

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA - UFSC
CENTRO DE FILOSOFIA E HISTÓRIA – CFH
DEPARTAMENTO DE FILOSOFIA**

**A FUNDAMENTAÇÃO DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL EM “UMA
TEORIA DA JUSTIÇA” DE JOHN RAWLS**

NELSON FRIZON

Florianópolis, 2009

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA - UFSC
CENTRO DE FILOSOFIA E HISTÓRIA – CFH
DEPARTAMENTO DE FILOSOFIA**

**A FUNDAMENTAÇÃO DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL EM “UMA
TEORIA DA JUSTIÇA” DE JOHN RAWLS**

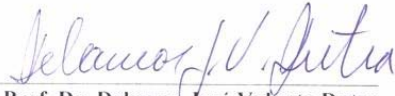
NELSON FRIZON

Dissertação submetida à Universidade Federal de Santa Catarina
– UFSC, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em
Filosofia.

Orientador: Professor Dr. Delamar Volpato Dutra

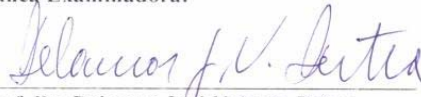
Florianópolis, 2009

Esta dissertação foi julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Filosofia e aprovada em sua forma final pelo Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal de Santa Catarina.



Prof. Dr. Delamar José Volpato Dutra
Coordenador do Programa de
Pós-Graduação em Filosofia da UFSC

Banca Examinadora:



Prof. Dr. Delamar José Volpato Dutra
Presidente



Prof. Dr. Alessandro Pinzani
Membro



Prof. Dr. Luiz Felipe Netto de A. e S. Sahd
Membro - UFU

AGRADECIMENTO

Aos que atribuíram suas críticas, pois, a partir delas, procurei fundamentar meu conhecimento.

Em especial, ao meu Orientador Prof. Dr. Delamar Jose Volpato Dutra.

DEDICATÓRIA

À minha FAMÍLIA e todas as pessoas que agem com Justiça... E, à minha descendência.

“Mestre não é exemplo, é superação...”

SUMÁRIO

Resumo.....	VI
Abstract.....	VII
Introdução.....	1
1. BREVE CONCEPÇÃO DE JUSTIÇA EM UMA TEORIA DA JUSTIÇA DE JOHN RAWLS.....	3
1.1. OBJETO E IDÉIA PRINCIPAL DA JUSTIÇA.....	3
1.2. A IDÉIA DA POSIÇÃO ORIGINAL.....	4
1.3. VÉU DA IGNORÂNCIA.....	5
1.4. A RACIONALIDADE DAS PARTES.....	6
1.5. LIBERDADE IGUAL.....	7
1.6. CONCEITO DE LIBERDADE.....	9
1.7. LIBERDADE DE CONSCIÊNCIA.....	9
1.8. JUSTIÇA DA CONSTITUIÇÃO.....	12
1.9. A JUSTIÇA E A ECONOMIA POLÍTICA.....	18
2. DEVER E OBRIGAÇÃO.....	23
2.1. ANÁLISE DOS PRINCÍPIOS DO DEVER NATURAL.....	23
2.2. OS ARGUMENTOS A FAVOR DO PRINCÍPIO DA EQUIDADE.....	26
2.3. O DEVER DE OBEDECER A LEI INJUSTA.....	31
2.4. SOBRE A REGRA DA MAIORIA E DA JUSTIÇA PROCEDIMENTAL PURA.....	34
3. DESOBEDIÊNCIA CIVIL NA FILOSOFIA DE JOHN RAWLS.....	40
3.1. OS PRINCÍPIOS DE JUSTIÇA.....	40
3.2. BENS PRIMÁRIOS E CONCEPÇÃO DE BEM.....	43
3.3. DEFINIÇÃO DE DESOBEDIÊNCIA CIVIL.....	44
3.4. OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA.....	48
3.5. A JUSTIFICATIVA DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL.....	50
3.6. JUSTIFICATIVA DA OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA.....	54
3.7. O PAPEL DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL.....	56
3.8. A DESOBEDIÊNCIA CIVIL E A DEMOCRACIA MAJORITÁRIA.....	58
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	65
Bibliografia.....	73

FRIZON, Nelson. **A fundamentação da desobediência civil em “UMA TEORIA DA JUSTIÇA” de John Rawls.** 2009. 76p. Dissertação (Mestrado em Filosofia) – Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina.

RESUMO

O caminho trilhado pelo autor, inicialmente, é uma reconstrução da concepção ideal de justiça, com breve aporte sobre o objeto e a ideia da justiça, apresentando breves comentários sobre a posição original, véu da ignorância e racionalidade das partes. Na parte que trata do dever e da obrigação analisa os princípios do dever natural, discute o dever de obedecer à lei injusta e conceitua a regra da maioria tão necessária para a justificação da desobediência civil. A desobediência civil é concebida apenas para o caso especial de uma sociedade quase justa, bem ordenada e que tenha o regime democrático. A desobediência civil é um ato político, público, não violento que tem o objetivo de provocar mudanças nas leis ou políticas do governo, que não estão respeitando o senso de justiça. Entende-se que a desobediência civil é o mecanismo de ultimo recurso para que se mantenha a estabilidade de uma Constituição justa. Embora ilegal, é altamente moral. Reconhecendo a aplicação da regra da maioria tem-se que o tribunal de última instância não é o judiciário, nem o executivo, nem o legislativo, mas sim o eleitorado como um todo. A desobediência civil é a via especial para convencer esse tribunal.

Palavras-chave: Teoria da Justiça, posição original, princípios de justiça, justiça como equidade, instituições justas, desobediência civil.

ABSTRACT

The path taken by the author, initially, is a reconstruction of the ideal conception of justice, with a brief contribution on the object and the idea of justice, with brief comments on the original position, veil of ignorance and rationality of the parts. The part that treats the duty and obligation examines the principles of natural duty, discusses the duty to obey the unjust law and conceptualizes the majority rule so necessary for the justification of civil disobedience. Civil disobedience is conceived only for the special case of a society almost fair, well-ordained and having a democratic regime. Civil disobedience is a political, public, non-violent act to bring about changes in laws or government policies, which are not respecting the sense of justice. It is understood that civil disobedience is the mechanism of last resort in order to maintain the stability of a just constitution. Although illegal, it is highly moral. Recognizing the application of majority rule is that the court of last resort is not the judiciary or the executive or the legislative, but the electorate as a whole. Civil disobedience is the special way to convince this court.

Keywords: Theory of Justice, original position, principles of justice, justice as fairness, fair institutions, civil disobedience.

INTRODUÇÃO

O objeto de estudo desta Dissertação é apresentar os critérios que justifiquem e fundamentem a desobediência civil na teoria da justiça de John Rawls, descrita na obra *Uma Teoria da Justiça*¹, publicada em 1971. UTJ Foi o trabalho que colocou John Rawls entre os mais importantes pensadores a desenvolverem uma concepção de Justiça. Ao delinear a formulação da teoria da justiça como equidade, Rawls desenvolveu uma concepção ideal puramente racional. Entretanto, na segunda parte de UTJ, Rawls, ao dissertar sobre a teoria do dever e da obrigação, apresenta os elementos justificadores da desobediência civil.

A estrutura desta dissertação compõe-se de três capítulos. Neles procura-se mostrar, de forma concisa e objetiva, a teoria de Rawls desde a concepção de justiça até a teoria da não obediência a leis injustas.

Para tanto, o capítulo primeiro demonstrará um breve aporte da construção da teoria da justiça como equidade desenvolvida por Rawls, no qual identifica que o objeto principal da justiça é a estrutura básica, a responsável por promover e apoiar a criação de instituições justas, as quais visam a distribuição dos direitos e deveres fundamentais, que acabam por determinar a divisão de vantagens provenientes da cooperação social. Será evidenciada também a função essencial da posição original, situação hipotética pensada como estado inicial, em que as partes devem estar a fim de que possam encontrar a ideal concepção de justiça para uma determinada sociedade. A posição original constantemente deverá ser lembrada pelas partes que o farão de modo racional. Destaca-se a importância da racionalidade que deve existir pelas partes dentro de um contrato, para que possam escolher a cooperação social em detrimento a concepções e anseios particulares. Na sequência do trabalho apresentarei uma breve definição do conceito de liberdade e uma breve reflexão acerca da justiça na constituição. A relação da justiça e a economia política fecham os pontos considerados importantes para identificar os critérios justificáveis à desobediência civil dentro da teoria do dever e da obrigação.

O segundo capítulo tratará da teoria do dever e da obrigação. Iniciando a análise pelo dever natural, que Rawls considera mais importante, e o dever de apoiar e promover instituições justas. Após analisar os princípios do dever natural, apresenta-se uma breve exposição dos argumentos a favor do princípio da equidade que indicarão a diferenciação entre deveres e obrigações. Para finalizar o

¹ No decurso do trabalho substituirei o título *Uma Teoria da Justiça* pela abreviação *UTJ*.

segundo capítulo, apresenta-se a regra da maioria dentro da justiça procedimental, que indicará os conceitos basilares para a justificação da desobediência civil.

No terceiro e último capítulo refaz-se breve abordagem dos princípios da justiça a partir da definição do § 46, para logo em seguida expor breve lista dos principais bens primários, pois a desobediência civil é tratada na parte da teoria não ideal, a distribuição destes bens já é parte da teoria não ideal. Logo, o equilíbrio reflexivo² é o modo que as partes devem utilizar-se para chegar ao estágio da posição original, no qual se alcançou o senso de justiça aceito e reconhecido por uma sociedade quase justa.

Na sequência, a definição de desobediência civil ajudará a entender que este mecanismo, se bem utilizado, traz benefícios salutareos para a manutenção de uma constituição justa na sociedade democrática. Importa também obter a definição de objeção da consciência, que a princípio reflete um anseio particular, diferentemente da desobediência civil, em que significativa parte da sociedade busca convencer a maioria de que está sofrendo injustiças. Distinguir a diferença entre objeção de consciência e desobediência civil é possível observando a justificativa de uma e de outra, para que após isso se possa concluir qual é o papel da desobediência, apresentando os elementos justificadores para sua utilização.

² Sobre o equilíbrio reflexivo: “Podemos ou modificar a avaliação da situação inicial ou revisar nossos juízos atuais, pois até mesmo os julgamentos que provisoriamente tomamos como pontos fixos estão sujeitos a revisão. Por meio destes avanços e recuos, à vezes alterando as condições das circunstâncias em que se deve obter o acordo original, outras vezes modificando nossos juízos e conformando-o com novos princípios, suponho que acabaremos encontrando a configuração da situação inicial que ao mesmo tempo expresse pressuposições razoáveis devidamente apuradas e ajustadas. [...] Trata-se de um equilíbrio porque finalmente nossos princípios e opiniões coincidem; e é reflexivo porque sabemos com quais princípios nossos julgamentos se conformam e conhecemos as premissas das quais derivam”. [RAWLS, 2002. UTJ, p. 23].

✓ BREVE CONCEPÇÃO DE JUSTIÇA EM UMA TEORIA DA JUSTIÇA DE JOHN RAWLS

O caminho a ser trilhado nos levará a nuances que por vezes iremos precisar retornar a um ponto de equilíbrio, consideraremos este ponto de equilíbrio a posição original (*Original Position*), mais adiante reproduz-se uma breve exposição elaborada por Rawls acerca de como se alcança esse estágio inicial.

Antes de começar a dissertar sobre conceitos e formular questionamentos sobre a teoria da justiça, necessita-se observar qual é a ideia de justiça que o autor quer demonstrar em sua teoria:

“a ideia de justiça como equidade, uma teoria da justiça que generaliza e leva a um nível mais alto de abstração o conceito tradicional do contrato social. O pacto social é substituído por uma situação inicial que incorpora certas restrições de conduta baseada em razões destinadas a conduzir a um acordo inicial sobre os princípios da justiça.” [RAWLS, 2002. UTJ, p.03]

Nota-se que o autor, desde o início, se dispõe a construir uma teoria da justiça que deva ser racionalmente compreendida e que seja aceita por todos os que venham a pertencer a uma sociedade que recepcionou os princípios de justiça, ou seja, uma sociedade em que haja cooperação social.

Para tanto, brevemente, elencar-se-á alguns aspectos conceituais amplos acerca da teoria da justiça para em um segundo e terceiro momento dedicar questionamentos acerca da sustentação da desobediência civil.

A. OBJETO E IDÉIA PRINCIPAL DA JUSTIÇA

Bem, se o objeto principal da justiça é a estrutura básica, ou mais exatamente, a maneira pela qual as instituições sociais mais importantes distribuem direitos e deveres fundamentais e determinam a divisão de vantagens provenientes da cooperação social, tem-se a necessidade de compreender como se produz este suposto contrato social na teoria de Rawls.

Ao que parece, diferentemente de outros pensadores que desenvolveram teorias de contrato social³, Rawls procura dar uma nova origem para o contrato, ou seja, o contrato social não será produzido para introduzir uma nova sociedade ou para estabelecer uma forma particular de governo⁴ e sim para inserir os cidadãos na sociedade bem

³ Para Locke, é possível a existência de leis injustas, em que caberia a desobediência civil.

⁴ RAWLS, John. *UTJ*. Tradução Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. – 2ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2002. , § 3, p. 12.

ordenada.

Significa dizer que os cidadãos precisam chegar a um consenso e encontrar os princípios da justiça na posição original. A primeira definição dos dois princípios foi a seguinte:

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.

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.[RAWLS, 2002. UTJ, § 11, p. 64]

Rawls indica que, na cooperação social, estes princípios de justiça deveriam⁵ ser adotados, pois, as pessoas livres e racionais,

preocupadas em promover seus próprios interesses, aceitariam numa posição inicial de igualdade como definidores dos termos fundamentais de sua associação. Esses princípios devem regular os acordos subsequentes; especificam os tipos de cooperação social que se podem assumir e as formas de governo que se estabelecer. [RAWLS, 2002. UTJ, § 3, p. 12].

Observa-se que, para Rawls, os princípios da justiça são o fundamento da sociedade, portanto toda e qualquer instituição que conceda direitos e deveres ou determine a distribuição de benefícios sociais deve estar em consonância com os princípios escolhidos na posição original (*Original Position*).

Mas o atendimento a esses princípios deve ocorrer na forma lexical. E, justamente observando a necessidade de atender o primeiro princípio para a instituição do segundo é que se pode encontrar os elementos para fundamentar uma possível ocorrência da desobediência civil, como veremos no capítulo III.

Portanto, sendo os princípios os definidores da teoria contratualista rawlsiana, surgem questões que precisam mais esclarecimentos. Entre outras, a forma que se procederia à escolha de tais princípios que seriam aceitos por todos que viriam a participar de uma sociedade bem ordenada. A escolha destes princípios se daria em uma situação hipotética que Rawls denomina de posição original (*Original Position*).

⁵ O professor Nythamar Fernandes de Oliveira, nos Anais do Simpósio Internacional sobre a Justiça, 1997. Org. Sonia T. Felipe, assim escreve sobre os princípios de justiça na Teoria de Rawls, “os princípios da justiça são também imperativos categóricos no sentido de Kant, pois Kant entende por imperativo categórico um princípio de conduta que se aplica a uma pessoa em virtude de sua natureza como um ente racional, livre e igual”.

B. A IDEIA DA POSIÇÃO ORIGINAL

A posição original é o estado inicial em que as partes se encontram para estabelecer um consenso na escolha dos princípios de justiça. Não obstante, cumpre lembrar que, as partes na posição original (*Original Position*) escolheriam princípios que seriam aceitos por pessoas racionais interessadas em promover seus interesses. Ocorre que ao se falar de interesses já se dá a ideia de que as partes possuem conhecimento de suas circunstâncias e crenças, o que poderia dificultar o consenso na escolha. O modo de resolver esse impasse é fazer com que as partes entendam que ninguém pode ter tudo que quer. Rawls diz que a simples existência de outras pessoas impedem isso. Orienta, então, para que cada um acompanhe os outros na promoção de sua concepção de bem, na forma de cooperação social.

Entretanto, Rawls não deixa claro a dependência necessária entre as pessoas, não só para alcançar a concepção de bem, mas também para que ocorra a distribuição equitativa dos bens primários. Penso que, o esclarecimento deste ponto, juntamente com a divisão do trabalho, poderia auxiliar numa melhor compreensão das pessoas no momento de verificar se uma lei é justa ou injusta, de modo a evitar a injustiça para com as minorias. Uma possível solução para essa questão ter-se-á se retomarmos o *status quo* para alcançar o consenso. E cumpre ressaltar que a posição original é uma situação puramente hipotética e a-histórica, não há necessidade que se tenha alguma semelhança com algo da realidade. O que irá dar validade à concepção da posição original será o fato de perceber que esse é o estágio que permitirá as partes alcançarem a melhor reflexão sobre o bem, um estado de equilíbrio refletido.

Na posição original (*Original Position*), apesar dos indivíduos fazerem uso racional para suas decisões, são ignorados a raça, o grupo social, o sexo, entre outros elementos que qualificam o indivíduo, pois na posição original não se permite que as partes conheçam as particularidades das posições sociais, políticas ou econômicas que formam a sociedade a qual irão participar. Desta forma as decisões, bem como os acordos para a escolha dos princípios, serão celebradas de modo equitativo. O autor denomina essa fase de desconhecimento do contexto real como véu da ignorância.

C. VÉU DA IGNORÂNCIA

Rawls apresenta a ideia que a posição original é o meio de estabelecer um processo equitativo, puramente procedimental. Rawls propõe a anulação das contingências específicas das pessoas colocando-

as em posições de disputa, de modo a obterem benefícios pessoais das circunstâncias naturais e sociais.

O véu da ignorância é, pois, um estado em que os indivíduos se encontram em relação ao não conhecimento específico dos bens e produtos, bem como a posição social, crença ou concepção filosófica que irão ocupar na sociedade. As pessoas sob o véu da ignorância estão numa condição de igualdade equitativa. Deste modo, vão agir racionalmente e decidir em vista do bem comum, não em vista dos seus interesses particulares, utilizando-se do discernimento para escolher princípios gerais que atendam o equilíbrio da sociedade propriamente organizada. O véu da ignorância não tira a racionalidade das partes, pois estas não conhecem as questões de suas condições particulares, mas possuem conhecimentos genéricos da sociedade humana. Entretanto, não é considerado o critério genérico como uma condição que a maioria das pessoas em determinado momento se reunissem para decidir ou tomar tal decisão.

“A posição original não deve ser considerada como uma assembleia geral que inclui, num dado momento, todas as pessoas que vivem numa determinada época; e menos ainda, como uma assembleia de todos os que poderiam viver em determinada época. Ela não é uma reunião de todas as pessoas reais ou possíveis. Se concebermos a posição original de uma dessas duas maneiras, a concepção deixaria de ser um guia natural para a intuição e não teria um sentido claro. De qualquer forma, a posição original deve ser interpretada de modo que possamos, a qualquer tempo, adotar a sua perspectiva. [...] O véu da ignorância é uma condição essencial para a satisfação dessa exigência. Ele assegura não apenas que a informação disponível é relevante, mas também que é a mesma em todas as épocas.” [RAWLS, 2002., UTJ, § 24, p. 149]

Essa noção de guia natural para a intuição é fundamental para todos os consensos⁶ que os membros de uma sociedade venham a tomar em suas decisões políticas. Os princípios definidos na posição original seriam aceitos por todos os membros de uma sociedade bem ordenada, que usando da razão e das convicções refletidas aceitariam os princípios, em qualquer momento da história.

D. A RACIONALIDADE DAS PARTES

Como viu-se até aqui, na posição original as partes não têm conhecimento das condições particulares que irão ocupar na sociedade, nem mesmo a concepção de bem. Questiona-se então o que as faria

⁶ Decidir em última instância sobre desobediência civil é um consenso que a maioria deve ter quando decide em mudar uma lei que é considerada injusta.

escolher estes princípios e não outros? Para responder essa questão Rawls retoma a exposição de bens sociais primários⁷. Como as partes racionalmente concluem que a inveja não permitirá que elas possam concretizar seus interesses, deixarão de lado a inveja e optarão pela cooperação social, assim a escolha dos princípios será feita de modo a garantir uma quantidade maior dos bens sociais primários.

Dessa forma, uma pessoa racional será aquela que busca garantir a maior quantidade de bens sociais primários, pois encontra assim mais probabilidade de satisfazer uma quantidade maior de seus desejos. Ela não estaria disposta a aceitar uma perda para si mesma, apenas para que os outros também não tenham ganhos. Negando a inveja, as partes tendem a pensar coletivamente, fazendo uso de uma racionalidade desinteressada. É importante lembrar que as partes não agem com pensamento competitivo, ou seja, não buscam conceder benefícios e nem impor prejuízos entre elas. Elas lutam sim pelo maior número absoluto de pontos possíveis que concretize seus desejos e projetos.

Outro aspecto da racionalidade das partes é o de conceber um senso de justiça, esse fato deve ser de conhecimento público entre elas. Esse senso de justiça permite que as partes escolham os princípios na posição original, que devem ser reconhecidos por todos. O reconhecimento aos princípios gera confiança mútua quanto a sua obediência⁸. O senso de justiça é a satisfação dos princípios da justiça, escolhidos na posição original, que atendem o critério lexical. A teoria procedimental pura deve ser observada na escolha de uma constituição justa.

E. LIBERDADE IGUAL

Na segunda parte da obra *UTJ*, Rawls procura demonstrar quais os passos que devem ser tomados para se escolher uma constituição justa, aquela que atenda aos princípios de justiça escolhidos na posição original da sociedade. Inicialmente o autor apresenta três espécies de juízos como os recursos necessários para aplicação dos dois princípios de justiça⁹ existentes. O primeiro juízo trata-se de avaliar a justiça da legislação e das políticas sociais; o segundo é decidir quais ordenações constitucionais são justas para conciliar opiniões divergentes ou conflitantes sobre a justiça e quais não são; e o terceiro e último juízo

⁷ No capítulo III será exposta uma breve lista de bens primários.

⁸ Cf. RAWLS, John. *UTJ*. Tradução Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. – 2ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2002. § 25, p. 156.

⁹ Cf. *Ibidem.*, § 31, p. 212

resume-se à verificação da eficácia das leis elaboradas pela maioria e se a deliberação das mesmas devem ser obedecidas ou rejeitadas, determinando os fundamentos e limites das obrigações políticas.

Apresentadas as três espécies de juízo, o autor passa a descrever uma sequência¹⁰ de quatro estágios necessários para que os princípios da justiça sejam devidamente aplicados. No primeiro estágio as partes definem quais princípios devem ser adotados na posição original, que nortearão o novo modelo de Estado a ser constituído desde então. Logo em seguida, forma-se uma convenção constituinte para decidir sobre as questões relativas à justiça, formas políticas e buscando decidir como será a constituição. Este segundo estágio, denominado fase nomogenética, relaciona-se diretamente com a primeira espécie de juízo.

