exterior a ela, com um conceito mais humano, possibilitando a realização de certas necessidades básicas como a moradia, a alimentação, o trabalho, o respeito e a intimidade. Com a propriedade privada vista de uma forma mais solidária e menos individualista, devido à cooperação social entre os indivíduos, os direitos sociais e individuais harmonizam-se em prol do bem comum da sociedade. Aqui, mostrou-se que a base do direito de propriedade além do econômico é também o social.

1.2 O Direito de propriedade na visão de John Locke e a crítica ao individualismo possessivo

O direito de propriedade no pensamento de John Locke será estudado neste tópico para que mais adiante, no capítulo 3, possa ser feito um contraponto entre ela e a teoria de John Rawls. A concepção lockiana será resgatada e vista através de Nozick. Aqui será realizada uma exposição da idéia de Locke quanto ao direito de propriedade e a crítica terá como base o pensamento de Macpherson.

Foi na Europa medieval marcada pelo sistema feudal de propriedade, em tempos de muitas lutas e catástrofes, que John Locke (1632-1704), segundo Juliana Tavares (2007, p. 36), repercutiu as aspirações da classe burguesa, demonstrando preocupação em resguardar a liberdade individual contra a tirania do poder e lançando a tese de que a natureza reservaria aos homens certos direitos, como a integridade física e a propriedade.

A obra de Locke é teoricamente vasta e complexa. Baseada nisso, o foco deste trabalho será o capítulo V do Segundo Tratado sobre o governo, o qual aborda o direito de propriedade e faz considerações sobre as bases da sociedade civil, constituindo a estrutura da teoria liberal lockiana.

Tem-se que a questão acerca do direito de propriedade é fundamental, já que todo o raciocínio presente em sua teoria o tem como ponto de partida, inclusive a própria liberdade individual frente ao Estado, uma vez que esta se encontra “presa” ao direito de propriedade, isto é, só tem liberdade quem tem propriedade e só tem propriedade quem é livre. Portanto, para Locke, o equilíbrio entre a liberdade e a igualdade era o direito de propriedade, ou ainda, o respeito ao mesmo, tendo em vista ser considerado um direito natural. Daí a importância de se saber os sentidos que a palavra propriedade tem para Locke e qual sua intenção em relação a eles.

O direito de propriedade para John Locke, segundo Cássia Costa (2006, p. 33), tem um duplo sentido, ou seja, um sentido amplo e um sentido restrito/limitado. O sentido amplo emprega o direito de propriedade como aquilo que pertence a cada indivíduo, isto é, sua vida, sua liberdade, seus bens, seu próprio corpo. Neste caso o direito de propriedade é elevado à condição de direito natural fundamental, que é uma característica marcante da teoria liberal, sendo adquirido no momento em que o indivíduo toma posse.

O sentido restrito/limitado está vinculado às razões do Estado na preservação do direito de propriedade, ou seja, a obtenção da liberdade individual está condicionada ao direito de propriedade. O capítulo V do Segundo Tratado, conforme Macpherson (1979, capítulo V) e Gough (1980, p. 174-177),⁸ está voltado à concepção limitada do direito de propriedade.

Para John Locke (1973, §44), a aquisição de propriedades é realizada por cada indivíduo autonomamente e, cada indivíduo tem em seu corpo uma forma de propriedade, o que é considerado um fator igualitário, pois atribuído a todos. Porém, o modo como cada indivíduo utiliza seu corpo é diferente. Segundo Locke (1973, §§ 27; 30) alguns se dedicam mais e disponibilizam mais tempo ao trabalho, e, por isso, conseguem apropriarem-se de mais bens.

⁸ J.W.GOUGH. *A teoria de Locke sobre a propriedade* in QUIRINO, CÉLIA G. e SOUZA, MARIA T. S. R. de. *O pensamento Político Clássico. Maquiavel, Hobbes, Montesquieu, Rousseau.* Biblioteca Básica de Ciências Sociais. São Paulo. Volume 2. 1980.

Percebe-se que John Locke coloca o limite de aquisição de propriedade no trabalho, ou seja, nenhuma pessoa poderia ter mais do que sua força de trabalho pudesse transformar em bens, pois o desperdício não era aceito pelo autor, que o considerava injusto.

Mas, tudo mudou com o aparecimento do dinheiro (ouro e prata), justificando-se para Locke (1973, § 50) a acumulação de bens para além das necessidades individuais⁹, gerando desigualdades sociais legitimadas, uma vez que aceitas pelos homens sob o amparo de que elas são provenientes dos diferentes usos da capacidade de trabalho pelos homens, individualmente considerados.

É da conseqüência desses fatos que se sobressai para Locke o significado restrito/limitado da palavra propriedade, ou seja, incumbe ao Estado assegurar o direito de propriedade destes indivíduos que acumulam ilimitadamente e garantir a livre troca desses bens no mercado. Assim, a propriedade é um meio de adquirir a liberdade, ou seja, o direito à terra e aos bens.

É dentro deste contexto que Macpherson (1979, p. 206-210) percebe um elemento forte da teoria liberal de John Locke, o “individualismo possessivo”,¹⁰ sustentando que a finalidade do contrato social Lockiano é a adequação do dever político para abranger a todos. Porém, segundo ele, Locke colocou certos limites ao governo em relação à propriedade, dando mais poder à sociedade civil (comunidade política), pois o objetivo era colocar o governo nos interesses da propriedade.

Desta forma, entende o autor que o pensamento de John Locke era ao individualismo, pois primeiramente se considerava os anseios individuais dos cidadãos frente ao Estado, vinculando à liberdade individual ao direito de propriedade, que era considerado um direito natural.

Locke aderiu, portanto, à Escola clássica do direito natural, defendeu o estado de natureza (anterior ao Estado civil) e o contrato social. O “estado de natureza”

⁹ Para Locke, é através do trabalho que o indivíduo torna a coisa mais valiosa. Então, conforme Macpherson, quando se convencionou dar valor aos bens, as limitações à apropriação individual desapareceram, pois o homem passou a poder trocar àquilo que extrapolou suas necessidades de consumo por dinheiro, não mais se considerando a limitação que proibia o desperdício. Este dinheiro adquirido pela troca daquilo que excedeu provém da transferência de bens para outra pessoa, ou seja, os bens podem ser adquiridos com dinheiro, superando o problema do acesso de todos aos bens e criando-se o mercado. E ainda, com o dinheiro permite-se comprar a força de trabalho, que vai gerar a relação de emprego mediante uma remuneração, e, com isso, se superou a questão de que o indivíduo só pode adquirir aquilo que seu trabalho lhe permite. Assim, restou justificada a acumulação de riquezas na teoria de Locke, podendo o homem ampliar aquilo que possui. (MACPHERSON, 1979, p. 214 a 220)

¹⁰ Esta ambiguidade do termo propriedade é defendida por MACPHERSON, bem como por Cássia Costa (2006, p. 33).

para Locke (1973, capítulo II, § 4, capítulo V, §§ 25, 26-27) é onde os homens se encontram naturalmente, sendo também um “estado de igualdade”. É um estado de paz, onde reina a mais perfeita harmonia e liberdade e as posses são reguladas conforme os limites da lei da natureza. Portanto, as pessoas são livres na forma de agir e regular os seus direitos essenciais, que são a liberdade e a propriedade.

Os homens possuem livre arbítrio, isto é, não precisam pedir permissão a nenhum outro homem, nem mesmo depender da vontade de ninguém (“estado de liberdade”), respeitando-se a lei natural, a qual correspondente à razão humana.¹¹ É a razão humana que faz com os homens procurem agir com limites perante os outros homens, existindo uma reciprocidade entre poder e jurisdição, trazendo a idéia de um monarca absoluto, o qual seria o “senhor” de todos os indivíduos, podendo conferir a determinado indivíduo direito ao domínio e à soberania.¹²

Esta figura de um monarca absoluto foi introduzida por Locke (1973, capítulo II, § 4, capítulo V, §§ 25, 26-27), pois ele não conseguiu separar/delimitar o “estado de natureza” do “estado de guerra”. Com isso, percebe-se que o “estado de natureza” era por um lado um estado onde havia racionalidade e liberdade, mas por outro, era um estado instável e inseguro, pois oferecia riscos à propriedade, os quais não poderiam existir, pois a liberdade deveria ser sólida, organizada e consistente.¹³

Na teoria política liberal de John Locke tinha-se que o homem era bom por natureza e o grande responsável por toda a organização social. As instituições sociais eram criadas para proporcionar o crescente desenvolvimento dos cidadãos (regidos pela lei da razão). Porém, com o passar do tempo, as relações entre os

¹¹ Laslett (1980, p. 210-211) diz que uma das conseqüências apontadas por Locke, no § 172 do Segundo Tratado, é que a razão humana é um modo de cooperação entre os homens, sendo o vínculo que une solidariamente os homens em sociedade, com o objetivo de manter a organização e a justiça, dentro ou fora da mesma. Esta a razão foi dada por Deus, por isso, qualquer homem que aja com irracionalidade deve ser tratado como um animal selvagem e nocivo à sociedade, sujeitos às penalidades.

¹² Vale salientar que o este “estado de liberdade” defendido por Locke (1973, § 57, p. 62) não pode ultrapassar os limites da licitude, pois deve ser um estado regrado, correto que tem seus limites impostos pela lei da razão e também por um monarca absoluto, considerado capaz de organizar um Estado de acordo com as leis da natureza. Esta liberdade é aquela em que o indivíduo tem livre arbítrio para fazer o que bem entender com suas posses, suas ações e com sua própria pessoa, seguindo sua vontade de forma livre.

¹³ Locke, nos §§ 124, 125 e 126 diz que no “estado de natureza” faltam algumas condições para que pudesse ser um estado de paz e harmonia completa, dizendo que primeiramente falta o estabelecimento de uma lei firmada e aceita por todos, em segundo falta um juiz para dar sentenças justas e por último falta à devida execução da sentença. Porém, estas condições que Locke apresenta estão relacionadas ao ataque à propriedade privada, como condições para protegê-la, pois o atentado contra a propriedade é que originou o “estado de guerra” e conseqüentemente a criação do Estado civil.

indivíduos tornaram-se mais complexas, não podendo mais pertencer ao “estado de natureza”, onde detinham o livre arbítrio e o respeito à lei natural (razão humana) tornou-se insuficiente para conter os impulsos humanos e os juízos parciais.

Foi com o objetivo de “frear” tais atitudes, bem como para preservar os direitos dos cidadãos e evitar riscos, que os homens decidiram realizar o contrato social (pacto social decorrente da vontade dos indivíduos), estabelecendo uma autoridade estatal. Desta forma, os homens saíram do “estado de natureza” e fundaram a sociedade civil/política, para que a segurança pudesse ser restabelecida e os direitos individuais garantidos.

Salienta-se que esta passagem do “estado de natureza” para a sociedade política não representa, para John Locke, uma ruptura. O grande objetivo deste pacto social realizado entre os homens é a preservação dos direitos naturais, como o direito à vida, o direito de propriedade e a própria felicidade (considerados direitos inalienáveis). Como Locke era um grande defensor da propriedade, condicionou a liberdade ao direito de propriedade, empregando esta palavra em seu sentido restrito.¹⁴

Macpherson (1979, p. 210-213) explica que Locke utiliza o argumento de que o direito de propriedade é um direito natural, essencial à própria vida e ao trabalho, mas isso é um argumento de apoio utilizado por Locke ao dizer que o homem tem direito natural à propriedade “dentro dos limites da natureza”. O autor entende que Locke desenvolve algo a mais e muito mais importante: remove estes limites da Lei da Natureza e coloca o direito a propriedade como um direito natural, fundamentado no direito e na lei natural e, conseqüentemente, remove todos os limites da lei natural do direito de propriedade.

Esses limites observados pelo autor são encontrados dentro das justificativas da obra de Locke, que aceita como um dos preceitos, que os frutos que a terra origina foram inicialmente de todos. Mas esta concepção acaba sendo refutada por Locke, no momento em que ele concebe a propriedade como um direito individual natural.

¹⁴ É importante salientar que John Locke não diferenciava posse de propriedade (apesar de haver autores que entendem o contrário), fazendo confusão entre estes institutos, pois em muitas passagens ele os expõe como se fossem iguais, falando de posse no sentido de propriedade, já que no “estado de natureza” a simples posse da terra era considerada e configurada como uma propriedade plena.

Portanto, segundo Locke (1973, §§27; 33), para que um homem possa utilizar qualquer fruto natural da terra para seu sustento, primeiro ele deve se apropriar dela, sendo necessário um meio legítimo para tanto, ou seja, o trabalho, que é sua propriedade quando realizado por suas próprias mãos. Salienta Macpherson, que a apropriação individual dos produtos da terra, que antes eram comuns a todos, está justificada.

Este autor diz que três são os limites para a apropriação individual: o primeiro era que o indivíduo poderia se apropriar de forma suficiente que deixe “bastante e tão bom” para os demais; o segundo limite é que não pode haver desperdícios, ou seja, aquilo que é produzido deve ser consumido e o terceiro limite está relacionado com a força de trabalho, ou seja, possuir aquilo que pode dar conta através do mesmo.

Foi analisado, assim, que nenhum consentimento é necessário para a apropriação da terra pelo homem, uma vez que inicialmente ela foi dada em comum a todos, portanto, quem empregasse trabalho a mesma seria seu proprietário, pois haveria terra sobrando para os outros homens. Neste sentido, Macpherson (1979, p. 214-215) observa que o objetivo de John Locke era instituir a propriedade privada, que seria a única forma de cultivar a terra naquela época. Mas, o autor entende que Locke negligenciou com a propriedade coletiva através da transformação da posse da propriedade em limitada para ilimitada, com a introdução do dinheiro, o qual passou a ser utilizado com consentimento tácito dos homens. Desta forma, as limitações naturais deixaram de existir e o argumento lockiano de que cada indivíduo deveria ter aquilo que pudesse utilizar, perdeu o sentido.

Outra limitação que também deixou de existir, segundo Macpherson (1979, p. 215-220), foi a limitação do desperdício, pois tanto o ouro quanto a prata não se desperdiçam, podendo o indivíduo acumular de maneira ilimitada, assim, o limite à propriedade e a própria terra deixou de existir.

Salienta Macpherson, que pelo fato de Locke ser um mercantilista, seu objetivo era a aceleração e o aumento do comércio, por isso, era necessária a acumulação de ouro e prata, já que a não utilização do dinheiro em estoques comerciais, em materiais e salários, bem como, a utilização da terra para produzir artigos de comércio, prejudicava o mesmo.

Macpherson (1979, p. 215-220) percebe que Locke identifica o dinheiro com o capital e assimila ambos a terra, pois para Locke o dinheiro é uma mercadoria que

pode entrar em permuta com outras mercadorias, não sendo seu objetivo a facilitação da troca de coisas produzidas para o consumo, mas sim, servir como capital, esta era a função do dinheiro, gerar mais capital para investimentos proveitosos.

Macpherson argumenta ainda, que o valor do dinheiro como capital é devido a sua distribuição desigual, a qual é aceita por Locke, pois necessária aos negócios e a sociedade humana, tendo em vista que uma nação só é rica por causa do capital acumulado pelas indústrias e pelo comércio privado. Por isso, para Locke, é justo e possível acumular terras, o que se justifica pelo fato de o direito de propriedade um direito natural.

Por fim, a última limitação que foi considerada superada pela teoria lockiana é a limitação da suficiência,¹⁵ a qual dizia que o homem só pode adquirir aquilo que vai conseguir utilizar. Segundo Macpherson (1979, p. 223-233), esta limitação deixa de ter fundamento depois do surgimento do dinheiro, que originou o mercado, responsável pela destinação dos frutos que não tinham valor.

O autor explica que para Locke o indivíduo não precisa se preocupar em deixar terra aos demais, pois o aumento da produção será distribuído em benefício dos que ficaram sem uma quantidade de terra suficiente, e lhes restará vida boa quando houver escassez de terras, o que vai implicar na existência de trabalho assalariado, essencial para a produção capitalista. Esta terceira limitação ao direito natural de apropriação nunca foi cogitada por Locke, diz Macpherson, que ela não estava presente em seu pensamento, pois o trabalho era naturalmente uma mercadoria e a relação salarial parte da ordem natural.

Abordadas as superações em relação às limitações ao direito de propriedade na visão de Locke, vale salientar que a evolução do “estado de natureza” para o Estado Civil parte desta concepção de propriedade, cerne do pensamento lockiano, o qual defendia a acumulação ilimitada de bens como compatível com o direito natural, favorecendo o crescimento individual do proprietário e do mercado. Assim, configura-se a legitimação da desigualdade existente entre os proprietários e os não proprietários, uma vez que apenas aqueles poderiam ter o poder político.

Nas observações de Macpherson acerca da acumulação ilimitada, ele diz que Locke reinterpretou a natureza humana ao dizer que o homem teria uma propensão

¹⁵ É a limitação individual em que qualquer apropriação deve deixar “bastante e tão bom quanto para os outros”. (MACPHERSON, 1979, p. 223)

racional para acumular ilimitadamente, a qual estava reprimida na sociedade antes do surgimento do dinheiro, sendo uma atitude natural do ser humano.

Salienta (1979, p. 247) que esta reinterpretação do estado de natureza, onde o homem tinha a terra como sua fonte de subsistência, é “tipicamente burguês, como fez Locke na sua afirmativa de que a condição da vida humana insere inevitavelmente a propriedade privada da terra e dos materiais para trabalhá-la”. A racionalidade, assim, estava na apropriação e não no trabalho, e esta foi, segundo Macpherson (1979, p. 233): “a base moral positiva para a sociedade capitalista”.

Também é importante frisar que Locke reprovava a cobiça daqueles que tentavam adquirir a propriedade pela invasão. Macpherson (1979, p. 248) diz que a apropriação que era diligente deveria merecer amparo e proteção quando extrapolava os limites da pequena propriedade, transformando-se em uma apropriação ilimitada. Nesse sentido, para Locke, a cobiça era uma consequência, já que a acumulação ilimitada faz parte da racionalidade humana.

Esta era a tendência, acumular ilimitadamente bens de consumo e de economia após a introdução do dinheiro. Na visão de Macpherson (1979, p. 249-251), isso era possível para aqueles que tinham sucesso na aquisição da propriedade e terras ou de material para trabalhá-las resultando numa diferenciação entre as classes sociais quanto à racionalidade no estado de natureza, pois os que não adquiriram propriedade quando esta estava disponível, não eram considerados racionais e não tinham mais oportunidade de ser.

Assim, assevera Macpherson (1979, p. 256-257), que a doutrina da igual racionalidade de John Locke era necessária para quem quisesse justificar a sociedade de mercado. Através desta imagem e da compreensão de Locke acerca da sociedade burguesa (em relação à tradição da lei natural cristã e da concepção da sociedade humana que possui uma diferenciação de classes quanto à racionalidade) que se originou a concepção de estado de natureza.

Esta diferença analisada por Macpherson (1979, p. 258) era relacionada à capacidade que uns e outros têm de regerem suas vidas em conformidade com o código moral burguês, sendo que os homens eram livres para alienar sua liberdade, já que a “diferença de racionalidade, uma vez estabelecida, fornecia a justificativa para a diferenciação de direitos”.

Assim, a diferenciação de classes em relação à racionalidade, faz com que o estado do de natureza seja reinterpretado, pois o mesmo torna-se inseguro e

intranquilo, já que, para Locke, esta racionalidade era adquirida socialmente, em virtude das diferenças econômicas e pertencentes à sociedade civil.

Para Macpherson (1979, p. 264-266), esta reinterpretação do estado de natureza gerou uma ambigüidade referente aos direitos e à racionalidade naturais na teoria da formação civil de Locke. Como visto anteriormente, a propriedade para Locke tinha um caráter ambíguo, em dois sentidos diferentes, um no sentido de proteção da vida, liberdade e posses e outro no sentido de bens e fortuna, interpretando a propriedade de ambas as maneiras, agindo, assim, com incoerência.

No primeiro sentido ele quer dizer que a proteção é para todos os indivíduos (menos os escravos) que estão qualificados para a cidadania e, o segundo sentido (bens e fortuna) quer dizer que apenas os seus possuidores estão qualificados. Essa racionalidade e direitos iguais elevaram-se a nível de contrato social de forma ambígua, pois, observa Macpherson, não se sabia quem eram as partes contratantes, fazendo Locke considerar que todos os homens pertencentes à sociedade civil são governados e aqueles que possuem fortuna é que podem governar. Desse modo, os estrangeiros e os nativos não se incorporam de fato à sociedade,¹⁶ bem como, o consentimento majoritário referido por Locke, é o consentimento dos proprietários de terra, utilizando uma posição individualista extremada.¹⁷

Macpherson (1979, p. 259-265) diz que Locke equiparou o consentimento individual ao majoritário, indicando que a função do governo seria a defesa da propriedade, uma vez que os interesses dos proprietários eram mais importantes do que os dos possuidores (de terras, dinheiro, produtos). Por conseguinte, cada indivíduo racional precisaria consentir em conformidade com a maioria, pois do contrário não conseguiria reverter ao governo nenhuma renda suficiente para dar proteção à propriedade. Assim, a vontade racional em proveito próprio era aquela que se submetia à maioria.

Portanto, Macpherson afirma que as suposições de Locke em relação aos direitos naturais, possibilitariam a justificativa de um estado de classes, já que dentre

¹⁶ O nativo sem fortuna ou expectativa de fortuna não é admitido à plena cidadania e o estrangeiro como apenas reside, não pode ser proprietário, apenas possuidor, estando sujeito à jurisdição do governo. (John Locke, 1973, §§120-122)

¹⁷ Havia uma equivalência do consentimento de cada proprietário individual ao consentimento da maioria de proprietários ou de seus representantes, sendo curiosa esta equiparação, uma vez que Locke sabia que os interesses dos proprietários seriam diferentes quando ocorresse disputa entre eles a respeito da incidência de tributação. (MACPHERSON, 1979, p.264-265)

os direitos naturais estava acumulação ilimitada de propriedade. Assim, Locke igualou os direitos naturais à propriedade ilimitada, considerando esta relação social como sendo normal em uma sociedade civilizada. Aponta (1979, p. 262) que nesta perspectiva lockiana, as contradições que envolvem sua teoria estão voltadas na tentativa de afirmar “em termos universais (não de classes), direitos e deveres que inevitavelmente tinha conteúdo de classes.”

Os direitos considerados naturais para Locke (1973, §§ 54, 171, p. 61, 108), como o direito à vida, o direito à propriedade, à felicidade, à riqueza e a liberdade pertencem aos cidadãos e são mantidos em sua posse. O objetivo era a prevenção dos indivíduos em relação à força estatal e para que eles pudessem exercer vigilância sobre o Estado, que deve preservar e garantir esses direitos à sociedade civil, a qual deve estar imune à ação do poder governamental.

Macpherson observa (1979, p. 210) que esses objetos são desejos naturais dos Homens, e, com a finalidade de sua preservação é que o Estado foi criado. Locke quer proteger o indivíduo contra o poder estatal absoluto e autoritário. Dentro desta linha de pensamento, e conforme já apontado anteriormente, Locke fazia distinção entre os que eram proprietários, pois tinham direitos (sujeitos de direito) e os que não eram proprietários, sendo estes apenas tutelados pelo Estado.

Assim, aqueles que exerciam o direito de propriedade eram considerados cidadãos e, por isso, tinham mais privilégios, pois teriam mais capacidade na tomada de decisões, estariam aptos para governar, enquanto que os demais seriam apenas governados. Este poder de governar é considerado um direito fundamental e individual para Locke, pois usado com o intuito de auto-preservação e preservação da humanidade. Desta forma, os homens são desiguais entre si, e, na visão lockiana, a igualdade é puramente formal, pois está condicionada a igualdade de jurisdição, estando o poder de punir vinculado à lei e ao domínio de uns sobre os outros.

A preservação a qual Locke (1973, §§ 3, 87, 124) se refere está relacionada com a propriedade. A sociedade política também deve garantir a livre competição entre indivíduos proprietários, devendo ser efetivada pela imposição de castigos por uma autoridade da comunidade, configurando o poder de punição que a sociedade política deve ter contra seus ofensores. Desse modo, o direito de propriedade é protegido tanto no estado de natureza, pela lei da natureza (razão humana), como no estado civil, através das leis civis.

Foi através do pacto social que se adquiriu a jurisdição sobre a vida do indivíduo pelo Estado civil, pois tanto a idéia de liberdade quanto de igualdade se relacionou ao direito de propriedade, considerado necessário à sobrevivência humana.¹⁸ Por isso, para a teoria lockiana, o Estado deve manter o direito de propriedade como sendo objetos naturais dos homens, os quais se uniam em comunidades e colocavam-se sob governo pela preservação da propriedade, pois ela designava riqueza, vida e liberdade.

Na visão de Macpherson (1979, p. 268), a expansão da propriedade para Locke se deu através do constitucionalismo, que garantiu mais direitos à propriedade do que direitos do indivíduo contra o Estado (permitindo que se oponham a qualquer parlamento ou governo), ocorrendo uma supremacia da propriedade em relação aos homens de posses, garantindo-se, prioritariamente, a acumulação ilimitada.¹⁹

Destarte, ele aponta (1979, p. 267) que o individualismo apresentado pela doutrina de John Locke se dá pela acumulação de propriedade, apenas conquistada por algumas pessoas. O individualismo, como apontado, consiste em fazer do indivíduo “o proprietário natural de sua própria pessoa e de suas próprias

¹⁸ Petter Laslett (1980, p. 214) diz que para Locke os produtos da natureza, como a propriedade, provém da concessão de Deus nas escrituras, bem como da racionalidade humana e da lei natural, que é fundamental para a autopreservação. Assim, é importante observar os §§25 e seguintes do Segundo trato de Locke.

¹⁹ Para que ocorresse esta supremacia da propriedade, segundo Macpherson (1979, p. 269-273), foi necessário uma guerra civil, uma restauração e ainda uma outra revolução. Em 1689 o governo arbitrário foi restringido e a subordinação do indivíduo ao estado não foi duradoura, pois a Revolução *Whig* instaurou a supremacia do parlamento sobre a monarquia e consolidou a posição dos proprietários, principalmente em relação daqueles que a usavam, sobre a classe, operária como capital empregado pra dar lucros. Assim, diz Macpherson, que a doutrina de Locke em 1689 foi útil ao estado *Whig*, pois tanto a sociedade civil como o governo não poderia ter poder arbitrário sobre vida, liberdade ou propriedade de qualquer indivíduo. O único poder admitido por Locke é apenas sobre os “atos indiferentes”, ou seja, aqueles não proibidos pela lei da natureza, o qual foi limitado no *Segundo Tratado*, fazendo com que o indivíduo entregasse este poder à sociedade civil, considerado por Locke, em 1660, absoluto e arbitrário, e, em 1689, Locke reservava o termo “arbitrário” para o poder que violava a lei natural. A grande diferença é que em 1660 Locke estava querendo considerar uma monarquia absoluta, ou seja, a monarquia de Stuart restaurada, considerando a esta o poder supremo, absoluto, dentro dos limites da natureza. Já no *Segundo Tratado*, Locke reservava à suprema autoridade civil à própria sociedade civil, admitindo a supremacia de um rei no parlamento, mas impondo limitações ao seu poder, pois o povo poderia remover alterar o legislativo, quando este quebra a confiança que lhes foi conferida (§149). Foi apenas no *Segundo Tratado* que foi dado às pessoas o direito de impor sua interpretação da lei natural à autoridade civil constituída. Assim, para Macpherson, Locke sempre foi coerente, pois sempre quis uma autoridade civil que pudesse garantir as instituições básicas de uma sociedade de classes, então, em 1660, isso exigia a recondução dos Stuart e a doutrina do poder absoluto e arbitrário do magistrado sobre as coisas indiferentes e, em 1689 se exigiu a destituição dos Stuart e a doutrina do *Segundo Tratado*.

capacidades, nada devendo à sociedade por elas”, este era mais importante fundamento da teoria lockiana.

Gough (1980, p. 178, 181) constata que Locke defendia a inviolabilidade da propriedade²⁰, colocando-a acima da própria condição humana²¹, sendo ela mantida no Estado sob lei explícita, considerada sagrada e inviolável sem o consentimento do proprietário²², necessário à legitimação do imposto. Isso, segundo Gough (1980, p. 181), se tornou “o famoso *slogan* dos colonos norte-americanos: “nada de impostos sem representação”, mas apenas ao preço do enfraquecimento da efetividade do consentimento individual.”

Para Laslett (1980, p.217-221), a propriedade lockiana “parece simbolizar direitos em sua forma concreta”, uma vez que sua preocupação era garantir a posse mansa e pacífica da propriedade. Não interessava para Locke, segundo o autor, o que nela continha nem sua extensão, tomando “todos os direitos humanos como produtos mercantis”, pois o foco voltou-se exclusivamente ao mercado e a acumulação ilimitada de riquezas, sem se preocupar com as conseqüências que isso teria, “faltando-lhe humanidade e o sentido de cooperação social.”

Numa visão mais geral, não mais limitada ao direito de propriedade, a contribuição de Locke foi muito importante na proteção do indivíduo contra o poder do Estado (poder absoluto). Como aponta Cerroni (1993, p. 63), esta concepção de inalienabilidade de certos direitos considerados individuais contribuiu para as posteriores lutas por direitos universais. Boaventura dos Santos (2001, p. 136) diz

²⁰ Gough (1980, p. 175-176) entende que mesmo Locke tendo feito limitações à aquisição da propriedade no estado de natureza, ele pensava que “a invenção do dinheiro permitia que fossem feitas grandes acumulações de propriedade, não questionando a sua desigual distribuição predominante em seu tempo.” Assim, segundo Gough, a força do governo seria usada para a proteção das propriedades dos cidadãos, os quais poderiam esperar legitimamente tal atitude, pois era dever do governo protegê-la e jamais “tentar usurpar ou destruir a propriedade das pessoas ou submetê-las à escravidão sob um poder arbitrário”. E ainda, era dever do magistrado proteger e preservar todas as pessoas, através de leis imparciais, na justa posse das coisas que fazem parte da vida de cada ser humano, ou seja, para Locke são: as terras, o dinheiro, as casas, a mobília e similares, pois, Gough afirma, que para Locke, as regras são estabelecidas para a defesa do direito de propriedade de todos os membros da sociedade, com o intuito de limitar o poder e moderar o domínio dos que fazem parte da sociedade. Salienta Gough que o perigo em reclamar esta proteção “era a interferência na liberdade e na propriedade dos cidadãos por governos com pretensões a poder arbitrário”, sendo esta a explicação para que Locke tenha tratado mais de direitos envolvendo a posse e a propriedade do que de deveres para com a mesma.

²¹ Explica GOUGH (1980, p. 172), que Locke “não nega o direito de pertencer à comunidade às pessoas, embora sejam cidadãos de segunda classe, sem direito a voto nas eleições parlamentares.” Também salienta o autor que Locke permite que os filhos herdem as propriedades, porém eles precisam aceitar as condições em que seus pais sempre mantiveram a propriedade.

²² Como se observa, inclusive, no §193 do Segundo Tratado de John Locke.

que Locke influenciou na elaboração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), bem como, na confecção do Código Napoleônico e do Código Civil de 1916.

Sílvio Venosa (2004, p.171) explica que foi a partir do século XVIII que a escola do direito natural exigiu leis que definissem o direito de propriedade, sendo a Revolução Francesa a precursora da idéia romana. O Código de Napoleão, por conseguinte, traçou uma concepção “extremamente individualista do instituto no art. 544: a propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas do modo mais absoluto, desde que não se faça uso proibido pelas leis ou regulamentos.” Esse individualismo exagerado, destaca Sílvio Venosa, perdeu força no século XIX com a revolução, o desenvolvimento industrial e as doutrinas socializantes, passando-se a ser buscado “um sentido social na propriedade”.

A teoria de Locke preocupava-se em conter o ímpeto Estatal, e, por isso, também teve implicações em certos instrumentos legais que são utilizados atualmente pela lei, como é o caso do *habeas corpus*, que objetiva garantir que nenhuma pessoa vá presa sem uma acusação formalizada, pois todos têm o direito de defesa, a qual pode ser feita em liberdade.

Mas, o pensamento de Locke sempre voltado para a defesa acirrada da propriedade e da economia de mercado (com a introdução do dinheiro), nada contribuiu para a promoção dos direitos humanos. Pelo contrário, observa MacDonald (2006, p. 381-403), isso se relaciona “à perda da liberdade (trabalho ilimitado), à crise da democracia (desinteresse em relação ao coletivo), à destruição da natureza (produção ilimitada) e à crise da cultura (sua mercantilização)”, ferindo os valores humanos e a cooperação que tenha como base uma finalidade social.

Macpherson (1979, p. 256-265) diz que todo este “aparato individualista” da teoria liberal lockiana serve de apoio e de “escudo protetor” para uma determinada classe da sociedade, voltada aos “interesses morais burgueses”, contribuindo para a geração de conflitos, desigualdades e controvérsias com base na propriedade. O direito de propriedade ilimitado, como observado por Macpherson (1991, p. 75), vai contra aos pressupostos de uma democracia, uma vez que os membros do poder judiciário e do legislativo são contrários a isso, pois faz com que os capitalistas se esforcem para vincular a liberdade de propriedade às demais liberdades individuais.

Esse contexto desencadeou uma sociedade com um grande número de pessoas extremamente pobres, sem qualquer pressuposto de dignidade humana,

sem condições de sobrevivência e excluídos da possibilidade de efetivação do direito de propriedade. E, assim, constata Macpherson (1991, p. 105-106):

Obviamente outra mudança se faz agora necessária para tornar nosso conceito restrito de propriedade compatível com uma sociedade democrática. A propriedade como direito exclusivo de uma pessoa natural ou artificial a usar e dispor de coisas materiais (incluindo a terra e os recursos naturais) conduz necessariamente, em qualquer sociedade de mercado (da mais livremente competitiva a mais monopolista), a uma desigualdade de riqueza e poder que tira a muitos a possibilidade de uma vida razoavelmente humana.

Salienta o autor (1991, p. 106-107) que uma sociedade em que o direito de propriedade é ilimitado e utilizado no sentido estreito/restrito, resulta, fatalmente, em desigualdades sociais, na escassez de terras e no monopólio do poder. As pessoas ficam sem acesso ao direito de propriedade e sem meios para subsistir e trabalhar por conta própria, tendo que pagar aos proprietários para ter acesso à propriedade.

Essa transferência líquida, como fala Macpherson (1991, p. 106-107) , é a consequência inevitável de se transformar tudo em propriedade exclusiva e de colocar todo o tipo de propriedade à mercê do mercado. Isso é incompatível com uma sociedade democrática, em que deve haver igualdade de oportunidades para todos no que tange ao uso, ao desenvolvimento e ao gozo de suas faculdades, contradizendo com os fundamentos da própria instituição da propriedade individual, para a qual o direito de propriedade é imprescindível para satisfazer as necessidades humanas. Assim, todas as pessoas têm necessidade de um mínimo de propriedade individual para garantir a sua subsistência, quer se trate dos meios de vida ou o acesso aos meios de trabalho.

A propriedade como meio de vida, diz Macpherson (1991, p. 107, 113, 117), é a de coisas materiais (propriedade exclusiva), e a propriedade dos meios de trabalho é a propriedade dos recursos materiais, ou seja, da terra e do capital que uma pessoa precisa para exercer seu potencial e suas faculdades. Macpherson ensina que não precisa ser uma propriedade exclusiva, ou seja, pode ser “o direito de *não ser excluído* do uso e gozo de alguma coisa”.

Portanto, Macpherson assevera que para a propriedade ser considerada como um direito humano não pode ser considerada em sua concepção restrita/estreita, mas sim em seu sentido mais amplo e mais natural, isto é “como um direito individual à posse exclusiva e ao acesso não exclusivo às riquezas naturais e ao capital humano acumulado de uma determinada sociedade”. Assim, o direito de

propriedade não contradiz os direitos humanos em uma sociedade democrática, pois é essencial à sociedade e ao ser humano.

Para Macpherson (1991, p. 116, 121-122), a propriedade deve ser vista como um meio e não como um fim em si mesmo, como na teoria lockiana, em que a acumulação ilimitada da propriedade é considerada um fim, o que “quase equivale a tornar a acumulação “um fim em si mesma”. A propriedade deve ser vista como um meio para se chegar a algum fim ético ou ontológico, como a justiça; a vida digna do cidadão; a propiciar relações pacíficas; a liberdade; a eficiência, sendo que desses fins se deduzirá os limites desejáveis da propriedade, embora seja difícil concertar os embaraços causados pela acumulação ilimitada.

