

A FUNDAMENTAÇÃO DOS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA A PARTIR DA TEORIA DA JUSTIÇA DE JOHN RAWLS

THE GROUNDING OF THE RIGHTS OF PEOPLE WITH DISABILITIES FROM RAWLS THEORY OF JUSTICE

*Rafael Amorim SANTOS **

SUMÁRIO: Introdução; 1) John Rawls e o utilitarismo; 2) A Teoria da Justiça de John Rawls e a fundamentação dos direitos das pessoas com deficiência; 3) O liberalismo igualitário e a questão da cultura; Conclusão; Referências bibliográficas.

RESUMO

O presente artigo foi elaborado com o intuito de examinar a fundamentação dos direitos das pessoas com deficiência inspirada na teoria da justiça de John Rawls. Através da revisão bibliográfica, foram obtidos dados relacionados aos principais aspectos da referida corrente, sobretudo no que se refere aos fatos que a diferenciam de doutrinas anteriores, bem como as modificações decorrentes do diálogo com as mesmas. Nesse passo, observa-se a insuficiência do utilitarismo em apresentar fundamentos adequados para aqueles direitos. Verifica-se, por outro lado, a compatibilidade da teoria da justiça de John Rawls com as atuais premissas de defesa dos sujeitos em questão. Por fim, demonstra-se a adequação entre o pensamento liberal igualitário e as pretensões multiculturais de tutela das minorias.

ABSTRACT

This article was prepared with the aim of examining the grounds of the persons with disabilities' rights inspired by the theory of justice written by John Rawls. By using literature review, we obtained data related to key aspects of that chain, especially with regard to the facts that distinguish it from earlier doctrines, as well as changes arising from the dialogue with them. In this step, we observe the failure of utilitarianism in terms of adequate grounds for those rights. There is, moreover, the compatibility of the theory of justice of John Rawls at the present premises of the defense of the subjects in question. Finally, it demonstrates the adequacy of the liberal egalitarian and multicultural pretensions of protection of minorities.

*Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Alagoas. Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Alagoas. Artigo publicado em colaboração com o GT Filosofia do Direito do XIX Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - CONPEDI.

PALAVRAS-CHAVE: Pessoas com Deficiência; Direitos humanos; Teoria da Justiça; John Rawls; Utilitarismo; Multiculturalismo

KEYWORDS: Disabled People; Human Rights; Theory of Justice; John Rawls; Utilitarianism; Multiculturalism

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como temática a análise da fundamentação dos direitos das pessoas com deficiência com base na teoria da justiça de John Rawls. O tema tratado foi eleito a partir da verificação da compatibilidade da referida doutrina com os aspectos básicos dos direitos em questão.

Malgrado as questões referentes ao assunto sejam de notável relevância, tanto para o estudo do direito quanto para a sociedade, constata-se que são poucas as contribuições dadas pela doutrina, principalmente no que concerne à ligação de temas da filosofia política com aspectos relacionados aos sujeitos com deficiência.

Nesse diapasão, dedicou-se ao estudo da teoria da justiça de John Rawls, bem como das teorias filosóficas que o antecederam e das que o sucederam. No tocante à metodologia adotada no presente trabalho, utilizou-se a técnica da pesquisa bibliográfica com a consulta de doutrina nacional e internacional.

No primeiro momento, abordaram-se as principais características das correntes que dominaram o cenário político até a elaboração do livro “Uma Teoria da Justiça” de John Rawls. Foi dada ênfase ao utilitarismo, tendo em vista que este se apresentou como o rival mais forte para aquele autor. Examinou-se, ainda, a compatibilidade do pensamento utilitário com as questões ligadas à deficiência.

A etapa seguinte foi dedicada ao aprofundamento das questões relacionadas ao pensamento de John Rawls. Nessa oportunidade, foram abordados os principais aspectos referentes a sua teoria, bem como os pontos que se apresentam compatíveis com a fundamentação dos direitos das minorias, sobretudo do grupo das pessoas com deficiência.

Finalmente, no terceiro momento, foi examinado o embate entre o liberalismo igualitário e o multiculturalismo. Buscou-se, dessa forma, analisar a possível compatibilidade entre as reivindicações multiculturais e as teorias igualitárias, sobretudo no que se refere às modificações ocorridas na teoria da justiça de John Rawls. Examinou-se, também, a compatibilidade das referidas mudanças com as reivindicações dos indivíduos com deficiência.

1. JOHN RAWLS E O UTILITARISMO

Quando da elaboração de seu livro “Uma Teoria da Justiça”, Rawls buscou criar uma teoria que se apresentasse como uma alternativa às correntes dominantes na época, em especial o intuicionismo e o utilitarismo.

No que se refere ao intuicionismo, esta doutrina prega a existência de uma pluralidade de princípios, que poderiam, em algum momento, entrar em conflito

entre si. Nestes casos, a escolha de qual princípio deveria predominar sobre o demais não decorreria da utilização de critérios objetivos, mas sim somente através da intuição do indivíduo seria possível identificar qual princípio seria mais adequado para aquele caso¹.

Defende, ainda, a mencionada corrente a impossibilidade de serem atribuídos pesos de forma definitiva aos princípios de justiça em competição. Por conseguinte, em cada situação, a capacidade intuitiva dos indivíduos seria o único meio possível para se chegar uma solução adequada².

