

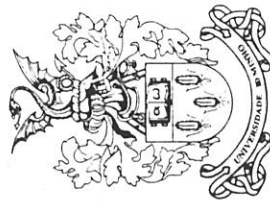
BLANDINE KRIEGL • JOÃO C. ROSAS • REYES MATE • FRAN-
CISCO MARTÍNEZ • CATHERINE AUDARD • ANDRÉ BERTEN
MARÍA XOSÉ AGRA • JUAN-LUIS PINTOS • ALAN MONTEFIORE
ACÍLIO S. E. ROCHA • JAVIER MUGUERZA • NORBERTO CUNHA

Justiça e Direitos Humanos

Justicia y Derechos Humanos
Justice et Droits de l'Homme
Justice and Human Rights

Coordenação

ACÍLIO DA SILVA ESTANQUEIRO ROCHA



Colecção HESPÉRIDES
FILOSOFIA 1

UNIVERSIDADE DO MINHO
CENTRO DE ESTUDOS HUMANÍSTICOS

2001

A universalidade dos direitos do cidadão

JOÃO CARDOSO ROSAS
Universidade do Minho

I

Gostaria de começar com a enunciação da minha primeira tese: *A universalidade dos direitos do cidadão é diferente mas contínua em relação à universalidade dos direitos do homem*. Passo agora a explicar esta tese, abordando a dicotomia entre direitos do homem e direitos do cidadão, o sentido da universalidade de uns e de outros, e o tipo de contiguidade que os liga.

*

A dicotomia entre Direitos do Homem e Direitos do Cidadão encontra-se já nas Declarações de Direitos do final do século XVIII. Ela é explícita no título da *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* aprovada pela Assembleia Nacional constituinte francesa em 1789. Nas declarações congêneres que a precedem no ano de 1776 – ou seja, as de alguns Estados Americanos, a começar pelo Estado da Virgínia, assim como a Declaração da Independência americana – a dicotomia não surge na letra mas está presente no espírito. O mesmo acontece com as declarações que lhe são imediatamente posteriores, como os primeiros dez aditamentos à Constituição Americana, ratificados em 1791. A dualidade homem/cidadão perpassa todos estes documentos, de acordo com um raciocínio simples: todos os *homens* têm, por natureza, certos direitos inalienáveis. Enquanto membros de um estado político, isto é, enquanto *cidadãos*, devem ver esses

mesmos direitos assegurados. Os direitos do cidadão, portanto, confirmam e protegem os direitos do homem.

O raciocínio mencionado é uma consequência do jusnaturalismo e do contratualismo modernos, no momento em que o direito natural subjectivizado e a ideia de contrato social ganham a sua eficácia teórica plena enquanto alternativa à teoria do direito divino dos monarcas. Se a origem da legitimidade do poder soberano não radica já na descendência adâmica ou em qualquer outro mito fundador da relação com o divino, só pode advir do consentimento dos membros da comunidade política, isto é, de um contrato social. Porém, os termos desse contrato estão necessariamente condicionados pela situação pré-política – o estado de natureza – que os precede. A natureza humana e, em particular, os direitos naturais e inalienáveis do homem indicam os limites da obediência que o soberano poderá legitimamente esperar dos membros da *Civitas*. Assim, o exercício do poder soberano só é verdadeiramente lícito na medida em que protege esse núcleo fundamental de direitos naturais e inalienáveis do homem mediante a lei civil.

Esta relação geral entre direitos do homem e direitos do cidadão pode ser pensada de diversos modos. Vejamos alguns exemplos. Para Hobbes, o direito fundamental é o da própria vida e, apesar dos homens pactuarem para alienar nas mãos de um poder soberano absoluto o direito natural a governarem-se a si mesmos, eles nunca prescindem do direito de auto-preservação. Assim, por exemplo, ainda que o soberano tenha o poder de os mandar matar, eles têm o direito de fugir. A instabilidade do estado de sociedade hobbesiano deriva desta conjunção entre, por um lado, o direito inalienável à vida e, por outro lado, o poder absoluto do soberano e das leis civis dele emanadas cuja justificação advém, precisamente, da necessidade dos indivíduos em garantir a segurança das suas vidas que a condição natural da humanidade a todo o momento faz perigar.

Em Locke, a lista de direitos naturais do homem é mais extensa, englobando o direito à vida, mas também a liberdade de usar e de, mediante o trabalho e o entesouramento, acumular a propriedade de bens materiais. Mas aos indivíduos em estado de natureza falta um mecanismo que facilite o castigo dos criminosos e a procura de reparações. Por isso esses poderes são colocados nas mãos da comunidade tornada soberano e, depois, fiduciariamente delegados aos seus legisladores e executores. Os direitos

naturais do homem são a razão e o limite último do exercício do poder soberano e da sua relação com os cidadãos. O poder soberano retira a sua legitimidade exclusivamente do respeito desses direitos. *Mutatis mutandis*, o direito de revolta dos povos retira a sua justificação do desrespeito desses direitos por parte dos detentores do poder soberano.

