

NOTAS PRELIMINARES PARA UMA POSSÍVEL CRÍTICA À TEORIA DA JUSTIÇA COMO EQUIDADE DE RAWLS A PARTIR DA FILOSOFIA JURÍDICA DE KANT

Preliminary notes for a possible criticism to Rawls' theory of justice as fairness from the legal philosophy of Kant

Aguinaldo Pavão
Professor de Filosofia – UEL
aguinaldo.pavao@uol.com.br

Resumo: Nesse artigo, eu procuro discutir se Rawls oferece uma justificação mais sólida que a de Kant sobre os princípios políticos e jurídicos que temos de evocar ao julgar a sociabilidade humana. Tentarei demonstrar que a concepção liberal de Kant sobre a justiça (liberal no sentido clássico) proporciona um mais sólido fundamento para a defesa da liberdade dos indivíduos e, por conseguinte, para a legitimidade do poder político do que a teoria de Rawls.

Palavras-chave: Justiça. Coerção. Liberdade. Igualdade. Equidade.

Abstract: In this paper, I intend to discuss whether Rawls offers a more solid justification than Kant on political and legal principles we evoke when judging human sociality. This paper argues that Kant's liberal conception on justice (liberal in the classical meaning) provides a more solid foundation for the defense of the freedom of individuals and therefore the legitimacy of political power than the theory of Rawls.

Key-words: Justice. Coercion. Freedom. Equality. Equity.

I. Introdução

Pretendo, nesse artigo, identificar na teoria rawlsiana da justiça, em especial tal como ela se apresenta no livro *Uma Teoria da Justiça*¹, os principais pontos de divergência com a filosofia jurídica e política de Kant. A partir dessa identificação, tentarei apontar para algumas críticas que podem ser feitas a Rawls tendo como referência a teoria kantiana do direito. Sendo assim, não seguirei a argumentação que Rawls elabora para mostrar sua filiação à filosofia prática de Kant. Como se sabe, Rawls vincula sua filosofia política não diretamente à filosofia jurídica e política de Kant. O vínculo que Rawls estabelece é com a filosofia moral kantiana². Num certo sentido, é compreensível que Rawls proceda desse modo. Com efeito, uma de suas maiores pretensões consiste em apresentar uma teoria alternativa ao utilitarismo e ao intuicionismo. “O objetivo que me orienta é elaborar uma teoria da justiça que seja uma alternativa viável a essas doutrinas [utilitarismo e intuicionismo] que há muito dominam nossa tradição filosófica” (TJ, p. 3). Todavia, isso não deveria obscurecer o fato de que Kant também oferece, a seu modo, isto é, em termos muito distintos aos de Rawls, uma teoria da justiça. Ora, essa teoria da justiça kantiana também precisa ser trazida à superfície quando se pretende discutir as relações entre Rawls e Kant. Se fizermos isso, poderemos perceber – essa é a minha hipótese – diferenças substantivas entre os dois autores acerca da justiça política. Kant pensa a justiça política a partir de uma clara distinção entre as legislações jurídica e ética. A meu ver, o escopo da legislação jurídica em Kant afigura-se incongruente com os reclames da teoria rawlsiana da justiça, nomeadamente com o que reivindica o princípio da diferença que parece, sob o ponto de vista da teoria jurídica de Kant, implicar o uso da coerção externa para uma finalidade ética, não se coadunando, assim, com o domínio de aplicação do conceito de direito.

A fim de tentar corroborar a hipótese acima enunciada, seguirei os seguintes passos. Inicialmente exponho sumariamente a teoria da justiça como equidade de Rawls. Em seguida,

¹ A evolução do pensamento de Rawls não é uma preocupação incorporada nesse texto. Sendo assim, em que pese as significativas diferenças entre *Uma Teoria da Justiça* e *O Liberalismo Político*, assumirei a ideia de que o pensamento político de Rawls perfaz um todo compacto e que as premissas de sua concepção de uma teoria da justiça política não são atingidas pelos acréscimos e ajustes conceituais que Rawls julgou necessários após a publicação de sua obra magna de 1971.

² Cf. *Uma Teoria da Justiça*, § 40, p. 311-320. Abreviaturas usadas nesse artigo: 1. Obras de Rawls. TJ: *Uma Teoria da Justiça*; PL: *Political Liberalism*; JD: *Justiça e Democracia* e JE: *Justiça como equidade: uma reformulação*. 2. Obras de Kant. As citações das obras de Kant indicam volume e página da *Akademie-Ausgabe*, seguindo, assim, as recomendações de padronização da Sociedade Kant Brasileira.

apresento os principais pontos de divergência com Kant. Nessa altura, reconstruo as premissas da filosofia jurídica e política de Kant e tento dar corpo, ainda que na forma de notas preliminares, à conjectura de que há diferenças inegociáveis nas concepções de justiça política dos dois autores.

II.

De acordo com Rawls,

o objeto principal da justiça é a estrutura básica da sociedade, ou, mais precisamente, o modo como as principais instituições sociais distribuem os direitos e deveres fundamentais e determinam a divisão das vantagens decorrentes da cooperação social. (TJ § 2, p. 8).

Com essa delimitação do escopo do conceito de justiça, Rawls pretende deixar claro que sua investigação não visa à discussão do que seria um homem justo, isto é, não pretende estudar a justiça como predicado das ações e do caráter de um indivíduo. O que interessa a Rawls é o conceito de justiça social.