Estabelecido o sistema constitucional que irá vigor perante determinada sociedade, parte-se para o terceiro estágio, o legislativo. A justiça estabelecida pelas leis e atitudes políticas devem ser avaliadas. Nessa etapa procede-se à cognição da realidade presente na sociedade. Passa-se à investigação de uma constituição justa e eficaz, que satisfaça aos princípios de justiça e que possibilite a implantação de uma legislação justa e eficaz.

Nesse terceiro estágio¹¹ considera-se que, apesar de o legislador já possuir conhecimentos genéricos sobre a sociedade, tais como seu tamanho, nível de desenvolvimento econômico, sua estrutura institucional dentre outros, ele não conhece nenhum fato particular a respeito dos indivíduos dessa sociedade e nem sequer sobre si mesmo. Cabe ao legislador, do ponto de vista de representantes das partes, julgar quais projetos de leis atentam aos critérios que satisfaçam os princípios de justiça e que também respeitem os limites estabelecidos na constituição.

Finalmente, o quarto e último estágio diz respeito à aplicação das regras a casos particulares, tanto pelos juízes, quanto pelos administradores, além de sua observância pelos cidadãos em geral. No último estágio as partes alcançam o conhecimento pleno da sociedade da qual participam. Nesse estágio é que podem ser discutidas as questões dos limites das obrigações e dos deveres políticos. Em particular o caso

¹⁰ Cf. *Ibidem.*, § 31, p. 213.

¹¹ O estágio legislativo corresponde a capacidade de uma sociedade de combinar os preceitos evidenciados na constituição com a realidade vivida pelos cidadãos. O legislador analisa os fatos reais e formula então as leis, sempre de acordo com os ideais estabelecidos na constituição. O estágio legislativo é alcançado quando o “projeto que, nas circunstâncias concretas, provavelmente resultará em ordenações sociais justas e eficazes”. Cf. *Ibidem.*, § 31, p. 214.

da desobediência civil e objeção de consciência¹² (UTJ, §§ 57 – 59).

Na busca pelo ideal de justiça, Rawls ressalta ainda dois problemas¹³: como projetar um procedimento justo, e selecionar dentre as ordenações sociais justas e factíveis aquelas que têm mais chances de conduzir a uma ordem legal justa e eficaz. Uma vez que a justiça perfeita não pode ser plenamente alcançada, deve-se buscar o modelo mais próximo a ela. Por isso, compreender como ocorre a sequência dos quatro estágios é essencial, pois é o recurso usado para a aplicação dos princípios da justiça na teoria não ideal.

F. CONCEITO DE LIBERDADE

Rawls procurando demonstrar o caminho que irá percorrer, ao dissertar sobre a justiça na constituição, dá uma descrição geral para o conceito de liberdade:

“esta ou aquela pessoa (ou pessoas) está (ou não está) livre desta ou daquela restrição (ou conjunto de restrições) para fazer (ou não fazer) isto ou aquilo” [RAWLS, 2002, UTJ, § 32, p. 218]

Rawls opta por tratar da liberdade em conexões legais e constitucionais. Para tanto, não deve ser considerada liberdade somente aquela que está ou não especificada no ordenamento legal. A liberdade precisa ser considerada na relação com outras liberdades básicas, ou seja, o ordenamento é o mecanismo que viabiliza certas regras de método para que as pessoas possam usufruir de tal liberdade.

G. LIBERDADE DE CONSCIÊNCIA

Rawls explica que o princípio da liberdade de consciência parte de dois pressupostos: o primeiro diz que **as partes apresentam séries de reivindicações que não se interrompem, e que se preocupam com seus descendentes**; o segundo supõe que as partes têm interesses morais, religiosos ou filosóficos que não podem pôr em risco, exceto se não houver alternativa.¹⁴ É preciso explicar,

¹² Cf. Ibidem., §§ 57-59.

¹³ Para encontrar a solução do primeiro problema mencionado é necessário que se incorpore às liberdades de cidadania aquilo que está garantido na constituição. O segundo problema é solucionado ao identificar as crenças e interesses dos cidadãos envolvidos no sistema e também as táticas políticas que julgadas como razoáveis, atestando se essa identificação artificial de interesses concorda com os princípios da justiça e não com os princípios da utilidade. Cf. ibidem., § 31, p. 213.

¹⁴ “O Estado não se preocupa com a doutrina religiosa e filosófica, mas regulamenta a busca, por parte dos indivíduos, de seus interesses espirituais e morais, de acordo com princípios com

porém, que não é o interesse moral ou religioso em si a que se refere, mas sim à sua integridade, uma vez que no estado de ignorância o sujeito não pode conhecer suas preferências filosóficas, religiosas ou morais.¹⁵

Uma condição para a liberdade de consciência é a ausência de conflito entre gerações. Para tanto Rawls recomenda a utilização do princípio do paternalismo¹⁶ para evitar tais conflitos.

O princípio do paternalismo justifica a intervenção na conduta do indivíduo com a finalidade de impedir que possa causar danos a si mesmo ou, em um sentido mais radical, para forçá-lo a agir para seu próprio bem.¹⁷

Apesar de desconhecerem as características da próxima geração e pouco saberem de si mesmos, os indivíduos na posição original devem confiar na teoria dos bens primários para escolher os princípios de liberdades iguais utilizados no sistema completo de liberdades vigente. Caso contrário, seus descendentes poderão concluir que as partes na posição original (seus ascendentes) deixaram de levá-los em consideração ao rejeitar determinados princípios de liberdades.

A discussão sobre os critérios de valor se revelará também na análise das atividades. Tal critério, como entendido por Mill, faz referência aos interesses do homem como um ser capaz do progresso (baseado na escolha), em que *“uma atividade é melhor que a outra se for preferida por aqueles que passaram pelas duas experiências e que podem fazer as duas coisas em circunstâncias de liberdade”*.¹⁸

os quais eles próprios concordariam numa posição inicial de igualdade”. Cf. *Ibidem.*, p. 230-231.

¹⁵ Em *Direito dos Povos*, Rawls alerta para a possibilidade de uma tolerância religiosa entre vários grupos, dentro de uma sociedade democrática, não passarem de um pacto de paz à espera da submissão dos fiéis da corrente contrária, tal como ocorria entre católicos e protestantes nos séculos XVI e XVII. Cf. RAWLS, John. *Direito dos Povos*. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 196-200.

¹⁶ Cf. RAWLS, John. *UTJ*. Tradução Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. – 2ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2002., § 33, p. 227.

¹⁷ MAKXIMOVITZ, Clauzemir. *O Conceito de Dano Segundo John Stuart Mill*. Disponível em: http://www.fae.edu/pesquisaacademica/pdf/primeiro_seminario/conceito_dano_clauzemir.pdf Acesso em 05/09/2008.

¹⁸ Rawls esclarece ainda que ao tomar decisões em nome de outrem é necessário escolher conforme acreditamos no que eles próprios escolheriam para si se estivessem em condições. O autor ressalta que a aplicação do princípio do paternalismo apenas se torna efetivo quando a parte perde a sua capacidade de tomar decisões. Cf. RAWLS, John. *UTJ*. Tradução Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. – 2ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2002., § 33, p. 227.

Através do referido princípio Mill evidencia três fundamentos para as instituições livres. Em primeiro lugar, as instituições livres são necessárias para desenvolver as capacidades e poderes dos homens. Caso contrário eles não serão capazes de experimentar e se empenhar nas atividades para as quais têm competência. Em segundo lugar, as instituições de liberdade e a oportunidade para a experiência permitida por elas são necessárias para que a escolha entre atividades diferentes seja racional e esclarecida¹⁹. Em terceiro lugar, os seres humanos preferem as instituições livres. As instituições livres têm valor próprio como aspectos básicos de formas de vida preferidas racionalmente.

Para Rawls, um dos deveres do Estado pode ser definido como o de garantir o direito à liberdade moral, de pensamento, de fé e de prática religiosa. Porém, não se pode confundir o dever de garantir essas liberdades com o favorecimento de qualquer concepção filosófica, crença ou religião. O interesse do Estado na ordem e segurança públicas deve ser seu objetivo, no que tange à regulamentação da busca pelos cidadãos de seus próprios interesses religiosos e filosóficos. Assim, a convenção constituinte deve estudar medidas que, ao invés de imporem determinada religião aos seus cidadãos, apenas regulamentem a liberdade de consciência à livre escolha das crenças morais, religiosas e filosóficas.²⁰

Neste ponto, o autor esclarece que cada pessoa deve insistir em seu direito igual de decidir a respeito de suas obrigações religiosas, pois a justiça é violada sempre que a liberdade igual é negada sem uma razão suficiente.²¹ Desde o começo, afirma-se que a limitação da liberdade pode se justificar apenas para impedir um ataque ainda maior à mesma.

¹⁹ Rawls afirma que essa escolha só será reconhecidamente racional e esclarecida caso certas liberdades sejam respeitadas. “Mesmo se as capacidades gerais da humanidade fossem conhecidas (o que não acontece), ainda resta a cada pessoa encontrar-se a si mesma, e para que isso aconteça a liberdade é um pré-requisito.” Cf. *Ibidem.*, § 33, p. 228.

²⁰ No ordenamento jurídico brasileiro, qualquer restrição à liberdade religiosa é expressamente proibida. A Constituição Federal assegura essa liberdade como uma cláusula pétrea, na forma de garantia fundamental, em seu art. 5º, prevê o referido artigo da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988, em seus incisos VI e VIII: Art. 5º; VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e às suas liturgias; [...] VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil* (1988). Art. 5º, incisos VI e VIII.

²¹ Cf. RAWLS, John. *UTJ*. Tradução Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. – 2ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2002., § 35. p. 236-237.

Na convenção constituinte as partes devem, então, escolher uma constituição que garanta uma igual liberdade de consciência regulada unicamente por tipos de argumento geralmente aceitos, e que seja limitada apenas quando esse argumento indicar uma interferência razoavelmente certa nos fundamentos da ordem pública. [RAWLS, 2002., UTJ, § 34, p. 234]

Apesar de ser um defensor da tolerância, Rawls reconhece a existência de grupos intolerantes, mesmo em sociedades bem-ordenadas, e declara que somente será necessário limitar a liberdade dos intolerantes em casos especiais, como, por exemplo, para preservar a própria liberdade igual.²²

Os justos devem guiar-se pelos princípios da justiça e não pelo fato de que os injustos não podem se queixar. Finalmente, deve-se observar que, mesmo quando a liberdade do intolerante é limitada para salvaguardar uma constituição justa, isso não se faz em nome da maximização da liberdade. As liberdades de alguns não são suprimidas simplesmente para possibilitar uma liberdade maior para outros. A justiça proíbe essa espécie de raciocínio em relação à liberdade, da mesma forma que o proíbe em relação à soma das vantagens. [RAWLS, 2002., UTJ, § 35, p. 240]

Enquanto houver conflitos relativos a diferentes convicções, sejam elas morais, religiosas ou filosóficas, a solução deve ser alcançada de acordo com os princípios de justiça.

H. JUSTIÇA DA CONSTITUIÇÃO

Ao examinar a justiça política, da Constituição, o autor defende que *“a justiça política tem dois aspectos que se originam do fato de que uma constituição justa é um caso de justiça procedimental imperfeita”*.²³ O primeiro aspecto destacado é que a constituição deve ser um procedimento justo que satisfaça as exigências de liberdade igual. O segundo é que além de satisfazer as exigências de liberdade igual, a constituição tem por objetivo ser estruturada de tal forma que não haja outra ordenação possível que resulte em um sistema tão justo e eficaz.

No que diz respeito à liberdade política igual, determinada pelo princípio da participação, o autor a define em três aspectos: quanto ao significado, quanto à extensão e quanto às medidas que reforçam seu valor. O princípio da participação, assim como o segundo princípio de justiça, sustenta que cada cidadão deve ter um direito igual de acesso aos cargos públicos. Além disso, a liberdade igual também apregoa a máxima *“um-eleitor-um-voto”*, assegurando, então, o mesmo peso para cada voto e consequentemente a sua igualdade. A extensão da liberdade

²² Cf. *ibidem*, § 35, p. 239.

²³ *Ibidem*, § 36, p. 241

política igual surge na medida em que a constituição é majoritária.

A liberdade política mais abrangente é estabelecida por uma constituição que usa o procedimento da regra da maioria simples para todas as decisões políticas significativas que não são impedidas por alguma restrição constitucional. [...] Passando agora para o valor da liberdade política, a constituição deve tomar medidas para reforçar o valor dos direitos iguais de participação de todos os membros da sociedade. Deve garantir uma oportunidade equitativa de participação e de influência no processo político. [...] num plano ideal, os que têm qualificação e motivação semelhantes deveriam ter aproximadamente as mesmas oportunidades de conseguir postos de autoridade política, qualquer que fosse sua classe sócio-econômica. [RAWLS, 2002., UTJ, § 36 p. 244-245]

Para assegurar o valor equitativo dessas liberdades não se deve permitir que os detentores de maiores recursos privados usem suas vantagens para controlar o fluxo do debate público.²⁴ Segundo o autor, historicamente, uma das maiores deficiências do governo constitucional tem sido exatamente sustentar o valor equitativo da liberdade política.

A falha reside, essencialmente, no fato de que o processo político democrático é, na melhor das hipóteses, uma rivalidade regulada; nem sequer teoricamente possui as propriedades desejáveis que a teoria dos preços atribui aos mercados realmente competitivos.²⁵ Em suma, é primordial que a constituição assegure direitos equitativos de participação nos negócios públicos e que o valor dessas liberdades seja assegurado.

Neste ponto chega-se, então, a um tema crucial da teoria das instituições em Rawls: as limitações do princípio de participação. Sobre essa matéria o filósofo diferencia três maneiras de limitação na aplicação desse princípio:

A constituição pode definir uma liberdade de participação mais ou menos extensiva; pode permitir desigualdades nas liberdades políticas; e maiores ou menores recursos sociais podem ser destinados a garantir o valor dessas liberdades para o cidadão representativo. [RAWLS, 2002., UTJ, § 36, p. 249]

Do ponto de vista constitucional, uma liberdade de participação menos extensiva, só pode ser considerada justa se a limitação que lhe foi imposta for suficientemente compensada pela maior garantia e extensão de outras liberdades. *“Descobre-se a melhor ordenação pela observação de suas consequências sobre o sistema de liberdades”.*²⁶

A melhor constituição é aquela cuja legislação se mostra mais

²⁴ Cf. Ibidem., § 36, p. 246

²⁵ Cf. Ibidem., § 36, p. 247

²⁶ Ibidem., § 37, p. 250

justa e eficaz. Uma declaração de direitos que garanta liberdades básicas, tais como a liberdade de consciência, de pensamento e de reunião deve ser aquela objetivada pela convenção constituinte. Mesmo as forças de oposição a essas liberdades, na hipótese de que estas existam, devem ser preservadas. *“A força de oposição não tem relação com o direito, mas apenas com a viabilidade dos sistemas de liberdade”*.²⁷

As desigualdades na estrutura básica justificar-se-iam apenas se fossem aceitas pelos menos favorecidos, pois em tal situação essas desigualdades acabariam gerando uma maior proteção às outras liberdades. A problemática da desigualdade é amplamente discutida por Rawls, que não hesita em recorrer a Stuart Mill para exemplificar essas disparidades.

[...] a desigualdade de voto está de acordo com a ordem natural da vida, pois sempre que as pessoas se empenham num empreendimento coletivo no qual há interesses conjuntos, reconhecem que, embora todos devessem ter voz, a palavra de cada um não precisa ter peso igual. O parecer dos mais sábios e mais informados deveria ter um peso maior. [RAWLS, 2002., UTJ, § 37, p. 254]

É preciso cuidado, porém, ao delegar muito poder a determinados grupos da sociedade.

Esse poder não pode ser tão ilimitado a ponto de permitir que interesses particulares interfiram na elaboração de leis. Numa situação ideal, os que têm maior sabedoria e discernimento devem atuar como uma força constante a favor da justiça e do bem comum (...)[RAWLS, 2002., UTJ, § 37, p. 254].

Rawls utiliza como exemplo a situação dos passageiros de um navio. Eles aceitam que o capitão determine sua rota porque acreditam que ele está em melhores condições de cumprir esta tarefa, além de ter um conhecimento técnico adequado e desejar tanto quanto os próprios passageiros chegar ao destino em segurança. *“Há as duas coisas: uma identidade de interesses e uma habilidade e discernimento sensivelmente maiores na execução da tarefa”*.²⁸ Assim, a desigualdade, nesse caso, é necessária para o bem maior, ou seja, a segurança de todos. Conforme o autor: *“A máxima medieval segundo a qual o que a todos afeta interessa a todos é vista como algo que se deve levar a sério e declarar como objetivo público”*.²⁹

Na vida em sociedade é necessário orientar-se por esse princípio. O fato de se engajar na vida política não torna o indivíduo dono de si

²⁷ Ibidem., § 37, p. 253

²⁸ Ibidem., § 37, p. 255

²⁹ Ibidem., § 37, p. 255

mesmo, nem tampouco serve como ferramenta para dominar outras pessoas. O que se exige de um cidadão político é que ele molde suas reivindicações com base naquilo que todos podem reconhecer como justo, pois: “*A vontade pública de consultar e considerar as crenças e interesses de todos assenta as fundações do civismo e forma o ethos da cultura política*”.³⁰ Rawls concorda com a afirmação de Mill, o qual diz que ao tomar parte na vida política o indivíduo é convidado a considerar interesses diferentes dos seus e a guiar-se por concepções de justiça e do bem público, ao invés de simplesmente proteger os seus próprios interesses.³¹

Quando os princípios da justiça são seguidos, os membros de uma sociedade naturalmente se distinguirão uns dos outros por suas preferências e níveis de participação política, e ocuparão diferentes cargos e posições de acordo com essas preferências. Nisso reside a importância das liberdades políticas iguais, as quais, conforme o autor, reforçam no cidadão o senso do próprio valor, ampliam as sensibilidades intelectuais e morais do indivíduo e lançam base de uma noção de dever e obrigação, da qual depende a estabilidade das instituições justas.

Rawls declara que um sistema jurídico justo estabelece uma base para expectativas legítimas. Em sua definição, um sistema jurídico é uma ordem coercitiva de normas públicas cujo objetivo é regular a conduta das pessoas racionais, ao mesmo tempo em que fomenta a estrutura de cooperação social. Quando aplicada ao sistema jurídico, a concepção formal de justiça e a administração regular e imparcial das normas comuns transformam-se no Direito. Uma das características mais marcantes de um sistema jurídico é a sua ampla extensão e seu poder de regular outras instituições.

Os organismos constitucionais definidos por esse sistema geralmente têm o monopólio do direito legal de exercer pelo menos as formas mais extremas de coerção [...] a lei define a estrutura básica no âmbito do qual se dá o exercício de todas as outras atividades. [RAWLS, 2002., UTJ, § 38, p. 258]

Partindo do segundo princípio, no qual dever implica poder, Rawls identifica várias características do sistema jurídico. Ele afirma que os legisladores, antes de formularem regras, precisam estar atentos à possibilidade do cumprimento das mesmas. Pois não se deve impor um dever de fazer à sociedade impossível de ser realizado. As leis e ordens são aceitas apenas se os indivíduos acreditarem que podem ser obedecidas e executadas. Caso surjam dúvidas em relação a essa questão

³⁰ Ibidem., § 37, p. 256

³¹ Cf. Ibidem., § 37, p. 256

é o caso de questionar a verdadeira vontade do legislador, que pode fugir do objetivo maior, objetivo esse que é o de organizar a conduta do cidadão.

Além dos princípios norteadores do sistema jurídico, o direito exige também um certo procedimento, ou seja, um sistema processual razoavelmente idealizado para averiguar a verdade, de modo coerente com os outros objetivos do sistema jurídico para analisar as possíveis violações e suas circunstâncias.

Para Rawls a ligação entre Estado de Direito e liberdade é evidente. Entende-se a liberdade como um complexo de direitos e deveres definidos por instituições. O princípio da legalidade, por exemplo, está baseado na decisão coerente de pessoas racionais que almejam instituir para si mesmas o grau máximo de liberdade igual. Nesse ponto Rawls argumenta que a constituição tem por objetivo determinar uma estrutura que resulte em uma legislação justa e eficaz, ao possibilitar o exercício equitativo dos direitos políticos.³²

Mesmo em uma sociedade bem-ordenada o uso da coerção por parte do Estado se fará necessária para garantir a estabilidade da cooperação social. Rawls reconhece que, apesar de os indivíduos dividirem um senso comum de justiça, muitas vezes a simples suspeita de que alguém não está obedecendo as regras pode levar os outros a não obedecerem também.

Impondo um sistema público de penalidades, o governo afasta os motivos para se pensar que os outros não estão observando as regras. Por essa razão pura e simples, presume-se que um poder soberano coercitivo seja sempre necessário, mesmo quando numa sociedade bem ordenada as sanções não sejam severas e talvez nunca precisem ser impostas. [RAWLS, 2002., UTJ, § 38, p. 263]

Considerando que esse sistema coercitivo é indispensável, é necessário definir com precisão o *modus operandi* desse sistema. Assim o cidadão reconhecerá, além das regras, as suas respectivas punições e poderá calcular com precisão se deseja cometer ou não uma infração e arcar com as conseqüências de seus atos, pois *“alguém que obedece*

³² Cf. *Ibidem.*, nota 23, p. 677. Embora alguns direitos básicos sejam analogamente direitos de competição, como poderíamos chamá-los – por exemplo, o direito de participar de atividades públicas e influenciar as decisões políticas tomadas -, ao mesmo tempo todos têm o dever de conduzir-se de determinada maneira. Esse é um dever de conduta política equitativa, por assim dizer, e violá-lo constitui uma espécie de intrometimento. Como vimos, a constituição visa estabelecer uma estrutura na qual os direitos políticos que são exercidos equitativamente e têm seu valor equitativo tendem a conduzir a uma legislação justa e eficaz. [...] Dito de outra maneira o direito pode ser descrito como direito de se tentar alguma coisa em circunstâncias especiais, circunstâncias essas que permitem a rivalidade equitativa de outros. Um processo não equitativo torna-se uma forma característica de intrometimento.

às normas conhecidas não precisa temer uma violação de sua liberdade".³³

O princípio da responsabilidade não reconhece como objetivo da punição a simples retribuição do mal praticado, nem tampouco a denúncia do ofensor. Rawls vai ainda mais longe que estes conceitos, afirmando que o princípio da responsabilidade é reconhecido em nome da própria liberdade:

A menos que os cidadãos estejam em condições de conhecer o teor da lei e tenham a oportunidade de levar em conta suas respectivas diretrizes, não se deveria impor-lhes sanções penais. Esse princípio é simplesmente a consequência de se ver o sistema jurídico como uma categoria de normas públicas dirigidas a pessoas racionais a fim de regular sua cooperação, atribuindo à liberdade seu peso adequado. [RAWLS, 2002., UTJ, § 38, p. 264]

Procura-se explicar, que o princípio da liberdade deve ter preferência em relação ao segundo princípio da justiça. Esse movimento prioritário ocorre devido à importância da liberdade igual para uma sociedade bem-ordenada.