Em Rousseau, o artifício contratualista é menos linear. Porque o processo civilizacional há muito que deixou para trás a possibilidade de recuperação do estado natural, as normas equívocas aos direitos naturais do homem são, paradoxalmente, criadas pelo próprio contrato social. Quando cada um coloca a sua pessoa e todo o seu poder sob a direcção do povo enquanto vontade geral torna-se parte do soberano e, enquanto tal, cidadão. A lei que emana do soberano é, assim, a lei que cada um dá a si mesmo. Conferindo particular relevância à igualdade entre os homens instituída pelo contrato, Rousseau salienta o carácter racional e moral desse e dos outros direitos como a liberdade e a propriedade. Eles têm uma diferença qualitativa em relação aos direitos equivalentes em estado de natureza.

Mas deixemos agora o plano da fundamentação teórica – ou da génese histórica dessa fundamentação – para passarmos à análise da evolução do conteúdo dos direitos do homem e dos direitos do cidadão. Os direitos naturais do homem podem ser brevemente recenseados – eles incluem a vida, segurança, igualdade, liberdade, propriedade, e o corolário da procura individual da felicidade, assim como o da possibilidade de resistência à opressão. Já os direitos do cidadão requerem uma listagem bem mais longa e em constante crescimento. Os direitos de primeira geração são civis e políticos e surgem já com grande detalhe nas Declarações acima referidas (incluem múltiplas liberdades como as de religião, opinião e associação, a propriedade privada com os limites do interesse público, o acesso a cargos e posições segundo um princípio de não discriminação, regras contra a prisão arbitrária, os princípios do julgamento justo, limites à severidade das penas, a separação dos poderes e a sua radicação última na vontade popular, possibilidade de participação no processo político, o princípio do domínio da lei, regras para a administração, cobrança de impostos e uso da força pública, etc.). Os direitos de segunda geração, económicos, sociais e culturais, surgem por influência jacobina na Declaração francesa de 1793, que consagra os direitos à instrução e também ao socorro público, em particular

para aqueles que não podem trabalhar. Estes direitos de segunda geração não deixarão de multiplicar-se mais tarde com a instauração do socialismo real na Rússia Soviética (ver, por exemplo, o capítulo X da Constituição Soviética de 1936) e o desenvolvimento do Estado social de direito no Ocidente (ver, sobretudo, as Constituições europeias ocidentais do pós-guerra).

A Declaração Universal de 1948, que hoje se comemora, é uma súplica desta história. Ela refere a liberdade e igualdade «em dignidade e direitos» dos seres humanos e proclama direitos básicos como a vida, segurança pessoal e liberdade, assim como toda a panóplia de direitos da pessoa (interdição da escravatura, tortura e maus tratos, o direito a personalidade jurídica e igualdade perante a lei, a interdição da prisão arbitrária e a possibilidade de recurso a tribunais nacionais que sigam as regras de um julgamento justo), os direitos referentes às relações entre as pessoas (privacidade, residência, deslocação, asilo político, nacionalidade, constituição de família e propriedade individual e colectiva), e as liberdades públicas e direitos políticos (liberdade de pensamento, consciência e religião, opinião e expressão, reunião e associação, direito à actividade política, ao exercício do voto e ao acesso a funções públicas). A Declaração Universal dos Direitos do Homem é também particularmente minuciosa quanto aos direitos económicos, sociais e culturais, incluindo o direito ao trabalho, salário igual e digno, protecção contra o desemprego, repouso e lazer, limitação do horário de trabalho, férias periódicas pagas, um nível de vida que assegure a saúde e o bem-estar; protecção à maternidade e infância, educação gratuita e obrigatória no ensino elementar, ensino técnico e profissional, acesso aos estudos superiores, vida cultural e direitos de autor.

A simples leitura desta Declaração mostra claramente que a categoria de direitos humanos absorveu hoje todo o conteúdo dos direitos fundamentais da cidadania civil, política, social, económica e cultural. Gradualmente – e imperceptivelmente para a memória das nações – os direitos criados no contexto da cidadania passaram a ser apresentados como direitos do homem, juntamente com os direitos naturais. Assim, a multiplicação dos direitos dos cidadãos – em particular nas democracias liberais e com Estado social – conduziu a uma multiplicação dos direitos do homem, muito para além da tradição dos direitos naturais. Se a evolução do conteúdo dos direitos evidência a prioridade da cidadania como lugar a partir do qual os direitos dos homens são pen-

sados, ela acaba por inverter a ordem ontológica revelada pela génese teórica que afirmava a prioridade dos direitos humanos sobre os direitos do cidadão.