Por sua vez, Rawls opõe-se ao intuicionismo pelo fato de esta corrente não apresentar um sistema de regras capazes de estabelecer uma hierarquia entre nossas intuições, nas eventuais situações em que elas possam entrar em conflito. Dessa forma, não existiriam meios de se verificar quais de nossas intuições seriam corretas ou incorretas frente ao caso concreto.

No caso de Homens que atribuem pesos diferentes a princípios fundamentais, coisa que ocorre frequentemente, teremos conceitos de justiça diferentes para os vários indivíduos. A atribuição de pesos é uma parte essencial do conceito de justiça. Se não pudermos determinar, através de critérios éticos razoáveis, a forma pela qual esta atribuição de pesos é feita, não haveria sentido numa discussão racional. Um conceito intuicionista de justiça seria apenas um conceito incompleto. Deveríamos fazer o possível para chegar à formulação de princípios explícitos para o problema de prioridade, mesmo que a dependência de critérios intuitivos não possa ser totalmente eliminada³.

Observa-se, assim, que o autor não elimina por completo o papel da intuição. Em seu livro, o autor faz algumas considerações sobre como a intuição atua – de forma limitada - na justiça como equidade. Ademais, afirma Rawls que um de seus objetivos seria “formular um conceito de justiça que, embora faça apelos à intuição, ética ou à prudência, tenderia a fazer com que nossas maneiras de julgar convergissem numa mesma direção”⁴.

No entanto, este não é o ponto central deste trabalho. As exposições anteriores tinham como finalidade expor de forma breve alguns aspectos do intuicionismo, bem com algumas críticas que foram feitas por Rawls àquela doutrina que foi considerada por outros autores como sendo um rival fraco da Teoria da Justiça⁵.

Seu outro opositor teórico foi o utilitarismo clássico. John Rawls faz questão de reconhecer que o utilitarismo se apresentou de várias formas, bem como

1 RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981, pp. 48-53.

2 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 53.

3 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 54.

4 RAWLS, John. *Op. cit.*, 1981, p. 56.

5 GARGARELLA, Roberto. *A Teoria da Justiça Depois de Rawls: Um Breve Manual de Filosofia Política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 3.

seu desenvolvimento continuou no decorrer dos anos. No entanto, segundo ele, sua teoria da justiça poderia ser encarada com uma alternativa ao pensamento utilitarista em todas as suas formas⁶.

O utilitarismo fundamenta-se na idéia principal de que a sociedade pode ser ordenada corretamente e, por conseguinte, ser justa na medida em que suas instituições forem organizadas de forma em que se obtenha o maior saldo positivo possível da soma das satisfações dos indivíduos que a ela pertençam⁷.

Com isso, os autores utilitaristas, buscavam aplicar o princípio individual do bem-estar (*well-being*) à sociedade como um todo. Segundo eles, da mesma forma com que o bem-estar da pessoa poderia ser alcançado através da satisfação de seus desejos, o bem-estar da sociedade como um todo poderia ser alcançado por meio do preenchimento do sistema de desejos dos vários indivíduos que a integram⁸.

A sociedade, segundo a mencionada corrente, deveria ser guiada pelo princípio da utilidade. Com base neste, as escolhas deveriam ser realizadas a partir da análise das perdas e ganhos que poderiam ocorrer naquela determinada situação. Com isso, deveria ser escolhida a alternativa, dentre as várias existentes, que pudesse acarretar o maior ganho possível à sociedade. Busca-se, assim, a maximização do bem-estar do grupo⁹.

Por conseguinte, a primeira crítica que pode ser feita ao utilitarismo clássico é que este ignora a idéia básica de que a sociedade é composta por pessoas independentes. O utilitarismo maximizador ignora esse ponto de vista, uma vez que, para ele, os indivíduos de forma isolada não têm um valor próprio. Estes somente ganhariam relevância na medida em que são vistos como fragmentos que integram o agregado de prazer e felicidade do grupo¹⁰.

As pessoas seriam apenas espaços onde seria encontrada parte da felicidade do grupo. Pouco importa se o indivíduo de forma isolada está completamente satisfeito ou apenas um pouco satisfeito com a decisão tomada. A satisfação do indivíduo deve ser somada com a do restante da população, para que se possa verificar se a alternativa escolhida promove ou não o maior bem-estar da sociedade.

É como se estivéssemos, como exemplifica Hart, preocupados em armazenar a maior quantidade de água possível em diferentes recipientes, sem se preocuparmos com a maneira pela qual os referidos depósitos serão preenchidos. Sendo assim, pouco importa se os recipientes estiverem totalmente cheios ou não, bem como não tem valor a maneira pela qual a água é distribuída entre eles. O importante seria o volume total de água que fosse armazenado¹¹.

6 “Meu objetivo é de produzir uma teoria da justiça que represente uma alternativa ao pensamento utilitarista geral, assim para todas as suas diferentes versões. Acredito que o contraste, entre a visão de contrato e o utilitarismo, permaneça essencialmente a mesma nestes casos”. RAWLS, John. *Op. Cit.*, p. 41.

7 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 41.

