

A igualdade política como fundamento da legitimidade democrática no pensamento de Jeremy Waldron

Political equality as the foundation of democratic legitimacy in Jeremy Waldron's thought

MARCOS ANTONIO DA SILVA¹

Resumo: A reflexão e o objeto desta pesquisa, basicamente, se prendem a analisar, de um modo geral, a conexão filosófica entre os dois valores políticos caros à modernidade, é dizer, liberdade e igualdade e, de um modo específico, as implicações que o conceito de igualdade política produz no pensamento político de Jeremy Waldron, sobretudo no que diz respeito à sua reflexão sobre a legitimidade democrática do *judicial review*, renovando a pertinência de se estabelecer um diálogo constante com a crítica por ele levada a efeito contra esse modelo de atuação judicial presente em vários contextos constitucionais da contemporaneidade.

Palavras-chave: Liberdade. Igualdade. Igualdade política. Desacordos Morais.

Abstract: The reflection and object of this research, basically, relate to analyzing, in general, the philosophical connection between the two political values dear to modernity, that is, freedom and equality and, in a specific way, the implications that the concept of political equality produces in Jeremy Waldron's political thought, mainly with regard to his reflection on the democratic legitimacy of judicial review, highlighting the pertinence to establish a constant dialogue with the criticism he carried out against this model of judicial action present in various contemporary constitutional contexts.

Keywords: Liberty. Equality. Political Equality. Moral Disagreements.

Introdução

O artigo pretende discutir a igualdade política como fundamento de legitimidade no pensamento do filósofo neozelandês Jeremy Waldron, segundo o qual nós somos muitos, discordamos sobre tudo e devemos resolver os desacordos conjuntamente, por meio da ação política. Waldron sustenta que, por conta da pluralidade, que é característica das sociedades contemporâneas, as instituições democráticas precisam dar respostas aos desacordos morais ali produzidos, de modo que são os parlamentos, cuja composição reflete com mais fidelidade essa pluralidade, o *locus* credenciado para mitigar os efeitos dos desacordos. E, na medida em que a lei é o resultado do trabalho, da deliberação e da decisão dos que representam as mais diferentes tendências do pensamento moral, é ela também a

¹ Possui graduação em Licenciatura em Filosofia pela Faculdade de Filosofia de Fortaleza (1988), Especialização em Metodologia da Pesquisa pela Universidade Federal de Roraima (1992), Mestrado em Ciências Sociais pela Universidade Federal de Sergipe (1999) e Doutorado em Filosofia pela Universidad de Granada/Espanha (2003). Atualmente é Professor Titular na Universidade Federal do Vale do São Francisco; é líder e pesquisador do Grupo de Pesquisa História, Ciência e Cultura, e é Editor Responsável pela PROMETEUS FILOSOFIA EM REVISTA, revista eletrônica publicada pelo Grupo de Pesquisa Viva Vox. E-mail: marcosasilva789@gmail.com

síntese, digamos assim, das inúmeras vontades representadas, sendo, por excelência, a manifestação da legitimidade de determinada comunidade política.

Por conta desse raciocínio, Jeremy Waldron caracteriza-se por ser um crítico impenitente do modelo constitucional rígido e do controle judicial de constitucionalidade “no sentido forte”, que restringe e limita a atuação do parlamento, uma vez que tal desenho constitucional não tem o condão de lidar satisfatoriamente com os desacordos desencadeados na e pela comunidade política. Na verdade, acaba acentuando-os ainda mais, visto que as mesmas dissonâncias morais que residem na sociedade e que ficam bem patentes no exercício das legislaturas, segundo ele, continuam a existir, mesmo após as decisões proferidas pelos tribunais em relação à constitucionalidade dessas leis.

O texto seguirá um roteiro bem simples, na medida em que explorará, em um primeiro plano, o entrelaçamento entre liberdade e igualdade, ambas entendidas em sentido amplo, até porque são fenômenos intrinsecamente ligados um ao outro e ainda são muito recorrentes na Filosofia Política, no sentido de que é difícil falar em igualdade sem antes prestar homenagem à liberdade. Por fim, a investigação focará na ideia da legitimidade democrática aferida pela igualdade política à luz do pensamento de Jeremy Waldron. Eis, portanto, o itinerário traçado para o estudo do tema que este texto se lança a tratar.

