XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

TEORIAS DA JUSTIÇA, DA DECISÃO E DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA

RICARDO ARAUJO DIB TAXI

JOSÉ CLAUDIO MONTEIRO DE BRITO FILHO

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

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

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

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

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

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

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

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

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

---

T314

Teorias da justiça, da decisão e da argumentação jurídica [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA
Coordenadores: Ricardo Araujo Dib Taxi; José Claudio Monteiro de Brito Filho – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-872-1
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

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

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil

Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Belém - Pará - Brasil
https://www.cesupa.br/

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

TEORIAS DA JUSTIÇA, DA DECISÃO E DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA

Apresentação

Uma das questões que tem motivado os mais candentes debates diz respeito à mais justa forma de distribuir os direitos entre os integrantes da sociedade, o que tem sido chamado de justiça distributiva, ou, por alguns autores, como Nozick e Dworkin, às vezes, de igualdade distributiva.

As discussões a respeito, travadas de forma sistemática desde Aristóteles, normalmente são estabelecidas a partir de dois ideais políticos: liberdade e a igualdade, indo desde propostas mais extremadas, em que um dos dois ideais sobressai, como no libertarianismo e no marxismo, passando por teorias que maximizam os interesses majoritários da comunidade, caso do utilitarismo, ou que os vinculam à concepção majoritária de vida boa da comunidade, como no comunitarismo, até chegar em distribuição que pretende equilibrar os dois ideais acima mencionados, caso do liberalismo igualitário.

Essas concepções ou teorias são chamadas de teorias da justiça, e foram elas que dominaram as atividades do Grupo de Trabalho, compondo dez dos quatorze trabalhos defendidos, com destaque para o liberalismo igualitário, a partir das teorias de Rawls, Dworkin e Sen, mas também de Nussbaum, quer de forma puramente teórico-descritiva, quer relacionando esta concepção de justiça a bens da vida específicos, como o trabalho, a educação e a saúde.

Houve, ainda, a contraposição da teoria de Dworkin em relação a dois autores específicos: George, discutindo-se a ideia deste da aplicabilidade da Teoria da Lei Natural, e Posner, no caso o debate deste autor com Dworkin em torno da Análise Econômica do Direito.

Completando o conjunto de trabalhos apresentados no Grupo de Trabalho temos mais quatro relacionados às teorias da decisão e da Argumentação, discutindo, principalmente, a maneira como o Supremo Tribunal Federal vem decidindo diversas questões, como no caso dos prefeitos itinerantes, ou manejando questões processuais, além de, em um texto específico, discutir-se princípios que interferem na noção de justiça ambiental

É um conjunto alentado de textos, que renderam boas discussões entre os participantes do Grupo de Trabalho, e que, estamos seguros, renderão uma boa leitura, o que recomendamos fortemente.

José Claudio Monteiro de Brito Filho - CESUPA

Ricardo Araujo Dib Taxi - UFPA

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

O ANTIPERFECCIONISMO LIBERAL IGUALITÁRIO DWORKINIANO E AS CRÍTICAS DE GEORGE SOBRE AS IDEIAS DE VIDA BOA E BEM COMUM

DWORKIN'S LIBERAL ANTIPERFECTIONISM THEORY AND GEORGE'S CRITICISM ABOUT THE IDEAS OF GOOD LIFE AND COMMOM GOOD

Fadia Yasmin Costa Mauro [1]
Yasmin Dolores de Parijos Galende [2]

Resumo

O presente artigo desenvolveu a crítica de Robert P. George ao antiperfeccionismo Dworkiniano contida em "Making men moral" problematizando a ideia de direitos individuais e interesses coletivos trazidas por Dworkin e apresentando a teoria da lei natural como a que melhor resguarda as liberdades civis ao mesmo tempo que se preocupa com a ideia da incomensurabilidade dos bens humanos básicos e sua realização para o alcance do bem comum. Para tanto utilizou-se de uma metodologia teórica, analisando-se a teoria dworkiniana e a partir desta as críticas realizadas por George.

Palavras-chave: Liberalismo, Perfeccionismo, Direitos individuais, Interesses coletivos, Tradição da lei natural

Abstract/Resumen/Résumé

This article has developed Robert P. George's critique of the Dworkinian anti-perfectionism contained in "Making men moral" problematizing the idea of individual rights and collective interests brought by Dworkin and presenting the theory of natural law as the one that best preserves civil liberties to the same attention to the idea of the incommensurability of basic human goods and their realization for the achievement of the common good. For this, a theoretical methodology was used, analyzing the Dworkinian theory and from there, the criticisms made by George.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Liberalism, Perfectionism, Individual rights, Collective interests, Natural law tradition

---

[1] Mestre em Direitos Humanos e Inclusão Social pela Universidade Federal do Pará. Líder do Grupo Democracia e Feminismos. Advogada. Vice-Presidente da Comissão de Proteção à Pessoa Com Deficiência da OAB/PA.

[2] Mestra em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional pelo Centro Universitário do Estado do Pará. Líder do Grupo Democracia e Feminismos. Advogada. Membra da Comissão da Mulher Advogada da OAB/PA.

INTRODUÇÃO

Em “Making men moral”, Robert P. George dialoga com diversos autores contemporâneos sobre a ideia das liberdades civis e se é possível ao Estado efetivamente ter um papel na moralização dos homens. O que o Estado deve ou não fazer para que os homens se tornem morais?

A moralização dos homens – aqui a palavra “moral” em sentido de racionalidade – significa ao mesmo tempo articular o campo de atuação livre destes na cidade, ou seja, a suas liberdades cívicas, as quais prescidem necessariamente da presença do Direito e do Estado, e ao mesmo tempo sua vida em comunidade, com papel no desenvolvimento da própria sociedade e no bem comum.

O Direito, para George, teria uma dimensão pedagógica, educativa, de instruir a sociedade à liberdade – comum e pública. Não há para ele que se falar em paternalismo, pois o bem comum não é obrigação de fazer algo de forma imposta, mas sim, o meio pelo qual se realiza a natureza racional humana, a fim de que se alcance o florescimento humano individual e coletivamente considerado, importante ao desenvolvimento de qualquer comunidade razoavelmente organizada.

Essa tradição não se encaixa no liberalismo, segundo George, isso porque a realização pessoal dos homens não seria atomizada em relação aos demais, em virtude de dois bens humanos básicos: o primeiro deles, é que a vida pressupõe a sociabilidade, o bem comum deve levar em conta os indivíduos que são iguais entre si. E o segundo, representado pela razoabilidade prática, enquanto guia da estruturação dos bens humanos básicos e suas realizações.