Critica Macpherson (1979, p. 283, 293), que John Locke apresenta uma sociedade de mercado possessivo, não havendo nenhum princípio suficiente de dever, pois traz como característica o fato de que o homem é proprietário de sua própria pessoa e independente nas relações contratuais, consistindo sua sociedade em uma “série de relações de mercado”. Isso ainda está fortemente presente nos dias de hoje, porém, como visto, se busca a reversão desta situação atribuindo-se uma finalidade social ao direito de propriedade (que deve ser visto como um meio para se chegar a algum fim).

Robert Dahl (1996, p. 72) defende que o egoísmo pertencente às teorias políticas e econômicas do individualismo possessivo de ontem e de hoje, não encontram amparo na efetivação dos direitos humanos, mas ao contrário, é um obstáculo para os mesmos. Elas têm como base a idolatria por uma vida unidimensional em busca da ilimitada acumulação, já que o direito de propriedade é unicamente uma fonte de direitos e não de dever e obrigação, ficando sujeito ao livre arbítrio do proprietário. Para Dahl, o mercado assim interpretado fere os direitos humanos, pois não é possível que sua justificação esteja pautada na acumulação ilimitada de riquezas.

Assim, como bem observou Macpherson, o individualismo possessivo exposto pela teoria de John Locke gerou uma sociedade de relações de mercado, em que é permitida a ilimitada acumulação de riquezas e, o direito de propriedade não tem um princípio de dever, mas é apenas um direito usar, gozar e dispor da coisa como bem lhe apraz, monopolizando o poder político. Essa autonomia privada sem limites acarretou numa grande desigualdade social, geradora de conflitos

sociais e econômicos, contrariando os direitos humanos, já que a única finalidade da propriedade era a acumulação de riquezas.

Desta forma, este capítulo mostrou que a base do direito de propriedade para Locke é de cunho individual. Esta visão será contestada na filosofia contemporânea. John Rawls ao recolocar o problema da justiça distributiva procurou, ao contrário da crítica de Macpherson que tomou por base a teoria marxista, seus alicerces no igualitarismo liberal. É isso que será tratado a seguir.

2. Os Fundamentos da Teoria de John Rawls²³

O objetivo deste capítulo é introduzir as principais idéias e conceitos de John Rawls para que o capítulo 3, onde se discutirá a questão da propriedade privada, tenha elementos suficientes para ser compreendido. Serão analisados neste capítulo a posição original e o véu da ignorância, os conceitos de sociedade bem-ordenada, de estrutura básica da sociedade, de reciprocidade e de cooperação social. Também serão abordados: os dois princípios da justiça, a prioridade das liberdades básicas, a questão da poupança justa e da cooperação social ao longo das gerações, dentre outros conceitos importantes para John Rawls.

A filosofia política, por um longo tempo (até o início do século XX), encontrou seu fundamento em ações humanas de cunho egoísta voltadas apenas ao prazer individual ou vantagem individual, característica de uma doutrina utilitarista, como observa Regina Laisner (2002, p. 8). Will Kymlicka (2006, p. 11) diz que a filosofia política renasceu com John Rawls, rompendo o período de inércia em que predominavam os princípios utilitaristas, reagindo contra eles e estabelecendo uma discussão sobre a liberdade e a igualdade numa sociedade que defende o pluralismo razoável de doutrinas abrangentes.

Kymlicka (2006, p. 11) aponta que a idéia utilitarista “afirma que o ato ou procedimento moralmente correto é aquele que produz a maior felicidade para os membros da sociedade”, concentra-se, especificamente, na moralidade política, pois para Rawls, esses princípios se aplicam não em relação a uma conduta pessoal do

²³ TJ – Uma Teoria da Justiça; JE – Justiça como Equidade; JD – Justiça e Democracia; LP – O Liberalismo Político.

indivíduo, mas sim em relação ao que ele denomina de estrutura básica da sociedade.

No prefácio de sua obra *Uma Teoria da Justiça*, Rawls (TJ, 2002, p. XIV - XV) expõe os motivos pelos quais a desenvolveu, dentre eles entende que o utilitarismo não é capaz de “explicar as liberdades e os direitos básicos dos cidadãos como pessoas livres e iguais”, já que estes valores são considerados essenciais para as sociedades democráticas, pois trazem como base uma democracia constitucional.

Rawls entende que as liberdades e direitos básicos e sua prioridade são responsáveis pela garantia da igualdade entre os cidadãos e as condições necessárias para eles exercerem seus “dois poderes morais – sua capacidade para um senso de justiça e sua capacidade para uma concepção do bem”, também são chamados de “dois casos fundamentais”.

Os dois casos fundamentais são assim explicados por Rawls (TJ, 2002, p. XV - XVI): o primeiro, a capacidade para um senso de justiça, diz respeito à aplicação dos princípios da justiça à estrutura básica da sociedade e o segundo, a capacidade para uma concepção de bem, diz respeito à “aplicação dos poderes de raciocínio e pensamento crítico dos cidadãos na formação, revisão e na busca racional de sua concepção de bem.”

Para Rawls (TJ, 2002, p. XV - XVI) a garantia das liberdades políticas iguais e seu valor equitativo se dá através do exercício livre, consciente e efetivo desses dois casos fundamentais (poderes morais). Além disso, as pessoas têm interesse em uma ordem superior, ou seja, elas necessitam de diversos bens primários (básicos) para que possam ser cidadãos livres e iguais e membros cooperantes de uma sociedade por toda a vida. O autor traçou como um dos objetivos da justiça, a divisão de vantagens provenientes da cooperação, bem como, o estabelecimento de direitos e deveres básicos aos cidadãos²⁴, resultando na formação da estrutura básica da sociedade.

Para se chegar a esta estrutura básica da sociedade, Rawls propõe que as pessoas livres e racionais, através de um consenso original (quando firma-se a teoria contratualista), formulado sob o “véu da ignorância” (permite acordos

²⁴ Isso, através das instituições sociais, formadas pela constituição e pelos acordos realizados entre as pessoas, que são regulados pelos princípios de justiça.

imparciais),²⁵ irão escolher os princípios de justiça em uma posição original de igualdade. Esses princípios de justiça²⁶ é que irão regular todos os acordos realizados sobre uma sociedade bem ordenada, estabelecendo os tipos de cooperação social e também as formas de governo.

Rawls (JE, 2003, p. XVII - XVIII) estabelece uma ordenação serial entre os dois princípios, ou seja, o primeiro princípio, princípio da “maior liberdade igual, prevalece sobre o segundo princípio, princípio da “igualdade equitativa de oportunidades”. Esta é a primeira regra de prioridade das liberdades, chamadas “liberdades básicas” (dentre elas está o direito à propriedade privada), as quais são invioláveis, apenas sendo violadas em prol de “maior liberdade igual para todos”. A prioridade das liberdades básicas foi um dos alvos de crítica pelo filósofo utilitarista, Hebert Lionel Adolphus Hart. Estas críticas motivaram Rawls a replicar e levar em consideração vários argumentos apontados por Hart.

Uma das mudanças foi na caracterização das liberdades básicas iguais e sua prioridade, separando as razões do primeiro princípio da justiça, o qual abarca as liberdades básicas e da primeira parte do segundo princípio, ou seja, da liberdade equitativa de oportunidades, em razão da segunda parte do segundo princípio (princípio da diferença). Rawls aponta que esta separação de argumentos em virtude do princípio da diferença se baseia nas noções de publicidade e reciprocidade.

Rawls (JE, 2003, p. 191-195) analisa ainda, quais seriam as características de um regime democrático bem-ordenado capaz de efetivar os princípios da justiça em suas instituições básicas. Ele fez uma distinção entre uma democracia de cidadãos proprietários de um estado de bem-estar capitalista, sendo que apenas aquela consegue realizar os principais valores políticos expressos nos princípios, pois a democracia de cidadãos proprietários é uma alternativa para o capitalismo.

O autor (JE, 2003, p. 191-195) diferencia 5 tipos de regimes políticos: o capitalismo de *laissez-faire*; o capitalismo de bem-estar social; o socialismo de

²⁵ Este conceito será analisado mais adiante, mas de forma breve, isso quer dizer que as pessoas desconhecem suas origens, a posição social a qual pertencem, sua raça, cor, religião, enfim, tem total ignorância sobre sua situação na sociedade, tendo apenas conhecimento sobre informações gerais e conceitos imprecisos com bases na organização social e na psicologia humana. Isso contribui para a imparcialidade na escolha dos princípios de justiça.

²⁶ Estes princípios serão abordados no capítulo 2.1 e entre eles existe uma ordem lexográfica como também será analisado no referido capítulo.

estado com economia centralizada; a democracia de cidadãos-proprietários e o socialismo liberal (democrático).²⁷

Ele conclui que tanto a democracia de cidadãos-proprietários como um regime socialista liberal tem condições de estabelecerem uma “estrutura constitucional para políticas públicas democráticas”, pois garantem as liberdades básicas, “regulam das desigualdades econômicas e sociais por um princípio de mutualidade”. Considera-se, que o princípio da diferença é um princípio de mutualidade e reciprocidade, aplicado em uma sociedade com um sistema eqüitativo de cooperação social entre cidadãos livres e iguais.

Rawls (LP, 1996, p. 25) se propõe a discutir questões referentes à liberdade, à igualdade, à solidariedade e ao auto-respeito, buscando uma concepção de justiça que incorpore esses valores, bem como, aponta as instituições que poderão inserir-se em uma sociedade democrática constitucional.

O autor também aborda sobre a estrutura moral e política do Estado democrático moderno, discutindo os fundamentos das liberdades políticas e religiosas básicas, bem como os direitos essenciais dos cidadãos na sociedade civil, o qual inclui a liberdade de circulação, a igualdade equitativa de oportunidades, o direito de propriedade pessoal e as proteções do princípio do domínio da lei. Esta concepção de justiça social também recai sobre a justiça das desigualdades sociais e econômicas numa sociedade em que os cidadãos são considerados livres e iguais. Outro aspecto abordado por Rawls é a justiça retributiva e a proteção do meio-ambiente ou a preservação da vida selvagem, bem como a justiça da e na família.

Rawls (JE, 2003, p. 1- 5) entende que a filosofia política se divide em quatro funções: a primeira função diz respeito à filosofia política como parte da cultura política pública de uma sociedade; a segunda função é a de orientação; a terceira função é a reconciliação e a quarta e última função é a filosofia política como realisticamente utópica. Será visto, brevemente, o que significa cada uma dessas funções da filosofia política.

A primeira função prática da filosofia política é tratá-la como parte da cultura política pública de uma sociedade. Rawls (JE, 2003, p. 1) considera que esta função é “resultante de conflitos políticos irreconciliáveis e da necessidade de resolver o problema da ordem.” Explica que existem algumas questões básicas que ao longo

²⁷ Essas diferenciações serão vistas no capítulo 3 deste trabalho.

da história são geradoras de conflitos difíceis de serem resolvidos, devido a sua complexidade, parecendo impossível “encontrar qualquer base comum razoável para um acordo político.”²⁸

Rawls entende que uma das tarefas práticas da filosofia política é focalizar questões controversas e, a partir delas, analisar se existe alguma base para a realização de um acordo filosófico e moral. Este pode não se realizar em virtude de opiniões filosóficas e morais irreconciliáveis, as quais podem ser reduzidas para manter a cooperação social, com fundamento no mútuo respeito entre os indivíduos.²⁹

O conflito discutido por Rawls (JE, 2003, p. 1- 3) é como as doutrinas filosóficas e morais entendem esses conflitos e as exigências contraditórias da liberdade e igualdade, bem como a prioridade entre ambas, seu peso e ordenação. Assim, sua contribuição seria o pensamento conjunto entre as pessoas e as metas e aspirações das instituições políticas e sociais para com a sociedade.

Expõe Rawls (JE, 2003, p. 3 - 4), que é preciso que o indivíduo entenda a si mesmo como membro de um *status* político e como ele influencia no mundo social em que vive. Essa é a segunda função da filosofia política é a “função de orientação”, em que a razão e a reflexão irão orientar as pessoas sobre os possíveis fins individuais, associativos, políticos, sociais e como eles podem unir-se na concepção de uma sociedade justa e razoável, na qual os problemas conflituosos possam se harmonizar e alcançar a todos através de princípios.

A terceira função da filosofia política, para Rawls (JE, 2003, p. 3- 5), propõe uma reconciliação, ou seja, as pessoas devem aceitar e afirmar o mundo social em que vivem e não apenas renuncia-lo ou conformar-se com o mesmo. Salienta que a sociedade política não é uma comunidade e nem uma associação, pois numa comunidade as pessoas estão unidas pelas mesmas doutrinas abrangentes, e, em uma associação as pessoas entram de forma voluntária, diferentemente de uma

²⁸ A título de ilustração, Rawls mostra que uma das origens históricas do liberalismo foi durante as guerras religiosas nos séculos XVI e XVII após Reforma, salienta que essas cisões inauguraram uma longa controvérsia sobre o direito de resistência e a liberdade de consciência, que acabou levando à formulação e aceitação muitas vezes relutante de alguma forma de tolerância. Relata a obra de Locke tem uma longa pré-história, e tanto Locke como Hobbes, trataram do problema da ordem durante os turbilhões da guerra. (JE, 2003, p. 1-2)

²⁹ Rawls retoma aqui a questão do conflito, o qual considera muito complexo, entre as “liberdades dos antigos” (Rousseau) e a “liberdade dos modernos” (Locke), o que evidencia dois séculos sem acordo público sobre como as instituições básicas devem se organizar para melhor se adequarem à liberdade e à igualdade da cidadania democrática.

sociedade política em que as pessoas entram quando nascem e saem quando morrem.

Ensina o autor, que esta sociedade política pode ser livre se considerá-la como um sistema eqüitativo de cooperação social, o qual se perpetua ao longo das gerações, pois os cidadãos cooperantes são considerados livres e iguais e membros dela por toda a vida. E, assim, Rawls objetiva formular os princípios de justiça política para a estrutura básica da sociedade, ou seja, para suas principais instituições políticas e sociais, as quais devem interagir para formar um esquema de cooperação social. Se os princípios forem satisfeitos desta forma, os cidadãos serão pessoas livres e iguais.

A quarta função da filosofia política, para Rawls (JE, 2003, p. 5), é entendê-la como “realisticamente utópica”, ou seja, a filosofia política examina os limites da prática política, impostos através do pluralismo razoável em uma sociedade em que seja possível um regime democrático justo, já que Rawls apóia-se na idéia de que possa existir uma ordem política decente.

Estas são as quatro funções da filosofia política para Rawls (JE, 2003, p. 07), cuja meta é a Justiça como equidade, que busca ser aceita pelas instituições democráticas, pois fornece uma base filosófica e moral para a tentativa de solucionar os conflitos e as exigências referentes às questões que envolvem a liberdade e a igualdade.

Isso, segundo Rawls, é direcionado à sociedade democrática, às políticas públicas, às constituições e leis, com a finalidade de transformar essas idéias em uma concepção de justiça, a qual supõe que os cidadãos compreendam questões direcionadas aos fundamentos dos direitos, liberdades e garantias constitucionais, etc. O grande fundamento desta concepção de justiça é uma sociedade cooperativa ao longo das gerações (característica intergeracional).

Uma sociedade que tenha um sistema de cooperação social é a idéia central da concepção de justiça desenvolvida por Rawls (LP, 1996, p. 42 – 43; JE, 2003, p. 07), a qual é elaborada juntamente com duas idéias centrais: a idéia de cidadãos como pessoas livres e iguais e a idéia de uma sociedade bem-ordenada, que é aquela sociedade regulada por uma concepção pública de justiça.

Essas duas idéias centrais/fundamentais podem ser auxiliadas por um “consenso de sobreposição”, ou seja, doutrinas razoáveis (religiosas, filosóficas, morais, políticas, etc) conflitantes entre si e que podem se manter ao longo do tempo

entre as gerações e acabar conquistando um grande número de adeptos em um regime constitucional “mais ou menos justo” que tenha uma concepção política de justiça.

Segundo Rawls (LP, 1996, p. 141), para poder analisar como uma sociedade bem-ordenada tem condições de ser uma sociedade unificada e estabilizada é necessário introduzir a idéia de consenso de sobreposição de doutrinas abrangentes razoáveis, pois uma sociedade é marcada pelo pluralismo razoável. É esse consenso que ratifica a concepção política através das doutrinas razoáveis, as quais têm diferentes perspectivas, sendo possível haver uma estabilidade social quando elas são afirmadas pelos cidadãos politicamente ativos de uma sociedade e quando inexistem excessivos conflitos entre os requisitos da justiça com os interesses essenciais dos cidadãos, resultantes de seus compromissos sociais.

O autor (LP, 1996, p. 150) diz que existem dois elementos centrais sobre a idéia de consenso de sobreposição. A primeira é em relação à busca por um consenso sobreposto que tenha doutrinas abrangentes razoáveis, em decorrência de um pluralismo razoável, o qual não pode expandir doutrinas insanas, irrazoáveis e agressivas como no pluralismo em si, mas deve ser consequência do livre exercício da razão humana em um contexto de liberdade. O segundo elemento refere-se que uma democracia constitucional justa deve apresentar uma concepção pública de justiça independente de doutrinas abrangentes.

Acredita que é inútil tentar desenvolver uma concepção política de justiça independente de toda e qualquer doutrina abrangente. Por isso, ela deve ser vista como parte de uma doutrina abrangente, mas não é derivada de valores não-políticos dessa doutrina. Os valores políticos geralmente sobrepõem-se em relação aos valores não políticos, pelo menos nas condições que são razoavelmente favoráveis, tornado possível uma democracia constitucional, em que o conjunto dos valores estão mais ou menos sistematicamente ordenados.

Segundo Rawls (LP, p. 160 -162), essa concepção política de justiça mais razoável para um estado democrático (liberal), significa a proteção dos direitos básicos, atribuição de uma prioridade especial aos mesmos e a realização de medidas que garantam meios materiais suficientes para a efetivação desses direitos básicos, como será analisado mais adiante.

Argumenta o autor, que as bases da cooperação social ou as virtudes da cooperação política tornam-se possíveis em um regime constitucional, pois são

virtudes muito elevadas, constituindo um bem público importante e significativo para essa sociedade, como por exemplo: a tolerância e a razoabilidade. Defende que valores que contrariam a concepção política de justiça e as virtudes são ultrapassados, pois entram em conflito com as condições que possibilitam a cooperação social baseada no respeito mútuo.

Na medida em que a cooperação política segue com êxito, os cidadãos acabam adquirindo confiança uns nos outros. Para Rawls (LP, 1996, p. 171): “a base do respeito dos cidadãos pelos limites da razão pública é dada por uma ponderação de razões perspectivada de acordo com a doutrina abrangente de cada cidadão e não por um compromisso ditado pelas circunstâncias.” Portanto, uma idéia que seja realista sobre a concepção de sociedade bem-ordenada,³⁰ pode sugerir que um compromisso ditado esteja nela cometido, o que não é o caso, pois nenhum compromisso deste tipo é exigido.

Segundo Rawls, o consenso de sobreposição objetiva em atender um ajustamento concordante entre a concepção política e as perspectivas abrangentes em conjunto com o reconhecimento público dos valores elevados das virtudes políticas em uma sociedade democrática caracterizada pelo pluralismo razoável, com a intenção de defender a possibilidade de constituir e preservar um regime constitucional justo.

Retomando a idéia de cooperação social, para Rawls ela está apoiada em três elementos considerados essenciais. O primeiro é que a cooperação social é guiada por regras e por procedimentos que são reconhecidos publicamente como apropriados para reger a conduta das pessoas, não sendo, portanto, uma mera atividade de coordenação social.

O segundo elemento é que a cooperação social traz termos equitativos, isto é, temos que qualquer indivíduo participante pode aceitar, incluindo a idéia de reciprocidade e de mutualidade, assim sendo, aqueles que cumprem sua parte beneficiam-se da cooperação em conformidade com um critério público e especificado.

O terceiro elemento é que a cooperação contém a idéia de vantagem racional (bem racional) de cada participante, especificando o que aqueles que cooperam querem ou procuram promover em relação ao seu próprio bem. Para Rawls, na

³⁰ Esta concepção será vista mais adiante, ainda dentro deste capítulo 2.

cooperação social os cidadãos seguem regras publicamente reconhecidas e aceitas pelos indivíduos cooperantes de forma razoável (sem grande relutância), desde que essas regras sejam aceitas pelos demais.

Importante salientar que, para o autor (JE, 2003, p. 8- 9; LP, 1996, p. 43- 44) a idéia de bem racional constante no terceiro elemento significa aquilo que os participantes da cooperação querem alcançar, sejam eles “indivíduos, famílias ou associações, ou mesmo de Estado”, é sempre observado o ponto de vista do participante.

A idéia de reciprocidade é a relação entre cidadãos em uma sociedade bem ordenada expressada por princípios de justiça (que regulam a sociedade e formulam a idéia de reciprocidade), sendo que todos colhem os benefícios por estarem cooperando socialmente.³¹

É sempre importante destacar que na visão de John Rawls (JE, 2003, p. 10), os princípios de justiça trazem como objetivo a definição dos termos equitativos da cooperação social. Eles estabelecem os direitos e deveres que devem ser garantidos pelas instituições políticas e sociais, bem como, regulamentam a divisão dos benefícios oriundos da cooperação social, distribuindo os encargos necessários para mantê-la, pois, para Rawls, os cidadãos de uma sociedade democrática são considerados como pessoas livres e iguais.

Rawls diz que estas são concepções fundamentais, as quais permitem que os princípios de justiça ofereçam uma resposta a outra questão, também fundamental da filosofia política, relacionada ao regime democrático constitucional: qual é a concepção política de justiça considerada mais apropriada para especificar os termos equitativos da cooperação social entre cidadãos livres e iguais, razoáveis e racionais, membros normais e cooperativos da sociedade ao longo das gerações?

Esta questão é fundamental para Rawls, pois é o centro da crítica liberal da monarquia e da aristocracia e da crítica socialista da democracia constitucional liberal. Atualmente, ela também é motivo de discussões no âmbito das exigências da propriedade privada e da legitimidade das políticas sociais relativas ao estado bem-estar social, as quais são alvos de conflitos entre o liberalismo e as idéias

³¹ A idéia de reciprocidade para Rawls, não pode ser confundida com a idéia de vantagem mútua, uma vez que vantagens mútuas são tensões que podem ocorrer em decorrência da reciprocidade, e pertencem ao processo de transição ocorrido na posição original. Assim, tratar dessas tensões não é o objetivo de Rawls.(LP, 1996, p. 45)

conservadoras.³² Rawls tentará compreender esta questão, por isso a necessidade de entender algumas idéias e concepções importantes para sua teoria.

Foi visto a idéia de cidadãos como pessoas livres e iguais. Falta analisar a outra idéia fundamental, pois complementa outras idéias e forma a unidade da justiça como eqüidade, juntamente com a idéia de posição original (analisada no próximo capítulo): a idéia de sociedade bem ordenada. Para Rawls (LP, 1996, p. 60; JE, 2003, p. 12), ela significa uma sociedade em que as pessoas aceitam os mesmos princípios de justiça, os quais são publicamente reconhecidos pelas principais instituições sociais e pela forma como se ajustam num único sistema de cooperação.

A estrutura básica da sociedade satisfaz esses princípios e os cidadãos possuem um senso de justiça, obedecendo às regras e procedimentos das instituições que consideram justas, sendo este um conceito idealizado. Para Rawls, numa sociedade bem-ordenada existe uma concepção pública de justiça, onde os cidadãos podem exigir justiça política tanto perante as instituições quanto aos demais cidadãos.

A idéia de sociedade bem-ordenada é importante porque ajuda a formular uma concepção política de justiça, a qual satisfaz uma função pública, que é reconhecida em uma sociedade com um sistema de cooperação entre cidadãos livres e iguais ao longo das gerações, o que leva a uma relação de bens primários e a um consenso sobreposto razoável e duradouro.

Esta idéia de concepção pública de justiça tem um significado geral e, conforme John Rawls (JE, 2003, p. 13; LP, 1996, p. 64), existe também um significado particular, no sentido de que uma sociedade é bem-ordenada quando cada membro a ela pertencente aceita e sabe que os demais aceitam a mesma concepção política de justiça.

Segundo Rawls (JE, 2003, p. 13; LP, 1996, p. 63-66), em uma sociedade formada por um pluralismo razoável, supor que todos irão aceitar a mesma doutrina abrangente é impossível de existir. Mas a idéia é que os cidadãos, como membros de uma sociedade democrática e que defendem diferentes conceitos/doutrinas possam acordar sobre concepções políticas de justiça, proporcionando uma unidade

³² Rawls faz uma importante distinção entre uma democracia de cidadãos proprietários e um estado de bem-estar social capitalista, sustentando que este último é conflitante com a justiça como eqüidade. Esta questão será exhaustivamente abordada dentro capítulo 3 deste trabalho.

social, onde se harmonizam os juízos políticos a respeito das instituições básicas pertencentes à estrutura básica da sociedade. Assim, a justiça social para Rawls, é dada por um conteúdo de concepção política pública, em que todos os cidadãos concordam, conhecem e partilham seu papel e seus valores políticos dentro de uma sociedade.

Para Rawls, na estrutura básica de uma sociedade bem-ordenada deve haver uma constituição política com um judiciário independente, o reconhecimento das formas legais de propriedade, a estrutura econômica (por exemplo, mercados competitivos com propriedade privada de meios de produção) e o reconhecimento da família.

Portanto, a estrutura básica, segundo ele (JE, 2003, p. 13; LP, 1996, p. 58), “é o contexto social de fundo dentro do qual as atividades e associações ocorrem” e inclui situações que se ajustam como “as operações do gênero tributação do rendimento ou da sucessão (herança), concebidas para equilibrar a posse de propriedade.”

Na estrutura básica é garantida a justiça de fundo através de suas instituições face às ações realizadas pelos indivíduos e associações, bem como, é o sistema jurídico-legal o responsável pelo cumprimento das regras que regulam os acordos entre os indivíduos e as associações, permitindo que eles alcancem seus objetivos. Por isso, a importância das relações sociais e interpessoais se desenvolverem mediante acordos livres, realizados com justiça e respeitados, para poderem alcançar a equidade das circunstâncias sociais.

É desta forma que a estrutura básica preserva a justiça de fundo, pois, Rawls pretende que as tarefas de uma instituição dividam-se entre a estrutura básica e as regras sejam aplicadas diretamente aos indivíduos e às associações. Assim, quando os indivíduos fazem uma transação particular, devem obedecer estas regras para manter e assegurar a sua equidade.

São os princípios da justiça que irão regular a estrutura básica e aplicam-se diretamente nas instituições e associações da sociedade. Segundo Rawls (JE, 2003, p. 14-15), elas não se destinam à regular as situações internas ou particulares (igrejas, empresas, famílias, universidades, etc), que são submetidas indiretamente às exigências provenientes dos princípios da justiça, que impõem limites a esses arranjos sociais.

Rawls assinala três níveis de justiça: o primeiro nível, diz respeito à justiça local, em os princípios são aplicados de forma direta nas instituições e nas associações; o segundo nível é a justiça doméstica, em que os princípios são aplicados na estrutura básica da sociedade e o terceiro nível é a justiça global, onde os princípios são aplicados no âmbito do direito internacional. Esclarece Rawls, que a justiça como equidade parte da justiça doméstica, portanto, estes princípios aplicados à estrutura básica da sociedade eles tem o condão de limitar/coagir os princípios da justiça local, mas não os determinam.

Os princípios adotados dependerão do que acontece na estrutura institucional da sociedade, pois Rawls (LP, 1996, p. 272) assevera que a estrutura básica será justa desde que eles sejam satisfeitos por pessoas livres e iguais, em uma situação equitativa, objetivando regular a estrutura social. Assim, uma concepção de justiça deve determinar os “princípios estruturais indispensáveis” para uma ordem social justa com o objetivo político de erradicar a injustiça e formar uma estrutura básica justa.

Analisados os fundamentos da teoria política de John Rawls, onde foram abordadas as funções da filosofia política; a idéia de cooperação social; a concepção de sociedade bem-ordenada e o que significa a estrutura básica da sociedade. Com isso, foi possível dar um suporte geral para estudar a seguir, no capítulo 2.1 a posição original e os princípios da justiça.

2.1 A posição original e os Princípios da Justiça

Estudaram-se os fundamentos da teoria política de John Rawls. Cabe agora, observar de forma mais detalhada a posição original e qual sua importância, juntamente com o “véu de ignorância”, na a formulação dos princípios da justiça, os quais irão especificar as liberdades e os direitos básicos dos cidadãos, bem como, regulamentar as desigualdades sociais existentes na estrutura básica da sociedade, para que as pessoas tenham uma vida digna.

A posição original é assim conceituada por Rawls (TJ, 2002, p. 19-20): é o “*status quo* inicial apropriado para assegurar que os consensos básicos nele estabelecidos sejam equitativos”. Ela vai delimitar o conceito de justiça como equidade e afirmar qual a concepção de justiça mais razoável, tendo em vista que é uma situação inicial em que as pessoas livres e racionais irão escolher os princípios

da justiça (dada a situação contratual) para que desempenhem o papel da justiça social. Mas, diz Rawls, várias serão as concepções de justiça escolhidas, as quais são classificadas conforme sua aceitabilidade pelas pessoas envolvidas por esta circunstância, devendo seus pressupostos ter coerência e plausibilidade para estabelecerem os parâmetros adequados para que os princípios da justiça sejam aceitos.

Na escolha desses princípios, Rawls (TJ, 2002, p. 20) defende que ninguém deve ser favorecido ou desfavorecido por ser economicamente mais frágil ou por qualquer outra circunstância social, ou ainda, não se pode adaptar os princípios de acordo com dados pessoais (rico, pobre, negro, branco...).

Rawls (TJ, 2002, p. 129) explica que na posição original as partes são representadas como “pessoas dignas, e o resultado não é condicionado por contingências arbitrárias ou pelo equilíbrio relativo das forças sociais.” Por isso, a posição original traz como idéia a tentativa de modelar tanto a liberdade como a igualdade, estabelecendo uma maior coerência nos juízos de todos os cidadãos, na medida em que todas as convicções são consideradas com o objetivo de alcançar um acordo mais amplo entre os indivíduos.

Para que houvesse imparcialidade na escolha dos princípios de justiça, Rawls (TJ, 2002, p. 20- 21) precisou impor restrições para que as pessoas livres e iguais pudessem realizar acordos eqüitativos sem serem influenciadas ou tendenciosas. Para tanto, os indivíduos teriam que ser distanciados de suas características particulares e das circunstâncias sociais em que vivem: *status social*, raça, religião sexo, ou outros dons naturais como a força e a inteligência das pessoas. As partes são consideradas iguais na posição original, elas estão em situação de igualdade, tendo os mesmos direitos quanto à escolha dos princípios, o que é fundamental para Rawls. Por isso, o autor (JE, 2003, p. 21-22) introduz uma característica essencial da posição original, ou seja, o “véu de ignorância”.

Rawls (JE, 2003, p. 21-23; LP, 1996, p. 50) entende que as vantagens históricas contingentes, bem como as influências que se originaram no passado não poderiam afetar o acordo acerca dos princípios que devem reger a estrutura básica da sociedade no momento presente em relação ao futuro. Portanto, a posição original na concepção de Rawls é abstrata, ou seja, o acordo realizado entre as partes deve ser visto como hipotético e ahistórico. Neste sentido, Rawls diz que a justiça política não tem como base acordos feitos com ameaças, ou pelo poder

político, ou pela riqueza, ou por dons naturais de fato, sendo isso uma característica importante da justiça como equidade.

As partes, sob o “véu de ignorância”, segundo Rawls (TJ, 2002, p.147; 148-152), têm acesso a informações genéricas sobre a sociedade humana, como as leis e teorias de forma geral, entendem as relações políticas e os princípios econômicos e conhecem as leis que regulam a psicologia humana. Não há limites para essas informações, pois as concepções da justiça devem ser ajustadas conforme os sistemas de cooperação social, reguladores da sociedade para garantir a estabilidade social.

Na posição original todas as convicções levantadas pelas partes são consideradas, não importando sua generalidade, assumindo um papel de mediação e permitindo que exista mais coerência entre os juízos para que o acordo alcançado seja mais amplo. O objetivo é encontrar os princípios que especifiquem os direitos e liberdades básicas dos cidadãos, dando suporte à estrutura básica como um sistema de cooperação social entre pessoas livres e iguais, atuando na divisão de vantagens e sobre as partes distributivas que cabe a cada cidadão, atribuindo direitos e deveres e a distribuição dos benefícios e encargos sociais.

O momento de igualdade, que identifica a posição original, segundo Eduardo Bittar (2000, p. 213), “vem marcado por uma noção de que existem consciência, eqüidade e liberdade para deliberar sobre direitos e deveres”, e, é esta deliberação acerca dos direitos e deveres que comporá as instituições básicas da sociedade, que estará a serviço dos cidadãos. Assim, este pacto realizado na posição original vem fundado com base em dois princípios, que são os princípios basilares do sistema acerca da justiça proposto por Rawls.

Rawls chama os princípios da justiça de princípios da justiça social, os quais passaram por duas alterações. Portanto, a primeira concepção apresentada pelo autor é a seguinte (TJ, 2002, p. 64):

“Primeiro- Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para as outras; e
Segundo- As desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas de tal modo que sejam ao mesmo tempo (a) consideradas como vantajosas para todos dentro dos limites do razoável, e (b) vinculadas a posições e cargos acessíveis a todos.”

A segunda concepção foi assim apresentada (LP, 1996, p. 34-35):

“a- Cada pessoa tem igual direito a um esquema plenamente adequado de iguais direitos e liberdades básicos, sendo cada esquema compatível com o mesmo esquema para todos; e, neste esquema, as iguais liberdades políticas, e apenas essas, devem ter o seu justo valor garantido.
 b- As desigualdades econômicas e sociais devem satisfazer duas condições: primeiro: têm de estar ligadas a posições e cargos aos quais todas as pessoas têm acesso de acordo com a igualdade equitativa de oportunidades; e, segundo: têm de ser para o maior benefício possível dos membros menos favorecidos da sociedade.”

Em seu livro “Justiça como equidade. Uma reformulação”, Rawls realizou uma revisão dos princípios da justiça apresentados em *Uma Teoria da Justiça*, retomando a idéia acima exposta, empregada na obra *Liberalismo Político* (JE, 2003, p. 60):

a- cada pessoa tem o mesmo direito irrevogável a um esquema plenamente adequado de liberdades básicas iguais que seja compatível com o mesmo esquema de liberdades para todos; e
 b- as desigualdades sociais e econômicas devem satisfazer duas condições: primeiro, devem estar vinculadas a cargos e posições acessíveis a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades; e, em segundo lugar, têm de beneficiar ao máximo os membros menos favorecidos da sociedade. (princípio da diferença).

Rawls (LP, 1996, p. 33) considera duas questões fundamentais para a formulação dos princípios da justiça. A primeira é apontada na obra do autor, intitulada *O Liberalismo Político* e diz respeito à idéia de justiça política numa sociedade democrática, ou seja, como saber qual seria a concepção mais apropriada de justiça para especificar os justos termos da cooperação social que perdure ao longo das gerações, como num plano intergeracional.

A segunda questão é a tolerância, tendo em vista a diversidade de doutrinas abrangentes existentes em uma sociedade que parecem, muitas vezes, irreconciliáveis. Assim, quais seriam os fundamentos da tolerância que atenderiam o fato de ser o pluralismo razoável o resultado inevitável do funcionamento das instituições livres.

Sobre a questão da justiça política numa sociedade democrática Rawls (LP, 1996, p. 34) argumenta que nos séculos XVIII e XIX não havia acordo sobre a harmonização entre as instituições básicas de uma constituição democrática. Demonstra isso, através das polêmicas existentes para conciliar liberdade e igualdade em relação aos direitos e às liberdades básicas dos cidadãos.

Para Rawls a polêmica em torno da liberdade e da igualdade é respondida através da concepção de justiça apresentada em sua obra *Uma Teoria da Justiça*. A

concepção geral de justiça apresentada por ele (TJ, 2002, p. 66) é composta da idéia de que os bens sociais primários, como a liberdade e a oportunidade, a renda e a riqueza e o auto-respeito devem ser igualmente distribuídos, só se justificando uma distribuição desigual se beneficiar os “menos favorecidos”, pois “a injustiça constitui em desigualdades que não beneficiam a todos”.

Neste sentido, Rawls considera as pessoas iguais, mas sem retirar as desigualdades existentes, só fazendo se isso vier prejudicar alguém, ou seja, se certas desigualdades beneficiarem a todos, então elas serão aceitas. Will Kymlicka (2006, p. 67) diz que estas desigualdades são admitidas se contribuem para o aumento da parcela que era inicialmente igual, mas não se permitem que estas parcelas aumentadas invadam minha parcela equitativa, como ocorre no utilitarismo, sendo esta a “única e simples idéia no âmago da teoria de Rawls.”