Liberdade e igualdade no pensamento político: noções preliminares

É mais que evidente que liberdade e igualdade se conectam uma à outra no pensamento político e histórico, principalmente a partir do momento em que elas passaram a ser atributos inalienáveis e inerentes ao homem, sendo os conceitos-chave para transformá-lo em pessoa, tirando-o do mundo da natureza, digamos assim, e o colocando no mundo da cultura e no caminho do processo civilizatório. A fraternidade², terceiro conceito político-filosófico da Revolução Francesa, que obviamente merece ser destacada, pertence, porém, a uma outra linguagem, já que possui sua semântica mais voltada para o aspecto religioso do que para o político e o histórico (BOBBIO, 1995, p. XI). A título de diferenciação, tem-se que a liberdade, de um lado, é uma condição e a igualdade é, de outro, uma relação, na medida em que o homem, na qualidade agora de pessoa e em sua singularidade, deve ser livre, ao passo que, enquanto ser social, na relação com os demais indivíduos, deve ser tratado como um igual (BOBBIO, 1995, p. XI). Outrossim, por ser a liberdade uma

² Acerca da fraternidade, o professor italiano Eligio Resta, com tom de lamento, alude ao papel e ao prestígio que ela, ao seu ver injustamente, desempenha frente à liberdade e à igualdade: “A verdadeira exceção se torna, paradoxalmente, a *lei*, enquanto o lugar da emergência for a vida cotidiana: o *sacrifício*, obviamente, será endereçado aos excluídos. Não por acaso, na história do constitucionalismo moderno, à “fraternidade” cosmopolita, foi reservado o papel de parente pobre, de prima camponesa (já falamos sobre isso outras vezes) em relação à liberdade e à igualdade” (RESTA, 2008, p. 199).

condição, o homem é ou não é livre; por ser a igualdade uma relação, o homem é ou não é um igual se – e somente se – comparado a outro homem. Ainda nesta perspectiva, quando se discute a igualdade, nas palavras de Norberto Bobbio, deve-se perguntar inicialmente “igualdade entre quem?”, ou “igualdade em relação ao quê?” (BOBBIO, 2000a, p. 298–299).

Quanto à liberdade em específico, tal assunto, necessariamente, nos leva ao debate sobre a emancipação humana, pelo que se notará que, na modernidade, houve uma sequência de fatos por meio da qual é possível vislumbrar e separar três momentos distintos de emancipação do indivíduo rumo ao ideal libertário: “[A] História moderna da Europa e da América gira em torno do esforço para livrar o homem das peias *políticas, econômicas e espirituais* que o têm mantido acorrentado” (FROMM, 1983, p. 13) (grifo nosso). Essa sequência nos autoriza a dizer que tal emancipação ocorreu, ou pode ocorrer, em três dimensões. Primeiro, a emancipação religiosa, proporcionada pela Reforma Protestante, pelas Guerras Religiosas e pela Paz de Westfália, que pôs fim à Guerra dos Trinta Anos entre Católicos e Protestantes e, a partir da qual, tornou possível a cada um optar pela religião que bem lhe aprouvesse. Depois, a emancipação política, vinda pelas mãos da Revolução Francesa, que pôs fim ao *Ancien Régime*, pelo que a justificação do poder político deixou, de uma vez por todas, de ser uma manifestação transcendente da vontade de Deus e o Estado passou a ser laico e possibilitou ao governado a escolha de seus governantes. Em outros termos, o Estado, ao não mais professar nenhuma fé específica, em virtude da separação com a Igreja, agora cuida da vida terrena e imanente e a Religião das coisas do céu e transcendentais. E, por último, a ainda tão aguardada emancipação econômica, que poria termo à exploração do homem pelo homem, em que os bens necessários à manutenção da vida, vale dizer, os meios de produção, não se concentrassem apenas nas mãos de alguns, em detrimento da coletividade, em especial da classe trabalhadora, espoliada desses meios e obrigada a vender a sua força de trabalho para sobreviver (BOBBIO, 2000b, p. 364–365; 2003, p. 503).