Se nos esforçarmos agora por ganhar maior distância em relação à retórica jusnaturalista dessa génese teórica, podemos avaliar o seu papel histórico. A afirmação dos direitos do cidadão contra a teoria e a prática da monarquia de direito divino – e, posteriormente, contra formas de exploração económica e social no quadro do capitalismo – necessitou do recurso ao construto político dos direitos naturais do homem. Sem esse recurso, os direitos do cidadão dificilmente poderiam ter subsistido na imaginação teórica e na prática política dos últimos duzentos anos. Não nos cabe, portanto, subestimar a importância passada e presente da ideia de direitos humanos, mas tão só colocá-la no lugar que lhe reserva a reflexão política contemporânea, depurada dos artifícios metafísicos do direito natural. Cabe-nos, portanto, fazer uma inversão e considerar os direitos humanos como um horizonte histórico programático – nem transcendente, nem transcendental – de extensão a todos os homens dos direitos que as cidadanias nacionais tornaram operativos. A questão que aqui se coloca é pois a da universalização dos direitos, juntamente com a da sua contiguidade.

De um ponto de vista moral, a diferença básica entre direitos do cidadão e direitos do homem parece residir no seu universo de aplicação. Os segundos são direitos de todos os membros da espécie. Ou seja, trata-se de direitos que incluem cada um dos seres humanos. Implicam uma inclusividade máxima e, nesse sentido, são universais. Por outro lado, os primeiros são direitos dos membros de uma comunidade política específica. Implicam exclusividade e não apenas inclusividade. Mas também quanto aos direitos do cidadão faz sentido o uso do predicado da universalidade. Estes direitos são aplicados da mesma forma a cada cidadão e, neste sentido, são universais. Portanto, tendo embora universos de aplicação diferentes, direitos do cidadão e direitos do homem são universais, em sentidos diferentes. A universalidade dos direitos do homem exprime-se quando dizemos que eles são «universais e não ocidentais». O inimigo teórico da universalidade dos direitos humanos é o relativismo cultural. Diferentemente, a universalidade dos direitos de cidadania exprime-se na fórmula «universais e não restritos aos membros de certos grupos ou categorias sociais». O inimigo teórico da universalidade dos direitos

do cidadão é o comunitarismo que afirma a prioridade do bem de grupos ou categorias particulares na sociedade, assim como a concessão de direitos especiais aos membros de uma confissão religiosa, ou aos membros de um determinado grupo étnico, ou aos indivíduos de sexo feminino, por exemplo.

A contiguidade destes dois sentidos da universalidade parece, no entanto, evidente. Se os direitos do homem correspondem a uma extensão dos direitos fundamentais do cidadão ao conjunto da humanidade, tal extensão implica a afirmação da universalidade dos direitos de cidadania na primeira instância. Se estes não forem universais no quadro restrito a que se aplicam, dificilmente serão universalizáveis para além desse quadro. A passagem de uma universalidade à outra implica uma maior exposição à diversidade. Se a universalidade não é assegurada na primeira instância, como poderia ser mantida na segunda?

A extensão dos direitos de cidadania pode ser feita pela facilitação dos processos de aquisição da cidadania (exactamente o contrário do que acontece na prática), ou seja, mediante instituições nacionais mais universalistas. Tal extensão pode ainda ser realizada mediante a criação de instituições supranacionais. Veja-se a crescente importância atribuída pelas instituições supranacionais da União Europeia ao conceito de cidadania europeia, criado pelo Tratado de Maastricht. Por fim, a contratação entre os estados pode também conduzir ao surgimento de instituições que poderíamos apelar de quase-estatais e que estendem certos direitos de cidadania para além das fronteiras nacionais. Pense-se no caso do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, criado pelo Conselho da Europa. Pense-se, sobretudo, no caso do Tribunal Criminal Internacional, a surgir no seguimento daqueles que foram criados pela Organização das Nações Unidas para julgar os crimes de guerra na ex-Iugoslávia e no Ruanda. Mas devemos sempre partir dos direitos de cidadania ao nível nacional. Apenas os estados nacionais que melhor garantem os direitos dos seus cidadãos poderão contribuir eficazmente para a sua extensão/transformação gradual em direitos do homem.