No capítulo 3 desta obra, George realiza uma interlocução com Dworkin, com relação a ideia de igual respeito e igual consideração enquanto representação dos direitos individuais e interesses coletivos defendidos pela teoria liberal e antiperfeccionista dworkiniana.

Assim, este artigo concentra-se em explorar os argumentos de Robert George em sua crítica ao antiperfeccionismo dworkiniano, ou seja, a ideia de que não só não é possível determinar o que é uma vida boa, mas como também, sendo liberal, Dworkin não está interessado em dizer o que é bom para cada indivíduo da comunidade. Afirma, principalmente, que é praticável a ideia da liberdade em conjunto com o bem comum.

Para George (2002), há uma preocupação longínqua entre a ideia de direitos individuais e coletivos, desde Mill e o Utilitarismo, concepção segundo a qual os direitos individuais são fundamentalmente derivados de uma certa consideração por um interesse

coletivo. Isso porque, a liberdade dos indivíduos de se expressar livremente redunda no benefício da comunidade como um todo.

Todavia, liberais mais contemporâneos têm variado essa concepção. A crítica primária seria de que esta explicação não apresenta uma fundação segura para os direitos individuais. Assim, têm-se desenvolvido teorias políticas liberais baseadas em princípios. Em contrapartida, ainda rejeita-se a ideia de que direitos individuais básicos possam ser derivados ou justificados por certas considerações que tornem a comunidade melhor. Ao contrário, tais direitos devem existir e ser respeitados mesmo quando o seu exercício torne a comunidade genuinamente pior.

Autores liberais como Rawls, Nozick e Dworkin argumentam contra uma inclusão de princípios perfeccionistas em uma teoria política, desta forma, os direitos individuais e princípios de justiça devem ser identificados e instituições políticas formadas sem o emprego de ideias controversas acerca da natureza humana ou concepções de bem humano. Para Dworkin, principalmente, as decisões políticas devem se afastar o máximo possível de qualquer concepção de vida boa.

George assim, propõe-se a criticar essa visão dos direitos individuais e interesses coletivos a partir de uma visão alterativa de uma teoria da lei natural, e como os direitos individuais e interesses coletivos defendidos por Dworkin apresentam uma visão distorcida da ideia de "bem comum", que reverbera até mesmo nas instituições políticas.

O presente artigo, portanto, apresenta uma metologia essencialmente teórica, da discussão trazida por esses dois autores, Robert. P. Geroge e Dworkin, e outros comentadores importantes ao entendimento e desenvolvimento do problema proposto.

1 DIREITOS INDIVIDUAIS E INTERESSES COLETIVOS EM DWORKIN

Em "Making men moral", George dialóga com três momentos de Dworkin: nas obras "Levando os direitos a sério", "Uma questão de princípio", e na consolidação da sua teoria pós-positivista do direito em "O império do direito", onde há uma construção paulatina da ideia de direitos individuais e interesses coletivos, bem como do princípio do igual respeito e consideração, a ser solidificado anos depois em "A Virtude Soberana".

George (2002) começa a sua exposição aduzindo que Dworkin tem uma articulada, modificada e aprofundada teoria política moral, mas que, ainda assim, não libertou seu trabalho de um certo número chave de erros fundantes.

No livro "Levando os direitos a sério", publicado em 1977, Dworkin inicia o desenvolvimento de sua teoria interpretativista, articulando-a com o objetivo fundante de

defender os direitos individuais, por entender que estes protegem os indivíduos de decisões políticas e judicantes arbitrárias, ao restringirem a atuação do Estado no tocante aos interesses coletivos. Isso porque servem tais direitos para especificarem coisas que o governo não pode fazer em detrimento dos indivíduos, mesmo quando por determinados fins políticos e econômicos o bem-estar coletivo pudesse avançar.

O autor está diante de um momento em que o liberalismo é ainda associado ao positivismo jurídico, no qual direitos seriam meramente descritivos e, por conseguinte, idênticos às regras e às obrigações que estas estipulam. Dworkin critica esse cenário, diferenciando a existência de ao menos três padrões jurídicos que levam à interpretação normativa, e que precisam ser bem utilizados, sobretudo pelos magistrados, para alcançarem a melhor luz moral de proteção aos direitos individuais: regras, princípios e políticas.

O ponto de partida é o que o autor chama de "Tese dos Direitos", segundo a qual todos os indivíduos seriam dotados de determinados direitos, que seriam ao mesmo tempo naturais e inegociáveis ante ao Estado. Segundo a tese dos direitos, desenvolvida em conjunto com a ideia do direito como integridade e com a teoria da adjudicação dworkianas, quando um magistrado toma uma decisão ele acaba recorrendo a padrões jurídicos que não funcionam necessariamente como as regras, assimilando-se mais a princípios ou a políticas (DWORKIN, 2007, p. 36).

Neste sentido, os argumentos de política se referem a padrões que estabelecem objetivos econômicos, sociais ou políticos a serem melhorados de maneira ampla na sociedade. Já os argumentos de princípio dizem respeito a padrões jurídicos que representam exigências de justiça, equidade ou outro âmbito da moralidade. Para tomar uma decisão, então, o magistrado precisa se ater aos argumentos de princípio, que procuram demonstrar que a decisão jurídica respeita ou garante direitos individuais ou coletivos (DWORKIN, 2007, p. 129), e não os objetivos sociais mais amplos das políticas, por considerá-los discricionários.

Os argumentos de princípio não se embasam em uma simples escolha do agente decisor, mas precisam de uma análise mais aprofundada do peso ou importância moral que eles têm perante a comunidade política. Desse modo, as decisões judiciais permaneceriam isentas de discricionariedade judicial forte (DWORKIN, 2007, p. 52-54), ao mesmo tempo em que ao recorrerem a direitos que já existem no ordenamento jurídico, elas também suprem um importante aspecto da justiça e da equidade: a previsibilidade.

Assim, a importância em defender a preexistência dos direitos e deveres no ordenamento jurídico está no fato de que as pessoas devem ter conhecimento, com antecedência, de como a lei irá reagir aos seus comportamentos, bem como na noção de que as

decisões precisam de um guia normativo para serem bem fundamentadas, o que não se encontraria caso os direitos fossem criados posteriormente à análise do caso em julgamento.