Além disso, a prova da complexidade em torno da liberdade encontra-se na sofisticação das reflexões que os mais destacados pensadores realizaram sobre o tema, principalmente na modernidade. Em Thomas Hobbes, deve-se considerar uma peculiaridade na circunstância de que a sua visão sobre justiça está mais voltada para a ideia de ordem do que propriamente para a de liberdade ou igualdade (BOBBIO, 2000a, p. 116–117), eis que os homens, quando saem do estado de natureza e entram no estado civil, deixam à porta “todas as coisas, contentando-se, em relação aos outros homens, com a mesma liberdade que aos outros homens permite em relação a si mesmo. Porque, enquanto cada homem detiver o seu direito de fazer tudo quanto queira, todos os homens se encontrarão numa condição de guerra” (HOBBS, 2003, p. 113).

É fácil notar essa radicalidade hobbesiana acerca da liberdade na reflexão segundo a qual a liberdade do homem era algo a ser renunciado para o seu próprio bem e para o bem do estado civil (HOBBS, 2003, p. 47). Benjamin Constant, a seu turno, longe de contrastar um suposto estado de natureza e um necessário estado civil contemplados pelos contratualistas clássicos, compara os dois conceitos de liberdade tirados, não de uma metafísica peculiar a Hobbes, Locke e Rousseau, mas de duas realidades históricas e de dois mundos que a viam de maneira diametralmente opostas (CONSTANT, 1980). Assim, a liberdade dos antigos consistia na prerrogativa, cara principalmente ao cidadão ateniense, de participar diretamente das decisões políticas relativas à vida, à conservação e ao desenvolvimento da pólis. É dizer, a liberdade dos antigos tratava-se sobretudo de um poder de fato, na medida em que lhes conferia a faculdade de participar ativamente da vida política e do destino da coletividade, incluindo atos de administração e de gestão da cidade (CONSTANT, 1980, p. 02-03). Tinha, pois, um caráter eminentemente positivo, no sentido dinâmico, sendo que essa positividade se traduzia no papel ativamente exercido pelo cidadão na antiguidade, de modo que o círculo do privado e do íntimo era de tal forma negligenciado que pouco importava para ele discutir sobre a existência, a implementação e a violação de supostos e eventuais direitos individuais em face do poder político da pólis (CONSTANT, 1980, p. 02-03).

Com efeito, o conceito de direitos e de garantias individuais sequer passava pela cabeça dos antigos, já que só poderiam ser felizes na pólis, justamente porque era onde as suas virtudes eram, de fato, praticadas e, com isso, aperfeiçoadas, na relação que eles mantinham com os seus iguais (ARISTÓTELES, 1991). A liberdade dos modernos, a seu turno, revela-se pela negatividade, vale dizer, pelo sentido mesmo de limitar, restringir e controlar a ação e a intervenção do Estado em questões íntimas e privadas de cada um de nós (CONSTANT, 1980, p. 05). É possível intuir que a ideia central do constitucionalismo é quase uma irmã siamesa dessa proposta moderna de liberdade, de modo que se verifica a existência de assuntos que, por só dizerem respeito à vida pessoal e aos aspectos éticos, sequer podem ser objeto de discussão e deliberação políticas, pois, estando na esfera de atribuições que apenas dizem respeito ao indivíduo, o Estado não pode e não deve se imiscuir quando bem lhe aprouver. Isso tudo sob pena de se tornar um agente injusto e indesejado, o que, ao violar certos direitos inalienáveis do cidadão – e não mais súdito –, compromete a estrutura básica do Estado de direito, bem como, por consequência, a própria ideia de modernidade, na qual os indivíduos foram forjados. Benjamin Constant, é verdade, antecipou em quase duzentos anos a análise política de Isaiah Berlin sobre as duas liberdades (BERLIN, 2002), conforme advertiu Norberto Bobbio na obra sobre Karl Marx (BOBBIO, 2006, p. 15).

Já John Stuart Mill refina o pensamento sobre a liberdade e assume que a abordagem sobre ela recai na natureza e nos limites do poder “que pode ser legitimamente exercido pela sociedade sobre o indivíduo” (MILL, 2011, p. 20), não tendo, portanto, nenhum viés, digamos assim, psicológico ou de moral individual. A sua preocupação concentra-se, por assim dizer, na liberdade política. Não na liberdade entre iguais, mas na liberdade entre desiguais: entre o indivíduo e o poder político do Estado. Neste sentido, quando afirma que a liberdade é, a um só tempo, imunidade e limite – de novo a reminiscência ao constitucionalismo – em face das investidas tirânicas do soberano (soberano este que, a princípio, pode até mesmo ser útil aos súditos por defendê-los de ataques externos e dos mais fortes no plano interno), Mill recorre à metáfora do “rei dos abutres” para destacar a natureza da liberdade e sua relação com o Estado (MILL, 2011, p. 20).