Cabe observar, porém, que, conquanto Rawls qualifique o seu conceito de justiça de social, não se deve pensar que ele tem em mente, desde o início, a ideia estabelecida de justiça social tal como esse termo geralmente é empregado, por exemplo, em discussões levadas a cabo por competidores de diferentes partidos em pleitos eleitorais. Nessas discussões, na maioria das vezes, se entende por justiça social o reconhecimento da necessidade de distribuição de renda e direitos sociais como, por exemplo, direito à saúde e à educação. É bem verdade que a ideia de uma “divisão das vantagens decorrentes da cooperação social” parece já implicar algo convergente com esses direitos. Contudo, não acredito que, nesse estágio de sua especulação, Rawls faça tal reivindicação. Ou seja, não é evidente que Rawls caia numa *petitio principii* com respeito à noção de justiça social. Dito em outras palavras, penso que o uso, ao menos inicial, do qualificador “social” ao conceito de justiça não é normativo, vale dizer, não estipula diretamente exigências morais. O qualificador teria tão-somente o singelo propósito de determinar o escopo do conceito.

Isto considerado, cabe reconhecer que é tarefa de todos os indivíduos comprometidos com a cooperação social³ decidirem quais os princípios que devem legitimamente presidir

³ De acordo com Rawls, a ideia de sociedade deve ser entendida como um “sistema de cooperação” [*a system of cooperation*] no qual todos os indivíduos já estão de algum modo engajados (TJ § 1, p. 5). Essa ideia de sociedade mereceria uma discussão específica, a qual, infelizmente, não cabe aqui. Gostaria, de todo modo, de fazer a seguinte observação. As razões, apresentadas mais à frente, que podem servir para criticar, de um ponto

suas reivindicações mútuas. Esses princípios também regularão os fundamentos constitucionais da sociedade em que vivem (cf. TJ § 3, p. 14). Ora, a fim de descobrir os princípios da justiça, Rawls concebe e propõe a noção de posição original (*original position*). Na posição original, os indivíduos deverão ponderar os possíveis princípios reguladores da sociabilidade política adotando a postura de seres racionais e mutuamente desinteressados. Nesse sentido, a justiça que vier a ser exprimida pelos princípios escolhidos não poderá deixar de implicar equidade. Naturalmente, um acordo justo exige certa disposição justa das partes, bem como condições justas para que ele possa ser alcançado. Por conseguinte, a posição original tem de ser necessariamente uma posição de igualdade. “A ideia de uma posição original é configurar um procedimento equitativo, de modo que quaisquer princípios acordados nessa posição sejam justos” (TJ § 24, p. 165).

Para que se impeça um acordo baseado em barganhas e interesses, Rawls propõe um dispositivo conceitual capaz de bloquear a possibilidade de uma assimetria das partes contratantes. Ele chama de véu de ignorância (*veil of ignorance*) o experimento mental que estabelece certas condições negativas de conhecimento. Imaginemos que, na posição original, as pessoas saibam qual o seu *status* social, se são pobres ou ricas, quais são seus dotes intelectuais e físicos, tenham clara a noção do que seja uma boa vida para cada uma delas e saibam se são otimistas ou não⁴. A disponibilidade desse conhecimento poderia facilmente solapar a pretendida justiça nas condições do contrato. Por certo, o conhecimento dessas contingências geraria uma assimetria entre os contratantes deixando-os expostos ao poder de barganha de alguns.

Uma vez estipuladas as condições de decisão na posição original com seu véu de ignorância, Rawls acredita estar em condições de determinar quais seriam os princípios da justiça acordados. Eis o primeiro e o segundo princípios (da liberdade e da igualdade).

Primeiro: cada pessoa deve ter um direito igual ao sistema mais extenso de iguais liberdades fundamentais que seja compatível com um sistema similar de liberdades para as outras.

de vista kantiano, a teoria da justiça de Rawls, por certo, afetam o conceito de sociedade assumido pelo pensador americano. Talvez o elemento de cooperação implicado na ideia de sociedade dependa crucialmente da adesão contratual dos indivíduos, não tendo esses, portanto, qualquer compromisso anterior com a sociedade, mas apenas os compromissos derivados dos pactos particulares feitos com outros indivíduos. Quer dizer, por si só, a noção de sociedade não implica cooperação. A implicação seria derivativa, isto é, somente quando pensamos em contratos pensaríamos necessariamente em cooperação. Se pensarmos em termos éticos, a cooperação se liga não mais analiticamente à vida social, mas sim sinteticamente. Pode-se conceder facilmente que a sociedade implica interação de indivíduos, mas essa interação pode ser competitiva e não primariamente cooperativa.

⁴ A lista é grande e envolve também o desconhecimento da própria estrutura política e econômica da sociedade em que vivem, bem como da geração a que pertencem (cf. TJ § 24, p. 166).

Segundo: as desigualdades sociais e econômicas devem estar dispostas de tal modo que tanto (a) se possa razoavelmente esperar que se estabeleçam em benefício de todos como (b) estejam vinculadas a cargos e posições acessíveis a todos. (TJ § 11, p. 73)

É de capital importância assinalar que Rawls defende a prioridade do primeiro princípio sobre o segundo. Ele acredita, pois, que esses “princípios devem ser dispostos em uma ordem serial” (TJ § 11, p. 74). Jamais possíveis vantagens sociais e econômicas podem servir de apoio para limitação das liberdades fundamentais garantidas pelo primeiro princípio. Em outras palavras, a ordenação serial ou léxica proíbe que as liberdades básicas sejam sacrificadas em prol de possíveis proveitos materiais almejados.