O autor reconhece, então, que a obediência estrita é uma das estipulações da posição original e que os princípios da justiça são eleitos com base na crença de que serão obedecidos por todos. Por outro lado, as convicções ponderadas da justiça de cada indivíduo, de acordo com Rawls, podem organizar-se melhor na medida em que existe um quadro razoavelmente claro do que é justo. Ao considerar o bem comum como um conjunto de determinadas condições gerais que, num determinado sentido, são igualmente vantajosas para todos, Rawls conclui que apelar para os interesses desse homem representativo na aplicação dos princípios da justiça é invocar o princípio do interesse comum.

Nessa linha alguns pontos devem ser considerados, como a possibilidade de outra pessoa poder agir em nome de um grupo coletivo, ignorando seus desejos presentes. Essa possibilidade não deve ser entendida como uma forma de contrariar concepções e visões de determinado indivíduo a qualquer momento, pois essa autorização só ganha efetividade quando de fato ele não é capaz de tomar decisões racionais e razoáveis por si mesmo. Como bem afirma Rawls, "*Os princípios paternalistas são uma proteção contra nossa própria irracionalidade*".³⁴ Também é importante ressaltar que, quando nada se conhece a respeito da pessoa representada, é preciso agir por ela da mesma maneira que se agiria em benefício próprio,

³³ Ibidem., § 38, p. 264

³⁴ Ibidem., § 39, p. 273

assumindo o ponto de vista da posição original.

Rawls diz que a força da justiça como equidade parece ser derivada de duas coisas. A primeira é a exigência de que todas as desigualdades sejam justificadas para os menos favorecidos, e a segunda é a prioridade da liberdade. Chega-se, por intermédio desse caminho, a um patamar onde o primeiro princípio da justiça precisa ser reformulado. Nesse entendimento, Rawls apresenta o conceito do primeiro princípio da justiça, o qual seria, tendo em vista a discussão realizada acima:

Primeiro Princípio: Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdade para todos. [RAWLS, 2002., UTJ, § 39, p. 275]

Além desse ponto, Rawls acrescenta ainda uma regra de prioridade, sem a qual as partes não poderiam obedecer de forma plena os princípios da justiça. Tal regra seria:

Os princípios da justiça devem ser classificados em ordem lexical e portanto a liberdade só pode ser restringida em nome da liberdade. Existem dois casos: (a) uma redução da liberdade deve reforçar o sistema total de liberdades partilhadas por todos, e (b) uma liberdade menor deve ser considerada aceitável para aqueles cidadãos com a liberdade menor. [RAWLS, 2002., UTJ, § 39, p. 275]

Passa-se a expor como estes princípios podem ser aplicados à economia política.

I. A JUSTIÇA E A ECONOMIA POLÍTICA

Rawls observa que os princípios da justiça funcionam como uma concepção da economia política, ou seja, como padrões através dos quais é possível analisar as organizações e políticas econômicas em suas instituições básicas.

Uma doutrina da economia política deve incluir uma interpretação do bem público que se baseie numa concepção de justiça. Deve orientar as reflexões do cidadão quando ele considera as questões da política econômica e social. O cidadão deve assumir a perspectiva da convenção constituinte ou a do estágio legislativo e avaliar como se aplicam os princípios da justiça. [RAWLS, 2002., UTJ, § 41, p. 286]

Através dessas afirmações é possível classificar a opinião política como aquela capaz de promover o bem da organização política como um todo, e mais que isso, aquela que obedece algum critério para a justa divisão das vantagens sociais. Caracterizando como efeito cumulativo da legislação econômica e social a especificação da estrutura básica, Rawls deduz que “[...] *um sistema econômico não é apenas um dispositivo institucional para satisfazer desejos e*

necessidades existentes, mas também um modo de criar e modelar as necessidades futuras".³⁵

Isso significa que os princípios da justiça postulam sobre uma porção do ideal de pessoa que deve ser respeitado pelas organizações sociais e econômicas. Isso porque os desejos humanos que incluem alguma forma de injustiça não podem ser satisfeitos senão pela quebra de acordos justos previamente estabelecidos. Os princípios da justiça "[...] *definem uma estrutura básica ideal, ou pelo menos o perfil de uma tal estrutura, na direção da qual o curso da reforma deve evoluir*".³⁶ Rawls declara que o objetivo de longo alcance da sociedade é fixado em suas linhas principais, sem levar em consideração os desejos particulares de seus membros atuais, sendo que as instituições devem sempre desencorajar desejos e aspirações que não são compatíveis com a concepção ideal da justiça.

Pode-se dizer que a justiça como equidade estabelece de maneira imparcial uma concepção ideal da pessoa e da estrutura básica.

Em resumo, o ponto essencial é que, apesar dos traços individualistas da justiça como equidade, os dois princípios da justiça não dependem de desejos existentes ou de condições sociais concretas. Assim, podemos deduzir uma concepção de uma estrutura básica justa, e um ideal da pessoa compatível com ela, que podem servir como um padrão para a avaliação das instituições, e como orientação geral da mudança social. [RAWLS, 2002., UTJ, § 41, p. 290]

Ao deduzir uma concepção de estrutura básica justa, levando em consideração que os dois princípios da justiça são independentes de desejos ou condições sociais concretas, pode-se chegar à conclusão de que a unanimidade na posição original seria possível.

Rawls afirma ainda que é o governo quem regula o clima econômico ajustando certos elementos que estão sob seu controle, como o valor total de investimento, a taxa de juros, a quantidade de moeda em circulação, etc, mas sempre concordando com as decisões políticas tomadas democraticamente.

A partir desse ponto Rawls passa a discutir o tema pressupondo que o regime adotado trata-se de uma democracia³⁷ de propriedade

³⁵ Ibidem., § 41, p. 286

³⁶ Ibidem., § 41, p. 288

³⁷ Sobre a necessidade de a justiça como equidade funcionar adequadamente somente num governo democrático, cita-se Cohen. "Justiça como equidade é 'para uma democracia', em primeiro lugar, porque os princípios de justiça exigem um regime político democrático. Esses princípios apóiam uma constituição democrática, com um representante legislador, direitos políticos universais (incluindo a liberdade de expressão, reunião e associação), e eleições regulares, em que as partes que avançam diferentes pontos de vista do bem público concorrem a cargos públicos. Essa Constituição estabelece um processo político que é apenas na medida

privada. Porém, reconhece que com esse sistema não se tem a pretensão de prejudicar a escolha de regimes quando as nações forem constituir seus respectivos Estados.

Sendo a escolha do sistema social o principal problema da justiça distributiva, Rawls afirma que é preciso: “*situar o processo econômico e social dentro de um contexto de instituições políticas e jurídicas adequadas*”.³⁸ Para alcançar tal escopo, o sistema social deve ter sua estrutura voltada para a justa distribuição, levando-se em consideração o fato de que a noção de justiça procedimental pura deve ser usada para enfrentar as circunstâncias de condições particulares e que sem a adequada organização das instituições políticas e jurídicas a consequência do processo distributivo será injusta.

Foi estabelecido anteriormente que uma constituição justa regula a estrutura básica, sendo que em seu texto as liberdades de cidadania em nível de igualdade são asseguradas. Além disso, ainda garante que processo político seja um procedimento justo para a escolha da forma de governo e para a elaboração de uma legislação justa e eficaz. Também pressupõe o autor a garantia da liberdade de consciência e de pensamento, o valor equitativo da liberdade política e da igualdade de oportunidades, sendo referidos elementos essenciais à elaboração de uma constituição justa. Rawls diz, *in verbis*:

Isso significa que, além de manter as formas habituais de despesas sociais básicas, o governo tenta assegurar oportunidades iguais de educação e cultura para pessoas semelhantemente dotadas e motivadas, seja subsidiando escolas particulares, seja estabelecendo um sistema de ensino público. [RAWLS, 2002., UTJ, § 43, p. 303]

Cabe, também, ao governo garantir, a igualdade nas atividades econômicas e na livre escolha do trabalho, objetivos esses que podem ser atingidos através da fiscalização de empresas e associações privadas, prevenindo medidas monopolizantes e barreiras às posições de trabalho.

Rawls afirma ainda que é dever do governo assegurar um mínimo social, seja através de um salário-família e de subvenções especiais em casos de doença e desemprego, seja mais sistematicamente por meio de dispositivos como um suplemento gradual de renda, o chamado imposto

em que satisfaz o princípio da participação (parto do primeiro princípio) e que é "imperfeito" no que diz respeito ao avanço outras exigências da justiça: “a constituição satisfaz os princípios de justiça e é melhor calculada para levar a legislação justa e eficaz COHEN, Joshua”. *For a Democratic Society*. In: FREEMAN, Samuel. *The Cambridge Companion to Rawls*, p. 92.

³⁸ Cf. RAWLS, John. *UTJ*. Tradução Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. – 2ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2002., § 43, p. 303

de renda negativo. Sendo essas medidas claras de aplicação na concepção de justiça em Rawls.

Ao considerar o estabelecimento dessas instituições básicas, o autor divide o governo em quatro setores: alocação, estabilização, transferências e distribuição.³⁹ Cada um deles é composto por vários órgãos responsáveis pela preservação de certas condições econômicas e sociais.

Além de manter a competitividade do sistema de preços e impedir a formação de um poder não razoável sobre o mercado, o setor de alocação também é responsável por identificar e corrigir os desvios mais óbvios relacionados à eficiência, causados pelo insucesso dos preços ao estipular a relação dos custos e benefícios sociais. Para resolver esse problema Rawls defende a criação de impostos e subsídios adequados. Em conjunto com o setor de estabilização, que por sua vez: *“luta para criar um pleno emprego razoável, o setor de alocação deve manter a eficiência da economia de mercado em termos iguais”*.⁴⁰

Para que essa eficiência seja assegurada, cabe também ao setor de estabilização garantir êxito àqueles indivíduos que buscam trabalho, e que essa escolha de ocupação, bem como o livre desenvolvimento das finanças, seja assegurada por uma forte demanda efetiva.

Já o setor de transferências leva em conta as necessidades dos cidadãos e concede-lhes um peso apropriado, de acordo com outras reivindicações, a fim de estabelecer um mínimo social, já que um sistema de preços competitivos não leva em conta essas necessidades e, portanto, não pode ser o único mecanismo de distribuição. Para que haja justiça na distribuição é necessário haver uma justa alocação da renda total (salários e outros rendimentos acrescidos de transferência) pelas instituições básicas. Segundo Rawls:

Os mercados competitivos adequadamente regulados asseguram e conduzem a uma utilização eficiente dos recursos e alocação de mercadorias entre consumidores. Fixam um peso a ser atribuído às normas convencionais relativas aos salários e rendimentos, enquanto o setor de transferências garante um certo nível de bem-estar e atende às exigências dos necessitados. [RAWLS, 2002., UTJ, § 43, p. 305]

A forma como esses mandamentos são harmonizados depende das instituições básicas. Ao regular a estrutura básica como um todo, os princípios da justiça também regulam o equilíbrio desses preceitos, que

³⁹ Cf. Ibidem., § 43, p. 309

⁴⁰ Ibidem., § 43, p. 304

podem variar de acordo com a concepção política vigente.

De acordo com Rawls, o melhor meio de se lidar com as reivindicações da pobreza seria deixar que, uma vez já fixado um mínimo pelas transferências, se determine o resto da renda total pelo sistema de preços, não se buscando regular a renda por padrões de salário mínimo ou métodos similares, uma vez que o mercado não é apto a responder àquelas reivindicações. Somente seria possível dizer que os princípios de justiça foram atendidos se a renda total dos menos favorecidos possibilitar a ampliação de suas expectativas a longo prazo.

Por último existe o setor de distribuição, cujo propósito é o de preservar uma justiça aproximativa das partes a serem distribuídas por meio da taxação e dos ajustes no direito de propriedade. Primeiramente, para que esse setor obtenha êxito, é preciso fixar restrições ao direito de legar e taxar heranças e doações. Esses encargos não têm como objetivo aumentar a receita do governo, mas sim reduzir concentrações de riquezas que atrapalhem o valor da liberdade política e da igualdade equitativa de oportunidades, igualdade esta que pode ser entendida como um conjunto determinado de instituições que assegura a oportunidades semelhantes de educação e cultura para pessoas semelhantemente motivadas e, assim, mantém as posições e os cargos públicos abertos a todos, considerando as qualidades e esforços de cada cidadão.

Já a segunda parte do setor de distribuição é definida como um sistema de tributação, cujo objetivo é arrecadar a receita exigida pela justiça, pois o governo necessita de uma parte desses recursos para poder produzir e fornecer bens públicos e pagar as transferências exigidas pelo princípio da diferença.

Rawls declara que as duas partes do setor de distribuição decorrem dos dois princípios de justiça.⁴¹ Segundo ele, o imposto sobre a herança e sobre a renda a taxas progressivas, juntamente com 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. Portanto, o objetivo do setor de distribuição é estabelecer instituições básicas justas e não maximizar o saldo líquido de satisfação.

A função das partes distributivas desiguais, para Rawls, é cobrir os custos da especialização e educação, atrair indivíduos aos lugares e associações que, de um ponto de vista social mais necessitam deles, e assim por diante. Conforme o autor, a estrutura básica só é justa quando

⁴¹ Cf. *Ibidem.*, § 43, p. 308

os benefícios dos bens públicos essenciais são ordenados de modo a aumentar as expectativas dos menos favorecidos, sendo que para tanto é preciso: *“estruturar e administrar imparcialmente um sistema justo de instituições de apoio”*.⁴²

O autor afirma ainda que, caso as condições sociais mudem, o equilíbrio adequado dos princípios também deve mudar, pois no decorrer do tempo a aplicação consistente dessas doutrinas aos poucos redefine a estrutura social, de tal forma que as forças de mercado também mudam.

A política econômica deve ser cuidadosamente observada, pois sua concepção ideal é possível de ser alcançada na teoria não ideal, diferente da teoria ideal de justiça. Assim ela pode influenciar diretamente na conduta egoística das partes. Tais condutas egoísticas prejudicam no momento de encontrar o equilíbrio reflexivo, pois as partes precisam abandonar o conhecimento das particularidades que ocupam, ou seja, precisam colocar-se na condição do outro para assumirem deveres e obrigações.

⁴² Ibidem., § 47, p. 335

✓ DEVER E OBRIGAÇÃO

Na primeira parte de sua obra, Rawls apresenta aspectos gerais da teoria da justiça como equidade. Na segunda parte de UTJ, passa a expor detalhadamente sobre os princípios, instituições, e sobre dever e obrigação. Especificamente no capítulo VI o tema sobre dever e obrigação será o liame de observação sobre a diferenciação entre desobediência civil e objeção de consciência.

Conforme Rawls, a concepção da teoria da justiça como equidade fica incompleta sem a explicação dos princípios do dever e da obrigação naturais. O que nos reporta analisar alguns pontos importantes. Rawls afirma que, “*o dever natural mais importante é o de apoiar e promover instituições justas*”.⁴³ Ocorre que uma sociedade democrática bem ordenada, que recepiona os princípios de justiça, não está isenta das distorções de injustiças que possam vir sofrer, quando da elaboração de suas leis.

É necessário estudar os princípios do dever e da obrigação que se aplicam aos indivíduos que agem no espaço político, inseridos no âmbito constitucional de uma sociedade quase justa e bem ordenada. Rawls elabora uma teoria ideal de justiça, mas também, abre espaço para analisar alguns princípios do dever e das obrigações, especialmente no que tange a obediência de leis injustas. Um regime democrático quase justo não pode deixar de observar os critérios constitucionais da desobediência civil, bem como outra forma de desobediência, a objeção de consciência. A teoria da justiça como equidade para ser completa precisa explicar os princípios do dever e da obrigação natural.

A. ANÁLISE DOS PRINCÍPIOS DO DEVER NATURAL

Considerando que, do ponto de vista da teoria da justiça, o dever natural está condicionado a apoiar e promover instituições justas, devemos, então, observar como isso se sistematiza dentro de uma concepção ideal. Rawls nos alerta para observar dois aspectos do dever natural da obrigação: primeiro, o de obedecer as instituições justas existentes; segundo, o de cooperar para criar organizações justas quando elas não existem.⁴⁴ É interessante ressaltar que cumprir com seu dever natural é uma

⁴³ Ibidem., § 51, p. 370

⁴⁴ Cf. Ibidem., § 51 p. 370

exigência que está condicionada ao compromisso de cada um que aceitou, consensualmente, os princípios da justiça como equidade.

Rawls refuta também a possibilidade da alternativa utilitarista, que adotaria o princípio da utilidade como padrão para os atos dos indivíduos, pois tal adoção representaria uma concepção incoerente com o justo⁴⁵. Embora o princípio da utilidade possa ser considerado pelos indivíduos que tenham o objetivo de ganhos ou posições sociais dentro da sociedade, tal princípio é excluído quando justaposto com os dois princípios da justiça. Logo podemos considerar que o dever natural de justiça é aquele que respeita os princípios escolhidos pela partes na posição original. Os princípios escolhidos pelas partes seriam motivos suficientes para manter as instituições justas, e mesmo cooperar para a criação de outras. A maneira mais fácil para que isso venha a acontecer é acatar e aceitar a exigência de obediência. Apesar de que as partes tenham a tendência do egoísmo e da suspeita de que os outros não cumpram com seu dever (receio mútuo), gerando uma certa instabilidade, ainda assim podemos concluir que as partes não aceitariam uma constituição justa só pelo fato de haver um princípio da obrigação que lhes ofereça certas vantagens individuais. Entende-se que aceitar os princípios de justiça implica em aceitá-los dentro de uma ordenação lexical. Isso significa dizer que a quota máxima das liberdades⁴⁶ já está garantida⁴⁷; sendo que, dessa forma, não há motivos para se buscar outras garantias. Assim, as partes encontram melhor solução, se considerarem os princípios da justiça escolhidos na posição original, os quais atribuem um senso de justiça público e eficaz, reconhecendo o dever natural da justiça⁴⁸.

Rawls menciona a existência de outros deveres naturais,⁴⁹

⁴⁵ Cf. *Ibidem.*, § 51 p. 370

⁴⁶ Cf. *Ibidem.* p. 219. A definição dada por Rawls: “A descrição geral de uma liberdade, então, assume a seguinte forma: esta ou aquela pessoa (ou pessoas) está (ou não está) livre desta ou daquela restrição (ou conjunto de restrições) para fazer (ou não fazer) isto ou aquilo. As associações assim como as pessoas físicas podem ou não estar livres, e as restrições podem variar desde deveres e proibições definidos por lei até as influências coercitivas causadas pela opinião pública e pela pressão social”.

⁴⁷ Cf. *Ibidem.*, § 51, p. 272

⁴⁸ Cf. *Ibidem.*, § 51, p. 373

⁴⁹ Cf. *Ibidem.*, § 44, p. 319

mas não os analisa detalhadamente, apenas apresenta certos tópicos sobre alguns casos, começando pelo dever do respeito mútuo.

“Trata-se do dever de manifestar a uma pessoa o respeito que lhe é devido como ser moral, isto é, como um ser com um senso de justiça e uma concepção de bem”. [RAWLS, 2002., UTJ, § 51, p. 374]

O dever do respeito mútuo está estritamente ligado à concepção moral da pessoa, que traduz a personalidade moral de cada um. Segundo Rawls, existem várias maneiras de demonstrar o respeito mútuo: uma é colocar-se na condição do outro, ver de suas perspectivas a concepção do bem; e outra é o fato de estar preparado para as razões de nossos atos, quando estes afetam os interesses dos outros.

A razão para o reconhecimento desse dever está no fato de que, embora as partes na posição original não estejam interessadas nos interesses dos outros, elas sabem que no convívio social precisam da garantia da estima de seus consórcios. Sua auto-estima e sua confiança no valor de seu próprio sistema de objetivos não pode suportar a indiferença e muito menos o desprezo dos outros. Todos, portanto, se beneficiam com o fato de viverem numa sociedade na qual se pratica o respeito mútuo. O preço a ser pago pelo interesse próprio é comparativamente menor do que o apoio recebido ao senso de valor pessoal. [RAWLS, 2002., UTJ, § 51, p. 375]

Considerando-se que, tendo boa educação básica e compreensão do que seria a posição original, os membros da sociedade seriam felizes, e se praticassem o respeito mútuo, não haveria a possibilidade de acordos políticos constitucionais que levassem a elaboração de leis injustas.

Outro dever natural que merece destaque é o dever de ajuda mútua, o qual segue raciocínio semelhante ao dever anteriormente definido. Porém, o dever de ajuda mútua refere-se às coisas que devemos fazer negando o interesse egoístico do indivíduo, mas realizando-as visando um ganho no conjunto a longo prazo.

Uma razão suficiente para adotar esse dever é seu efeito genérico sobre a qualidade de vida. O conhecimento público de que estamos vivendo numa sociedade em que podemos contar com a assistência dos outros em circunstâncias difíceis é por si só um grande valor. [RAWLS, 2002., UTJ, § 51, p. 375]

Observa-se que, nesse sentido, não se procura um resultado positivo na balança de ganhos em *stricto sensu*. Mas sim a valoração desse princípio está no senso de segurança e confiança nas boas intenções dos outros e, até mesmo, em saber que esses ajudarão a si próprio quando houver necessidade. Caso

uma sociedade rejeite esse princípio é fácil perceber que não há possibilidades de coesão, pois seus membros agirão com indiferença. Observa-se aqui a importância dos princípios que valoram a dignidade humana, pois esses dão segurança às pessoas para agirem confiando umas nas outras, como partes integrantes das instituições básicas.⁵⁰

Rawls lembra que os deveres naturais, tomados de forma isolada, têm razões fortes para sua adoção, compreendendo-se que é melhor tê-los do que a sua ausência. Porém, há uma difícil tarefa em especificar a ordem de valor que eles deveriam ocupar. Segundo Rawls, esse tema não é tão determinante nesse momento e, no conjunto da sua teoria, isso não tem muita relevância. O certo é que, as pessoas que buscam agir com justiça, sabem que devem agir conforme os deveres naturais. Diante dessa argumentação Rawls não se preocupou em analisar a prioridade desses deveres em todo o contexto geral, mas sim casos especiais relacionados à desobediência civil e à objeção de consciência, num regime que ele considera quase justo. Esse tema será retomado mais adiante, pois é o eixo central desta dissertação.