Destarte, o Estado, sendo um mal necessário que, se não for vigiado e controlado, não hesitará em fazer o jogo das “harpias” em prejuízo do “rebanho”, de maneira que a liberdade política é o limite que mantém o cidadão protegido das “garras” e dos “bicos” afiados dos abutres. E essa proteção não deve ser só privilégio contra governos autoritários e absolutistas, mas também contra governos republicanos, democráticos e populares, na medida em que “[O] ‘povo’ que exerce o poder não é sempre o mesmo povo sobre quem o poder é exercido; e o ‘governo de si’, do qual se fala não é o governo de cada um por si mesmo, mas sim o governo de cada um por todos os outros”, além de a maioria vencedora querer que a minoria derrotada se submeta, por capricho, aos seus desejos, por meio do abuso do poder que lhe foi outorgado, o que incorre naquele conhecido termo “tirania da maioria”, mesmo estando, formalmente, em um ambiente democrático (MILL, 2011, p. 22).

Em Mill, a liberdade política é essencial para limitar o poder soberano do Estado, seja de que natureza for, até porque a experiência mostra que, mesmo em regimes democráticos, sempre há um risco de a maioria, que ocupa, temporária e transitoriamente, o poder, abusar de suas prerrogativas e descambar para a “tirania da maioria”, submetendo a vontade das minorias às suas próprias vontades. O problema está justamente onde, em que ponto exatamente, esse limite deve ser colocado. Ou seja, o maior drama do pensamento político moderno é achar o justo equilíbrio entre o exercício do poder político soberano do Estado democrático de direito e os direitos individuais (MILL, 2011, p. 23). E a proposta dele é apresentar um princípio muito simples para equacionar essa relação entre o todo e a parte, entre o Estado e o cidadão, é dizer, entre a sociedade politicamente organizada e o indivíduo: o princípio da autoproteção, pelo qual o poder pode ser corretamente exercido, mesmo que seja contra a vontade do indivíduo da sociedade civilizada, no sentido de prevenir danos aos outros. Portanto, uma pessoa só pode ser forçada a fazer ou deixar de fazer algo se a sua conduta ou sua omissão estiver prejudicando

outras. É importante destacar, porém, que sobre si mesmo o indivíduo é soberano, segundo ele mesmo preconiza (MILL, 2011, p. 26).

Enfim, John Stuart Mill traça a linha divisória entre as liberdades individuais e o poder de intervenção do Estado e da sociedade na vida das pessoas (MILL, 2011, p. 26–28). De tudo isso, pode-se concluir que existe, portanto, um vínculo necessário entre liberdade e dignidade humana, de modo que tal conexão pode ser vislumbrada quando juntamos os dois conceitos em uma só expressão: liberdade política, ou seja, a liberdade de escolher, dentro de um catálogo amplo, as propostas e as bandeiras ideológicas que a cada um convém e de escolher quem vai representá-las no contexto do exercício político institucional. Assim, a interferência na liberdade política como, por exemplo, a do poder econômico e religioso é, acima de tudo, uma violência contra a dignidade da pessoa humana, pois deveríamos incluir este tipo de liberdade naquilo que a filosofia moral classifica entre as coisas que o dinheiro não pode comprar: a dignidade, tal qual a liberdade, não é mercadoria e não pode ser colocada à venda (SANDEL, 2016; WALZER, 2003), ou ser moeda de troca em uma suposta recompensa metafísica a ser gozada no além.

Por outro lado, a importância da igualdade é de tal envergadura que, não raro, se confunde com a própria ideia de justiça, conforme já ressaltaram Giorgio Del Vecchio (VECCHIO, 1966, p. 36) e Aristóteles (BOBBIO, 2000b, p. 117). O capítulo V, da *Ética a Nicômaco* (ARISTÓTELES, 1991, p. 96–123), já enunciava a complexidade do conceito de justiça à luz da igualdade: até porque a abordagem então dada sobre justiça comutativa e distributiva ainda permanece atualizada (BOBBIO, 2000b, p. 117). Thomas Hobbes, a propósito, resgata os dois conceitos aristotélicos e os expõe de forma lapidar (HOBBS, 2003, p. 129–130). Mas é Jean-Jacques Rousseau que, na modernidade, pode ser considerado o primeiro filósofo da igualdade radical. Na verdade, é com ele e com os socialistas utópicos que a igualdade, como valor, sobe o sarrafo para fazê-la atingir a dignidade filosófica. Até então, desde os estóicos, passando pelos cristãos primitivos e chegando à Reforma Protestante, tinha a igualdade caráter político eminentemente emotivo (BOBBIO, 1995, p. XI).

