XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

TEORIAS DA JUSTIÇA, DA DECISÃO E DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA

MATEUS EDUARDO SIQUEIRA NUNES BERTONCINI

HEITOR DE CARVALHO PAGLIARO

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

T314

Teorias da justiça, da decisão e da argumentação jurídica [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini
Heitor de Carvalho Pagliaro – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-804-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
ePós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

TEORIAS DA JUSTIÇA, DA DECISÃO E DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA

Apresentação

Na ocasião do XXVIII do Encontro Nacional do CONPEDI, o GT Teorias da Justiça, da Decisão e da Argumentação Jurídica reuniu pesquisas notadamente na área da hermenêutica jurídica. O debate científico realizado a partir das treze pesquisas apresentadas teve como foco os princípios, com forte ênfase doutrinária. A maior parte dos trabalhos enfrenta questões de ordem teórica e outra parte analisa casos concretos.

De um lado, a precisão e a objetividade das regras atendem aos ideais de segurança jurídica, previsibilidade e estabilização das relações sociais. De outro lado, a generalidade e subjetividade dos princípios possibilitam a flexibilidade do direito frente às especificidades dos casos concretos. O excesso de ênfase nas regras pode afastar a equidade, entendida como a adaptabilidade do direito na aplicação da justiça no caso concreto, ao passo que o excesso de princípios pode conduzir a uma ampliação prejudicial e desmedida das possibilidades de interpretação,

Como o juiz deve interpretar as leis? Essa resposta não está nas leis – salvo poucas exceções nas quais a própria legislação dispõe que algo deve ser ou não deve ser interpretado de determinado modo. Também não está na ciência jurídica, pois não há consenso teórico a respeito disso. Kelsen, na Teoria Pura do Direito, se perguntou se existe uma interpretação ideal, melhor do que as demais, e respondeu que não há. Então o juiz faz uma escolha de qual técnica interpretativa empregar no momento da prestação jurisdicional. É sobre essa escolha que recai toda a preocupação da hermenêutica jurídica. É nesse ponto que política e direito se encontram, pois determinada concepção de direito e de sociedade será levada em conta nessa escolha, isto é, alguns valores e conceitos serão tomados como ponto de referência na decisão judicial.

É nesse sentido que Thiago Serrano Pinheiro de Souza e Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann defendem que a interpretação principiológica não pode prescindir de uma sólida teoria hermenêutica do direito, alertando para o risco do uso indiscriminado dos princípios e promovendo uma reflexão sobre a ideia de discricionariedade judicial, própria do que alguns teóricos denominam como pós-positivismo. No mesmo tema, Vitor Oliveira Rocha Fontes escreve sobre a discricionariedade judicial, com base no pensamento de Dworkin, apresentando críticas à teoria neoinstitucionalista do processo. A abertura que os princípios conferem à interpretação do direito pelo poder judiciário torna possível o fenômeno do

ativismo judicial, tema que é estudado por Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto em contraste com o princípio da legalidade. O autor analisa tal questão tendo como plano de fundo a distinção entre o poder legislativo e judiciário. Na mesma esteira, considerando a necessidade da interpretação para a efetividade do direito, Ana Cristina Lemos Roque e Leiliane Rodrigues Da Silva Emoto procuram demonstrar como a hermenêutica é fundamental para a concretização dos direitos fundamentais. Caroline Lais da Silva Stelmach, por sua vez, discute a teoria da integridade de Dworkin, relacionando-a com o Direito Processual Civil brasileiro.

Alguns trabalhos do GT, sem perder de vista o debate hermenêutico, tiveram como foco um problema concreto. Maria Eliane Carneiro Leão Mattos e Gabriela Martins Carmo criticam a abertura conferida pela discricionariedade judicial no que diz respeito aos alimentos provisórios, levantando discussões baseadas em Hart, Dworkin e Alexy, sobre os limites do poder de interpretação dos juízes. Évelly Salvador Miranda e Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão analisam, com base nos direitos fundamentais, o direito ao nome do natimorto, como direito da personalidade, construindo uma interpretação analógica, tendo como referência o nascituro. As autoras apontam a necessidade de uma legislação federal para regulamentar essa questão, mas ponderam as possíveis consequências que tal direito poderia deflagrar no âmbito do direito civil.

O texto de Anna Paula Bagetti Zeifert e Emmanuelle de Araujo Malgarim aborda a ideia de existência de uma razão pública, refletindo criticamente sobre o que seria o bem comum, partindo do pensamento de John Rawls. Este autor também é referencial teórico no trabalho de Giovanni Galvao Vilaca Gregorio, que constrói uma reflexão sobre o direito à saúde entendido como bem social primário, tendo como base a teoria da justiça como equidade. Com base no mesmo filósofo, Jean Carlos Dias e Shirley da Costa Pinheiro analisam o conceito de justiça distributiva, a partir das relações entre igualdade e desigualdade. Além disso, os autores apresentam uma reflexão sobre como as desigualdades sociais deflagram diferentes graus de liberdade individual. Mauricio Fiorito desenvolve uma pesquisa sobre a justiça distributiva e a equidade, com base em Aristóteles, para pensar, a partir disso, questões relacionadas à justiça eleitoral.

Sublinhando a pluralidade de autores e teorias que permeiam o tema do GT, o trabalho das pesquisadoras Barbara Santos Rocha e Amanda Fernandes Leal abordam um caso concreto envolvendo decisões da justiça eleitoral no município de Valença, no Piaiu, analisadas sob a perspectiva da teoria de Amartya Sen, tendo em vista ideias de ações afirmativas, direitos políticos e igualdade de gênero. Por fim, Maria Izabel Dos Reis Rezende e Viviane Aprigio Prado e Silva têm como objeto de pesquisa o anteprojeto de lei anticrime proposto por Moro.

As autoras elaboram reflexões sobre a proposta legislativa tendo como referências os pensamentos de Dworkin, Streck, Rawls e Abamben, discutindo as ideias de leis injustas e desobediência civil.

Essas são, em linhas gerais, as pesquisas que integram o GT Teorias da Justiça, da Decisão e da Argumentação Jurídica dessa edição do XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI. O debate entre os pesquisadores que apresentaram trabalhos e os coordenadores do GT resgataram a clássica distinção grega entre o governo de leis e o governo de homens. As leis não são autoaplicáveis, por isso não há um governo só de leis. Os agentes públicos do Estado, em todas as esferas, não agem como querem, mas são vinculados à legislação, por isso não há um governo só de homens. O poder é exercido por homens, com base em leis. Estas se expressam por meio da linguagem, sobretudo escrita, e é por esse meio que os homens constroem, conhecem e aplicam as normas. Portanto, a interpretação é necessária. Pensando assim, pode-se falar de um governo de intérpretes, isto é, de homens com base em leis. É nesse ponto que as discussões do GT revelam sua importância e atualidade, pois pensar sobre a interpretação do direito é pensar sobre como o poder legítimo é exercido na sociedade.

Goiânia, junho de 2019.

Prof. Dr. Heitor de Carvalho Pagliaro - UFG

Prof. Dr. Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini - UNICURITIBA

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

DA IGUALDADE À DESIGUALDADE: UMA QUESTÃO DE ESCOLHA À LUZ DA TEORIA DE JOHN RAWLS

FROM EQUALITY TO INEQUALITY: A QUESTION OF CHOICE IN THE LIGHT OF THE THEORY OF JOHN RAWLS

Jean Carlos Dias [1]
Shirley da Costa Pinheiro [2]

Resumo

Busca-se analisar a teoria de justiça desenvolvida por John Rawls, com uma compreensão do papel da liberdade e da igualdade em suas ideias. A pesquisa consiste em investigar se a teoria de John Rawls garante a liberdade de escolha dos indivíduos, com o objetivo de responder se pode ser considerada uma solução à questão da desigualdade na distribuição dos bens sociais. A metodologia utilizada será por intermédio de pesquisa bibliográfica e documental, com abordagem qualitativa.