Outra observação feita por Rawls é relativa a um dever em determinadas condições e a um dever válido em todas as circunstâncias⁵¹. Para um sistema completo de princípios, o qual seria escolhido na posição original, pode-se utilizar a formulação da distinção entre os princípios que permanecem em determinadas condições (*prima facie*) e o dever válido em todas as circunstâncias⁵². Segundo Rawls, “o juízo correto depende de todas as características pertinentes, tais quais identificadas e calculadas pela concepção do justo”⁵³.

Observa-se a seguir os argumentos a favor do princípio da equidade.

B. OS ARGUMENTOS A FAVOR DO PRINCÍPIO DA EQUIDADE

Uma instituição é justa quando satisfaz os dois princípios da justiça. O princípio da equidade afirma que cada um tem a

⁵⁰ Cf. *Ibidem.*, § 51, p. 376

⁵¹ Cf. *Ibidem.*, § 51, p. 377

⁵² Cf. *Ibidem.*, § 51, p. 377

⁵³ *Ibidem.*, § 51, p. 378

obrigação de fazer sua parte, desde que tenha aceitado o sistema de benefício, ou, no caso, que se tenha beneficiado das oportunidades oferecidas pela instituição. As pessoas se envolvem nesse empreendimento por ser vantajoso, mas devem seguir certas regras, diminuindo sua própria liberdade. Pois não se deve lucrar dos esforços cooperativos dos outros, sem participar das atividades que a cada um cabe ser feita.

Anota-se que o princípio da equidade apresenta-se quando contraímos obrigações voluntariamente, desde que as obrigações façam parte de uma instituição justa, ou pelo menos justa na medida em que é razoável em casos concretos. Isso evidencia que instituições ou leis injustas, mesmo sendo aceitas pelas partes, não gerariam obrigações. Pois não seria racionalmente certa tal obrigação, quando observadas a partir da posição original a qual estabeleceu o senso de justiça.⁵⁴

Rawls afirma que o princípio da equidade possui duas partes: uma que demonstra como contraímos obrigações⁵⁵, ou seja, usando das ações voluntárias; e outra que estabelece a condição de que a instituição envolvida seja justa, ou que nas circunstâncias é razoável. A segunda cláusula existe com o intuito de assegurar que as obrigações apenas tenham origem mediante a satisfação de certas condições básicas.

Aceitar instituições explicitamente injustas, ou mesmo consentir com sua existência, não gera nenhum tipo de obrigação. É consenso geral que promessas extorquidas são nulas ab initio. De maneira semelhante, organizações sociais injustas são em si mesmas uma espécie de extorsão, e até de violência, e o fato de aceitá-las não cria obrigações. [RAWLS, 2002., UTJ, § 52 p. 380]

A razão para que se elenque essa cláusula, no princípio da equidade, é de que na posição original seria discutido o ponto sobre a origem das obrigações que deve coadunar-se com os princípios da justiça. Entende-se que o dever de justiça se aplica

⁵⁴ Cf. Ibidem., § 52, p. 380

⁵⁵ Sobre o conceito de obrigações para Rawls: “Estou usando o termo 'obrigação' em seu sentido mais restrito, no qual, juntamente com a noção de dever e de responsabilidade, que tem uma ligação com regras institucionais. Deveres e responsabilidades são atribuídas a determinadas posições e ofícios, e as obrigações são geralmente consequência de atos voluntários das pessoas e, embora talvez a maioria dos nossos compromissos são assumidos por nós mesmos, através da realização de promessas e pela aceitação das prestações, e assim por diante, outros podem colocar-nos sob a obrigação para eles (como quando, em algumas ocasiões eles nos ajudam, por exemplo, como as crianças).” RAWLS, John. *Legal Obligation and the Duty of Fair Play*. In: FREEMAN, Samuel (Org.). *John Rawls: Collected Papers*. Massachusetts: Harvard University Press, 1999. p. 118.

às instituições, as quais, por si, constituem o alicerce de uma sociedade. Aplicam-se, ainda, os deveres de cumprir as obrigações, pelo fato de se ter nascido naquela definida sociedade, bem como nas instituições que nos associamos livremente a fim de se alcançar os objetivos pessoais.

Assim, temos o dever natural de acatar a constituição por exemplo, ou as leis básicas que regulam a propriedade (na suposição que são justas), ao passo que temos a obrigação de cumprir os deveres de um cargo que conseguimos conquistar, ou de seguir as regras de associações ou atitudes as quais nos filiamos. [RAWLS, 2002., UTJ, § 52 p. 381]

Ao associar-se, a alguém ou a um grupo, o indivíduo toma para si a obrigação de seguir aquelas normas estabelecidas entre eles, o que serve igualmente a todas as demais formas de associação e, ainda, às leis em geral, o que virá a se revelar num dever natural de respeito à constituição justa.

Ademais, pode ocorrer a situação em que obrigações e deveres entrem em conflito. Não obstante, pelo menos em alguns casos a situação será resolvida favoravelmente à obrigação, tendo em vista que esta decorre de uma assunção voluntária, diferentemente dos deveres naturais. É nesse sentido que Rawls diferencia os termos. *“O termo ‘obrigação’ será reservado, portanto, para exigências morais que derivam do princípio da equidade, enquanto outras exigências são denominadas ‘deveres naturais’.”*⁵⁶

Anotando que a obrigação é fruto do princípio da equidade, Rawls procura diferenciar obrigações de deveres. Enquanto as obrigações são exigências morais assumidas voluntariamente, os deveres estão com outras exigências⁵⁷. Insiste Rawls na afirmação de que somente quando os atos são voluntários, conscientes e de acordo com princípio da equidade é que se tem uma obrigação. Para melhor esclarecer sua afirmação Rawls explica-o através do princípio do prometer.

“uma pessoa não está obrigada executar a promessa se os operadores verbais foram pronunciados durante o sono, ou em estado de delírio, ou se ela foi forçada a prometer, ou se uma informação relevante lhe foi deliberadamente sonegada no intuito de engana-lo”. [RAWLS, 2002., UTJ, § 52, p.382]

Assim sendo, as partes deveriam definir quais seriam as circunstâncias excludentes, com o intuito de preservar a

⁵⁶ Cf. RAWLS, John. *UTJ*. Tradução Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. – 2ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2002., § 52, p. 382

⁵⁷ Cf. *Ibidem.*, § 52, p. 381

liberdade igual das partes, para que, na prática, os homens possam contrair e estabelecer acordos de cooperação, visando a obtenção de vantagens mútuas, conforme determina o princípio da justiça.

Um dos contextos em que a definição de obrigação gera consequências é o caso das promessas feitas dentro de uma prática justa. Quando um indivíduo declara ‘Eu prometo fazer X’, sem que estes operadores verbais tenham sido pronunciados durante o sono, ou em estado de delírio, ou em outras ocasiões limitantes, ele assume a obrigação de cumprir tal promessa. Nisso constitui-se a promessa *bona fide*. O princípio da fidelidade é aquele que define a obrigatoriedade de cumprimento das promessas *bona fide*. Este princípio não é uma simples regra, mas “*um princípio moral, uma consequência do princípio da equidade*”⁵⁸. Isso significa que a obrigação de se manter e cumprir a promessa decorre do próprio princípio da equidade.

As obrigações *bona fide*, em uma sociedade justa e organizada, cumprem o papel de manter um sistema de cooperação social. Quando um indivíduo estabelece um contrato com outro deve ter suas razões para pensar que o outro não cumprirá seu papel, de forma que a primeira ação fica comprometida pela instabilidade, pela insegurança do cumprimento recíproco das obrigações. Não obstante, as promessas *bona fide* são uma prática feita publicamente, ou seja, é levada a conhecimento de outrem a intenção de o indivíduo cumprir aquela promessa. Partindo do princípio da equidade, compreende-se que estes vínculos morais podem, inclusive, ser autoimpostos pelo indivíduo. Nesse sentido, numa sociedade bem-ordenada, cada indivíduo tem razões suficientes para acreditar que a outra parte cumprirá sua promessa, pois este também possui o senso de justiça.

Sem essa confiança mútua, nada se realiza com o simples pronunciamento de palavras. Numa sociedade bem-ordenada, porém, essa prática está presente: quando os seus membros fazem promessas, há um reconhecimento recíproco de sua intenção de se obrigar e uma convicção racional, comum às duas partes, de que essa obrigação seja honrada. Esse reconhecimento recíproco e essa convicção comum permitem que uma ordenação aconteça e continue a vigorar.[RAWLS, 2002., UTJ, § 52, p. 385]

⁵⁸ Cf. *Ibidem.*, § 52, p. 384

Como se percebe, a segurança dessas promessas advém do senso de justiça dos cidadãos. Ora, partindo do conceito de posição original, é razoável que as partes de fato cumpram suas obrigações, pois, ao estabelecê-las, contraiu também alguns benefícios. O estabelecimento de obrigações gera benefícios para ambas as partes, de forma que compreende-se como esta prática é necessária e gera benefícios a toda a sociedade.

Contudo, Rawls salienta que não são as simples promessas que originam uma obrigação moral, mas somente aquelas baseadas no princípio da equidade, em virtude de princípios éticos, aqueles escolhidos na posição original. *“Juntamente com os fatos relevantes das circunstâncias imediatas, são esses critérios que determinam nossos deveres e obrigações, e destacam o que conta como razão moral”*.⁵⁹ Dessa forma, *“a decisão moral correta é a que mais se alinha com os ditames desse sistema de princípios, quando este é aplicado a todos os fatos que reputa pertinentes”*.⁶⁰

Essa discussão é relevante para a compreensão de que *“o que a lei exige e o que a justiça requer ainda são distintas”*.⁶¹ A exigência da lei decorre das normas institucionais das práticas sociais em geral, são regras concretas a partir do conteúdo de uma lei ou de regras de um jogo, por exemplo. Contudo, o que a lei exige não necessariamente é igual ao que a justiça requer. Rawls cita um exemplo em que essa situação pode se fundir, como no caso em que um tribunal utiliza-se dos princípios da equidade para declarar certas sentenças. É evidente que ela gerará obrigações idênticas às estabelecidas pelos princípios da equidade, porém, tendo sido elas declaradas por uma instituição, prosseguirão como regras jurídicas. A distinção é esta: *“à primeira vista eles podem parecer a mesma coisa; mas uma se define pelas convenções constitutivas concretas, enquanto o outro se explica pelos princípios escolhidos na posição original”*.⁶² Nesse contexto, o dever decorre dos princípios estabelecidos pela posição original, enquanto que as obrigações são geradas pelas promessas *bona fide*.

Bem, o que acima está descrito seriam as regras do

⁵⁹ Ibidem., § 52, p. 386

⁶⁰ Ibidem., § 52, p. 386

⁶¹ Ibidem., § 52, p. 387

⁶² Ibidem., § 52, p. 387

prometer. O princípio da fidelidade é um princípio moral, que uma vez assumido, por estar contemplado pelo princípio da equidade, geraria uma obrigação. Assim, o prometer nós o utilizamos com intenção pública de gerar uma obrigação, que ao satisfazê-la promoverá nossos objetivos. Não obstante cabe recordar que os princípios apresentados são de ordem moral. A justiça como equidade é sustentada (fundamentada) na afirmação de que os deveres e as obrigações naturais surgem unicamente em virtude de princípios morais. Devem, portanto, estar plenamente em consonância com os princípios escolhidos na posição original.

C. O DEVER DE OBEDECER A LEI INJUSTA

No que diz respeito a obrigação de obedecer uma lei justa, que foi estabelecida no curso de uma constituição justa, não há dificuldade. Basta observar que os deveres e obrigações de obediência foram estabelecidos pelos princípios do direito natural (aqueles *escolhidos na posição original*) e o princípio da equidade. Porém, o que deve-se observar é se de fato nunca tem-se a obrigação de obedecer a uma lei injusta. Podemos sempre que encontrarmos uma lei injusta simplesmente desobedece-la? Ao que parece isso seria um erro, se observadas as circunstâncias que as leis foram elaboradas,

"a injustiça de uma lei não é, em geral, razão suficiente para não obedecer-lhe assim como a validade jurídica da legislação (conforme define a constituição em vigor), não é razão suficiente para concordarmos com essa manutenção". [RAWLS, 2002., UTJ, § 53, p. 389]

Rawls afirma que, dizer que não se deve obedecer nunca uma lei injusta é um erro, assim como dizer que nunca devemos questionar a validade de uma constituição. Em geral, tratando-se de uma sociedade bem-ordenada, deve-se reconhecer as leis injustas como obrigatórias, *"desde que não excedam certos limites de injustiça"*⁶³.

Cumprе ressaltar que, trata-se de uma sociedade que mantém uma estrutura básica justa, ou razoavelmente justa e, portanto, deve-se reconhecer as leis injustas como obrigatórias, desde que, obviamente, não excedam certos limites de injustiça. Bem, se tratasse somente da concepção ideal de justiça não haveria muitos problemas para solucionar a existências de leis

⁶³ Ibidem., § 53, p. 389.

injustas. Mas, como adentra-se na discussão de problemas pertencentes a teoria não ideal, que trata da desobediência parcial, neste caso, pode haver conflito de princípios, ou seja, princípios que aconselham a obediência e princípios que a negam. Tudo indica que essa discussão, da teoria não ideal, ocorre no âmbito das exigências das obrigações e deveres políticos. Sendo assim, haveria uma necessidade de analisar ponderadamente uma concepção de prioridades apropriadas. Evidentemente essas prioridades não devem estar em dissonância com o primeiro princípio de justiça, pois caso isso ocorra não se manterá a ordem lexical dos princípios, logo qualquer consenso não terá validade, mesmo que juridicamente legal.

Rawls deixa claro que a concepção da teoria da justiça como equidade não se aplica, diretamente, às questões centrais da vida política, entre elas a teoria da punição e da justiça compensatória, da guerra justa, da objeção de consciência, da desobediência civil e da resistência armada. Opta por discutir uma pequena parte da teoria da obediência parcial: isto é, o problema desobediência civil e da objeção de consciência.⁶⁴

Antes de tratar diretamente da desobediência civil e da objeção de consciência é necessário analisar alguns pontos referentes às obrigações e aos deveres políticos. Se considera-se que, o aceite de ordenações concretas que são injustas, depende de justificações, o inverso também é verdadeiro, significa dizer que a não obediência também precisa ser justificada. Essa justificativa depende do grau de injustiça das leis e instituições.⁶⁵

Rawls afirma que são dois os modos que ocasionam o surgimento das injustiças: um quando as ordenações se afastam dos princípios aceitos publicamente; e outro, quando essas ordenações se conformam com uma concepção de justiça, ou com uma visão de classe dominante que não é razoável e muitas vezes claramente injusta.⁶⁶

Esses modos de injustiças seriam os motivos que justificariam uma possível teoria da desobediência civil. Pode-se dizer que uma possível condição para recorrer à desobediência

⁶⁴ Cf. *Ibidem.*, § 53, p. 390.

⁶⁵ Devemos lembrar que a não obediência relaciona-se diretamente às questões políticas.

⁶⁶ Cf. *Ibidem.*, § 53, p. 390.

civil está estritamente ligada ao afastamento das leis e políticas, no caso concreto dos padrões publicamente reconhecidos, afetando ou violando, consideravelmente, a concepção predominante de justiça. Toda a análise feita por Rawls acerca da obediência às leis injustas só é possível em uma sociedade de quase-justiça. Para esclarecer essa situação se retoma a construção de um regime constitucional viável, que satisfaz os princípios de justiça e que ocorre na convenção constituinte, na qual as partes têm o objetivo de encontrar aquela constituição com maior probabilidade de conduzir uma legislação justa e eficaz. O procedimento feito na convenção constituinte é justo, mas imperfeito. Essa seria a solução apresentada pelo autor, ou seja, somos obrigados pelo dever natural de apoiar instituições justas e acatar leis e políticas injustas, desde que respeitem os princípios de justiça.⁶⁷

Tal exposição do autor, ao que parece, é o caminho ideal para se obter uma concepção de justiça predominante, ou, que permita construir uma teoria publicamente reconhecida que esteja de acordo com os princípios de justiça. No entanto, Rawls não consegue deixar claro como construir uma teoria funcional, na qual as obrigações e os deveres políticos não sejam afetados por instituições injustas. A saída apresentada por ele, quando as leis e políticas se afastam dos padrões publicamente reconhecidos, é a possibilidade de recorrer ao senso de justiça da sociedade que se encontra na constituição justa⁶⁸.

Apoiando uma constituição justa, deve-se respeitar então o princípio norteador deste procedimento, o princípio da regra da maioria. Conclui-se que, encontrando-se em um estado de quase justiça, há o dever de obedecer normalmente as leis injustas, devido ao dever maior de apoiar uma constituição justa.

A doutrina do contratualismo traz de forma inerente a seguinte pergunta: como os cidadãos deram consentimento a uma constituição que depois os levaria a observar e obedecer a leis que seriam consideradas injustas? Como que, estando em total liberdade, racionalmente se optou se um procedimento capaz de ir contra a nossa concepção e fazer valer a de outros? A resposta é evidenciada no momento em que se assume o ponto

⁶⁷ Cf. *Ibidem.*, § 53, p. 391.

⁶⁸ Cf. *Ibidem.*, § 53, p. 391.

de vista, não pessoal, mas da convenção constituinte.⁶⁹

Primeiramente, chega-se a constatação de que, entre os poucos procedimentos que possuem viabilidade e possibilidade de serem aceitos, não exista algum que sempre decida a nosso favor. Em segundo lugar, resta claro que, ao aceitar um destes procedimentos, elimina-se a possibilidade da ausência total de acordos, o que traria maiores problemas. Esta situação é comparável a da posição original, em que se renuncia, por ambas as partes, a qualquer forma de egoísmo, sendo esta a melhor escolha para ambos, porém, não sendo aceitável para mais ninguém.⁷⁰

Similar a esta condição está a das partes dentro de um procedimento na convenção constituinte. Mesmo que as partes estejam comprometidas com os princípios da justiça, elas precisam fazer algumas concessões mútuas para que haja o real funcionamento de um regime constitucional.

Mesmo com as melhores intenções, suas opiniões em relação a justiça estão fadadas a colidir. Portanto, na escolha da constituição e na adoção de alguma forma de regra da maioria, cada parte assume os riscos de sofrer as consequências dos defeitos do conhecimento e do senso de justiça dos outros, no intuito de ganhar as vantagens de um procedimento legislativo eficaz. Não há outra maneira de gerenciar um regime democrático. [RAWLS, 2002., UTJ, § 53, p. 393]

Adotar o do princípio da maioria conduz as pessoas a aceitar leis injustas em determinadas condições. Mas a longo prazo o ônus da injustiça deveria ser distribuído de forma equitativa entre os vários grupos de uma sociedade. Caso a distribuição não ocorrer, é notório perceber que o dever de obedecer causa problemas para as minorias, que sofreram injustiças por um período maior de tempo. Não poderá ser aceito de modo algum a negação de liberdades básicas, tanto nossas quanto de outros, pois tal negação nem implicitamente estaria contida no significado de justiça da posição original, e tampouco poderia ser acordada no entendimento dos direitos da maioria na convenção constituinte. Isso nos leva a observar que somente levamos à autoridade democrática questões de imperfeições de um sistema constitucional que atinjam diretamente os princípios de justiça da liberdade igual. Pelo princípio de civilidade temos o dever de aceitar certos defeitos existentes nas instituições, ao

⁶⁹ Cf. Ibidem., § 53, p. 393.

⁷⁰ Cf. Ibidem., § 53, p. 393.

mesmo tempo devemos ter moderação ao nos beneficiar-nos delas. Tendo em vista este fato, há um dever natural de não se utilizar das falhas das ordenações sociais como um pretexto para desobedecer as mesmas, ou para explorar as lacunas existentes no sistema para promover interesses pessoais. Sem este dever natural, a confiança e a crença neste sistema tendem a fracassar. Assim, em um estado de quase justiça, existe, comumente, o dever de obedecer às leis injustas, desde que não ultrapassem certos limites de injustiça. Rawls orienta que as discussões expostas propiciarão uma maior clareza sobre quais são nossos deveres políticos.⁷¹

D. SOBRE A REGRA DA MAIORIA E A JUSTIÇA PROCEDIMENTAL PURA

Rawls esclarece que o procedimento da regra da maioria ocupa um lugar subordinado, atuando como um recurso procedimental para concretização de um objetivo maior.⁷² A justificativa deste fato está embasada nos objetivos que uma constituição deseja atingir, que são os dois princípios de justiça. A regra da maioria, para Rawls, revela-se como a “*melhor maneira disponível de garantir uma legislação justa e eficaz*”.⁷³ Além de possuir certa naturalidade, tendo em vista o fato de que, caso fosse adotada a regra da minoria, não haveria como escolher algum critério óbvio para indicar qual minoria que iria decidir, e se acabaria por violar a liberdade.

Um aspecto fundamental do princípio da maioria é que o procedimento deve satisfazer as condições da justiça básica. Nesse caso, essas condições são as da liberdade política – liberdade de expressão e de reunião; liberdade de participar das atividades públicas e influenciar, por meios constitucionais, o curso da legislação – e a garantia do valor equitativo dessas liberdades. Quando essa base não existe, não se satisfaz o primeiro princípio da justiça; todavia, quando ela está presente, não há nenhuma garantia de que será elaborada uma legislação justa.[RAWLS, 2002., UTJ, § 54, p. 395]

Rawls conclui então que, o fato do princípio da maioria estar condicionado à autoridade democrática, que é reconhecida pelo resultado de uma votação, não significa dizer que o que a maioria quer está certo. Pois, apesar de que a maioria tenha

⁷¹ Cf. Ibidem., § 53, p. 394.

⁷² Cf. Ibidem., § 54 p. 395.

⁷³ Ibidem., § 53, p. 394.

reconhecidamente o direito de legislar, não significa dizer que as leis produzidas pela maioria serão justas. Pois a maioria é passível de persuasão, permitindo que muitas vezes uma minoria use de certas artimanhas políticas para preservar certas vantagens ilícitas. A grande discussão é definir de fato a regra da maioria e *“saber se as restrições constitutivas são recursos razoáveis e eficazes para reforçar o equilíbrio global de justiça”*.⁷⁴ Isto resta claro ao observar que, embora os cidadãos se submetam a determinada regra obrigatória formada após uma votação, em mesmas circunstâncias estes mesmos cidadãos não submeteriam a esta regra seu modo de julgar.