Assim sendo, a ideia de direitos humanos dificilmente poderá subsistir sem a ideia de universalidade dos direitos de cidadania. No contexto do debate actual, esta questão está ainda pouco explorada. Aqueles que defendem a universalidade de alguns direitos do homem tendem a fazê-lo a partir de uma crítica do relativismo cultural para afirmar a não «ocidentalidade» dos

direitos. Por outro lado, aqueles que defendem a universalidade dos direitos do cidadão tendem a fazê-lo a partir da crítica da instabilidade criada na comunidade política através da sua subalterização face às comunidades de religião, cultura, raça ou sexo. Mas se os dois tipos de universalidade estão ligados da forma que eu tenho vindo a sugerir, talvez devêssemos começar a confrontar o desafio à universalidade dos direitos humanos a partir dos actuais desafios à universalidade dos direitos dos cidadãos. Com efeito, a universalidade dos direitos humanos consiste numa extensão da universalidade dos direitos do cidadão. O que nos permite falar de direitos humanos é a manutenção desse horizonte teórico contíguo, e a esperança de que ele se vá transformando em realidade vivida.

Até agora, limitámo-nos ao esclarecimento dos termos direitos do cidadão e direitos do homem, à diferença dos predicados de universalidade e ao sentido do princípio de contiguidade desses predicados. Ou seja, apenas explicámos a minha primeira tese, que volto a enunciar, com uma ligeira inflexão: *A universalidade dos direitos do homem é diferente mas contigua em relação à universalidade dos direitos do cidadão.*

II

Se a minha primeira tese está correcta, é lícito pensar que a rejeição da universalidade dos direitos do cidadão é o desafio primeiro – ou mesmo o desafio fundamental – para a própria ideia de direitos humanos universais. No meu entender, é precisamente essa a nossa situação actual. Sob a pressão do pensamento comunitário, desenvolvido sobretudo nos Estados Unidos da América a partir da década de oitenta, a reflexão política contemporânea tem vindo a privilegiar as questões do reconhecimento das identidades próprias dos grupos religiosos, culturais ou sexuais. Neste sentido, a universalidade dos direitos dos cidadãos é vista como uma forma de uniformização ao serviço dos poderes sociais estabelecidos. Segundo esta perspectiva, o reconhecimento de identidades colectivas distintas deveria levar a uma diferenciação dos direitos dos cidadãos segundo as suas pertenças comunitárias. A ideia de cidadania universal deveria dar origem a uma concepção diferenciada de cidadania.

Este ponto de vista comunitário opõe-se ao que podemos chamar a perspectiva liberal. Segundo esta perspectiva, os direitos do cidadão estabelecem a identidade formal das pessoas no quadro do Estado. Essa identidade formal subsiste juntamente com um vasto conjunto de identidades de grupo, incluindo as de religião, cultura e sexo, mas também as famílias, associações de todo o tipo, clubes, etc. Num certo sentido, estas identidades informais são as mais relevantes para cada um de nós. São aquelas que fazem de nós aquilo que somos, que constroem a imagem mediante a qual nos reconhecemos e os outros nos reconhecem. No entanto, o que eu chamo aqui a perspectiva liberal defende a manutenção de um sistema de direitos iguais para todos os cidadãos, independentemente dos grupos e comunidades a que possam pertencer.

A minha segunda tese equivale a uma tomada de posição neste confronto entre a perspectiva comunitária e a perspectiva liberal e pode ser assim enunciada: *A universalidade dos direitos do cidadão baseada na justiça é a melhor salvaguarda para os perigos de uniformização aos quais a crítica actual dessa mesma universalidade pretende obviar*. Passo agora a uma caracterização das posições em confronto.

A perspectiva liberal e universalista será exemplificada a partir do pensamento de John Rawls, recorrendo às suas duas obras fundamentais (*Uma Teoria da Justiça* e *Liberalismo Político*). Em oposição à perspectiva liberal – e, portanto, também a Rawls – recorrerei ao pensamento da filósofa americana Iris Marion Young, autora da obra *A Justiça e a Política da Diferença*. Partindo de uma perspectiva marcadamente comunitária, o pensamento de Iris Young tem a virtude da clareza na oposição à ideia de universalidade da cidadania.

*

O projecto inicial de Rawls consiste, como é sabido, na elaboração de uma concepção substantiva de justiça¹. Os princípios da

justiça devem ser realizadas no conjunto das principais instituições políticas, económicas e sociais – a saber: a constituição, as formas legalmente reconhecidas da propriedade, a organização da economia, a natureza da família. É este enquadramento institucional, a que Rawls chama a «estrutura básica da sociedade», que constitui o objecto directo de uma concepção substantiva de justiça. Mas os princípios da justiça apontam, precisamente, para os direitos e concomitantes deveres, assim como para a forma da sua distribuição entre os cidadãos. A estrutura básica deve especificar esses direitos e deveres.