Antes de fazer uma ligeira comparação entre os princípios da justiça como equidade de Rawls e a filosofia jurídica de Kant, vale a pena notar⁵ que é um problema digno de ponderação avaliar se Rawls estará certo em pensar que seres razoáveis concordariam com a posição original (sob o véu de ignorância) e com os princípios estabelecidos a partir dela. Pergunto se não se poderia pensar que seres razoáveis reconheceriam outros princípios de justiça como legítimos. Na verdade, ao menos indiretamente, a perspectiva teórica que assumo nesse texto permite uma resposta a essa pergunta, e ela é afirmativa. Com efeito, à medida que procurarei defender as vantagens do princípio do direito em Kant face aos princípios da justiça de Rawls, pressuponho que seres razoáveis teriam de aceitar o princípio kantiano do direito e, assim, se estiver certo, rejeitar os princípios da justiça de Rawls.

III.

Pois bem, salta aos olhos a proximidade do primeiro princípio da justiça de Rawls com o princípio do direito em Kant.

Uma ação é conforme ao direito quando permite, ou cuja máxima permite a liberdade do arbítrio de cada um coexistir com a liberdade de todos segundo uma lei universal. (RL, AA 06: Ak 231)

Sobre a concepção kantiana de direito, preliminarmente convém observar que, para Kant, princípio do direito, além de ser um só, é fixado pela razão pura prática. Sendo assim, pode-se dizer que, enquanto Rawls é claramente um contratualista, o contratualismo de Kant resulta questionável e, se bem examinado, talvez apenas nominal⁶. Com efeito, o princípio do

⁵ Embora eu não possa, nesse artigo, levar a cabo um desenvolvimento satisfatório desse ponto.

⁶ Vale lembrar que Kant é colocado, ao lado de Locke e Rousseau como representante da teoria do contrato social (cf. TJ § 3, p. 13). Aliás, Rawls cita a *Doutrina do direito e Teoria e prática* como exemplos da

direito não resulta de um acordo numa hipotética posição original, ou melhor, não é resultado de um acordo realizado em situações que poderiam, em algum sentido, ser ditas análogas à posição original⁷. Talvez se possa defender que, conquanto Kant não se comprometa com o contratualismo com respeito à fundação da sociabilidade política, ele estaria de algum modo comprometido com um contratualismo com respeito aos princípios que conferem legitimidade às decisões políticas. Ao dizer isso, tenho em mente a noção kantiana de contrato originário. Assumo, aqui, que não há concorrência entre o princípio do direito e o contrato originário, ou – para assumir uma tese mais forte – que se por ventura houver concorrência, a prioridade sempre teria de ser dada ao princípio do direito. A legitimidade de qualquer coerção deve ser pensada a partir exclusivamente do princípio do direito. O apelo à ideia do contrato originário somente poderia ser feita se o princípio do direito não fosse suficiente. Para deixar mais clara minha posição, talvez caiba ainda dizer que, embora considere Kant um filósofo claramente jusnaturalista⁸ - isto é, defensor da ideia de um direito racional que funciona como medida de legitimidade do direito positivo -, não considero Kant um pensador contratualista no sentido tradicional. Embora retoricamente Kant se valha da linguagem contratualista, a necessidade do contrato significa simplesmente a necessidade dos indivíduos assumirem-se como seres racionais que reconhecem a necessidade do abandono de um estado (estado de natureza) em que, conquanto não estejam desprovidos de direitos, não possuem a devida proteção a esses direitos.

Dito isso, voltemos à compreensão de Kant sobre o direito. As leis jurídicas dizem respeito apenas à conformidade externa com a lei. Já as leis éticas exigem que a própria lei seja o fundamento de determinação das ações (cf. *MS*, AA 06: 214). No primeiro caso, visa-se à legalidade⁹ e, no segundo, à moralidade. O que interessa, aqui, é que Kant reúne as duas leis na classe das “leis da liberdade”, que num sentido amplo significam leis morais (distintas das leis da natureza). Ora, o homem, autonomamente, dá a si mesmo a lei moral (sentido estrito), que prescreve como único móbil legítimo o respeito à lei; portanto, ele submete-se internamente à moralidade realizando a sua liberdade positivamente.

compreensão kantiana da natureza hipotética do contrato, reforçando, assim, a ideia de que Kant seria um contratualista (cf. TJ § 3, p. 14, n.).

⁷ O conceito tradicional de *estado de natureza* dos contratualistas seria o termo de analogia aqui (cf. TJ § 3, p. 14).

⁸ Não penso que jusnaturalismo implique necessariamente adesão a metafísicas dogmáticas. Ver, a esse respeito, Bobbio (1986).

⁹ É perfeitamente possível também, em Kant, a consideração da existência de uma legalidade não jurídica, que seria justamente aquela forma de agir em conformidade com o dever ético (mas não por dever).