Esse, para Dworkin é o cerne do liberalismo, a ideia que todos os indivíduos são dotados de direitos essenciais e que o Estado só existe para promover estes. O interpretativista confere suma importância para o sentimento de segurança dos cidadãos perante uns aos outros e perante o Estado, bem como intenciona demonstrar que a moralidade pode estar conectada ao direito na medida em que juízes alcançam decisões moralmente aperfeiçoadas cada vez com uma frequência maior, quando seguem as argumentações de princípios que os levam a encontrar a resposta correta para as controvérsias apresentadas aos juízos – aquela que defende os direitos individuais enquanto postulados superiores de argumentação jurídica, segundo os fundamentos do empreendimento judicial herculeano que determina as regras de adjudicação.

Qualquer discussão sobre direitos políticos e jurídicos que envolva a tese dos direitos de Dworkin discute também aspectos importantes da equidade. No sistema jurídico visado pelo interpretativista, os cidadãos são incentivados a supor que possuem direitos e deveres individuais e absolutos, mesmo que tais proposições não estejam claramente estabelecidas no ordenamento jurídico. Portanto, para Dworkin, ainda que na prática seja possível que os juízes fundamentem suas decisões em argumentos de princípio por vezes equivocados, não haveria um sistema jurídico mais adequado para a defesa dos direitos individuais do que o empreendimento que segue as regras da tese dos direitos. Logo, com a defesa de um método adjudicativo dworkiniano, os cidadãos sairiam "ganhando mesmo com a tentativa" (DWORKIN 2007, p. 518).

Assim, diante da defesa dos direitos individuais enquanto trunfos que impedem que o indivíduo seja prejudicado por alguma arbitrariedade do governo relativa aos argumentos de política, tanto as ideias contidas no positivismo jurídico quanto no utilitarismo deveriam ser rejeitadas. Neste sentido, Dworkin (2007, p. XIV) assim entende em relação a preexistencia de direitos nestas duas teorias criticadas:

> O positivismo jurídico rejeita a idéia de que os direitos jurídicos possam preexistir a qualquer forma de legislação; em outras palavras, rejeita a idéia de que indivíduos ou grupos possam ter, em um processo judicial, outros direitos além daqueles expressamente determinados pela coleção de regras explícitas que formam a totalidade do direito de uma comunidade. O utilitarismo econômico rejeita a idéia de que os direitos políticos possam preexistir aos direitos jurídicos, isto é, que os cidadãos possuam outra justificativa para criticar uma decisão legislativa que não seja a alegação de que uma decisão não atende, de fato, ao bem-estar geral.

Ante isto, vê-se que o utilitarismo moral não poderia ter espaço por dois problemas: primeiramente, por ser consequencialista, o que implica dizer que existirão consequências distintas e valores diferenciados em situações divergentes. Ou seja, uma ação poder ser moralmente correta em uma situação, e em outra moralmente incorreta. E, em um segundo momento, pelo modo como se avaliam tais consequências, traduzido no chamado "princípio da utilidade", como aumento da felicidade do maior número possível de indivíduos. Dworkin aduz que a teoria ética do utilitarismo de regras "sustenta que um ato é correto se a aceitação geral de uma regra que exige esse ato puder melhorar o bem-estar médio dos membros de uma comunidade" (DWORKIN, 2002, p. 149).

Logo, é com base no argumento do bem-estar médio e na maior felicidade que um utilitarista justifica certa política, quando esta satisfaz preferências médias da coletividade, e é com base nesses mesmos critérios que se saberá se uma ação vai ser moralmente boa ou moralmente má, já que este é o padrão de justiça considerado para a legislação e para a vida. Todavia, este somente parece, à primeira vista, um argumento igualitário, pois que é um raciocínio moral puramente quantitativo, que favorece o maior número. A teoria do utilitarismo sustenta que o direito e suas instituições deveriam estar a serviço do bem-estar geral, e tão-somente isso, deixando os indivíduos à propria sorte diante do coletivo, o que nos termos interpretativistas da tese dos direitos individuais é inconcebível.

Já o positivismo jurídico, como se viu, é analisado por Dworkin como o pensamento de que o Direito consiste e se esgota em regras, criadas por fontes sociais autorizadas, e que estas são as únicas válidas dentro de uma sociedade. Isto é, o conjunto de padrões de regras é coextensivo ao que chamamos de Direito, e se determinada situação não possuir tal previsão ela será decidida por um ato político de autoridade, como o exercício do discernimento pessoal e discricionário de um mahistrado. Assim, os indivíduos só possuiriam direitos na lógica positivista na medida em que estes tenham sido criados por práticas sociais expressas ou por decisões políticas, retirando desta seara a possibilidade de reconhecimento judicial dos direitos individuais absolutos e preexistentes ao próprio sujeito.

Este pensamento é igualmente incompatível com a tese dos direitos, pois nesta cada indivíduo é dotado de direitos naturais e inegociáveis e o Estado é apenas o detentor e defensor desses direitos. Dworkin acredita, segundo George (2002) que direitos individuais e interesses coletivos são potencialmente conflitantes. E, assim, entende que os primeiros funcionam como trunfos ante aos segundos, exceto em casos extraordinários. Portanto, o Direito para Dworkin funciona como um trunfo contra as metas sociais – que podem ser entendidas como direitos

coletivos, difusos e sociais, à exemplo da saúde, segurança pública, e que são melhoramentos à convivência em comunidade – porque podem ser exigíveis mesmo ante o interesse oposto de toda coletividade. Trata-se, portanto, da defesa de um âmbito individual, de interesses que não podem ser violados, mesmo que toda comunidade queira ou seja contrária a eles.

A tese dos direitos como trunfos define estes como sendo um certo tipo de objetivo político. Dworkin acredita que quando se levam em conta os objetivos políticos do Estado, é possível encontrar dois tipos: os objetivos políticos individuados, que representam as exigências e garantias que cada indivíduo tem para si, e esses são os direitos, os quais valem como trunfos; e os objetivos políticos não individuados, que favorecem a sociedade como um todo, onde são consideradas as metas sociais (DWOKIN, 2002).

Para Dworkin, os indivíduos precisam de trunfos porque muitas vezes o que favorece a comunidade como um todo passará por cima do direito de um indivíduo, ou de um grupo minoritário de indivíduos. Assim, a política tenta realizar metas sociais, mas no momento em que passa a poder violentar certos indivíduos, é necessária a institutição de limites nos quais ela não pode incidir, para proteção dos indivíduos das pressões sociais dos demais concidadãos. Os direitos-trunfos vencem qualquer confronto com a meta coletiva do argumento de política, e tais direitos são identificados na comunidade de princípios que sustenta a tarefa interpretativa das normas a parir da adjudicação herculeana.