Palavras-chave: Bens sociais, Desigualdade, Igualdade, Justiça, Liberdade de escolha

Abstract/Resumen/Résumé

It seeks to analyze the theory of justice developed by John Rawls, with an understanding of the role of freedom and equality in his ideas. The research consists in investigating whether the theory of John Rawls guarantees the freedom of choice of individuals, in order to answer whether it can be considered a solution to the question of inequality in the distribution of social goods. The methodology used will be through bibliographical and documentary research, with a qualitative approach.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Social goods, Inequality, Equality, Justice, Freedom of choice

[1] Doutor Direitos Fundamentais e Sociais-UFPA. Mestre Instituições Jurídico-Políticas - UFPA. Pós-graduado Direito e Processo Civil - Unesa -RJ. Graduado em Direito - UFPA. Advogado. Professor e Coordenador do PPGD CESUPA.

[2] Especialista Direito e Processual do Trabalho - Estácio de Sá. Mestranda em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional - CESUPA. Juíza do Trabalho Substituta do TRT8

INTRODUÇÃO

O significado de justiça sempre foi de natureza judiciosa, mas não existe um pensamento uníssono a respeito entre os teóricos e filósofos. Justiça ora pode estar ligada à maneira como as pessoas devem se tratar, ora relacionadas como a lei deve ser, ou mesmo como a sociedade deve se organizar, em outras, referente aos julgamentos dos conflitos entre os indivíduos de uma sociedade (SANDEL, 2017, p.14).

A dificuldade vai além do seu significado ou conceituação, pois abrange questões sobre moral e lei que remete à Filosofia Moral e Política. Para Aristóteles, justiça significa dar às pessoas o que elas merecem, conforme as virtudes dessas pessoas (ARISTÓTELES, 2014, p. 180-182) e para saber o que é justo para essas pessoas, necessária a reflexão sobre a melhor forma de vida e, assim, para este filósofo, as leis devem interferir para essa concretização (SANDEL, 2017, p. 17). Por outro lado, filósofos mais modernos, como Immanuel Kant, no século XVIII e John Rawls, no século XX, entendem que uma sociedade justa valoriza a liberdade dos indivíduos na escolha do que seja a melhor forma de vida.

Sandel (2017, p. 18) considera "que as teorias de justiça antigas partem da virtude enquanto as modernas começam pela liberdade". Contudo, este mesmo autor alerta que, afastando-se dos filósofos, para a maioria dos indivíduos comuns, justiça envolve promover a prosperidade e respeitar a liberdade individual e, portanto, justiça envolve virtude e escolha, pois ao se pensar sobre justiça, medita-se sobre a melhor maneira de viver (SANDEL, 2017, p. 18).

Diante dos vários dilemas do que seria justo ou injusto e da sua ligação com igualdade e liberdade, bem como devido a grande preocupação de diversos países por políticas que propiciem a diminuição das desigualdades econômicas e sociais vivenciadas por seus povos, John Rawls, filósofo político americano, desenvolveu uma teoria de justiça. A concepção de justiça de Rawls é mais voltada para a justiça política (social) e foi construída sem gerar conflito com a definição de justiça adotada por Aristóteles, ou seja, uma justiça para a estrutura básica da sociedade, concebendo uma sociedade bem-ordenada que garanta bens primários aos seus membros e a liberdade de escolherem seguir os seus projetos de vida. Para tanto, denominou de teoria da justiça como equidade, em que o conceito de justo precede o do bem e de onde se extraem os dois princípios da justiça.

A partir da concepção da justiça como equidade desenvolvida por John Rawls, em que as mesmas liberdades básicas são oferecidas para todos os cidadãos, através da distribuição de bens primários, que incluem os direitos, liberdades e oportunidades, renda e riqueza, e as bases

sociais da autoestima, o problema de pesquisa consiste em investigar se a teoria rawlsiana garante liberdade de escolha para indivíduos seguirem seus projetos de vida, com o objetivo de responder se pode ser considerada uma solução à questão da desigualdade na distribuição dos bens sociais. Por intermédio de pesquisa bibliográfica e documental, com abordagem qualitativa, será desenvolvida a presente pesquisa.

Em um primeiro momento será feita uma abordagem sobre a desigualdade e a sua ligação com a justiça e o seu campo de incidência.

Na sequência, buscar-se-á compreender a teoria de justiça de John Rawls, destacando-se os princípios de justiça que considera e a abrangência dos bens primários.

Após, será analisado um caso hipotético, formulado por filósofo crítico de Rawls, sobre a busca das pessoas por seus planos de vida, com uma abordagem sobre igualdade de meios, liberdade de escolhas e sobre a diversidade dos seres humanos em confronto com a teoria de justiça de John Rawls, na busca de ser respondido o problema de pesquisa deste artigo.

1 AS DESIGUALDADES

As desigualdades sempre geraram preocupações e inquietações, tanto para filósofos como para teóricos, economistas, sociólogos, políticos, legisladores e juristas. Há uma busca incessante para compreender as causas das desigualdades como também soluções para redução ou mesmo eliminação.

A redução ou o fim da desigualdade é vista como um ideal de justiça, seja por um homem comum, por meio de um julgamento moral, como por filósofos que procuram desenvolver teorias sobre justiça, como por meio de políticos e legisladores na elaboração das leis de uma nação. Isto porque justiça em uma sociedade está interligada em saber como ela distribui as coisas que valoriza, e nisto se inclui a renda e riqueza, direitos e deveres, poderes e oportunidades, cargos e honrarias (SANDEL, 2017, p. 28).

Em sendo assim, para que esses bens valorizados por uma sociedade sejam distribuídos de forma justa, as teorias se desenvolvem buscando atingir um dos seguintes aspectos: o bem-estar; ou a liberdade; ou se basear no conceito de virtude (SANDEL, 2017, p. 28). Contudo, seja qual for a abordagem escolhida, todas as teorias da justiça e até mesmo o utilitarismo primam pela distribuição com menos desigualdade, portanto, por um ideal igualitário. Assim, as teorias de justiça antigas e contemporâneas mesmo sendo diferentes e serem muitas vezes conflitantes, ainda parecem ter como ponto comum a busca pela igualdade, embora sob enfoques diferentes:

> "As teorias envolvidas são diferentes e frequentemente estão em conflito uma com as outras, mas ainda parecem ter essa característica comum. Nas disputas contemporâneas em filosofia política, a igualdade de fato figura, é claro, de forma importante nas contribuições de John Rawls (igual liberdade e igualdade na distribuição dos "bens primários"), Ronald Dworkin ("tratamento como iguais", "igualdade de recursos"), Thomas Nagel ("igualdade econômica"), Thomas Scanlon ("igualdade"), e outras geralmente associadas com uma visão "pró-igualdade". [...] Robert Nozick [...], mas ele exige sim a igualdade de direitos libertários [...]. O fundamento igualitário é, portanto, parte bastante central do exercício utilitarista inteiro" (SEN, 2017, p. 44-45).