Nesse diapasão, podemos presenciar a relação entre liberdade e justiça (igualdade) na intensidade da força que as une, por exemplo, na luta contra a opressão, o arbítrio e o despotismo. De que forma isso pode ser entendido mais claramente? Ora, quando o poder é opressivo, e o objetivo dos oprimidos é construir uma sociedade democrática, o que eles mais querem é ser livres; quando o poder é arbitrário, eles invocam a justiça (ou a igualdade); e frente a um poder despótico, ou seja, quando o poder é, ao mesmo tempo, opressivo e arbitrário, a exigência de liberdade não pode andar desacompanhada da justiça (igualdade)” (BOBBIO, 1995, p. XI). A igualdade, além de ser elemento comum a teorias de justiça que vai de John Rawls, Ronald Dworkin, Thomas Nagel e a Thomas Scalon, também exige seu espaço até mesmo para teorias que, a rigor, a desprezam. Assim, Robert Nozick, por

exemplo, mesmo não reivindicando qualquer tipo de igualdade de utilidade ou igualdade das parcelas, termina por reivindicar, em última análise, uma espécie de “igualdade libertária”, por assim dizer.

O que se quer aqui afirmar é que a igualdade é uma questão filosófica tão presente nos ideais e nas ideias políticas que ela sempre terá algum tipo de espaço nas considerações e nas reflexões as mais diversas sobre a criação e a existência de uma sociedade bem ordenada. Até mesmo a filosofia utilitarista, que põe sua ênfase na questão das perdas e dos ganhos, expõe, em última análise, aquele “igualitarismo oculto” que “é, portanto, bastante central no exercício utilitarista inteiro”, dado que “é precisamente esta característica igualitária que se relaciona com o princípio fundamental do utilitarismo que é ‘atribuir peso igual aos interesses iguais de todas as partes’ (Hare 1981:26), ou com o de ‘sempre atribuir o mesmo peso aos interesses de todos os indivíduos’ (Harsanyi 1982:47)” (SEN, 2001, p. 44-45). Enfim, deve-se ressaltar essa inevitabilidade de lidar com a igualdade: por mais que se tente negar a sua importância, acabam dela fazendo uso, de modo que toda teoria de justiça que se preze, cedo ou tarde, há de enfrentar a questão da igualdade, por mais anti-igualitária que ela pretenda ser (SEN, 2001, p. 46-48).

Ademais, há uma inegável dificuldade nesta relação entre liberdade e igualdade: como combiná-las em um eterno jogo de equilíbrio, quando colocamos frente a frente esses dois valores, na medida em que, historicamente, são tidos por contrapostos e, em larga extensão, conflitantes, de modo que o grande desafio da contemporaneidade, no plano político, é justamente conciliá-los de forma que se possa estabelecer uma razoável simetria entre eles. Mas existe alguma forma de conciliar os conceitos de liberdade e igualdade, ou seja, há algum sistema político e social em que ambos os valores característicos da pessoa humana, sem as quais, conforme já aludimos acima, o homem não se transforma em pessoa? Em outras palavras, em que ambiente se torna possível fazer a síntese constante da colisão entre dois princípios aparentemente contraditórios e excludentes entre si, na medida em que quando se dá mais liberdade, aumenta-se a desigualdade entre os iguais, e quando se promove mais igualdade, limita-se a liberdade dos indivíduos livres? Neste particular, Norberto Bobbio ensina que:

Liberdade e igualdade são os valores que estão no fundamento da democracia. Entre as tantas definições que se podem dar à democracia, uma definição que leva em conta não só as regras do jogo, mas também os princípios inspiradores, é aquela segundo a qual a democracia é, nem tanto uma sociedade de livres e iguais, porque, como disse, esta é apenas uma ideal-limite, mas é uma sociedade regulada de tal modo que os indivíduos que a compõem são mais livres e mais iguais que em qualquer outra forma de convivência. A maior ou a menor *democracidade* de um regime se mede justamente pela maior ou menor liberdade de que gozam os

cidadãos e da maior ou menor igualdade que existe entre eles (BOBBIO, 1995, p. XIII).