Uma vez que o homem interage com outros homens, é preciso reconhecer que este encontro intersubjetivo deve também cair sob uma lei que assegure a possibilidade da coexistência da liberdade de todos. Pois é justamente para regular o modo de interação das liberdades externas de arbítrio que Kant se refere a uma “lei universal da liberdade”. A lei universal da liberdade determina os limites do exercício do livre arbítrio de cada um a partir da ideia de uma ação compatível com qualquer outra ação. Quer dizer, a lei universal da liberdade é um princípio que determina a validade jurídica das ações que não afetam a esfera da liberdade de cada um. Com efeito, se o exercício da liberdade de um arbítrio é legítimo, então ele não afeta o exercício da liberdade de qualquer outro arbítrio. Kant sustenta que “se minha ação, ou em geral meu estado, pode coexistir com a liberdade de cada um, segundo uma lei universal, me lesa aquele que obstaculiza isso; porque esse obstáculo (essa resistência) não pode coexistir com a liberdade segundo leis universais” (*RL*, AA 06: 231). Portanto, são injustas as ações que se chocam com a liberdade alheia. Na medida em que a ação de alguém impede a ação de outro cuja máxima é compatível com a liberdade de todos, ela é contra o direito, vale dizer, injusta.

Uma vez que “a resistência que se opõe ao que obstaculiza um efeito fomenta esse efeito e concorda com ele” (*RL*, AA 06: 321), estou autorizado a fazer uso da coerção a fim de remover obstáculos às ações retas (conformes ao direito). Deve-se destacar que a coerção não atenta contra a liberdade, mas sim contra a arbitrariedade. Na verdade, a autorização para coagir quem viola o direito está unida a este segundo o princípio de contradição. Kant sustenta que

se um determinado uso da liberdade mesma é um obstáculo à liberdade segundo leis universais [...] então a coerção que se lhe opõe, enquanto obstáculo frente ao que obstaculiza a liberdade, concorda com a liberdade segundo leis universais; isto é, é conforme ao direito. (*RL* AA 06: 231)

Em que pese o primeiro princípio da justiça de Rawls se assemelhar em muito com o princípio do direito em Kant, é digno de nota que em Kant não há menção às liberdades fundamentais. E essa me parece uma notável vantagem no pensamento de Kant. De todo modo, cabe enfatizar desde agora que, de acordo com o princípio do direito kantiano, não há como conferir legitimidade ao uso da coerção para outros fins que não sejam permitir a coexistência das liberdades. O direito afeta apenas a relação entre arbítrios. Sendo assim, apenas a liberdade externa pertence ao seu domínio. O direito não se refere ao domínio das

carências, o que implica que ações assistenciais de qualquer natureza não podem reivindicar pertencimento à esfera das obrigações jurídicas.

E o segundo princípio de Rawls? Qual poderia ser a convergência com a filosofia jurídica e política de Kant? Antes de tentar responder a essa pergunta, vale observar que o segundo princípio pode ser dividido em dois, a saber, (a) princípio de diferença (*Difference principle*)¹⁰ e (b) princípio da igualdade equitativa.¹¹ As observações a seguir visam em especial ao princípio da diferença¹².

Kant entende que a igualdade é o segundo princípio *a priori* sobre o qual se funda o estado civil¹³. Esse princípio estipula que todos os súditos do Estado têm o mesmo direito de coerção sobre os outros súditos (*TP*, AA 08: 292). Consagra-se, assim, a igualdade jurídica dos membros da sociedade política. E isso parece ser tudo que o princípio kantiano da igualdade requer. Daí ser coerente a seguinte afirmação de Kant:

esta igualdade universal dos homens num Estado, como seus súditos, é totalmente compatível com a maior desigualdade [*besteht aber ganz wohl mit der größten Ungleichheit*] na qualidade ou nos graus da sua propriedade. (*TP*, AA 08: 291)

Pode-se pensar que essa declaração de Kant, por si só, não implique discordância profunda com Rawls. Talvez Rawls queira apenas apontar para a injustiça de uma desigualdade não fundada na igualdade de oportunidades, haja vista uma desigualdade assim configurada poder perfeitamente resultar da mera sorte. Ora, se assim fosse, conforme Rawls, a loteria natural estaria a decidir o futuro das pessoas. A alegação parece admissível, ao menos inicialmente. Mas será que Kant tem essa preocupação? Tentarei mostrar que Kant não tem essa preocupação e que tampouco deveria tê-la.

A igualdade defendida por Kant é estritamente jurídica, o que significa dizer que nem a igualdade econômica e nem a igualdade política são exigidas pelos princípios *a priori*. Sobre a desigualdade política, basta mencionar a distinção entre cidadãos ativos e passivos estabelecida pelo terceiro princípio *a priori*, o princípio da independência. A respeito da desigualdade econômica, parece-me clara a ideia de permissividade jurídica para desigualdades de oportunidades, isto é, para uma desigualdade que já pode ser considerada

¹⁰ O seu enunciado é: “As desigualdades sociais e econômicas devem estar dispostas de tal modo que [...] (a) propiciem o máximo benefício esperado para os menos favorecidos” (TJ § 13, p. 100).

¹¹ Ou “princípio liberal de igualdade equitativa de oportunidades” (TJ § 14, p. 101). “As desigualdades sociais e econômicas devem estar dispostas de tal modo que [...] (b) estejam vinculadas a cargos e posições abertos a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades” (TJ § 13, p. 100).

¹² Embora, por vezes, também atinjam em termos gerais o princípio da igualdade equitativa.