Contudo, há quem considere que as desigualdades são uma ocorrência natural dos seres humanos, e assim, seriam individuais e inatas e não estariam relacionadas com a situação social ou classe econômica e nem poderiam ser alteradas pela educação (NIETZSCHE, 2000, p. 111-113; ORTEGA Y GASSET, 1987 p. 38-39 e 70). Dentre os seguidores dessa teoria estão os filósofos Nietzsche e José Ortega y Gasset, os quais deram a base de sustentação para os fundadores e defensores do elitismo: Vilfredo Pareto, engenheiro, economista e sociólogo francês; Gaetano Mosca, jurista e sociólogo italiano; e, Robert Michels, sociólogo italiano, nascido na Alemanha (MIGUEL, 2014, p. 40).

A teoria das elites entende que os seres humanos são naturalmente desiguais e defende a tese da impossibilidade de se efetivar a igualdade dos indivíduos e conduz a uma outra corrente de pensamento, denominada de "tese da futilidade", em que qualquer tentativa de mudar o mundo é fútil, pois tudo volta a sua essência e, no caso, a essência da sociedade é a dominação da massa pela elite, ou seja, a desigualdade (MIGUEL, 2014, p. 44). É uma doutrina mais conformista, no intuito da manutenção do *status quo*, sendo criticada por muitos.

Desigualdade pode abranger vários aspectos ou espaços, e inclui no seu rol os bens que a sociedade valoriza (SEN, 2017, p. 44-45). Entretanto, existem bens que são meios para se alcançar outros que quando distribuídos de forma desigual já acarretam, por consequência, a desigualdade de outros e assim por diante, em face da infinidade de bens. E, para se enxergar os vários aspectos ou espaços da desigualdade, pensa-se no seu oposto, qual seja, a igualdade, e faz surgir a indagação no que se pretende ser igual? Ou melhor, "igualdade de que?", como bem observado por Sen (2017, p. 43).

E na busca desta resposta e por estarem no topo, e de onde decorrem as demais desigualdades, vislumbra-se a desigualdade de renda e riqueza ou meramente econômica, desigualdade social e a desigualdade de liberdade.

Embora possam aparentar serem sinônimas, a desigualdade social difere da desigualdade econômica. A desigualdade social está relacionada a função ocupada pelo indivíduo na sociedade que, por sua vez, está interligada ao conjunto capacitário ou capacidade

(*capability*) dessa pessoa que corresponde ao "conjunto de vetores de funcionamentos, refletindo a liberdade da pessoa de levar um tipo de vida ou outro" (SEN, 2017, p. 80). Importante notar que o bem-estar da pessoa está ligado aos funcionamentos realizados (*achieved functionings*), ou seja, no que efetivamente conseguiu realizar com base na sua capacidade (SEN, 2017, p. 80).

Neste mister, quando uma pessoa alcança o bem-estar por meio dos funcionamentos realizados, através de seu conjunto capacitário e outra pessoa não, observa-se uma desigualdade social. Já a desigualdade econômica é relacionada à desigualdade na distribuição de renda e riqueza, sendo que esta pode propiciar uma falta de capacidade capaz de gerar uma desigualdade social, assim como o inverso, a desigualdade social gerar a desigualdade econômica.

Por tais razões, não devem ser trabalhadas em conjunto desigualdade econômica e desigualdade social, visto que, embora estejam entrelaçadas, não são sinônimas. E a desigualdade de liberdade, da mesma forma, deve ser avaliada em separado. Importante registrar que a liberdade é um dos bens mais almejados, uma vez que por meio dela se é capaz de alcançar outros bens e quando se pronuncia liberdade devem ser consideradas as liberdades básicas do liberalismo clássico, quais sejam, de consciência, de expressão, associação, de direitos políticos e as decorrentes do estado de direito.

Ora, se a justiça está interligada à forma como a sociedade distribui os bens que valoriza e que essa distribuição deve ser igualitária, Aristóteles é esclarecedor a respeito e conclui que o bem que todos querem ter é a felicidade, mas, felicidade é matéria controversa, podendo ser identificada como o viver bem ou dar-se bem com o ser feliz. Esse mesmo filósofo argumenta que a acumulação de dinheiro é um tipo forçado de vida e que a riqueza não é o bem objeto da busca humana, mas afirma que recursos são necessários para alcançar o bem perseguido, qual seja, a felicidade ou o bem-estar. Os seguintes trechos da sua obra refletem esses pensamentos:

> "Mas quanto ao que é felicidade é matéria polêmica, e o que entende por ela a multidão não corresponde a avaliação do sábio e sua avaliação. As pessoas ordinárias a identificam com algum bem claro e visível, como o prazer, ou a riqueza ou a honra, fazendo diferentes comentários entre si; com muita frequência, o mesmo indivíduo refere-se a itens distintos quanto a ela: quando fica doente, pensa ser a saúde a felicidade; quando é pobre, julga ser a riqueza. Quando conscientes de sua própria ignorância os (indivíduos comuns) admiram aqueles que propõem algo grandioso que ultrapassa a compreensão deles" (ARISTÓTELES, 2014, p. 49).
> [...]
> "Quanto à vida (caracterizada) pela acumulação de dinheiro, trata-se de um tipo forçado de vida e fica claro que a riqueza não é o bem objeto de nossa busca, porque não passa de uma coisa útil" (ARISTÓTELES, 2014, p. 52).
> [...]

> "A felicidade, portanto, mostra-se como alguma coisa completa e autossuficiente, a finalidade de todas as ações" (ARISTÓTELES, 2014, p. 58).
> [...]
> a felicidade [...] requer bens externos adicionais, como dissemos; com efeito, é impossível, ou difícil, praticar ações nobres sem estar munido de recursos. [...] Assim, como dissemos, parece que a felicidade exige o acréscimo da prosperidade material" (ARISTÓTELES, 2014, p. 64).

Esclarecidas as questões das desigualdades e o entrelaçamento das desigualdades sociais e econômicas, bem como a importância de liberdades iguais a todos, passa-se a analisar no tópico seguinte a teoria de justiça desenvolvida por John Rawls e como entende a questão da igualdade econômica e social e a liberdade, por meio da análise dos princípios de justiça que desenvolveu e a abrangência dos bens primários.

2 A JUSTIÇA COMO EQUIDADE DE JOHN RAWLS

O tema da teoria de Rawls é a justiça social[1], em que procura estabelecer um parâmetro de justo para uma sociedade. Sua concepção de justo é baseada numa justiça como equidade e considera a importância do Estado para garantir a todos os indivíduos uma gama de bens primários necessários a qualquer projeto de vida. Para Rawls, tratar casos semelhantes de maneira semelhante não é garantia suficiente de justiça substantiva (RAWLS, 2016, p. 8).

A base de sua teoria é contratualista, baseada em Rousseau e Kant. Na verdade, Rawls procura readequar a doutrina de Kant que denominou de interpretação Kantiana. A teoria de justiça que desenvolveu é uma justiça da natureza humana, livre de Deus e anjos, e com concepção política e pública (RAWLS, 2016, p. 313, 560).

Desta base contratual surgem os dois princípios de justiça a serem aplicados na estrutura básica de uma sociedade bem-ordenada, ou seja, uma sociedade em que todos sabem e aceitam a aplicação dos princípios da justiça, bem como que tais princípios são reconhecidos e atendidos pelas instituições sociais básicas, e são moldados por um sistema equitativo de cooperação com vantagens recíprocas, efetivamente regulada por uma concepção política e pública de justiça (RAWLS, 2016, p. 560). Instituições para Rawls são normas que especificam as ações que são permitidas e proibidas, penalidades, defesas e assim por diante. Justiça formal é a adesão ao princípio ou obediência ao sistema. Justiça substantiva, depende de como é moldada esta estrutura básica.