Os direitos, aqui compreendidos enquanto direitos morais, portanto, se manifestam na linguagem jurídica na forma de princípios, que são anteriores às regras e que as completam em seu conteúdo, de forma que estas sozinhas não podem ser capazes de mitigar os direitos a que os indivíduos teriam acesso (DWORKIN, 2002), já que estes decorrem de uma concepção maior de igualdade. E uma vez que se reconhece que só é possível defender os direitos reconhecendo princípios, que estão para além das regras, o positivismo que limita o direito às regras deve ser rejeitado, vez que embora as regras estejam orientadas para defender direitos, em muitos casos, ficam aquém na defesa destes, e, portanto, nesses casos, os julgadores recorrem a princípios, que fazem a defesa dos direitos nos pontos em que as regras falharam.

Contudo, segundo George (2002), Dworkin não apresenta uma resposta satisfatória aos questionamentos “de onde os direitos individuais são provenientes?” e “como são derivados?”. Isso porque, como mencionado, o interpretativista acreditaria que certos direitos com os quais os liberais são extremamente comprometidos, como a liberdade de expressão, liberdade religiosa e a privacidade, não são advindos de uma concepção do que é verdadeiramente bom para os seres humanos, mas sim derivariam do direito geral e abstrato à *igualdade*, o qual ele subdivide em igual respeito e igual consideração.

Na teoria de Dworkin, igual respeito é o reconhecimento de que todos os indivíduos têm o mesmo valor, de que ninguém vale mais ou menos que o outro. Isso implica dizer que quando estiverem sob condições iguais, todos devem ter igual tratamento, recebendo um direito à mesma distribuição de bens e oportunidades que qualquer outra pessoa possua ou receba. Já no tocante à igual consideração, determina-se que quando os indivíduos estejam em condições desiguais, eles devem ser tratados desigualmente, de uma maneira proporcional e compensatória, que dê a eles as mesmas oportunidades, mesmo que estejam em diferentes situações, o que implica no que o autor chama de tratamento como igual, isto é, "o direito, não de receber a mesma distribuição de algum encargo ou benefício, mas de ser tratado com o mesmo respeito e consideração que qualquer outra pessoa" (DWORKIN, 2002, p. 350)

Dessa maneira o autor pretende mostrar como se concretiza o que, para ele, é o princípio mais importante: o princípio igualitário abstrato, ou seja, que os governos democráticos devem tratar seus cidadãos com igual consideração e igual respeito. Em suma, isso quer dizer que o Estado ou governo precisa entender que seus cidadãos devem ser conduzidos a partir da métrica em que suas vidas detêm igual valor e, por conseguinte, o governo deverá adotar uma igual consideração pelo destino de cada um.

Ademais, este mesmo Estado deve externar igual respeito aos planos de vida individualmente considerados, mediante as escolhas racionais e responsáveis dos cidadãos, não adotando concepções perfeccionistas, ou seja, do que seria uma forma de vida boa ou de bem existencial (DWORKIN, 2014). Os indivíduos são compreendidos em sua plena capacidade de formar concepções racionais sobre o modo como suas vidas devem ser vividas, e assim agir em conformidade a elas, portanto incumbe ao indivíduo determinar o seu ideal de vida boa e ao governo democrático cabe proteger e respeitar o direito de fazê-lo, sem prejudicá-lo em nome de metas coletivas, já que o ideal de moralidade dworkiana é o de direitos, não de metas.

Essa ideia, portanto, associada à tese dos direitos significa que se o indivíduo tivesse um direito e este entrasse em conflito com o restante da comunidade, e assim acabasse por ter seu direito individual ultrapassado, estaria-se dizendo então que aquele indivíduo vale menos, que diante do maior número ele será derrotado ou violado. Isso seria faltar com o igual respeito e consideraçao, e não se pode permitir em um governo democrático que se ultrapasse o direito do indivíduo toda vez que este contrariar o direito da maioria.

Diante disso, George vai apresentar esse princípio da igualdade abstrata como fundamental na teoria de moralidade política de Dworkin, isto é, a ideia de igual respeito e consideração como ponto central. Sua crítica, portanto, é que tal princípio da igualdade abstrata não apresentaria nenhum esforço em derivar de princípios mais fundamentais. Essa falta gera

um problema, pois sua proposição não aparenta ser nem, por um lado, um princípio prático autoevidente, nem, por outro, uma verdade necessária de qualquer tipo.

> Assim, traçando-se uma cadeia de raciocínio prático da decisão moral para reconhecer um direito político específico, não se aproxima, em última instância, de uma inteligência auto evidente de um direito abstrato à igualdade que encerre a cadeia sem deixar nenhuma questão relevante sem resposta. (GEORGE, 2002, p. 86) [tradução livre][1]

Desta feita, o direito à igualdade continuaria com a necessidade de uma demonstração que apelaria fundamentalmente a um princípio prático autoevidente ou a verdades necessárias. Do contrário, a proposição de Dworkin seria nada mais que uma intuição. Isso porque, de acordo com Dworkin, os interesses coletivos devem ser concebidos como objetivos de fundo geral da comunidade, que justificariam, exceto quando em conflito com direitos individuais, a interferência governamental nas escolhas individuais de alguém ou na ação. É uma concepção "de bem coletivo agregativa".

Para George (2002), o bem-estar público, o bem-estar geral, ou utilidade geral são termos que implicam uma concepção utilitarista. Não obstante a isso, Dworkin afirma que eles não precisam ser assim compreendidos, até porque se posiciona contrário ao utilitarismo moral.

A concepção dworkiniana, segundo George, implicaria em um "utilitarismo neutro" que consiste em trabalhar uma concepção de interesses coletivos na política americana. Assim, traz uma ideia de "ter como objetivo a realização política do maior número possível de objetivos pessoais/individuais quanto possível" e "é neutro entre todas as preferencias individuais". (GEORGE, 2002, p. 87). Posteriormente, em a "Virtude soberana" (2007), isso se transforma na conhecida "Teoria dos Recursos", na qual a cada cidadão é dado um *quantum* para que escolha os recursos que melhor perfaçam os planos de vida individualmente considerados.

Há uma distinção entre aqueles recursos que são pessoais e os que são impessoais. Os primeiros representam as capacidades físicas e aptidões mentais do indivíduo; os segundos ilustram os seus bens materiais, sua riqueza e que devem ser mensurados de forma mais abstrata possível e somente estes podem ser distribuídos por meio de transações econômicas e redistribuídos, por tributação ou outras políticas governamentais (DWORKIN, 2014, p. 544). Neste sentido, a comunidade política justa, que tem igual consideração e respeito pela ética

---

[1] *"Tracing back a chain of practical reasoning from the moral decision to recognize a specific political right, one does not ultimately arrive at a grasp of the self-evident intelligibility of an abstract right to equality which terminates the chain by leaving no relevant questions unanswered (...)".*

individual de seus participantes, concentra-se em uma distribuição de recursos a partir de um acordo político, no qual cada um escolhe aquilo que melhor atenda aos seus objetivos de vida.