¹³ O primeiro é a liberdade e o terceiro é a independência (cf. *TP* AA 08: 290-296 e *RL* AA 06: 314). Esses princípios são abordados na sequência.

legítima desde o ponto de partida e não apenas no ponto de chegada. Não só Kant não desenvolve argumentos que possam conferir legitimidade à reivindicação do que entendemos por igualdade de oportunidades, como a aceitação dessa igualdade colidiria com o primeiro princípio *a priori* do Estado, a liberdade. De fato, a liberdade como princípio *a priori* de uma constituição política desautoriza qualquer interferência nas ações dos indivíduos em benefício de atuações paternalistas do Estado (cf. *TP*, AA 08: 290).

Nessa perspectiva, Kersting acertadamente afirma:

Com certeza, o princípio da igualdade de Kant torna-se inefetivo quando os requerimentos do direito chegam ao fim; este princípio implica igualdade diante da lei e igualdade de acesso a todas as posições sociais e políticas, mas não igualitarismo econômico. O princípio da igualdade é indiferente à estrutura econômica da sociedade; ele não faz da promoção da igualdade social e da justiça econômica um objetivo político. O conceito de estado de direito em Kant dispensa completamente componentes sociais. (Kersting 1992: 356)¹⁴

Pode-se afirmar, pois, que a semelhança entre o pensamento político de Kant com o de Rawls a esse respeito parece se expungir. Rawls não tem nenhum receio em afirmar claramente que sua teoria da justiça reclama o ideal da fraternidade, que corresponderia ao princípio da diferença (cf. *TJ* § 17, p. 127).¹⁵

Falemos um pouco sobre o primeiro princípio *a priori* de uma constituição política, a liberdade. Esse princípio que sustenta a ideia de um estado civil reza:

Ninguém pode me constranger a ser feliz à sua maneira (como ele concebe o bem-estar dos outros homens), mas a cada um é permitido buscar sua felicidade pela via que lhe parecer boa, contanto que não cause dano à liberdade dos outros (isto é, ao direito de outrem) aspirarem a um fim semelhante, e que pode coexistir com a liberdade de cada um, segundo uma lei universal possível. (*TP*, AA 08: 290)

Supondo a coerência do pensamento político de Kant com esse princípio, cabe indagar sobre o que podemos apreender com ele acerca da legitimidade da coerção pública. O pensamento político de Kant nos fornece um critério para avaliarmos a legitimidade das leis positivas? Considero, nesse caso, uma resposta afirmativa algo evidente. Ora, pensar a legitimidade das leis positivas envolve também pensar a extensão dessas leis e, por conseguinte, na própria função do Estado. Acredito que, com respeito a esses pontos, a

¹⁴ É preciso dizer, para não passar uma ideia errada da posição de Kersting, que ele não assume que Kant seja um liberal radical, pois acredita que pode ser necessária a ação do Estado em vista do bem-estar social a fim de que a liberdade mesma seja preservada (cf. Kersting 1992: 357).

¹⁵ É interessante destacar que Kervegan reconhece que a rejeição de Kant do princípio da fraternidade “faz dele um fundador do liberalismo estrito” (1991: 37). Voltarei a esse ponto mais adiante.

posição kantiana mais consistente pode ser considerada como partidária de uma compreensão liberal do Estado.¹⁶

IV.

Com base na filosofia jurídica de Kant, podemos afirmar que o direito individual supremo é apenas um: a liberdade. O ideal da fraternidade, consagrado na *Declaração Universal*, oriundo da revolução francesa, foi rejeitado por Kant quando pensou nos princípios *a priori* de um estado jurídico. Estes princípios eram a já citada liberdade, a igualdade e a independência. Em que pese o terceiro princípio ser altamente questionável (e eu diria, aliás, equivocado, pois restringe com base em considerações empíricas o exercício dos direitos políticos), Kant estava certo, a meu ver, em pensar que as relações jurídicas não devem estar fundadas sobre a solidariedade de indivíduos carentes ou potencialmente carentes em termos materiais. O que importa nas relações jurídicas – e, no fundo, é também disso que trata a teoria da justiça de Rawls – é a liberdade de sujeitos responsáveis, no que concordo com Höffe (1993: 182).¹⁷

Vale lembrar que a inexistência de ressalvas jurídicas à desigualdade econômica em Kant está vinculada à sua crítica ao Estado eudemonista. Uma vez que o Estado é “a união de um conjunto de homens sob leis jurídicas” (*RL*, AA 06: Ak 313), não cabe a ele procurar determinar as condições para a felicidade dos homens. A felicidade é um fim irrenunciável dos homens, mas deve ser perseguida por eles mesmos. Segundo Kant, com relação à felicidade, “nenhum princípio universalmente válido se pode aduzir como lei” (*TP*, AA 08: 298)¹⁸. A felicidade sempre estará referida ao particularismo desejante dos indivíduos. O Estado deve garantir condições para que a busca autônoma da felicidade de um não impeça a busca do outro.

¹⁶ Acredito que se pode aceitar como inofensiva a ideia de que Rawls, embora defenda o liberalismo político, não defende uma compreensão liberal acerca das funções do Estado. Mas, a fim de evitar que essas palavras dêem ensejo à confusão, fixo aqui a ideia de que toda vez que me referir ao liberalismo de Kant pensarei não apenas no liberalismo como uma doutrina abrangente, mas no liberalismo tal como se entende em linhas gerais Kervegan (1991), isto é, o liberalismo estrito.

¹⁷ Veja também em Höffe (1986: 199) e (1998: 217) e Kersting (1992: 345).