[1] Justiça social vista como um modo de atribuir direitos e deveres nas instituições básicas da sociedade e definem a distribuição apropriada dos benefícios e dos encargos da cooperação social.

Dias (2018) assevera que para a teoria de Rawls, a sociedade bem ordenada deve adotar uma concepção pública de justiça política de forma compartilhada, por meio do desenvolvimento do consenso sobreposto, para que se tenha uma estabilidade, ante a existência de várias doutrinas abrangentes e concorrentes. Assim discorre:

> Neste sentido, adotar o político como foco da teoria e, mais precisamente, a ideia de consenso sobreposto, Rawls pretendeu eliminar a contradição existente na formulação teórica original.
> Por sua vez, essa opção teórica restringe a teoria como uma manifestação abrangente do liberalismo, adotando uma mirada mais estreita e centrada na deliberação pública sobre as exigências de ajuste da estrutura básica da sociedade (DIAS, 2018, p. 60).

Em sendo assim, Rawls defende o império da lei e somente por meio da justiça procedimental pura, em que há uma estrutura básica justa, que conta com uma constituição política justa e uma organização justa das instituições sociais e econômicas, existirá o necessário procedimento justo, por levar a um resultado justo, seja qual for, contanto que tenha sido aplicado corretamente o procedimento. É prática porque não é necessário levar em conta as infinidades de circunstâncias.

Inicialmente, Rawls cria uma situação hipotética, que denomina de posição original, onde os indivíduos, dotados de igualdade absoluta, racionalidade e sob o véu da ignorância, escolhem, de forma unânime, os dois princípios da justiça. Pela racionalidade sabem que em geral devem proteger suas liberdades, ampliar suas oportunidades e os meios de promover seus objetivos, quaisquer que sejam. Orientados pela teoria do bem e pelos fatos gerais da psicologia moral, a deliberação não é uma adivinhação, mas racional no sentido comum. Por conseguinte, o véu da ignorância e o desinteresse mútuo ajuda a simplificação e a clareza da moralidade e, portanto, o agir com racionalidade. Seria um período pré-social, equivalente ao estado de natureza, desenvolvido por Rousseau (RAWLS, 2016, p. 14, 171, 173 e 314).

Pelo véu da ignorância as partes conhecem apenas os fatos genéricos da sociedade humana, para que assim possam escolher os princípios de justiça (RAWLS, 2016, p. 165-168). Rawls entende que a escolha dos princípios da justiça é democrática por se tratar de uma decisão coletiva na posição original (2016, p. 171).

Nesta situação, portanto, surgem os dois princípios da concepção de Justiça. São aplicados de forma serial na estrutura básica da sociedade e, portanto, às instituições, entendidas como um sistema público de normais e arranjos sociais (RAWLS, 2016, p. 65-69):

> Esses princípios, como eu já disse, se aplicam em primeiro lugar à estrutura básica da sociedade, regem a atribuição de direitos e deveres e regulam a distribuição das vantagens sociais e econômicas. Sua formulação pressupõe, para os fins da teoria da justiça, que se possa considerar que a estrutura social tem duas partes mais ou menos distintas: o primeiro se aplica a uma dela e o segundo se aplica à outras. Assim, distinguimos os aspectos do sistema social que definem e garantem as iguais

> liberdades fundamentais e os aspectos que especificam e estabelecem as desigualdades sociais e econômicas (RAWLS, 2016, p. 74).

A liberdade é o primeiro princípio, tem maior peso e deve ser aplicada de forma prioritária. O princípio da poupança justa surge depois dos dois escolhidos, mas ele limita o princípio da diferença. A liberdade não é absoluta, pois pode sofrer limitação por uma outra liberdade, mas não admite sofrer limitação por ganhos econômicos ou quando a compensação econômica for significativa. Essa ordem serial ou a prioridade da liberdade indica uma diferença entre os bens sociais primários e uma divisão importante no sistema social. O segundo princípio também se presume que deva ser aplicado em ordem serial, para ser mais fácil sua aplicação, conforme abaixo transcrito e extraído da obra do filósofo:

> "*Primeiro princípio*
> Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema similar que seja compatível para todos.
> *Segundo princípio*
> As desigualdades econômicas e sociais devem ser dispostas de modo a que tanto:
> a) se estabeleçam para o máximo benefício possível dos menos favorecidos que sejam compatíveis com as restrições do princípio da poupança justa, como
> b) estejam vinculadas a cargos e posições abertos a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades
> *Primeira regra de prioridade (a prioridade da liberdade)*
> Os princípios de justiça devem ser dispostos em ordem lexical e, portanto, só se podem restringir as liberdades básicas em nome da própria liberdade. Existem dois casos:
> a) um liberdade menos extensa deve fortalecer o sistema total de liberdade partilhado por todos;
> b) uma liberdade igual deve ser aceitável para aqueles que tem menos liberdade.
> *Segunda regra de prioridade (a prioridade da justiça sobre a eficiência e o bem-estar)*
> O segundo princípio de justiça precede lexicalmente o princípio da eficiência e o princípio da maximização da soma da de vantagens; e a igualdade equitativa de oportunidades precede o princípio da eficiência. Há dois casos:
> a) a desigualdade de oportunidades deve aumentar as oportunidades daqueles que têm menos oportunidades;
> b) uma taxa elevada de poupança deve, pesando-se tudo, mitigar o ônus daqueles que carregam esse fardo" (RAWLS, 2016, p. 376).

Liberdades iguais constituem o ponto de início da teoria rawlsiana e, por este princípio, são oferecidos para todos os cidadãos as mesmas liberdades básicas e os direitos fundamentais que devem ser assegurados igualmente a todos e engloba os direitos liberais clássicos: liberdade de consciência ou de pensamento e associação e os direitos e liberdades essenciais à estrutura democrática, e assim, direitos e liberdades alcançados pelo estado de direito (RAWLS, 2016, p. 73).

Este primeiro princípio tem prioridade sobre o segundo escolhido, porque a liberdade é necessária para qualquer outro tipo de direito que se queira exigir posteriormente. Com efeito,

deve ser garantida formal e materialmente e Rawls tem essa preocupação ao considerar que somente pode ser limitada pelo interesse geral e visando a segurança pública, pois assim garante a própria liberdade. Para este filósofo, o único fundamento para limitar a liberdade de consciência ou pensamento e negar as liberdades iguais é evitar uma injustiça ainda maior, com uma perda ainda maior de liberdade. A liberdade é regida pelas condições necessárias à própria liberdade (RAWLS, 2016, p. 74).

O segundo princípio também possui uma divisão e está relacionado ao aspecto da justiça distributiva. Ele garante uma igualdade equitativa de oportunidades e sua função é corrigir qualquer defeito formal de chances. Assim, qualquer indivíduo, independente de sua condição, deve ter a chance de alcançar cargos públicos e posições sociais. Para tanto, Rawls entende que essa igualdade não deve ser apenas no sentido formal, mas possuir meios para tal mister e, sendo assim, pessoas com talentos e dons parecidos devem ter a mesma chance, por exemplo, de ingressar em uma universidade sem levar em consideração suas classes.

Contudo, em relação a pessoas com talentos distintos e objetivos também diferentes, Rawls não considera justo igualá-las no mesmo patamar e, para isso, utiliza o princípio da diferença, que está subordinado aos demais e funciona de forma associativa. Este princípio é um meio de controlar as desigualdades sociais e econômicas, ao estabelecer que somente são admitidas desigualdades que garantem benefícios aos membros menos favorecidos da sociedade. Pelo princípio da diferença é admitida a desigualdade:

> "Todos os valores sociais – liberdade e oportunidade, renda e riqueza, e as bases sociais do autorrespeito – devem ser distribuídos de forma igual, a não ser que uma distribuição desigual de um ou de todos esses valores seja vantajosa para todos" (RAWLS, 2016, p. 75).