O ponto de partida do intento rawlsiano é a cultura pública de uma sociedade democrática, tal como as que resultam, originariamente na Europa, do surgimento da tolerância religiosa e do progressivo estabelecimento de instituições livres durante as épocas moderna e contemporânea. Desta tradição, retira Rawls a noção de sociedade como um sistema equitativo de cooperação entre cidadãos considerados livres e iguais. A ideia de sistema equitativo de cooperação indica que a sociedade deve ser organizada segundo regras aceites por todos e tomando em consideração o bem de cada um, segundo um princípio de reciprocidade. Por seu turno, a liberdade dos cidadãos baseia-se na consideração dos seus dois poderes morais: a capacidade para um sentido de justiça, em virtude da sua razoabilidade; e a capacidade para uma concepção determinada do bem, em virtude da sua racionalidade. Cada cidadão é também considerado capaz dos poderes usuais do entendimento: julgamento, pensamento e inferência. Por fim, a igualdade dos cidadãos baseia-se no facto de estes poderes (tanto os poderes morais como os do entendimento) lhes permitirem ser membros de uma sociedade tal como acima definida, ou seja, como um sistema equitativo de cooperação.

Rawls liga estas ideias básicas – cooperação, liberdade e igualdade – a uma concepção de bens sociais primários. A ideia de bens sociais primários é construída, exclusivamente, com vista a formular uma concepção substantiva de justiça que distribui equi-

versity Press, 1993 (trad. port. de João Seda Nunes, *Liberalismo Político*, Lisboa, Editorial Presença, 1996). Na minha exposição, o pensamento de Rawls será apresentado de acordo com aquilo que é actualmente, ou seja, mediante a releitura da primeira obra operada pelo próprio Rawls na segunda.

1. V. John Rawls, *A Theory of Justice*, Cambridge MA, Harvard University Press, 1971 (trad. port. de Carlos Pinto Correia, *Uma Teoria da Justiça*, Lisboa, Editorial Presença, 1993) e John Rawls, *Political Liberalism*, New York, Columbia Uni-

tativamente os benefícios e encargos que resultam da cooperação entre cidadãos livres e iguais. Esta ideia faz parte daquilo a que Rawls chama a «teoria restrita do bem». Ora, não se pressupõe nesta teoria qualquer concepção metafísica do ser humano. Presumir, no contexto de uma teoria da justiça não metafísica – como a rawlsiana – uma curta lista de bens sociais primários equivale tão só a especificar o que conta como bem para cada cidadão enquanto cidadão, não enquanto ser humano genérico.

Mas o que são, afinal, e quais são, os bens sociais primários? Os bens sociais primários são aquilo que todo o cidadão deseja, independentemente de tudo o mais que possa desejar. A lista dos bens sociais primários inclui as liberdades, as oportunidades, riqueza e rendimentos, e também o respeito próprio. É racional – no sentido estrito da racionalidade instrumental – que cada um prefira mais respeito próprio, liberdades e oportunidades, e uma quota maior de riqueza e rendimentos, ainda que o seu projecto de vida esteja ao serviço de uma concepção determinada do bem puramente altruísta. Neste caso, uma maior fatia de bens sociais primários é colocada ao serviço desse ideal altruísta.

Vejamos agora como os bens sociais primários surgem nos princípios da concepção especial da justiça formulada por Rawls. O primeiro princípio diz respeito às liberdades, que distribui por igual: «Cada pessoa deve ter um direito igual a um esquema inteligentemente adequado de direitos e liberdades básicas, compatível com o mesmo esquema para todos...». Estes direitos e liberdades incluem as de votar e ser eleito, pensamento e expressão, reunião e associação, a liberdade e integridade da pessoa (interditando, por exemplo, a escravatura) e os direitos e liberdades que especificam o «domínio da lei» (*rule of law*). Ainda de acordo com o primeiro princípio, «deve ser garantido o justo valor às liberdades políticas iguais, e apenas a essas liberdades». Isto significa que as liberdades relacionadas com a participação e o acesso a cargos políticos não devem ser apenas formais, na medida em que são determinantes para o exercício da cidadania². Já o segundo prin-

2. O modo exacto de garantir o valor das liberdades políticas não é especificado por Rawls, uma vez que se trata de uma questão a resolver em cada contexto específico. Um exemplo aplicável a sociedades como a nossa seria o das medidas que visam impedir a dependência dos partidos políticos face às grandes concentrações de poder económico e social. Cf. John Rawls, *Political Liberalism*, cit., pp. 327-8.

cípio diz respeito às oportunidades, rendimentos e riqueza: «As desigualdades económicas e sociais devem satisfazer duas condições: em primeiro lugar, ser a consequência do exercício de cargos e funções abertos a todos em circunstâncias de igualdade equitativa de oportunidades; e, em segundo lugar, ser para o maior benefício dos membros menos beneficiados da sociedade.»³ Qualquer desigualdade que não resulte da igualdade equitativa de oportunidades e não maximize o bem estar dos mais desfavorecidos (por comparação com uma situação de perfeita igualdade) é ilegítima. Daqui decorrem direitos de acesso à educação e à cultura para indivíduos com idênticas motivações, assim como a garantia de um elevado suplemento de rendimento (não fixo) para os mais desfavorecidos. É este segundo princípio que garante o justo valor das outras liberdades (não políticas); mas o primeiro princípio é sempre prioritário em relação ao segundo. O respeito próprio não é distribuído por nenhum dos princípios da justiça porque ele é o resultado de uma sociedade cujas instituições de enquadramento são justas.