¹⁸ Veja também: *TP*, AA 08: 289-290. No *Conflito das Faculdades*, Kant afirma: “o bem-estar (*Wohlfahrt*) não tem princípio algum, nem para quem o recebe, nem para aquele que o reparte (um põe o bem-estar nisto, outro naquilo); porque se trata do [elemento] *material* da vontade, que é empírico e, por isso, insusceptível da universalidade de uma regra”. Kant liga nesta nota felicidade à benevolência. “[O povo] deve simplesmente a sua felicidade (*Glückseligkeit*) à benevolência (*Wohltätigkeit*) de um governo que lha proporcione” (*SF*, AA 07: 87).

Isto considerado, também se pode pôr em questão se é moralmente correto, admitindo-se sem maiores problemas o véu de ignorância, entender que as desigualdades econômicas e sociais devam beneficiar os menos favorecidos¹⁹. Vamos supor que eu esteja colocado como sujeito de deliberação na posição original. Eu não sei se minha situação será, ou é, de pobreza ou não. De todo modo, mesmo supondo que minha situação esteja encoberta pelo véu de ignorância, por que eu deveria moralmente exigir que outras pessoas tivessem a obrigação de me ajudar?

Adotando os princípios da filosofia jurídica de Kant, pode-se afirmar que, embora eticamente obrigatória, a ajuda aos pobres não é juridicamente obrigatória, sendo permitido, pois, não ajudar aos pobres.²⁰ O que é juridicamente permitido não pode estar sob coerção. Se é, do ponto de vista do direito racional, permitido não ajudar aos necessitados, então é lícito juridicamente abster-se da assistência. Do ponto de vista kantiano, o conflito entre ética e direito somente seria concebível se o direito proibisse o que é eticamente exigível²¹. Porém, essa proibição jamais seria proveniente do direito racional. Com efeito, o direito fixado pela razão pura prática compõe uma doutrina coerente com a ética.

Rawls, a meu ver, obscurece a diferença entre deveres jurídicos e deveres éticos - talvez até se possa dizer que os dissolve nos princípios da justiça. Em *Justiça como equidade: uma reformulação* (JE), pode-se ler: “para mim é obvio e aceito pelo senso comum de que temos um dever para com todos os seres humanos, por mais graves que sejam suas

¹⁹ É notável o fato de que essa preocupação tenha elementos utilitaristas (digo, a preocupação, o problema, não a solução oferecida). A propósito, Ripstein, comentarista da filosofia jurídica de Kant, afirma: “Reconhecidamente, é com base em fundamentos kantianos que Rawls rejeita a abordagem utilitarista para distribuição de custos e benefícios. Porém, no lugar da perspectiva utilitarista, ele oferece um princípio alternativo para se pensar sobre a mesma questão básica colocada pelos utilitaristas: dados os benefícios que todos podem esperar da cooperação social, e os encargos que ela era gera, quais são os termos de cooperação aceitáveis para as pessoas consideradas como livres e iguais?” (Ripstein, 2009, p. 3-4).

²⁰ É bem verdade que Kant defende a ajuda aos pobres. Em *TP*, Kant admite a possibilidade de leis que visem diretamente à felicidade, desde que elas não tenham em mira o estabelecimento de uma constituição civil, mas sejam tomadas como “meio de *garantir o estado jurídico* sobretudo contra os inimigos externos do povo” (*TP*, AA 08: 298). Esta é uma das duas possibilidades admitidas por Kant quanto às políticas de conteúdo substantivo que o Estado poderia legitimamente adotar. A outra se encontra na *Doutrina do Direito* (*RL*, AA 06: 326), onde Kant defende que “é lícito ao governo obrigar os poderosos a procurar os meios de subsistência aos que são incapazes disso”. Minha interpretação é de que essas políticas de conteúdo substantivo justificam-se apenas prudencialmente (isso nos limites de uma interpretação mais generosa, pois não seria um disparate pensar, numa interpretação mais severa, que a obrigatoriedade jurídica de assistência aos hipossuficientes seria inconsistente com o princípio universal do direito). Tanto a interpretação baseada na prudência como a que vê inconsistência no interior da *Doutrina do direito* são, por certo, controversas. Aqui, porém, quero tão-somente registrar a dificuldade, ciente de que ela poderia dar ensejo a graves obstáculos ao meu entendimento das diferenças entre Kant e Rawls. Uma vez que meu objetivo, nesse artigo, consiste apenas em delinear os pontos que autorizariam uma crítica à teoria da justiça rawlsiana a partir da filosofia jurídica de Kant, acredito poder lícitamente reservar essa discussão para outra oportunidade.

²¹ Não é proibido juridicamente ajudar aos outros. Exigências éticas não são juridicamente proibidas, embora permissões jurídicas possam ser eticamente censuráveis.

deficiências” (JE, p. 249n59). Rawls tem em mente, nesse contexto, a ideia de ajuda aos necessitados (por exemplo, vítimas de doença ou acidente). Ora, parece que Rawls simplesmente ignora que, embora seja certo que ajuda aos necessitados tenha de valer como dever ético, é questionável admiti-la como dever jurídico. A questão é: a diferença entre os deveres jurídicos e éticos é uma diferença importante, uma diferença que uma teoria da justiça deveria preservar? Acredito que sim. Se estiver certo, eis mais um ponto a favor de Kant - ou, se quiserem, da interpretação que apresento aqui de Kant - e contra Rawls.

V.