8 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 42.

9 RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981, p. 42.

10 HART, Herbert Lionel Adolphus. Utilitarismo y Derechos Naturales. In: *Anuário de Derechos Humanos*. Madri: Instituto de Derechos Humanos, Universidade Complutense, 1982, p. 163

11 HART, Herbert Lionel Adolphus. *Op. cit.*, p. 163

O utilitarismo clássico não se preocupa com a distribuição igualitária dos bens. O que há de relevante é a busca pela maximização do bem-estar do grupo, não tendo relevância como este se encontra distribuído dentro da sociedade. Saliente-se que aquela doutrina não é contrária à igualdade material entre os indivíduos, no entanto, este fato não se apresenta como uma diretriz a ser buscada pela corrente¹².

El utilitarismo se inclina a la potenciación máxima del bienestar; el igualitarismo, hacia su potenciación uniforme. En efecto, el utilitarismo sostiene que la igualdad es un valor solo en tanto en cuanto promueve el bienestar, o en tanto en cuanto las personas lo desean directa o indirectamente¹³.

Apesar das diversas críticas que podem ser feitas contra o utilitarismo, deve-se reconhecer que a referida doutrina proporcionou contribuições positivas para a construção da moderna justiça distributiva. A primeira delas diz respeito ao rompimento com os padrões da filosofia moral da época. Esta se propunha muito mais a alcançar algum tipo de compreensão do ambiente social do que promover efetivas transformações. Por sua vez, utilitarismo tinha um foco mais empírico, voltado à realização de efetivas modificações na sociedade¹⁴.

Destaque-se que, no momento de criação da aludida corrente, a grande maioria das pessoas, em quase todos os países, eram pobres. Dessa forma, a promoção do bem-estar do maior número de indivíduos possíveis, terminava sendo compatível com a felicidade dos menos favorecidos¹⁵.

No entanto, com o passar dos anos o princípio utilitarista passou a estar menos próximo do lado da redistribuição. Desde a década de 1940, a maior parcela das pessoas pertencentes às democracias ocidentais alcançou situação de certa forma confortável, fazendo com que a questão da pobreza passa-se a ser encarada a partir da visão de como fazer com que a maioria aceitasse ceder parte de seus bens para os grupos desprivilegiados. Nessas circunstâncias, não fica evidente se as transferências de bens dos ricos para os pobres acarretariam o aumento da felicidade geral da sociedade¹⁶.

No entanto, o utilitarismo não se apresenta como sendo uma das melhores doutrinas voltadas à fundamentação dos direitos humanos na atualidade, principalmente quando se trata dos direitos das minorias, como é o caso das pessoas com deficiência. A busca pela maximização do bem-estar da sociedade

12 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 42.

13 Numa tradução livre: O utilitarismo se volta à potencialização máxima do bem-estar; o igualitarismo, busca sua potencialização uniforme. Nesse passo, o utilitarismo defende que a igualdade tem valor somente na medida em que promove o bem-estar, ou na medida em que as pessoas o desejam direta ou indiretamente. LYONS, David. *Ética y Derecho*. Barcelona: Editorial Ariel, 1989, p.123.

14 FLEISCHACKER, Samuel. *Uma Breve História da Justiça Distributiva*. São Paulo: Martins Fontes, 2006, pp. 151-152.

15 FLEISCHACKER, Samuel. *Op. cit.*, p. 155.

16 FLEISCHACKER, Samuel. *Op. cit.*, p. 155.

somente seria compatível com os direitos desse grupo minoritário na medida em que toda a sociedade aceitasse que a tutela daqueles indivíduos pudesse trazer vantagens para todos.

Acreditar na viabilidade desse pensamento parece algo utópico, sobretudo quando se tratam de sociedades com escassez de recursos. Torna-se difícil difundir uma suposta felicidade em ajudar as pessoas com deficiência quando o próprio Estado alega não possuir meios de garantir os direitos dos demais indivíduos.

A adoção de posturas utilitaristas mostra-se uma alternativa, de certa forma, até comum em nossa sociedade. Quando a Administração Pública se vê diante do dilema da falta de vagas nas escolas públicas para a população em geral, a maioria dos membros da coletividade apresenta-se favorável ao investimento de recursos na educação comum, em detrimento da garantia de um tratamento educacional especializado voltado aos indivíduos com deficiência.

Não se defende neste trabalho que os direitos das minorias devam sempre prevalecer sobre os direitos dos demais indivíduos, mas sim que a adoção do método utilitarista pode ocasionar uma ausência de tutela dos grupos minoritários.

Por outro lado, a subordinação dos direitos das pessoas com deficiência ao possível bem-estar da sociedade como um todo não se apresenta como uma resposta adequada aos anseios daquele grupo. Por conseguinte, o utilitarismo não é se mostra como a melhor corrente doutrinária para fundamentar os direitos das pessoas com deficiência.

2. A TEORIA DA JUSTIÇA DE JOHN RAWLS E A FUNDAMENTAÇÃO DOS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA.

Em sua teoria da justiça, Rawls defende a existência de um contrato hipotético. Este seria um acordo que seria firmado caso as pessoas estivessem sob certas condições ideais, onde seriam tratadas como seres livres e iguais¹⁷.