A regra da maioria, no entanto, se encaixa na doutrina de Rawls como *“um procedimento legal que constitui uma parte da teoria da justiça”*.⁷⁵ Na teoria de Rawls, a constituição é justa quando é aceita consensualmente numa convenção constituinte pelos representantes racionais que agiriam conforme os dois princípios da justiça, condição necessária para justificar a escolha de uma constituição. No estágio legislativo o processo dos legisladores não poderia ser diferente, eles agiriam respeitando restrições impostas por uma constituição justa, procurando seguir os princípios de justiça, ao tomá-los como um padrão. Porquanto, quando os legisladores chegassem a conclusões divergentes, precisariam fazer uma votação em condições ideais. Cumpre lembrar que nem sempre a votação da maioria é feita sob as condições ideais, por isso Rawls lembra que o ato de desobediência deve ser público a fim de convencer a maioria da injustiça que determinada lei está provocando naquela minoria que se manifesta. Claro que a manifestação não deve ser pensada só no intuito de obter um acordo político, mas sim na busca de satisfazer a concepção ideal de justiça que foi adotada na constituição.

Para Rawls, uma lei ou uma política são justas, ou pelo menos não injustas, se *“quando tentamos imaginar como funcionaria o procedimento ideal, concluímos que a maioria das pessoas que participam deste procedimento e aplicam suas regras favoreceriam essa lei ou essa política”*.⁷⁶ Aqui, o procedimento legal não é meramente um acordo, ou uma

⁷⁴ Ibidem., § 54, p. 395.

⁷⁵ Ibidem., § 54, p. 396.

⁷⁶ Ibidem., § 54, p. 396.

negociação que foi feita pelas partes. Não se pode encarar a discussão em âmbito legislativo como uma competição de interesses, mas sim como uma busca pela melhor política dentro dos moldes estabelecidos pelos princípios da justiça. Então, o dever do legislador deve ser de tomar a decisão ideal com base no preceito acima, votando de acordo apenas com seu juízo, sendo que o resultado deste voto representa uma estimativa do que mais se aproxima da concepção de justiça.⁷⁷

Surge então a questão: Qual a probabilidade da opinião da maioria ser a correta? Deve-se anotar a semelhança que o procedimento ideal apresenta com a estatística de resultados de um determinado grupo de peritos. Porém, não há possibilidade de reduzir a discussão do procedimento ideal às formas simples de probabilidades.⁷⁸ Para evitar esse erro de interpretação, Rawls diz que, além de ter esta certeza, de que um legislador possui maiores possibilidades de um julgamento correto em detrimento de um incorreto, é necessário observar também que os votos diferentes não são independentes, já que os pontos de vista são influenciados em uma discussão, um mero raciocínio baseado na probabilidade não pode ser aplicado.

Rawls, retomando a sequência dos quatro estágios, afirma que a maioria estaria mais preparada para chegar a uma conclusão correta, pois as informações que trocamos no dia a dia permitiria a termos um controle de nossa parcialidade e ampliaria nossa perspectiva, em vista de satisfazermos nossos interesses. Vale destacar, no entanto, que no processo considerado ideal o véu da ignorância faz com que os legisladores já estejam na condição de imparcialidade. Mesmo assim, há um benefício propiciado pela discussão porque até mesmo estes legisladores representativos possuem limitações, tanto no conhecimento quanto no raciocínio. Pode-se então chegar a conclusões que não seriam alcançadas caso os legisladores tomassem as decisões sem uma prévia discussão. Já que no cotidiano da maioria esse processo de discussão seria permanente.

Na tentativa de esclarecer o procedimento ideal, Rawls recorda da sequência dos quatro estágios, alertando para que

⁷⁷ Cf. *Ibidem.*, § 54, p. 396.

⁷⁸ Cf. *Ibidem.*, § 54, p. 397.

tenhamos claro como deva ser o procedimento legislativo. Procurando demonstrar que por mais que se busque a perfeição o processo político ideal é sempre um procedimento imperfeito. Apesar de certa semelhança entre eleições e mercados, Rawls afirma que o processo de mercado ideal e o procedimento legislativo ideal são diferentes em aspectos fundamentais.

São concebidos para atingir objetivos diferentes, o primeiro conduzindo à eficiência, o segundo, se possível, à justiça. E enquanto o mercado ideal é um processo perfeito no que se refere ao seu objetivo, até mesmo o legislativo ideal é um processo imperfeito. [RAWLS, 2002., UTJ, § 54, p.398]

Parece não haver procedimento legislativo totalmente capaz de garantir uma legislação plenamente justa, pois embora as constituições concretas devam ser concebidas na medida do possível, seguindo as diretrizes de um procedimento legislativo ideal, não será na prática garantia de que se obterá leis justas, podendo ficar aquém do que é justo. Entretanto, uma constituição justa confiará que os cidadãos e os legisladores adotem uma visão mais ampla e julguem corretamente conforme os princípios da justiça. Sendo a teoria da justiça uma concepção ideal, a elaboração das leis é parte de um procedimento legislativo, que apesar de se orientar por essa concepção ideal, na prática é imperfeito. Logo, o que se pode esperar de uma sociedade bem ordenada é que produza leis, mais próxima da perfeição, em outras palavras, leis justas. Para se obter o critério de uma legislação justa deve-se considerar o peso do juízo coletivo ponderado, que é alcançado quando cada pessoa, em condições ideais, alcança seguindo os princípios corretos.

Após observar a diferença, entre um processo legislativo ideal e um processo ideal de mercado, revela-se necessário compreender a regra da maioria como um procedimento que possibilite o alcance de um acordo político. Parte-se do ponto que a regra da maioria é considerada em Rawls como a maneira mais viável de se obter objetivos definidos pelos princípios da justiça, mas que às vezes estes princípios não estão claramente definidos⁷⁹.

Os princípios de justiça devem delinear um acordo político. No entanto, a natureza dos princípios, por não serem claros, deixa em aberto uma gama de opções. E, a partir delas é que se deve escolher. Como exemplo, Rawls apresenta a taxa de

⁷⁹ Cf. Ibidem., § 54, p. 401.

poupança, que traz com ideia central do princípio do justo, a exclusão de certos extremos que ocasionam a carência entre os menos favorecidos. Aplicando o princípio da diferença, pretende-se conferir aos menos favorecidos o bem primário da autoestima. O peso deste bem é decidido tendo em vista as características gerais de uma sociedade, pelo que racionalmente seus membros menos favorecidos queiram no estágio legislativo. Assim, o princípio da justiça estabelece, dentro de certos limites, qual o âmbito que deve situar-se a taxa de poupança ou ênfase dada à autoestima, porém, tanto o princípio da diferença como o da justiça não determinam o ponto exato da escolha.⁸⁰

Para estas situações então se aplica o princípio do acordo político, que gira em torno da lei que está sendo votada, se a decisão for proferida por legisladores que procuraram seguir os princípios de justiça, trará um mandamento impositivo, embora não definitivo. Entretanto, isso é parte da justiça procedimental pura, e o conjunto de leis de uma constituição não faz parte da justiça procedimental pura, surgem então a discussão dos partidos, para alcançar os acordos políticos que melhor satisfaçam os princípios de justiça. *“O objetivo do projeto constitucional é garantir, se possível, que os interesses específicos de classes sociais não distorçam os acordos políticos de tal forma que eles sejam feitos fora dos limites permitidos”*.⁸¹ Ou seja, a escolha de uma lei injusta pela maioria, dentro do conjunto das leis que seriam preferidas pelos legisladores que procuram seguir os princípios da justiça, é impositiva, mesmo não sendo definitiva, caracterizando assim uma situação de justiça procedimental quase pura. Não é totalmente pura já que o *“desfecho não define literalmente o resultado justo”*.⁸²

Compreendidos estes termos, mostra-se necessário demonstrar o conteúdo dos princípios do dever e da obrigação natural, em que Rawls esboça a sua teoria da desobediência civil, caracterizada como um ato público, não violento, político e contrário à lei, praticado com o objetivo de mudar a lei e/ou as políticas de um governo. Alguém se volta para a comunidade e demonstra que, segundo sua concepção, o senso de justiça não

⁸⁰ Cf. *Ibidem.*, § 54, p. 401.

⁸¹ *Ibidem.*, § 54, p. 402.

⁸² *Ibidem.*, § 54, p. 402.

está sendo correspondido, e que os princípios da cooperação social não estão sendo respeitados. Não necessariamente a desobediência civil é uma obediência específica a uma lei considerada injusta, mas também uma violação a uma lei justa para modificar aquela injusta.⁸³

A desobediência civil é como anteriormente citado, um ato político, não apenas porque é dirigido a maioria detentora do poder político, mas também porque é um ato justificado por princípios políticos que regulam a constituição e as instituições sociais em geral. Sendo a desobediência civil um ato, da minoria para ir contra a maioria, que possui o poder político, quando não se observa nesta sociedade que estão se satisfazendo os princípios da justiça, revela-se essencial compreender melhor este conceito, tema do próximo capítulo.

⁸³ Cf. *Ibidem.*, § 54, p. 404.

✓ DESOBEDIÊNCIA CIVIL NA FILOSOFIA DE RAWLS

Até aqui discutimos sobre a concepção de justiça como equidade, o papel da justiça e os princípios de justiça, que seriam escolhidos pelo consenso das partes na posição original (*Original Position*). Também, apresentamos a importância das instituições, que devem ser criadas para promover a justiça. E, já no segundo capítulo comentamos parte da teoria do dever e da obrigação. Agora é hora de dissertar sobre a teoria do dever e da obrigação no que tange a teoria da não obediência às leis ou instituições injustas.

Antes de discutir, diretamente, a definição e a justificativa da desobediência civil e a definição e justificativa da objeção de consciência, opta-se por retomar os princípios de justiça com sua redação dada no § 46, e a compreensão dos bens primários § 15 e 66, para que se possa analisar, com maior cautela, a aplicação de uma possível teoria da desobediência civil, dentro da concepção de justiça como equidade, defendida por Rawls.

A. OS PRINCÍPIOS DE JUSTIÇA

Rawls apresenta como objeto primeiro de justiça a estrutura básica da sociedade, mais especificamente a maneira pela qual, são distribuídos os direitos e deveres fundamentais em uma sociedade de cooperação social. Isto significa dizer que, para ter uma organização da sociedade justa, ou quase justa, precisaria haver certos princípios que deveriam ser obedecidos acima de qualquer concepção religiosa, filosófica ou econômica, isto é, devem ser princípios que as partes usando de sua capacidade racional chegariam a eles e não outros.

A teoria da justiça proposta por Rawls tem na concepção de posição original (*Original Position*), o ponto onde é possível obter o consenso para escolha dos princípios. Essa posição originária de igualdade é hipotética⁸⁴ e nela

[...] aqueles que se comprometem na cooperação social escolhem juntos, numa ação conjunta, os princípios que devem atribuir os direitos e os deveres básicos e determinar a divisão de benefícios sociais. Os homens devem decidir de antemão como devem regular suas reivindicações mútuas e qual deve ser a carta constitucional de fundação de sua sociedade. [RAWLS, 2002., UTJ, § 3, p. 12-13]

Esses princípios de justiça, entretanto, são escolhidos

⁸⁴ Cf. *Ibidem.*, § 20, p. 130.

mediante uma noção de justiça procedimental pura⁸⁵, sob o uso daquilo que Rawls denomina “véu da ignorância”⁸⁶. Nessa perspectiva, Rawls acredita que os princípios de justiça seriam definidos como sendo a liberdade e a igualdade, onde a liberdade teria primazia. A escolha desses princípios se baseia na sua razoabilidade, pois atendem à regra do *maximin*⁸⁷. Rawls destaca que uma teoria puramente hipotética, como é a teoria contratualista, deve ter os princípios, que foram escolhidos consensualmente na posição original, aplicados. Pois esses princípios são fundamentais para explicar os deveres e obrigações dos indivíduos, que em situações reais de risco faz com que rejeitemos outros princípios, como por exemplo podemos rejeitar o princípio da utilidade da teoria utilitarista, ou então, podemos aceitar o princípio da desobediência civil quando nos defrontamos com leis injustas, as quais atingem a liberdades básicas.

Quando Rawls expõe os argumentos a favor dos dois princípios de justiça, pois as partes ao assumir um acordo devem ser capazes de honrá-lo em todas as circunstâncias. O primeiro argumento é o do compromisso, *“as partes devem ponderar com cuidado se são capazes de manter o compromisso em todas as circunstâncias”*.⁸⁸ Outro argumento invoca a condição de publicidade.

“Quando se reconhece publicamente que a estrutura básica satisfaz os seus princípios por um longo período de tempo, as pessoas sujeitas a essas ordenações tendem a desenvolver um desejo de agir de acordo com esses princípios e fazer a sua parte em instituições que lhes servem de modelo”. [RAWLS, 2002., UTJ, § 29, p. 192]

O reconhecimento público dos dois princípios de justiça fortalece a sustentação à auto-estima das pessoas. A auto-estima das pessoas associada ao dever natural do respeito mútuo

⁸⁵ Cf. Ibidem., § 14, p. 89.

⁸⁶ Cf. Ibidem., § 24, p. 147.

⁸⁷ Segundo Rawls, a regra do *maximin* consiste, grosso modo, na escolha de princípios a partir dos quais sejam: a) maximizados os benefícios e oportunidades cabíveis a cada indivíduo em sociedade, de sorte que todos pudessem desfrutar da maior quantidade possível de vantagens; b) minimizadas as diferenças de benefícios e oportunidades entre aquele que mais os recebeu e aquele que menos os recebeu, de sorte que tais diferenças sejam publicamente defensáveis, ou seja, com argumentos (racionais e razoáveis) justificáveis e válidos universalmente, porque aceitos por todos. Cf. Ibidem., § 26, p.165 ss

⁸⁸ Ibidem., § 29, p. 191.

aumentaria a eficácia da cooperação social.

Posto os argumentos, creio que seja possível apresentar a formulação final com a devida explicação dos princípios da justiça que Rawls faz no § 46, em UTJ.

Primeiro Princípio – cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos.

Segundo Princípio – as desigualdades econômicas e sociais devem ser ordenadas de tal modo que, ao mesmo tempo: (a) tragam o maior benefício possível para os menos favorecidos, obedecendo às restrições do princípio da poupança justa, e (b) sejam 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 da justiça devem ser classificados em ordem lexical e portanto as liberdades básicas só podem ser restringidas em nome da liberdade.

Existem dois casos:

(a) uma redução da liberdade deve fortalecer o sistema total das liberdades partilhadas por todos;

(b) uma liberdade desigual deve ser aceitável para aqueles que têm liberdade menor.

Segunda Regra de Prioridade (A Prioridade da Justiça sobre a eficiência e sobre o Bem-Estar)

O segundo princípio da justiça é lexicalmente anterior ao princípio da eficiência e ao princípio da maximização da soma de vantagens; e igualdade equitativa de oportunidades é anterior ao princípio da diferença. Existem dois casos:

(a) uma desigualdade de oportunidades deve aumentar as oportunidades daqueles que têm uma oportunidade menor;

(b) uma taxa excessiva de poupança deve, avaliados todos os fatores, tudo é somado, mitigar as dificuldades dos que carregam esse fardo. [RAWLS, 2002., UTJ, § 46]

Rawls ao expor a classificação na justiça ideal acredita que tais princípios servirão de guia para aplicação da justiça na teoria não ideal. E, se retomarmos a sequência dos quatro estágios,⁸⁹ perceberemos que o ponto conflitante na aplicação da teoria ideal que trata nosso estudo, encontra-se na passagem do terceiro para o quarto estágio.

Apresentados os princípios da justiça passamos a expor breve nota sobre o conjunto de bens primários, afim de esclarecer as motivações das pessoas na busca da realização do seu plano racional em uma sociedade justa ou de quase justiça.

⁸⁹ Cf. Ibidem., § 31.

B. BENS PRIMÁRIOS⁹⁰ E CONCEPÇÃO DE BEM

É certo que, a definição dos dois princípios da justiça, permitirá que as pessoas busquem obter sucesso na promoção de seus objetivos, quais sejam alcançar uma maior quantidade dos bens sociais primários. Os bens sociais primários podem ser apresentados em categorias amplas, “*são direitos, liberdades e oportunidades, assim como renda e riqueza*”.⁹¹ Rawls, entretanto, destaca que um bem social primário muito importante é o senso do próprio valor ou auto estima.

A plena convicção de que vale a pena realizar a concepção de bem, o seu plano de vida, deve estar evidente na pessoa, pois aliada a confiança nas habilidades que possui permitirá a pessoa realizar suas intenções. Pois se, a pessoa, não sente motivação pessoal, aquilo que vai realizar não lhe trará valor, ou possui pouco valor, haverá um desinteresse em executar seus planos, pois sentirá ameaçada pelo próprio fracasso, o que a fará desistir de lutar. Pode-se destacar duas circunstâncias que, seguindo a concepção de bem como racionalidade, que sustentariam a auto estima como bem primário,

(1) ter um plano racional de vida, e, em particular, um plano que satisfaça o princípio aristotélico; e (2) ver que a nossa pessoa e nossos feitos são apreciados por outros que são, da mesma forma, estimados, e cuja companhia nos é agradável.[RAWLS, 2002., UTJ, § 67, p. 488]

Significa dizer que o princípio aristotélico⁹² influencia diretamente nosso agir, pois na medida que outras pessoas apreciam o que fazemos nos tornando mais confiantes. E, também, saber que na vida pública os cidadãos respeitam os

⁹⁰ Rawls destaca dois tipos de bens primários: (1) Os bens primários sociais são diretamente distribuídos pelas instituições sociais e incluem o rendimento e a riqueza, as oportunidades e os poderes, e os direitos e as liberdades. (2) Os bens primários naturais são influenciados, mas não diretamente distribuídos, pelas instituições sociais e incluem a saúde, a inteligência, o vigor, a imaginação e os talentos naturais.

⁹¹ Ibidem., § 15, p. 98.

⁹² Rawls na obra UTJ caracteriza o que intitula como princípio aristotélico, que auxilia a compreender melhor a definição de bens sociais primários: “A definição do bem é puramente formal. Simplesmente afirma que o bem de uma pessoa é determinado por um plano racional de vida que ela escolheria com racionalidade deliberativa a partir do grupo superior de planos. “[...] em circunstâncias iguais, os seres humanos sentem prazer ao pôr em prática as suas capacidade (sejam elas habilidades inatas ou treinadas), e esse prazer cresce na medida em que cresce a capacidade de posta em prática, ou a sua complexidade. A ideia intuitiva aqui é a de que os seres humanos têm mais prazer em alguma atividade na medida em que se tornam mais competentes em sua execução [...]”. Cf. Ibidem., p. 469].

objetivos uns dos outros a fim de ver suas reivindicações sendo levadas a discussões enaltecendo a sua auto-estima.

Entretanto, se escolhidos, os princípios da justiça e publicamente reconhecidos pelas partes, ainda assim, não haver a distribuição da justiça que vise diminuir a diferença entre os mais favorecidos e os menos favorecidos dentro de uma sociedade, deixando de garantir o maior número de bens para o maior número de beneficiários; e que a cada indivíduo não seja garantido o acesso aos cargos e instâncias decisórias da sociedade, que viabilize a participação potencial de todos na gestão da coisa pública, o plano racional de vida estará sofrendo ameaças de não se realizar, por haver leis ou instituições injustas, e as pessoas tem o direito de reivindicar mudanças na lei que está provocando a injustiça. Pois, nitidamente, o direito a liberdade igual não está sendo respeitado.

C. DEFINIÇÃO DE DESOBEDIÊNCIA CIVIL

A teoria da desobediência civil é concebida estreitamente às sociedades democráticas, em particular àquelas quase justas, sociedade bem ordenada em sua maior parte, porém, passíveis de haver sérias violações da justiça. Nessas sociedades, os cidadãos aceitam a legitimidade da constituição, porém, acreditam que determinadas leis ferem os princípios de justiça que a própria constituição recepcionou.⁹³

Trata-se de um problema de deveres conflitantes. Em que ponto o dever de obedecer às leis estabelecidas por uma maioria do legislativo (ou por iniciativa do executivo com o apoio dessa maioria) deixa de ser obrigatório, em vista do direito de defender as liberdades pessoais e do dever de se opor à injustiça? Essa questão envolve a natureza e os limites da regra da maioria. Por esse motivo, o problema da desobediência civil é um teste crucial para qualquer teoria da base moral da democracia.[RAWLS, 2002.,UTJ, § 54, p. 403]

Para Rawls uma teoria constitucional da desobediência civil tem três partes. Primeiro, ela define essa espécie de dissensão e a distingue de outras formas de oposição à autoridade democrática. Segundo, ela apresenta as razões da desobediência civil e as condições em que tal ação se justifica num regime democrático. Finalmente, precisa explicar o papel da desobediência civil dentro do sistema constitucional e dar conhecer a adequação desse modo de protesto no seio de uma

⁹³ Cf. Ibidem., § 54, p.402

sociedade livre.⁹⁴

Rawls adverte que não se pode esperar muito de uma teoria da desobediência. Pois, ela deverá ser assentada em juízos ponderados que serão alcançados após uma reflexão daqueles que aceitaram os princípios da justiça recepcionados pela sociedade democrática.

A definição dada por Rawls para desobediência civil: *“É um ato público, não violento, consciente e não obstante um ato político, contrário à lei, geralmente praticado com o objetivo de provocar uma mudança na lei e nas políticas do governo”*.⁹⁵ Agindo dessa forma, alguém se dirige ao senso de justiça da maioria da comunidade e declara que, em sua opinião ponderada, os princípios da cooperação social entre homens livres e iguais não estão sendo respeitados. Lembra Rawls, que a lei a qual se quer a modificação não, necessariamente, é a qual que se está desobedecendo no protesto. Isso faz compreender que a desobediência civil pode ser chamada de direta ou indireta. Pois há casos que se tornaria muito oneroso⁹⁶, infringir a própria lei considerada injusta, para aqueles que protestam. Outro aspecto a ser observado é que o ato de desobediência civil é realmente considerado contrário à lei, os envolvidos no ato estão preparados a opor-se a lei mesmo que ela seja mantida, inclusive, quando os tribunais já tenham se manifestados contrários a eles.

Rawls orienta para que se observe que a desobediência civil é um ato político, isto não apenas por que se dirige a maioria que detém o poder político, mas também porque é *“um ato que se orienta e justifica por princípios políticos, isto é, por princípios da justiça que regulam a constituição e as instituições em geral”*.⁹⁷ Na desobediência civil o cidadão não apela a outros princípios que não sejam os reconhecidos e aceitos pelas partes na posição original (*Original Position*), ou

⁹⁴ Cf. *Ibidem.*, § 54, p. 403

⁹⁵ Rawls em nota adverte que, sua definição de desobediência civil é restrita, diferente daquela exposta no ensaio de Thoreau, mas próxima da definida por Martin Luther King (*A Letter from Birmingham City Jail*, 1963) e da H. A. Bedau (*Civil Disobedience*, 1969). Cf. *Ibidem.*, § 55, p. 404.