A teoria rawlsiana (LP, 1996, p. 34-35) tenta propor os princípios da justiça apropriados para uma sociedade democrática, os quais servem para orientar as instituições básicas e tentar reunir e realizar os valores de liberdade e igualdade, que devem ser evidenciados pelas instituições políticas e sociais básicas quando os cidadãos são concebidos como pessoas livres e iguais.³³

Esses princípios defendidos por Rawls (TJ, 2002, p. 66) obedecem a uma ordenação serial, o primeiro princípio antecede o segundo, ou seja, “as violações das liberdades básicas iguais protegidas pelo primeiro princípio não podem ser justificadas nem compensadas por maiores vantagens econômicas e sociais”.

As liberdades básicas protegidas pelo primeiro princípio da justiça podem ser limitadas, inclusive comprometidas, se conflitarem com outras liberdades básicas, pois nenhuma das liberdades básicas é absoluta,³⁴ podendo sofrer restrições para que nenhuma seja prejudicada ou não possa se concretizar. O princípio da diferença (inserido no segundo princípio da justiça) regula a distribuição de renda e riqueza, de posições de autoridade e de responsabilidade, devendo estar em conformidade com as liberdades básicas e com a igualdade de oportunidades.

Esta ordenação serial desenvolvida pelo autor (JE, 2003, p. 60 - 61) também deve ser entendida dentro do segundo princípio, pois a igualdade equitativa de

³³ Diversamente do que ocorre na doutrina de John Locke em que apenas os proprietários tem poder de decisão e são considerados iguais entre eles.

³⁴ Rawls (TJ, 2002, p. 66) diz que as liberdades que não constam na lista proposta por ele não são liberdades básicas e cita como exemplo, “o direito a certos tipos de propriedade (digamos, os meios de produção), e a liberdade contratual como determina a doutrina do *Laissez-faire*; (...) portanto não estão protegidas pela prioridade do primeiro princípio.”

oportunidades tem precedência em relação ao princípio da diferença. Rawls explica que essa anterioridade significa que ao aplicar um princípio ou testá-lo, se pressupõe que os princípios anteriores já foram satisfeitos, pois a intenção é buscar um princípio de distribuição que vigore sobre as instituições de fundo garantindo as liberdades básicas, e ainda, buscar a igualdade equitativa de oportunidades.

Josué Möller (2008, p. 66) observa que as idéias basilares do liberalismo político defendidas pela doutrina rawlsiana, condizentes aos pressupostos da denominada “democracia liberal” entre os anglo-saxões e como “social-democracia” entre os brasileiros e europeus, mostra-se adequada porque os limites jurídicos em relação ao poder estatal, priorizando a instituição de direitos civis e políticos, firma o Estado como ente garantidor das liberdades fundamentais de seus membros. Afirma Möller, que Rawls reconhece o pluralismo razoável e a necessidade da tolerância, bem como considera pacífico os ideais democráticos, promove a defesa dos direitos individuais, e revela a igualdade como condição de justiça.

Para Rawls (LP, 1996, p. 35-36), o conteúdo de uma concepção política liberal da justiça é exemplificado pelos princípios da justiça, trazendo três características básicas: a primeira específica, através de um regime constitucional democrático, certos direitos, liberdades e oportunidades básicas. A segunda característica atribui “uma prioridade especial a esses direitos, liberdades e oportunidades, em particular às exigências do bem geral e de valores perfeccionistas”,³⁵ e a terceira característica traz medidas para que todos os cidadãos possam usar suas liberdades e oportunidades, sendo os meios para efetivá-las.

Essas características (LP, 1996, p. 35-36) podem ser entendidas de várias maneiras, entretanto, os dois princípios da justiça atendem a uma forma de liberalismo igualitário, em razão de três elementos apontados por Rawls: “a) a garantia do justo valor das liberdades políticas, de maneira que sejam puramente formais”; b) a igualdade equitativa de oportunidades; c) o princípio da diferença, para

³⁵ Perfeccionismo: esta palavra é (raramente) empregada em dois significados: 1º para indicar o ideal moral que consiste em perseguir a própria perfeição moral ou de outrem, ou seja, a capacidade de agir em conformidade com o dever, que implica também a cultura das faculdades físicas e mentais do homem. Neste sentido, é P. o ideal moral expresso por Kant na introdução ao segundo volume da *Metafísica dos Costumes*; o 2º para indicar a crença no progresso, acompanhada pelo compromisso de contribuir para ele. Neste sentido, a palavra às vezes é usada na filosofia anglo-saxônica contemporânea. (ABBAGNANO, 1998. p. 757)

o qual as desigualdades econômicas e sociais relativas a cargos e posições possam funcionar para o “maior benefício possível dos menos favorecidos da sociedade”.

Rawls observa, que o primeiro princípio da justiça, o qual respeita à igualdade de direitos e oportunidades pode ser precedido por um princípio anterior (de natureza léxica) que requeira as necessidades básicas para os cidadãos compreenderem e serem capazes de exercer esses direitos e liberdades. Para Rawls definir o que seriam necessidades básicas dos cidadãos, ele precisou utilizar a idéia de bem como racionalidade. Para tanto, será visto as concepções de bem definidas pelo autor.

2.1.1. Concepções de bem

Numa democracia de cidadãos-proprietários, Rawls (JE, 2000, p. 199; LP, 1996, p. 175) considera importante que as idéias de bem estejam presentes, pois como a idéia de justiça e de bem se complementam, qualquer concepção de justiça ou política precisa de ambos, sendo que o justo vai estabelecer os limites ao passo que o bem indica a finalidade.

As idéias admissíveis de bem devem estar contidas dentro da estrutura de uma concepção de justiça política, a qual deve estar inserida nos modos de vida (admissíveis) dos cidadãos. Para Rawls, essa idéia de prioridade do justo é chamada de “liberalismo político”, possuindo um papel central na política como equidade, significando que os princípios da justiça política impõem limites aos modos de vida admissíveis, não podendo os cidadãos transgredir estes limites.

Diz Rawls (LP, 1996, p. 177), que este limite imposto pela justiça não pode ser muito estreito para que possa ser compartilhado por todos os cidadãos, não pressupondo nenhuma doutrina abrangente. O autor ensina que esta restrição é expressa pela prioridade do justo, que de forma geral, limita às idéias de bem admissíveis à concepção política da justiça para que os princípios se realizem, admitindo-se uma concepção abrangente se não violar os princípios da justiça³⁶.

Segundo Rawls (JE, 2003, p. 200-201; LP, 1996, p. 177), as idéias de bem são seis: a primeira é o bem como racionalidade; a segunda é a idéia de bens

³⁶ O princípio da legitimidade só torna-se possível com a compreensão das concepções de bem, pois os cidadãos enquanto corpo coletivo exercem seu poder coercitivo quando os elementos constitucionais e as questões de justiça básica estão ameaçados, sendo justificado tal exercício que tem por base a razão pública. (JE, 2000, p. 199-200)

primários; a terceira é a idéia de concepções abrangentes admissíveis do bem (as associadas com doutrinas abrangentes); a quarta é a idéia das virtudes políticas; a quinta é a idéia do bem político de uma sociedade bem-ordenada pelos dois princípios da justiça e a sexta é a idéia do bem dessa sociedade como união social de uniões sociais.

Essas idéias são construídas em seqüência, partindo da idéia de bem como racionalidade e chegando-se aos bens primários. A idéia de bem como racionalidade defendida pressupõe que os cidadãos têm um projeto intuitivo de vida, sobre o qual planejam seus empreendimentos mais importantes e alocam seus recursos para que possam concretizar de modo racional as suas concepções de bem ao longo de sua vida. Rawls fala (JE, 2003, p. 200) “que a existência humana e a satisfação das necessidades básicas e aspirações humanas são boas, e que a racionalidade é um princípio básico de organização política e social.”

Para Rawls (LP, 1996, p. 179 – 180) chegar à concepção de necessidades básicas dos cidadãos, primeiro definiu a idéia de bem como racionalidade, identificando os bens primários e combiná-la com a concepção política de cidadãos, e assim, esclarecer quais as necessidades e os requisitos que esses cidadãos possuem enquanto membros normais e plenamente cooperantes da sociedade durante a vida inteira.

A primeira idéia de bem como racionalidade (LP, 1996, §2, p. 177-179), segundo Rawls, supõe que “os membros de uma sociedade democrática têm, pelo menos de modo intuitivo, um plano de vida racional que orienta os seus mais importantes esforços e a distribuição de seus recursos”³⁷ durante sua vida inteira, de forma racional ou ao menos sensata ou satisfatória.

Rawls diz que as pessoas quando formulam seus planos de vida levam em consideração suas expectativas razoáveis em relação às necessidades e aos requisitos que lhes acompanharão em situações futuras da vida, dependendo da posição em que a sociedade se encontra e das condições consideradas normal da vida humana.

Rawls (LP, 1996, p. 177-179) explica: qualquer concepção política da justiça que seja viável e que possa servir como base pública de justificação de uma expectativa de reconhecimento por parte dos cidadãos, deve, geralmente, levar em

³⁷

Incluindo os recursos intelectuais e físicos, bem como de tempo e energia.

consideração “a vida humana e a realização dos objetivos e necessidades básicos humanos como um bem”, e, “tomar a racionalidade como um princípio básico da organização política e social”.

O bem como racionalidade desempenha dois papéis principais, segundo Rawls: auxilia na identificação de uma “lista viável de bens primários”, a qual faz com que sejam especificados os objetivos ou motivações das partes na posição original e a racionalidade desta motivação. Nesse sentido, Rawls (LP, 1996, p. 179) considera muito importante entender que a concepção de cidadão é política e não pertencente a uma doutrina abrangente.

Os cidadãos como sendo pessoas livres e iguais e o desenvolvimento de suas duas faculdades morais, juntamente com a configuração do bem como racionalidade, com os “fatos básicos da vida e as condições da maturação humana” que favorecem o contexto de fundo solicitado pelos cidadãos para especificar suas necessidades e os requisitos, permitem alcançar uma lista viável de bens primários.

A idéia de bens primários para John Rawls tem relação com as necessidades básicas dos cidadãos, permitindo a manutenção da idéia de realização das pretensões que são realmente necessárias e apropriadas aos cidadãos, melhorando suas circunstâncias de vida. Deste modo, uma concepção pública de justiça, para Rawls, deve incluir este entendimento político em relação ao que deve ser reconhecido publicamente como necessidades dos cidadãos, e, portanto, vantajoso para todos.

O liberalismo político, como observa Rawls (LP, 1996, p. 181), tenta desenvolver uma idéia de “vantagem racional de uma concepção política que seja independente de qualquer doutrina abrangente particular”, podendo “constituir o foco de um consenso de sobreposição.”

Esta idéia partilhada de vantagem racional necessita de duas coisas: de cidadãos que afirmem a mesma concepção política de cidadãos e que as concepções do bem requeridas para sua existência sejam “mais ou menos os bens primários”. Por outras palavras expões Rawls (LP, 1996, p. 181):

os mesmos direitos, liberdades e oportunidades básicos e os mesmos meios de todos-os-fins, como o rendimento e a riqueza, estando todos estes elementos ancorados em idênticas bases sociais do respeito próprio. Afirmamos que esses bens são coisas de que os cidadãos, enquanto

peças livres e iguais necessitam; em conseqüência, as pretensões acerca destes bens são encaradas como pretensões apropriadas.³⁸

Necessário se faz necessário citar a lista básica de bens primários desenvolvida por Rawls, a qual pode ser aumentada caso necessário, contemplando cinco grandes grupos, assim definidos (LP, 1996, p. 181-182):

- a. direitos e liberdades básicos, que são igualmente, dados por uma lista;
- b. liberdades de circulação e livre escolha da ocupação face a um quadro de oportunidades plurais;
- c. poderes e prerrogativas de cargos e posições de responsabilidade nas instituições políticas e econômicas da estrutura básica;
- d. rendimento e riqueza; e, por fim,
- e. as bases sociais do respeito próprio ou auto-respeito.

Esta lista de bens básicos relacionados por Rawls (LP, 1996, p. 183-187) inclui as características das instituições, assim sendo, os direitos e liberdades básicos, as oportunidades institucionais, as prerrogativas referentes aos cargos e posições e o rendimento e a riqueza. O autor suscitou as bases do auto-respeito, que são explicadas pela estrutura básica da sociedade, pelas instituições justas, pelas características da cultura política pública e pelo reconhecimento e aceitação pública dos princípios da justiça.

A idéia de Rawls (LP, 1996, p. 183-187) é identificar a realidade social dos cidadãos dentro do contexto do pluralismo razoável, considerando que os cidadãos através de suas faculdades morais, podem rever suas expectativas em relação aos bens primários, constituindo um critério público que pode ser praticado em questões de justiça pública.

Rawls (LP, 1996, p. 187) argumenta que nem todas as concepções do bem são justas, conseqüentemente, nem todas podem ser seguidas, pelo fato de algumas violarem os direitos e liberdades básicos. Então, quando as instituições básicas conseguem satisfazer uma concepção pública de justiça reconhecida pelos cidadãos que afirmam doutrinas abrangentes num consenso de sobreposição razoável, confirma-se que estas instituições concordam que é possível a existência de modos de vida dignos do apoio dos cidadãos, e “este é um imperativo para as instituições de uma sociedade justa e de bem.”

³⁸ Segundo Rawls, no sentido de bem como racionalidade, em que os cidadãos têm um plano racional de vida, precisando de certos tipos de bens primários para sua realização (necessidades humanas).

Percebe-se que Rawls está preocupado em desenvolver meios e fins para a existência de modos de vida que os cidadãos apóiem por serem dignos, pois defende que as pessoas devem ter um mínimo de condições necessárias para sua subsistência, garantidas pelas instituições sociais. É importante salientar que os bens primários para Rawls são os direitos, liberdades e oportunidades, tidos como “meios de todos-os-fins” e não devem ser restringidos, também não têm relação com as idéias particulares relativa aos valores básicos da vida humana, mesmo que sejam essenciais.

Esta concepção de justiça juntamente com a configuração do bem como racionalidade que possibilita a relação dos bens primários necessários, que podem ficar ainda mais específicos, segundo Rawls, nas fases constitucional, legislativa e judicial. O autor diz que o índice mais estrito de bens primários define os casos mais concretos as necessidades básicas dos cidadãos, permitidas variações quando necessário. Em nota de rodapé Rawls faz uma comparação importante, ele diz que (LP, 1996, p. 188):

Esta idéia de caracterizar as necessidades dos cidadãos como uma construção compara-se, de muitas formas, com o que Scanlon apela de interpretação “convencionalista” do seu conceito de premência. Nos dois últimos parágrafos de “Preference and Urgency”, p. 688, Scanlon distingue duas interpretações da premência – a naturalista e a convencionalista. Um índice de bens primários encontra-se bastante próximo da descrição empreendida por Scanlon da interpretação convencionalista da premência como “uma construção elaborada para servir os propósitos da argumentação moral (eu chamar-lhe-ia política)... a sua utilidade... advém do fato de representar, nas circunstâncias (i.e., do pluralismo razoável), o melhor padrão disponível de justificação mutuamente aceitável por pessoas cujas preferências divergem.

A concepção de necessidades básicas, então, é uma concepção política e não abrangente, que em decorrência do pluralismo razoável, fornece um melhor padrão de justificação disponível de pretensões aceitas pelos cidadãos. Essas necessidades básicas ou requisitos expressam-se por pessoas que possuem desejos de elevada ordem para serem satisfeitos, requisitos que possuem determinado papel e estatuto, que, se não forem satisfeitos, essas pessoas não poderão manter o seu papel ou estatuto, nem terão como alcançar os seus objetivos principais.

Desse modo, o cidadão, considerado como pessoa livre e igual e a concepção de bens primários especificam as necessidades básicas a serem preenchidas para uma concepção política de justiça. Assim, a lista de bens

primários, anteriormente exposta, inclui o que Rawls chama de “uma divisão da responsabilidade”, ou seja, (LP, 1996, p. 189):

a sociedade, os cidadãos como corpo coletivo, aceita a responsabilidade quer da conservação das iguais liberdades básicas e da igualdade equitativa de oportunidades, quer da distribuição por todos de uma parcela equitativa de bens primários dentro desta configuração; cumulativamente, os cidadãos, enquanto indivíduos ou associações, aceitam a responsabilidade pela revisão e ajuste dos seus fins e aspirações face aos meios de todos-os-fins que, dada a sua presente e previsível futura situação, podem esperar deter. Esta divisão da responsabilidade repousa na capacidade das pessoas em assumir a responsabilidade pelos seus fins e de moderar as pretensões que conformemente dirigem às suas instituições sociais.

É através desta divisão de responsabilidade que Rawls (LP, 1996, p. 189) entende chegar à idéia de que os cidadãos considerados na concepção política, como pessoas livres e iguais, tem a liberdade de assumir, bem como de controlar sua própria vida, adaptando sua concepção do bem à “esperada parcela equitativa de bens primários” compatíveis com os princípios públicos da justiça. Assim, Rawls entende que os bens primários, devem ser respeitados e os desejos e as vontades, mesmo intensos, não podem ser considerados como razões legítimas em relação aos elementos constitucionais e à justiça básica.

As concepções admissíveis de bem (permitidas pelos princípios da justiça) e as virtudes políticas serão abordadas por meio de uma noção de neutralidade, para que se possa esclarecer melhor a prioridade do justo. Para Rawls (LP, 1996, p. 190-194; JE, 2003, p. 200-201), as virtudes políticas “especificam o ideal de um bom cidadão de um regime democrático”, sendo um ideal político, pois possui um valor moral e defende a prioridade do justo, podendo ser inserida a uma concepção política de justiça.

Na concepção de Rawls, a neutralidade pode ser definida de duas formas diferentes (LP, 1996, p. 190-191):

Uma das vias é a processual: por exemplo, por referência a um procedimento que pode ser legitimado, ou justificado, sem recorrer a quaisquer valores morais; ou se isso parecer impossível, dado que a justificação de algo parece requerer sempre a comprovação de alguns valores, um procedimento neutral pode ser definido como um procedimento cuja justificação se socorre de valores neutrais, isto é, de valores como a imparcialidade, a consistência na aplicação dos princípios gerais a todos os casos razoavelmente relacionados (comparar a: casos similares em aspectos relevantes devem ser tratados de modo semelhante) e igualdade de oportunidades para as partes contedentes apresentarem as suas pretensões.

Estes valores, segundo Rawls (LP, 1996, p. 191), regulam os procedimentos relativos ao arbítrio ou às resoluções quando as partes entram em conflito, proporcionam uma discussão racional entre as partes para que verdade ou um acordo razoável com base em informações disponíveis sejam alcançados.

O autor diz que “a justiça como equidade não é processualmente neutra”, pois expressa mais do que simples valores processuais, objetivando conquistar uma base pública para uma sociedade que tenha um regime constitucional justo, ignorando doutrinas abrangentes e tentando estabelecer um fundamento comum (ou neutral) para uma concepção política que sustenta um consenso de sobreposição.

Existe outra forma de definir neutralidade: é em termos objetivos das instituições básicas e das políticas públicas em relação às doutrinas abrangentes e suas concepções de bem. Segundo Rawls (LP, 1996, p. 192) “nesta acepção, a neutralidade de objetivos opõem-se à neutralidade de procedimento”, dando um valor neutro às instituições e políticas, pois podem ser confirmadas pelos cidadãos em geral. Esta outra concepção de neutralidade pode significar (LP, 1996, p. 192):

- a) Que o Estado deve assegurar a todos os cidadãos iguais oportunidades de promoção de qualquer concepção do bem que eles livremente afirmem;
- b) Que o Estado nada deve fazer que favoreça ou promova intencionalmente uma dada doutrina abrangente em detrimento de outra ou outras; não deve também prestar maior auxílio àqueles que a defendem;
- c) Que o Estado nada deve fazer que torne mais provável a aceitação por parte dos cidadãos de uma dada concepção em vez de outra ou outras, a não ser que sejam tomadas medidas para anular ou compensar os efeitos das políticas que originam essa eventual consequência.

O primeiro desses significados (a) é excluído por Rawls, pois o Estado não deve garantir a igualdade de oportunidades para qualquer concepção admissível de bem. O segundo significado (b) permite a satisfação da neutralidade devido à concepção política que prioriza o justo e não admite o favorecimento de doutrinas abrangentes. O terceiro significado (c) considera que é impossível que a estrutura básica de uma sociedade com regime constitucional justo não influencie certas doutrinas abrangentes que tentam conquistar adeptos ao longo do tempo.

Desta forma, Rawls distingue duas concepções de neutralidade: a neutralidade processual, da neutralidade de objetivos. Frisa que esta última concepção não pode ser confundida com uma terceira concepção, a qual Rawls (LP, 1996, p. 193) nem chega a abordar, que é neutralidade de efeito ou influência, dizendo que ela deve ser “abandonada pelo liberalismo político em nome de sua

inviabilidade”, devendo seu uso ser evitado “em qualquer circunstância”, uma vez que a justiça como equidade busca restringir concepções abrangentes.

Esclarece o autor (LP, 1996, p. 193), que mesmo que o liberalismo político busque uma concepção de neutralidade em termos de objetivos, é importante considerar e observar a superioridade de certas formas de personalidade moral e incentivar as virtudes políticas. Virtudes políticas são as “virtudes da cooperação social equitativa, tais como as virtudes da civilidade e da tolerância, da razoabilidade e de um sentido de justiça”. Isso, segundo Rawls, não conduz a um Estado perfeccionista de uma doutrina abrangente.

Assim, segundo o autor, os objetivos dessas virtudes políticas estão relacionados aos “princípios da justiça política e às formas de juízo e conduta essenciais para manter a cooperação social equitativa ao longo do tempo”, os quais são compatíveis com o liberalismo político, pois caracterizam o ideal de um bom cidadão de um Estado democrático. Um regime constitucional justo encoraja essas virtudes políticas, adotando medidas para fortalecer o pensamento e o sentimento de cooperação social, de tolerância, de confiança mútua, encorajando os cidadãos, tidos como pessoas livres e iguais, para tanto.³⁹

Rawls (LP, 1996, p. 193-194) enfatiza que apesar de o liberalismo político tentar obter um fundamento comum (ou neutral), é importante que certos valores/virtudes morais e políticas como a cooperação social equitativa, a civilidade, a tolerância, a razoabilidade e o senso de justiça se fortaleçam para que as doutrinas abrangentes não sejam promovidas.

A quinta idéia de bem apresentada por Rawls (LP, 1996, p. 199) é a do bem da sociedade política, ou como diz o autor, “o bem que os cidadãos realizam, quer

³⁹ A partir das idéias de bem, Rawls rejeita o humanismo cívico e defende o republicanismo clássico, pois no humanismo cívico todas as pessoas são seres sociais, inclusive o político, que melhor se desenvolve numa sociedade democrática em que todos participam ativamente da vida política, estimulada para ter um lugar privilegiado na concepção do bem das pessoas, tornando-se uma doutrina abrangente. Isso é incompatível com a justiça como equidade, onde as liberdades básicas não precisam ser igualmente implementadas e valoradas, pois participar de maneira ativa e contínua da vida pública em geral, ocupa um lugar menor nas concepções do bem dos cidadãos, pois a política não é vista como o centro da vida. As liberdades políticas devem continuar sendo essenciais para a preservação de outras liberdades. O Republicanismo clássico é aquele em que as liberdades democráticas (inclusive as liberdades da vida não-política) exigem que os cidadãos possuidores das virtudes políticas necessárias, participem de forma ativa, para que o regime constitucional se sustente. A grande questão apontada por Rawls é saber qual o grau necessário de engajamento dos cidadãos na política para que as liberdades básicas sejam garantidas e qual a melhor maneira de conseguir esta participação necessária. Isso trata-se de uma questão de sociologia política e de arquitetura constitucional, segundo Rawls. (JE, 2000, p. 204-205)

enquanto pessoas, quer enquanto corpo social”, buscando manter um regime constitucional justo e a atualização de seus preceitos. A justiça como equidade, explica Rawls, considera a sociedade como o conjunto de indivíduos distintos, ou de associações distintas, que cooperam para conquistarem mais vantagens pessoais para si próprios ou coletivamente.

Rawls (LP, 1996, p. 199) não defende a idéia de a comunidade política ser uma sociedade política unificada por uma doutrina abrangente (parcial ou plenamente), pois isso exclui o pluralismo razoável, que entende a sociedade como uma unidade social, a qual surge de um consenso de sobreposição, tendo como objetivo uma concepção política de justiça adequada para um regime constitucional.

O autor (LP, 1996, p. 200-201) fala que se uma sociedade bem-ordenada é aquela aceita por todos e é publicamente reconhecida por cidadãos que possuem um senso de justiça, ela não é uma sociedade privada, pois os cidadãos possuem “finalidades em comum”, as quais “fornecem a base para o bem de uma sociedade bem-ordenada”.

Uma sociedade bem-ordenada, segundo Rawls, é um bem em dois sentidos: O primeiro (a), um bem para as pessoas individualmente, no que se refere ao exercício das duas faculdades morais e aos propósitos da justiça política, que é o cidadão como membro plenamente cooperante da sociedade por toda a vida, sendo as duas faculdades morais do cidadão determinantes de sua participação na cooperação social. E ainda, (b) “a sociedade política é um bem para o cidadão”, pois é responsável por assegurar o bem da justiça e as “bases sociais do seu mútuo auto-respeito”, garantindo aos cidadãos o reconhecimento público, e, por conseguinte, as necessidades fundamentais.

No segundo sentido (b), Rawls (LP, 1996, p. 201) diz que por ter a sociedade política bem-ordenada uma “finalidade partilhada”, que necessita da cooperação das pessoas, o bem realizado é um bem social, ou seja, realizado pela atividade conjunta dos cidadãos, a qual depende do desenvolvimento de ações apropriadas por todos.

Rawls fala que mesmo que a administração seja bem-sucedida e as instituições democráticas sejam justas, sempre vai haver uma falha durante um longo período de tempo, mas com a possibilidade de reformas ao longo das gerações, sendo esse, um importante bem social. A sexta idéia de bem que diz

respeito à sociedade como união social de uniões sociais será discutida mais adiante, ao longo do capítulo 2.2.

2.1.2 – Aplicação dos princípios da justiça em uma sociedade bem-ordenada e as liberdades básicas.

Como visto, para Rawls (LP, 1996, p. 60), os princípios da justiça são aplicados em uma sociedade bem-ordenada, ou seja, “uma sociedade efetivamente regulada por uma concepção política pública da justiça”, na qual todos aceitam os mesmos princípios, e estes devem ser publicamente reconhecidos e satisfeitos pela estrutura básica da sociedade, formadora do sistema de cooperação social. Nessa sociedade, os cidadãos possuem um senso de justiça e de forma geral respeitam e obedecem a estrutura básica da sociedade.

Explica Álvaro de Vita (2007, p. 208-209) ao analisar teoria rawlsiana, que a prioridade do primeiro princípio só pode ser satisfeita em uma sociedade bem-ordenada, na qual suas instituições fundamentais satisfazem além das necessidades básicas dos indivíduos, as necessidades dos cidadãos. Ele analisa que essas “necessidades dos cidadãos” são garantidas muito além do que um “mínimo social para todos”, tendo relação com a possibilidade de exercício das duas faculdades morais, as quais constituem “a identidade pública das pessoas”.

Álvaro de Vita (2007, p. 209) observa que numa sociedade justa a distribuição dos bens primários pelos princípios da justiça faria com que os cidadãos desenvolvessem e exercitassem suas duas faculdades morais. Argumenta que uma sociedade justa oferece amparo através das instituições sociais apropriadas, possibilitando aos cidadãos afirmarem seu senso de justiça, ou seja, a conduta realizada por esses cidadãos deve estar em conformidade com as exigências institucionais e ser desempenhada com naturalidade, sem medo de uma coerção, garantindo-se a estabilidade social.

Analisa-se que dentro da lista de bens primários está uma lista de direitos e liberdades consideradas por Rawls (LP, 1996, p. 202; 282) necessárias para todos os indivíduos e protegidas pelo primeiro princípio da justiça. Esta lista, segundo ele é exaustiva/limitada, sendo “sensato limitar as liberdades básicas àquelas que são verdadeiramente essenciais”, porque as demais são satisfeitas a partir de presunções gerais dos outros requisitos dos princípios da justiça. Assim, o limite da lista de liberdades fundamentais é para preservar o seu status especial, pois se

ocorrer à ampliação desta lista corre-se o risco de enfraquecer a proteção daquelas que são realmente essenciais aos indivíduos.

Para se chegar à lista de direitos e liberdades básicos, Rawls (JE, 2003, p. 63- 64) analisou, primeiramente, os fatores históricos que influenciaram o pensamento democrático através de cartas de direitos e da declaração dos direitos do homem, no que tange à realização de certos direitos e liberdades específicas e determinadas garantias constitucionais também específicas.

Rawls diz que a justiça como equidade busca nos vários regimes constitucionais democráticos dos Estados a reunião de direitos e liberdades que considera verdadeiramente essenciais e protegidos pelos regimes mais bem sucedidos. Com base nisso, Rawls classifica a lista de direitos e liberdades básicas como uma lista histórica.

A segunda forma que o autor encontrou para formular a lista é a analítica, ou seja, as liberdades são avaliadas para se saber quais as “condições políticas e sociais essenciais para o adequado desenvolvimento e pleno exercício das duas faculdades morais das pessoas livres e iguais.”

Para Rawls (JE, 2003, p. 63- 64), é através dessas faculdades morais que os cidadãos conseguem “julgar a justiça da estrutura básica da sociedade e suas políticas sociais”, bem como, é através da liberdade de consciência e de associação que os cidadãos podem desenvolver suas faculdades morais e, racionalmente, procurar satisfazer suas concepções do bem.

É através destas duas formas, histórica e analítica que Rawls (JD, 2000, p. 145) elabora a lista de liberdades básicas defendidas/protegidas pelo primeiro princípio da justiça, não atribuindo nenhuma prioridade à liberdade como tal, pois, “se assim fosse, o exercício de uma coisa chamada “liberdade” teria um valor preeminente e seria a meta principal, senão a única da justiça social e política”.

As liberdades básicas consideradas por John Rawls são (TJ, 2002, p. 65): a) A liberdade política, ou seja, o direito de votar e de ocupar cargo público; b) A liberdade de consciência e de pensamento; c) A liberdade de expressão e de reunião; d) As liberdades inerentes a pessoa, desdobradas da seguinte forma: d.1) proteção contra a opressão psicológica, para preservar a integridade moral da pessoa; d.2) proteção contra a agressão física, para preservar a integridade física da pessoa; d.3) o direito à propriedade privada, protegido pelo Estado de Direito; d.4) o

direito à proteção contra a prisão e a detenção arbitrária, também protegida pelo Estado de Direito, preservando-se o direito de ir e vir.

No próximo item será abordada de forma mais detalhada a questão da prioridade do primeiro princípio e a proteção/garantia das liberdades básicas, as quais dão suporte à dignidade humana, observando que dentre as liberdades essenciais está o direito à propriedade privada, o qual é protegido pelo Estado de Direito.

2.2 O primeiro princípio da justiça e a garantia das liberdades fundamentais

O primeiro princípio da justiça pode ser chamado, como expõe Möller (2006, p. 67), de “princípio da igualdade de tratamento ou princípio das liberdades iguais”, o qual “consagra a garantia e a efetivação de certas liberdades como condições necessárias ao pleno exercício da cidadania democrática.” Para relembrar, o primeiro princípio da justiça adotado por Rawls, é o seguinte (JD, 2000, p. 143 e LP, 1996, p. 34): “a- Cada pessoa tem um direito igual a um sistema plenamente adequado de liberdades básicas iguais para todos, que seja compatível com um mesmo sistema de liberdades para todos.” A antiga concepção é apontada no livro *Uma teoria da justiça* e diz (TJ, 2002, p. 64): “Primeiro- Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para as outras.”

Entre as duas formulações ocorreu uma mudança, ou seja, a expressão “mais abrangente sistema de liberdades básicas” foi substituída pela expressão “sistema plenamente adequado de liberdades básicas”. Essa reformulação realizada por Rawls (JD, 2000, p. 147) foi no sentido de melhor harmonizar o esquema das liberdades básicas e a aplicação do primeiro princípio da justiça, pois nem todos os direitos e liberdades são essenciais para o cidadão, como visto anteriormente, mas sim algumas delas, portanto, apenas aquelas que Rawls colocou em sua lista limitada/exaustiva de liberdades consideradas realmente necessárias.

O termo “liberdades básicas”, utilizado por Rawls, segundo Kymlicka (2006, p. 68), foi usado para “designar os direitos-padrão civis e políticos reconhecidos nas democracias liberais”, já que uma das características do liberalismo é justamente priorizar as liberdades básicas.

As liberdades básicas consistem em bens básicos (introduzidos na posição original) que os indivíduos devem possuir para, segundo Rawls (JD, 2000, p. 149), terem uma “vida digna”, significando que a prioridade do primeiro princípio “atribui um *status* particular às liberdades básicas, tais como constam da lista.”

Em uma sociedade as liberdades tendem a conflitar entre si, então, adverte Rawls (LP, 1996, p.281) que as regras institucionais (como a constituição e a declaração de direitos humanos) definem o ajuste coerente das liberdades. Por isso, a prioridade de uma liberdade básica implica que a limitação ou mesmo sua negação só encontra fundamento na proteção de outra liberdade básica e nunca por razões de bem público ou de valores perfeccionistas.⁴⁰

Portanto, nenhuma liberdade tem um valor absoluto e não podem ter o mesmo valor, mas o esquema que as concebe deve ser idêntico para todos os cidadãos. José Nedel (2000, p. 64) diz que faz parte de uma sociedade bem ordenada a garantia de reciprocidade entre os cidadãos, realizada através de um esquema de liberdades iguais para todos, implicando que a liberdade de atuação para um será delimitada pela liberdade de atuação de outro.

A prioridade das liberdades básicas é imprescindível para Rawls (LP, 1996, p. 282), mas não deve ser utilizada indiscriminadamente, ou seja, para qualquer circunstância. Esta prioridade deve ser analisada e requerida em determinadas condições chamadas de “condições razoavelmente favoráveis”, ou seja, “determinadas pela cultura da sociedade, pelas suas tradições, pelas competências adquiridas na atualização das suas instituições, pelo seu nível de desenvolvimento econômico”, o qual não precisa ser elevado, bem como por outros fatores.

Essas condições, explica Rawls (JE, 2003, p.67 e 68), significam que as dificuldades impostas por um governo constitucional decorrem da cultura política e dos interesses que existem na concretização dos direitos e liberdades básicos, portanto, o primeiro princípio da justiça corresponde aos elementos constitucionais essenciais, os quais expressam valores políticos.

O primeiro princípio da justiça, segundo Rawls, é aplicado ao estágio da convenção constituinte, ou seja, diante de uma constituição e de seus dispositivos

⁴⁰ Rawls (LP, 1996, p.281) se refere a “bem público” com relação à doutrina utilitarista e a “valores perfeccionistas” com relação ao perfeccionismo, sendo que as liberdades básicas tem uma preponderância absoluta sobre estas concepções, uma vez que estas noções de bem publico e valores perfeccionistas, são independentes de uma noção do justo no utilitarismo por exemplo, no qual aparece como a satisfação dos desejos, dos interesses ou das preferências dos indivíduos.

políticos que irão ficar mais ou menos evidentes se os elementos constitucionais essenciais estiverem garantidos. Assim, Rawls entende que através do primeiro princípio a estrutura básica da sociedade garante as liberdades básicas iguais dos cidadãos, dentre elas o valor eqüitativo das liberdades políticas e estabelece um regime constitucional justo.

Rawls (JE, 2003, p. 67-68) aplica os princípios da justiça numa seqüência de quatro estágios. O primeiro estágio é aquele em que as partes ao adotar os princípios da justiça estão sob um véu de ignorância, decorrendo daí os outros três estágios. O segundo estágio é o da convenção constituinte; o terceiro estágio é o estágio legislativo, onde as leis são promulgadas em conformidade com o estabelecido constitucionalmente e segundo as exigências dos princípios da justiça; o quarto estágio é o estágio onde as normas são aplicadas pelos governantes e, geralmente, obedecidas pelos cidadãos, sendo a constituição e as leis interpretadas pelos membros do poder judiciário.

É neste último estágio, adverte Rawls (JE, 2003, p. 67-68), que as pessoas têm total conhecimento acerca de todos os fatos, contrariamente de quando estavam sob o véu de ignorância. O primeiro princípio da justiça aplica-se ao segundo estágio, da convenção constituinte, como mencionado no parágrafo anterior, e, o segundo princípio aplica-se ao terceiro estágio, ou seja, ao estágio legislativo, estando relacionado aos tipos de legislação social e econômica, e com questões gerais que disso decorrem. Rawls salienta que é importante distinguir os elementos constitucionais presentes no primeiro princípio dos elementos presentes no segundo princípio, pois ambos apresentam valores políticos.