Ocorre que, de acordo com a leitura de George sobre o liberalismo e suas críticas a este, é possível conceber direitos e liberdades individuais sem, contudo, comprometer o coletivo, a ideia de um florescimento humano conjunto e do bem comum. Quando a comunidade é pensada no todo, cada indíviduo acaba por ser considerado em sua unidade.

George observa (2002) que os legisladores e julgadores frequentemente adotam uma abordagem utilitarista no processo de decisão política. O que acaba por deixar uma quantidade considerável de preferências individuais frustradas pela própria lei, não só porque estas são consideradas "ultrapassadas", mas porque são julgadas como preferências que a princípio deveriam ser excluídas de consideração. De qualquer modo, legisladores erram em compreender a extensão dos interesses coletivos a partir de uma perspectiva utilitarista.

Segundo George (2002), um princípio utilitarista não conseguiria guiar racionalmente as escolhas e ações humanas, isso porque falha em apresentar uma proposição coerente. Só seria possível a alguém otimizar as consequências de sua escolha se a este sujeito fosse possível entender e mensurar as várias formas de uma boa constituição do bem-estar humano, de modo a possibilitar um "balanço", e a comparação das opções de escolha que o princípio utilitarista exige. Contudo, isso é uma ilusão, pois o utilitarismo, assim como outros métodos consequencialistas de julgamento moral, só funcionaria ante a possibilidade de comparar benefícios e prejuízos disponíveis e, por conseguinte, ante a essa alternativa, escolhas imorais não seriam meramente desarrazoadas, mas sim completamente irracionais.

Em relação ao problema do consequencialismo, autores como Boyle, Germain, Grisez e Finnis (*apud* GEORGE, 2002) argumentam que esse método é incoerente no sentido de que não pode simultaneamente reunir duas condições que deva satisfazer para funcionar como um método de julgamento moral entre possibilidades práticas que apelam para razão.

> A primeira condição é que a norma consequecialista (como com qualquer norma proposta a orientar uma escolha moralmente significativa) deve fornecer orientação a uma pessoa que enfrenta alternativas para uma escolha livre. A segunda condição é que a norma deve direcionar a escolha, identificando uma possibilidade como promitente de maior ou menor mal. Se a segunda condição for cumprida, então nenhuma escolha moralmente significativa é possível. Alguém poderia ter apenas motivos subracionais para "escolher" uma opção que se sabe oferecer menos benefícios ou mais danos. Se a primeira condição for cumprida, será simplesmente impossível identificar

> uma possibilidade como aquela que promete maior ou menor mal. (*apud* GEORGE, 2002, p. 89) [tradução livre][2]

Neste sentido, para George, a incomensurabilidade dos bens humanos básicos mina qualquer concepção agregativa de interesses coletivos. Todavia o que seriam estes bens humanos básicos? Seriam justamente aqueles que compõem a ideia de bem comum e do florescimento humano individualmente considerado, porque guiam e produzem razões para ação. Assim leciona Ferraz ao dizer que:

> De acordo com essa leitura, a razão prática é capaz de apreender bens básicos autoevidentes, os quais são elementos constitutivos do florescimento humano (human flourishing), uma nova forma de se referir à eudaimonia. Nesse sentido, tais bens dão razões para o agir (razoabilidade à ação), sendo reconhecidos como razoáveis por qualquer agente qua racional (razoável). Agir de acordo com tais bens dá razoabilidade à ação, tornando-a inteligível. Não apenas isso, apesar de serem pré-morais, tais bens nos conduzem à moralidade. (FERRAZ, 2016, p. 69-70).

Nesta senda, por consequência, esses interesses coletivos são na realidade os interesses dos indivíduos. Isso porque, para George, não é possível disassocia-los, ou seja, não há interesses coletivos não redutíveis aos aspectos concretos do bem-estar dos indivíduos que fazem parte dessa coletividade, e que concorrem para o bem comum.

George (2002) ainda questiona se essa proposição insinuaria certo individualismo característico das teorias políticas libertárias, mas entende que não, pois os interesses concretos de cada ser humano individualmente considerado está em harmonia e amizade com outros. Ainda, a apreciação desses valores interpessoais ajudam a focar a partir de que maneira um requisito moral, que traga benefícios e encargos, pode ser distribuído de maneira justa e, ao mesmo tempo, resguardar as particularidades e habilidades das diferentes pessoas.

Sua crítica é que a justaposição prática produzida por Dworkin de direitos individuais em relação a uma concepção agregativa de interesses coletivos concede um certo ar de plausibilidade para sua distinção entre o papel das Cortes, como preocupadas com a manutenção dos princípios e o papel dos legisladores enquanto preocupados com o avanço das políticas.

Desenvolve-se: em Dworkin, princípios são proposições que descrevem direitos, enquanto políticas são proposições que descrevem objetivos da comunidade. Assim, dizer que

---

[2] *The first condition is that the consequetialist norm (as with any norm proposed to guide morally significant choosing) must provide direction for a person facing alternatives for a free choice. The second condition is that the norm must direct choice by identifying one possibility as promising greater goog or lesser evil. If the second condition is fulfilled, then no morally significant choice is possible. One could have only subrational motives for "choosing" an option which one knows to offer less benefit or more harm. If the first condition is fulfilled, then it will simply be impossible to identify one possibility as promising greater good or lesser evil.*

um direito é um trunfo ante ao bem-estar geral é o mesmo que aduzir que o princípio prevalece quando em conflito com a política. As cortes nesse sentido se preocupam com a proteção dos interesses individuais. Os legisladores, por outro lado, são responsáveis por decidir matérias de políticas. E embora não tenham permissão para violação de direitos, estão empenhados no avanço de interesses coletivos. Na concepção agregativa de interesses coletivos, a melhor política seria aquela que cede o maior bem aos interesses e direitos individuais.

> O elemento mais relevante para a existência humana, os direitos, tem sua existência independente da comunidade, são pré-políticos. A gênese liberal desta noção é suficientemente conhecida para que se tenha que insistir nela. Deste modo, pode-se dizer que o individualismo liberal está na raiz da noção contemporânea de direitos, que não somente reforçam o caráter atomista da sociedade em que imperam, mas adquirem um verdadeiro caráter antipolítico (BARZOTTO, 2017, p. 23)

O erro, para George, portanto, encontra respaldo justamente nessa divisão entre princípios e políticas, isso porque quando se avalia uma concepção de interesses coletivos não-utilitarista, ou não preocupada com interesses exclusivamente individuais, acabam por se resguardar não só os interesses incomensuráveis de cada membro da comunidade, mas também, acrescenta-se a receita a equidade e respeito coletivamente consideradas e o contraste puro entre matérias de princípio e de políticas, de direitos individuais e interesses coletivos já não é mais tão claro, as linhas começam a entrelaçar.