Observa-se, assim, uma marcante diferença entre o contratualismo rawlsiano e outras espécies de contratualismo – como é o caso do modelo proposto por Hobbes. Para este autor, deve-se determinar qual contrato os indivíduos estariam dispostos a firmar, com a finalidade de serem pactuadas regras mutuamente benéficas. Seria uma espécie de contrato real, onde os sujeitos – através do poder de negociação – estabeleceriam as diretrizes da sociedade¹⁸.

Por outro lado, Rawls não defende a existência de um contrato real, mas sim que se deve pensar como seriam feitas as escolhas caso se estivesse diante de certas condições ideais¹⁹. “Fica claro, então, que a posição original é uma situação puramente hipotética. Nada semelhante precisa nunca ocorrer, embora possamos deliberadamente simular as reflexões das partes, seguindo as restrições expressas”²⁰.

17 GARGARELLA, Roberto. *As Teorias da Justiça Depois de Rawls: Um Breve Manual de Filosofia Política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 15.

18 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 15.

19 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, pp. 15-17.

20 RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Brasília: Universidade de Brasília, 1981, p. 109.

A versão de Rawls para o contrato social não se fundamenta na concepção de que os indivíduos tenham assinado pacto algum. O referido autor, tenta demonstrar que determinados princípios morais são de obrigatório cumprimento, tendo em vista que pessoas sensatas numa condição específica os aceitariam²¹.

Segundo o autor, devem ser buscados princípios gerais que podem ser aplicados em qualquer caso e que não foram feitos com base em nossos próprios valores. Para selecioná-los, seria necessária a utilização de um procedimento imparcial, que levasse em consideração que cada pessoa é livre e tem o mesmo valor que as demais²².

Pode-se dizer que a justiça descrita por Rawls é do tipo processual. O autor não defende a existência de um critério específico que diga o que é justo, e sim apresenta princípios que devem orientar o procedimento de tomada de decisões. Sendo observadas essas orientações, o rito garantirá a obtenção de uma solução justa para o caso concreto²³. O resultado será justo porque decorreu de uma atividade imparcial²⁴.

A adoção desses princípios leva ao chamado sistema de “justiça como equidade”. Nesse sistema, os princípios de justiça seriam obtidos através de uma escolha feita por sujeitos livres, racionais e interessados em si mesmos que se encontravam numa posição de igualdade²⁵.

Para que se possa alcançar a justiça defendida por Rawls, é de fundamental importância que os indivíduos imaginem quais princípios, destinados a solução daquele conflito, seriam escolhidos caso os sujeitos estivessem na “posição original”. Com isso, busca-se impedir que nossas situações particulares interfiram nas escolhas a serem realizadas. Para tanto, Rawls propõe que seja imaginado como a discussão seria realizada caso os sujeitos envolvidos fossem racionais, interessados em si mesmos e desprovidos de valores próprios²⁶. Essa idéia da posição original está relacionada com a garantia de um procedimento equitativo, de modo que quaisquer que venham a ser os princípios acordados serão sempre justos²⁷.

A imparcialidade dos sujeitos seria garantida pelo “véu da ignorância”, que os impediria de reconhecer sua classe social, suas capacidades naturais, sua inteligência, sua raça, sua geração, entre outras características próprias dos indivíduos. Contudo, “esse ‘véu’ não os impede de reconhecer certas proposições gerais, tais como as descobertas básicas que as ciências sociais fizeram em matéria de economia, psicologia etc.”²⁸.

Este ponto deve ser bem aclarado. Ao afirmar que os particulares presentes na Posição Original buscam apenas a realização de seus interesses, Rawls

21 LYONS, David. *Ética y Derecho*. Barcelona: Editorial Ariel, 1989, p. 138.

22 LYONS, David. *Op. cit.*, p. 139.

23 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 20.

24 LYONS, David. *Ética y Derecho*. Barcelona: Editorial Ariel, 1989, p. 139.

25 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 20.

26 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 21.

27 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 119

28 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 21.

não quer dizer que eles ajam intentando a consagração de suas aspirações egoísticas. Mantidos sob completa ignorância acerca de suas qualidades pessoais, os indivíduos, na Posição Original, buscam exclusivamente suprir seus interesses individuais, em consideração apenas de sua condição de homens. (...) Além disso, a desconsideração de quaisquer qualidades ou relações que não aquelas atinentes a todo ser humano impede também qualquer coação externa, de maneira que o indivíduo possa igual, livre e racionalmente escolher, com os demais concidadãos, as normas de justiça que quer ver conformando as instituições fundamentais da comunidade²⁹.

Dessa forma, o véu da ignorância não afasta todo o conhecimento dos sujeitos. Alguns saberes são essenciais para que se possa desenvolver o debate entre os membros, a fim de serem obtidos os princípios de justiça. Nesse passo, é indispensável que se conheça: fatos gerais sobre a sociedade; assuntos políticos; princípios da teoria econômica; a base da organização social; leis da psicologia humana³⁰.

Com isso, somente aspectos pessoais do indivíduo devem ser afastados pelo Véu da Ignorância. Demais questões relacionadas ao próprio desenvolvimento da estrutura da sociedade continuam sendo de conhecimento dos indivíduos situados na posição original.