Gostaria agora de passar a tecer algumas breves considerações sobre a leitura que Rawls faz, em *O Liberalismo Político*, da chamada “filosofia moral abrangente” de Kant (também chamada de “doutrina filosófica liberal”).²² Ao defender uma concepção política de justiça, Rawls considera que o seu liberalismo (político) diverge das compreensões liberais gerais e abrangentes²³, dentre as quais coloca Kant. Contudo, Rawls parece não se preocupar em esclarecer detalhadamente o que haveria de diferente entre seu liberalismo e o liberalismo de Kant, ou melhor, Rawls não se ocupa com uma discussão sobre o alcance do liberalismo de Kant encontrado nas obras propriamente políticas de Kant, em especial na II parte de *Teoria e Prática* e na *Doutrina do Direito*. Sua preocupação maior é mostrar que há, em sua tese, a vantagem de um minimalismo político-normativo frente à concepção extensiva de Kant. É bem verdade que ele, rapidamente, menciona algumas diferenças, dentre as quais a de que a doutrina de Kant não seria permeável ao fato do pluralismo²⁴ e ao fato de uma justificação ter de resultar de um consenso (cf. JD, p. 255). De acordo com Rawls, o liberalismo de Kant se estende “bem além do liberalismo político”. Porém, ele não se atém em discutir em detalhes esses pontos. Ele acredita estar alinhado, em termos gerais, à perspectiva oferecida pela filosofia moral kantiana. De fato, como já observado, é com respeito à filosofia moral de Kant que Rawls procura ser mais atencioso em mostrar qual o grau de intimidade que sua teoria mantém com a do filósofo alemão.

De todo modo, é deveras questionável a procedência da alegação sobre a necessidade de abandono da doutrina moral abrangente de Kant caso se queira preservar o pluralismo

²² Rawls refere-se muitas vezes a Stuart-Mill também. Restrinjo-me, aqui, ao que ele diz sobre Kant.

²³ Cf. JD, p. 254-255 ss.

²⁴ Em linhas gerais, a necessária coexistência de doutrinas morais abrangentes conflitantes e irreconciliáveis (cf. JD, p. 246 – ver também “O campo do político e o consenso por justaposição, JD, p. 337).

razoável das atuais sociedades democráticas. A meu ver, é improcedente a tese de Rawls segundo a qual se a doutrina moral de Kant servisse para a unificação da sociedade, então seriam exigidas sanções opressivas do poder do Estado (cf. JE, p. 48). Cabe notar, porém que em *O liberalismo político*, Rawls diz, a respeito da mesma afirmação de *Justiça como equidade: uma reformulação*, que:

Esta afirmação pode parecer paradoxal. Se alguém objetar que, em consonância com a doutrina de Kant ou Mill, as sanções do poder estatal não podem ser usadas, eu concordo completamente. Mas isto não contradiz o texto, que diz que a sociedade em que cada um afirma a doutrina liberal razoável se por hipótese devesse existir, não poderia durar muito. (PL, p. 37-38n)

É preciso notar que Rawls está mitigando sua posição. Não se trata mais de afirmar simplesmente que doutrinas abrangentes não mantêm seu uso tirânico do poder estatal, mas que elas não se mantêm por muito tempo. Parece uma profecia, mas ela seria baseada em quê? Ademais, a doutrina abrangente de Kant – supondo que seja abrangente – permite esse pluralismo que Rawls defende.

Todavia, em que pese Rawls conceder a Kant (e também a Mill) que um Estado opressor não seria aceito para manter o liberalismo, sua alegação de que o liberalismo não duraria muito tempo, ainda que fosse verdadeira, nada diz – por si só – contra a legitimidade normativa do liberalismo (no seu sentido clássico).

Ora, como aceitar essa tese face à doutrina do direito kantiana – uma subdivisão da metafísica dos costumes, portanto, uma parte da moral – que apregoa claramente um escopo restritivo da coerção da autoridade política? Com efeito, a metafísica dos costumes, dividida em doutrina do direito e doutrina da virtude, trata das leis da liberdade em geral, sejam jurídicas ou éticas (cf. MS, AA 06: 214). Uma vez que as leis da liberdade externa (legislação jurídica) indicam uma medida racional do justo (cf. RL, AA 06: 230) e visto que se um indivíduo segue “a lei universal do direito” que reza: “age externamente de tal modo que o uso livre de teu arbítrio [*der freie Gebrauch deiner Willkür*] possa coexistir com a liberdade de cada um segundo uma lei universal” (RL, AA 06: 231), este indivíduo não mereceria coerção, como conferir procedência a alegação de que a filosofia prática de Kant permitiria sanções opressivas do poder do Estado?

Ainda é digno de nota o seguinte. Rawls parece dar uma atenção filosoficamente indevida ao problema da aceitação de uma concepção política pelos indivíduos – ou cidadãos como ele frequentemente fala. Ele acredita que o liberalismo político pode ser compartilhado por todos, o que não aconteceria com as doutrinas abrangentes (cf. LP: 27). Mas a questão –

como entendo que deva ser uma preocupação filosófica – é saber se seria possível indivíduos reconhecerem a legitimidade de uma determinada teoria política. Isto é, o problema não é se a história vem mostrando a relutância das pessoas em endossarem uma doutrina moral abrangente, mas se alguma doutrina moral abrangente (ou não) merece, devido meramente a seus atributos conceituais, o acatamento por todos.