De acordo com Barzotto (2017, p. 23) esse liberalismo aplicado ao Direito defende uma ideia de que indivíduos podem ser dotados de direitos que contrariam o bem comum e é exatamente isso que George busca desconstruir, a partir do raciocínio da incomensurabilidade dos bens humanos básicos aplicado a noção de florescimento humano e por conseguinte, da comunidade como um todo.

Isso porque uma apreciação da incomensurabilidade acentua os sentidos em que as responsabilidades legislativas pelas políticas implicam em matérias de princípio e não só de política. O avanço dos interesses coletivos é, entre outras coisas, respeitar os requisitos da razão prática que estruturam a escolha, observando os aspectos incomensuráveis dos indivíduos e o florescimento humano da comunidade (GEORGE, 2002). Esses direitos (negativos e positivos), como as liberdades, são os direitos individuais que os legisladores têm que não somente respeitar, mas também, avançar para que cumpram suas responsabilidades políticas ante a uma concepção não agregativa de interesses coletivos.

A incomensuralidade colaciona uma visão, na qual é impossível dizer que há a opção de violação de um direito individual em prol da comunidade. Porquanto direitos morais são concebidos como restrições na busca pelos interesses coletivos, presume-se que alguns interesses coletivos avançarão violando direitos humanos. Porém isso só seria possível a partir de uma concepção agregativa de interesses coletivos. E esta não pode ser justificada ante a incomensurabilidade.

> Não se pode alcancar uma sociedade justa simplesmente maximizando a utilidade ou garantindo a liberdade de escolha. Para alcançar uma socedade justa, precisamos raciocinar juntos sobre o significado da vida boa e criar uma cultura pública que aceite as divergências que inevitavelmente ocorrerão. (SANDEL, 2011, p. 322)

George (2002) então acredita que a tradição da lei natural é a que melhor explica a incomensurabilidade de bens e do florescimento humano, enquanto a alia à existência de um bem comum da coletividade. Os direitos são entendidos não como restrições, mas como aspectos constitutivos desse bem comum. De modo que, para os teóricos da lei natural, há uma responsabilidade própria legislador em preservar e alcançar esse bem comum, incluindo-se a obrigação de honrar e proteger direitos morais, e as cortes inclusive dividem essa obrigação, não sendo, todavia, uma peculiaridade ou ainda uma obrigação primária do judiciário.

Princípios da lei natural de moralidade política frequentemente prescidem que governo evite a intervenção nas escolhas e ações individuais, mas há ocasiões em que a ação não obstaculizada de um indivíduo não prejudicará só a ele, mas outros, e reconhecer esse fato, portanto não implica uma moralidade que sacrifica interesses coletivos aos direitos individuais.

Autenticidade e outros bens básicos são fortemente servidos de liberdade individual e autonomia. Todavia, o respeito pelo valor da liberdade e autonomia não quer dizer que a escolha individual e a ação não sejam nunca propriamente impedidas. Essas decisões de um governo legítimo, estão pautadas na razoabilidade prática que estrutura a escolha humana em respeito aos valores humanos incomensuráveis (GEORGE, 2002).

Finnis (*apud* GEORGE, 2002) argumenta que legislação moral pode manifestar-se não desprezando, mas concebendo um certo sentido ao valor igual da dignidade humana das pessoas cuja conduta é proibida precisamente com o argumento de que expressa um equívoco grave e, de fato, degrada o valor e a dignidade humana e, por conseguinte, degrada seu próprio valor pessoal e dignidade junto com outros que podem ser induzidos a compartilhar ou imitar esse tipo de conduta equivocada. Uma resposta liberal a isso seria que negar uma conduta tipicamente regulada por uma legislação moral pode sempre ser inconsistente com o valor

humano e dignidade. Não há nada moralmente errado com a conduta autônoma e autossuficiente. Dworkin ainda agumenta que o Direito protege os indivíduos da interferência dessas escolhas, mesmo quando eles possam escolher errado.

A livre escolha é essencial para autodeterminação, segundo George, no sentido que ela ajuda os indivíduos a construir sua própria identidade. E a construção do seu próprio ser é a escolha mais sua possível. Todavia, onde há uma conduta degradante ou destrutiva em relação si, certamente existe a necessidade de ser inegalitário em ações legislativas visando impedir esse fim. Isso não implica uma preferência de uma pessoa por outra, o paternalismo envolvido na decisão de interferir na vida das pessoas para preveni-las de se destruírem a partir de suas escolhas erradas pode ser motivado pela apreciação de seu igual valor e dignidade.

Portanto, a teoria da lei natural, apresentaria uma vantagem ante ao anti-perfeccionismo liberal ao promover uma racional consideração de fundamentos morais dos direitos partindo da compreensão deles como implicações de um bem humano intrínseco e princípios morais básicos que racionalmente guiam e estruturam a escolha humana em respeito a esses bens. É preciso compreender direitos morais assim, não como restrições, mas como constitutivos do bem comum.

2 A REVISÃO DO ARGUMENTO, PATERNALISMO MORAL E VIDA BOA

Dworkin revisa a questão do argumento do princípio abstrato da igualdade em "Uma questão de princípio" de 1985, e sobre a não intromissão do Estado em questões de escolhas individuais, privadas, aduzindo que o governo não pode obrigar o cidadão a nada que ofenda seu respeito próprio – *self-respect*. Nesse sentido o princípio da igualdade requer que o governo

> (...) não imponha nenhum sacrifício ou proibição em qualquer cidadão em virtude de um argumento que um cidadão não possa aceitar sem abandonar seu senso de igual valor... [mas] ninguém que se auto-respeite e que acredite que uma forma particular de viver é muito valiosa para ele pode aceitar que essa forma de vida é degradante. (DWORKIN, 1985, p. 205) [tradução livre][3]

Portanto, em Dworkin, o liberalismo baseado na igualdade justifica o princípio liberal tradicional de que o governo não deve impor nenhum tipo de moralidade privada. Mesmo assim, possui uma dimensão econômica e social. Insiste em um sistema econômico em que nenhum

[3] *Must impose no sacrifice or constraint on any citizen in virtue of an argument that a citizen could not accept without abandoning his sense of his equal Worth... [But] no self-respecting person who believes that a particular way to live is most valuable for him can accept that his way of life is base or degrading*

cidadão tenha menos de uma parcela igual dos recursos da comunidade apenas para que outros possam ter mais do que lhe falta.