⁹⁶ Rawls apresenta o exemplo da implantação de uma lei vaga e rígida contra a traição, logo não seria apropriado cometer uma traição como maneira de lhe fazer objeção, de qualquer modo a pena poderia ser muito maior do que alguém estaria razoavelmente disposto a aceitar. Cf. *Ibidem.*, § 55, p. 404].

⁹⁷ *Ibidem.*, § 55, p. 405.

seja, seriam os princípios pensados para a justiça da coletividade. Assim, se tem claro que a desobediência civil não pode se fundamentar em interesses particulares ou de grupos, deve sim apelar para uma concepção pública de justiça à qual os cidadãos regulam suas atividades políticas e interpretam a constituição. Pois, é a partir do senso comum de justiça que uma minoria que sofre a violação contínua e deliberada dos princípios básicos, em especial a infração das liberdades básicas iguais, que sentem-se motivados a resistir. A resistência, pela prática da desobediência civil, faz com que uma minoria, ou conjunto delas, force, pela sua exposição de motivos, uma maioria que detém o poder político a reconsiderar e modificar as leis ou instituições injustas que atingem aquela minoria.

Na desobediência civil, o cidadão não invoca argumentos religiosos ou de qualquer outra natureza, mas tão somente os princípios políticos que fundamentam a concepção de justiça daquela comunidade. O que ele quer, portanto, não é algo para si, mas uma mudança nas leis em direção à sua concepção de justiça, que é compartilhada pelos demais cidadãos. As idéias básicas para a instituição de uma sociedade democrática, a posição original e o equilíbrio reflexivo foram as ferramentas fundamentais que possibilitaram a criação de um cenário onde os indivíduos possuem plena confiança na validade e na efetividade de sua constituição e de que ela retrata a sua concepção de justiça. Leis que violem essa concepção, portanto, seriam infrações ao próprio movimento racional do povo na elaboração de sua concepção de justiça. Desse aspecto compreende-se a necessidade da existência do ato de desobediência civil.

Presume-se que, num regime político razoavelmente democrático, haja uma concepção pública da justiça em referência à qual os cidadãos regulam suas atividades políticas e interpretam a constituição. A violação contínua e deliberada dos princípios básicos dessa concepção durante um largo período de tempo, especialmente a infração das liberdades básicas iguais, incita ou à submissão ou à resistência. Pela prática da desobediência civil, uma minoria força a maioria a considerar se ela deseja que seus atos sejam interpretados dessa maneira, ou se, em visto do senso comum da justiça, ela deseja reconhecer as legítimas reivindicações da minoria. [RAWLS, 2002., UTJ, § 55, p. 405]

É entendido que o ato político seja de ordem pública, entretanto, o autor lembra que a desobediência civil necessariamente deve conter a publicidade do ato. O ato público

é um ato não só no sentido de princípios públicos, mas também uma ação que se faz presente em público, assim, é aberto e divulgado, deve-se usar de todos os meios de comunicação social para atingir a maioria, na tentativa de convencê-la a participar do fórum público, para que tenham uma decisão consciente regulada pelos princípios da justiça. O seu caráter de publicidade impede que a desobediência civil seja um ato violento. As pessoas que fazem uso da desobediência civil, para convencer a maioria não usam da violência, em especial contra pessoas, pois entendem que a violência é um ato conclusivo diferente do mecanismo da desobediência civil que deve ser meio, ou seja, é entendida como um apelo público. Lembra-se que qualquer interferência nas liberdades civis dos outros tende a retirar do ato de um cidadão a qualidade de desobediência civil.

Requer-se, portanto, um ato público para que essa minoria que se rebela contra a lei injusta possa alcançar a consciência do restante da população, já que todos compartilham a mesma concepção de justiça. Rawls afirma que como resultado das constantes violações à constituição, o resultado só pode ser a submissão ou a resistência. Sendo a submissão um efeito prejudicial à própria sociedade democrática, que possui na vontade majoritária sua verdadeira manifestação, surge a resistência como a opção mais correta. Ainda assim, não se deve confundir a desobediência civil com um movimento violento, já que o mesmo não consiste num argumento válido para um convencimento.

A desobediência civil não pode ser violenta, porque, embora esteja agindo contra determinada lei, ela continua na fidelidade à lei, naquilo que o autor denomina 'margem externa da legalidade'. *"A lei é violada, mas a fidelidade à lei é expressa pela natureza pública e não violenta do ato, pela disposição de aceitar as consequências jurídicas da própria conduta"*.⁹⁸ E nisso se baseia a validade desse ser um ato consciente e que se dirige ao senso de justiça do povo. O ato é contrário a uma determinada lei, apenas; enquanto que um ato violento fatalmente agrediria os próprios princípios da constituição defendida, ou ainda, a própria concepção de justiça

⁹⁸ Ibidem., § 55, p. 406.

daquela comunidade. A desobediência civil, portanto, somente existe em uma comunidade mais esclarecida, democrática e quase justa, que já percorreu os momentos da posição original, do equilíbrio reflexivo e do consenso sobreposto. Numa sociedade como essa tal sistema não parece ser algo desprovido de justificação. “*Sem dúvida, é possível imaginar um sistema jurídico no qual a convicção acerca da injustiça da lei é aceita como uma defesa para a não-obediência*”.⁹⁹ Dessa forma, a desobediência civil se revela como um movimento situado no limiar entre o protesto jurídico e a provocação intencional de processos exemplares, e às demais formas de resistência, tudo permeado pela idéia de recusa de consciência.¹⁰⁰

Na discussão da teoria não ideal, Rawls não descarta a possibilidade de prevalecerem as hipóteses da realização de verdadeiros movimentos armados. No entanto, deixa claro que seu objetivo é explicar a teoria da desobediência civil dentro de um regime constitucional quase justo.

Contudo, alguns aspectos talvez ainda não tenham ficado claros quanto ao conceito e à idéia principal de desobediência civil, de que argumentos e de que alvos podem existir para o ato, se são somente políticos ou envolvem também influências sociais, religiosas, ideológicas, etc. É nisso que se distingue a desobediência civil da objeção de consciência.

D. OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA

Na definição de Rawls, “*a objeção de consciência é a desobediência a uma injunção legal ou a uma ordem administrativa mais ou menos direta*”.¹⁰¹ É uma recusa a uma ordem que foi endereçada a alguém e, dada a natureza da situação, as autoridades sabem se a determinação foi cumprida ou não¹⁰². Ter-se-ia como exemplos típicos¹⁰³, a recusa dos

⁹⁹ Ibidem., § 55, p. 406.

¹⁰⁰ Cf. Ibidem., § 55, p. 406.

¹⁰¹ Ibidem., § 55, p. 408.

¹⁰² Cf. Ibidem., § 55, p. 408.

¹⁰³ Os primeiros cristãos se recusavam a executar certos atos de piedade prescritos pelo Estado pagão, e a recusa dos testemunhas de Jeová a saudar a bandeira. Outros exemplos são a recusa de um pacifista a servir as forças armadas, ou de um soldado a obedecer a uma ordem que ele julga abertamente contrária a lei moral em sua aplicação num contexto de guerra. Ou também, no caso de Thoreau, a recusa a pagar um imposto argumentando que isso o tornaria um agente de uma grave injustiça contra outro ser humano. Cf. Ibidem., § 56, p. 408

primeiros cristãos, das testemunhas de Jeová, de um pacifista e até o caso de Thoreau.

Supõe-se que a ação de um indivíduo seja conhecida pelas autoridades, por mais que, em alguns casos, se possa desejar ocultar o fato. Onde a ação é clandestina, poderíamos falar de evasão de consciência em vez de objeção.¹⁰⁴

Contudo, existem algumas características básicas que distinguem a desobediência civil da objeção de consciência, como a desnecessidade da última em atender um apelo de justiça. A objeção de consciência, portanto, se funda em premissas eminentemente individuais e não necessariamente condizem com a vontade da maioria: é um ato consciente e singular de alguma pessoa. Sendo assim, ignora-se ainda a necessidade de a objeção de consciência ser obrigatoriamente baseada em princípios políticos, pois sendo ela um ato individual (pessoal ou de um grupo), pode inclusive estar vinculada a princípios religiosos ou de qualquer outra natureza. Diferentemente da desobediência civil, em que se pretende, através de ato público, negar determinada lei tendo como argumento a concepção de justiça da comunidade, o mesmo não ocorre com a objeção de consciência. Aqueles que simplesmente se recusam a obedecer uma lei, não procuram uma causa política fundamentada nos princípios da justiça, para opor-se a ela, tampouco, para propor a mudança da lei, simplesmente, contentam-se em protelar qualquer obediência, ou não cumpri-la por convicções religiosas, morais ou qualquer convicção de ordem pessoal estão praticando a objeção de consciência. Entretanto, Rawls aponta para a possibilidade da objeção de consciência estar fundamentada em princípios políticos.

Alguém pode recusar-se a acatar uma lei pensando que ela é tão injusta que obedece-la está simplesmente fora de cogitação. Este seria o caso se, por exemplo, a lei nos impusesse a escravização de outras pessoas ou exigisse que nos submetêssemos a um destino semelhante. Essas são violações evidentes de princípios políticos reconhecidos. [RAWLS, 2002., UTJ, § 56, p. 409]

Nota-se que é difícil delinear com clareza os limites entre desobediência civil e objeção de consciência. O exemplo mais significativo dessa dificuldade é o do pacifista que abomina a guerra e o uso da força, e que muitas vezes sofre a intervenção do estado, principalmente das grandes potências, que envolvem-

¹⁰⁴ Cf. Ibidem., § 55, p. 408.

se em guerras sem justa causa, neste caso os protesto de um pacifista serviriam de alerta para lembrar aos homens que os princípios professados devem ser seguidos. No entanto, como a distinção entre desobediência civil e objeção de consciência não parece clara, apesar de haver casos específicos em cada uma delas, a contraposição entre ambas tem o objetivo de esclarecer a interpretação da desobediência civil e seu papel na sociedade democrática. Destarte lembrar que enquanto a desobediência civil possui uma forma de agir, que deve ser pública, que busque o apelo político da maioria, isto depois de esgotadas todas as medidas no âmbito da estrutura política¹⁰⁵, a objeção de consciência se relaciona a atos de ordem mais individual, não necessariamente em princípios políticos, pode ser princípios religiosos ou de outra natureza, mas que divirjam da ordem constitucional, que levem a pessoa à desobediência de uma determinada injunção legal. Sendo que esta desobediência necessariamente não tenha que se tornar pública. Questões que nos remetem para discutirmos as justificativas da desobediência civil.

E. A JUSTIFICATIVA DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL

Em UTJ, Rawls procura limitar a discussão da desobediência no âmbito interno de uma de quase justiça¹⁰⁶. Inicia apresentando as condições que parecem razoáveis para a prática da desobediência civil, entretanto, deve-se anotar que as condições enumeradas não exaurem todos os argumentos que poderiam ser apresentados a favor da desobediência civil.

A primeira justificativa para a desobediência diz respeito às injustiças, que são ocasionadas quando acontecer “*sérias infrações do primeiro princípio da justiça, o princípio da liberdade igual, e a gritantes violações da segunda parte do segundo princípio, o princípio da igualdade de oportunidades*”.¹⁰⁷ Apesar da dificuldade de saber se esses princípios estão sendo satisfeitos, ainda assim, se considerarmos que eles são as garantias das liberdades básicas, é possível ver em certos momentos que eles não estão sendo respeitados. Muitas vezes as condições de injustiça estão expressas nas exigências ou restrições que certas

¹⁰⁵ Cf. *Ibidem.*, § 56, p. 410.

¹⁰⁶ Cf. *Ibidem.*, § 57, p. 411.

¹⁰⁷ *Ibidem.*, § 57, p. 412.

instituições fazem aos cidadãos. Exemplo disso seria negar o direito de votar a certas minorias, ou de ocupar certos cargos públicos, ou o direito de ter propriedades e o direito de ir e vir, ou o direito de se reprimir certos grupos religiosos, estas injustiças podem ficar óbvias a todos.

A violação do princípio da liberdade igual é, portanto, o objeto mais apropriado da desobediência civil. Esse princípio define o status comum da cidadania igual dentro de um regime constitucional e está na base da ordem política. Presume-se que, quando ele é plenamente respeitado, outras injustiças, embora talvez persistentes e significativas, não fugirão ao controle público.[RAWLS, 2002., UTJ, § 57, p. 413]

Rawls faz uma ressalva as leis que não deveriam ser objeto da desobediência civil, trata-se das leis tributárias, desde que não sejam claramente concebidas para atacar ou reduzir a liberdade igual básica, o que poderia acontecer com a tributação de certos impostos que não respeitem a proporcionalidade dos bens produzidos. Exemplo disso seria cobrar o IPI num valor fixo por empresa e não pela quantidade de bens produzidos por cada uma delas. Ainda assim, a melhor solução para esse problema talvez já acontecesse no processo político.

Uma outra condição, para a desobediência civil ocorrer, é quando todos os meios legais, para corrigir determinada situação de injustiça, tenham se mostrado inúteis. Por exemplo, no estágio legislativo, as reivindicações da minoria foram ignoradas pelos partidos políticos ou mesmo não se dispuseram a acolhê-las. Diria-se que diante das tentativas legais para revogar as leis que se mostraram ineficientes, dos protestos legais que não obtiveram êxito algum, resta a certeza que, é necessário usar a desobediência civil como último recurso. Outros apelos legais sempre podem ser reiterados, sempre que possível pelo uso da liberdade de expressão, entretanto, se tais tentativas se mostrarem infrutíferas no convencimento da maioria que nada faz ou ignora tais reivindicações, tem-se então uma condição para a desobediência civil justificada.¹⁰⁸

Rawls comenta ainda que, em alguns casos, os demais meios, aqueles considerados legais, podem ser cabalmente ignorados quando a situação tornar-se abusivamente caótica e insustentável, como por exemplo, quando uma lei proibir uma minoria da sociedade de cultivar sua religião. Sabe-se que num

¹⁰⁸ Cf. Ibidem., § 57, p. 413.

caso como esse protestos e reivindicações legais não poderiam modificar em nada a realidade. De fato, numa situação como esta talvez até mesmo a desobediência civil possa ser considerada como branda.¹⁰⁹

Uma última condição, para justificar o uso da desobediência civil, está relacionada à circunstância de haver mais de um grupo da sociedade, e ao mesmo tempo, que tenham as justificativas anteriores para praticarem a desobediência civil. Imagina-se a situação em que duas minorias, com argumentos igualmente convincentes, tentem todos os meios legais e pacíficos, porém, sem resultados, e decidem concretizar suas vontades na desobediência civil. Um momento como esse poderia desabar em uma absoluta desordem, prejudicando a constituição e a sociedade em geral. *“Suponho aqui a existência de um limite dentro do qual a desobediência civil pode ser praticada sem causar um colapso em relação à lei e à constituição, desencadeando com isso consequências negativas para todos”*.¹¹⁰ Ademais, outro momento em que a desobediência civil pode vir a se tornar uma arma contra a própria sociedade é quando a incapacidade das pessoas em ação de lidar com uma situação dessas provoque uma mudança de sentido na luta, transformando o apelo por alteração na lei por uma exigência de senso de justiça da maioria. *“[...] a eficácia da desobediência civil entra em declínio além de certo ponto; e os que consideram a possibilidade de adotá-la devem levar em conta essas restrições”*.¹¹¹

A solução ideal em ambos os casos, para Rawls, seria um acordo de cooperação política entre todos os grupos decididos a praticar a desobediência civil, regulando o nível total de dissensão. Observa-se como Rawls exemplifica a hipotética situação.

Consideremos a natureza da situação: existem muitos grupos, cada um com o mesmo direito de adotar a desobediência civil. Além disso, todos desejam exercer esse direito, que é igualmente sólido em cada caso; mas se todos o fizerem, pode haver um dano permanente para a constituição à qual eles reconhecem um dever natural de justiça. Ora, quando há muitas reivindicações igualmente prementes que, tomadas em conjunto, excedem o que se pode conceder, deve-se adotar algum plano equitativo, de modo que todos sejam contemplados equitativamente. Em casos

¹⁰⁹ Cf. *Ibidem.*, § 57, p. 414.

¹¹⁰ *Ibidem.*, § 57, p. 414.

¹¹¹ *Ibidem.*, § 57, p. 415.

*simples de exigências de bens que são indivisíveis e numericamente imutáveis, algum esquema de rodízio ou de loteria*¹¹² talvez seja a solução equitativa, quando o número de reivindicações igualmente válidas é excessivo. [RAWLS, 2002., UTJ, § 57, p. 415]

Contudo, o próprio Rawls concorda que esse recurso seria algo completamente utópico, o ideal em teoria, mas que na prática se revelaria incapaz de alterar qualquer situação.

O que aparentemente se requer é um entendimento político entre as minorias que sofrem injustiças. Elas podem satisfazer seu dever para com as instituições democráticas coordenando suas ações de tal modo que, embora cada uma tenha uma oportunidade de exercer o seu direito, os limites do grau de desobediência civil não sejam ultrapassados. Com certeza, uma aliança desse tipo é difícil de organizar; mas com uma liderança inteligente, não parece impossível. [RAWLS, 2002., UTJ, § 57, p. 415]

Embora Rawls afirme tratar-se de uma situação especial, o autor indica haver uma possibilidade de isso concretizar-se. Não é comum que vários grupos reivindiquem os mesmos direitos e de forma semelhantes e ainda todos reconheçam um dever à constituição justa. Na verdade, ainda que nem todos os grupos tenham razão quando reivindicam seus direitos, a situação pode fazer com que eles realmente se sintam nesse direito, o que em nada alteraria no conflito. Rawls esclarece ainda sobre o direito de discordar em relação a uma lei, quando esse mesmo direito colide com o direito de outros grupos ou indivíduos, exemplificando que, “[...] para mostrar que o exercício do direito de discordar, como o exercício de direitos em geral, é às vezes limitado pelo fato de outros terem exatamente o mesmo direito”.¹¹³ Se todos compreendessem essa dinâmica, que mostra como o direito limita o direito, seria um guia para as pessoas racionais compreenderem que necessitam de um plano equitativo.¹¹⁴

Rawls procura analisar a possibilidade da ocorrência da desobediência civil sob à luz dessas três condições:

Suponhamos que, à luz dessas três condições, alguém tenha o direito de apresentar suas reivindicações apelando para a desobediência civil. A injustiça contra a qual se protesta constitui uma clara violação das liberdades da cidadania igual, ou da igualdade de oportunidades, violação esta que se deu de forma mais ou menos deliberada durante um largo período de tempo, perante uma oposição política normal, e sendo satisfeitas todas as restrições geradas pela questão da equidade. Essas condições não são exaustivas; deve-se ainda admitir a

¹¹² Neste ponto Rawls se aproxima de Aristóteles que fala do sorteio como forma justa de solucionar a distribuição equitativa.

¹¹³ Ibidem., § 57, p. 416

¹¹⁴ Cf. Ibidem., § 57, p. 416.

possibilidade de haver prejuízos para terceiros, para os inocentes, por assim dizer. [RAWLS, 2002., UTJ, § 57, p. 416]

Contudo, ainda assim é necessário refletir sobre a concepção legítima e adequada da desobediência civil, porque, em muitos casos, se esta for exercida de forma inconsequente, pode ser entendida de forma errônea pela maioria da população, ainda mais quando esse direito, em geral, é exercido de forma oral e pública. *“Assim, o exercício do direito à desobediência civil deveria, como qualquer outro direito, ser estruturado racionalmente para promover os objetivos pessoais ou os objetivos de quem se deseja ajudar”*.¹¹⁵

Rawls na justificativa da desobediência civil traz para o debate o princípio da equidade. *“O dever natural de justiça é a primeira base de nossos vínculos políticos com um regime constitucional”*.¹¹⁶ A primeira análise deste princípio parece indicar que somente os mais favorecidos tenderiam a clara obrigação política, pois estariam beneficiados pelas facilidades de obter as vantagens oferecidas pelo sistema político. Porém, os membros das minorias, pelo princípio da equidade, terão importantes obrigações políticas. As obrigações geradas pelo princípio da equidade não se restringem às exigências da vida privada, e ganham força quando pessoas ou grupos se unem visando objetivos políticos comuns.

Justamente como contraímos obrigações para com aqueles a quem nos unimos em associações diversas, assim também os que se envolvem numa mesma ação política assumem obrigações entre si. Desse modo, embora as obrigações políticas dos dissidentes para com os cidadãos em geral sejam problemáticas, mesmo assim ainda se criam entre eles vínculos de lealdade e fidelidade à medida que vão promovendo sua causa. [RAWLS, 2002., UTJ, § 57, p. 417]

As associações livres, quando realizadas de acordo com o estabelecido por uma constituição justa, geram obrigações aos pactuantes, desde que os objetivos do grupo sejam legítimos e suas ordenações equitativas. De fato, essas obrigações restringem as possibilidades de ações dos indivíduos quando praticarem a desobediência civil. No entanto, a noção de desobediência civil de Rawls parte somente do princípio do dever à justiça.

F. JUSTIFICATIVA DA OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA

Em *“Uma Teoria da Justiça”*, Rawls limitou as leis e políticas

¹¹⁵ Ibidem., § 57, p. 417.

¹¹⁶ Ibidem., § 57, p. 417.

que diziam respeito a assuntos internos passíveis de se utilizarem da teoria da desobediência civil. Entretanto, questiona-se como aplicar a teoria do dever político à política externa. Rawls propõe estender a teoria da justiça ao direito internacional, para que assim se possa alcançar algumas conclusões úteis. Começa por analisar a justificativa da objeção de consciência a certos atos de guerra, ou ao serviço militar, na suposição que tais recusas sejam de ordem política, que se justificam por princípios concebidos pela constituição. Tem-se então um problema, que “*é o de relacionar os princípios políticos justos que regulam a conduta dos estados com a doutrina contratualista, e o de explicar, dessa perspectiva, a base moral do direito internacional*”.¹¹⁷

Para dar resposta a esse problema, Rawls retoma o procedimento da posição original (*Original Position*), tendo como partes os representantes das diferentes nações que deveriam escolher os princípios fundamentais para julgar reivindicações conflitantes entre os vários estados. Se a situação hipotética for seguida a risca, pode-se concluir que os representantes dos estados não dispõem de várias informações, inclusive acerca de circunstâncias particulares de sua própria sociedade, e seu poder e força em comparação com outras nações. O conhecimento que possuem se limita a possibilidade de escolha racional que proteja seus projetos. “*A posição original estabelece a equidade entre as nações; anula as contingências e tendências do rumo histórico*”.¹¹⁸ Portanto, tem-se que a justiça internacional é determinada pelos princípios escolhidos nessa interpretação da posição original. São princípios políticos que regem as relações políticas públicas entre as nações.