Por outro lado, a posição original não deve ser pensada como uma assembléia geral, onde estão presentes, ao mesmo tempo, todos os indivíduos pertencentes à sociedade. Seria fantasiar de forma demasiada conceber a posição original desta maneira. Ela deve ser interpretada de tal forma que possa ser adotada em qualquer momento. As restrições devem ser de tal monta que os mesmos princípios devam ser sempre escolhidos, independentemente dos indivíduos que participarem do processo. Nesse passo, o véu da ignorância apresenta-se como uma condição chave para atender tal requisito³¹.

Para Rawls, a idéia básica da justiça consiste na ausência de desigualdades arbitrárias. Dessa forma, o autor admite a possibilidade de existirem tratamentos desiguais entre os membros de uma sociedade. No entanto, devem ser analisados quais desses tratamentos podem ser aceitos do ponto de vista moral³².

Como forma de buscar a resposta para esses casos, Rawls propôs a adoção de alguns princípios básicos de justiça, que segundo ele necessariamente teriam sido eleitos caso os indivíduos estivessem diante da Posição Original³³. São eles:

29 CASTILHO, Ricardo. *Justiça Social e Distributiva: Desafios para Concretizar Direitos Sociais*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 88.

30 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 119

31 RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Brasília: Universidade de Brasília, 1981, p. 120.

32 LYONS, David. *Ética y Derecho*. Barcelona: Editorial Ariel, 1989, p. 132.

33 LYONS, *Op. cit.*, p. 132.

Primeiro – cada pessoa deve ter a mais ampla liberdade, sendo que esta última deve ser igual à dos outros e a mais extensa possível, na medida em que seja compatível com uma liberdade similar de outros indivíduos. Segundo – as desigualdades econômicas e sociais devem ser combinadas de forma a que ambas (a) correspondam à expectativa de que trarão vantagens para todos, e (b) que sejam ligadas a posições e a órgãos abertos a todos³⁴.

Na elaboração do primeiro princípio, os sujeitos estão preocupados em garantir o direito à liberdade em seu sentido amplo. Preocupam-se, seja qual for o conceito de bem adotado, com que as instituições básicas da sociedade não os discriminem ou os prejudiquem³⁵.

O segundo princípio, também chamado de princípio da diferença, tem como finalidade a distribuição de bens e de renda. Tal distribuição nem sempre deverá ser igualitária, mas sim deverá assegurar a maior vantagem possível a todos³⁶. Inicialmente, a totalidade dos bens, rendas, valores e oportunidades deveriam ser repartidos de forma igual entre todos, a menos que uma distribuição desigual viesse a trazer mais vantagens para a sociedade em geral³⁷.

O princípio da diferença está intimamente ligado ao princípio da compensação. Este estabelece que as desigualdades de nascimento e de dons naturais são imerecidas, logo, devem de algum modo ser compensadas. Dessa forma, com o objetivo de se garantir uma real igualdade de oportunidades, aqueles que tiverem menos dons naturais e os que nasceram nas posições sociais menos favorecidas deverão ser merecedores de atenção especial por parte da sociedade. Busca-se, portanto, a igualdade através da compensação das desvantagens³⁸.

O que Rawls pretende em sua teoria da justiça é possibilitar que o indivíduo realize o seu próprio plano de vida. Para ele uma sociedade justa deve, na medida do possível, tentar igualar os seus membros, para que se possibilite que o que ocorra com suas vidas fique sob sua própria responsabilidade. Sendo assim, a teoria da justiça deve atuar de forma a evitar que as pessoas sejam beneficiadas ou prejudicadas por circunstâncias alheias a sua própria vontade³⁹.

Portanto, se uma pessoa igualada em suas circunstâncias decide não trabalhar e dedicar-se ao ócio, o eventual nível de vida inferior aos dos demais será plenamente justificado, uma vez que decorreu de sua própria atitude. Atribui-se, assim, um grau de responsabilidade ao indivíduo por suas escolhas⁴⁰.

34 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 67.

35 GARGARELLA, Roberto. *As Teorias da Justiça Depois de Rawls: Um Breve Manual de Filosofia Política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 25.

36 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 68

37 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 78

38 RAWLS, John. *Op. cit.*, p. 96

39 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 27.

40 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 27.

Em síntese, a sociedade deve ser guiada por dois princípios de distribuição. O primeiro seria o “princípio da contribuição” segundo o qual as instituições sociais devem atuar de forma a compensar a boa ou a má sorte. O segundo seria o “princípio da responsabilidade individual” que diz que os arranjos sociais devem permitir que o sujeito arque com os resultados de suas próprias atividades individuais⁴¹.

Essa idéia de compensação das desventuras decorrentes da “loteria natural” é resultante da concepção de acervo comum defendida por Rawls. Segundo ele, ninguém merece as capacidades e talentos que possui e, por conseguinte, não terá direito que a sociedade o recompense ou o puna em decorrência dos referidos fatores. Todos os talentos naturais fariam parte de um acervo comum da sociedade, razão pela qual nenhum indivíduo poderia invocar algum talento como próprio, com o objetivo de se apropriar de modo exclusivo dos frutos que obtenha com ele⁴².