Isso não significaria dizer que o liberalismo insistiria na chamada "igualdade de resultado", que é aquele em que os cidadãos devem ter a mesma riqueza em cada momento de sua vidas, mas sim que tratar pessoas como iguais requer que cada uma possa usar, para os projetos aos quais dedica sua vida, não mais do que uma parte igual da recursos disponíveis para todos, e suas escolhas refletem sobre a comunidade como um todo.

Para George (2002) a revisão do argumento dworkiniano falha em promover coerência, isso porque essa fala não pode ser derivada do princípio de igualdade que diz que o governo deve tratar seus cidadãos com igual respeito e consideração. Assim, se o indivíduo rejeita o argumento que limita ou proíbe seu estilo de vida é irrelevante para se determinar se o legislador o está tratando com igual respeito e consideração, e por conseguinte as leis não podem atingir o auto-respeito dos cidadãos.

Primeiramente, porque se o cidadão concorda com o disposto na lei, pode conformar ou não a sua conduta ao disposto. Caso não consiga conformar sua conduta ao que a lei dispõe, o respeito que tem por si mesmo será abalado não pelo disposto na lei, mas por sua própria inabilidade de ajustar-se a ela. Ainda que o cidadão considere errado o conteúdo da lei, poderá manifestar-se contra ele, considerar intelectualmente fracos os legisladores, ou até mesmo desobedecer a lei, mas conquanto ele veja a si mesmo como certo e à lei como errada, seu auto-respeito não será abalado.

Dworkin, ainda, reconhece que algumas práticas, como a exemplo da pornografia, podem violar o interesse coletivo, mas acredita que limitações violariam o direito a independência moral e à igualdade dos indivíduos que desejam usar ou realizar tal prática. George responde a isso aduzindo o interesse na dignidade e beleza das relações sexuais, no sentido de que isto configuraria um bem genuíno de cada membro da coletividade, e que ademais, a estrutura cultural inexiste sem colaboração coletiva. Assim, conquanto seja um bem coletivo genuíno, leis anti-pornografia preservariam o interesse das próprias pessoas interessadas nesse tipo de material.

Não o seria assim se o interesses humanos fossem uma questão de desejo-satisfação, em vez de bens reais. Nesses termos, interesses coletivos poderiam ser considerados como uma questão agregativa, calculista. O interesse coletivo seria a soma dos desejos e direitos individuais especificariam imunidades como a somatória geral dos desejos coletivos. George considera (2002) que os direitos individuais conquanto protejam bens humanos básicos, não

estão em oposição a interesses coletivos. Logo, ao promover a dignidade e beleza as relações sexuais, leis anti-pornografia trata a todos com igual respeito e consideração.

A definição de respeito enquanto sinônimo de não-interferência, sem nenhuma justificação, é arbitrária. Tratar as pessoas com igual respeito significa agir desde a apreciação de seu igual valor enquanto pessoas.

Dworkin, todavia, entende essa ideia como um certo tipo de paternalismo. Aduz (1985) que existe um paternalismo "primitivo" ou volitivo, quando os responsáveis agirem em desafio às preferências daqueles que eles governam, embora supostamente em seus interesses. A polícia faz as pessoas usarem cintos de segurança, por exemplo, sob o argumento de que segurança é algo desejado pelas pessoas. Todavia, o paternalismo é mais sofisticado ou "crítico" quando os aqueles que estão em posições de comando ou liderança tentam, não para se opor às preferências já estabelecidas, mas para criar preferências que consideram desejáveis e evitar aquelas que pensam ser prejudiciais. Seria uma espécie de coerção para alcançar uma vida melhor. Este é o paternalismo contido em uma educação moral, por exemplo, e a justificativa de censura.

Há duas visões sobre que o seria uma boa-vida em Dworkin: uma aditiva e constitutiva, na qual nenhum componente objetivo contribui para o valor de uma vida de não tenha obtido o consentimento – *endorsement*. Assim como dois modelos éticos: o primeiro deles, chamado "modelo de impacto" no qual o valor ético é medido pela consequência no resto do mundo; e o "modelo de desafio", que implica um valor ético existente mesmo que não haja impacto para além da vida onde os fatores estejam ocorrendo.

Dworkin posiciona-se pelo modelo de desafio e visão constitutiva, em geral, condena o paternalismo, como uma tentativa de coagir as pessoas a viverem de certas maneiras que, sem o consentimento, não possuem valor humano. Assim, diferencia quatro tipos de paternalismo: (1) Paternalismo cru (coação para melhorar a vida de alguém contra sua vontade); (2) Paternalismo consentido (abre espaço para posterior consentimento, é de tempo curto e limitado); (3) paternalismo substituto (justifica a proibição com base no valor positivo de vidas alternativas que torna possível) – o qual é rejeitado por Dworkin; e por fim, (4) paternalismo cultural (não criminal, mas educacional) – que é aprovado por Dworkin, mas tão somente quando serve aos interesses da justiça, por exemplo, educando contra o racismo.

Para George (2002) o argumento de Dworkin falha em elaborar uma teoria adequada sore o paternalismo moral.

> A última versão de Dworkin de seu caso contra o paternalismo, em sua complexidade e dependência de uma elaborada estrutura de definições técnicas, não mostra prontamente um ponto central no qual se concentra o debate. Embora eu contestasse um grande número de pressupostos, contenções e conclusões de Dworkin, deixe-me apresentar aqui quatro aspectos em que seus argumentos falham contra uma sólida teoria do paternalismo moral. (GEORGE, 2002, p. 105) [tradução livre][4]

George (2002) alerta que, em primeiro lugar, Dworkin dialoga com casos caricaturados de paternalismo - modelo de impacto; em segundo, Dworkin considera que sem o consentimento, os componentes da vida humana não podem ter valor – o que não se aplica a bens humanos básicos, os quais não são redutíveis a meras satisfações de desejos arbitrários.

Em terceiro, a abordagem de Dworkin depende de um juízo descritivo duvidoso de que as pessoas tendem a agir por convicções profundas e resolvidas sobre o que é valioso para elas mesmas – é comum, no entanto, que muitas pessoas que usam pornografia ou drogas não o fazem a partir de uma convicção profunda e resolvida de que esses fatores constituem valores reais para o seu florescimento humano – mas tendem a perpetuar respostas a apelos emocionais e hábitos desintegrados.