Com efeito, consoante também ao que foi afirmado pelo próprio Bobbio, somente no regime democrático se se é capaz de estabelecer e sempre restabelecer o justo equilíbrio entre ambos, pois possibilita, pelo menos em tese, a igual e livre participação de todos os cidadãos na escolha, na gestão e, alguns casos, na decisão a respeito da coisa pública e da redistribuição de ônus e bônus públicos aos atores sociais. Há alguns exemplos interessantes: passando pelo “Liberal Socialismo” do italiano Carlo Rosselli (ROSSELLI, 1997), chega-se, também, a Ronald Dworkin que, mesmo na condição de liberal convicto e a reboque da teoria da justiça de Rawls (BOEIRA, 2010, p. X), conduziu genialmente um raciocínio no sentido de efetuar esta alquimia jurídico-política para combinar liberdade com igualdade. Aliás, cabe aqui ressaltar, o próprio John Rawls, ao que parece, desenvolveu uma importante tese de conciliação entre liberdade e igualdade (RAWLS, 1997, p. 64). E é no “igualitarismo liberal” em Dworkin que se devem observar, em linhas gerais, dois pressupostos básicos: a) o estado liberal deve ser neutro diante das mais variadas formas de vida, sendo-lhe vedada imposição de uma forma de vida feliz a todos os indivíduos; b) e a igualdade, longe de ser aquela mera noção de igualdade formal, consubstancia, em última análise, uma igualdade material, na medida em que predica a igual distribuição de recursos e de oportunidades (DWORKIN, 2000; 2002). A problematização do tema liberdade *versus* igualdade em Dworkin pode ser ilustrada pelo seguinte trecho, no qual:

Na verdade, tornou-se comum escrever as grandes questões sociais de política interna e, em particular, a questão racial como paradigmas de conflitos entre as exigências da liberdade e da igualdade. É possível, afirma-se que os pobres, os negros, os carentes de educação e os trabalhadores não especializados tenham um direito abstrato à igualdade, mas os prósperos, os brancos, os instruídos e os trabalhadores especializados também têm um direito à liberdade. Qualquer tentativa de reorganização social no sentido de favorecer o primeiro conjunto de direitos deve levar em conta e respeitar o segundo [...] Qualquer parcela de legislação social importante, desde a política tributária até os projetos de integração, é moldada pela *suposta tensão* entre esses dois objetivos (DWORKIN, 2020, p. 410). (Grifo nosso).

Dworkin, por outro lado, explica que o conflito entre liberdade e igualdade é apenas aparente, porque há uma confusão entre o desejo de liberdade e o direito à liberdade, o que faz com que o conceito de direito, aqui, seja tomado não em seu sentido forte, uma vez que, segundo ele, não existe um direito geral à liberdade, como se este direito pudesse justificar todo e qualquer comportamento, incluindo os de moralidade duvidosa. Essa confusão e essa concepção de direito à liberdade em sentido geral, abstrato e fraco, se fossem acatadas, inviabilizariam toda

regulamentação legal do Estado que, não raro, é feita com base no interesse geral. Com isso, a simples imposição de mão única em vias públicas poderia, em última análise, violar o direito à liberdade do indivíduo, não obstante o enorme benefício público que tal regulamentação poderia promover. O direito à liberdade só se torna, por assim dizer, “forte”, de tal forma que, daí sim, possa ser suscitada a sua real violação, quando o Estado age de maneira grave e severa e impõe uma restrição que, de forma alguma, possa ser justificada pelo interesse geral, pela ordem pública ou pela redução de riscos e tudo mais. Destarte, a alegação de que o direito à liberdade, em sentido geral, está sendo violado pelo Estado, no fundo, conspurca a defesa de certos valores, interesses e posições do suposto atingido pela ação estatal. Essa mentalidade cria a falsa noção de que a liberdade está em constante conflito com outros valores, entre eles, a igualdade e, acima de tudo, passa a dar respostas muito simples a problemas complexos como, por exemplo, a liberdade de expressão e liberdade religiosa, pois tudo seria injusto porque feriria a liberdade individual das pessoas. Mas se o direito geral à liberdade não pode ser aceito, como, então, o direito à liberdade pode ser entendido, dado que as constituições, no catálogo de direitos, enumeram um amplo rol de direitos de “liberdade”? Aí é que entra em jogo a concepção liberal de igualdade em Dworkin, segundo a qual não basta tratar os indivíduos com consideração e respeito, mas sim com *igual* consideração e respeito.