Essa negação da propriedade pessoal dos talentos e capacidades de cada indivíduo, não tem como finalidade afastar a posse e o gozo de suas habilidades, mas sim visa a eliminar o direito de exclusiva propriedade sobre todos os lucros que são gerados a partir de tais recursos⁴³.

Observa-se, assim, que essa idéia de compensação das desvantagens naturais se apresenta como um dos pilares para a fundamentação dos direitos das pessoas com deficiência. Estes, por algum fato da natureza ou algum acidente, podem apresentar um grau de talentos naturais inferior ao dos demais membros da sociedade.

Destaque-se que nem sempre a deficiência acarretará uma dificuldade na vida do indivíduo. A problemática dos direitos das pessoas em questão, hoje em dia, está ligada às eventuais dificuldades reais sofridas por cada um. Tratamentos desiguais serão necessários na medida em que as características próprias da pessoa o coloque em desvantagem. Essa diferenciação visa possibilitar que os indivíduos possuam uma vida autônoma e compatível com o nível de tratamento concedido aos demais membros da sociedade⁴⁴.

O princípio da igualdade de oportunidades tem como finalidade diminuir as diferenças concretas existentes entre os indivíduos de uma sociedade, fazendo com que eles se situem em posições iguais quando da busca de determinada prestação.

Dessa forma, a aludida norma objetiva a concessão de tratamento diferenciado às pessoas com deficiência apenas nos casos em que se faça necessário. Nas outras situações os mencionados sujeitos deverão competir de igual para igual com os demais integrantes da sociedade.

Ademais, pode-se afirmar que os direitos das pessoas com deficiência nada mais são do que especificações dos direitos de uma forma geral. Segundo Bobbio, as características específicas de determinados indivíduos devem ser consideradas

41 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 29.

42 GARGARELLA, Roberto. *As Teorias da Justiça Depois de Rawls: Um Breve Manual de Filosofia Política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 38.

43 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 40.

44 LEITE, Flávia Piva Almeida. *O Município Acessível à Pessoa Portadora de Deficiência: O Direito à Eliminação das Barreiras Arquitetônicas*. São Paulo: RCS Editora, 2007, p. 90.

durante a tutela de direitos dos mesmos⁴⁵. Nesse passo, as singularidades de cada sujeito com deficiência deverão ser consideradas durante o processo de concessão dos seus direitos, fazendo com que a tais indivíduos se situem num patamar de igualdade de oportunidades em relação aos demais.

3. O LIBERALISMO IGUALITÁRIO E A QUESTÃO DA CULTURA.

Deve-se destacar que a teoria da justiça de Rawls não permaneceu imutável ao logo dos anos. Após as diversas críticas feitas sobre aspectos contidos no livro “Uma Teoria da Justiça”, o autor apresentou novos aspectos de sua teoria, os quais foram publicados em seu livro intitulado “Liberalismo Político”. Para o presente trabalho, mostra-se relevante abordar as mudanças na teoria da justiça de Rawls relacionadas ao reconhecimento das sociedades modernas como sendo eminentemente multiculturais⁴⁶.

Com o passar dos anos a questão da diversidade cultural começou a ganhar relevância no cenário da filosofia política, razão pela qual foram ganhando destaque autores ligados à corrente doutrinária intitulada de multiculturalismo. Esta tem como foco promover estudos voltados às situações de diversidade cultural, destacando as dificuldades do pensamento liberal para apresentar respostas satisfatórias aos problemas enfrentados pelas “modernas sociedades multiculturais”⁴⁷.

No entanto, a questão da diversidade cultural não se mostra algo incompatível com o liberalismo igualitário. Neste, as diversas características individuais são levadas em consideração quando da promoção do princípio da igualdade de oportunidades. Dessa forma, os aspectos culturais que, de alguma forma, coloquem o indivíduo em situação de desvantagem em relação aos demais servirão como fundamento para que o sujeito goze de um tratamento desigual. Dessa forma, o fim alcançado pelo igualitarismo termina sendo o mesmo pretendido pelo multiculturalismo. A diferença existente entre as duas correntes, no que se refere à questão abordada, consiste no fato de que o liberalismo igualitário analisa o indivíduo, ao passo que o multiculturalismo examina as características do grupo⁴⁸.

Os liberais apresentam como atributo a proposta de garantir a todos os indivíduos, independentemente do grupo cultural a que pertençam, certos direitos básicos⁴⁹. A aludida corrente doutrinária parte do pressuposto de que o indivíduo

45 BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Nov. Ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, pp. 58-59.

46 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, pp. 223 e ss.

47 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, p. 159.

48 VITA, Álvaro de. *O Liberalismo Igualitário, Sociedade Democrática e Justiça Distributiva*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, pp. 162-173.

49 Destaque-se que essa garantia de direitos básicos para todos é um traço marcante de todas as formas de liberalismo. O que vai diferir de um tipo para o outro é a gama de direitos que são considerados como sendo básicos. Por exemplo, para liberais conservadores, como é o caso de Robert Nozick, os direitos básicos do indivíduo são relacionados apenas ao direito de liberdade. Por outro lado, os liberais igualitários, como é o caso de John Rawls e Ronald Dworkin, entendem que os direitos básicos abrangem tanto os direitos de liberdade quanto aqueles destinados à promoção da igualdade. GARGARELLA, Roberto. *As Teorias da Justiça Depois de Rawls: Um Breve Manual de Filosofia Política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, pp. 33 e ss.

antecede qualquer sociedade ou cultura, por conseguinte, os tratamentos diferenciados devem ser garantidos a partir das características individuais de cada um, e não pelo simples fato de pertencerem a determinado grupo⁵⁰.