Os argumentos a favor destes princípios são longos e, como é óbvio, não podem ser aqui explicados. Mas devemos considerar com brevidade como a identidade formal dos cidadãos é salva-guardada mediante a selecção dos princípios da justiça naquilo a que Rawls chama a «posição original». Nesta situação puramente hipotética, inspirada pelo imaginário contratualista, as partes – representantes dos indivíduos na sociedade real, isto é, nossas representantes – escolhem estes princípios da justiça a partir de uma lista fornecida pela história do pensamento político. A concepção que daí resulta chama-se «justiça como equidade», na medida em que a situação de escolha é ela mesma equitativa.

Um dos principais aspectos da posição original é o «véu da ignorância» sob o qual se encontram as partes. Este véu impede-as de conhecer as particularidades de quem representam, incluindo as suas concepções particulares do bem e, obviamente, as suas pertenças religiosas, culturais ou de sexo. Para além de uma informação empírica de carácter geral, as partes apenas têm em conta a teoria restrita do bem e, em particular, a ideia de bens sociais primários. Consideradas iguais, as partes velam pelo seu

3. John Rawls, *op. cit.*, pp. 5-6. Nos seus escritos, Rawls dá-nos várias formulações, com ligeiras diferenças, dos princípios da justiça. Esta é a mais recente.

interesse próprio, são mutuamente desinteressadas e exibem uma racionalidade instrumental. A razoabilidade, na acepção de capacidade para um sentido de justiça, não é uma característica das partes mas é garantida pelas restrições colocadas pelo véu da ignorância. A estratégia das partes nesta situação de incerteza consistirá em maximizar o mínimo (de bens sociais primários) que lhes poderá caber na vida em sociedade.

À medida que o véu da ignorância é levantado – após a selecção dos princípios da justiça acima referidos – e os direitos e deveres dos cidadãos são especificados aos níveis constitucional e legislativo, a justiça da estrutura básica passa a ser considerada em função da sociedade específica a que se dirige. No entanto, em nenhuma fase as identidades informais dos indivíduos definem o conteúdo dos seus direitos e concomitantes deveres como cidadãos, basicamente estabelecido pelos princípios da justiça sob um espesso véu de ignorância.

Em suma: o argumento de escolha – ou argumento da posição original – dos princípios da justiça em Rawls, a partir dos quais são deduzidos os direitos dos cidadãos consagrados na estrutura básica da sociedade, tanto ao nível da constituição como da legislação ordinária, é integralmente desenvolvido sem recurso a uma teoria alargada do bem e de baixo de um espesso véu de ignorância. Partindo de uma teoria restrita do bem, o argumento de Rawls leva à definição da identidade formal dos cidadãos ao nível dos seus principais direitos civis, políticos, económicos, sociais e culturais. No entanto, o bem particular de grupos e comunidades não participa nessa construção da cidadania.

*

Young opõe-se explicitamente ao próprio conceito de justiça distributiva que, em Rawls, indica a divisão equitativa dos direitos e deveres que advêm, para cada cidadão, da cooperação entre todos⁴. Este paradigma distributivo, segundo Young, apresenta dois problemas: em primeiro lugar, dá uma importância excessiva aos bens materiais, como riqueza, rendimentos e posições sociais

(empregos etc.), em detrimento dos bens não-materiais, como os poderes e processos de decisão, a divisão do trabalho e a cultura. Em segundo lugar, quando aplicado metaforicamente aos bens não-materiais, o paradigma distributivo reifica-os, em vez de os apresentar como relações e processos. Mas antes de propor uma abordagem mais dirigida aos bens não materiais, com relevância para o bem do reconhecimento, Young critica o conceito de cidadania geralmente associado ao paradigma distributivo.

Esse conceito de cidadania, definindo direitos e deveres iguais para todos é, aparentemente, imparcial em relação às identidades informais dos indivíduos. No entanto, segundo Young, tal imparcialidade é impossível e indesejável. Como veremos agora, a imparcialidade traduz uma lógica identitária que reduz a diferença à unidade.