O problema que Rawls procura resolver é a aplicação do conteúdo dos princípios da justiça na argumentação relativa a questões que envolvam direito constitucional e infraconstitucional, determinando quais questões devem ser resolvidas pelo direito constitucional e as que devem ser resolvidas pelo direito infraconstitucional. É por meio delas que os valores que emergem de uma concepção política de justiça são canalizados para a argumentação jurídica.

Assim, Rawls (LP, 1996, p. 222) defende que para encontrar uma concepção política completa é preciso saber “a classe de questões fundamentais para o qual os valores da concepção política produzem respostas razoáveis”. Propõe que essas questões fundamentais sejam os elementos constitucionais essenciais e as

questões de justiça básica, precisando um acordo ser alcançado pelos cidadãos quanto àqueles elementos, que são de dois tipos:

- a. Princípios fundamentais que especificam a estrutura geral do sistema de governo e do processo político: os poderes legislativo, executivo e judicial; o espectro de aplicação da regra da maioria; e
- b. Iguais direitos e liberdades básicos de cidadania que as maiorias legislativas devem respeitar: por exemplo, o direito de voto e de participação na vida política, a liberdade de consciência, a liberdade de pensamento e de associação ou as proteções resultantes do princípio do domínio da lei.

Rawls (LP, 1996, p. 222-223) considera essas questões complexas e salienta que existe uma diferença importante entre esses elementos constitucionais essenciais. A primeira é que eles têm o condão de especificar a “estrutura geral do sistema de governo e do processo político”, a segunda é que os elementos políticos “especificam os iguais direitos e liberdades básicos dos cidadãos”.

Os elementos essenciais apontados por Rawls (LP, 1996, p. 222-223) no primeiro tipo, quando estabelecidos fazem com que seja “vital” a transformação ou modificação quando a justiça política exigir. Ou então, pelo bem geral, pois esta mudança, caso seja necessária, não pode ser impedida por uma vantagem política do partido que esteja no poder, uma vez que este impedimento pode causar uma instabilidade política e minar o Estado constitucional.

O segundo tipo refere-se aos direitos e liberdades iguais de cidadania e significa que os direitos e liberdades básicos devem ser respeitados. Rawls ensina que existe uma distinção entre os princípios da justiça que especificam os direitos e liberdades básicas iguais e aqueles que regulam as questões básicas de justiça distributiva, como as desigualdades econômicas e sociais.

Destaca que o princípio que especifica os direitos e as liberdades básicos cobre o segundo tipo de elementos constitucionais essenciais. Segundo o autor (LP, 1996, p. 223), a diferença é que no primeiro tipo/papel, “aquela estrutura específica e assegura aos cidadãos iguais direitos e liberdades básicas e institui procedimentos políticos justos”, respeitando a maneira pela qual o poder político é adquirido e aos limites de seu exercício. No segundo papel, “estabelece as instituições de fundo de justiça social e econômica apropriadas para cidadãos considerados livres e iguais.”

Rawls argumenta (LP, 1996, p. 223) que é possível satisfazer os elementos constitucionais do primeiro tipo. Contrariamente, os do segundo tipo são mais difíceis de determinar se os objetivos que abarcam as desigualdades econômicas e sociais serão realizados, sujeitando estas questões a várias opiniões razoáveis e

muitas vezes incompreendidas. Mas, estas questões devem ser discutidas para se alcançar um acordo sobre uma possível realização dos princípios relativos aos direitos e liberdades básicos, talvez mais do que em relação aos princípios referentes à justiça social e econômica.

Isso, segundo Rawls (LP, 1996, p. 224), identifica uma divergência sobre a correta identificação dos princípios, ou seja, traduz “uma diferença na dificuldade em observar a realização ou a verificação dos princípios”, havendo quatro elementos, então, que devem ser distinguidos:

- (a) os dois princípios incidem sobre diferentes estágios da aplicação de princípios e identificam duas funções distintas da estrutura básica;
- (b) é mais urgente estabelecer os elementos constitucionais essenciais;
- (c) é muito mais fácil decidir se os elementos essenciais foram realizados;
- (d) parece possível chegar a um acordo sobre quais devam ser elementos essenciais, não sobre cada detalhe, é claro, mas em suas linhas gerais.

Explicado está, conforme Rawls (LP, 1996, p. 224), porque fazem parte dos elementos constitucionais essenciais “a liberdade de circulação e a livre escolha da ocupação e um *minimum* social que cubra as necessidades básicas dos cidadãos”, sendo que o princípio da igualdade equitativa de oportunidades e o princípio da diferença não pertencem a esses elementos.

Möller (2006, p. 69-70) aponta que a ausência das condições razoavelmente favoráveis, as quais propiciam a efetivação das liberdades básicas, indicam a existência de fatores que colocam em risco a própria integridade e estabilidade associativa, ou seja, ameaça a própria sociedade democrática, podendo algumas providências temporárias ser tomadas para estas questões extremas: a) que o segundo princípio possa ser aplicado, desconsiderando em parte as liberdades enunciadas no primeiro princípio, com o objetivo de solucionar e corrigir certas controvérsias que comprometam a conservação dos termos cooperativos consubstanciados nos princípios da justiça; e b) as liberdades básicas podem ser restringidas em decorrência de uma crise constitucional que impeça que as instituições democráticas ajam efetivamente, mas para isso, devem ter fracassado todos os procedimentos viáveis de emergência.⁴¹

⁴¹ Segundo Rawls (JD, 2000, p. 150), na justiça como equidade a expressão “condições razoavelmente favoráveis” faz parte das liberdades básicas, pois mesmo que as liberdades não tenham um caráter absoluto, seu conteúdo é restringido/limitado se isso for necessário para evitar a perda dessas liberdades consideradas essenciais, sempre considerando que sua regulamentação deve ser coerente para manter um sistema plenamente adequado.

Rawls considera que para compreender a prioridade das liberdades básicas, é necessário entender que a regulamentação dessas liberdades é diferente de restrição das mesmas. Regulamentar significa que elas não podem ser violadas, pois estão regulamentadas conforme as condições sociais indispensáveis ao seu exercício duradouro, e combinadas com um determinado sistema.

Já a restrição está inserida naquilo que Rawls (LP, 1996, p. 281; JD, 2000, p. 150; JE, 2003, p. 181-185) denomina de “campo central de aplicação” das liberdades básicas, ou seja, para que os princípios da justiça possam ser preservados as liberdades básicas devem ser restringidas em sua aplicabilidade. Assim, a necessidade de uma regulamentação não significa que as liberdades devem ser restringidas, a menos que isso seja necessário para sua efetivação, sendo especificadas na fase constitucional, legislativa e judicial, com o objetivo de identificar o seu papel especial e como ela será aplicada eficientemente para orientar as fases posteriores.

Rawls dá como exemplo, a necessidade que a pessoa tem de possuir propriedade pessoal e ter seu próprio usufruto, assim, entende que o papel desta liberdade é “permitir uma suficiente base material para a formação de um sentido de independência pessoal e respeito, sendo ambos essenciais para o desenvolvimento de suas faculdades morais”. Salaria que outras concepções amplas do direito de propriedade como uma liberdade básica devem ser evitadas, pois dentre estas concepções está o direito a aquisição e de legado, e ainda, o direito de posse de meios de produção de recursos naturais.

Numa outra concepção o direito de propriedade é visto como igual direito de participação e controle nos meios de produção e recursos naturais, que estão sujeitos a apropriação coletiva. Rawls entende que estas concepções não são admitidas como sendo liberdades básicas porque não são necessárias para o desenvolvimento das faculdades morais dos cidadãos. Entende as questões relativas às concepções do direito de propriedade são decididas nas fases posteriores, quando houver mais informações sobre as circunstâncias da sociedade e de suas tradições históricas.

Existem, portanto, circunstâncias que permitem a restrição das liberdades e, segundo Rawls (TJ, 2002, p. 268-269) podem ser restrições decorrentes das “limitações e acidentes naturais da vida humana, ou de contingências histórico-sociais.” Estas limitações, para Rawls, se são justas ou não, não interessa, pois elas

surgem de condições mais ou menos permanentes da vida política, outras limitações são ajustes aos aspectos naturais da condição humana.

Rawls quer saber qual a maneira justa de satisfazer certas limitações, por isso, a teoria foi dividida em duas partes diferentes (os dois princípios), uma vez que uma consiste nos princípios (primeiro princípio) responsáveis pelos ajustes das limitações naturais (teoria não ideal, pois nascem de condições permanentes da vida humana) e contingências históricas. A outra, nos princípios para enfrentar a injustiça (segundo princípio). Essas limitações impostas à liberdade originarão liberdades menores, mas iguais, assim, estas elas derivam, segundo Rawls (TJ, 2002, p.275), de duas coisas: “a exigência de que todas as desigualdades sejam justificadas para os menos favorecidos e a prioridade da liberdade.”

As liberdades básicas, para Rawls (LP, 1996, p. 298-300) devem desempenhar um importante papel, isto é, a sustentação do auto-respeito, pois seu alicerce está na autoconfiança das pessoas como membros plenamente cooperantes da sociedade e capazes de uma concepção razoável de bem ao longo de suas vidas. Neste aspecto, o auto-respeito propicia um efetivo sentido de justiça, ao pressupor o desenvolvimento e exercício de ambas as faculdades morais do cidadão, que desenvolve um sentido seguro de seu valor próprio e uma firme convicção de que sua concepção de bem pode ser levada a diante.

Este senso de justiça, segundo Rawls (LP, 1996, p. 301) também é buscado através da “união social de uniões sociais”, correspondendo a uma sociedade bem-ordenada constituída pelos dois princípios e o bem da “união social” é concretizado de forma plena quando as pessoas participam dele.

Rawls (LP, 1996, p. 303) diz que “as pessoas precisam uma das outras” e apenas através da união social é que o indivíduo pode se tornar completo. Observa que uma sociedade é vista como “união social de uniões sociais” quando as atividades humanas são adequadamente complementares⁴² e apropriadamente coordenadas⁴³.

⁴² Esta complementaridade diz respeito aos diferentes talentos humanos, tornando possível diferentes atividades humanas e uma variedade de formas de organização.

⁴³ Os cidadãos dependem das diligências de cooperação dos outros, tanto para obter meios materiais de bem-estar, como para tornar fruível o que poderiam ser ou ter feito. E ainda, deve ser possível a incorporação dos princípios da justiça que tenham uma noção apropriada de reciprocidade, assim, quando respeitados pelas instituições sociais e pelos cidadãos, ou seja, reconhecidos publicamente, “as atividades das várias uniões sociais são coordenada e combinadas na forma de uma união social de uniões sociais”. (LP, 1996, p. 303)

Esses são, na visão de Rawls, os fundamentos do sentido de justiça, a partir do qual as partes na posição original adotam os dois princípios de justiça, garantindo as liberdades básicas iguais e atribuindo um conjunto de prioridade. Então, primeiro princípio da justiça traz como característica importante segundo Rawls (LP, 1996, p.305): o justo valor das liberdades políticas, o qual revela o modo como as liberdades básicas e sua prioridade dependem do conteúdo de ambos os princípios da justiça, sendo interdependentes os seus requisitos. O proveito que as pessoas retiram das liberdades básicas, é especificado, pelos bens primários, indispensáveis para uma vida digna, os quais são regulados pelo segundo princípio da justiça.

Para Rawls (LP, 1996, p. 307), portanto, se o princípio da diferença é cumprido, esse valor menor da liberdade das pessoas pobres e ignorantes é compensado, porque todos os meios e todos os fins que os “membros menos privilegiados da sociedade” possuem, seriam ainda menores se as desigualdades econômicas e sociais fossem outras, que não as mensuradas pela relação de bens primários. É por isso que a constituição da estrutura básica da sociedade maximiza os bens primários acessíveis aos menos privilegiados, para que eles usem os direitos e liberdades iguais, que são usufruídos por todos os cidadãos. Para Rawls, este é um dos objetivos centrais da justiça política e social.

A maximização dos bens primários, explica Álvaro de Vita (2007, p. 210), é realizada pelo princípio da diferença⁴⁴, o qual maximiza o valor das liberdades iguais para aqueles cidadãos que estão “menos capacitados a se valer delas,” considerando-se o fato do valor das liberdades não ser igual para todos, pois isso é impossível. Mas, Rawls diz (LP, 1996, p. 307) que através deste princípio é possível assegurar um valor equitativo das liberdades políticas para todas as pessoas, combinando “as iguais liberdades básicas com um princípio de regulação de certos bens primários”, pois são os bens primários que promoveram os objetivos dos cidadãos, ou seja, a liberdade e a igualdade.

Segundo Rawls (LP, 1996, p. 308-310), é através da garantia do justo valor atribuído às liberdades políticas uma maneira da justiça como equidade tentar responder à questão de que as liberdades básicas são meramente formais. O justo valor das liberdades políticas está inserido no primeiro princípio da justiça, uma vez

⁴⁴ O princípio da diferença será discutido no capítulo 2.3 deste trabalho.

que ele é essencial para a confecção de uma legislação e para assegurar que o processo político especificado por uma constituição seja justo.

Rawls intenciona a incorporação de um procedimento político eficaz, o qual deve fazer com que a representação equitativa das pessoas na posição original seja espelhada nessa estrutura, em que a igualdade deste procedimento juntamente com o princípio da diferença, garantidor do justo valor das liberdades políticas, permita justificar que elas não são meramente formais.

Diante deste contexto, pode-se dizer que as liberdades básicas são protegidas e sua prioridade assegurada através de uma constituição que especifica um procedimento político justo e traz consigo restrições expressadas pelo primeiro princípio da justiça, pois segundo princípio regula as diferenças sócio-econômicas. Para Rawls (LP, 1996, p, 316), os demais princípios distributivos, geralmente, não são adequados para servir como restrições constitucionais. Desta forma uma legislação justa é obtida para assegurar a equidade na representação através de seus dispositivos constitucionais.

2.3 O segundo princípio da justiça

O segundo princípio de justiça foi formulado, pela primeira vez, na obra Uma teoria da Justiça da seguinte forma (TJ, 2002, p. 64):

“As desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas de tal modo que sejam ao mesmo tempo (a) consideradas como vantajosas para todos dentro dos limites do razoável, e (b) vinculadas a posições e cargos acessíveis a todos.”

E, reformulado na obra O liberalismo político (LP, 1996, p. 35):

“As desigualdades econômicas e sociais devem satisfazer duas condições: primeiro: têm de estar ligadas a posições e cargos aos quais todas as pessoas têm acesso de acordo com a igualdade equitativa de oportunidades; e, segundo: têm de ser para o maior benefício possível dos membros menos favorecidos da sociedade.”

O segundo princípio de justiça é denominado por Rawls, de “princípio das desigualdades sociais e econômicas”, como também observam Möller (2006, p. 72) e José Nedel (200, p. 64). Este princípio, conforme visto no capítulo 2 e 2.1, está subordinado ao primeiro princípio (que garante as liberdades básicas) por uma ordem lexical existente entre eles e relaciona os interesses materiais dos indivíduos,

tentando orientar como os bens básicos (primários) serão empregados para que a cooperação social seja fomentada e a igualdade democrática preservada.

O segundo princípio sustentado por Rawls (TJ, 2002, p.69), admite que cada indivíduo possa se beneficiar das desigualdades permitidas na estrutura básica da sociedade. As diferenças econômicas ou em relação à posição de autoridade e responsabilidade não podem ser justificadas “pela alegação de que as desvantagens de uns em uma posição são compensadas pelas maiores vantagens de outros em posições diferentes”, existindo maneiras de os indivíduos terem vantagens quando o ponto de referência é a “organização inicial de igualdade.”

A revisão realizada por Rawls (JE, 2003, P. 61) foi, segundo ele, apenas “estalística”, pois a novidade na reformulação foi uma inversão entre as duas condições deste princípio distributivo, para que adequar-lo à ordem lexicográfica, já que a maximização das expectativas dos menos privilegiados não sofreu nenhuma alteração na última formulação do princípio, como bem observou José Nedel (2000, p. 64).

Rawls (TJ, 2002, p. 70) diz que esquematizou três interpretações para que se possa compreender o segundo princípio, mas na realidade são quatro possibilidades de interpretá-lo: o sistema de liberdade natural, a igualdade liberal, igualdade democrática e a aristocracia natural. Ele tenta decidir qual seria a melhor interpretação para os princípios, defendendo a interpretação da igualdade democrática. Nos parágrafos que seguem essas interpretações serão analisadas.

Rawls diz (JE, 2003, p. 61-62) que o sistema de liberdade natural é aquele em que a primeira parte do segundo princípio, denominado de “princípio da eficiência,” é aplicado com o objetivo para tentar corrigir “os defeitos da igualdade formal de oportunidades”, ou seja, relativo às carreiras abertas a talentos. Segundo Rawls, para que isso ocorra, a igualdade de oportunidades não diz respeito apenas à abertura de cargos públicos e posições sociais, mas que todos os indivíduos tenham chances iguais⁴⁵ de acesso.

A igualdade equitativa significa para o autor, a igualdade liberal, pois para que os objetivos possam ser alcançados devem-se impor algumas exigências à estrutura

⁴⁵ Chance equitativa, supõe Rawls (JE, 2003, p. 61-62), é quando ocorre uma distribuição de dons naturais, ou seja, as pessoas que têm o “mesmo nível de talento e habilidades e a mesma disposição para usar esses dons deveriam ter as mesmas perspectivas de sucesso, independentemente de sua classe social de origem, a classe em que nasceram e se desenvolveram até a idade da razão. Em todos os âmbitos da sociedade deve haver praticamente as mesmas perspectivas e dotes similares.”

básica além do sistema de liberdade natural. Rawls (JE, 2003, p. 62) entende necessário estabelecer um mercado livre, que inserido num contexto de instituições políticas e legais ajuste tendências de longo prazo em relação às forças econômicas, impedindo que a propriedade e a riqueza concentrem-se excessivamente, principalmente quanto à dominação política, devendo ser estabelecido pela sociedade, entre outras coisas, a oportunidade igual de educação, independente da renda familiar.

Para Rawls (TJ, 2002, p. 71), o princípio da eficiência, assim, destina-se às configurações particulares do sistema econômico, afirmando que estas configurações são eficientes sempre que é impossível mudá-la, ou seja, fazendo com que algumas pessoas melhorem sua situação sem que outras pessoas piorem a sua.

Este princípio pode ser aplicado à estrutura básica da sociedade, pois Rawls (TJ, 2002, p. 74) diz que a “organização dos direitos e deveres da estrutura básica é eficiente”, assim, se ocorrer alguma mudança, o primeiro princípio não pode ser violado e a alocação dos bens primários pode ser permitida para que as expectativas dos indivíduos representativos sejam ajustadas.

O princípio da diferença, sozinho, assevera Rawls, não serve como uma concepção de justiça, pois é necessário complementá-lo de alguma forma, pois é restringido por certas instituições básicas, se estas restrições forem respeitadas a distribuição será considerada justa. Rawls considera injusto este sistema de liberdade natural, pois permite que a distribuição das porções sejam influenciadas por fatores arbitrários, ou seja, por contingências naturais e sociais, não havendo esforço para que a igualdade e as condições sociais sejam preservadas.

O autor (TJ, 2002, p. 77) designa de “interpretação liberal” ou igualdade liberal, a qual busca “mitigar a influência das contingências sociais e boa sorte espontânea sobre a distribuição das porções.” Mas, entende (TJ, 2002, p. 78) que esta concepção não é a ideal, pois ela “permite que a distribuição de renda e riqueza seja influenciada pela distribuição de habilidades e talentos”.

Já o sistema “ideal aristocrático é aplicado a um sistema que é aberto,” o qual também não é considerado ideal para interpretar o segundo princípio, pois neste sistema, a situação dos menos favorecidos é considerada justa, pois quanto menos possuem os que estão em posição superior, menos vão possuir os que estão em condições inferiores.

Assim, para Rawls (TJ, 2002, p.79), o ideal é uma concepção democrática, a qual combina o princípio da igualdade equitativa de oportunidades com o princípio da diferença, o qual acaba com a indeterminação do princípio da eficiência, “elegendo uma posição particular a partir da qual as desigualdades econômicas e sociais da estrutura básica devem ser julgadas.”

Álvaro de Vita (2007, p. 250) entende que este argumento em favor da igualdade democrática tem uma motivação moral, pois os mais privilegiados podem abrir mão de tirar proveito das circunstâncias sociais e naturais que os beneficiam, a menos que também beneficiem os que têm “menor quinhão de bens primários”, propondo Rawls o princípio da diferença para enfrentar esta arbitrariedade moral.

Então, segundo o autor (2007, 251-252), o percurso realizado por Rawls que vai da liberdade natural até a concepção democrática, tenta retirar a legitimidade moral das formas de desigualdade. Ele percebe que a prioridade das liberdades fundamentais contribui para fundamentar uma “significativa redistribuição de riqueza e da propriedade de recursos produtivos”, sendo o princípio da diferença proposto para se defender “alguma versão de estrita igualdade de resultados”, não se justificando uma distribuição desigual dos bens primários.

Assim, Álvaro de Vita explica que em uma sociedade que o princípio maximin, é melhor “um arranjo institucional que garanta um quinhão maior *em termos absolutos*, ainda que não igual, de bens primários para todos, a outro no qual a igualdade de resultados é assegurada à custa de reduzir a expectativa de todos.” Essa consideração, diz De Vita, vai permitir que se passe da defesa de uma igualdade estrita na distribuição de bens primários para a defesa do princípio da diferença.

O autor (2007, p. 252) observa também, que aquelas pessoas numa situação desfavorável “não têm nenhuma queixa razoável a fazer a desigualdades que elevam seu quinhão distributivo”. Segundo ele, quando estão em jogo às bases institucionais para “uma convivência em termos mutuamente aceitáveis”, a preocupação não é com a quantidade de bens materiais, mas sim se o quinhão de recursos que cabe a cada indivíduo é capaz realizar seu plano de vida e sua concepção do bem, possibilitando que as bases do auto-respeito sejam asseguradas.

Portanto, desde que não haja uma disparidade muito grande de renda e riqueza, não se pode dizer, segundo Álvaro de Vita, que isso é uma objeção

razoável ao princípio da diferença, pois sentimentos como a inveja não devem influenciar na justificação de uma convivência coletiva a qual tem fundamento no *status* da cidadania igual.

O autor explica (LP, 1996, p. 34) que para se chegar ao princípio da diferença, deve-se partir de uma distribuição em partes iguais, sendo que aqueles que receberam menos têm “direito de veto”. Esta repartição igual, segundo Rawls, é aceita pelo fato de refletir a maneira como as pessoas consideradas livres e iguais se situam, ou seja, aquelas que receberam mais que outras devem contribuir para melhorar a situação daquelas que ganharam menos. Assim, o princípio da diferença é o critério apropriado para governar as desigualdades econômicas e sociais.

Para Rawls, o segundo princípio da justiça, portanto, não tem como objetivo a eliminação de contingências sociais, as quais são inevitáveis dentro de uma sociedade que permite que os indivíduos realizem de seus planos e projetos particulares de vida. Mas isso, segundo Rawls (JD, 2000, p. 35-36), não ocorre livremente, pois existem limites que são impostos a esses planos individuais para que não ocorra um excesso de acúmulo de riquezas, pois as instituições básicas incentivam os esforços construtivos.

O princípio da diferença tem como idéia central regular a distribuição geral de renda e riqueza, ou seja, entende o autor (TJ, 2002, p. 80, 90), é justa a expectativa dos indivíduos em melhor posição social, mas desde que façam parte de um esquema para melhorar a situação daqueles indivíduos menos favorecidos da sociedade.⁴⁶ Para Álvaro de Vita (2007, p.250), o princípio da diferença é o “remédio que Rawls propõe para enfrentar a arbitrariedade moral da ótica da concepção democrática – na verdade, trata-se mais de uma idéia de fraternidade do que de igualdade – é o princípio de diferença.”

Thomas Nagel e Liam Murphy (2005, p. 73) dizem que Rawls ao propor o princípio da diferença deu uma posição “radicalmente igualitária” ao priorizar a melhora das condições dos mais pobres, pois as diferenças existentes de riqueza e no padrão de vida em diferentes grupos sociais apenas encontram justificativas se o

⁴⁶ Segundo Rawls (JE, 2003, p. 197), os menos favorecidos “não são, se tudo se passa como deve, os desafortunados e azarados – objeto de nossa caridade e compaixão, ou, pior ainda, de nossa piedade -, mas aqueles para quem a reciprocidade é devida por uma questão de justiça política entre aqueles que são cidadãos livres e iguais a todos os outros. Embora controlem menos recursos, eles fazem plenamente jus a sua parte em termos reconhecidos por todos como mutuamente vantajosos e consistentes com o auto-respeito de cada um.

sistema responsável por estas desigualdades atende os interesses do grupo mais pobre.

Os autores apontam que Rawls também chama este critério de *maximin*, significando a “maximização do mínimo”, pois o princípio da diferença é capaz de “assimilar grandes desigualdades, a prioridade que dá à condição dos mais pobres é independente do número relativo de pessoas situadas nas diversas posições sociais.” Portanto, eles esclarecem que este princípio não admite que as vantagens conquistadas pelos mais ricos superem as conquistadas pelos mais pobres.

Rawls (JD, 2000, p. 34-36) apresenta dois elementos para que o princípio da diferença possa ser mais bem compreendido. O primeiro deles incorpora a questão da justiça processual/procedimental pura, aplicando-se na estrutura básica da sociedade, que deve ter segurança e estabilidade. Isso ocorre através de uma distribuição eqüitativa de bens derive do próprio processo social (como sendo um interagir negocial) em que os títulos jurídicos de propriedade sejam adquiridos e honrados, em conformidade com as regras publicamente formuladas.

O primeiro elemento envolve, segundo Möller (2006, p. 73), a distribuição oriunda das transações individuais as quais observam as regras de um ordenamento jurídico democrático. O segundo elemento é a justiça ideal, em que o segundo princípio é responsável pela correção das desigualdades sócio-econômicas, com o intuito de proteger a estabilidade social, através da distribuição equânime de bens, em que deve ser observada a necessidade desta distribuição e ajustá-la de forma necessária para que ocorra a redistribuição dos quinhões de bens.

O princípio da diferença, como trata das desigualdades econômicas e sociais que são publicamente reconhecidas, servindo para ajustar os títulos de propriedade e limitá-los em conformidade com as regras públicas aplicadas a uma sociedade democrática tem o poder de regular, por exemplo, segundo Rawls (JD, 2000, p. 34-35) “a taxa da propriedade e da renda, para a política econômica e fiscal”. Estas taxas não se aplicam às transações e distribuições de cunho particular, também não se aplicam às decisões dos indivíduos e das associações, mas sim em um contexto institucional vigente na sociedade, na vida cotidiana.

Entende Rawls, que as taxas e restrições são previsíveis, ou seja, a propriedade é adquirida sabendo-se que ocorrerão intervenções e correções a todo o momento, porém, elas não são contínuas, mas somente quando necessárias para harmonizar a sociedade e preservar a estabilidade social.

Com relação aos atributos naturais do indivíduo, Rawls (JD, 2000, p. 35-36) diz que mesmo sendo mais oportuna a igual distribuição desses atributos para a igualdade entre pessoas livres, a sua redistribuição se possível não ocorre por serem incompatíveis com a integridade da pessoa, pois influenciados por todos os tipos de contingências, devendo as instituições organizarem a cooperação social para favorecer os esforços construtivos.

Rawls argumenta (JD, 2000, p. 36) que os dois princípios da justiça especificam de forma igual, uma estrutura básica na qual os processos processuais institucionais são limitados e ajustados, havendo uma limitação para a acumulação da propriedade, em particular, segundo ele, se esta propriedade privada for dos meios de produção.

O autor explica que esses limites decorrem “do justo valor da liberdade política e da justa igualdade de oportunidades” e das considerações em relação à estabilidade da sociedade e à inveja justificada, ambas ligadas ao auto-respeito, que é um bem primário essencial. Para o autor este objetivo é importante para orientar os ajustes necessários para que a justiça seja mantida em um determinado contexto social.

A necessidade de impor limites às transações particulares tem como objetivo restringir, de certa forma, a autonomia privada, pois quando ilimitadas, minam a justiça em seu contexto social, por isso, devem obedecer a regras publicamente reconhecidas. Esta limitação razoável, segundo Rawls (JD, 2000, p. 37), considera que os indivíduos são aqueles que cooperam socialmente ao longo das gerações.

Portanto, é preciso que a estrutura básica da sociedade sofra ajustes, sempre que for necessário, para que se mantenha justa, na qual os indivíduos promovem seus fins voltados para um contexto social. O objetivo político para Rawls é a eliminação das injustiças e a orientação no sentido de mudança para uma estrutura básica eqüitativa.

Will Kymlicka (2006, p. 84-85) diz que muitas pessoas criticaram esta estratégia do “maximin” defendida por Rawls, por entenderem ser uma estratégia racional, sendo melhor apostar no utilitarismo, outros dizem que não é possível avaliar esta estratégia sem ter conhecimentos dos riscos que ela pode trazer. Esses críticos, segundo Kymlicka (2006, p. 255, alegam que Rawls só consegue chegar ao princípio da diferença manipulando a descrição do véu de ignorância, o que é “uma crítica mal orientada”, pois a intenção de Rawls era criar uma concepção de posição

original para produzir o princípio da diferença, existindo uma situação inicial para cada concepção de justiça, sendo os princípios a melhor solução.

O reconhecimento público do maximin reforça o auto-respeito dos menos favorecidos, pois numa sociedade justa, estas pessoas têm consciência de que os mais favorecidos renunciam, observa Álvaro de Vita (2007, p. 253), “a uma parte de tudo aquilo que poderiam almejar, não porque tenham pena deles, mas porque se dispõem a viver com eles com base em princípios de justiça política.”

Para Rawls, o importante é o desenvolvimento das bases do respeito a si próprio, devendo ser avaliado o que cada indivíduo possui para se é o suficiente para conquistar seus projetos e planos de vida. Então, é com a diminuição da expectativa dos mais favorecidos que se melhora a situação dos menos favorecidos.

Foi analisado que a igualdade na distribuição eqüitativa de bens está na fase da posição original, em uma situação inicial hipotética. Quando a segunda fase, da redistribuição, é aplicada em uma sociedade constitucional democrática real (não mais hipotética), se analisa as desigualdades e a necessidade de respeitar o princípio da poupança justa.

Segundo Möller (2006, p. 78-79), isso é que distancia a teoria rawlsiana das teorias igualitárias radicais, “as quais entendem necessária a manutenção constante de uma igualdade simétrica entre os indivíduos (igualdade simples)”. Essas desigualdades consideradas úteis podem esconder as expectativas dos cidadãos mais favorecidos, o que pode prejudicar os menos favorecidos, correndo-se o risco de ameaça aos princípios da justiça, como violações que podem configurar medidas injustas na divisão.

A aplicação do princípio da diferença, para Rawls (TJ, 2002, p. 315) tem como expectativa adequada que as “as perspectivas a longo prazo dos menos favorecidos se estenda às gerações futuras,” tendo em vista que cada geração deve, além de preservar a cultura e civilização, mantendo as instituições justas que foram estabelecidas, e também:

“poupar cada período de tempo adequado para a acumulação efetiva de capital real. Essa poupança deve assumir várias formas, que vão do investimento líquido em maquinário e outros meios de produção ao investimento na escolarização e na educação.”

O princípio da poupança justa tem como objetivo evitar a acumulação excessiva, restringindo a taxa de acumulação, geração após geração, tendo em vista, um acordo realizado pelas gerações. Segundo Rawls (TJ, 2002, p. 315-316),

cada geração tem a obrigação de conservar as instituições de uma sociedade bem ordenada, para que as gerações posteriores recebam de seus predecessores o que lhes é devido, como a cultura, a civilização e os bens, fazendo o mesmo com as próximas gerações, permitindo a produção de desigualdades herdadas, oriundas de legado,⁴⁷ na medida em que são vistas como resultado dos projetos de vida selecionados pelos indivíduos. Assevera Rawls (TJ, 2002, p. 329), que “cada época deve fazer sua respectiva parte para que se atinjam condições necessárias à implementação de instituições justas e do valor equitativo da liberdade (...).”

Este princípio justo de poupança, analisado por Rawls (TJ, 2002, p.319), é que torna possível saber o mínimo social determinado através do montante de investimento, o que leva ao problema da justiça entre as gerações, não sendo possível definir um limite a esta poupança.⁴⁸

Entende Möller (2006, p. 80) que para acabar com os abusos da apropriação econômica, os quais impossibilitam que os princípios da justiça e estabilidade social sejam satisfeitos, os acúmulos hereditários devem sofrer uma delimitação por uma taxa adequada de poupança conferida para cada nível de desenvolvimento.

Rawls (TJ, 2002, p. 321) diz que primeiramente é acordado o princípio da justiça para as instituições e depois o princípio da poupança justa, que irá colocar restrições ao princípio da diferença. Estes princípios, segundo ele, são muito importantes, pois são eles que dizem pelo que os indivíduos devem lutar.

Möller (2006, p.80) explica que o princípio da poupança justa, ao proteger a herança legítima, acaba fazendo restrições ao princípio da diferença, bem como, a delimitação da extensão da herança legítima com a fixação de uma determinada taxa, promove e protege as instituições de uma sociedade justa.

⁴⁷ Josué Möller (2006, p. 79-80), em nota de rodapé explica: “A idéia é de que a herança ou legado a ser deixado para os descendentes resulta da escolha de desígnios de vida que os antepassados fizeram. A livre escolha de rumos determina pontos de chegada diferentes, sendo que os frutos do sucesso (a prosperidade) das opções efetuadas pelos ascendentes devem ser repassados aos descendentes (futuras gerações) de forma a estimular a fixação e a efetivação de projetos de vida pautados pelo princípio da eficiência e pela racionalidade. Desse modo, não é apenas justo como é também importante que os herdeiros partam dos pontos de chegada de seus antecessores, sob pena, diante de um proceder errôneo que visa a manter uma igualdade simétrica dos indivíduos por meio da realização de correções contínuas e simplificadas, de acabar por incentivar o comodismo e o desinteresse dos indivíduos com relação à cooperação social (desinteresse cooperativo).”

⁴⁸ Rawls diz (TJ, 2002, p. 319): “Quando as pessoas são pobres e poupar é difícil, deve-se exigir uma taxa mais baixa; ao passo que, em uma sociedade mais rica, maiores poupanças podem ser racionalmente esperadas, já que o ônus real da poupança é menor.”

O princípio da diferença, portanto, opera-se sobre as desigualdades econômicas e sociais, que inevitavelmente existem, tem como um dos fins a proteção dos menos favorecidos na sociedade, a qual não é satisfeita apenas com a garantia de um mínimo social decente para todos, é preciso que este mínimo social proporcione uma vida digna às pessoas. Para isso, não se pode permitir que os indivíduos fiquem abaixo deste mínimo, e, este é o alcance da redistribuição exigida pelo princípio da diferença.

A estrutura básica da sociedade para que seja considerada justa impõe que cada indivíduo tenha uma distribuição equânime dos bens primários, sendo este o ponto de partida para se avaliar os sacrifícios impostos a uma estrutura justa. O afastamento desta igualdade de distribuição deve ter uma justificação em relação àqueles que ficarem com o quinhão menor de bens primários devido à nova situação imposta. Neste momento não existe mais uma situação hipotética de igualdade como referencial, deve-se recorrer à estratégia “maximin” para que a dignidade humana e o auto-respeito sejam mantidos, principalmente em relação aos menos favorecidos da sociedade, a qual desempenha um sistema equitativo de cooperação social.

Concluído o segundo capítulo, onde foram apresentadas as idéias fundamentais de Rawls, pois sustentam toda sua doutrina. O próximo capítulo vai abordar a questão do direito de propriedade na teoria da justiça de Rawls e a função que a propriedade nela desempenha.

3. O direito de propriedade na visão de John Rawls

Este capítulo tem por objetivo analisar o direito de propriedade para John Rawls, se fazendo imprescindível abordar e resgatar as questões da justiça distributiva, que será alvo de crítica por Nozick. Para tanto, se fará uma abordagem sobre o princípio da diferença, após será visto qual regime democrático é considerado justo para Rawls, chegando-se a questão, a qual será retomada, da justiça distributiva e do direito de propriedade. A crítica de Nozick à justiça distributiva será exposta, tendo em vista que ele retoma a concepção de propriedade privada de John Locke, resgatando a teoria da apropriação. Estudada esta crítica, apresentar-se-á a defesa de Álvaro de Vita, Will Kymlicka e Philippe Van Parijs à

teoria rawlsiana e por que sua concepção de propriedade e de justiça distributiva é considerada justa para eles.