Com o passar dos anos, John Rawls promoveu mudanças em sua teoria, passando a dar maior importância à questão da cultura. A idéia da busca por princípios, através do processo onde o indivíduo deve se imaginar na posição original, ainda continua sendo um dos pressupostos de sua teoria. No entanto, após a obtenção dos referidos princípios, estes deverão ser postos à prova perante a sociedade.

Este conceito já existia em sua tese original, contudo de forma mais moderada. Apresentava-se apenas através do instituto do “equilíbrio reflexivo”, que consiste no reexame dos princípios racionais após o abandono do véu da ignorância. Nesse momento, os aspectos individuais de cada um também são levados em consideração quando da validação dos princípios de justiça⁵¹.

Na reformulação de sua teoria, John Rawls passou a reconhecer a existência de um “pluralismo razoável”. Para ele as sociedades contemporâneas são compostas por uma diversidade de “doutrinas abrangentes”, que, muito embora sejam razoáveis, são incompatíveis entre si⁵².

Com base nas referidas constatações, o autor elaborou a idéia de “consenso sobreposto”. Este seria o processo de observação mútua, através do qual os indivíduos reconhecem que compartilham de uma concepção política de justiça, na medida em que suas diversas doutrinas abrangentes entram em consenso em relação a determinados pontos⁵³.

No que se refere aos direitos das pessoas com deficiência, as idéias de John Rawls mostram-se compatíveis com as atuais tendências de proteção dos aludidos indivíduos. Atualmente, o direito a um tratamento diferenciado está fundamentado nas características próprias de cada sujeito e não mais no fato de ele pertencer ao grupo das pessoas com deficiências.

Deve-se destacar que muitos são os problemas enfrentados para a especificação daquele grupo de indivíduos. Mostra-se tarefa árdua e controversa a delimitação da marca divisória entre o que é considerado deficiência e o que não é⁵⁴.

Atualmente, mostra-se mais adequada a caracterização da pessoa com deficiência através da análise de critérios individualizados⁵⁵. Com isso, quer-se

50 GARGARELLA, Roberto. *Op. cit.*, pp. 160-161.

51 CASTILHO, Ricardo. *Justiça Social e Distributiva: Desafios para Concretizar Direitos Sociais*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 90

52 SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Consenso Constitucional, Neutralidade Política e Razão Pública: Elementos de Teoria da Constituição em Rawls. In: SARMENTO, Daniel (org.); GALDINO, Flávio (org.). *Direitos Fundamentais: Estudos em Homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 189.

53 CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva: Elementos da Filosofia Constitucional Contemporânea*. 4 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, pp. 106-109.

54 RIBAS, João. *Preconceito contra as pessoas com deficiência: As relações que travamos com o mundo*. São Paulo: Cortez, 2007, p. 17

55 A referida caracterização substituiu a concepção médica da deficiência. Segundo esta, a pessoa é considerada como sendo possuidora de uma deficiência sempre que se enquadrar em determinados critérios médicos, pouco

dizer que deverá ser examinado, em determinada situação, se aquele indivíduo necessita de um tratamento diferenciado em relação aos demais. Muito embora a pessoa possua deficiência, esta, por sua vez, não necessariamente trará dificuldades para todo e qualquer ato da vida⁵⁶.

O que define a pessoa portadora de deficiência não é a falta de um membro nem a visão ou audição reduzida. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é o grau de dificuldade de se relacionar, o grau de dificuldade de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para integração social é que definirá quem é ou não portador de deficiência (...) Em muitas situações a deficiência física não chega a constituir um grau de inferioridade que possa reclamar, para aquelas situações, um tratamento diferenciado do legislador ou do aplicador da norma. Determinados deficientes físicos ortopédicos podem exigir adaptações no prédio da escola, mas não podem exigir o mesmo tratamento que a escola concede a um deficiente visual⁵⁷.

Verifica-se, assim, que, muito embora o indivíduo tenha alguma deficiência, nem sempre se mostra razoável que goze de tutela específica. Com base no princípio da igualdade de oportunidades, o tratamento diferenciado somente será autorizado nos casos em que seja de fundamental importância para que se possibilite o exercício de determinado direito pela pessoa com deficiência.

O mencionado posicionamento nada mais é do que a aplicação do princípio da igualdade de oportunidades. A tutela das pessoas com deficiência deve promover a diminuição das desigualdades, e não a garantia de privilégios desarrazoados àqueles indivíduos. Sendo assim, nas situações em que a deficiência não acarrete nenhum prejuízo ao sujeito, deverão eles ser tratados de forma idêntica àqueles que não possuem qualquer tipo de deficiência.