Em primeiro lugar, portanto, a imparcialidade é impossível. Ela exprime o ponto de vista de um sujeito moral e racional que abstrai dos sentimentos, desejos, interesses, compromissos e particularidades (por exemplo, mediante a posição original de Rawls). No entanto, esse sujeito moral e racional não constitui uma realidade distinta mas apenas uma parte da realidade; simultaneamente, o ideal de imparcialidade constrói como aparência a parte da realidade não subsumida pelo sujeito moral e racional. Deste modo, a própria distinção entre a identidade formal e a identidade informal, não passa de uma operação da lógica identitária. Por um lado, ela reduz a cidadania a uma instância universal e abstracta. Por outro lado, coloca o radicalmente diferente, os aspectos particulares e parciais da nossa identidade, numa esfera informal e separada. O pólo informal é uma criação simultânea à do pólo formal, resultado do mesmo processo falseador da lógica identitária.

Mas, para além de ser impossível, a imparcialidade é também indesejável, devido às suas funções ideológicas adversas. Ela abre caminho à aplicação da justiça distributiva por uma autoridade estatal presumidamente imparcial (como, aparentemente, acontece em Rawls). Desta forma, favorece os detentores das posições de poder e privilégio, criando a ilusão de que a participação democrática é desnecessária. A mesma lógica identitária que conduziu à ideia de imparcialidade anula agora, na prática, a expressão das diferenças, ao desencorajar as pessoas reais, na sociedade civil, de fazer ouvir as suas vozes distintas.

4. V. Iris Marion Young, *Justice and the Politics of Difference*, Princeton NJ, Princeton University Press, 1990.

Enquanto o ideal universalista da justiça distributiva e da cidadania formal assume que um estatuto igual para todos pressupõe o tratar a todos de acordo com os mesmos princípios, uma política da diferença, como a que Young defende, requer um tratamento desigual dos grupos que são oprimidos ou desfavorecidos. Para Young, «O tradicional domínio público da cidadania universal tem operado a exclusão das pessoas associadas ao corpo e ao sentimento – especialmente as mulheres, os Negros, os Índios americanos e os Judeus»⁵. Promover a justiça implica promover um tratamento especial dos vários segmentos da sociedade sobre os quais pesa a ameaça de exclusão, incluindo também os velhos, os deficientes e as minorias sexuais. Assim, não é a distribuição mas a opressão de grupos específicos na sociedade que, segundo Young, deve constituir o ponto de partida da justiça e da definição da cidadania.

Por opressão entende Young o constrangimento institucional do desenvolvimento pessoal, isto é, das capacidades individuais e das possibilidades de comunicação e cooperação. Este conceito não implica um opressor visível e observável, na medida em que é estrutural. A opressão deve ser localizada ao nível de normas, hábitos e símbolos usualmente aceites e não questionados. Para além desta definição metodológica, Young não elabora uma teoria unificada da opressão, uma vez que considera que ela pode revestir formas diversas e nem sempre coincidentes. Entre as formas de opressão considera a exploração económica, a marginalização, a redução à impotência, a violência por vezes apenas latente, o imperialismo cultural⁶.

Como podemos então localizar um grupo vítima de opressão? Um grupo é um colectivo de pessoas diferenciado de outros grupos nas suas práticas, modos de vida, formas culturais. Um grupo não é um mero agregado ou associação, uma vez que estas são noções alicerçadas num ponto de vista individualista. Na acepção de Young, não são os indivíduos que constituem os grupos; eles são antes constituídos pelos grupos. O que não impede que os indivíduos possam transcender ou mesmo rejeitar

5. Iris Marion Young, *op. cit.*, p. 97.

6. Para a análise destas diferentes formas de opressão, v. Iris Marion Young, *op. cit.*, cap. 2.

a identidade que lhes foi assim criada. Young admite também que, em sociedades altamente diferenciadas como as nossas, cada pessoa tem várias identificações de grupo.

O passo seguinte do argumento de Young consiste em mostrar como certos grupos oprimidos devem receber protecção especial ao nível do seu *status* legal, alterando portanto a definição da identidade formal – enquanto cidadãos – dos seus membros. Segundo Young, não basta um sistema de direitos iguais para todos. É necessário um sistema de direitos específicos para grupos oprimidos de modo a que estes alcancem a igualdade de tratamento que historicamente lhes foi negada. Para fazer face à opressão, é necessário «um duplo sistema de direitos: um sistema geral de direitos iguais para todos, e um sistema mais específico de direitos e políticas para grupos (*group-conscious*)»⁷. É o caso dos direitos especiais dos Índios americanos que, segundo Young, fornecem um exemplo para outros grupos oprimidos. É também o caso dos direitos de representação política especial. Se os grupos oprimidos tivessem uma representação política assegurada (independentemente do número de indivíduos que os compõem), os seus interesses e necessidades seriam contemplados nos processos de decisão política.