3.1 O igualitarismo e a teoria da propriedade de Rawls

Como referido no capítulo anterior, Rawls entende que nenhuma das liberdades básicas, como o direito de propriedade, por exemplo, é absoluta, pois podem ser limitadas quando entram em conflito entre si. Defende que no esquema final ajustado entre as partes, não se exige que as liberdades básicas sejam distribuídas de forma igual, mas elas devem ser igualmente garantidas para todos os cidadãos. As liberdades básicas têm por objetivo proteger os interesses fundamentais/relevantes dos cidadãos, por isso a necessidade de o primeiro princípio prevalecer sobre o segundo.

Também é importante lembrar que é na constituição de uma sociedade democrática que se encontra melhor situada a base pública, sendo através dela que as liberdades básicas serão garantidas, por isso a necessidade de serem essenciais, pois do contrário elas devem estar contidas no pressuposto geral contra restrições legais, o qual é julgado pelas exigências dos dois princípios da justiça. Então, é através da constituição que a igualdade entre as liberdades básicas e sua prioridade ganham forças.

Esta prioridade das liberdades (incluindo o direito de propriedade) não é infringida quando regulamentadas de maneira que sejam combinadas num único esquema, aquilo que Rawls (JE, 2003, p.150-157; LP, 1996, p. 281) denomina de “âmbito central de aplicação”, como visto no capítulo 2.2. Este, quando está garantido, possibilita que os dois princípios efetivem-se.

É com o objetivo de garantir igualmente aos cidadãos as condições sociais essenciais para que suas duas faculdades morais (ter um senso de justiça e uma concepção do bem) sejam desenvolvidas e exercitadas, que Rawls coloca as liberdades básicas como prioritárias. Foi visto no capítulo 2, que existem certas liberdades consideradas essenciais para Rawls como a liberdade e a integridade física e psicológica da pessoa e os direitos e liberdades garantidos pelo estado de

direito⁴⁹, dentre elas, o direito de propriedade, sendo necessárias a partir do momento que fazem com que outras liberdades possam ser efetivadas e garantidas igualmente para todos os cidadãos.

Para Rawls, os interesses, as perspectivas de vida dos cidadãos considerados como pessoas livres e iguais, razoáveis e racionais, devem ser realizadas através das instituições básicas, as quais vão demarcar o âmbito central de aplicação das liberdades básicas, que, quando conflitam entre si, deve-se tentar conciliar as mais importantes dentro de seu âmbito de aplicação.

Rawls salienta que uma das liberdades consideradas essenciais à pessoa é o direito de ter e fazer uso exclusivo da propriedade pessoal, a qual deve proporcionar uma base material suficiente para sua independência e auto-respeito, necessários para o desenvolvimento das faculdades morais, sendo que a capacidade de exercício desse direito é uma das bases sociais do auto-respeito. Segundo Rawls, esse direito pessoal de propriedade deve vir inserido pelo menos por certas formas de propriedade real, como a habitação e áreas privadas. Esse direito pessoal de propriedade é um direito considerado geral por Rawls, pois todos os cidadãos o têm como objetivo de vida, ou seja, têm em virtude de seus interesses fundamentais. Nesse contexto, a propriedade relacionada à habitação e a áreas privadas são consideradas essenciais para Rawls, pois fomentam tais expectativas dos cidadãos, mas existem duas concepções amplas do direito de propriedade que não são consideradas básicas para Rawls (JE, 2003, 161):

(I) o direito de propriedade privada de recursos naturais e dos meios de produção em termos gerais, incluindo direitos de aquisição e de transmissão por herança;

(II) o direito de propriedade concebido como incluindo o direito igual de participar do controle dos meios de produção e dos recursos naturais, cuja posse deve ser social e não privada.

Essas concepções mais amplas do direito de propriedade não são consideradas essenciais para Rawls, porque elas não contribuem para o desenvolvimento e exercício das duas faculdades morais dos cidadãos, não constituindo uma base social de auto-respeito, apesar de se justificarem dependendo do contexto histórico e social em que estão inseridas.

⁴⁹ Foi visto no capítulo 2, que uma das liberdades básicas é aquela inerente a pessoa, ou seja, a proteção contra a opressão física e psicológica, para preservar a integridade física e moral da pessoa, bem como o direito à propriedade privada, o qual é protegido pelo Estado de Direito.

Essas duas concepções serão especificadas, posteriormente, segundo Rawls (JE, 2003, p. 161), no estágio legislativo, desde que os direitos e liberdades básicos se mantenham. Pelo fato de a justiça como equidade ser uma concepção política pública, assevera Rawls, que ela deve fornecer elementos para se verificar e avaliar os argumentos prós e contras às diversas formas de propriedade, incluindo o socialismo. Quanto à propriedade privada dos meios de produção, os julgamentos antecipados em relação ao nível fundamental dos direitos básicos devem ser evitados, pois esta discussão pode acontecer no interior de uma concepção política de justiça que obtenha o apoio de um consenso sobreposto.

Para que o direito de propriedade (e demais liberdades e direitos básicos) seja garantido é necessário um regime constitucional estável que satisfaça três exigências, conforme destaca Rawls (JE, 2003, p. 162-166). A primeira exigência é aquela que dá prioridade ao direito de propriedade (e demais liberdades básicas), colocando-o frente aos interesses sociais para que a cooperação social e as bases do respeito mútuo sejam estabelecidas. A segunda exigência diz que uma base clara e confiável de razão pública deve ser especificada juntamente com uma concepção política de um regime constitucional estável que tenha um fundamento comum, já que a justiça envolve tanto o direito quanto a razão pública. Por fim, a terceira exigência, é que as instituições básicas de um regime constitucional estável têm o dever de estimular as virtudes cooperativas da vida política, ou seja, a razoabilidade, o senso de equidade, o espírito de compromisso e ter um meio-termo.

Essas três exigências, apontadas por Rawls (JE, 2000, p. 162-166), vão ter implicações na cooperação, pois têm o condão de eliminar incertezas e controvérsias, além de especificar uma base razoavelmente clara de razão pública livre e dar publicidade aos princípios da justiça e sua realização na estrutura básica, implicando em instituições justas capazes de funcionarem bem ao longo do tempo.

As virtudes cooperativas da vida política estão presentes na sociedade e, segundo Rawls (JE, 2003, p. 166-167), sustentam uma concepção política de justiça. A razoabilidade, o senso de equidade, o espírito de compromisso e o meio-termo constituem um grande bem público e são construídas lentamente ao longo do tempo. Essas virtudes dependem das instituições sociais e da experiência dos cidadãos (dentre as experiências dos cidadãos está, como visto, o direito pessoal à propriedade) para renovarem-se, reafirmarem-se e efetivarem-se no presente.

Nesse sentido, Rawls (JE, 2000, p. 166-167) enfoca a natureza da cultura

política pública realizada por ambos os princípios e seus efeitos sobre o caráter político dos cidadãos, os quais tentam moldar certo tipo de mundo social que deve ser construído, já que isso não é dado pela. Rawls entende que não existe melhor acordo senão aquele em que a justiça de fundo é garantida para todas as pessoas, a cooperação social é estimulada com base no respeito mútuo e a garantia de um espaço social suficiente para comportar os modos de vida permissíveis, que mereçam plenamente a lealdade dos cidadãos, sendo estabelecidos padrões mínimos de vida.

Como analisado no capítulo 2, os padrões mínimos de vida, com relação à questão da reciprocidade, encontra fundamentação no princípio da diferença, o qual regula as desigualdades de renda e de riqueza. Rawls entende que existem boas razões para que esta desigualdade ocorra de maneira aceitável, dentro de uma concepção política pública de justiça, sendo necessário considerar as exigências da organização social e da eficiência econômica. Essas desigualdades poderiam ser aceitas pelas partes, na medida em que elas contribuíssem para melhorar a situação de todos, lembrando que na posição original sempre se parte de uma divisão igual.

Então, segundo Rawls (JE, 2003, p. 173-175), aqueles que passarem a adquirir mais (inclusive propriedade), devem fazer desde que as perspectivas dos menos favorecidos sejam melhoradas, inserindo-se a idéia de reciprocidade, que está implícita no princípio da diferença aplicado na estrutura básica da sociedade. Este compromisso assumido entre os cidadãos livres e iguais é considerado justo por Rawls, portanto, a reciprocidade é no sentido de que os mais favorecidos treinem os seus talentos e os utilizem em prol do bem comum. (JE, 2000, p. 173-175).

Aqueles que são economicamente mais fortes, ou seja, os que possuem mais renda e riqueza têm, segundo Rawls, uma tendência à insatisfação, pois querem violar os termos da cooperação ou exigir renegociações, pelo fato de quanto mais conseguirem deslocar a distribuição de renda e riqueza para o segmento da sociedade que está em conflito, maiores benefícios terão. Mas para que a estabilidade possa ser garantida, a concepção política tem fornecer outros fundamentos/elementos para que se possa equilibrar/contrabalançar ou silenciar ao desejo de renegociar ou violar os termos da cooperação, e, assim, apesar de os mais favorecidos possuírem mais renda e riqueza, isso deve ser compensado por outras razões.

Estas razões/fundamentos têm cunho educativo (JE, 2003, §16.2, §35.3), ou seja, Rawls expõe que uma concepção política pública deve ter presente em suas razões, uma função educativa, para a qual as pessoas acreditam na distribuição de renda e riqueza e esta é aplicada na estrutura básica da sociedade, que deve conter uma idéia apropriada de reciprocidade. A outra razão, como visto, é a idéia implícita de reciprocidade no princípio da diferença, que tende a garantir que as vantagens obtidas pelas três contingências⁵⁰ só se realizam se for em benefício de todos. A terceira razão refere-se às três exigências para um regime constitucional estável, como visto neste capítulo, em que o exame destas exigências mostra como dos direitos e liberdades básicos se moldam por meio das instituições, criando uma cultura política pública a qual estimula a confiança mútua e as virtudes cooperativas.

Deste modo, o direito de propriedade como sendo um direito básico do cidadão tem o condão de se modelar em conformidade com as instituições, não sendo unicamente um direito absoluto, mas sim um direito que crie uma perspectiva de cultura política pública para que a cooperação social seja estimulada e a confiança entre os cidadãos restabelecida. Rawls (JE, 2003, p.177-178) entende que sempre deve prevalecer a confiança mútua e a estimulação das virtudes cooperativas.

Com isso, Rawls (JE, 2003, p. 178) faz com que os menos favorecidos entendam que aqueles que possuem mais renda e riqueza aceitam a condição de reciprocidade, fazendo com que os possíveis conflitos sejam evitados. Os mais favorecidos reconhecem que esta cultura pública é importante para a organização e estabilidade social, evitando-se o desperdício de negociações que estão voltadas unicamente para interesses pessoais ou de grupos fechados, fazendo, assim, com que a “concordia social e a amizade cívica” possam ser alcançadas.

Rawls, no parágrafo 39 de Justiça como equidade, preocupa-se com a questão da igualdade, a qual é analisada para que as desigualdades econômicas e sociais possam ser regulamentadas, existindo razões para isso. Uma das razões é o

⁵⁰ As três contingências que afetam as perspectivas de vida dos cidadãos são as seguintes (JE, 2000, p. 78):

“(a) sua classe social de origem: a classe em que nasceram e se desenvolveram antes de atingir a maturidade; (b) seus talentos naturais (em contraposição a seus talentos adquiridos); e as oportunidades que têm de desenvolver esses talentos em função de sua classe social de origem; (c) sua boa ou má sorte ao longo da vida (como são afetados pela doença ou por acidentes; e, digamos, por períodos de desemprego involuntário e declínio econômico regional).”

fato de Rawls (JE, 20003, p. 184) não admitir que parte da sociedade viva com boas condições financeiras, em contrapartida com outra parte da sociedade viva na miséria, na amargura, passando fome, necessidades, com doenças intratáveis, com carências urgentes insatisfeitas. Ele acredita que isso possa ocorrer devido à desigualdade absurda de renda e riqueza quando existe escassez real de recursos econômicos e naturais, pois não havendo esta escassez, não é pela desigualdade de renda e riqueza que elas se justificam. Defende que todas as pessoas devem ter o suficiente para que suas necessidades básicas sejam satisfeitas, como a moradia, a alimentação, o trabalho, a intimidade, a saúde, dentre outras.⁵¹

A segunda razão exposta por Rawls é impedir que parte da sociedade domine a outra, para tanto, é preciso que as desigualdades econômicas e sociais sejam controladas para não haver uma desigualdade política. Rawls (JE, 20003, p. 184), com base em Mill, fala que as bases do poder político são “a inteligência (educada), a propriedade e a capacidade de associação, que ele entendia como a capacidade de cooperar na busca da realização de interesses políticos”.

É esse poder político que faz com que poucas pessoas sejam as responsáveis pela promulgação de um sistema de direitos e de propriedade que garantam sua posição dominante na economia geral, através de sua influência e do controle sobre máquina estatal. Isso é considerado algo ruim para Rawls, pois vai desencadear nos efeitos da desigualdade econômica e social.

⁵¹ A família também é considerada uma instituição importante para Rawls, pois uma de suas funções essenciais é ser a base da produção e reprodução de uma sociedade, bem como é através dela que a cultura se transmite de uma geração para outra. Explica Rawls que é necessário este trabalho reprodutivo, pois a função central da família é criar e cuidar dos filhos de forma razoável e eficaz, garantindo seu desenvolvimento moral e cultural. Também deve gerar um número adequado de filhos para que a sociedade se mantenha estável e durável, além não entrar em conflito com outros valores políticos e procurar a efetivação dessas tarefas. São essas necessidades, segundo Rawls, que vão impor um limite aos arranjos da estrutura básica, fazendo com que a igualdade de oportunidades possa ser conquistada. Os princípios da justiça são aplicados à família, de forma indireta, pois como ela faz parte da estrutura básica da sociedade, onde se aplica diretamente ambos os princípios, sendo uma de suas principais instituições é indiretamente atingida pelos princípios, para que se possa garantir uma justiça igual para as mulheres e filhos. Os princípios da justiça, aplicados indiretamente a todas as igrejas e associações, eles protegem os direitos e liberdades de seus membros por meio de restrições a eles impostas. No que diz respeito a família a questão é a mesma, pois os princípios da justiça aplicados indiretamente, impõem restrições que são essenciais à família, garantindo os direitos e liberdades básicos e a igualdade de oportunidades de todos os seus membros, não podendo estas liberdades serem violadas. Salienta Rawls que a democracia dos cidadãos-proprietários defende a igualdade das mulheres, pois a desigualdade gera um encargo muito pesado para as mesmas na criação e educação dos filhos. As mulheres devem ser compensadas por isso, para que haja a igualdade e um futuro decente para as crianças, garantindo a produção e reprodução ordenada da sociedade e de sua cultura de uma geração para outra, pois do contrário não pode ser considerada uma sociedade democrática justa. (JE, 20030, p. 231-238)

A terceira razão enfatizada por Rawls é a influência negativa da desigualdade de status social em relação àquelas pessoas que possuem um status social mais baixo. Esta desigualdade pode gerar uma atitude de condescendência e de servilismo, bem como uma vontade de dominar e arrogância, que são efeitos das desigualdades econômicas e sociais e que podem ser danosas, sendo essas atitudes consideradas, por Rawls, graves vícios. Entende que o status é um bem posicional, adquirido pelas pessoas de maneira apropriada, gerando benefícios para o bem geral de forma que venham a compensar estas desigualdades. Diz que (JE, 2003, p. 185) “status fixo atribuído por nascimento, gênero ou raça é algo particularmente odioso”.

Rawls (JE, 2003, p. 185) argumenta ainda, que mesmo que seja utilizado procedimentos equitativos, pode ocorrer uma desigualdade errada ou injusta em si mesma mesmo, citando como exemplos, a questão dos mercados competitivos abertos e exequíveis que considera justo, bem como as eleições políticas justas. Em ambos os exemplos Rawls considera a existência de uma desigualdade moderada (não um abismo entre as classes sociais, como parece propor Nozick), a qual é condição para a justiça econômica e política, evitando-se o monopólio e tudo o que deriva dele, pois do contrário o mercado pode tornar-se iníquo/injusto.

Sugere o autor (JE, 2003, p. 185-186), que para as desigualdades oriundas do status social e as desigualdades existentes em uma sociedade com procedimentos equitativos implemente-se a solução de Rousseau, para o qual é fundamental a existência de uma cidadania igual para todos, sustentando um status de cidadãos livres e iguais para todas as pessoas.

Segundo Rawls, é a idéia de igualdade que vai decidir sobre a cooperação social em uma sociedade política que perdure ao longo das gerações com cidadãos assim considerados, sendo a partir desta idéia de cidadãos iguais que as desigualdades devem ser justificadas e compreendidas. É esta igualdade, no mais alto nível, que vai possibilitar que uma sociedade seja regulada pelos princípios da justiça.

Para Rawls, os cidadãos devem se relacionar como iguais, sendo que o vínculo social que os une é o compromisso político público de manter esta igualdade para que as expectativas de vida sejam preservadas através da idéia de reciprocidade, estabelecendo-se um mínimo social que cubra as necessidades humanas essenciais e proporcione uma vida digna e decente a todos.

Este mínimo social decente, defendido por Rawls, vai depender de uma concepção política de justiça em uma sociedade que tenha uma cultura política pública. Rawls entende que o conceito de um mínimo social decente em um estado de bem-estar capitalista tornaria impossível o comprometimento das partes com o acordo de boa-fé realizado para que os princípios sejam aplicados voluntariamente, bem como suas implicações ao longo de toda a vida.

Nesse contexto, os menos favorecidos se tornariam pessoas amargas, oprimidas, retraídas, cínicas, rejeitariam uma concepção de justiça, se distanciariam da sociedade política e se excluírem do mundo social, não sendo possível afirmar os princípios da justiça no pensamento e na conduta deles ao longo de toda a vida. Nota-se a importância de uma sociedade com um sistema de cooperação social entre cidadãos considerados como pessoas livres e iguais.

Em uma sociedade na qual a cooperação, segundo Rawls (JE, 2003, p. 162-163; 182), efetiva-se entre os cidadãos; as reações violentas, as pessoas excluídas, e certas atitudes, deixam de existir. O fato de determinados cidadãos serem menos favorecidos não é empecilho para sua participação no mundo público, uma vez que a partir do momento que entendem os ideais, os princípios da sociedade, como funcionam as vantagens obtidas a seu favor, são considerados parte deste mundo.

Por isso, assevera Rawls (JE, 2003, p. 183), assevera que é o princípio da diferença juntamente com outras políticas sociais regula/especifica “um mínimo social derivado de uma idéia de reciprocidade”, a qual “cobre as necessidades básicas essenciais para que os cidadãos tenham uma vida digna/decente”. Esclarece que esses cidadãos também entendem a finalidade da justiça distributiva, que é regulamentar as desigualdades econômicas e sociais dentro das perspectivas de vida dos cidadãos. Ressalta que estas desigualdades foram afetadas pelas três contingências: a classe social de origem, os talentos naturais e o acaso ao longo da vida. Diz que este mínimo social não é suficiente para uma democracia de cidadãos-proprietários na qual os princípios da justiça são efetivados.

Rawls expõe (JE, 2003, p. 183) que dentre as instituições pertencentes à estrutura básica da sociedade está a democracia de cidadãos proprietários, na qual examina as principais características de um regime democrático bem ordenado, onde se possa realizar os dois princípios da justiça em suas instituições básicas. Para tanto, o autor analisa um conjunto de políticas públicas que se destinam a garantir a justiça de fundo ao longo das gerações.

Um dos objetivos de Rawls é distinguir uma democracia de cidadãos-proprietários, a qual realiza os principais valores políticos contidos em ambos os princípios, de um estado de bem-estar social capitalista, que não o faz, sendo a democracia de cidadãos-proprietários uma alternativa para o capitalismo. Dentre as questões abordadas por Rawls estão os diferentes tipos de propriedade e a tributação, que ele aborda de forma provisória e ilustrativa, devido às controvérsias acerca dos temas.

Rawls (JE, 2003, p. 193) faz a distinção de cinco tipos de regimes considerados sistemas social completos juntamente com suas instituições políticas, ou seja, o capitalismo de laissez-faire; o capitalismo de bem-estar social; o socialismo de estado com economia centralizada; a democracia de cidadãos-proprietários e o socialismo liberal (democrático).

Em relação a estes regimes, Rawls entende que surgem quatro questões: 1- As instituições são legítimas e justas? 2- As instituições de um regime podem ser organizadas para que suas metas e aspirações sejam realizadas? 3- É possível confiar que os cidadãos concordem com as instituições justas e suas regras aplicadas aos diferentes cargos e posições da estrutura básica de um regime constitucional justo? 4- Aquelas pessoas que ocupam cargos e posições sentem dificuldade no cumprimento de suas tarefas? Ressalva que o enfoque acerca desse assunto recai principalmente sobre a primeira questão, no que diz respeito a qual regime seria legítimo e justo de ser mantido e efetivado, trazendo à tona as demais indagações.

3.1.1 Propriedade e Regime Político

Para Rawls, um regime é considerado ideal na medida em que funciona em conformidade com suas metas públicas e princípios básicos, objetivando certos valores políticos, impondo metas para sua efetivação. Entende que na maioria das vezes um regime político não consegue realizar seus valores políticos devido ao funcionamento diferente do proposto pela estrutura básica, gerando interesses sociais que impossibilitam a realização de um regime justo e legítimo. Rawls analisa que a descrição de um regime ideal não pode ter relação com sua sociologia política, formada pelos elementos políticos econômicos e sociais que determinam a

eficácia na realização das metas públicas, sendo que um regime deve tentar desenvolver valores políticos, mesmo que eles não se realizem.

Assim, Rawls (JE, 2003, p. 194-195) conclui que o capitalismo de laissez-faire, o capitalismo de bem-estar social e o socialismo de estado com economia centralizada violam ambos os princípios da justiça. Segundo Rawls, o capitalismo de laissez-faire (sistema da liberdade natural, como apontado no capítulo 2.3) garante apenas a igualdade formal e rejeita o valor equitativo de liberdades políticas iguais e a igualdade equitativa de oportunidade, objetivando a eficiência econômica e o crescimento limitado por um mínimo social bastante baixo.

Observa que no capitalismo de bem-estar social o valor equitativo das liberdades políticas também é rejeitado, pois as políticas públicas necessárias por sua garantia não são implementadas, apesar de existir certa preocupação com a igualdade de oportunidades. Isso permite desigualdades desproporcionais de propriedade privada de bens não-pessoais (meios de produção e recursos naturais), de maneira que o controle econômico e a vida política fiquem monopolizados nas mãos de poucos, impedindo o reconhecimento de um princípio de reciprocidade que regule as desigualdades econômicas e sociais. Por fim, os direitos e liberdades básicos iguais também são violados em um estado com economia centralizada, supervisionado por um regime de partido único, pois o plano econômico é desenvolvido por esta cúpula, restringindo os procedimentos democráticos e de mercado.

Como esses três regimes apontados violam os princípios da justiça, Rawls (JE, 2003, p. 195-196) entende que tanto a democracia dos cidadãos-proprietários como o socialismo liberal (democrático) têm condições de efetivarem ambos os princípios. Eles conseguem estabelecer uma estrutura constitucional garantidora das liberdades e direitos básicos iguais e a igualdade de oportunidades, através do princípio da diferença e da reciprocidade, reguladores das desigualdades econômicas e sociais. Para Rawls, no socialismo democrático a sociedade é proprietária dos meios de produção da mesma forma que o poder político é compartilhado por vários partidos democráticos, estando o poder econômico diluído entre as empresas, que desenvolvem suas atividades num sistema de mercados livres e eficientes, garantindo-se, também, a livre ocupação.

Retomando a questão da propriedade privada apontada pelo primeiro princípio, lembra-se que Rawls (JE, 2003, p. 196) não se refere à propriedade

privada dos meios de produção, dos recursos produtivos, mas sim ao direito à propriedade pessoal, no sentido de que todas as pessoas devem ter uma base material suficiente para sua independência e auto-respeito, essenciais ao desenvolvimento e exercício das faculdades morais. Este direito à propriedade pessoal deve incluir algumas formas de propriedade real que possam propiciar as necessidades básicas para que os cidadãos tenham uma vida digna, Rawls cita como exemplo: o direito à habitação e o direito a áreas privadas.

Pondera o autor (JE, 2003, p. 196), que tanto o direito de propriedade de recursos naturais e dos meios de produção, os quais incluem o direito de transmissão e aquisição por herança, como o direito de propriedade de participar do controle dos meios de produção e dos recursos naturais, podem se justificar dependendo das circunstâncias históricas e sociais vigentes. Também, os tipos de direito de propriedade devem ser especificados através de uma legislação, mas os direitos e liberdades básicos devem ser mantidos. Desta forma, são as influências históricas de uma sociedade, no que diz respeito às práticas políticas e às tradições, as responsáveis pela escolha de um regime social liberal ou de uma democracia de cidadãos-proprietários. (JE, 2000, p. 196)

Tanto a democracia de cidadãos-proprietários como o capitalismo de bem-estar social admitem a propriedade privada dos recursos produtivos, mas de forma diferente. Uma das diferenças apontadas por Rawls é que as instituições de fundo trabalham para que sejam dispensadas a posse de renda e riqueza na democracia dos cidadãos-proprietários, ficando a economia e a vida política ao alcance de todos, não havendo a monopolização dos meios de produção, como ocorre no capitalismo de bem-estar social.

A democracia dos cidadãos proprietários evita, segundo Rawls (JE, 2003, p. 197), que este monopólio ocorra. Isso, através da redistribuição dos recursos produtivos e capital humano gerado pela propriedade privada aos menos favorecidos no início de cada período, e não ao final de cada período como prega o capitalismo.⁵² Esta redistribuição apontada por Rawls tem como pano de fundo a

⁵² No capitalismo de bem-estar social, salienta Rawls (JE, 20030, p. 198), o objetivo é fazer com que nenhum cidadão fique abaixo de um mínimo decente de vida, onde as necessidades básicas são satisfeitas e todos recebem proteção contra acidente ou algum infortúnio, como o desemprego por exemplo. No final de cada período é realizada a redistribuição de renda que serve para identificar aqueles que precisam de assistência. Contudo, diz Rawls, falta uma justiça de fundo, pois a desigualdade de renda e riqueza é muito grande, o que gera uma subclasse desestimulada e

igualdade equitativa de oportunidades, que proporciona aos cidadãos uma igualdade social e econômica apropriada (para que todos possam conquistar o seu direito de propriedade), podendo reger sua própria vida.

Segundo Rawls (JE, 2003, p. 198), o objetivo de uma democracia de cidadãos-proprietários é fazer com que as instituições básicas realizem a idéia de sociedade como um sistema equitativo de cooperação social entre cidadãos livres e iguais ao longo das gerações.⁵³ Para que isso seja desenvolvido, é preciso que os cidadãos possuam meios produtivos suficientes para sentirem-se membros plenamente cooperantes e iguais em uma sociedade. Rawls aponta que dentre esses meios está o capital físico, o capital humano de conhecimento e compreensão das instituições básicas e as habilidades e aptidões treinadas e aperfeiçoadas. É com a posse dos meios produtivos que, na visão de Rawls, a estrutura básica pode realizar uma justiça de fundo que perdure de uma geração para outra.⁵⁴

Rawls (JE, 2003, p. 205) descreveu a democracia dos cidadãos proprietários como um regime constitucional não como uma democracia procedimental, pois um regime tido como constitucional é aquele em que “as leis e estatutos têm de ser coerentes com certos direitos e liberdades fundamentais, por exemplo, aqueles abarcados pelo primeiro princípio de justiça.” Em um regime constitucional deve existir uma constituição onde devem estar especificadas as liberdades básicas/essenciais a serem interpretadas pelos tribunais como limite constitucional às legislações inferiores.⁵⁵

deprimida, onde a maioria de seus membros é dependente de assistência social, além de se sentirem excluídos, fazendo com que não participem da cultura política pública de sua sociedade.

⁵³ Numa democracia de cidadãos-proprietários, Rawls considera (JE, 2000, p. 199; LP, 1996, p. 175) importante que as idéias de bem estejam presentes, pois como a idéia de justiça e de bem se complementam, como exposto no capítulo 2.1.1.

⁵⁴ Espera Rawls (JE, 2000, p. 198, que essas condições apontadas pela democracia dos cidadãos-proprietários não criem uma subclasse, se isso ocorrer, deve ser resultado das circunstâncias sociais que não se sabe como modificar ou não possa ser compreendida, pois quando a sociedade enfrenta esta questão, tem-se que ela levou a sério a idéia de sistema de cooperação social entre cidadãos livres e iguais.

⁵⁵ No Brasil, por exemplo, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, elenca em seu artigo 5º algumas das liberdades e direitos básicos dos cidadãos, dizendo que todas as pessoas são iguais perante a lei e garantindo a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Para a nossa Constituição, a inviolabilidade da propriedade está garantida desde que cumpra a sua função social (como visto no capítulo 1.1 deste trabalho), limitação imposta pelo inciso XXIII do mesmo artigo. Assim, todas as leis inferiores, como o Código Civil que trata da questão da propriedade privada, devem legislar seguindo a limitação imposta por nossa Carta de Direitos.

Na democracia procedimental, não admitida por Rawls (JE, 2003, p. 207), as leis infraconstitucionais não encontram limites na constituição e, o que é decidido pela maioria através de um procedimento apropriado é lei, e esta, pode negar liberdade/direito ou dar liberdade/direito aleatoriamente. Para Rawls, tendo em vista que a concepção política tem uma função educativa, é por meio da cultura política pública de um povo que vai se notar se ele é democrático ou não, na medida em os direitos e liberdades básicos são reivindicados para serem adquiridos ou respeitados, já que todos compartilham o mesmo status de cidadania. Portanto, Rawls assevera que os cidadãos compreendem a cultura política pública e suas tradições de interpretação dos valores constitucionais através da carta pública da constituição, a qual está mais plenamente relacionada com os direitos e liberdades básicos por ela garantidos.

Assim, Rawls (JE, 2003, p. 208-210) entende que as concepções fundamentais de pessoa, de sociedade e de princípios, presentes na cultura política pública da estrutura básica de uma sociedade possuem uma sociologia política diversa de uma democracia procedimental, pois estas concepções, como já referido, têm uma função educativa bastante significativa, influenciando e moldando a política juntamente com os princípios da justiça. Entende que a probabilidade maior é que um regime constitucional realize esses princípios, bem como, realizem os ideais de razão pública livre e de democracia deliberativa, fazendo a idéia de bem se realizar e ser vivida pelos cidadãos.

Foi visto no capítulo 2 que a estrutura básica da sociedade pode ser regulada por ambos os princípios da justiça, fazendo com que a justiça de fundo perdure ao longo do tempo, podendo os cidadãos e associações resolver determinados assuntos, desde que tenham um grau adequado de igualdade para firmar acordos equitativos entre si.

A estrutura básica deve assegurar a liberdade e a independência dos cidadãos e tentar manter o equilíbrio das tendências que ao longo do tempo possam levar ao amento das desigualdades em relação ao status social, bem como, desigualdades de riquezas concernentes à capacidade de exercer influência política e tirar vantagens das oportunidades existentes. É neste ponto que Rawls entra na questão da herança, questionando em que medida a geração presente é obrigada a respeitar os direitos de seus sucessores, tratando deste assunto através do princípio da poupança justa, o qual foi analisado no capítulo 2.3 do presente trabalho.

O problema que Rawls (TJ, 2002, p. 314) diz existir é saber se o sistema social como um todo, juntamente com sua economia competitiva envolvida pelas instituições básicas, satisfaz os princípios da justiça. Isso vai depender do mínimo social fixado, o qual está ligado ao problema da extensão, ou seja, saber até que ponto a geração presente é obrigada a respeitar as reivindicações de seus sucessores.

O mínimo social a ser fixado⁵⁶, segundo Rawls (TJ, 2002, p. 315), começa com a aceitação do princípio da diferença. Levam-se em conta os salários para maximizar as expectativas dos menos favorecidos, os ajustes na soma das transferências, possibilitando o aumento ou a diminuição das perspectivas de vida dos mesmos, e, o ajuste do índice de bens primários, os quais são medidos pelos salários mais transferências, pode-se chegar ao resultado almejado. Então, Rawls explica que ao aplicar o princípio da diferença, a perspectiva a longo prazo dos menos favorecidos se estende às gerações futuras, que devem manter os ganhos de cultura e civilização, bem como as instituições justas estabelecidas e, poupar a cada período de tempo o valor adequado para a acumulação efetiva de capital real.

Rawls observa que a relação entre o princípio de diferença e o princípio de poupança justa é que este vigora entre as gerações e aquele vigora dentro de uma geração. É em razão da justiça que a poupança real é exigida, tornando possível a preservação e o estabelecimento de uma estrutura básica justa ao longo do tempo, quando isso é alcançado, as instituições justas se consolidam.

Outro ponto importante analisado por Rawls (JE, 2000, p. 225-226) é que o princípio da diferença não exige que o crescimento econômico seja contínuo ao longo das gerações, pois não seria uma concepção razoável de justiça a maximização indefinidamente para cima das expectativas dos menos favorecidos. Entende, conforme Mill, que poderia haver uma sociedade num estado estacionário justo em que a acumulação de capital deixasse de existir, sendo que a democracia dos cidadãos-proprietários deveria admitir esta possibilidade. Para Rawls, as desigualdades são permitidas quando satisfazem essas condições, as quais são

⁵⁶ Na visão rawlsiana, a garantia de um mínimo social que consiga cobrir ao menos as necessidades humanas básicas deveria ser um elemento constitucional essencial, pois é esse mínimo que vai permitir que o cidadão tenha uma vida digna/decente. E, se esse mínimo não é cumprido, Rawls ressalta que o princípio da diferença é violado. (JE, 2000, p. 230)

compatíveis com o produto social de um equilíbrio estacionário onde a estrutura básica justa sustenta-se e perdura ao longo do tempo.⁵⁷

O princípio da poupança justa quando adotado, estabelece os tipos de tributação possíveis⁵⁸ para que a justiça econômica e social de fundo ao longo do tempo seja preservada. Rawls (JE, 2003, p. 228) considera primeiro a questão do legado e da herança, com o objetivo de regular o legado e restringir a herança, sendo que para tanto, não é necessário que a propriedade em si mesma esteja sujeita a tributação, nem é necessário que o legado seja limitado. Rawls entende que o princípio da tributação progressiva deve ser aplicado a quem recebe, ou seja, aqueles que herdaram e recebem doações e pensões devem pagar um imposto em conformidade com o valor recebido e a natureza do recebedor. O objetivo de Rawls é estimular de forma ampla e igualitária os ativos reais e de bens produtivos.

Em segundo lugar, Rawls fala que o princípio de tributação não poderia ser aplicado sobre a renda e a riqueza com o fim de angariar fundos/recursos para o governo, mas para evitar a acumulação de riqueza, considerada contrária à justiça de fundo, seria possível a não tributação sobre a renda.

Em terceiro lugar, Rawls diz que a tributação sobre a renda poderia ser evitada, adotando-se um imposto proporcional aos gastos, ou seja, um imposto sobre o consumo de acordo com a taxa marginal constante. Desta forma, para Rawls, as pessoas deveriam ser tributadas conforme sua utilização dos bens e serviços produzidos e não segundo sua contribuição. Então, o gasto seria tributado quando ultrapassasse uma determinada renda, podendo-se ajustar o imposto para possibilitar um mínimo social adequado.

⁵⁷ _ O princípio da poupança justa é aplicado por meio de restrições aos cidadãos tidos como contemporâneos, considerando que a posição original é interpretada no momento presente. Deve a sociedade ser um sistema equitativo de cooperação social ao longo do tempo e, por isso, é preciso um princípio que governe a poupança, uma vez que não tem como se imaginar um acordo hipotético e ahistórico entre todas as gerações. Rawls explica que na posição original as partes concordam com este princípio desde que todas as gerações anteriores já o tivessem seguido. Portanto, o princípio a ser aplicado é aquele em que os membros de qualquer geração adotariam como princípio, inclusive, aqueles princípios que gostariam que as gerações passadas tivessem seguido. Considerando o fato de que ninguém sabe a qual geração pertence, todos devem seguir o princípio da poupança justa, o qual fundamenta os deveres dos cidadãos para com as demais gerações, justificando, segundo Rawls (JE, 2000, p. 227), “as queixas legítimas contra nossos predecessores e expectativas legítimas em relação a nossos sucessores.”

⁵⁸ Como visto no capítulo 2 e no capítulo 2.3, a função da tributação é equilibrar a posse de propriedade. Na estrutura básica da sociedade são impostos limites à acumulação da propriedade, principalmente se existe uma propriedade privada de meios de produção, sendo que estes limites são estabelecidos em virtude do justo valor da liberdade política e da justa igualdade de oportunidades, bem como em prol da estabilidade social e do auto-respeito.