Por tais razões, o princípio da diferença deve ser aplicado à estrutura básica da sociedade, por meio de indivíduos representativos cujas expectativas sejam estimadas por uma lista de bens primários.

Os bens primários são essenciais e são divididos em bens primários sociais e bens primários naturais. Para Rawls, bens primários naturais são a saúde, o vigor, a inteligência e a imaginação e podem sofrer influência da estrutura básica, mas não estão sob controle tão direto. Bens primários sociais, enumerados em categorias amplas são: direitos, liberdade e oportunidade, bem como renda e riqueza e o autorrespeito (RAWLS, 2016, p. 76). Em relação a este último, Rawls assevera que pode ser justificado como um dos mais importantes, porque ele dá sentido e valor à própria vida:

> "Nem podemos continuar nossos esforços quando somos assolados pelo fracasso ou pela dúvida insegurança. Está claro então o motivo pelo qual a autoestima é um bem

> primário. Sem ele, parece que não vale a pena fazer nada, ou, se algumas coisa tem valor para nós, falta-nos disposição para lutar por ela. Todos os desejos e todas as atividade se tornam vazios e fúteis, e naufragamos na apatia e no ceticismo. Por conseguinte, as partes presentes na posição original desejariam evitar praticamente a qualquer custo as situações sociais que solapam o autorrespeito" (RAWLS, 2016, p. 544).

Bem primário é importante no sentido do seu próprio valor e, uma vez concedido de forma igualitária somente será admitida a desigualdade se deixarem todos em melhores condições, através da aplicação do princípio da diferença: "Imaginemos, então, um hipotético arranjo inicial, no qual todos os bens primários sociais são igualitariamente distribuídos: todos têm direitos e deveres semelhantes, a renda e riqueza são distribuídas com igualdade" (RAWLS, 2016, p. 76).

Importante frisar que a noção de bens primários está conectada com a formulação dos dois princípios de justiça escolhidos pelas partes na posição original e servem de fundamento para as avaliações e comparações interpessoais para análise da justiça social[2], por constituírem meios para a realização do plano de vida das pessoas. Assim, a desigualdade é avaliada sobre bens primários; os menos favorecidos são os que possuem uma parcela menor de bens primários; e os benefícios resultantes da cooperação social são estabelecidos em termos de bens primários (MENDES, 2009, p.77).

Conforme a teoria rawlsiana, o justo antecede o bem, por conseguinte, justo é definido independente do bem, gerando o afastamento da teoria utilitarista. Na justiça como equidade, portanto, os julgamentos de justiça devem respeitar a "segunda regra de prioridade" - a prioridade do justo sobre a eficiência e o bem-estar.

Rawls procurou se afastar de uma concepção metafísica da sua teoria por equidade para se aproximar de uma concepção política e, assim, os indivíduos na posição inicial são pessoas morais, iguais e livres, portanto, são cidadãos e pessoas políticas. A lista dos bens primários é feita em consonância com os princípios de justiça escolhidos, para que as pessoas possam seguir seus planos de vida, e não conforme suas escolhas e faculdades morais que aparecerão no mundo social. Mendes, em sua dissertação de mestrado, assim discorre sobre a questão:

> "Ao desenvolver com mais clareza a ideia da justiça como equidade como uma concepção política e não metafísica (abrangente), Rawls procurou justificar a adoção dos bens primários como coisas indispensáveis para o exercício e desenvolvimento das duas faculdades morais dos cidadãos. Lembre-se que, na justiça como equidade, houve uma reordenação no conceito de pessoa, que então passou a ser considerada como cidadãos morais, livres e iguais, - ou pessoa política (Id., 2004, § 5, p. 59ss.) - no sentido que devem *a)* ser capazes de definir, buscar e revisar racionalmente uma concepção de bem; e *b)* ser capazes de ter um senso de justiça. Assim, os bens

[2] Em sua concepção pública e política, conforme já discorrido anteriormente.

> primários (da mesma forma as liberdades básicas que, ressalta, fazem parte do índice de bens primários), passaram a ser justificados à medida que eles contribuem para o pleno exercício e o desenvolvimento das duas faculdades morais da pessoa. O conceito de pessoa, ao ser mais claramente definido na unidade da teoria da justiça de Rawls, passou a exercer maior influência também sobre a justificativa da lista dos bens primários e da própria concepção política de justiça" (MENDES, 2009, p. 104).

Os princípios são adotados e aplicados em uma sequência de quatro estágios, cujo objetivo é caracterizar uma constituição justa, com base em hipóteses mais ou menos realistas da vida política, mas não com base nas suposições individualistas típicas da teoria econômica. Cada estágio trata de tipos de questões diferentes da justiça e as informações são descobertas, ou seja, o véu da ignorância vai sendo retirado a cada estágio e o estágio anterior serve de restrição ao seguinte (RAWLS, 2016, p. 240-241).

No primeiro estágio, sob o véu da ignorância são acordados os princípios básicos da justiça. O segundo estágio trata da convenção constituinte e é onde se aplica o primeiro princípio da justiça, qual seja, a liberdade igual. O terceiro estágio é o da legislatura e é onde o segundo princípio entra em ação. Por fim, o quarto estágio que é o da aplicação das normas aos casos específicos por juízes e administradores e a observância das normas pelos cidadãos em geral. Neste último estágio o véu da ignorância é descoberto e todos tem acesso a todos os fatos. (RAWLS, 2016, p. 240-242).

Esses estágios concluídos levam à noção de justa procedimental pura, citada anteriormente, em que as leis e as políticas são justas, contanto que se situem dentro do âmbito permitido. Assim, as leis devem ser promulgadas da forma autorizada por uma constituição justa. Seguir este procedimento contribui para os juízos ponderados em equilíbrio reflexivo, onde as capacidades morais se manifestam sem distorções e em condições favoráveis ao senso de justiça (RAWLS, 2016, p. 240-241).

A força da justiça como equidade parece provir de duas coisas: a exigência que todas as desigualdades sejam justificadas para os menos favorecidos e a prioridade da liberdade.

A seguir, serão examinadas se, de fato, a distribuição dos bens primários deixam as pessoas em condições de igualdade, principalmente em relação as liberdades básicas e, portanto, com uma igualdade de meios para escolherem seus projetos de vida. Será analisada a complexidade humana que faz de cada pessoa um ser em si mesmo, mediante análise de casos, tendo-se como parâmetro a concepção de justiça desenvolvida por John Rawls, na busca de ser respondido o problema de pesquisa deste artigo.

3 IGUALDADE DE MEIOS. LIBERDADE DE ESCOLHAS. DIVERSIDADE HUMANA. ANÁLISE DE CASO. A DESIGUALDADE DE BENS SOCIAIS

Liberdade é representada pelo sistema completo da cidadania igual, ao passo que o valor da liberdade para indivíduos e grupos depende de sua capacidade de promover seus objetivos dentro da estrutura definida pelo sistema. Mas o valor não é igual para todos; alguns tem mais autoridade e riqueza e, portanto, mais recursos para atingir seus objetivos. Assim, a estrutura básica deve ser organizada para que haja uma cooperação social e possa existir uma compensação, por meio do princípio da diferença, conforme teoria desenvolvida por Rawls (2016).