Em resumo: embora não detalhe os conjuntos de direitos especiais e colectivos – talvez porque isso depende de cada caso específico – Young produz um argumento que pretende ligar a consagração desses direitos à protecção de categorias e grupos oprimidos, como é o caso das mulheres e de muitas comunidades religiosas e culturais. Uma vez que assim se produz um reconhecimento anteriormente elidido, esta é também a forma de realizar a justiça – o que não parece ser devidamente contemplado por um paradigma distributivo, mais apropriado para a concessão de bens materiais e geralmente associado a uma definição puramente formal de cidadania. A proposta de Young pretende superar a lógica identitária que preside a essa definição formal, servindo de base a uma política da diferença.

*

7. Iris Marion Young, *op. cit.*, p. 174.

Passo agora a uma breve análise apreciativa das duas posições em confronto. O argumento de Young depende da sua descrição das identidades comunitárias. Se a fixação dessas identidades não for possível, então parece não ter sentido a atribuição de direitos de cidadania diferenciados, em função das comunidades e grupos em que os indivíduos se integram. Young tem uma visão holista (de tipo ontológico e não apenas metodológico) que considera as identidades individuais como constituídas pelos grupos, embora salvaguardando a recusa individual quanto a essa identificação. No entanto, parece-nos que a constituição das identidades pessoais é feita mediante uma dialéctica entre subscrição – isto é, o modo como cada um se reconhece – e atribuição – ou seja, o modo como cada um é reconhecido pelos outros – como Young admitiria. Mas é precisamente essa dialéctica que mina a fixação ontológica do carácter de um grupo, o que Young não admite. Muitas vezes a identificação feita pela comunidade não coincide com a que é assumida pelo indivíduo. Young parece não prestar a devida atenção aos fenómenos de não-identificação, trans-identificação, ex-identificação, etc.

Mais: em que consiste, para cada indivíduo, o resultado de um processo de identificação, isto é, o que significa eu identificar-me com determinado grupo x ? Há pelo menos três modalidades de identidade: identidade num sentido metafísico (identidade «de» x), identidade como sentido da identidade (identidade «como» x), identidade como simpatia (identidade «com» x). A medida que nos aproximamos das duas últimas modalidades – e especialmente da última, que é talvez a mais comum – a visão holista de Young perde sentido. Assim, ao tomarmos a sério, em primeiro lugar, a dialéctica atribuição-subscrição e, em segundo lugar, a possibilidade de uma identidade mais fluida, o grupo deixa de ser visto como um todo determinado, ao qual parece razoável atribuir direitos especiais para reparar uma situação de opressão.

Note-se ainda o que me parece ser uma incongruência fundamental em Young. Ela critica o paradigma distributivo não só pela sua associação a um modelo particular de cidadania, mas também porque ele não comporta uma solução para as reivindicações de reconhecimento, que são imateriais e simbólicas. No entanto, ao propor a concessão de direitos especiais para grupos vítimas de imperialismo cultural, Young está precisamente – sem se dar conta – a propor um remédio distributivo para um défice simbólico.

Assim, a perspectiva de Yopung não se afigura muito sólida. Por outro lado, a perspectiva liberal de Rawls parece revelar-se mais respeitadora do pluralismo social do que a «política da diferença» que visava celebrar e promover esse mesmo pluralismo. Ao definir a cidadania em termos mais universalistas e independentemente do reconhecimento dos diferentes grupos e comunidades, a solução de Rawls cria politicamente o espaço do pluralismo social, mas sem manipular politicamente esse pluralismo. A alternativa da cidadania diferenciada não é mais do que uma construção política, operada a partir do Estado, do mapa das identidades colectivas. Dificilmente se poderia andar mais longe da afirmação de um verdadeiro pluralismo. Rawls permite-nos tomar o pluralismo social a sério precisamente porque não envereda por uma engenharia política das identidades colectivas.

Se o debate entre a concepção liberal e universalista, por um lado, e a concepção diferenciada e comunitarista, por outro lado, foi aqui devidamente retratado, posso então reafirmar a minha segunda tese: *A universalidade dos direitos do cidadão baseada na justiça é a melhor salvaguarda para os perigos de uniformização aos quais a crítica actual dessa mesma universalidade pretende obviar.*

III

Não gostaria de terminar sem recordar que as duas teses aqui apresentadas visam conectar a defesa teórica dos direitos do homem e uma defesa intransigente – e claramente impopular nos tempos que correm – da universalidade dos direitos do cidadão. A intuição subjacente a esta conexão é a de que, se o predicado da universalidade não convier à cidadania, dificilmente poderá alguma vez convir à humanidade. Espero por isso que seja ainda possível afirmar, resumindo em uma só as minhas duas teses anteriores, que *devido à contiguidade entre a universalidade dos direitos do cidadão e a universalidade dos direitos do homem, a universalidade dos primeiros mediante uma lógica da justiça constitui um passo fundamental na afirmação programática da universalidade dos direitos humanos.*