3.1.2. Tributação e o princípio da diferença

A partir disso, Rawls (JE, 2003, p. 228-229) explica que o princípio da diferença poderia ser satisfeito quando o mínimo social fosse elevado e abaixado segundo a taxa marginal constante de tributação. Isso não significa a satisfação plena do princípio, mas a sociedade pode almejar por sua satisfação aproximada ou de boa-fé, podendo haver uma perfeita sintonia. Salienta que essa política pública envolve vários tipos de tributação, não exigindo a interferência direta do governo nas decisões ou transações particulares entre indivíduos e as associações.⁵⁹

O princípio da diferença, segundo Rawls (JE, 2003, p. 230), não deve ser afirmado na constituição de uma sociedade, pois isso traria o risco de fazer com que ele se transformasse em um elemento constitucional essencial, pois seria passível de uma má interpretação e aplicação pelos tribunais. Diz Rawls, que para haver a satisfação do princípio da diferença é preciso que aja a difícil tarefa de compreender o funcionamento da economia, que muitas vezes não é satisfeita. Pode o princípio ser aceito como uma meta política da sociedade num preâmbulo destituído de força legal, como por exemplo, o preâmbulo da Constituição dos Estados Unidos da América.⁶⁰ E também, cito como exemplo o preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil.⁶¹

As instituições de uma sociedade democrática devem além de ser justas, encorajar a virtude da justiça daqueles cidadãos que delas fazem parte, portanto, os

⁵⁹ Rawls entende que em relação ao conjunto de políticas públicas, alguns instrumentos devem ser selecionados para que os ajustes a serem realizados satisfaçam o princípio da diferença. Quando estipuladas as liberdades básicas iguais, com o devido valor equitativo das liberdades políticas, bem como a igualdade equitativa de oportunidades e demais coisas semelhantes, é que o princípio da diferença pode ser aproximadamente satisfeito. Então, o imposto proporcional sobre a renda é ajustado ou para cima ou para baixo conforme a isenção estipulada ao nível de renda, o qual serve como instrumento, eximindo o princípio da diferença de atuar em cada questão de política pública.

⁶⁰ **PREÂMBULO DA CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS:**

"Nós, o povo dos Estados Unidos, a fim de formar uma união mais perfeita, estabelecer a justiça, garantir a tranquilidade interna, promover a defesa comum, o bem-estar geral e assegurar os benefícios da liberdade para nós e para os nossos descendentes, promulgamos e estabelecemos a Constituição para os Estados unidos da América."
(<http://cardealrichelieu.blogspot.com/2005/05/prembulo-da-constituio-dos-estados.html>)

⁶¹ **PREÂMBULO DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL:**

"Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL." (CONSTITUIÇÃO FEDERAL de 1988)

princípios da justiça, segundo Rawls (TJ, 2002, p. 293), definem uma parte do ideal da pessoa que deve ser respeitado pelas organizações econômicas e sociais, tendo em vista que as liberdades são prioritárias.⁶² Rawls reporta-se à teoria econômica justamente para indagar acerca da taxa adequada de poupança ao longo do tempo, a maneira como as instituições básicas relativas à taxação e a propriedade deveriam ser organizadas e o estabelecimento de um mínimo social que seja adequado aos cidadãos, para que eles possam ter uma vida digna. Ressalva que estas questões de economia política devem ser discutidas para que se descubra a sustentação prática da justiça como equidade.

3.1.3 Economia e setor público

A economia política, para Rawls (TJ, 2002, p. 293-294), tem grande preocupação com o setor público e com a maneira como as instituições básicas regulam a atividade econômica, também se preocupa com os impostos, com os direitos de propriedade, com a estrutura dos mercados, dentre outras coisas. É tarefa de um sistema econômico regular os bens que são produzidos e quais os meios para tanto, regular quem recebe esses bens e em troca de quais contribuições. Regula ainda, o tamanho da fração de recursos sociais que é destinada à poupança e ao provimento de bens públicos. Segundo Rawls, esses problemas devem ser ordenados para que os princípios sejam satisfeitos, e, para tanto, é importante distinguir a diferença entre uma economia de propriedade privada e o socialismo, para que ambos os setores públicos não fiquem obscuros.

3.1.4 Setor Público e Privado e o Regime Político

O primeiro aspecto analisado por Rawls se relaciona com a propriedade dos meios de produção. Entende que o setor público é maior no socialismo do que numa economia de propriedade privada, pois a produção é maior quando realizada pelas empresas estatais, por representantes do estado ou pelo conselho de trabalhadores. Na economia de propriedade privada o número de empresas públicas é menor e está limitada a certos casos como os serviços públicos e os transportes. (TJ, 2002, p. 294)

⁶² Nota-se, assim, que o direito de propriedade como sendo uma das liberdades básicas é considerado prioritário para Rawls, devendo ser respeitado pela sociedade e pelas organizações econômicas.

Outra diferença do setor público apontado por Rawls é a maneira como os recursos são destinados aos bens públicos, qual sua proporção considerando sua totalidade. Rawls diz ser complexa a distinção entre bem público e bem privado, aquele possui duas características: a indivisibilidade e o caráter público. Explica que os indivíduos querem uma parte maior ou menor desse bem, mas para que todos tenham acesso e possam usufruir do mesmo, é preciso que a quantidade desse bem seja a mesma para todos. A quantidade produzida de bens públicos não pode ser dividida como nos bens privados nem comprada pelos indivíduos conforme suas preferências e quantidades.

Rawls (TJ, 2002, p. 294-295) afirma que existem vários tipos de bens públicos os quais dependem do grau de indivisibilidade e da quantidade de indivíduos envolvidos. Esses bens são providos através de um processo político e não mercadológico e a quantidade produzida e financiamento devem ser estabelecidos por lei, não havendo problemas quanto à distribuição, já que os indivíduos recebem a mesma quantidade e seu custo é nulo. Rawls escreve que quando esses bens públicos deixam de ser produzidos, fica o prazer de desfrute, o qual não será diminuído por não ter contribuído.

Quanto ao fornecimento e financiamento dos bens públicos, Rawls afirma (TJ, 2002, p. 296) que deve ficar a cargo do Estado, impondo-se regras para o seu pagamento, as quais têm de ser cumpridas pelos indivíduos,⁶³ que, por sua vez, comprometem-se em pagar. Esse comprometimento é um agir coletivo e não isolado (tomando como exemplo as atitudes dos que não pagam), de acordo com o senso de justiça que faz com os cidadãos promovam sistemas justos e desempenhem sua parte. Para tanto, são necessárias medidas coercitivas, pois Rawls adverte que mesmo que todos ajam com senso de justiça, essas medidas são fundamentais, pois as propriedades características dos bens públicos essenciais precisam do consentimento coletivo, pelo fato de todos necessitarem de uma garantia sólida de que esse consentimento continuará a ser mantido.

Outro aspecto dos bens públicos exposto por Rawls (TJ, 2002, p. 296) são seus efeitos externos, ou seja, sendo esses bens são públicos e indivisíveis, a sua

⁶³ Aqui entra a questão da reciprocidade e da justiça como apontado no capítulo 1.1 por Martignetti. A propriedade privada é compreendida como uma prestação ou como uma compensação antecipável de uma prestação futura, ocorrendo o comprometimento em pagar pelo bem adquirido e ao final do pagamento receber o título de proprietário, gerando uma relação de reciprocidade, a qual é uma condição de equidade, já que ela deve ser respeitada para que a justiça se opere.

produção pode causar tanto benefícios quanto perdas para os demais que não foram responsáveis pelo fornecimento e produção desses bens. Um exemplo citado por Rawls é a questão do imposto, o qual é pago por uma parcela de cidadão para que os custos dos bens públicos sejam cobertos e, aqueles que não contribuíram com o pagamento dos impostos também são beneficiados pelos bens fornecidos. Por conseguinte, Rawls entende que os órgãos públicos devem tomar cuidado com esse tipo de situação, devendo os gastos públicos ser realizados diferentemente, considerando todos os benefícios e perdas, pois, é tarefa essencial da lei e do governo instituir as correções necessárias.

Desta forma, Rawls (TJ, 2002, p. 297) não tem dúvidas de que a indivisibilidade e o caráter público de certos bens considerados essenciais, seus efeitos externos e suas tentações, fazem com que seja necessária uma aprovação coletiva, organizada e com o comprometimento estatal em garanti-las através de suas normas e coerções. Portanto, as decisões tomadas isoladamente pelos indivíduos não podem ser consideradas, tendo em vista que para Rawls o compromisso coletivo é obrigatório, já que a contribuição de uma pessoa depende da contribuição da outra, e isso deve ser garantido. As partes que cooperam devem sentir que o acordo comum está sendo cumprido por todos, para que a confiança seja mantida.

A última observação feita por Rawls acerca dos bens públicos é a diferente proporção dos recursos sociais destinada à sua produção e a questão da propriedade pública dos meios de produção, não precisando haver uma ligação entre as duas, pois uma economia de propriedade privada tem condições de distribuir tanto uma grande fração de renda nacional quanto pequena.

Rawls entende que o importante haver um consenso político sobre a distribuição dos vários bens públicos, sendo que o que vai influenciar na relação dos bens produzidos e os meios de limitar os danos públicos é o tipo de sociedade. Essa questão é considerada uma sociologia política, pois vai apontar a maneira como as instituições vão atingir os saldos dos benefícios políticos. Assim, foram vistas as características do setor público analisadas por Rawls, o qual também considera relevante a análise da extensão das organizações econômicas, que podem se fundamentar em um sistema de mercado de livre concorrência, operando-se a lei da oferta e da procura.

Salienta Rawls (TJ, 2002, p. 298-299) que usar o mercado para alocar os bens de consumo produzidos é realizado por qualquer tipo de regime, mas é importante considerar que não é em todos os regimes que esta distribuição é orientada pelas preferências dos consumidores, o que gera lucros e reduz-se o excedente. Aponta que tanto em um regime socialista quanto em um regime de propriedade privada esta orientação tem um papel importante na produção e a livre escolha da ocupação e do lugar do trabalho é permitida, sendo que a interferência nesta liberdade é feita unicamente pela coerção de qualquer desses sistemas.

Outra característica essencial é a maneira como o mercado é usado para decidir a taxa de poupança (através de uma decisão coletiva), a orientação de investimento (através de empresas individuais) e a parcela da riqueza nacional que se destina à conservação do bem-estar das próximas gerações, impedindo que danos irreparáveis as atinjam, preservando-se os recursos naturais e o meio ambiente (preocupação de um sistema de propriedade privada ou de um regime socialista).

Qualquer um desses sistemas pode sair bastante mal, diz Rawls, pois não há uma relação entre o livre funcionamento do mercado e a posse dos meios de produção. Entende (TJ, 2002, p. 299-300) que a idéia de que os preços são justos e equitativos “remonta, no mínimo, à época medieval”, tendo em vista que “essa ligação é uma contingência histórica”, uma vez que o regime socialista pode utilizar vantagens deste sistema, dentre elas, a eficiência e a relação com as liberdades básicas e a igualdade eqüitativa de oportunidades.

Explica que os preços competitivos estabelecem quais bens devem ser produzidos, realizando a distribuição de recursos para sua produção. Isso torna impossível o melhoramento da escolha dos meios produtivos pelas empresas e a distribuição dos bens, que é resultante das compras dos consumidores, desordenando a configuração econômica, que deveria melhorar a situação do consumidor (em razão de suas preferências) sem piorar as condições dos demais (reduzindo a produção de outro bem).

Segundo Rawls (TJ, 2002, p. 301), é através da teoria do equilíbrio geral que se demonstra como se pode chegar às condições adequadas, fazendo com que alguns indivíduos tenham uma situação mais vantajosa sem prejudicar aos demais.

Isso torna a competição perfeita quanto à eficiência,⁶⁴ devendo as restrições oriundas do monopólio e outros fatores (como a falta de informação, a economia e “deseconomias externas) serem identificadas e corrigidas.⁶⁵

Entende Rawls, que é através das decisões políticas tomadas democraticamente que o governo é capaz de regular a economia por meio de elementos que estão sob seu controle como o valor dos investimentos, a taxa de juros, a quantidade de moedas que circula, dentre outros. Portanto, as empresas e os consumidores são livres para decidir de forma independente, desde que respeitem às condições gerais da economia.⁶⁶

Desta forma, para Rawls tanto o regime da propriedade privada como o socialismo reconhecem as instituições de mercado e a distinção entre as funções alocativas e distributivas de preço. No socialismo a função distributiva fica restrita, pois tanto os meios de produção quanto os recursos naturais são de propriedade pública, ao passo que o sistema de propriedade privada os preços são utilizados em grau variável tanto para a função alocativa como distributiva.

A teoria da justiça não se posiciona quanto a um sistema ou outro, entendendo que uma concepção de justiça é uma parte necessária para a avaliação política, mas não é suficiente. Rawls (TJ, 2002, p. 303) assevera que “o principal problema da justiça distributiva é a escolha de um sistema social”, o qual deve ser estruturado para haver uma distribuição justa, independente do que ocorra.

É necessário, portanto, “situar o processo econômico e social dentro de um contexto de instituições políticas e jurídicas adequadas” dentro de um estado democrático “adequadamente organizado que permite a propriedade privada de capital e de recursos naturais”, o que se harmoniza com os princípios da justiça.

O governo é responsável por garantir a liberdade equitativa de oportunidades, lembrando Rawls, que esta deve ser assegurada em relação à educação, à cultura, às atividades econômicas e na livre escolha de trabalho. Para Rawls (TJ, 2002, p.

⁶⁴ Rawls explica que essas condições necessárias são praticamente impossíveis de serem alcançadas no mundo em que vivemos, o qual é repleto de deficiências e imperfeições no mercado, devendo os ajustes compensatórios serem realizados pelo setor responsável pela alocação desses bens.

⁶⁵ Segundo Rawls, o sistema de mercado deve descentralizar o exercício do poder econômico.

⁶⁶ Rawls entende que é essencial saber a diferença entre as funções alocativa e distributiva de preços. No que tange a função alocativa, esta está ligada ao uso dos preços para que a eficiência econômica seja alcançada, e a função distributiva é concernente ao fato de que os preços determinam a renda que os indivíduos devem receber em pagamento pela sua contribuição. Isso deve ser feito para que os meios de produção sejam utilizados da melhor forma possível. (TJ, 2002, p. 301)

304), isso se torna possível através da “fiscalização de empresas e associações privadas e pela prevenção do estabelecimento de medidas monopolizantes e de barreiras que dificultem o acesso às posições mais procuradas”.

Também vale salientar que o governo é responsável pelo mínimo social, por meio do salário-família (ajudando ainda em casos de desemprego e doença) e do imposto de renda. Para que as instituições básicas sejam implementadas o governo é dividido em quatro setores: setor de alocação; setor de estabilização; setor de transferências e setor de distribuição. Cada um desses setores é constituído por diversos órgãos com o objetivo de preservar as condições econômicas e sociais.

Ao setor de alocação é atribuída a tarefa de manter a competitividade do sistema de preços e impedir que o monopólio se instale. Este monopólio, diz Rawls, não se efetiva se o mercado for competitivo ao máximo dentro dos padrões de eficiência e considerando as questões geográficas e as preferências dos consumidores.

Segundo Rawls, este sistema também tem o dever de identificar e corrigir os desvios no que tange à eficiência, causado pela perda dos preços ao medir os custos e benefícios sociais. Para que esses erros e desvios sejam identificados pode-se, conforme Rawls (TJ, 2002, p. 304), “recorrer a impostos e subsídios adequados, ou a mudanças na definição do direito de propriedade”.⁶⁷ Desta forma, em virtude da correção dos desvios e para impedir o monopólio é que Rawls entende que os impostos e subsídios possam ser utilizados, bem como, “o alcance e a definição do direito de propriedade pode ser revisto”.⁶⁸

O setor de estabilização, diz Rawls (TJ, 2002, p. 305), é voltado para a criação de empregos, assim, aquelas pessoas que desejam trabalhar possam fazê-lo, com liberdade de escolha e no desenvolvimento das finanças, que devem ser garantidos por uma forte demanda no mercado de trabalho. Este setor e o setor de alocação devem preservar a eficiência da economia de mercado.⁶⁹

⁶⁷ Observar o que foi escrito no capítulo 1.1 quanto à definição atual do direito de propriedade e suas mudanças ao longo do tempo, como se pode comparar a definição de John Locke no capítulo 1.2.

⁶⁸ Pode-se perceber a diferença do pensamento de Rawls para o de Locke neste sentido, uma vez que como analisado no capítulo 1.2, John Locke monopolizava o poder político unicamente nas mãos dos proprietários, beneficiando apenas a classe burguesa, apoiando o uso ilimitado da propriedade privada, que podia ser utilizada como bem entendesse seu dono.

⁶⁹ Percebe-se que se Rawls entende que o trabalho deve ser garantido de forma abundante, de modo que a livre escolha de ocupação e o desenvolvimento das finanças sejam garantidos. Então, uma propriedade privada que esteja inutilizada, abandonada, sem gerar imposto nem trabalho, não está contribuindo para uma economia de mercado, conseqüentemente não contribui para com a

O setor de transferências, segundo Rawls, é o responsável pelo mínimo social, considerando as necessidades dos cidadãos e lhes atribuindo um peso apropriado, respeitando as demais reivindicações. Lembra Rawls que o sistema de preços competitivos (como visto, assegura a utilização eficiente dos recursos e alocação de mercadorias entre os consumidores) não leva em consideração as necessidades dos indivíduos, não podendo ser o único sistema de distribuição, já que cada instituição corresponde a uma reivindicação.

O setor de transferências, por ser responsável pelo mínimo social tem o condão de garantir o bem-estar social, atendendo os mais necessitados, ficando esse encargo por conta das instituições básicas da estrutura básica da sociedade. Então, esclarece Rawls que as parcelas a serem distribuídas dependem das instituições básicas e da forma como elas distribuem a renda total (salários e demais rendimentos e transferências). Rawls é contra que a renda total seja determinada pela competição, tendo em vista que não considera as necessidades básicas dos indivíduos, ignorando as exigências da pobreza e de um padrão decente de vida. Por isso, que na fase legislativa deve-se procurar assegurar para todas as gerações, inclusive as futuras proteção contra contingências do mercado, presumindo-se que o princípio da diferença assim exige.

Fixando-se este mínimo, expõe Rawls (TJ, 2002, p. 306), que é justo que o restante da renda seja estabelecido pelo sistema de preços, desde que este sistema seja eficiente, sem monopólios e que os efeitos externos estejam dentro do limite do razoável. A questão que Rawls tenta responder se os princípios da justiça são ou não efetivados/satisfeitos, é buscar saber se a renda total dos menos favorecidos, formada pelo salário e pelas transferências, consegue a maximização de suas expectativas a longo prazo, obedecendo-se sempre às restrições da liberdade igual e da igualdade de oportunidades.

O setor de distribuição, para Rawls (TJ, 2002, p. 306) é voltado para preservar “uma justiça aproximativa das partes a serem distribuídas por meio da taxação e dos ajustes no direito de propriedade que se fazem necessários”. Rawls diz que este setor contém dois aspectos diferentes: o primeiro deles é que este setor precisa de vários impostos sobre a herança e doações, bem como impõe restrições ao direito de legar, com a finalidade de corrigir a distribuição de renda e impedir o

sociedade, impedindo a igualdade de oportunidades e o crescimento econômico. Por conseguinte não basta ter a propriedade, a mesma deve cooperar socialmente.

monopólio, ou seja, que o poder se concentre nas mãos de poucos, prejudicando o valor equitativo da liberdade política e a igualdade equitativa de oportunidades.

Rawls entende que o direito de propriedade é uma condição necessária para que as liberdades sejam satisfeitas, bem como para que se mantenham ao longo do tempo. Por isso, uma tributação progressiva, por exemplo, sobre a renda e riqueza, faria com que o direito de propriedade se expandisse/espalhasse, proporcionando que outras pessoas tenham condições de adquiri-lo em igualdade de oportunidades. Salienta ainda que a herança de riqueza é tão injusta quanto a herança desigual de Inteligência, ambas devendo procurar satisfazer o princípio da diferença, mesmo sendo a herança de riqueza mais fácil de controlar por meio da sociedade.

Desta forma, para Rawls (TJ, 2002, p. 307-308), “a herança é permissível contanto que as desigualdades resultantes tragam vantagens para os menos afortunados e sejam compatíveis com a liberdade e igualdade de oportunidades”.⁷⁰ Rawls ensina que se isso não ocorre e a igualdade de oportunidades deixa de existir e a desigualdade de renda e riqueza se instala fora de limite, bem como a perda do valor da liberdade política, gerando um grande risco para as instituições básicas da sociedade. Portanto esse limite de desigualdades de renda e riqueza nunca deve ser ultrapassado, sendo os tributos e as normas do setor de distribuição os responsáveis para que isso seja evitado.

O segundo aspecto do setor de distribuição, segundo Rawls (TJ, 2002, p. 308), “é um sistema de tributação que tem o intuito de arrecadar a receita exigida pela justiça”. Essa receita é arrecadada pelo governo para que os bens públicos

⁷⁰ Como visto no capítulo 2, a igualdade de oportunidades é um fator considerado muito importante para Rawls, pois as instituições tem o dever de assegurá-la em relação à educação, à cultura, ao alcance de cargos públicos por todos, sempre considerando as qualidades e os esforços realizados e que relacionam-se com os deveres e tarefas. Por este aspecto tão importante é que existe uma limitação das liberdades (dentre elas o direito de propriedade, que é considerado essencial), uma vez que todas as pessoas devem ter acesso a essas liberdades, para ter, desta forma, uma vida digna. A riqueza herdada é um fator que impede a igualdade de oportunidades. Mas acredito que ela também colabore para que um ser humano viva bem, sem contar na preocupação que a maioria dos pais tem durante uma vida em deixar uma vida melhor para seus filhos e, por conseguinte, para todas as futuras gerações provenientes desta família, contribuindo com a educação em casa e na escola. Entendo que talvez seja impossível eliminar essa causa de desigualdade, pois colocaria em risco a própria instituição da família, sendo que essas vantagens, consideradas desiguais, são frutos naturais do tipo mais básico e valioso de preocupação entre os seres humanos (preocupação interpessoal humana). Em minha opinião, muito mais se pode fazer para que as desigualdades sociais sejam diminuídas, fornecendo-se uma educação pública que seja mais eficiente e adequada para todos os indivíduos, pois o fato de a situação dos que herdaram riquezas piorar, inclusive por meio de uma tributação alta/pesada (não que considero que isso seja injusto se for mais eficiente para que as necessidades sociais legítimas sejam satisfeitas), não vai fazer com a situação daqueles que se encontram com perspectivas de vida mais restritas melhorar muito.

sejam fornecidos e as transferências necessárias realizadas para satisfazer o princípio da diferença.

Rawls assevera que a carga tributária deve ser partilhada justamente, bem como, este setor deve criar organizações justas, sendo que esta tributação proporcional sobre as despesas por “fazer parte do melhor sistema tributário”, sendo preferível ao imposto de renda. Pois assim, explica Rawls (TJ, 2002, p.308), a pessoa colabora com aquilo que retirou do estoque de bens e não com o que ela contribuiu, protegendo-se a justiça da estrutura básica no que tange ao primeiro princípio e a igualdade de oportunidades, “e desse modo evitar acúmulos de propriedade e poder, que provavelmente minarão as instituições correspondentes”. Ambas as partes do setor de distribuição decorre dos princípios da justiça e assim conclui Rawls⁷¹ (TJ, 2002, P. 308-309):

O imposto sobre a herança e sobre a renda a taxas progressivas (quando necessário), e a definição legal dos direitos de propriedade devem assegurar as instituições de liberdade igual em uma democracia da propriedade privada, assim como o valor equitativo dos direitos estabelecidos por elas. Os impostos proporcionais sobre as despesas (ou sobre a renda) devem fornecer receita para manter os bens públicos, o setor de transferências e o estabelecimento da igualdade equitativa de oportunidades na educação, e em outros campos, de modo a implementar o segundo princípio.

Foi visto que o objetivo desses quatro setores do governo (setor de alocação; setor de estabilização; setor de transferências e setor de distribuição) é que um regime democrático seja estabelecido, e nele, a distribuição da posse da terra e do capital seja de forma ampla, mesmo possuída desigualmente. Rawls (TJ, 2002, p. 312) supõe ainda, que existe um quinto setor do governo, que é o setor de trocas que consiste em representantes que analisam os interesses sociais e as preferências dos cidadãos por bens públicos.

⁷¹ Já foi visto no capítulo 2 e também neste capítulo que Rawls entende que as desigualdades socioeconômicas só são justificadas se o sistema que as gera também atende aos menos favorecidos melhor do que qualquer outro sistema igualitário, ou seja, atende a necessidade daqueles que se encontram em uma classe social mais baixa e necessitam de ajuda para que tenham uma vida digna. Então a questão de classes oriundas da herança distribui, segundo Rawls, de forma desigual as oportunidades aos indivíduos desde o seu nascimento, que é um momento em que não pode haver esta desigualdade, pois não se pode dizer que uma pessoa mereça uma oportunidade melhor em relação a outra. Por isso que, para Rawls, um sistema justo deve dar a todas as pessoas, desde o seu nascimento, as mesmas oportunidades na vida, sendo que se este ideal for “quebrado” ele deve ser justificado de forma positiva, não devendo considerar justa a distribuição desigual decorrente da herança realizada sem nenhuma interferência, a não ser que sirva para finalidade diversa.

Rawls (TJ, 2002, p. 312) explica que a constituição autoriza este setor a levar em consideração os projetos de lei elaborados pelo governo e que regulam as atividades deste, as quais não têm relação com o que é previsto e estipulado pela justiça, uma vez que esses projetos de lei só são aprovados se o critério da unanimidade de Wickesell for satisfeito.⁷² Então, os gastos públicos só serão aprovados se houver um acordo unânime (ou quase unânime) sobre os meios de seus custos serem cobertos. Nesse sentido, diz Rawls, que a idéia de Wickesell, é que o bem público é um emprego eficiente de recursos sociais, em que a distribuição do acréscimo dos impostos deve ser realizada entre tipos diferentes de contribuintes com a aprovação de todos.

Portanto, diz Rawls que este setor trabalha com o princípio da eficiência e permite negociações, onde bens e serviços públicos são fornecidos quando algum mecanismo do mercado falha. Rawls entende que isso é muito difícil de aplicar, devido às diferenças no poder de negociação, o que impediria um resultado eficiente, permitindo apenas uma solução aproximativa. Este critério de unanimidade pressupõe uma justiça distributiva de renda e riqueza e uma definição legal dos direitos de propriedade, pois sem isso, esse critério teria os defeitos do princípio da eficiência (apenas para os gastos públicos), mas se essa condição é satisfeita, o princípio da unanimidade foi aplicado corretamente.

Este setor de trocas é para aqueles cidadãos que querem mais despesas públicas de tipos diferentes, para que seja possível um acordo sobre os impostos necessários. Assim, segundo Rawls (TJ, 2002, p. 313-314), os cidadãos pertencentes a uma comunidade se reuniriam para comprar bens públicos até que seu valor ficasse igualado ao valor marginal dos bens privados, o que implica a

⁷² Murphy e Negel (2005, p. 221-222) ao falarem sobre os impostos sobre as doações e legados, citam o economista sueco Knut Wicksell, o qual considera ainda válido o seu comentário realizado em 1896, dizendo o seguinte:

“Do ponto de vista (social), o principal a fazer seria tomar medidas enérgicas para impedir a acumulação não-merecida de riquezas (e, junto com ela, também, em grande medida, o seu uso não econômico) que hoje em dia é encorajada pelas leis e pelos costumes.

Pelo que vejo, o único meio prático de se alcançar esse objetivo seria o reconhecimento da idéia de que todo o direito de herança, legado ou doação necessariamente envolve duas partes, que devem ser rigorosamente distinguidas e tratadas cada qual segundo suas características próprias. Mesmo hoje, a restrição do direito de dar mais do que o absolutamente necessário contraria nossas idéias de justiça e equidade e também pode ser seriamente questionada com base em critérios puramente econômicos.

Mas o direito de herança tomado na segunda acepção da palavra (que é aliás a sua acepção própria), como o direito ilimitado de receber deve no mínimo ser justificado por argumentos muitíssimos diferentes. A menos que eu esteja completamente enganado, ele hoje se baseia numa concepção obsoleta dos relacionamentos sociais e familiares.

existência de representantes. Diz Rawls que este setor não tem fundamento nos princípios da justiça, mas sim, no princípio do benefício, sendo apenas uma organização comercial, prevalecendo os interesses particulares dos cidadãos (diferentemente dos demais setores), não pertencendo aos quatro estágios da justiça.⁷³

Analisados todos os setores de um sistema econômico, Rawls diz são as decisões tomadas democraticamente de acordo com as normas constitucionais que irão dar os aspectos gerais da economia (como a taxa de poupança e a parcela da produção da sociedade que será destinada aos bens públicos essenciais).

Portanto, mesmo existindo diferentes instituições básicas em uma sociedade, principalmente no que tange ao setor de distribuição, é possível obter uma distribuição justa, não sendo possível saber qual seria o regime ideal (socialismo ou um regime de propriedade privada) para uma sociedade constitucional democrática, pois se considera as circunstâncias de cada povo, suas instituições e tradições. O que importa para Rawls é que o sistema social a ser estabelecido e estruturado faça uma distribuição justa de renda e riqueza, e, por isso, as instituições políticas e jurídicas devem ter uma organização apropriada, em que se permite a propriedade privada de capital e de recursos naturais, corroborando com os princípios da justiça.⁷⁴

Vale lembrar, como aponta Álvaro de Vita (2007, p. 234), que para a justiça distributiva existem três tipos de bens que são considerados importantes, ou seja:

bens que são passíveis de distribuição, como a renda, a riqueza, o acesso a oportunidades educacionais e ocupacionais e a provisão de serviços; bens que não podem ser distribuídos diretamente, mas que são afetados pela distribuição dos primeiros como o conhecimento e o auto-respeito; e bens que não podem ser afetados pela distribuição de outros bens, como as capacidades físicas e mentais de cada pessoa.

⁷³ Como visto no capítulo 2, a seqüência dos quatro estágios é a seguinte: 1º estágio – Posição original e escolha dos princípios da justiça; 2º estágio - convenção constituinte e estruturação de uma constituição justa; 3º estágio - Legislatura, elaboração de uma legislação justa e 4º estágio – Aplicação das regras a casos particulares, pelo Executivo e Judiciário.

⁷⁴ Como referido no capítulo 2, acredito importante salientar novamente que tanto o primeiro princípio da justiça quanto o segundo princípio abordam de forma igualitária o liberalismo, como se nota nos três elementos distintos contidos em ambos. O primeiro elemento é a garantia do valor equitativo das liberdades políticas (não se restringindo ao campo formal); o segundo elemento é a igualdade equitativa de oportunidades e o terceiro elemento é o princípio da diferença, o qual regula as desigualdades econômicas e sociais no que tange a cargos e posições sociais, de modo que estas desigualdades não podem ser discrepantes, sendo justificadas desde que tragam um benefício maior aos menos favorecidos da sociedade, lhes proporcionando o auto-respeito e conseqüentemente uma vida digna.

A teoria de Rawls, como visto, está focada nos dois primeiros tipos de bens, sendo que uma distribuição equitativa do primeiro tipo de bens tem um importante valor para que cada indivíduo conquiste seu respeito próprio, o qual é considerado como o bem mais importante para Rawls. Também, é através da justa distribuição do primeiro tipo de bens, principalmente da renda e da riqueza, que se alcançará um mínimo social, de forma que os cidadãos tenham uma vida decente. Como analisado no capítulo 2, para que o auto-respeito seja conquistado é necessária uma limitação quanto à acumulação da propriedade, principalmente a privada dos meios de produção, para que o justo valor da liberdade política, a justa igualdade de oportunidades e a estabilidade social efetivem-se dentro de um contexto social, em que os cidadãos são membros cooperantes ao longo das gerações.

3.2 A crítica de Nozick a Rawls.

A obra de Nozick, *Anarquia, Estado e Utopia* (1991) é elaborada pelo autor, na defesa de um Estado mínimo. O autor inicia sua obra com a Teoria do Estado de Natureza, incorporando a concepção de John Locke⁷⁵, o que se diferencia do ponto de partida de John Rawls, que é a posição original. Nozick (1991, p. 46) entende que os direitos de uns não podem ser violados por meio de restrições indiretas em relação às ações dos indivíduos, pois estas restrições indiretas à ação “refletem o princípio Kantiano básico de que indivíduos são fins e não apenas meios; eles não podem ser sacrificados ou usados para a consecução de outros fins sem seu consentimento”.

Entende que esses direitos são invioláveis. Desta forma, o Estado não pode forçar uma pessoa a contribuir, pois estaria desrespeitando o próprio indivíduo (que tem sua vida separada dos demais), não podendo contar com a fidelidade dos mesmos, já que estes também não têm pretensão, preservando a neutralidade entre seus cidadãos. Assim, diz Nozick (1991, p. 48-49) que “nada justifica o sacrifício de um pelos demais”, bem como:

⁷⁵ O estado de natureza para John Locke foi analisado no capítulo 1.2, sendo um estado de liberdade perfeita que os indivíduos tem para organizar seus atos, bem como dispor de seus bens e pessoas como lhes apraz, respeitando tão somente o limite da lei da natureza (a própria razão), sem depender nem precisar da autorização de ninguém. Assim, um indivíduo não tem o direito de prejudicar outro indivíduo quanto a sua vida, saúde, liberdade ou propriedade. Vale lembrar que Locke sabia que haviam inconveniências no estado de natureza e, por isso, estabeleceu um governo civil. Então, o Estado de natureza de Nozick é semelhante ao de Locke, sua teoria defende que o governo civil seria um Estado Mínimo, o qual tem a finalidade de proteger o indivíduo contra a fraude, o roubo, a violência, e fiscalizar o cumprimento dos contratos.

Esta idéia fundamental, isto é, a idéia de que há diferentes indivíduos, com vidas separadas, de modo que ninguém pode ser sacrificado pelos demais, fornece base à existência das restrições morais indiretas, mas também, acredito, leva a uma restrição indireta libertária que proíbe agressões contra outras pessoas.

Nozick (1991, p. 48) entende que usar uma pessoa em benefício dos outros é um desrespeito, não podendo haver nenhum ato de compensação moral entre as pessoas, nem mesmo algum objetivo que se realize através de meios políticos pode justificar uma violação às restrições morais. Desta forma Nozick está preocupado com a não-violação dos deveres morais, tanto pelos indivíduos como pelo Estado, para que seus direitos individuais sejam protegidos, independente das conseqüências disso advindas. Enfatiza Álvaro de Vita (2007, p. 42-43) que “só há individualismo nessa forma de se preocupar com os direitos individuais”, pois existe uma preocupação exclusiva com os próprios interesses, sendo que, segundo ele, nos termos da teoria de Nozick, individualismo significa:

O cumprimento dos próprios deveres deontológicos, pouco importando se outros têm até mesmo os seus interesses mais fundamentais violados e pouco importando se outros não são capazes (por exemplo, porque vivem em condições de pobreza extrema) de cumprir seus deveres adequadamente. A perspectiva liberal-igualitária não é individualista neste último sentido.

Para Nozick, segundo Álvaro de Vita (2007, p. 43) o que interessa é o interesse próprio que cada pessoa possui em conquistar uma vida boa, desde que para isso os outros não sofram danos, mas se estas pessoas acabam sendo violadas em seus direitos fundamentais pelo fato de serem incapazes de cumprirem com seus deveres por não possuírem recursos para tanto, isso não importa. Não pode o Estado interferir nas transações voluntárias em que as coisas destas outras pessoas sejam protegidas pela contribuição dos que cumprem com seu dever, pois do contrário as restrições morais estariam sendo violadas.

O Estado mínimo para Nozick (1991, p. 170) é o “mais extenso que se pode justificar”, sendo que “qualquer outro mais amplo viola direitos da pessoa”, mas mesmo assim, muitas pessoas têm razões para que um Estado mais amplo se justifique, pois necessário para que a justiça distributiva seja alcançada.

O autor entende que a “justiça distributiva não é neutra” e uma distribuição central não existe, pois o que uma pessoa ganha ou recebe de outras pessoas, faz surgir novos títulos de propriedade, porque essas ações voluntárias são realizadas por pessoas diferentes e dispostas a controlar recursos diversos em uma sociedade

livre. Por isso, afirma Nozick (1991, p. 171): “não há essa de distribuir”, pois “o resultado total é produto de muitas decisões individuais que os diferentes indivíduos envolvidos têm o direito de tomar”.