No entanto, não são somente autoridade e riqueza que diferenciam as pessoas, há também características pessoais como personalidade, educação, inteligência, enfim, dons e talentos naturais. Diante desses atributos, mesmo com bens primários em igualdade de condições, algumas pessoas podem alcançar seus planos de vida ou suas utilidades, como o bem-estar ou a felicidade procurada mais facilmente, enquanto outras não. Além disso, diante da complexidade que é o ser humano, muitos nem teriam planos de vida ou objetivos a alcançar, estando satisfeitos nos lugares onde estão.

Pela teoria da justiça como equidade, a interpretação do princípio da igualdade equitativa de oportunidades com o da diferença não conduzirá a uma sociedade meritocrática, conforme Rawls entende (2016). Há uma presunção que a distribuição dos talentos naturais é um fato da natureza e que não se faz nenhuma tentativa de alterá-lo ou mesmo de levá-lo em consideração, mas até certo ponto, essa distribuição está fadada a sofrer interferência do sistema social. Para o filósofo, não é benéfico reduzir talentos para beneficiar os menos afortunados, para isso, deve-se aceitar o princípio da diferença e os talentos superiores passam a ser considerados bens sociais a serem usados para o bem de todos. É do interesse de cada um ter seus dotes naturais e isso permite que cada um siga seus planos de vida (RAWLS, 2016).

Neste sentido, Rawls cita o princípio da fraternidade como alternativa. Admite que aceitá-lo leva à ideia tradicional de liberdade, igualdade e fraternidade e à interpretação democrática dos dois princípios, sendo que liberdade corresponde ao primeiro princípio; igualdade, a ideia de igualdade contida no segundo princípio, com a igualdade equitativa de oportunidades; e fraternidade na interpretação democrática dos dois princípios (RAWLS, 2016, p. 127).

Contudo há uma intrigante questão na teoria da justiça por equidade relativa à distribuição de bens primários de forma a deixar os cidadãos em condições de igualdade, notadamente em relação às liberdades básicas apontadas no primeiro princípio de justiça. Vários filósofos questionam essa situação, dentre eles Amartya Sen (2017, p. 134-135).

Para Sen, os bens primários são meios para atingir a liberdade. Considera que a

liberdade não estaria incluída entre os bens primários e questiona se as pessoas teriam capacidade de alcançar. Conforme Sen, a teoria se concentra nos meios para a liberdade e não na extensão da liberdade que a pessoa realmente tem, em outros termos, considera que há necessidade de valoração dos meios e dos fins, como também, diante das diversidades pessoais, nem sempre seria possível a conversão de bens primários em realizações de bem-estar, ocasionando uma situação injusta (2017, p. 58, 136).

Hipoteticamente, a resposta que vem a mente seria sim, obviamente que se o indivíduo está dotado de bens primários básicos tem condições de seguir qualquer plano de vida que pretender. Entretanto, existem variações entre as pessoas e por serem diferentes e com capacidades diferentes podem levar a uma desigualdade e a uma possível injustiça, conforme menciona Sen.

Contudo, Rawls considera que as pessoas detêm um grau mínimo que lhes permite ser membros cooperativos da sociedade ao longo da vida. Em sendo assim, a justiça social de sua teoria estaria sendo atendida porque os bens primários básicos que seriam capazes de garantir uma existência digna estariam garantidos e o que se tornou mais afortunado deve contribuir para que todos cresçam, por meio do princípio da diferença. Conforme os quatro estágios citados no tópico anterior, o princípio da diferença pode ser implementado na fase legislativa ou mesmo por arranjos sociais, através das "instituições de fundo", para propiciar normas equitativas de oportunidades, como educação, saúde, trabalho, moradia e outros direitos sociais (RAWLS, 2016, p. 342 e 353). Cabe citar o texto de sua obra:

> "[...] embora os cidadãos não tenham capacidades iguais, tem de fato, ao menos no grau mínimo essencial, as faculdades morais, intelectuais e físicas que lhes possibilitam ser membros plenamente cooperativos da sociedade ao longo de toda vida." (RAWLS, 2016, p. 104.)

Além do mais, a distribuição dos recursos sociais (bens primários) não deve corresponder à intensidade das aspirações das pessoas individualmente ou seus gostos e preferências, mas sim, pela teoria da justiça como equidade, deverão ser distribuídos conforme um entendimento público do que seja razoável às pessoas exigirem das instituições da estrutura básica da sociedade, a partir da concepção de justiça política (social), como discorrido no tópico anterior.

Dessa forma, os bens primários ou os recursos, ou meios para se alcançar os projetos de vida, são decorrentes "de uma prévia concepção política de justiça (e de pessoa) que culmina numa ideia de cooperação social voltada ao benefício recíproco atingida por meio de um consenso (político) sobreposto" (MENDES, 2009, p. 105).

Rawls, diante disso, afirma que não há injustiça, mas sim a justiça social e o ideal de justiça estará preenchido, mesmo com a existência de reais desigualdades pessoais, dispondo da seguinte forma:

> "[...] dado nossa suposição de que todos tem capacidade para ser um membro cooperativo normal da sociedade, dizemos que, quando os princípios da justiça são satisfeitos nenhuma dessas variações entre os cidadãos é injusta, nem gera injustiça" (Rawls, 2016, p. 231).

Adentrando à situação hipotética citada por Sen em sua obra, buscar-se-á compreender melhor a diversidade humana e a questão da igualdade basal, na tentativa de ser confirmada ou não se a teoria rawlsiana garante a liberdade de escolhas.

Importante registrar que nesta análise não se entrará na questão da sociedade ser ou não bem ordenada, mas se presume que seja, até porque não seria este o objetivo de pesquisa, como também, pelo fato dos críticos da teoria de Rawls se aterem mais na questão da liberdade, desigualdade e bens primários.

Sen (2017, p 58-59) cita a hipótese de uma mulher grávida ou com criança para cuidar em comparação a um homem com a mesma idade, tendo ambos a mesma renda e os mesmos bens primários que lhe foram oferecidos pelas instituições. Neste contexto, Sen alerta que a mulher grávida ou com criança terá menos liberdade para buscar seus planos de vida do que um homem ausente de tais incumbências. Sen (2017, p. 59) afirma que a ética da igualdade tem que levar em conta adequadamente as diversidades generalizadas que afetam as relações entre os diferentes espaços e considera que isso não foi analisado por Rawls em sua teoria da justiça por equidade.

Ora, é fato que as diferenças entre os seres humanos podem ser decorrentes de vários fatores, dentre eles a idade, o sexo, a saúde física e mental, a força física, as capacidades intelectuais, circunstâncias climáticas, vulnerabilidade epidemiológica, ambientes sociais e familiares (SEN, 2017, p. 60). Mas, pela teoria da equidade de Rawls, os bens primários ofertados são capazes de fazer com que cada um siga seu plano de vida, pois os mesmos serão capazes de fornecer educação, saúde, moradia e outros direitos sociais e, neste sentido, para ele, a estrutura básica da sociedade não cabe conceder bens primários conforme as preferências das pessoais ou seus sonhos e condições pessoais. Em relação à diversidade, o filósofo considerou quatro tipos de diferenças e examinou o modo como elas situam as pessoas na sociedade, apontando que a solução será a aplicação do segundo princípio de justiça, ou seja, a justiça distributiva, já discorrido no item 2 deste trabalho. Em resumo, pelas palavras de Mendes, tem-se:

> "As variações manifestam-se a) nas capacidades e habilidades morais e intelectuais;

> b) nas capacidades e habilidades físicas, inclusive os efeitos das doenças e da fatalidade nas capacidades naturais; c) nas concepções do bem aceitas pelos cidadãos (o fato do pluralismo razoável); d) nos gostos e preferências. É nessa perspectiva que as exigências decorrentes de casos especiais como enfermidades e incapacitações físicas e mentais deverão ser consideradas na justiça distributiva.
> [...]
> No entanto, não custa lembrar que exigências distributivas baseada nos gostos e preferências dos indivíduos nunca se apresentam como legítimas na distribuição de bens primários. Elas são vistas como de inteira responsabilidade de cada um. Cada pessoa deve adequar a sua noção de bem e a decorrente exigência por bens primários de acordo com sua cota equitativamente esperada desses bens" (MENDES, 2009, p. 106-107).