A idéia de se garantir privilégios aos sujeitos somente pelo fato de pertencerem ao grupo das pessoas com deficiência não mais pode ser aceita. As características próprias de cada um devem ser levadas em consideração diante do caso concreto. Tal idéia está intimamente ligada às propostas do liberalismo igualitário, sobretudo no que se refere à teoria de John Rawls.

CONCLUSÃO

A tutela das pessoas com deficiência vem sendo alvo de modificações ao longo dos anos. A vinculação dos referidos indivíduo à idéia de pessoas inferiores

importando se a deficiência lhe traz alguma desvantagem. Deve-se destacar que este ainda é o posicionamento adotado pela legislação brasileira (Decreto nº 5.296/04, que regulamenta as Leis nº 10.048/00 e 10.098/00). Por exemplo, a pessoa se enquadra como sendo possuidora de deficiência física caso apresente alguma alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano. Por conseguinte, possuirá direitos específicos do grupo, mesmo que a deficiência não lhe traga nenhuma desvantagem diante do caso concreto.

56 ASSIS, Olney Queiroz; POZZOLI, Lafayette. *Pessoas portadoras de deficiência: direitos e garantias*. 2 ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005, p. 236.

57 ARAÚJO, Luiz Alberto David. *A proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência*. Disponível em: <http://www.mp.rs.gov.br/dirhum/doutrina/id248.htm>. Acesso em: 05.10.2009.

e incapazes não mais é aceita. A deficiência passou a ser encarada como mais uma das características dos seres humanos.

A busca pela igualdade de oportunidades estabelece que as eventuais desvantagens do indivíduo devam ser compensadas, sejam elas decorrentes da deficiência ou de qualquer outra característica sua. Com isso são eliminados os benefícios indevidos que comumente eram garantidos às pessoas com deficiência.

No que se refere aos modelos teóricos de fundamentação dos direitos humanos. O utilitarismo apresenta-se como proposta pouco atraente para o embasamento dos direitos das pessoas em questão. A busca pela maximização do bem-estar da sociedade apresenta-se como uma grande barreira para a tutela das minorias. O direito destes indivíduos somente será reconhecido na medida em que toda a sociedade, ou sua maior parte, passe a entender que tal atitude trará benefícios para o grupo como um todo, aumentando, por conseguinte, a felicidade geral. Esse reconhecimento mostra-se como algo inalcançável, sobretudo quando estamos diante de sociedades com escassez de recursos, as quais não garantem de forma satisfatória os direitos sociais dos cidadãos como um todo.

Por outro lado, a teoria da justiça de John Rawls mostra-se como a alternativa mais viável para a fundamentação sob análise. O princípio da igualdade de oportunidades apresenta-se como o ponto de aproximação entre o autor e os anseios das pessoas com deficiência.

Segundo Rawls, caso estivéssemos na “posição original”, um dos princípios de justiça que seriam encontrados seria o princípio da igualdade de oportunidades. Por meio deste, aqueles indivíduos que não tiveram sorte na loteria natural merecerão tratamento diferenciado proporcional às desvantagens que eles sofrem.

Essa idéia apresenta-se compatível com a nova definição da deficiência. Hoje em dia, busca-se a definição da deficiência através de critérios sociais. Diante do caso concreto será analisado se o indivíduo apresenta ou não alguma desvantagem decorrente de seus aspectos médicos. Caso esteja numa situação de desfavorecimento, fará jus a uma tutela específica com a finalidade de igualar suas oportunidades com a dos demais membros da sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Luiz Alberto. *A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência*. Disponível em: [HTTP://www.mp.rs.gov.br/dirhum/doutrina/id248.htm](http://www.mp.rs.gov.br/dirhum/doutrina/id248.htm).

ASSIS, Olney Queiroz; POZZOLI, Lafayette. *Pessoas portadoras de deficiência: direitos e garantias*. 2 ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Nov. Ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

CASTILHO, Ricardo. *Justiça Social e Distributiva: Desafios para Concretizar Direitos Sociais*. São Paulo: Saraiva, 2009.

CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva: Elementos da Filosofia Constitucional Contemporânea*. 4 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FLEISCHACKER, Samuel. *Uma Breve História da Justiça Distributiva*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

GARGARELLA, Roberto. *A Teoria da Justiça Depois de Rawls: Um Breve Manual de Filosofia Política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

HART, Herbert Lionel Adolphus. Utilitarismo y Derechos Naturales. In: *Anuário de Derechos Humanos*. Madri: Instituto de Derechos Humanos, Universidade Camplucense, 1982.

LEITE, Flávia Piva Almeida. *O Município Acessível à Pessoa Portadora de Deficiência: O Direito à Eliminação das Barreiras Arquitetônicas*. São Paulo: RCS Editora, 2007.

LYONS, David. *Ética y Derecho*. Barcelona: Editorial Ariel, 1989.

RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981.

RIBAS, João. *Preconceito contra as pessoas com deficiência: As relações que travamos com o mundo*. São Paulo: Cortez.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira. Consenso Constitucional, Neutralidade Política e Razão Pública: Elementos de Teoria da Constituição em Rawls. In: SARMENTO, Daniel (org.); GALDINO, Flávio (org.). *Direitos Fundamentais: Estudos em Homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

VITA, Alvaro de. *O Liberalismo Igualitário, Sociedade Democrática e Justiça Internacional*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