Nozick explica isso através da teoria da propriedade, dizendo que um princípio de justiça da propriedade (domínio direto ou indireto de pessoas sobre propriedades) dirá o que a justiça exige da mesma. Utilizando, para tanto, a teoria da apropriação de John Locke (principalmente no que tange ao modo como a propriedade é adquirida), analisada no capítulo 1.2, para a qual algo que em princípio não tem dono no estado de natureza pode vir a ser possuído por um indivíduo através de seu trabalho.

Nozick (1991, p. 171-173) elabora três tópicos principais quanto ao objeto da justiça acerca da propriedade. O primeiro tópico é a “aquisição inicial das propriedades”, ou seja, quando os indivíduos adquirirem coisas que ainda não foram possuídas, denominando este primeiro tópico de “princípio na aquisição”. O segundo tópico é com relação à “transferência de propriedades” de uma pessoa para outra, o qual é denominado de “princípio de justiça nas transferências”. O último tópico é a “reparação da injustiça na propriedade”, o qual é denominado por Nozick de princípio de reparação. Com relação ao primeiro e ao segundo princípio, Nozick diz que a justiça em relação às propriedades poderia ser assim definida:

Se o mundo fosse inteiramente justo, a definição indutiva seguinte cobriria exhaustivamente a questão da justiça na propriedade.

1. A pessoa que adquire uma propriedade de acordo com o princípio de justiça na aquisição tem direito a essa propriedade.
2. A pessoa que adquire uma propriedade de acordo com o princípio de justiça em transferências, de alguém mais com direito à propriedade, tem direito à propriedade.
3. Ninguém tem direito a uma propriedade exceto por aplicações (repetidas) de 1 e 2.

O princípio completo de justiça distributiva diria simplesmente que uma distribuição é justa se todos têm direito às propriedades que possuem segundo a distribuição.

Nozick (1991, p. 172) entende que é justa aquela distribuição realizada por meios legítimos, os quais são especificados pelo princípio de justiça nas transferências, especificado pelo primeiro princípio, o da aquisição justa, ou seja, esta distribuição é justa se oriunda de uma aquisição justa. Desse modo, se uma propriedade acontecer por meio de uma situação justa, cujas etapas são consideradas justas, será justo, considerando que a justiça é preservada pelos meios de troca especificados pelos princípios.

Salienta que a justiça na propriedade é histórica, isto é, vai depender do que aconteceu, pois não são todas as situações que decorrem dos dois primeiros princípios (pois pode ter sido adquirida por meio de roubo, confisco, escravidão, etc.), o que não permite a transição de um princípio para o outro. É aí que entra (quando os primeiros princípios são violados), segundo Nozick, a reparação da injustiça na propriedade, para aquelas pessoas que foram vítimas de injustiças em relação a sua propriedade.

Este terceiro princípio, adverte Nozick (1991, p. 173-174), tentará utilizar informações históricas para saber qual injustiça passada ocorreu e o que teria acontecido se ela não tivesse sido praticada, e, desse modo, informar os fatos que decorrem destas injustiças até a situação real (presente), descrever os tipos de propriedades existentes em uma sociedade, buscando compensar os indivíduos vítimas de injustiças por uma situação inicial em que os dois primeiros princípios foram violados.

Nozick entende que é através do direito de propriedade que outras concepções de justiça distributiva são esclarecidas, já que uma distribuição é justa dependendo do modo como ela aconteceu. Nozick diz que o princípio de justiça na repartição corrente visa o bem-estar social, apresentando informações correntes acerca da distribuição e certas condições habituais para que a economia do bem-estar social seja assegurada, segundo Nozick (1991, p. 175) “com todas as suas inadequações”.

O autor defende (1991, p. 176) que quando uma pessoa tem ganhos materiais, produção, direito a coisas, propriedade, ela merece tudo o que adquiriu. Neste caso, o princípio da repartição corrente deve ser rejeitado, como da mesma forma deve ser rejeitado quando estabelecido para verificar a estrutura do conjunto de propriedades, pois isso viola os “os direitos ou merecimentos de pessoas”.

O sistema de direitos à propriedade é defendido por Nozick sob a ótica de que cada indivíduo tem objetivos particulares, não sendo preciso objetivos grandiosos e nenhum tipo de padrão distributivo. Nozick não concorda com a tarefa distributiva que diz que cada um deve ter aquilo que é necessário, mas defende (ignorando a aquisição e retificação) o seguinte (1991, p. 180):

De cada um segundo o que ele resolver fazer, a cada um segundo o que ele faz por si mesmo (talvez com ajuda contratada de outros) e o que os outros resolvem fazer por ele e dar-lhe parte daquilo que receberam antes (de acordo com esta máxima) e ainda não gastaram ou transferiram.

Isso, deve ter notado o leitor perspicaz, tem seus defeitos como *slogan*. Assim, como sumário e grande simplificação (e não como máxima com qualquer sentido independente), temos:

De cada um, como eles escolherem, a cada um, como foram escolhidos.

Diferentemente de Rawls, Nozick (1991, p. 185) defende que os direitos individuais são “co-possíveis”, podendo “cada pessoa exercer esses direitos como quiser”, e esse exercício “estabelece alguns aspectos do mundo”, sendo que dentro das limitações desses “aspectos fixos”, estão as escolhas realizadas pela sociedade, com base em uma “ordenação social”. Portanto, segundo Nozick, não são estes direitos os responsáveis pelas limitações, mas sim os aspectos do mundo fixados por esses direitos.

É dentro dessas limitações que a escolha social é realizada pela “exclusão de certas alternativas, a fixação de outras, e assim por diante”. Nozick cita (1991, p. 186) como exemplos: se uma pessoa escolher entre morar em um local ou outro e escolhe um deles, as alternativas referentes a viver no local diverso da escolha não são objetos apropriados para serem incluídos num ordenamento social, ou então, se os direitos à propriedade significam dispor dela como lhe apraz, esta opção da sociedade deve ocorrer dentro das perspectivas de como as pessoas desejam exercer tais direitos. Desse modo os direitos individuais, para Nozick, “operam sobre o ordenamento a fim de limitar a opção que ele pode produzir”, portanto, os atos e as opções das pessoas não podem sofrer interferências contínuas.

Nozick (1991, p. 186) assevera que os princípios distributivos padronizados tolhem as pessoas de fazerem o que quiserem com aquilo que possuem, não lhes dando princípios de direito a alguma coisa, pois violam seus direitos, principalmente o direito de propriedade. Para Nozick (1991, p. 191) é inconcebível este princípio de justiça distributiva de resultado final, o qual é incorporado à estrutura judiciária da sociedade, obrigando os cidadãos, de forma impositiva a cooperar socialmente, dando parte do produto social total.

O produto social total é a soma total dos produtos individual e em conjunto gerados por indivíduos que trabalham (usando os meios de produção que outras pessoas pouparam para que existissem), organizam a produção e desenvolvem meios para produzir coisas de uma maneira nova. Sobre estas atividades individuais que Nozick diz que é conferido um direito impositivo conferido pela justiça distributiva, não concordando que todos possam usufruir desta atividade, mesmo

aqueles que não participaram são beneficiados através da tributação dos salários, ou do confisco de lucros, implicando “a apropriação de atos de outras pessoas”, ou seja, um direito de propriedade sobre alguém.

Álvaro de Vita (2007, p. 47-48) diz que a recomendação de Nozick é a seguinte: “cada um deve cumprir com seus próprios deveres e ninguém está obrigado a contribuir para outros possam cumprir os seus”. Explica que isso gera um resultado pior quanto ao cumprimento dos deveres que cada pessoa têm, por isso, frisa que se as pessoas seguirem esta meta do libertarismo, em que as pessoas devem unicamente cuidar de cumprir com seus deveres, não importando se os demais tem condições de cumprir com os seus. Diz o autor que “cada um terá um desempenho pior”. E mais, o autor critica o tipo de Estado defendido por Nozick, pois entende que as pessoas necessitam de um Estado (não neutro) que se empenhe de maneira positiva para capacitar todos os seus membros a respeitarem aquilo que lhes forem conferidos.

A teoria de aquisição de Locke é defendida por Nozick (1991, p. 193-194), e diz que o direito de propriedade existente em um objeto que em princípio não tem dono se origina quando um alguém emprega trabalho nele. A teoria da apropriação de Locke, segundo Nozick (1991, p. 198), é:

Um processo que normalmente dá origem a um direito de propriedade permanente, transmissível por herança, em uma coisa não possuída previamente, não o fará se por ele é piorada a situação de outros que não têm mais liberdade de usar a tal coisa.

Álvaro de Vita (2007, p. 69-70) explica que o intuito de Nozick ao utilizar a cláusula lockiana da apropriação justa é para justificar o seu segundo princípio, o das transferências de titularidades, para que ele tenha um “peso moral”, uma vez que é necessário mostrar que esta apropriação original de recursos não derivou de ninguém, e por isso, nenhuma pessoa pode ser moralmente contra.

Álvaro de Vita entende que Nozick tem o objetivo de mostrar que as desigualdades internas e externas de recursos caracterizadores das condições e das oportunidades de vida de pessoas pertencentes a uma sociedade capitalista derivam de transações que anteriormente poderiam ter sido voluntárias, ou seja, por meio de uma apropriação original que se justificasse moralmente. Então, observa o autor, que a utilização da cláusula lockiana é para introduzir uma “estrutura de

direitos de propriedade e de direitos pessoais ainda no estado de natureza”, o que apenas se justifica através da “intuição moral”.

Desta forma, como visto na citação de Nozick (1991, p. 193-201) acima, para o qual a melhora da situação de algumas pessoas não tem necessária relação com a piora da situação de outras pessoas, percebe-se que para ele o que basta para uma apropriação ser legítima é simplesmente não prejudicar os demais (mas também não contribuir em nada para melhorar a situação destes, que às vezes não conseguem por circunstâncias diversas e falta de oportunidade). E, se esta cláusula for desrespeitada quanto à origem dos títulos de propriedade, ela ainda pode ser considerada legítima se houver uma compensação por parte do apropriador para com aqueles que ficaram impedidos de utilizar a coisa.

Nozick (1991, p. 203) aborda a teoria de John Rawls, criticando-a, pois discorda em vários pontos do pensamento rawlsiano. Começa criticando a questão da cooperação social, a qual, segundo ele “*cria* o problema da justiça distributiva”. Nozick (1991, p. 203-204) é convicto ao questionar, dentre inúmeras indagações críticas: “Não haveria problema de justiça, se não houvesse absolutamente cooperação social, cada pessoa obtendo sua parcela exclusivamente por seus próprios esforços?” Responde Nozick que “nenhuma teoria de justiça distributiva é necessária”, pois cada um possui aquilo que conquistou por seus próprios esforços, merecendo apenas aquilo que adquire sem ajuda, isto é, nenhuma pessoa tem o direito de reivindicar justiça para com a propriedade de outra pessoa. Nesse sentido

Nozick (1991, p. 204) diz que “a cooperação social turva as águas e torna obscuro ou indeterminado quem tem direito ao quê”, já que a teoria que deve ser aplicada é aquela que “confere direitos às coisas”, pois a cooperação social leva ao grande problema da justiça distributiva. Nozick (1991, p. 204) entende que numa situação de não-cooperação “todo o indivíduo merece o que consegue sem ajuda, pelos seus próprios esforços”, não podendo nenhuma pessoa “fazer uma reivindicação de justiça contra sua propriedade”.

Nozick (1991, p. 215-220) também critica o fato de o princípio da diferença concentrar-se mais no grupo do que no próprio indivíduo, dizendo que isso é uma desmotivação para aqueles que se encontram numa posição individual. Fala que Rawls não demonstrou que não existe motivo para os indivíduos mais favorecidos se queixarem pelo fato de contribuírem para que outros indivíduos menos favorecidos tenham uma melhor situação, uma vez que os mais favorecidos têm queixa.

Além disso, entende que a questão da posição original é inaplicável e o véu de ignorância impede acordos sobre concepções de direitos, tendo o cunho de impedir que alguém formule princípios em vantagem própria, bem como assegura que direito a coisas entrem nos cálculos dos indivíduos, não havendo nenhum reflexo a cerca de considerações de direito a coisas. Diz que tais considerações não fazem parte desta situação, também não menciona que não pudessem ser examinados, uma vez que, para Nozick, Rawls acha óbvio que essa consideração é inserida nessa situação.

A teoria de Rawls tem um ponto de partida diferente da teoria de Nozick, uma vez que a teoria de Rawls parte da posição original para chegar aos princípios de justiça e a teoria de Nozick parte, segundo ele, de um conjunto teórico de direitos. Portanto, para Nozick, se o conjunto de propriedades, o qual tem sua especificação pelo princípio de transferência, resulta de um processo legítimo, é justa. Na visão de Nozick sua teoria dos direitos é um processo para gerar conjuntos de propriedades e a de Rawls para gerar princípios.

Nozick critica Rawls dizendo que a questão da posição original para gerar princípios de justiça fundamentais não é cabível, pois o que gera são princípios de estado final ou resultado final, os quais visam à justiça distributiva. Diz Nozick (1991, p. 225): “o princípio da diferença é um tipo especialmente forte do princípio padronizado de estado final”, sendo que o este princípio é classificado pelo autor como um “princípio de distribuição orgânico”, ou seja, sua distribuição injusta é derivada de outro princípio considerado justo, o que elimina algumas pessoas e suas parcelas distributivas.

O autor (1991, p. 227-232) defende que o princípio da diferença é orgânico, tendo em vista que se os menos favorecidos e suas propriedades forem eliminados da situação, não é garantido que a distribuição resultante maximizará a situação de outras pessoas também menos aquinhoadas. É incapaz de satisfazer à condição de eliminação, são não-agregativos, pois cada grupo é classificado em conformidade com sua parcela distributiva. Nozick defende que o seu princípio de direito à propriedade é justo, pois não é orgânico nem agregativo, satisfazendo tanto a condição de eliminação quanto de soma.

Nozick (1991, p. 230-231), ao criticar o sistema de liberdade natural apresentado por Rawls para interpretar o princípio da diferença, diz: “Duvidamos muito que o quadro medíocre de seres humanos que a teoria de Rawls pressupõe, e

sobre o qual repousa, possa ser levado a ajustar-se bem à idéia de dignidade humana que pretende gerar e corporificar”.

Desta forma, Nozick critica Rawls com relação aos dotes naturais, pois entende que Rawls não expõe razões convincentes para justificar o motivo pelo qual as pessoas não merecem seus dotes naturais, não podendo as diferenças de propriedade os ter como fundamento. Expõe que no entendimento rawlsiano, as pessoas devem merecer moralmente as propriedades que possuem, não sendo admitido ter propriedades imerecidamente, e ainda, os dotes naturais não são merecidos (por razões morais).

Então, segundo a conclusão de Nozick (1991, p. 233), “as propriedades de pessoas não devem ser parcialmente determinadas pelos seus dotes naturais”. Nozick não aceita isso, pois não concorda que o incentivo às pessoas seja dado para que ocorra um melhoramento dos menos favorecidos. Defende que uma concepção de justiça de direitos a propriedades não admite esta distribuição em conformidade com o merecimento moral, já que qualquer pessoa pode dar a outra qualquer propriedade a que tenha direito, independente se merece ou não moralmente.

Outra questão de Rawls abordada por Nozick (1991, p. 234-235) é o fato de Rawls entender que as propriedades (por razões morais) devem ser distribuídas em conformidade por um padrão moral não arbitrário, sendo que a diferença de dotes naturais entre as pessoas é arbitrária. Nesse aspecto as propriedades não devem ser distribuídas de acordo com dotes naturais. Na opinião de Nozick isso deve ser excluído, pois leva as pessoas a acharem que todos os padrões disso derivados seriam arbitrários do ponto de vista moral, devendo-se evitar este aspecto de “coextensibilidade” para que seja considerado algum aspecto moralmente arbitrário em relação a origem das diferenças nas parcelas distributivas.

Nozick expõe o terceiro argumento de Rawls de que as diferenças existentes entre os dotes naturais não devem dar origem a diferenças de haveres entre as pessoas. Diz Nozick (1991, p. 236) que isso supõe concretizar algum padrão, questionando, “por que deveria o padrão de propriedades, ou haveres, ser padronizado?” Responde dizendo que uma teoria deveria se preocupar com o conjunto de propriedades e não com o padrão que ela representa.

A padronização das propriedades no argumento de Nozick não é plausível, pois não é possível procurar um padrão que se ajuste aquilo que já foi possuído, as

peças não precisam buscar nas propriedades um padrão particular e nem esperar que disso surja um padrão. Argumenta que no mundo existente não existe um processo separado de distribuição (que já está inserido), não sendo necessária uma teoria de distribuição.

Por fim, Nozick refuta o último argumento por ele exposto de Rawls, que diz que a diferença de dotes naturais entre as pessoas não é motivo para haver propriedades desiguais, já que as propriedades das pessoas devem ser iguais, permitindo-se a desigualdade se os mais favorecidos contribuírem para melhorar a situação dos menos favorecidos. É neste contexto de compensar as desigualdades existentes que entra a cooperação social entre as pessoas, mas Nozick acha difícil encontrar uma justificativa para isso, pois nem todas as pessoas concordam.

Diz Nozick (1991, p. 240) que a concordância com a cooperação social “proporcionaria um triste incentivo aos abastados para cooperar ou permitir que qualquer um de sua classe coopere com pessoas distantes que estão em pior situação do que qualquer um de seus membros”. Assevera que esta cooperação prejudicaria os mais aquinhoados pelo fato de haver uma presunção de igualdade entre eles e os menos favorecidos, igualdade esta que não existe.

Nozick (1991, p. 241) apresenta os seguintes argumentos contrários ao pensamento de Rawls:

1. As pessoas merecem seus dotes naturais.
2. Se pessoas merecem X, elas merecem qualquer Y e decorra de X.
3. As propriedades de pessoas decorrem de seus dotes naturais.
Logo,
4. As pessoas merecem suas propriedades.
5. Se merecem alguma coisa, as pessoas devem tê-la (e isso elimina qualquer presunção de igualdade que possa existir a respeito dessa coisa).

Desta forma, a distribuição de dotes naturais para Nozick é arbitrária, não devendo as parcelas distributivas depender dos mesmos. Isso dá origem a outro argumento de refutação de Nozick (1991, p. 242) em relação à teoria de Rawls:

1. Se uma pessoa tem X, e o fato de ter X (merecendo-o ou não) não viola o direito ou o título de alguém (no sentido lockeano) a X e Y decorre (surge de, etc.) de X através de um processo que em si não viola os direitos ou títulos de alguém (z) (lockeano), então a pessoa tem direito a y.
2. O fato de alguém possuir dotes naturais não viola em seu caso os títulos ou direitos (lockeanos) a alguma coisa.

Neste sentido, as pessoas têm direito a tudo o que fazem que produzam, ao produto de seu trabalho e aquilo que adquirem por meio de trocas, não importando

como ganharam ou adquiriram tais coisas, não se precisando saber, como Rawls faz, se elas merecem essas coisas. Para Nozick as pessoas têm direito às suas propriedades podendo fazer o quiserem com este direito, pois lhes pertencem, não sendo necessária nenhuma presunção de igualdade relativa a este direito, não interessando se os dotes naturais são arbitrários ou não moralmente, as pessoas têm direito a isso e a tudo que disso deriva. Nozick não concorda que as diferenças de propriedades que derivam de dotes naturais devam ser eliminadas ou minimizadas, dizendo que Rawls não apresentou argumentos que justificassem tal pensamento.

Nozick (1991, p. 244-245) também questiona o pensamento de Rawls quanto aos bens naturais considerados direito/título de todos, ou seja, de fundo comum, em que nenhuma pessoa tem mais que a outra, por não haver diferencial quanto à totalidade de bens naturais (dentre eles, as habilidades naturais). Esse pensamento de Rawls também é refutado por Nozick, o qual alega que as pessoas são diferentes uma das outras, cada uma com suas características particulares.

Nozick diz que Rawls não leva em consideração essas diferenças existentes entre os indivíduos, pois “os talentos e as habilidades da pessoa são um bem para a comunidade livre”. Insiste o autor em dizer que aqueles que ganham mais não podem perder para beneficiar outros, sendo que os talentos naturais de uma pessoa vão beneficiar os demais de qualquer forma, e, se não beneficiar não podem ser minimizados ou eliminados.

Percebe-se que Nozick tenta “desbancar” a teoria rawlsiana, com sua teoria da propriedade, a qual não contém uma justiça distributiva e refuta a questão da cooperação social, ambas almejadas por Rawls, pois para Nozick um Estado mínimo é suficiente para uma justiça distributiva, como amparado em seus princípios: da aquisição e da transferência, sendo que havendo violação desses princípios, é invocado o princípio de reparação, onde as injustiças sociais são reparadas através da maximização da posição das pessoas menos aquinhoadas.

A questão da igualdade de oportunidade para Nozick (1991, p. 259-262) é vista como uma discussão “débil demais”, porque só existem duas formas de introduzi-la: melhorando a situação dos menos favorecidos à custa dos mais favorecidos, utilizando-se recursos para que a situação dos que possuem mais piore, ou seja, daqueles que tem mais propriedades, as quais sofrem interferências em proveito de outras pessoas. Essas propriedades jamais poderiam ser

confiscadas, mesmo que isso assegure a igualdade de oportunidades. Assevera que pessoas que não possuem vínculos uma com a outra nem metas ou objetivos semelhantes não precisam se ajudar, cooperar, pois a igualdade de oportunidades seria para quem tivesse as mesmas perspectivas.

Com isso, Nozick frisa que ninguém pode ter direitos a alguma coisa que dependa da realização ou uso de outras coisas e atividades que são de outras pessoas, pois as coisas de uma pessoa são particulares e a forma como ela deve exercer esse direito é conforme melhor lhe apraz. Isso, segundo Nozick, exclui a oportunidade de direitos gerais se efetivarem em relação a uma situação material.

Com isso é possível perceber que Nozick refuta a teoria de Rawls, pois não admite a existência de uma justiça distributiva, bem como não concorda com a idéia de cooperação social, a qual dá ensejo aquela. Também acha “débil demais” a questão da igualdade de oportunidades, que tanto é frisada e almejada na teoria rawlsiana. A teoria de Nozick segue as concepções Locke a cerca da propriedade, o que difere da teoria de John Rawls, pois essas teorias não trazem qualquer justiça distributiva, não sendo possível avaliar as instituições econômicas e sociais, bem como geram uma autonomia privada abusiva que traz como consequência uma gritante desigualdade social. Para contra-atacar Nozick exponho o entendimento de três filósofos: Álvaro de Vita, Will Kimylicka e Philippe Van Parijs.

3.3 A crítica de Alvaro de Vita a Nozick

Diferentemente de Rawls, Robert Nozick, como explica Álvaro de Vita, não admite uma justiça distributiva, justificando seu posicionamento de inviolabilidade pessoal no imperativo categórico de Kant, que diz que se deve agir de forma que a humanidade (em nós ou nos outros) seja tratada tanto como um meio quanto um fim em si mesma. Álvaro de Vita (2007, p. 38) observa que Nozick não justifica o motivo pelo qual se deve considerar que “todas as circunstâncias da vida de uma pessoa – de seus talentos naturais à posse de recursos externos – como atributos de sua humanidade”.

Acredita que se não fosse esta interpretação do imperativo Kantiano, Nozick teria dificuldades de explicar sua teoria, a qual entende como inadmissível privar uma pessoa de uma parcela, mesmo que insignificante, de sua renda (Álvaro de Vita cita como exemplo, uma privação mediante uma taxa distributiva), pois isso é

tratá-la como um meio para se chegar a fins diversos, desrespeitando a própria humanidade da pessoa.⁷⁶

Álvaro de Vita (2007, p. 38-39) considera pertinente a interpretação que Jeremy Waldron faz acerca da idéia de direitos, o qual explica que quando está em jogo a questão de sacrificar os interesses de alguns em benefício do interesse dos demais, é coerente que as razões das ações realizadas pelos indivíduos sejam justificadas para que possam ser aceitas pelos demais que também têm interesses em jogo.

Isso não deve prejudicar a capacidade individual que cada um possui de reconhecimento e entendimento da razão e da argumentação morais, como a liberdade de expressão e de pensamento e alguns interesses fundamentais que envolvem o bem-estar material. Dessa maneira, para que o preceito Kantiano seja aceito quanto à inviolabilidade pessoal é isso que basta, se não for assim, fica claro que as pessoas não se importam em justificar suas ações para os demais.

Salienta Álvaro de Vita (2007, p. 39) “que é dessa noção específica e controversa de inviolabilidade pessoal que podemos derivar a interpretação de Nozick da neutralidade liberal.” Explica que Nozick considera que o Estado deve ser justo e neutro em relação aos objetivos e perspectivas dos cidadãos, pois somente desta forma que o respeito às decisões morais tomadas por eles e suas ações são garantidos. Então, não pode o estado forçar ninguém a contribuir para melhorar a situação financeira de outra pessoa, do contrário, no pensamento de Nozick, aqueles que são mais afortunados contribuiriam para os fins dos desafortunados, não sendo, desta forma, o estado neutro entre os seus cidadãos.

Álvaro de Vita (2007, p. 71) é convicto ao dizer que “as lockianas (como as do próprio Locke e a de Nozick) são inúteis para avaliar os arranjos socioeconômicos de ponto de vista da justiça”, “são inúteis para avaliar a justiça de dada distribuição de recursos”, pelo fato de não existir um sistema econômico como alternativa para que pudessem ser satisfeitas. Segue seu argumento dizendo:

⁷⁶ Álvaro de Vita (2007, p. 38) em conformidade com a interpretação de Thomas Hill Jr., diz que Kant quer a valorização das disposições racionais de cada pessoa e não de sua individualidade. Esta valorização das disposições racionais que ela tem em comum com os outros, para Kant significa que as pessoas devem agir de acordo com a lei moral e a prudência racional, bem como a determinação que cada um tem de lutar racionalmente por seus objetivos. Diz Álvaro de Vita que é “inacreditável” a idéia de que “qualquer redistribuição de recursos materiais” seja uma violação ao preceito de Kant, mesmo quando isso é necessário para que as pessoas tenham oportunidade de desenvolver suas próprias capacidades racionais.

Com base em que Nozick afirma que a apropriação privada (sob uma economia capitalista de mercado) de recursos que em algum momento foram de uso comum não piora a situação de ninguém? Aqui o argumento apela a uma variedade de “considerações familiares em favor da propriedade privada”: ela aumenta a produtividade “colocando os meios de produção nas mãos daqueles que são capazes de utilizá-los mais eficientemente”; promove a experimentação; permite às pessoas escolherem os riscos que querem correr; oferece alternativas de ocupação a pessoas impopulares; e se presta até mesmo – acredite! – à proteção do meio ambiente, “ao levar algumas a poupar recursos do consumo corrente para os mercados futuros”.

A intenção de Nozick, para De Vita (2007, p. 71-72) é tentar convencer as pessoas de que os que não possuem propriedade privada hoje, não estão na pior situação do que se estivessem no hipotético estado de natureza no qual os recursos estão disponíveis para todos, sendo de uso comum.

Como a teoria de Nozick examina os títulos morais do direito de propriedade, Álvaro de Vita considera injusta a forma como Nozick trata a questão da propriedade, pois a apropriação privada é avaliada ou pelo estado de natureza em que os recursos não são de ninguém, tendo uma baixa produtividade (não há incentivo), ou o sob a ótica capitalista de produção.

Álvaro de Vita diz que Nozick não admite uma ampliação do leque de alternativas para que a propriedade seja analisada sob uma ótica coletiva ou cooperativa dos recursos produtivos, ou através de um sistema em que a apropriação dos recursos produtivos seja concebida se compensar aqueles que disso não podem usufruir, por meio de uma parcela equitativa daquilo que foi produzido com os recursos naturais.

O fato de haverem apropriações não vai piorar a situação de ninguém, como afirma Álvaro de Vita, pois o que deve ser considerado são os arranjos institucionais, os quais não podem ser excluídos de forma arbitrária. Isso faz com que a cláusula lockiana não serve para avaliar os arranjos socioeconômicos, pois é um verdadeiro fracasso, tendo em vista que não oferece alternativas. Diz o autor (2007, p. 73) que se pode concluir que “a propriedade e o controle capitalista dos meios de produção violam a cláusula lockiana”, sendo esta conclusão “puramente normativa”, pois está em conformidade com as evidências históricas:⁷⁷

⁷⁷ Pelo contrário. A argumentação de De Vita aqui é factual. Quer dizer, no sentido de Marx, que a acumulação do capital na história sempre foi feita de modo violento! Não se trata de um argumento normativo. O julgamento de Marx sobre a acumulação é generalizante.

Até mesmo um colegial sabe que a propriedade capitalista não surgiu de nenhum processo lockiano virtuoso mas de expropriação violenta e da privatização de recursos que previamente eram de uso comum, da proletarização forçada de camponeses e artesãos, da colonização e da escravização de africanos e de indígenas americanos, entre outros eventos “idílicos” que poderiam ser mencionados. “Na história real”, como diz Marx em sua análise da “acumulação primitiva do capital”, “a conquista, a subjugação, o assassinio para roubar em suma, a violência, desempenham o papel principal.”

Desta forma a teoria histórica de Nozick na visão de Álvaro de Vita (2007, p. 74), ao violar os seus dois princípios, o da aquisição original e o da transferência, o terceiro princípio seria usado, pois ele serve para retificar as injustiças passadas, as quais são admitidas por Nozick. Pelo fato de não se poder voltar para as gerações passadas para corrigir as transferências das propriedades e suas titularidades, o melhor substituto, como explica de Vita, para sua teoria, seria a criação de condições de igualdade através da teoria de Rawls ou por outra forma de justiça distributiva. Assim, a teoria de Nozick só pode ser usada, empregada se uma outra teoria da justiça que seja operacional, como a de Rawls, a complemente.

3.4 A crítica de Will Kymlicka a Nozick

Will Kymlicka (2006, p. 160-161) entende que Nozick não soube confrontar de forma adequada a afirmação de Rawls de que “as pessoas não têm direito legítimo às recompensas do exercício de seus talentos imerecidos”, tendo em vista que as pessoas possuem direito a posse de talentos merecidos, pois indivíduos que estão em uma situação de desvantagem também podem ter direitos a alguma compensação. Argumenta que é um erro o sofrimento de uma pessoa em virtude dessas desigualdades imerecidas, tendo os menos favorecidos um direito direto sobre os mais favorecidos, independente da questão de acesso à recursos exteriores. Diz que Nozick não forneceu nenhuma razão para que o pensamento de John Rawls fosse refutado, uma vez que o seu esquema distributivo não nega a posse de si mesmo, considerando que redistribuição pode exigir uma “teoria justa de acesso a recursos exteriores”.

Também salienta Kymlicka (2006, p. 161-171) que o argumento de Nozick fracassa ao tentar defender uma vantagem mútua com base na idéia igualitária de Kant de tratar as pessoas como fins em si mesmas. Apenas pelo fato de se partir da concepção de que as pessoas têm igual importância, basta para refutar o pensamento de posse de si mesmo de Nozick, para o qual a coerção viola o “*status*

moral inerente das pessoas” ao tratá-las como meio e não como fim. Não pode o libertarianismo servir de base para tratamento igual das pessoas, afirma Kymlicka, pois não explica o motivo pelo qual as pessoas têm direitos pessoais, mas não possuem qualquer direito aos recursos sociais.

Entende que atividades mutuamente vantajosas só podem ser consideradas legítimas se respeitar o direito do próximo, inclusive dos que estão em piores condições para lutar por seus interesses, pois também têm direito à justiça. Diz Kymlicka (2006, p. 168) que: “Explorar os indefesos, na nossa vida cotidiana, é a pior injustiça, ao passo que os teóricos da vantagem mútua dizem que não temos absolutamente nenhuma obrigação para com os indefesos.”

Assim, segundo Kymlicka, se o mundo fosse isento de deveres naturais e deveres morais, a vantagem mútua poderia ser aplicada, oferecendo uma defesa limitada dos direitos de propriedade, a qual não pode ser considerada como moral, pois tem sua base no poder e não na justiça, portanto, Nozick não teve sucesso com a questão da igualdade.

Quanto à questão da liberdade, diz Kymlicka (2006, p. 172-177), que defender o capitalismo usando um princípio de liberdade, é um engano. O autor explica que para Nozick, os interesses dos indivíduos são analisados conforme seu poder de barganha e não conforme o interesse imparcial. Argumenta que Locke define a liberdade como o exercício dos direitos dos indivíduos, estando em desacordo com a realidade cotidiana, pois antes de saber se as pessoas têm o direito de apropriar-se de algo é preciso identificar se isso vai ou não aumentar ou diminuir a liberdade de cada pessoa, o que exclui a idéia lockiana.

O que os libertários tentam afirmar, segundo Kymlicka (2006, p. 1931-94) é que os direitos de propriedade irrestritos “passam no teste da maior liberdade”. Contudo, diz o autor que o direito de propriedade ele gera tanto liberdade quanto não-liberdade, sendo que para sustentar que a idéia de que o mercado-livre aumenta a liberdade das pessoas, deve existir um argumento anterior, a favor dos direitos de propriedade, o qual não pode estar baseado na liberdade. Portanto, segundo Kymlicka, os direitos de propriedade só aumentam a liberdade se existir alguma razão prévia e independente para que esses direitos tornem-se legítimos.

Assim, afirma o autor que os direitos de propriedade irrestritos defendidos por Nozick não são plausíveis, pois os direitos de propriedade tratados de forma absoluta permitem a existência de quinhões desiguais no mundo sem dar

oportunidade para os demais também adquirirem. Isso invoca, segundo Kymlicka (2006, p. 150-151), apropriações consideradas arbitrárias em relação ao mundo exterior, sem uma distribuição justa e legítima, de modo que aqueles mais desfavorecidos também sejam amparados, tendo em vista que todos somos “proprietários conjuntos do mundo exterior”. Este contexto traz a idéia de mundo exterior não como “livre para ser arrebatado nem como possuído conjuntamente, mas dividido igualmente entre todos os membros da comunidade humana”.

3.5 A crítica de Van Parijs a Nozick

Philippe Van Parijs (1997, p. 162-164) diz que idéia libertariana de liberdade é aquela em que cada pessoa pode levar a vida como quiser, sendo este o principal valor para se estruturar uma sociedade, ou seja, expressando um princípio de não-agressão ou de não-interferência, levando a uma concepção de propriedade. Entende que essa visão em que as pessoas podem fazer as coisas como lhe aprazem “é um disparate”.

Argumenta que a idéia de Nozick em relação à propriedade peca, pois os recursos naturais, pois não podem ser propriedade de ninguém, ou seja, aquilo que não pertencia a ninguém não pode agora ter proprietário, sendo um notório problema da apropriação original. Afirma que na teoria de Nozick o Estado não pode intervir para assegurar a igualdade de oportunidades, nem mesmo para melhorar a sorte dos mais desfavorecidos. Para Van Parijs (1997, p. 164), isso é o suficiente “para identificar a distância, no que se refere às implicações políticas, entre a posição libertariana e aquela de John Rawls”.

Este autor entende que os libertarianos como Nozick tentam ampliar de tal forma as liberdades fundamentais máximas (aquelas defendidas por Rawls no primeiro princípio) que acabam tolhendo a aplicação do segundo princípio de Rawls ou qualquer outro que empregue uma justiça distributiva. Os libertarianos, segundo Van Parijs (1997, p. 164) preocupam-se demasiada e exclusivamente com a liberdade individual, contidas no primeiro princípio de Rawls, e acreditam que no segundo princípio existe uma opressão do indivíduo em relação à coletividade de forma inseparável.

Explica Van Parijs (1997, p. 164-167) que Rawls não vê esta questão do segundo princípio como sendo uma intervenção contínua e incessante na vida dos indivíduos. Rawls rebate de forma contrária, respondendo que as titularidades só

são merecidas se de acordo com as regras o sistema público, bem como, as taxas e as restrições são previsíveis e as propriedades são adquiridas na condição de que haverão transferências e redistribuições. É um erro a objeção que alega que o princípio da diferença manda corrigir continuamente as distribuições específicas e interferir nas transações privadas.

Van Parijs diz que esta resposta foi diretamente à Nozick, uma vez que esta linha de pensamento afirma uma estrutura de direitos de propriedade que não tem relação alguma com a questão distributiva, de repartição de bens, pelo fato de ser uma teoria histórica da propriedade, diferentemente de Rawls. Segundo Van Parijs, o pensamento libertariano entende que os títulos (de propriedade) correspondem à inviolabilidade das pessoas, havendo uma relação muito forte de valor da liberdade, por isso, não admitem o segundo princípio de Rawls.