Nas palavras de Rawls:

> "Sentimentos fortes e aspirações fervorosas em relação a certos objetivos não dão às pessoas, como tais, o direito a recursos sociais, ou o direito de organizar as instituições públicas no sentido de realizar tais objetivos. Por mais intensos que sejam os desejos e as necessidades, não constituem por si razões em questões de elementos constitucionais essenciais e justiça básica. Nesses casos, o fato de termos um desejo intenso não demonstra a propriedade de sua satisfação, assim como a força de uma convicção não demonstra sua verdade" (RAWLS, 2000, 238).

Por conseguinte, é importante considerar que a família, a educação e conhecimento, os fatores genéticos, a saúde, assim como o sexo influenciam o conjunto capacitário do indivíduo. Com efeito, as utilidades disponibilizadas aos indivíduos, por meio dos bens primários, podem não ser usadas da mesma forma pelas pessoas, em decorrência disso, os funcionamentos realizados por uma pessoa podem restar aquém dos seus sonhos ou objetivos.

No caso hipotético, em análise, ficar grávida e ter um filho naquele momento de sua vida foi uma escolha daquela mulher, portanto, seu projeto para aquele momento que, hipoteticamente, retirou-lhe de uma posição de igual extensão de liberdade em relação ao homem e com possibilidade de lhe ocasionar uma desigualdade social ou econômica, também foi decorrente de sua liberdade de decidir.

Importante observar que, hipoteticamente, o homem terá mais liberdade para buscar seu projeto de vida, mas é possível que o projeto desse homem seja permanecer onde está, ou seja, na mesma situação que a mulher grávida ou com criança para cuidar, e assim, nem acarretar uma desigualdade, seja social ou econômica. Portanto, tudo é muito relativo, o florescimento humano varia de pessoa para pessoa, mas a liberdade de escolha, pela teoria de justiça por equidade se fez presente. Aristóteles (2014, p. 49), mais uma vez ajuda a compreender a escolha: "Todo conhecimento e prévia escolha objetivam algum bem".

Para a sociedade Rawlsiana a educação fundamental é o instrumento que potencializa e proporciona a autonomia do indivíduo. Este teórico teve profunda preocupação com o conhecimento e a educação.

Portanto, para ele, com a ignorância dissipada, o ser humano é capaz de avaliar e melhorar as ideias nas suas relações sociais, econômicas e morais, dentro da sociedade. Por meio da educação garante senso moral e virtudes políticas, como a tolerância, respeito mútuo, senso de equidade e civilidade, aprendendo a pensar e ter capacidade para assumir responsabilidades por seus objetivos e, principalmente, exercer o direito de ser independente. Desta forma, o bem primário da autoestima se tornará sempre presente e será capaz de gerar seres humanos cooperativos para efetivação da justiça social (concepção política). Cabe citar um trecho de sua obra:

> "Para alcançar seus objetivos, é preciso impor certas exigências à estrutura básica além daquelas do sistema de liberdade natural. É preciso estabelecer um sistema de mercado livre no contexto de instituições políticas e legais que ajuste as tendências a longo prazo das forças econômicas a fim de impedir a concentração excessiva de propriedade e da riqueza, sobretudo aquela que leva à dominação política. A sociedade tem de estabelecer, entre outras coisas, oportunidades iguais de educação para todos independentemente da renda familiar" (RAWLS, 2016, p. 247).

Neste diapasão, a situação hipotética em exame não corresponde a uma situação imposta pela sociedade, pois a possível desigualdade que venha ocorrer, seja de extensão da liberdade básica, como uma desigualdade social ou econômica, foi gerada pela liberdade de escolha da própria mulher.

No mais, mesmo grávida ou com filho para criar, ainda possuirá meios para atingir seus projetos de vida, pois os bens primários lhe garantem os direitos básicos de uma vida com dignidade. Há de se notar que empreender mais esforços para alcançar seus fins ou projetos de vida decorreu de sua liberdade de escolha, garantida pela igualdade basal de liberdade.

Merece ser observado que, nesta situação apresentada por Sen, gerada a desigualdade econômica ou social, ainda que por uma liberdade de escolha da mulher, pela teoria de Rawls, o princípio da diferença deverá ser aplicado porque somente se pode considerar aceita a desigualdade quando possa favorecer a todos, inclusive os menos afortunados que, na hipótese, seria a categoria da mulher grávida ou com filho pequeno para cuidar (segundo princípio de justiça).

Atenta-se que, na situação hipotética analisada, o bem-estar almejado, é um ponto relativo porque cada um pode escolher ser o que quiser e, pela teoria por equidade de John Rawls, considerando uma sociedade bem ordenada com uma estrutura básica que garanta os bens primários à sua população é possível seguir seus planos de vida, dependendo das escolhas das pessoas. Neste aspecto, as reflexões de Carl Gustav Jung[3] se encaixam perfeitamente: "Eu

3 Nasceu em Zurique, na Suíça, foi psiquiatra e psicoterapeuta e fundou a psicologia analítica. Reflexões extraídas e estão disponíveis em: <https://www.pensador.com/autor/carl_jung/>. Acesso em 12 dez. 2018, 18:48:05.

não sou o que aconteceu comigo. Eu sou o que escolhi ser".

No mais, pessoas com a mesma educação, mesma família, enfim, crescidas com o mesmo patamar de vida podem traçar caminhos diferentes, decorrentes de suas próprias escolhas, pois o fato de terem vivido no mesmo ambiente social não impede a diferença inata que há, normal dos seres humanos. E, mais uma vez, a célebre frase de Carl Gustav Jung: "O sapato que calça bem um homem, aperta para o outro; não há receita para a vida que funcione em todos os casos".

Pela teoria de Rawls e com base na análise dos casos estudados, os indivíduos detém liberdades de escolha, diante dos bens primários que lhe são ofertados.

Neste contexto, a desigualdade, seja social ou econômica pode ocorrer e se justificar, pela livre escolha dos indivíduos na posição de igual liberdade básica garantida pelos bens primários concedidos. Ademais, até mesmo uma extensão menor na liberdade pode ser decorrente da liberdade de escolhas dos indivíduos.

Importante frisar que as contingências podem influenciar também nas escolhas dos indivíduos, como por exemplo, circunstâncias sociais e familiares mais favoráveis a determinadas situações ou o contrário. Tais contingências podem influenciar ou não a escolha e o sucesso de uma pessoa, por isso a importância da educação e busca do conhecimento, como alertado pelo próprio Rawls.

As características pessoais também contribuem para a desigualdade, inclusive na posição de igual liberdade, quando dons e talentos naturais favorecem determinadas pessoas, como o exemplo clássico citado por Sandel em sua obra, sobre Michael Jordan, talentoso ex-jogador de basquete norte-americano (2017, p. 189).

Contudo, as desigualdades econômicas e sociais que dessas situações decorram, seja por uma questão de liberdade de escolha como por características pessoais somente podem ser aceitas quando aplicado o princípio da diferença, pois assim existirá a justiça (justiça equitativa e distributiva), defendida por John Rawls. Portanto, pela doutrina rawlsiana somente serão admitidas desigualdades sociais e econômicas que visem ao benefício dos membros menos favorecidos da sociedade, sem se preocupar com as razões/causas que levaram às desigualdades que, conforme este estudo, podem decorrer da liberdade de escolha das pessoas.