Por fim, Dworkin apresenta um conceito básico de "Paternalismo consentido", no sentido de que este não precisa ser de curto termo, pois a mesma justificativa pode ser aplicada para favorecer medidas de longo termo. Em última análise, certo grau de paternalismo ajudaria o cidadão a realizar escolhas auto-constituintes contra a conduta imoral, mesmo que inicialmente sua abstinência fosse motivada unicamente pelo respeito pela lei ou pelo medo de suas sanções[5]. (GEORGE, 2002)

Assim, de acordo com Sandel (2011, p. 330) existem pessoas que concebem o comprometimento público com questões da vida boa uma violação cívica e que política e lei não devem se envolver em disputas morais, entretanto, argumenta que é necessário uma vida mais sadia e engajada dentro da comunidade da qual esta-se habituado. "Um comprometimento público maior com nossas divergências morais proporcionaria uma base para o respeito mútuo mais forte, e não mais fraca".

---

[4] *Dworkin's latest version of his case against paternalism, in its complexity and dependence on an elaborate structure of technical definitions, does not readily display a central point on which to focus debate. Although I would dispute a great many of Dworkin's assumptions, contentions, and conclusions, let me set forth here four respects in which his arguments fail to tell against a sound theory of moral paternalism.*

[5] *It ultimately would help the individual to make self-constituting choices against the immoral conduct, even if initially his abstinence was motivated solely by respect for the law or fear of its sanctions.*

George, ao se opor ao antiperfeccionismo de Dworkin está dizendo exatamente isso, que é possível constituir indivíduos, dotados de liberdade para escolha, com autonomia e razoabilidade, e isso não exclui a ideia de que é necessário o florescimento humano a partir de bens básicos que são incomensuráveis e capazes de guiar a escolha humana para o bem comum da coletividade em que estes indivíduos estão inseridos. O que George quer mostrar é justamente a validade moral que uma norma jurídica pode ter, é a busca de orientação racional – razão prática e os bens humanos básicos são os parâmetros ou critérios de justiça, por meio dos quais se estabelecem o Direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo visou analisar a crítica de Robert P. George ao anti-perfeccionismo contido na teoria liberal de Dworkin, no sentido de que este último acredita não ser possível estipular o que seria uma vida boa, valiosa a um indivíduo, sem violar a ideia de igual respeito e consideração para com sua vida.

Isso porque, para George, o Direito deve ter um caráter educativo, de instruir os indivíduos que convivem em sociedade às liberdades civis, comuns e públicas, bem como suas restrições, o direito tem uma dimensão moralizante, não existindo caráter paternalista quando se está em cheque a noção de bem comum, pois este não obriga e sim, guia a natureza racional humana a fim de que se alcance o florescimento humano de qualquer comunidade razoavelmente organizada.

Assim, para responder a problema proposto, foi necessário construir um encadeamento lógico a partir da defesa da tese dos direitos em “Levando os direitos a sério” de Dworkin, e como esta tese se opõe ante ao positivismo e utilitarismo para defender a preexistência de direitos como trunfos ante a metas sociais políticas. Os direitos assim, representariam os interesses individuais e as metas sociais os interesses coletivos, que não poderiam ser justapostos em sentido que o último violasse o primeiro, haja vista que os direitos morais decorrem da comunidade de princípios que guiam a adjudicação interpretativa responsável por dar ao direito sua melhor luz moral, permitindo que os indivíduos sejam tratados com igual respeito e consideração ao terem não violados pelas metas sociais do Estado os seus direitos absolutos de determinar seus planos de vida individuais.

Essa tese é importante, porque serve de base para crítica que George vai propor em seu livro “Making men moral” aduzindo justamente que o princípio geral e abstrato da igualdade em Dworkin não possui uma fundamentação que justifique suas proposições, e que

prescindiria de um princípio prático auto evidente ou verdades necessárias. Do contrário, a proposição de Dworkin seria nada mais que uma intuição.

George aponta a teoria da lei natural como a que responde melhor a questão dos interesses individuais e coletivos. Nesse sentido, os direitos são entendidos não como restrições, mas como aspectos constitutivos do próprio bem comum. O que deve nortear não só a conduta dos indivíduos, mas as instituições. Após, analisou-se a teoria revisada de Dworkin em "Uma questão de princípio", a questão do paternalismo e finalmente a resposta de George ao liberalismo antiperfeccionista de Dworkin.

George conclui que Dworkin falha, não somente em derivar o direito à independência moral do princípio de igual respeito e consideração, bem como em analisar e abordar coerentemente os argumentos sofisticados a favor do paternalismo moral dentro de um Governo, não compreendendo assim, a ideia da vida boa. Assim, a teoria da lei natural apresenta-se como a solução apresentada por este, no sentido de que proporciona fundamentos morais dos direitos partindo da compreensão destes como encadeamentos do bem humano intrinsecamente considerado e princípios morais básicos que guiam a escolha humana em respeito a esses bens de acordo com a razoabilidade e o bem comum.

REFERÊNCIAS

BARZOTTO, Luis Fernando. **Teoria do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

BROWN, Alexander. **Ronald Dworkin's Theory of Equality. Domestic and Global Perspectives.** University College London. Palgrave Macmillan, 2009.

DWOKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Tradução Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

DWOKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade.** 2. Ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

DWOKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho: justiça e valor.** 1. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

DWOKIN, Ronald. **A matter of principle**. Harvard University Press. Cambridge, England, 1985.

FERRAZ, Carlos Adriano. **Lei natural, Direitos Humanos e dignidade da pessoa humana**. Rev. Filos., Aurora, Curitiba, v. 28, n. 43, p. 65-82, jan./abr. 2016. Disponível em: <

https://periodicos.pucpr.br/index.php/aurora/article/view/aurora.28.043.DS03> Acesso em 04 jan. 2018.

GEORGE, Robert. P. **Making Men Moral**: civil liberties e public morality. Oxford University Press Inc., New York, 1999 and Reprinted, 2002.

GUEST, Stephen. **Ronald Dworkin.** 3. Ed. Stanford University Press. Stanford, California, 2013.

KOTERSKI, Joseph W. **Response to Robert P. George, Natural Law, the Constitution, and the Theory and Practice of Judicial Review**. Fordham Law Review. Volume 69. Issue 6, 2001.

SANDEL, Michael J. **Justiça** – O que é fazer a coisa certa. 4.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

VARGAS, Juan Alejandro Vío. **La crítica al Liberalismo de Robert P. George**. Universidad Austral del Chile, 2003. Disponível em: http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2003/fjv795c/pdf/fjv795c-TH.1.pdf. Acesso em: agosto de 2019.