Nozick, como observa Van Parijs (1997, p. 169-171), é opositor da distribuição de talentos, pois acha que não é possível conceber uma propriedade coletiva dos talentos de uma pessoa, isso é insustentável para Nozick, pois desapossar alguém de seus talentos comprometeria a noção de propriedade de si mesmo. Mas com muita ponderação Van Parijs explica que Rawls nunca afirmou que os talentos seriam uma dotação comum, mas sim, “que a *distribuição* dos talentos pode ser *considerada* como uma dotação comum”.

Van Parijs descreve uma passagem de Rawls que explica claramente isso, afirmando que a propriedade dos dons de uma pessoa não se apresenta, mas caso isso ocorresse, as pessoas seriam as proprietárias deles, pois está garantido pelos direitos e liberdades do primeiro princípio. Desta forma, Van Parijs, diz que não poderia haver uma “reafirmação mais clara da propriedade integral de cada indivíduo sobre si mesmo”, rejeitando por completo a visão de Nozick.

Os libertarianos têm como estratégia única, segundo Van Parijs (1997, p. 175) dizer que o cenário coletivista proposto por Rawls nega a liberdade, fazendo de seus bens exteriores uma propriedade coletiva, submetendo o indivíduo à coletividade. Esse pensamento nega que um objeto possa ser apropriado de forma coletiva, podendo a liberdade real não se estabelecer.

Van Parijs (1997, p. 177) entende que a maximização da liberdade real de todos corresponde à maximização da liberdade daqueles que estão na pior situação. Esta liberdade real repousa nas vantagens socioeconômicas necessárias para as pessoas terem uma vida digna com a realização de seus projetos de vida, isto é o

princípio da diferença de John Rawls, o qual respeita a propriedade de si mesmo, como disposto no primeiro princípio.

As vantagens do princípio da diferença são inúmeras, como aponta Van Parijs (1997, p. 1778/178), ele faz com que a renda mínima seja garantida na medida em que ela aumenta, contribuindo para que o desemprego seja dominado, mas não condiciona o ganho desta renda a uma prestação de trabalho, para não gerar problemas relativos ao poder. Assim, segundo Van Parijs, a renda mínima é tanto para os que trabalham, para driblar o desemprego, como para os que não trabalham, para não haver uma restrição aos que procuram por emprego. Outra vantagem é que ela contribui com as bases do auto-respeito para que as pessoas se sintam mais seguras e confiantes na busca de seus objetivos de vida. Essa distribuição da renda mínima aponta Parijs, é feita sem controle dos recursos e sem controlar a vida privada dos indivíduos.

Esta renda mínima, para Van Parijs(1997, p. 179), não prejudica a dignidade da pessoa, pois aumenta na medida em que aumenta o poder que ela confere. Quanto à renda básica universal ela deve ser:

“assimilada à atribuição a cada um de uma dotação material distribuída pela vida inteira, além disso, ela integra a dimensão da riqueza que aparece no princípio da diferença e também o aspecto de oportunidades e acesso às diferentes posições sociais que está ligado à fortuna.”

Van Parijs diz que Rawls não gosta da idéia de sua teoria ser considerada como uma teoria do Estado-providência. A teoria de Rawls se opõe a isso não pelo fato de existir uma renda mínima universal, mas sim pelo fato de Rawls defender uma democracia dos proprietários.

A lista de bens primários exposta por Rawls corrobora com as liberdades fundamentais afirmadas pelo primeiro princípio, segundo Van Parijs, ocupando um lugar especial a igualdade de oportunidades, bem como, traz implicações institucionais baseadas numa democracia dos proprietários. Entende Parijs, que esta proposta de Rawls é defendida acima das objeções de Nozick.

Diante de todas estas análises apontadas no presente capítulo, pode-se dizer que para John Rawls o direito de propriedade é considerado uma das liberdades/direitos fundamentais pertencentes ao primeiro princípio da justiça, pois é necessário para afirmar o auto-respeito, a igualdade de oportunidades e a realização das perspectivas de vida das pessoas, contribuindo para que outras liberdades/direitos se realizem.

Para Rawls é importante que exista uma cooperação social entre os indivíduos pertencentes a uma sociedade com um regime constitucional justo, ou seja, tanto o socialismo liberal quanto a democracia dos cidadãos proprietários, em que os princípios têm condições de se efetivarem. As pessoas além de possuírem direitos, como o direito de propriedade, também têm deveres para com estes direitos e para com os demais a quem estes direitos podem atingir, por isso, não pode ser considerado aplicável dentro de uma perspectiva individualista como a de Locke e Nozick, os quais refutam a cooperação e justiça distributiva.

Diferentemente de Rawls, Nozick segue a concepção de John Locke, defendendo um Estado mínimo/neutro e partindo da Teoria do Estado de Natureza. Para Nozick a cooperação social é um desrespeito para com o indivíduo, pois ninguém é obrigado a contribuir, sendo os direitos individuais protegidos acima de tudo. Nozick não se importa se existem indivíduos com seus interesses fundamentais violados ou então, se aqueles que estão em piores situações são capazes de cumprir com seus deveres. Para o autor, o que importa é a maneira como cada indivíduo, isoladamente, consegue conquistar uma vida boa.

Nozick faz uso da teoria da apropriação de Locke e elabora princípios acerca da propriedade: o princípio da aquisição justa, da justiça nas transferências e de reparação da injustiça na propriedade. O sistema de direitos de propriedade é por ele defendido sob a ótica de que cada pessoa tem objetivos particulares, não necessitando de padrões distributivos, pois cada pessoa possui o que escolhe para si, cabendo ao indivíduo exercer seus direitos individuais como quiser, ninguém é obrigado a cooperar com ninguém.

A cooperação social de Rawls é um dos alvos de crítica de Nozick, pois ela traz o problema da justiça distributiva, tendo em vista a teoria de Nozick é para dar direitos às coisas, uma vez que cada um possui aquilo que conquista sem ajuda.

Outro ponto de crítica é de Nozick em relação à Rawls é o princípio da diferença, pelo fato de ele estar mais voltado aos menos favorecidos, sendo isso uma desmotivação para os mais bem aquinhoados. Também entende que a posição original e o véu de ignorância são inaplicáveis. Ocorre que Rawls está preocupado em gerar princípios e Nozick em gerar conjuntos de propriedades.

Nozick critica Rawls com relação aos dotes naturais, dizendo que as diferenças de propriedade não podem os ter como fundamento, não admitindo uma distribuição em conformidade com o merecimento moral. Isso foi diretamente

rebatido por Rawls, que não afirma que os talentos são de dotação comum, mas que sua distribuição é assim considerada. Para Nozick a distribuição de dotes naturais é arbitrária, entendendo que as pessoas têm direito a tudo o que produzem, fazem e adquirem, não importando como ganharam e se merecem tais coisas.

Nozick também refuta a questão de que os bens naturais para Rawls são títulos/direitos de todos, dizendo que isso não leva em consideração a diferença existente entre os indivíduos, sendo que os que possuem mais não podem perder para beneficiar os outros.

Todos esses pontos em que Nozick critica Rawls foram analisados por Álvaro de Vita, Will Kymilicka e Van Parijs. Álvaro de Vita entende que a teoria de Nozick é inaplicável se não houver outra teoria mais operacional, como a teoria da justiça de Rawls, para complementá-la. Will Kymilicka, por sua vez, diz que a teoria de Nozick não ofereceu nenhum fundamento para que a teoria de Rawls fosse refutada, não sendo plausíveis os direitos de propriedade de forma absoluta e irrestrita. E, Van Parijs defende que a idéia de que as pessoas podem agir com total liberdade, como lhe aprazem, é um “disparate” e que os bens naturais não podem ser propriedade de ninguém, bem como as vantagens do princípio da diferença são inúmeras, freando as questões relativas ao poder e garantindo-se uma renda mínima decente. Para estes autores as propostas de Rawls estão defendidas acima das propostas apresentadas por Nozick.

A justiça distributiva, oriunda da cooperação social, é a responsável pelo equilíbrio e pela estabilidade social, pois existe uma relação de reciprocidade entre as pessoas, onde não é permitido que o poder político se concentre unicamente nas mãos dos proprietários, como em Locke, mas que todos tenham igualdade de oportunidades. Para tanto, é necessária uma distribuição equitativa de recursos externos e também dos talentos, sendo que uma desigualdade só encontra guarida se for para beneficiar aquelas pessoas menos favorecidas da sociedade, preservando-se um mínimo social capaz de proporcionar uma vida digna a todos os cidadãos.

CONCLUSÃO

No primeiro capítulo foi abordado o direito de propriedade, numa concepção filosófica contemporânea. Foi verificado que este direito deve ser socialmente aceito para ser legítimo e deve ser instituído legalmente para que as relações decorrentes dele sejam válidas para a sociedade. É possível perceber, com isso, o seu conteúdo social acima do individual, em que os indivíduos interagem socialmente, ficando excluída a ótica individualista, preocupada apenas com o auto-benefício, tendo em vista as limitações impostas pelo sistema jurídico, as quais são tidas como exceções e a garantia de continuidade do direito de propriedade. O direito de propriedade tem sido considerado um direito igualitário, na medida em que todos podem ter direito de conquistá-lo quando as condições legais e sociais são preenchidas. E ainda, o sujeito é, além do individual, o conjunto social.

Em decorrência destas implicações o direito de propriedade é visto hoje com uma fundamentação psicológica, que tem como ponto de partida o indivíduo, e sociológica, apoiada no sistema social, que analisa as funções que uma propriedade deve ter. Esta visão filosófica contemporânea entende que a propriedade tem uma finalidade social.

Não se admite falar em propriedade sem analisar seu conteúdo social e suas limitações dentro do contexto socioeconômico, pois ela está cada vez menos inserida na perspectiva individualista defendida por Locke e Nozick. Sua perspectiva está voltada para grupos sociais organizados, uma vez que ela estrutura o sistema social, interferindo na vida econômica das pessoas (propriedade dos meios de produção ou de recursos econômicos) e reforçando seus objetivos de vida dentro de um sistema sócio-cultural. A propriedade também está voltada à especulação econômica, tendo como função construir um princípio que lhe dê legitimidade cultural e legal, compartilhado por todos os níveis sociais, pois todos têm direito à propriedade.

São vários os valores filosóficos atribuídos à propriedade: estabilidade e segurança; reciprocidade e justiça; sucesso; legitimidade; privilégio e igualitarismo e propriedade privada-coletiva. Alguns desses valores são tradicionais e contrapõem-se com outros tidos como essenciais para as sociedades modernas voltadas para o sistema global de forma distributiva, pois focada no conjunto.

Essa concepção filosófica traz como base a idéia de Martignetti, para o qual a propriedade de um bem só pode se tornar legítima se cumprir com uma função social, pois a Constituição Federal assim estabelece e o sistema capitalista só contribui para a marginalização da propriedade privada. Este conceito filosófico tem uma nova concepção de direito de propriedade, a qual tende a se limitar ao âmbito dos bens de consumo, voltada para uma visão mais social ao invés de individual. Esta concepção corrobora com o conceito jurídico-social do direito de propriedade, o qual deve ser utilizado em proveito próprio, da família e também do grupo social.

O direito de propriedade absoluto configura abuso de direito. O Código Civil Brasileiro afasta a questão do individualismo histórico, colocando a utilização da propriedade mais voltada para o bem comum. A Constituição Federal brasileira reconhece que o direito de propriedade consiste em respeitar os seus bens e dos demais, pois é um direito fundamental, devendo o Estado adotar medidas para assegurar o gozo efetivo deste direito. O direito de propriedade é o direito de gozar, usar e dispor da coisa, mas não mais de abusar da mesma, sendo sua função social um princípio de ordem pública, irrevogável pelas partes, pois objetiva conter a autonomia privada.

Para a concepção jurídica, o direito de propriedade também agrega um valor cultural, para que os negócios e situações derivados dele sejam válidos e eficazes. Esta validade é em decorrência de sua sociabilidade, que contribui para a harmonia das relações sociais e para a segurança social, baseia-se na solidariedade social. Isso inspira a funcionalidade do direito de propriedade, isto é, a social, buscando a defesa do meio ambiente e do bem-estar comum, servindo como instrumento exterior a ela, na tentativa de efetivação dos direitos humanos, promovendo as necessidades básicas dos indivíduos e focando no bem comum da sociedade.

A função social da propriedade tem como característica evitar abusos e desperdícios em relação à potencialidade do bem, gerando harmonia social, proporcionando qualidade individual de vida e uma solidariedade política, econômica, jurídica e social, promovendo valores fundados numa democracia política para que uma democracia econômica e social justa se realize. Isso faz com que um direito mínimo de propriedade seja desenvolvido, tentando conter a exclusão social com uma distribuição justa de riqueza, resgatando a igualdade de oportunidade e proporcionando uma vida digna para todas as pessoas.

No cap. 1 apresentou-se também, o conceito de propriedade privada de Locke, com o objetivo de demonstrar os pontos em que sua teoria contrapõe-se à teoria de John Rawls, desde a concepção restrita do direito de propriedade até a questão da acumulação ilimitada, envolvendo o poder que os proprietários detinham e as limitações que Locke coloca ao direito de propriedade, as quais, como critica Macpherson, deixam de existir com a introdução do ouro e da prata. Além de a teoria lockiana opor-se à teoria rawlsiana, com relação à maneira como a questão da propriedade é apresentada por ambos, percebe-se que contradiz também o conceito mais contemporâneo de propriedade.

A propriedade privada para Locke, defendida no século XVII, possui duplo sentido, um amplo e um restrito. Aquele corresponde à vida, à liberdade, aos bens e ao próprio corpo e este, tem relação com a preservação do direito de propriedade, estando à liberdade de cada indivíduo condicionada ao direito de propriedade. O sentido restrito é a concepção empregada por Locke no *Segundo Tratado sobre o governo civil*.

A acumulação ilimitada passou a ser justificada na teoria lockiana com o aparecimento do ouro e da prata, podendo as pessoas adquirir além de suas necessidades individuais. O Estado tinha o dever de preservar o direito de propriedade em relação aos que não tinham as mesmas condições, bem como garantia a livre troca desses bens no mercado, usando o direito de propriedade como meio para se conquistar a liberdade. Macpherson chamou isso de “individualismo possessivo”, pois a finalidade do contrato social lockiano era submeter o governo aos interesses dos proprietários, considerando primeiro os anseios do cidadão e vinculando a liberdade individual ao direito de propriedade, tido como um direito natural.

Locke colocou o direito de propriedade como um direito natural, pelo fato de ele ter removido os limites da Lei da Natureza, tornando o direito de propriedade ilimitado, permitindo-se a acumulação ilimitada, o que fomentou o comércio, no qual o dinheiro tinha como finalidade gerar mais capital para investimentos proveitosos.

Locke identificava o dinheiro com o capital e assimilava à terra, gerando uma distribuição desigual de bens, considerada necessária aos negócios e a sociedade, pois uma nação é rica se tiver capital acumulado por indústrias e pelo comércio privado, justificando-se a acumulação desenfreada. Esta acumulação ilimitada de bens, principalmente de bens imóveis, é, para Locke, compatível com o direito

natural, o que legitimou a desigualdade existente entre os proprietários, detentores do poder político, e os não proprietários, pois para ele, os homens são desiguais entre si.

Percebe-se que a finalidade da propriedade para Locke é a acumulação ilimitada, voltada unicamente ao crescimento individual do proprietário e do mercado. Nesse sentido, a propriedade lockiana tem uma função individual e não social, sendo considerada sagrada e inviolável, podendo o proprietário agir com total liberdade e receber proteção e garantia do Estado.

Macpherson enfatizou que a expansão da propriedade para Locke ocorreu pelo constitucionalismo, o qual garantiu mais direitos de propriedade do que direitos individuais contra o Estado, gerando uma supremacia da propriedade e garantindo-se a acumulação ilimitada. Isso torna a teoria de Locke uma teoria individualista, pois a acumulação da propriedade se concentra nas mãos de poucos e esses poucos não têm obrigação alguma em contribuir com a sociedade, faltando humanidade e cooperação social.

Conclui-se que a teoria lockiana, com seu individualismo possessivo, não promove a efetivação dos direitos humanos, contribuindo para enormes desigualdades sociais, sem importar-se com a implementação de uma vida digna a todos, sendo isenta de cooperação social e não visa uma justiça distributiva, já que seu maior propósito é a acumulação de riquezas.

Com objetivos diversos dos apresentados pela teoria Lockiana, foi estudada no capítulo dois a teoria da justiça de John Rawls, para o qual as liberdades e os direitos básicos dos cidadãos são considerados essenciais. Eles devem proporcionar uma vida decente a todos os cidadãos, tidos como pessoas livres e iguais, numa sociedade com um regime constitucional justo, baseada na cooperação social e na igualdade equitativa de oportunidades.

Para Rawls as pessoas necessitam de diversos bens primários, essenciais para que os cidadãos sejam realmente livres e iguais, bem como membros cooperantes da sociedade por toda a vida. As vantagens oriundas desta cooperação social são distribuídas entre todos os membros da sociedade, procurando ajudar, principalmente, aquelas pessoas que se encontram em pior situação econômico-social, pois todos os cidadãos devem ter uma renda mínima possibilite uma vida digna.

Para atingir o exposto nos dois parágrafos anteriores e chegar à estrutura básica da sociedade, Rawls propôs um consenso original, sob o véu de ignorância, onde os princípios da justiça são escolhidos e seriam responsáveis pelos acordos realizados numa sociedade bem ordenada, a qual tem a idéia de reciprocidade.

A estrutura básica da sociedade garante a justiça de fundo em relação às ações realizadas pelos indivíduos e associações através de suas instituições básicas, buscando alcançar a equidade das circunstâncias sociais. O contexto social de fundo são situações que se ajustam e se compensam como a tributação do rendimento ou da herança, que são concebidas para equilibrar a posse da propriedade.

Os princípios da justiça impõem limites aos seus arranjos sociais para que um consenso seja permitido, regulamentando as desigualdades em relação às perspectivas de vida entre os cidadãos e atuando na divisão das vantagens e na parcela distributiva que cabe a cada pessoa, atribuindo direitos e deveres e a distribuição de benefícios e encargos sociais. O sistema social deve se moldar para evitar desigualdades na estrutura básica da sociedade, que encontra suporte nos princípios da justiça e na cooperação social.

Como foi visto, o primeiro princípio garante e efetivas certas liberdades como necessárias para o pleno exercício da cidadania democrática, elas têm prioridade e são garantidas por uma constituição. As liberdades básicas são regulamentadas para não serem violadas, pois são indispensáveis ao cidadão, também são limitadas/restringidas para que possam ser aplicadas e preservar os princípios da justiça.

Com isso, uma liberdade que está regulamentada só é restringida se necessário para sua efetivação, o que corrobora com a questão do direito de propriedade, que atualmente é efetivado se cumprir com sua função social. O primeiro princípio de Rawls corresponde aos elementos constitucionais essenciais que são aqueles que permitem a livre circulação e ocupação, bem como um mínimo social que cubra as necessidades básicas dos cidadãos, sendo os direitos e liberdades básicos assegurados por uma constituição justa.

As liberdades básicas desempenham um papel importante, que é sustentar o auto-respeito, possibilitando o desenvolvimento das faculdades morais do indivíduo. Na concepção rawlsiana, as pessoas precisam uma das outras e, é com a união social que o indivíduo pode se tornar completo, sendo a sociedade uma “união social

de uniões sociais”, pois nela, os diferentes talentos e atividades humanas, bem como as diversas formas de organização sociais tornam-se possíveis e os cidadãos dependem da cooperação dos outros.

O segundo princípio da justiça é o regulador das diferenças socioeconômicas que possam gerar instabilidade social, relacionando-se com os interesses materiais dos indivíduos, tentando orientar a maneira que os bens básicos serão empregados para que a cooperação social seja motivada e a igualdade democrática preservada. Este princípio proporciona uma distribuição equitativa de bens, a qual observa os limites e os ajustes determinados pela necessidade de redistribuição desses quinhões, sendo que se ocorrer uma desigualdade, ela deve ser compatível com uma liberdade igual para todos e com a justa igualdade de oportunidades.

O princípio da diferença também serve para ajustar os títulos de propriedade e limitá-los de acordo com as regras públicas a uma sociedade democrática, regulando a taxa de propriedade e de renda, para a política econômica e social. Quem adquire uma propriedade, segundo Rawls, sabe que haverá taxas e restrições, bem como intervenções e correções quando necessário para harmonizar a sociedade e preservar a estabilidade social. Este princípio garante ainda, um mínimo social decente para todos, capaz de proporcionar uma vida digna às pessoas, sendo este o alcance da redistribuição por ele exigida.

Além desses dois princípios, Rawls desenvolve o princípio da poupança justa tem como objetivo evitar a acumulação ilimitada, restringindo as taxas de acumulação ao longo das gerações, protegendo a herança legítima através dessa taxa, impondo um limite ao princípio da diferença, promovendo e protegendo as instituições de uma sociedade justa.

Para Rawls, o direito de propriedade, sendo um direito básico, deve ser aplicado por meio de “condições razoavelmente favoráveis”, as quais são determinadas pela cultura social, pelas instituições e pelo nível de desenvolvimento econômico, que não precisa ser elevado. Na concepção rawlsiana o direito de propriedade pessoal é importante, pois ele permite uma base material suficiente para a conquista da independência pessoal e do auto-respeito, essenciais para o desenvolvimento e exercício das duas faculdades morais.

Ele também defende que a propriedade de recursos materiais e dos meios de produção deve ser coletiva, não sendo consideradas como liberdades fundamentais,

pois não colaboram com o desenvolvimento das faculdades morais dos indivíduos e devem ser analisadas na ótica do princípio da diferença e da cultura social.

John Rawls é um grande defensor da justiça distributiva e da cooperação social entre cidadãos livres e iguais. Coloca o direito de propriedade como um dos bens básicos, pois auxilia nas realizações das expectativas de vida dos cidadãos. Cada pessoa tem direito à propriedade, sendo que este direito deve ser compatível com os demais direitos e liberdades pertencentes a um sistema social para proporcionar a dignidade humana.

Mas a concepção de Rawls não é aceita com unanimidade. Como foi abordado, a questão da justiça distributiva e da cooperação social foram alvos de crítica de Nozick, que parte da teoria da apropriação lockiana, não admitindo a noção de justiça distributiva de Rawls. Entende ser inadmissível que uma pessoa seja privada de parte de sua renda, mesmo que de uma pequena parcela, pois isso seria tratar a pessoa como um meio para se alcançar outros fins, desrespeitando sua individualidade.

Diferentemente de Rawls, Nozick defende um Estado mínimo/neutro em relação às perspectivas dos cidadãos, pois apenas assim é que se consegue respeitar as decisões morais tomadas por eles e garantir suas ações. Existe um diferencial no ponto de partida entre as duas teorias, Rawls parte da posição original e tem por objetivo gerar princípios da justiça e Nozick parte da Teoria do Estado de Natureza e preocupa-se em gerar direitos de propriedade.

Nozick criticou também a noção de cooperação social defendida por Rawls, pois acredita que ela desrespeita o indivíduo, pelo fato de usar uma pessoa em benefício dos outros. Entende que nenhum indivíduo é obrigado a colaborar com ninguém e defende a não-violação dos deveres morais pelos indivíduos, para que seus direitos individuais sejam protegidos independentemente de qualquer consequência que isso possa acarretar.

Na teoria de Nozick pode-se perceber uma demasiada preocupação com os direitos individuais, pois para ele, pouco importa se as pessoas que vivem em condições de pobreza têm seus interesses fundamentais violados ou se não são capazes de cumprir seus deveres de forma adequada, pois o que interessa é como cada pessoa é capaz de conquistar uma vida boa. Portanto, o Estado mínimo se justifica em sua teoria, pois não viola os direitos das pessoas, do contrário, um Estado mais amplo, os direitos seriam violados pela justiça distributiva.

Nozick não concorda com a justiça distributiva, pois o que uma pessoa ganha ou recebe de outra pessoa faz surgir novos títulos de propriedade, que são controlados por pessoas diferentes em uma sociedade livre. Nozick utiliza a teoria da apropriação de Locke para justificar a sua teoria da propriedade, elaborando três princípios: o da aquisição justa, o da transferência de propriedades e o da reparação.

Seu sistema de direito de propriedade tem por base que cada pessoa possui objetivos particulares, não sendo necessários padrões distributivos. Cada pessoa tem aquilo que escolhe para si, podendo exercer seus direitos individuais da maneira que quiser/como lhe convir, pois nenhuma pessoa é obrigada a cooperar com a outra, bastando cumprir com seus deveres e não se importando se os demais têm condições de cumprir com os seus.

Para Nozick, os princípios distributivos fazem com que as pessoas não consigam fazer o que quiserem com o que possuem, violando seus direitos individuais, principalmente o direito de propriedade. Nozick, como visto, critica a questão da cooperação social, pois ela traz à tona a justiça distributiva, que para o autor é um problema, pois cada pessoa tem aquilo que consegue com seu próprio esforço e merece aquilo que conquista.

Outra crítica de Nozick à Rawls é em relação ao princípio da diferença, pelo fato de ele privilegiar os menos favorecidos, desmotivando os mais favorecidos da sociedade. Também considera inaplicável a posição original e o véu de ignorância, pois eles não trazem nenhum reflexo acerca do direito das coisas, tendo em vista que impedem as pessoas de se beneficiarem.

Quanto aos dotes naturais, Nozick refuta a concepção de Rawls, alegando que não existem motivos para o seu não merecimento, salientando que os tipos de propriedades existentes não podem os ter como fundamento, não devendo haver uma distribuição com base no merecimento moral. Nozick não concorda que as propriedades das pessoas sejam determinadas por dotes naturais e não concorda com o incentivo às pessoas para melhorar as condições de vida dos menos favorecidos.

Ele diz que a distribuição de dotes naturais é arbitrária, pois as pessoas têm direito a tudo aquilo que conquistam, produzem e adquirem, não interessando como isso foi conseguido e nem se isso é merecido. Entretanto, parece-me que Rawls em

sua teoria, em momento algum afirma que os talentos são de dotação comum, mas sim que sua distribuição é assim considerada.

Também é ponto de crítica de Nozick à teoria de Rawls, a questão dos bens naturais, que para Rawls são títulos/direitos que todos possuem. Nozick entende que isso desrespeita a diferença existente entre as pessoas, pois aqueles que possuem mais não podem perder para beneficiar os que possuem menos ou não possuem nada. Entende que a teoria deveria se preocupar com o conjunto de propriedade e não com o padrão que ela representa. Nozick não consegue encontrar uma justificativa para haver uma compensação em relação às desigualdades existentes, não concordando com a cooperação social, pois nem todas as pessoas estão dispostas a isso, bem como com sua concordância, proporcionaria uma cooperação para com pessoas desconhecidas.

Viu-se também que o ataque de Nozick a Rawls é contestado por vários comentadores de Rawls. Álvaro de Vita, Will Kymlicka e Van Parijs defendem a teoria rawlsiana acima das objeções feitas por Nozick. Álvaro de Vita acredita que a teoria lockiana e nozickiana são inúteis para avaliar os arranjos econômicos e sociais do ponto de vista da justiça, não traduzindo qualquer justiça distributiva e não apresentando nenhuma alternativa para sua satisfação.

O autor considera injusta a maneira como Nozick trata a questão da propriedade, avaliando a mesma sob o prisma do Estado de Natureza em que os recursos não são de ninguém ou sob a ótica capitalista de produção. Para De Vita, a teoria de Nozick só pode ser concebida se usar outra teoria, como a teoria da justiça de Rawls, para complementá-la.

Para Will Kymlicka Nozick não conseguiu confrontar Rawls, pois não fornece nenhuma razão para que o pensamento rawlsiano fosse refutado, sendo que os direitos de propriedade irrestritos e absolutos não podem ser plausíveis, pois não possibilita outras pessoas de adquirirem suas propriedades, contrariando o princípio da igualdade de oportunidades.

Philippe Van Parijs entende que o pensamento de Nozick, segundo o qual as pessoas podem fazer o que quiserem, sem se importar com os demais, é um disparate. O autor acredita que os recursos naturais não podem ser de propriedade de ninguém, o que é um problema para o princípio da aquisição original de Nozick. Entende que são inúmeras as vantagens do princípio da diferença, pois ele possibilita uma renda mínima capaz de proporcionar uma vida decente, contribui

para que o desemprego seja controlado, evita os problemas relativos ao poder (principalmente ao poder privado), contribui com as bases do auto-respeito para que as pessoas sintam-se confiantes quanto aos seus objetivos de vida. Salaria que a distribuição de renda não controla a vida privada dos cidadãos, mas sim seus recursos, não prejudicando a dignidade humana.

Assim, pode-se concluir que as teorias de John Locke e de Nozick não podem ser sustentadas numa perspectiva mais contemporânea, voltada para um contexto social, mais humano, onde as pessoas preocupam-se umas com as outras. O monopólio exclusivo nas mãos de proprietários e o abuso da autonomia privada são rejeitados, pois geradores de grandes desigualdades econômico-sociais, impedindo uma cooperação social entre os indivíduos e uma justiça distributiva.

Nessa linha de pensamento individualista as pessoas só se preocupam consigo mesmas, não tendo um dever social, pois a única finalidade da propriedade privada é gerar riquezas para seu dono, não havendo um compromisso com a sociedade, já que desprovida de uma função social, ou seja, quem tem, tem, quem não tem, não tem.

Como se viu, a concepção adotada por Locke e Nozick não tem apoio de filósofos como Álvaro de Vita, Will Kymlicka e Philippe Van Parijs, pois é considerada por todos como um fracasso, já que não oferecem nenhuma concepção de justiça distributiva. O direito de propriedade para John Rawls tem uma finalidade social voltada para uma justiça distributiva, em que os indivíduos unem-se socialmente e cooperam com o objetivo de proporcionar uma vida digna a todos, sem misérias, monopólios, diferenças sociais absurdas e abusos privados. Tendo uma função social, a propriedade torna-se capaz de efetivar outros direitos e fazer com que as necessidades básicas dos indivíduos, necessárias para sua dignidade, sejam supridas.

Com isso, para Rawls a propriedade objetiva a igualdade de oportunidades, o auto-respeito, a auto-estima, a segurança, a estabilidade social, a solidariedade, a reciprocidade, a cooperação e a justiça social numa sociedade que possui um regime constitucional justo para uma democracia de cidadãos proprietários, permitindo a realização de ambos os princípios da justiça. Percebe-se, assim, que a função social da propriedade na ótica rawlsiana corrobora com o conceito atual de direito de propriedade, tanto o filosófico, como o jurídico, pois ambos focam os mesmos objetivos e se complementam.

Para finalizar, constatou-se que o conceito de direito de propriedade rawlsiano apresenta uma perspectiva para justiça social, colaborando com as perspectivas de vida de cada cidadão, pois defende vida mais digna a todos, com base em uma justiça distributiva e de cooperação social. Com isso, espera-se que a propriedade privada, através de sua função social, colabore para que as pessoas tenham mais dignidade humana; que sirva de moradia e abrigo; que proporcione o respeito próprio e para com os outros; que produza alimentos; que proporcione intimidade e trabalho; que respeite a natureza, contribuindo com preservação do meio ambiente e do sustento humano.

Nessa perspectiva de Rawls, penso que é importante o fim da exclusão social e especulação com a propriedade, de modo a erradicar a pobreza e a desigualdade social e econômica, em prol de uma sociedade mais homogênea e democrática na distribuição e aproveitamento de suas riquezas, respeitando-se sempre, os valores humanos e de cooperação social.

BIBLIOGRAFIA

ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. Ed. Martins Fontes. São Paulo – 2ª edição. 1998. p. 757

BITTAR, Eduardo C. B. *Teorias sobre a justiça: apontamentos para a história da filosofia de direito*. São Paulo: J. Oliveira, 2000.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL de 1988. Ed. Verbo jurídico, 5ª edição. Porto Alegre. 2004

COSTA, Cássia C. P. M. da, *A função socioeconômica da propriedade*. Ed. América Jurídica. 2006.

DAHL, Robert. *Um prefácio à teoria democrática*. Ed. Jorge Zahar. Rio de Janeiro, 1996.

ÉTICA E JUSTIÇA. Organizadores: Ricardo Bins di Napoli, Noeli Rossatto e Marcelo Fabri. CNPQ. Santa Maria, 2003.

HÖFFE, Otfried. *Justiça política*. Ed. Martins Fontes. São Paulo, 2006.

J.W.GOUGH. *A teoria de Locke sobre a propriedade* in QUIRINO, CÉLIA G. e **SOUZA**, MARIA T. S. R. de. *O pensamento Político Clássico*. Maquiavel, Hobbes, Montesquieu, Rousseau. Biblioteca Básica de Ciências Sociais. São Paulo. Volume 2. 1980.

KYMILICKA, Will. *A filosofia política contemporânea*. Ed. Martins Fontes. 2006.

LAISNER, Regina. *Democracia e Justiça: em busca de uma nova relação nas Teorias políticas da liberdade nas lições de Rawls*. 2002 www.cienciapolitica.org.br. Pesquisado em 15/10/2008. p.8

LASLETT, PETER. *A teoria social e política dos “Dois tratados sobre governo”* in QUIRINO, CÉLIA G. e **SOUZA**, MARIA T. S. R. de. *O pensamento Político Clássico*. Maquiavel, Hobbes, Montesquieu, Rousseau. Biblioteca Básica de Ciências Sociais. São Paulo. Volume 2. 1980.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo*. *Locke*. Coleção “Os pensadores”, vol. XVIII. São Paulo: Abril Cultural, 1973. p. 37-137.

MACDONALD, Paulo Baptista Caruso . Propriedade e direitos humanos: os limites do individualismo possessivo. *Revista da Ajuris*, v. 33, 2006.

MACPHERSON, Crawford Brough. Locke: a teoria política da apropriação. *A teoria política do individualismo possessivo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979. p. 205-273.
_____. A ascensão e queda na justiça econômica e outros ensaios: o papel do Estado, das classes e da propriedade na democracia de Estado do século XX. Ed. Paz e Terra. Rio de Janeiro, 1991.

MARTIGNETTI, Giuliano. Propriedade, *in* Norberto Bobbio, Nicola Matteuci e Gianfranco Pasquino; trad. Carmem C. Varriale et al.; coord. trad. João Ferreira; ver. Geral João Ferreira e Luis Guerreiro Ginto Caçais. *Dicionário de Política*. Ed. Universidade de Brasília, 11ª edição. Brasília, 1998.

MÖLLER, Josué Emillio. A fundamentação ético-política dos Direitos Humanos. Ed. Juruá. Curitiba. 2008.

_____. A justiça como equidade em John Rawls. Ed. Sergio Antonio Fabris. Porto Alegre. 2006.

NAGEL, Thomas e Liam Murphy. *O mito da propriedade*. Ed. Martins Fontes. São Paulo, 2005.

NEDEL, José. A teoria ético-política de John Rawls. Uma tentativa de integração de liberdade e igualdade. Ed. EDIPUCRS. Coleção Filosofia 108. Porto Alegre, 2000.

NERY Jr. Nelson e **NERY**, Rosa Maria de Andrade. Código Civil Comentado. 6ª edição. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo, 2008. Comentário ao art. 1228 do CC, p. 877.

Norberto Bobbio, Nicola Matteuci e Gianfranco Pasquino; trad. Carmem C. Varriale et al.; coord. trad. João Ferreira; ver. Geral João Ferreira e Luis Guerreiro Ginto Caçais. *Dicionário de Política*. Ed. Universidade de Brasília, 11ª edição. Brasília, 1998

NOZICK, Robert. A justiça distributiva. *Anarquia, estado, utopia*. Rio de Janeiro: Jorge zahar, 1991. p. 170-201.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Ed. Martins Fontes. São Paulo, 2002.

_____. *Liberalismo Político*. Ed. Presença. Lisboa, 1996.

_____. *Justiça como eqüidade. Uma reformulação*. Ed. Martins Fontes. São Paulo, 2003.

_____. *Justiça e democracia*. Ed. Martins Fontes. São Paulo, 2000.

_____. *História da filosofia moral*. Ed. Martins Fontes. São Paulo, 2005.

_____. *O direito dos povos*. Ed. Martins Fontes. São Paulo, 2004.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. Ed. Cortez. São Paulo, 2001.

SILVEIRA, Domingos Dresch da. *O direito agrário em debate*. Ed. Livraria do Advogado. Porto Alegre, 1996.

TAVARES, Juliana. Artigo: *Luxo e Vício*. Revista: *Filosofia, Ciência e Vida*. Ed. Escala. Ano I, N. 06, 2007.

VENOSA, Silvio Salvo. *Direito Civil. Direitos reais. Volume 5. 4ª edição*. Ed. Atlas S.A. São Paulo. 2004.

VITA, Álvaro de. *A justiça igualitária e seus críticos*. Ed. Martins Fontes. São Paulo, 2007.