Para o funcionamento prático da teoria de Rawls, necessária uma sociedade bem ordenada, com instituições com estrutura básica e bens primários aos indivíduos, os defeitos que surgirem na vida real deverão ser ou não compensados em algum outro ponto.

Neste cenário, por constituir a justiça rawlsiana uma concepção pública e política que foi aceita por meio do desenvolvimento de um consenso sobreposto, há liberdade nas escolhas

dos indivíduos, uma vez que lhes são garantidos os bens primários básicos. Em sendo assim, a desigualdade na distribuição dos bens sociais primários que surgir é justificada pela própria teoria e por ela mesma resolvida (princípio da diferença).

Por outro lado, não existindo uma sociedade bem-ordenada, suas instituições não conseguiram atender aos anseios da sociedade e os bens primários não alcançaram a totalidade das pessoas, ferindo o princípio de justiça prioritário de liberdades básicas iguais, por meio do qual se pode exigir qualquer outro direito (bem). Sem igualdade basal, não haverá liberdade de escolhas.

Salienta-se que, somente através da educação, bem primário que deve ser concedido a todos, independente da classe social, é que pode existir consciência sobre senso moral, virtudes políticas, equidade e civilidade. Com o conhecimento, aprende-se a pensar e ter capacidade para assumir responsabilidades por seus objetivos e, principalmente, exercer o direito de ser independente, para que a autoestima atinja a todos e seja possível a implementação de uma concepção pública e política de justiça, como desenvolvida pela teoria rawlsiana.

Por conseguinte, a Justiça como equidade de Rawls é uma teoria que pode ser implementada na realidade, por se tratar de uma teoria com uma concepção pública e política de justiça, gerada através de um consenso sobreposto. Com efeito, confere liberdade para seus indivíduos seguirem os planos de vida que escolherem e, assim, pode justificar e ao mesmo tempo solucionar a desigualdade na distribuição dos bens sociais primários (princípio da diferença).

CONCLUSÃO

Depreende-se pela presente pesquisa que as várias teorias de justiça existentes, antigas ou contemporâneas, primam por um ideal igualitário. Contudo, a desigualdade, seja econômica ou social, é uma realidade na maioria dos países, sendo que, embora estejam entrelaçadas, não são sinônimas.

John Rawls procurou desenvolver uma teoria política de justiça social, de base contratualista, que denominou de justiça como equidade, visando uma solução para a questão da desigualdade. Pela sua teoria se extraem dois princípios de justiça que devem ser aplicados na estrutura básica de uma sociedade bem-ordenada e que garanta bens primários aos seus indivíduos, cabendo o Estado esse mister, através de uma justiça procedimental pura em que há o império da lei.

O primeiro princípio de justiça é a liberdade básica igual a todos e tem prioridade sobre o segundo princípio porque por meio da liberdade é possível alcançar outros direitos que se queira exigir posteriormente. O segundo princípio se divide em dois, o da igualdade equitativa de oportunidade e o da diferença e estão relacionados com a justiça distributiva. Pelo princípio da diferença, as desigualdades econômicas e sociais são permitidas desde que haja o melhoramento também dos menos afortunados, sendo que esta situação é aceita por todos, por se tratar de uma sociedade bem ordenada, baseada na cooperação social.

A noção de bens primários está conectada com a formulação dos dois princípios de justiça escolhidos. Por meio deles são feitas as avaliações e comparações interpessoais para análise da justiça social, por constituírem meios para a realização do plano de vida das pessoas. Rawls enumerou os bens primários sociais em categorias amplas e correspondem a direitos, liberdade e oportunidade, bem como renda e riqueza e o autorrespeito. Além disso, considerou a educação como bem primário de primordial importância para a conscientização do ideal de justiça social da forma como defende.

A pesquisa demonstrou, notadamente por meio da análise do caso hipotético citado na obra de Amartya Sen em confronto com as ideias defendidas pela teoria de justiça como equidade de John Rawls, que a desigualdade, seja social ou econômica, pode decorrer da liberdade de escolhas dos indivíduos na posição de igual liberdade básica garantida pelos bens primários, inclusive a liberdade de escolhas pode abalar a própria extensão da igual liberdade básica.

Além disso, característica pessoais relacionadas a talentos e dons, inteligência e beleza, por exemplo, também contribuem para a desigualdade. Contudo, as desigualdades econômicas e sociais que dessas situações decorram (liberdade de escolha ou características pessoais), somente podem ser aceitas quando aplicado o princípio da diferença, pois somente assim existirá a justiça social, pela possibilidade de uma justiça equitativa e distributiva, como defendida por John Rawls, restando justificada a desigualdade pela sua teoria.

Restou esclarecido que a teoria de justiça como equidade é uma teoria para uma sociedade idealizada, mas que é possível sua concretização, notadamente em sociedades com uma população bem esclarecida e fraterna. A ausência de uma sociedade bem ordenada, em que as instituições são desrespeitadas, somente seria possível a implementação na hipótese de conscientização do povo sobre senso moral, virtudes políticas, equidade e civilidade e, principalmente, a consciência do direito de serem independentes, para que a autoestima atinja a todos e seja possível uma concepção pública e política de justiça social, como desenvolvida pela teoria rawlsiana.

Por conseguinte, a Justiça como equidade de Rawls é uma teoria que pode ser empregada na realidade, por se tratar de uma teoria com uma concepção pública e política de justiça, gerada através de um consenso sobreposto. Com efeito, confere liberdade para seus indivíduos seguirem seus projetos de vida e, assim, pode justificar e ao mesmo tempo solucionar a desigualdade na distribuição dos bens sociais primários (princípio da diferença).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução, textos adicionais e notas Edson Bini. São Paulo: Edipetro, Série Clássicos Edipro, 2014.

DIAS, Jean Carlos. **Teorias contemporâneas do direito e da justiça**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

NIETZSCHE, Friederich. **Além do Bem e do Mal.** Tradução: Márcio Pugliesi. Curitiba: Hemus, 2000.

MENDES, Lucas. **Liberdade e bens primários: uma investigação da teoria de John Rawls a partir do liberalismo clássico.** orientador Ricardo Bins di Napoli. 122 f. <http://w3.ufsm.br/ppgf/wp-content/uploads/2011/10/Dissertação-Lucas-Mendes.pdf>. Acesso em 12.dez.2018. Dissertação de Mestrado em Filosofia – Universidade Federal de Santa Maria. Santa Maria, 2009.

MIGUEL, Luis Felipe. **Democracia e Representação: territórios em disputa**. 1ª ed. São Paulo: Unesp, 2014.

ORTEGA Y GASSET, José. **A rebelião das massas**. São Paulo: Martins Fontes, 1987.

RAWLS, John. Social Unity and Primary Goods. *In* **Utilitarianism and Beyond**. SEN, Amartya; WILLIAMS, Bernard. Cambridge Univesity Press, p. 159-185, 1982.

_____, John. **Liberalismo Político**. São Paulo: Ática, 2000.

_____, John. **Uma teria da justiça**. Tradução: Jussara Simões. 4ª ed. Ver. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. Tradução: Pietro Nassetti. São Paulo: Editora Martin Claret, 2002.

SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa**. Tradução de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. 24ª edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

SEN, Amartya Kumar. **Desigualdade reexaminada**. Tradução e interpretação de Doninelli Mendes. 4ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2017.