Conclusão

Como consideração final, gostaria de registrar e enfatizar que, embora Kant não trate, em sua filosofia jurídica e política, ostensivamente do conceito de justiça (*Gerechtigkeit*), pode-se assumir que sua compreensão de direito estabelece um critério para a atribuição do valor de justiça às ações humanas. Com efeito, Kant afirma: “O que é correto segundo leis externas se chama *justo (iustum)*, o que não o é, *injusto (iniustus)* (*Was nach ausseren Gesetzen recht ist, heisst gerecht (iustum), was nicht ist, ungerecht (iniustum)*)” (MS, AA 06: 224).²⁵ Mas, como se vê, para Kant a justiça é um predicado das ações humanas, ou, de modo mais exato, daquelas ações do arbítrio que afetam outros arbítrios. Alternativamente, Rawls pensa que a justiça predica a estrutura básica da sociedade. Ainda que essa tenha de ser considerada uma diferença crucial na abordagem dos dois autores, ela não estabelece uma incomensurabilidade entre as teorias. Com efeito, mesmo que Rawls não tematize expressamente o conceito de coerção (ou não o reconheça como conceito central de uma concepção filosófica acerca da justiça), a sua teoria fornece suficientes subsídios para pensarmos a legitimidade das leis positivas. Sendo assim, tanto Rawls como Kant, proporcionam elementos conceituais acerca de um campo especulativo comum, justamente acerca da legitimidade da coerção pública, ou, se quisermos, da legitimidade das leis provenientes da autoridade política.

Acolhendo, pois, a procedência da compreensão segundo a qual a justiça como equidade de Rawls é uma teoria não-kantiana da justiça, parece-me que Rawls oferece uma justificação menos sólida que a de Kant sobre os princípios políticos e jurídicos que temos de evocar ao julgar a sociabilidade humana. A concepção liberal de Kant (repita-se: liberal no sentido clássico) sobre a justiça proporciona um mais sólido fundamento para a defesa da liberdade dos indivíduos e, por conseguinte, para a legitimidade do poder político do que a

²⁵ “O problema de Kant [ao tratar do direito] é, numa só palavra, o problema da justiça, ou seja, do critério com base no qual seja possível distinguir o que é justo do que é injusto” (Bobbio, 1992, p. 71).

teoria de Rawls. É preciso dizer que essa é apenas uma hipótese bem geral para a qual tentei oferecer algum apoio. Uma defesa mais consistente dela será oferecida em outros trabalhos.

BIBLIOGRAFIA

BOBBIO, Norberto (1992): *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*. 2a. ed. Tradução de Alfredo Fait. Brasília: UnB.

BOBBIO, Norberto (1986): “O Modelo Jusnaturalista”. In: BOBBIO, Norberto e BOVERO, M. *Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna*. São Paulo: Brasiliense.

HÖFFE, Otfried (1986): *Immanuel Kant*. Tradução de Diorki. Barcelona: Herder.

HÖFFE, Otfried (1998): "O imperativo categórico do direito". *Studia kantiana*, vol. 1, n. 1, 1998, p. 203-236.

KANT, Immanuel (1991): *Werke in Zwölf Bande*. Ed. W. Weischedel. Frankfurt, Surkamp.

KANT, Immanuel (1980): *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Tradução de Paulo Quintela. São Paulo: Abril Cultural.

KANT, Immanuel (2002): *Crítica da Razão Prática*. Tradução de Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes.

KANT, Immanuel (1992): *A Religião nos limites da simples razão*. Tradução de Artur Morão. Lisboa, Ed. 70.

KANT, Immanuel (1988): “Sobre a expressão corrente: isto pode ser correcto na teoria, mas nada vale na prática”. In: *A paz perpétua e outros opúsculos*. Trad. de Artur Morão. Lisboa, Ed. 70, p. 57-102.

KANT, Immanuel (1989): *À paz perpétua*. Trad. de Marco A. Zingano. Porto Alegre: L&PM.

KANT, Immanuel (1988): *Lecciones de Ética*. Tradução de Roberto Rodriguez Aramayo e Concha Roldan Panadero. Barcelona: Crítica.

KANT, Immanuel. *A Metafísica dos Costumes*. Tradução de José Lamego. Lisboa: Gulbenkian, 2005.

KANT, Immanuel (1986): *Conflito das faculdades*. Tradução de Artur Morão. Lisboa, Ed. 70.

KERSTING, Wolfgang (1992): “Politics, freedom, and order: Kant’s political philosophy”. In:

KERVEGAN, Jean François (1991): “Existirá uma Filosofia Liberal? - Observações sobre as Obras de J. Rawls e F. Hayek”. *Filosofia Política 6 – O Poder*. Porto Alegre: L&PM, p. 31-61.

RAWLS, John (2008): *Uma teoria da justiça*. 3ª edição. Tradução de Jussara Simões. Revisão de Álvaro de Vita. São Paulo: Martins Fontes.

RAWLS, John (1971): *A Theory of Justice*. Cambridge University Press, 1971.

RAWLS, John (1998): *Justiça e Democracia*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

RAWLS, John (2001): *Justice as Fairness: A Restatement*, org. Erin Kelly. Harvard University Press.

RAWLS, John (2000): *O Liberalismo Político*. Trad. Dinah de Abreu Azevedo. 2a. edição. São Paulo: Ática.

RAWLS, John (2005): *Political Liberalism*. Expanded Edition. New York: Columbia University Press.

RAWLS, John (2003): *Justice como equidade: uma reformulação*. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes.

RIPSTEIN, Arthur (2009): *Force and Freedom: Kant's Legal and Political Philosophy*. Cambridge MA: Harvard University Press.