Sendo os princípios reconhecidos pelas nações, tem-se que o princípio básico do direito internacional é um princípio de igualdade. Pode-se afirmar que esse princípio seria semelhante ao dos direitos iguais dos cidadãos num regime constitucional democrático. Reconhecido esse princípio as nações reconheceriam conseqüentemente o princípio da autodeterminação, que dispõe a cada nação o direito de resolver seus próprios assuntos sem interferência externa. Nesta linha de raciocínio verifica-se o direito da autodefesa, incluindo-se o direito de formar alianças defensivas para protegê-lo. Os tratados firmados, desde que atendam os princípios anteriormente descritos, gerariam o princípio

¹¹⁷ Ibidem., § 58, p. 418.

¹¹⁸ Ibidem., § 58, p. 419.

do dever de cumprir tratados. É de bom alvitre lembrar que os tratados para autodefesa gerariam obrigações, entretanto, se o acordo é de cooperar em uma agressão injustificada seriam nulos *ab initio*¹¹⁹.

Bem, se o interesse é analisar a aplicação da teoria do dever nas relações à política externa e a base a certos atos de guerra, é necessário ter claro o objetivo de uma guerra:

O objetivo de uma guerra é uma paz justa, e portanto os meios empregados não devem destruir a possibilidade da paz ou estimular o desprezo pela vida humana que põe em risco nossa segurança e a da humanidade. A condução da guerra deve ser moderada ajustando-se a esse objetivo. Os representantes de estados reconheceriam que a melhor forma de servir aos seus interesses nacionais, vistos a partir da posição original, está no reconhecimento dessas limitações dos meios bélicos.[RAWLS, 2002., UTJ, §58, p. 419]

Os representantes de estados teriam essa noção presente, pois os princípios de justiça já foram reconhecidos pelos membros de seus estados. E uma nação bem ordenada ou de quase justiça fará de tudo para manter e preservar as instituições justas, bem como as condições que as tornam possíveis.

Entretanto, uma vez que em tempos de guerra, os atos praticados por algumas nações afrontam diretamente os princípios reconhecidos pelas nações, a recusa de consciência terá uma concepção política. Embora não aconteça em um fórum político, ainda assim, a recusa se baseia nas concepções da mesma teoria de justiça que fundamenta a constituição, ainda que alguns desses princípios tenham validade nos princípios do direito internacional. Portanto, se um soldado participa de uma guerra e tem consciência dos princípios de justiça, conhecerá também os princípios aplicáveis à guerra justa. Logo, percebendo que tais princípios sejam violados ele tem como dever natural não agir contra os princípios de justiça, mesmo que isso o coloque em oposição ao dever de obedecer. Seja como for, deve se levar em consideração a ordem lexical dos princípios.

Portanto, o que definirá será um direito de recusa ou um dever que será a compreensão dos objetivos da guerra, o que significa dizer que, ao se defrontar com circunstâncias em que as injustiças ocasionadas em certas guerras são tantas, o cidadão é obrigado a repudiar inteiramente o serviço militar. O pacifismo geral neste caso não se mostra eficiente, o que se requer é uma judiciosa objeção de consciência como recusa para não praticar a guerra em determinadas circunstâncias.

Contudo, compreende-se que a objeção de consciência pode-se

¹¹⁹ Cf. Ibidem., § 58, p. 419.

atrelar a questões objetivas, o que, ou seja, que ela não necessariamente vise a um bem comum. Sendo assim, sacrifícios humanos defendidos por algumas religiões ou práticas discriminatórias de algumas ideologias, poderiam ser defendidas sob essa égide. Ora, tal discrepância exige a participação ativa de princípios políticos que se situem acima das opiniões religiosas, ideológicas, que tenham como finalidade unicamente o estabelecimento de uma sociedade justa. Essa é a função primordial da desobediência civil, e disso surge seu papel essencial numa sociedade democrática.

G. O PAPEL DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL

O objetivo do autor neste ponto é esclarecer o papel da desobediência civil no contexto constitucional e mostrar sua ligação com o governo democrático. Uma sociedade considerada quase justa, que reconheceu publicamente os princípios de justiça, certamente, dispõe de alguma forma de governo democrático, embora sérias injustiças possam ainda ocorrer. A desobediência civil é um apelo aos demais para que, aceitando os princípios de justiça, se coloquem na posição daqueles que sofrem a injustiça no momento, ou seja, revejam alguns termos impostos sobre aqueles termos que de certo modo violam as condições de cooperação livre¹²⁰.

É importante destacar que Rawls, quando trata do apelo aos demais, o faz pensando em uma sociedade de concepção democrática, na qual se encontra um sistema de cooperação entre iguais. Dessa forma, estão descartadas as sociedades fundadas na ordem da natureza e que consideram que o soberano governe por direito divino, como representante escolhido por Deus. Nessas sociedades é retirado dos governados o direito de discutir qualquer situação, pois os cidadãos somente poderiam suplicar. Através da súplica o indivíduo pode até reivindicar, pedir, pleitear, mas no caso de indeferimento dos pedidos não pode desobedecer às decisões do soberano. Pois essa desobediência vai contra a suprema autoridade moral, que foi auferida ao representante do poder divino. Não significa dizer que o soberano não possa incorrer em erro, mas não cabe aos súditos corrigi-lo. O caminho é suplicar a Deus para que dê o discernimento justo ao seu representante¹²¹.

Entretanto, se a sociedade é interpretada como um sistema de cooperação entre iguais, os que são prejudicados por uma grave injustiça

¹²⁰ Cf. *Ibidem.*, § 59, p. 423.

¹²¹ Cf. *Ibidem.*, § 59, p. 424.

não precisam obedecer. Teriam eles a possibilidade de através da publicidade de suas reivindicações convencer os outros de que estão sofrendo injustiças e que a lei precisa ser modificada. Compreende-se dessa forma que a desobediência civil é um dos estabilizadores de um sistema constitucional, embora por definição seja ilegal.¹²²

De fato, após se obter uma concepção de justiça que vise a equidade, é preciso verificar se a mesma tem a capacidade de se adequar às demais doutrinas abrangentes razoáveis propensas a aparecer, ou seja, é necessário verificar se a concepção de justiça adotada possui estabilidade. Ressalta-se que

“o problema da estabilidade não é fazer com que aqueles que rejeitam uma concepção passem a aceitá-la, ou a agir de acordo com ela por meio de sanções exequíveis, se necessário, como se a tarefa consistisse em encontrar maneiras de impor aquela concepção caso estejamos convencidos de que é válida. Pelo contrário, enquanto concepção política liberal, a justiça como equidade só é razoável em primeiro lugar se engendrar seu próprio apoio [...]”. [RAWLS, 2002., UTJ, § 38, p. 265]

De modo que,

“ao lado de certos fatos, tais como as eleições livres e regulares, além de um sistema judiciário independente e com poderes para interpretar a constituição (não necessariamente escrita), a desobediência civil, usada com a devida moderação aliada ao critério justo, ajuda a manter e a reforçar as instituições justas. Resistindo à injustiça dentro dos limites da fidelidade à lei, ela serve para prevenir desvios da rota da justiça e para corrigi-los quando acontecem. Uma disposição geral de praticar a desobediência civil justificada traz estabilidade para a sociedade que é bem-ordenada ou quase justa. [RAWLS, 2002., UTJ, § 59, p. 424]

Observa-se que, para que a estabilidade da sociedade seja mantida, ela precisa visar a justiça, adotando princípios de justiça reconhecidos e aceitos por todos, incentivando e viabilizando a criação de instituições justas. Isso só é possível sob a concepção de um regime democrático, como exposto anteriormente. E, justamente, a sociedade que possua um regime político democrático será a sociedade que permitirá a desobediência civil como forma de correção quando houver algum desvio nos princípios da justiça.

Se aceitarmos essa concepção devemos retomar, o que já informamos na introdução do primeiro capítulo, o ponto de equilíbrio. É necessário examinar essa doutrina do ponto de vista das partes na posição original. Fazemos isso através do equilíbrio reflexivo, pois precisamos saber quais os critérios

¹²² Cf. Ibidem., § 59, p. 424.

devem ser observados como indicadores dos casos em que a desobediência civil é apropriada. Do ponto de vista da posição original tem-se dois problemas que precisam ser resolvidos. O primeiro é o que trata da força dos deveres e obrigações naturais, em especial, o dever de obedecer uma constituição justa. O segundo é o que trata de como lidar com situações injustas, ou circunstâncias em que a obediência a princípios justos seria apenas parcial.

Parece que, dados os pressupostos que caracterizam uma sociedade quase justa, as partes aceitariam os pressupostos (previamente discutidos) que determinam quando a desobediência civil se justifica.[RAWLS, 2002., UTJ, § 59, p. 425]

Observa-se que, após a discussão, publicidade e tentativas de outras vias políticas para modificar uma lei injusta, as partes compreenderiam que o recurso democrático último é a desobediência civil.

Esse procedimento indicaria o peso do dever natural de justiça num caso específico importante. Também tenderia a estender a implementação da justiça na sociedade mediante o reforço da autoestima dos cidadãos bem como o respeito de uns pelos outros. Como enfatiza a doutrina contratualista, os princípios da justiça são princípios da cooperação voluntária entre iguais.[RAWLS, 2002., UTJ, § 59, p. 425]

É importante destacar que, os princípios da cooperação entre iguais, encontram seus fundamentos em reconhecer o outro como igual e, também, que não tenhamos o interesse de explorar seus dotes em nosso benefício. Não podem ocorrer situações em que a injustiça seja deliberada. Pois a cooperação voluntária entre iguais permite que aqueles que estejam atingidos pelas injustiças reivindiquem através dos apelos cabíveis, nas formas normais, as mudanças nas leis. Entretanto, se constatarmos que as infrações contra as liberdades básicas continuam a ocorrer, o recurso da desobediência civil parece ser o mecanismo eficiente para garantir tais liberdades.

Por essas razões, então, as partes adotariam as condições que definem a desobediência civil justificada como uma forma de criar, dentro dos limites da fidelidade à lei, um recurso para manter a estabilidade de uma constituição justa. Embora essa modalidade de ação seja, rigorosamente falando, contrária à lei, é, contudo, um modo moralmente correto de manter um regime constitucional.[RAWLS, 2002., UTJ, § 59, p. 426]

Com certeza, o recurso à desobediência civil acarreta riscos evidentes. É necessário que se tenha uma interpretação pública da concepção de justiça, quais são seus princípios e como devem ser

aplicados às questões sociais. Tem-se aqui uma questão de compreensão de ordem moral, um apelo político, não contaminado por concepções de ordem religiosa. A ação política, que fundamenta e justifica a desobediência civil como mecanismo regulador da democracia deve estar pautada pelos princípios da justiça, aqueles aceitos e reconhecidos pela maioria. Pois são esses princípios que põem termos básicos da cooperação social entre pessoas livres e iguais, e que fundamentam a constituição. Entendida a partir dos princípios da justiça, a desobediência civil não necessita estar expressa nos textos constitucionais, pois o que se espera é que ela não seja necessária. Mas caso a injustiça não seja sanada com os demais apelos formais da ação política, deve-se buscar na concepção pública da justiça os fundamentos para a desobediência civil, pois esta faz parte da teoria livre de governo¹²³.

Para melhor ilustrar a evolução do senso de justiça, que uma sociedade democrática de quase justiça precisa ter, Rawls apresenta uma comparação entre o constitucionalismo medieval e o constitucionalismo moderno. Como aquele não possuía instituições de controle para o governante, foi suplantado por este, que adotou a ideia do povo soberano com autoridade suprema garantida pelas instituições constitucionais, a desobediência civil também suplementa a concepção puramente legal da democracia constitucional.

Ela tenta formular aos fundamentos com base nos quais se pode discordar da autoridade democrática legítima de maneira que, embora sabidamente contrárias à lei, expressam uma fidelidade a essa mesma lei e um recurso aos princípios políticos fundamentais de um regime democrático. Assim, às formas legais de constitucionalismo podemos adicionar certos modos de protestos ilegal que não violam os objetivos de uma constituição democrática, em vista dos princípios que norteiam esse tipo de dissensão. [RAWLS, 2002., UTJ, § 59, p. 427].

É de bom alvitre lembrar que a teoria proposta por Rawls é concebida para uma sociedade quase justa, significando dizer que mantém um regime constitucional e que os princípios da justiça sejam reconhecidos publicamente. Isso nos ajuda a refutar as ideias daqueles que afirmam que a teoria pensada por Rawls é puramente utópica quando trata da participação da maioria. De outra forma, devemos recordar que mesmo que em situações particulares, em que certos indivíduos ou grupos sintam-se tentados a violar os princípios da concepção de justiça, não encontrarão amparo quando consultados pela coletividade que reconheceu os princípios da justiça e que são firmados

¹²³ Cf. *Ibidem.*, § 59, p. 427.

pelos termos necessários da cooperação entre pessoas livres e iguais. Entretanto, não é demais lembrar que se não se estabelecer uma compreensão ampla do senso de justiça, a invocação à desobediência civil é altamente problemática, de modo que os tribunais, no ato de julgar e no ato de impor uma sanção legal aos que praticam a desobediência civil, deveriam levar em conta a natureza do ato de protesto e o fato de este ato estar justificado à luz dos princípios políticos que fundamentam a constituição. A desobediência civil tem validade e justificação na sociedade que encontra-se regulada, num grau significativo, pelo senso de justiça.

Podemos verificar que o senso de justiça expressado por uma comunidade tende a ser o regulador das decisões, pois a maioria não consegue adotar medidas necessárias para reprimir a minoria e para punir os atos de desobediência civil, mesmo que permitidas pela lei, pois o senso de justiça afeta o sentimento de justiça, enfraquecendo o desejo de obter vantagens injustas.

O sentimento de justiça será visto como uma força política mais vital, assim que se reconhecerem as formas sutis de sua influência e particularmente o seu papel de tornar certas posições sociais indefensáveis. [RAWLS, 2002., UTJ, § 59, p. 429]

Tem-se que o senso de justiça é alcançado no consenso das partes de uma sociedade democrática, guiada por uma constituição que recepciona os princípios da justiça publicamente reconhecidos e aceitos. Entretanto, essa concepção não elimina a possibilidade de que nesta mesma sociedade encontram-se duas partes que diverjam, podendo romper o consenso sobre questões políticas fundamentais. Significa dizer que nem todas as questões políticas servem de base para a desobediência, senão observa-se, por exemplo, o caso de uma minoria de intolerantes, que buscaria obter vantagens em instituições justas, mas que eles mesmos não fazem sua parte para defendê-las. Onde haver uma sociedade dividida por grupos egoístas não existe condições para a desobediência civil.

Com certeza, o recurso à desobediência civil acarreta riscos evidentes. Uma das razões de ser das formas constitucionais e de suas interpretações judiciais é a de estabelecer uma interpretação pública da concepção política da justiça e uma explicação da aplicação de seus princípios a questões sociais. [RAWLS, 2002., UTJ, § 59, p. 431]

Seguindo esse pensamento, entende-se que a decisão para decidir sobre as circunstâncias que justificam a desobediência é de cada pessoa, entretanto, essa decisão deve ser consoante aos princípios da justiça. A conclusão a que se chega é que, apesar dos homens buscarem orientação e aconselhamento e até mesmo seguirem a coação estatal, eles devem ter

claro que serão responsáveis pelos seus atos. Aqui se encontra a responsabilidade de uma constituição democrática, pois não se pode abandonar as responsabilidades e transferir a uns o ônus da culpa dos outros. Como também não se pode fazer uma interpretação que só vise os interesses pessoais.

O cidadão é autônomo e considerado responsável por aquilo que faz¹²⁴. Obedecer às leis deve ser conduta dos princípios políticos de um cidadão. Isso leva a crer que num estado de quase-justiça não haveria motivos para não ser a favor da obediência. Porém, no caso de que algum fator gere a necessidade da recusa à obediência, torna-se imperioso manifestar-se contra o ato legal através da desobediência civil.

Apesar da faculdade que cada pessoa possui, para decidir sozinha, se as circunstâncias justificam a desobediência civil, daí não decorre que deva decidir como lhes aprouver¹²⁵. A pessoa precisa avaliar como esses princípios deveriam ser aplicados nas circunstâncias concretas. Se, depois de refletir, chegar à conclusão de que a desobediência civil se justifica, e agir de acordo com ela, então seu ato será consciente. Embora possa estar equivocado não terá agido de forma interesseira. A teoria da obrigação e do dever políticos ensina os cidadãos a fazerem essas distinções.

Rawls afirma que não pode haver nenhuma interpretação legal, ou socialmente aprovada, dos princípios da justiça que se tenha sempre que aceitar, pois a condição moral dos indivíduos lhes permite agir segundo sua conduta autônoma e que, quando se considerar que uma lei é injusta, se deverá agir de modo a não aceitá-la. Para isso se faz necessário dar publicidade ao ato de desobediência e buscar convencer o eleitorado como um todo a decidir pela extinção da lei injusta, pois o tribunal de última instância não é nem o Judiciário, nem o Legislativo e nem o Executivo, mas sim a participação dos cidadãos que fazem parte da sociedade bem organizada.

H. A DESOBEDIÊNCIA CIVIL E A DEMOCRACIA MAJORITÁRIA

Retoma-se o que já foi exposto no segundo capítulo sobre regra da maioria, desta vez para associá-la à democracia majoritária e à desobediência civil. Para Rawls, a regra da

¹²⁴ Cf. *Ibidem.*, § 78.

¹²⁵ Cf. *Ibidem.*, § 59, p. 432.

maioria se “*justifica como sendo a melhor maneira disponível de garantir uma legislação justa e eficaz*”.¹²⁶ É o modo viável para realizar os objetivos definidos pelos princípios da justiça. Consiste na observação de qual é a visão ou objetivo que determinado grupo de pessoas possui, em certo período de tempo e de modo generalista, isso é, não observando as exceções, mas sim os pontos em que há convergência de valores. É um modo de atestar se aquele conceito está cumprindo seu papel de igualdade, já que, tendo uma maioria que apoia sua aplicação, presume-se que não é uma ideia imposta por um grupo de minoria. A regra da maioria é fruto de uma troca extensiva de opiniões, que estimulam a busca pela imparcialidade e neutralidade de opinião, tendo como objetivo único a justiça como equidade em uma sociedade bem ordenada.

Uma característica essencial é que a regra da maioria deve ter como escopo satisfazer os critérios para uma justiça básica e deter certa simplicidade em considerá-la como plausível, já que, por exemplo, se fosse adotada a minoria como critério, não haveria como decidir qual critério das minorias se deveria escolher, anulando desta forma o princípio da igualdade.¹²⁷

Outro fator que torna a regra da maioria importante para Rawls é que ela se apresenta, geralmente, em meio de uma grande discussão por parte dos indivíduos, visto que uma premissa acatada pela maioria não nasce como tal, sendo construído seu entendimento e aceitação ao longo do tempo. Esta discussão em larga escala, para Rawls, aumenta a probabilidade de acerto.

[...] uma discussão conduzida idealmente entre muitas pessoas tem mais probabilidades de chegar a uma conclusão correta do que têm as deliberações isoladas de qualquer uma delas. Por que deve ser assim? No dia-a-dia a troca de opiniões com os outros controla a nossa parcialidade e amplia a nossa perspectiva; somos levados a ver as coisas do ponto de vista dos outros e as limitações de nossa visão nos são claramente reveladas.[RAWLS, 2002., UTJ, § 54, p. 397]

Evidencia-se aqui a importância dada por Rawls à regra da maioria, pois essa larga discussão como supracitado, permite que os indivíduos se tornem mais imparciais, e uma imparcialidade semelhante àquela alcançada na posição original. Logo, a regra da maioria também, conduz indiretamente o

¹²⁶ Ibidem., § 54, p. 395.

¹²⁷ Cf. Ibidem., § 54, p. 395.

indivíduo a atingir um consenso semelhante ao da posição original. Destaca-se que, ao se tratar das questões relacionadas à justiça, a força da convicção ou desejo não têm importância, sendo que a veracidade se confirmará em conformidade com a concepção abordada em relação a um meio cujo fim maior é a justiça como equidade.

É evidente que não basta o simples fato de que alguma lei ou concepção seja definida como justa somente porque essa corresponde a uma opinião da maioria. Para se atestar que uma lei é de fato justa, entram diversos fatores que não estão ligados a esta escolha majoritária. O fato de quase nenhuma doutrina sustentar a regra da maioria como um indicador a ser analisado demonstra sua dependência de outros fatores que possam validá-la. Não é algo simples adotar a regra da maioria, pois ela só tem validade em uma sociedade em que os cidadãos usam da capacidade racional para tomar decisões em consonância com os princípios da justiça.

A utilidade¹²⁸ da regra da maioria é sua capacidade de evidenciar se uma lei, ou preceito utilizado pelo Estado, como por exemplo uma restrição constitucional, é um recurso que realmente está contribuindo para a justiça como equidade. Deve-se ter esse verificador porque restrições e exceções são constantemente usadas por minorias detentoras de poder significativo dentro da esfera social, como maneira de se privilegiarem, ou seja, de procurar uma diferenciação com vista a maiores benefícios, contribuindo para a dissolução do princípio da equidade em uma sociedade. Observa-se que uma regra da maioria nunca terá como objetivo o privilégio de determinado grupo pequeno ou indivíduo, visto que reflete um juízo coletivo e majoritário.

Tendo observado o que significa a regra da maioria, o próximo passo é relacioná-la com o conceito de democracia

¹²⁸ Na verdade, a regra da maioria é escolhida em razão da efetividade que ela opera, mas ela implica risco com relação ao conhecimento e ao senso de justiça do outros (RAWLS, 1999, p. 312). Tal risco se mede pelo fato de ter que respeitar regras injustas resultantes de tal procedimento, com a condição de que não ultrapassem certo nível de injustiça, normalmente estabelecido pelos princípios de justiça. [DUTRA, Delamar J. V., *Manual de Filosofia do Direito*. Caxias do Sul: EDUCS, 2008. p. 54]

majoritária e com o da desobediência civil¹²⁹. A regra da maioria pressupõe o fato de que há um grande número de pessoas que participam de uma mesma visão em relação a determinado assunto e que, com esta visão, há a intencionalidade de mudança no sistema político. Presume-se que para a livre manifestação desse tipo de visão é necessário que esteja instalado o regime democrático.

Assim, a regra da maioria, consequência do regime democrático, é o verificador que atesta a possibilidade de validar a desobediência civil como uma ferramenta modificadora da sociedade, já que, caso contrário, se trataria de uma mera suposição específica de um grupo determinado e assim a desobediência civil estaria muito mais próxima de uma oposição não fundamentada a uma concepção política do que uma tentativa de eliminar algum princípio injusto de fato. Logo, a desobediência civil pode ser confirmada e validada com mais veracidade quando se atesta que por trás existe uma democracia majoritária, em que aplicou-se a regra da maioria e atestou-se uma visão compartilhada por grande parcela da sociedade. Desta forma tem-se os elementos justificadores da desobediência civil, um ato público, não violento, político e contrário à lei, praticado com o objetivo de mudar a lei e/ou as políticas de um governo que não atende aos princípios da justiça como equidade.

¹²⁹ A desobediência civil tem como função, num regime democrático majoritário, se dirigir ao senso de justiça da maioria, noticiando que as condições de uma cooperação livre e igual estão sendo violadas. [DUTRA, Delamar J. V., *Manual de Filosofia do Direito*, 2008. p. 53]

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não procurou-se ser abrangente na exposição deste trabalho, reservando-se a analisar os fundamentos teóricos que justificassem a desobediência civil na concepção de justiça como equidade do filósofo John Rawls, em sua obra *Uma Teoria da Justiça*. Rawls afirma que a justiça é a primeira virtude das instituições sociais, e passa a demonstrar o caminho que deve ser percorrido pelas partes de uma sociedade bem ordenada a fim de alcançar os princípios de justiça que serão publicamente reconhecidos e aceitos por todos que venham a proporcionar um senso de justiça que fortaleça a cooperação social. O caminho que Rawls indica é um caminho racional que se explica pela ideia da posição original (*Original position*).

A posição original é uma situação puramente hipotética e a-histórica, em que o indivíduo desconhece as próprias contingências e não há conhecimento das características filosóficas, religiosas, morais, etc., tanto próprias quanto dos outros. Não há necessidade que se tenha alguma semelhança com algo da realidade. O que irá dar validade a concepção da posição original será o de perceber racionalmente que esse é o estágio que permitirá as partes a alcançarem a melhor reflexão sobre o bem. No estágio da posição original as partes chegam ao consenso e escolhem os dois princípios de justiça.

Cumprido ressaltar que a ideia da posição original constantemente pode ser invocada como procedimento formal, no estágio do legislativo, quando for necessário decidir sobre a escolha de leis ou instituições que melhor venham atender a satisfação dos cidadãos. Para isso, é necessário que os representantes dos cidadãos usem da racionalidade e se reportem ao estágio inicial e escolham leis e instituições que estejam em consonância com os princípios de justiça.

Ainda no primeiro capítulo passou-se a analisar a segunda parte da obra *UTJ*, com o objetivo de demonstrar quais os passos que devem ser tomados para a escolha de uma constituição justa. A exposição da sequência dos quatro estágios foi essencial, pois ajudou a demonstrar como podem ser aplicados os princípios da justiça na teoria não ideal.

O Estado, através de sua constituição, deve garantir os princípios de justiça em ordem lexical, significa dizer que o segundo princípio não pode preceder o primeiro. O primeiro trata da liberdade. Portanto a liberdade em momento algum pode ser restringida, a menos quando venha em benefício de uma liberdade maior. Assim, o Estado tem o dever de garantir o direito à liberdade moral, de pensamento, de fé e de prática religiosa. Porém, não se pode confundir o dever de garantir essas

liberdades com o favorecimento de qualquer concepção filosófica, crença ou religião. Assim, a convenção constituinte deve estudar medidas que, ao invés de imporem determinada religião aos seus cidadãos, apenas regulamentem a liberdade de consciência à livre escolha das crenças morais, religiosas e filosóficas.

O Estado de Direito viabiliza, através de sua constituição, um complexo de instituições que venham garantir a liberdade de seus cidadãos, através de um conjunto de direitos e deveres. O princípio da legalidade, por exemplo, está baseado na decisão coerente de pessoas racionais que almejam instituir para si mesmas o grau máximo de liberdade igual. Dessa forma a constituição tem por objetivo determinar uma estrutura que resulte em uma legislação justa e eficaz, ao possibilitar o exercício equitativo dos direitos políticos.

Dentre as instituições, que uma sociedade bem ordenada deve pensar, está aquela responsável a cobrir os custos da especialização e educação. A estrutura básica só é justa quando os benefícios dos bens públicos essenciais são ordenados de modo a aumentar as expectativas dos menos favorecidos, sendo que para tanto, é preciso estruturar e administrar imparcialmente um sistema justo de instituições de apoio. As instituições de apoio vão desde o incentivo a subsídios à educação até fixação de uma taxa de poupança. Questão esta desenvolvida na justiça política quando aborda-se a questão da justiça distributiva, que divide essas instituições básicas em quatro setores: alocação, estabilização, transferências e distribuição.

Entretanto, a política econômica deve ser cuidadosamente observada, pois sua concepção ideal é possível de ser alcançada na teoria não ideal, diferente da teoria ideal de justiça, assim ela pode influenciar diretamente na conduta egoística das partes. Tais condutas egoísticas são prejudiciais no momento de encontrar o equilíbrio reflexivo, pois as partes precisam abandonar o conhecimento das particularidades que ocupam, ou seja, precisam colocar-se na condição do outro para assumirem deveres e obrigações.

A concepção da teoria da justiça como equidade fica incompleta sem a explicação dos princípios do dever e da obrigação naturais. O que nos reporta analisar alguns pontos importantes. Rawls afirma que *o dever natural mais importante é o de apoiar e promover instituições justas*. Ocorre que uma sociedade democrática bem ordenada, que recebe os princípios de justiça, não está isenta das distorções de injustiças que possam vir a sofrer, quando da elaboração de suas leis.

Sendo assim, deve-se observar dois importantes aspectos do dever natural da obrigação: primeiro, o de obedecer as instituições justas existentes; segundo, o de cooperar para criar organizações justas quando elas não existem. É interessante ressaltar que cumprir com seu dever natural é uma exigência que está condicionada ao compromisso de cada um que aceitou, consensualmente, os princípios da justiça como equidade.

Significa dizer que se refuta a possibilidade da alternativa utilitarista, que adotaria o princípio da utilidade como padrão para os atos dos indivíduos, pois tal adoção representaria uma concepção incoerente com o justo. Embora o princípio da utilidade possa ser considerado pelos indivíduos que tenham o objetivo de ganhos ou posições sociais dentro da sociedade, tal princípio é excluído quando justaposto com os dois princípios da justiça.

Uma das possibilidades, para que os indivíduos não aceitem passivamente a imposição de leis injustas, é ter presente o princípio do respeito mútuo. Existem várias maneiras de demonstrar o respeito mútuo: uma é colocar-se na condição do outro, ver de suas perspectivas a concepção do bem; e outra é o fato de estar preparado para as razões de nossos atos, quando estes afetam os interesses dos outros. O respeito mútuo só traria benefícios para a autoestima e confiança no senso de justiça adotado pela sociedade. Desta forma, tendo boa educação básica e compreensão daquilo que seria a posição original, os membros da sociedade seriam felizes, e se praticassem o respeito mútuo não permitiriam os acordos políticos constitucionais que levassem a elaboração de leis injustas.

Outro ponto que deve ser considerado refere-se ao princípio da equidade. Uma instituição é justa quando satisfaz os dois princípios da justiça. O princípio da equidade afirma que cada um tem a obrigação de fazer sua parte, desde que tenha aceitado o sistema de benefício, ou, no caso, que se tenha beneficiado das oportunidades oferecidas pela instituição. As pessoas se envolvem nesse empreendimento por ser vantajoso, mas devem seguir certas regras, diminuindo sua própria liberdade. Pois não se deve lucrar dos esforços cooperativos dos outros, sem participar das atividades que a cada um cabe ser feita. O princípio da equidade apresenta-se quando contraímos obrigações voluntariamente, desde que, as obrigações façam parte de uma instituição justa, ou pelo menos justa na medida que é razoável em casos

concretos. Isso evidencia que, instituições ou leis injustas, mesmo sendo aceitas pelas partes não gerariam obrigações. Pois não seria racionalmente certa tal obrigação, quando observadas a partir da posição original, a qual estabeleceu o senso de justiça. Devem, portanto, estar plenamente em consonância com os princípios escolhidos na posição original.

No que diz respeito à obrigação de obedecer uma lei justa, que foi estabelecida no curso de uma constituição justa, não há dificuldade. Basta observar que os deveres e obrigações de obediência foram estabelecidos pelos princípios do direito natural (aqueles *escolhidos na posição original*) e o princípio da equidade. Porém, o que devemos observar é se de fato nunca temos a obrigação de obedecer a uma lei injusta. Podemos, sempre que encontrarmos uma lei injusta, simplesmente desobedecê-la? Ao que parece isso seria um erro se observadas as circunstâncias que as leis foram elaboradas.

Considerando que a teoria da justiça como equidade não se aplica, diretamente, às questões centrais da vida política, entre elas a teoria da punição e da justiça compensatória, da guerra justa, da objeção de consciência, da desobediência civil e da resistência armada, optou-se por discutir uma pequena parte da teoria da obediência parcial: isto é, o problema da desobediência civil e da objeção de consciência.

Considerando que o aceite de ordenações concretas que são injustas depende de justificações, o inverso também é verdadeiro, significando dizer que a não obediência também, precisa ser justificada. Essa justificativa depende do grau de injustiça das leis e instituições. Rawls afirma que são dois os modos que ocasionam o surgimento das injustiças: um quando as ordenações se afastam dos princípios aceitos publicamente; e outro quando essas ordenações se conformam com uma concepção de justiça, ou com uma visão de classe dominante que não é razoável e muitas vezes claramente injusta. Esses modos de injustiças seriam os motivos que justificariam uma possível teoria da desobediência civil. Pode-se dizer que uma possível condição para recorrer à desobediência civil está estritamente ligada ao afastamento das leis e políticas, no caso concreto, dos padrões publicamente reconhecidos, afetando ou violando, consideravelmente, a concepção predominante de justiça. Toda a análise feita por Rawls acerca da obediência à leis injustas só é possível em uma sociedade de quase justiça. Para esclarecer essa situação se retoma a construção de um regime constitucional viável, que satisfaz os princípios de justiça e que ocorre na convenção constituinte, na qual as partes têm o objetivo de

encontrar aquela constituição com maior probabilidade de conduzir uma legislação justa e eficaz. O procedimento feito na convenção constituinte é justo, mas imperfeito. Essa seria a solução apresentada pelo autor, ou seja, somos obrigados pelo dever natural de apoiar instituições justas e acatar leis e políticas injustas, desde que respeitem os princípios da justiça.

Esses princípios de justiça, entretanto, são escolhidos mediante uma noção de justiça procedimental pura, sob o uso daquilo que Rawls denomina véu da ignorância. Nessa perspectiva, Rawls acredita que os princípios de justiça seriam definidos como sendo a liberdade e a igualdade, e em que a liberdade teria primazia. A escolha desses princípios se baseia na sua razoabilidade, pois atendem a regra do *maximin*. Rawls destaca que uma teoria puramente hipotética como é a teoria contratualista deve ter os princípios que foram escolhidos consensualmente na posição original, aplicados. Pois esses princípios são fundamentais para explicar os deveres e obrigações dos indivíduos, que em situações reais de risco faz com que rejeitemos outros princípios, como por exemplo podemos rejeitar o princípio da utilidade da teoria utilitarista, ou então, podemos aceitar o princípio da desobediência civil quando nos defrontamos com leis injustas, as quais atingem a liberdades básicas.

Entretanto, se escolhidos os princípios da justiça publicamente reconhecidos e aceitos pelas partes, ainda assim, não haver a distribuição de justiça que vise diminuir a diferença entre os mais favorecidos e os menos favorecidos dentro de uma sociedade, deixando de garantir o maior número de bens para o maior número de beneficiários; e que a cada indivíduo não seja garantido o acesso aos cargos e instâncias decisórias da sociedade, que viabilize a participação potencial de todos na gestão da coisa pública, o plano racional de vida estará sofrendo ameaças de não se realizar, por haver leis ou instituições injustas, as pessoas têm o direito de reivindicar mudanças na lei que está provocando a injustiça. Pois, nitidamente, o direito a liberdade igual não está sendo respeitado. Condição que nos leva a analisar os critérios que justifiquem e fundamentem a desobediência civil em uma teoria constitucional.

A teoria constitucional da desobediência civil tem três partes. Primeiro, ela define essa espécie de dissensão e a distingue de outras formas de oposição à autoridade democrática. Segundo, ela apresenta as razões da desobediência civil e as condições em que tal ação se justifica num regime democrático. Finalmente, precisa explicar o papel da

desobediência civil dentro do sistema constitucional e dar conhecer a adequação desse modo de protesto no seio de uma sociedade livre.

Concordando com a definição dada por Rawls para desobediência civil: “É um ato público, não violento, consciente e não obstante um ato político, contrário à lei, geralmente praticado com o objetivo de provocar uma mudança na lei e nas políticas do governo”. Temos que agindo dessa forma, alguém se dirige ao senso de justiça da maioria da comunidade e declara que, em sua opinião ponderada, os princípios da cooperação social entre homens livres e iguais não estão sendo respeitados. A lei a qual se quer a modificação não necessariamente é a qual que se está desobedecendo no protesto. Isso faz compreender que a desobediência civil pode ser chamada de direta ou indireta. Pois há casos que se tornaria muito oneroso infringir a própria lei considerada injusta, para aqueles que protestam. Outro aspecto a ser observado é que o ato de desobediência civil é realmente considerado contrário à lei, os envolvidos no ato estão preparados a opor-se à lei mesmo que ela seja mantida, inclusive quando os tribunais já tenham se manifestado contrários a eles. Sendo que a desobediência civil é um ato político, isto não apenas porque se dirige à maioria que detém o poder político, mas também porque é um ato que se orienta e justifica por princípios políticos, isto é, por princípios de justiça que regulam a constituição e as instituições em geral. Na desobediência civil o cidadão não apela a outros princípios que não sejam os reconhecidos e aceitos pelas partes na posição original (*Original Position*), ou seja, seriam os princípios pensados para a justiça da coletividade. Assim, resta claro que a desobediência civil não pode se fundamentar em interesses particulares ou de grupos, deve sim apelar para uma concepção pública de justiça a qual os cidadãos regulam suas atividades políticas e interpretam a constituição. Pois, é a partir do senso comum de justiça que uma minoria que sofre a violação contínua e deliberada dos princípios básicos, em especial a infração das liberdades básicas iguais, sentem-se motivados a resistir. A resistência pela prática da desobediência civil faz com que uma minoria, ou conjunto delas, force, pela sua exposição de motivos, uma maioria que detém o poder político a reconsiderar e modificar as leis ou instituições injustas que atingem aquela minoria.

Outra forma de dissensão que é abordada em UTJ é a objeção de consciência, assim definida por Rawls, “*a objeção de consciência é a desobediência a uma injunção legal ou a uma ordem administrativa mais ou menos direta*”. É uma recusa a uma ordem que foi endereçada a alguém e, dada a natureza da situação, as autoridades sabem se a

determinação foi cumprida ou não. Ter-se-ia como exemplos típicos a recusa dos primeiros cristãos, das testemunhas de Jeová, de um pacifista e até o caso de Thoreau. Supõe-se que a ação de um indivíduo seja conhecida pelas autoridades, por mais que em alguns casos se possa desejar ocultar o fato. Quando a ação é clandestina poderíamos falar de evasão de consciência em vez de objeção.

Contudo, existem algumas características básicas que distinguem a desobediência civil da objeção de consciência, como a desnecessidade da última em atender um apelo de justiça. A objeção de consciência, portanto, se funda em premissas eminentemente individuais e não necessariamente condizem com a vontade da maioria: é um ato consciente e singular de alguma pessoa. Sendo assim, ignora-se ainda a necessidade de a objeção de consciência ser obrigatoriamente baseada por princípios políticos, pois sendo ela um ato individual (pessoal ou de um grupo), pode inclusive estar vinculada a princípios religiosos ou de qualquer outra natureza. Diferentemente da desobediência civil, em que se pretende, através de ato público, negar determinada lei tendo como argumento a concepção de justiça da comunidade, o mesmo não ocorre com a objeção de consciência. Aqueles que simplesmente se recusam a obedecer uma lei e não procuram uma causa política fundamentada nos princípios da justiça para opor-se a ela, tampouco para propor a mudança da lei, simplesmente contentam-se em protelar qualquer obediência, ou não cumpri-la por convicções religiosas, morais ou qualquer convicção de ordem pessoal, estão praticando a objeção de consciência.

Diferenciadas as dissensões abordadas por Rawls em UTJ, passamos a considerar as justificativas da desobediência civil. A primeira justificativa para a desobediência diz respeito às injustiças que são ocasionadas quando acontecer “*sérias infrações do primeiro princípio da justiça, o princípio da liberdade igual, e a gritantes violações da segunda parte do segundo princípio, o princípio da igualdade de oportunidades*”. Uma outra condição para a desobediência civil ocorrer é quando todos os meios legais, para corrigir determinada situação de injustiça, tenham se mostrado inúteis. Assim, por exemplo, no estágio legislativo, as reivindicações da minoria foram ignoradas pelos partidos políticos ou mesmo não se dispuseram acolhê-las. Diria-se que diante das tentativas legais para revogar as leis que se mostraram ineficientes, dos protestos legais que não obtiveram êxito algum, resta ter certeza que é necessário usar da desobediência civil como último recurso. Uma última condição para justificar o uso da desobediência

civil está relacionada à circunstância de haver mais de um grupo da sociedade e ao mesmo tempo tenham as justificativas anteriores para praticarem a desobediência civil. Imagina-se a situação em que duas minorias, com argumentos igualmente convincentes, tentam todos os meios legais e pacíficos, porém sem resultados, e decidem concretizar suas vontades na desobediência civil. A solução ideal em ambos os casos seria um acordo de cooperação política entre todos os grupos decididos a praticar a desobediência civil, regulando o nível total de dissensão.

Com certeza, o recurso à desobediência civil acarreta riscos evidentes. É necessário que se tenha uma interpretação pública da concepção de justiça, quais são seus princípios e como devem ser aplicados às questões sociais. Tem-se aqui uma questão de compreensão de ordem moral, um apelo político, não influenciado por concepções de ordem religiosa. A ação política, que fundamenta e justifica a desobediência civil como mecanismo regulador da democracia, deve ser pautada pelos princípios da justiça, aqueles aceitos e reconhecidos pela maioria. Pois são esses princípios que põem termos básicos da cooperação social entre pessoas livres e iguais, e que fundamentam a constituição. Entendida a partir dos princípios da justiça, a desobediência civil não necessita estar expressa nos textos constitucionais, pois o que se espera é que ela não seja necessária. Mas caso a injustiça não seja sanada com os demais apelos formais da ação política, deve-se buscar na concepção pública da justiça os fundamentos para a desobediência civil, pois esta faz parte da teoria livre de governo.

Assim, a regra da maioria, consequência do regime democrático, é o verificador que atesta a possibilidade de validar a desobediência civil como uma ferramenta modificadora da sociedade, caso contrário se trataria de uma mera suposição específica de um grupo determinado, e assim a desobediência civil estaria muito mais próxima de uma oposição não fundamentada a uma concepção política do que uma tentativa de eliminar algum princípio injusto de fato.

De todo o exposto conclui-se que a desobediência civil é um ato público, não violento, utilizado por um cidadão ou grupo de cidadãos, no sentido de sensibilizar a maioria e chamar a atenção da opinião pública para ações, decisões ou normas injustas que tem vigência na sociedade. A desobediência civil é, portanto, uma ferramenta indispensável para a manutenção de uma constituição justa. A desobediência civil é, após esgotadas todas as alternativas legais, o último recurso que pode ser utilizado para convencer uma maioria

consciente de que há afastamento das leis e políticas, no caso concreto, dos padrões publicamente reconhecidos, afetando ou violando, consideravelmente, a concepção predominante de justiça.

Bibliografia

- ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de Filosofia*. Trad. Ivone Castilho Benedetti. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- ARISTÓTELES. *A política*. Tradução de Mário da Gama Kury. 3. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997.
- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Mário da Gama Kury – Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.
- COHEN, Joshua. For a Democratic Society. In: FREEMAN, Samuel (Coord.). *The Cambridge Companion to Rawls*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.
- DUTRA, Delamar V. *Manual de Filosofia do Direito*. Caxias do Sul: EDUCS, 2008.
- _____; DALL'AGNOL, Darlei; BORGES, Maria de Lourdes. *Ética*. Rio de Janeiro: DP&A Editora, 2003.
- DWORKIN, Ronald. *O Império do direito*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- FREEMAN, Samuel. *The Cambridge Companion to Rawls*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.
- HABERMAS, Jürgen. *La desobediencia civil: piedra de toque del Estado Democrático de Derecho*. In: HABERMAS, Jürgen. *Ensayos políticos*. Tradução de Ramón García Cotarelo. Barcelona: Península, 1988.
- _____. *Consciência moral e agir comunicativo*. Tradução de Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989. (Biblioteca Tempo Universitário, 84 – Série Estudos Alemães).
- KANT, Immanuel. *Crítica da Razão Prática*. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1986.
- _____. *À paz perpétua*. Tradução de Marco Antonio de A. Zingano. Porto Alegre: L&PM Editores, 1989. (Série Filosofia Política).
- _____. *Crítica da Faculdade do Juízo*. Tradução de Valério Rohden e Antônio Marques. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993.
- _____. *Crítica da Razão Pura*. 4. ed. Tradução de Valério Rohden e Udo Baldur Moosburger. São Paulo: Nova Cultural, 1991. 2 v. (Col. Os Pensadores).
- _____. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1988.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. 6. ed. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- _____. *A ilusão da justiça*. 2. ed. Tradução de Sérgio Tellaroli. Cidade: Editora, 1998.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil*. 3. ed. Tradução de Anoar Aiex e Jacy Monteiro. São Paulo: Abril Cultural, 1983. (Col. Os Pensadores).

_____. *Carta sobre la tolerancia*. Tradução e apresentação de Pedro Bravo Gala. Madri: Tecnos, 1998.

MAKXIMOVITZ, Clauzemir. *O Conceito de Dano Segundo John Stuart Mill*. Disponível em: http://www.fae.edu/pesquisaacademica/pdf/primeiro_seminario/conceito_dano_clauzemir.pdf Acesso em 05/09/2008.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, baron de. *Do espírito das leis*. Sao Paulo: Martin Claret, 2003.

RAWLS, John. *Legal Obligation and the Duty of Fair Play*. In: FREEMAN, Samuel (Org.). *John Rawls: Collected Papers*. Massachusetts: Harvard University Press, 1999.

_____. *O Direito dos Povos*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. *O liberalismo político*. 2.ed. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Ática, 2000. (Série Temas – Filosofia e Política, 73).

_____. *Uma teoria da justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenira M. R. Esteves. – 2ª ed. - São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. São Paulo: Nova Cultural, 1999. 2 v.

_____. *O Contrato Social*. Tradução de Antônio de Pádua Danesi. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

THOUREAU, Henry David. *A desobediência civil*. In: THOUREAU, Henry David. *A desobediência civil e outros ensaios*. 9.ed. Prefácio e tradução de José Paulo Paes. São Paulo: Cultrix, 1993.