Em outras palavras, essa concepção liberal de igualdade bifurca-se em dois outros vieses: o direito a igual tratamento (*equal treatment*), ou seja, a mesma distribuição de bens e oportunidades às pessoas; e direito a ser tratado como um igual (*treatment as an equal*), que nada mais é do que o direito à igual consideração e respeito, em outras palavras, quando uma decisão política for tomada, dever-se-ão levar em conta os interesses dos envolvidos nesta decisão, tanto os beneficiados quanto os prejudicados, isto é, ainda que o argumento desses últimos tenha um peso menor, eles, no entanto, não podem ser simplesmente ignorados. Ora, se um governo tiver a concepção liberal de igualdade em mente poderá adequadamente restringir as liberdades, com fundamento em justificações bem restritas, o que legitimaria a atuação do Estado neste sentido. O ponto central do argumento de Dworkin na defesa da concepção liberal da igualdade como elemento propiciador do direito específico à liberdade está na afirmação de que não existe um modo de vida coletiva que possa ser considerado melhor, superior ou intrinsecamente mais valioso que outros, de maneira que, se a intervenção do Estado na vida das pessoas for promovida com base na imposição de um modo de vida sobre os demais, ela viola esse direito específico à liberdade, como, por exemplo, a liberdade religiosa e a liberdade de pensamento. Ou seja, a concepção liberal da igualdade em Dworkin é quase um paradoxo, por consistir, por assim dizer, em um limite ao limite das liberdades (DWORKIN, 2020, p. 410-423).

Assim, embora Dworkin tenha conseguido excelente êxito nesta empreitada, na medida em que somente demonstra como a igualdade pode ser um fator decisivo na potencialização da liberdade, não se pode deixar de mencionar que se encontram fortes reminiscências dessa teoria da igual consideração e respeito em Amartya Sen, quando a aproxima do conceito de imparcialidade, posto que “[A] necessidade de defender nossas teorias, juízos e pretensões diante de outros que podem – direta e indiretamente – estar envolvidos, faz da *igualdade de consideração* em algum nível um requisito difícil de evitar” (SEN, 2001, p. 49), assim como no fragmento que diz que “[T]ambém é de considerável interesse pragmático notar que a imparcialidade e a *igual consideração*, numa forma ou outra, fornece um pano de fundo comum para todas as propostas éticas e políticas neste campo que continuam recebendo apoio argumentado e defesa arrazoada” (SEN, 2001, p. 50).

Amartya Sen vislumbra, dentro do sistema de justiça por ele desenvolvido, apenas uma aparente possibilidade de atrito e incompatibilidade em se promover uma simbiose entre liberdade e igualdade, já que “[A] liberdade está entre os possíveis *campos de aplicação* da igualdade, e a igualdade está entre os possíveis *padrões de distribuição* da liberdade” (SEN, 2001, p. 54). Neste sentido, ele afirma que o mais radical dos libertários, por exemplo, se verá às voltas com a igualdade e com a justiça distributiva para poder proceder a esta partilha de liberdade para os componentes daquela comunidade, seja ela real ou ideal. Dworkin também apresenta, a exemplo de Sen, uma proposta na qual estabelece conexão entre liberdade e igualdade, na atraente tese da igual distribuição de recursos. No entanto, salienta que, para ser possível este ambicioso projeto de engenharia social de cariz liberal, a liberdade, a seu turno, possui um papel fundamental para a efetivação de uma maior igualdade entre as pessoas, sendo que a promoção dessa igualdade na distribuição de recursos não afeta em nada, ou quase pouco, as liberdades mais importantes defendidas pelos liberais:

Portanto, a liberdade é necessária à igualdade, segundo essa concepção de igualdade, não na duvidosa e frágil hipótese de que as pessoas realmente dão mais valor às liberdades importantes do que aos outros recursos, mas porque a liberdade, que as pessoas lhe deem ou não mais valor que a todo o resto, é essencial a qualquer processo no qual a igualdade seja definida e garantida. Isso não transforma a liberdade em instrumento da igualdade distributiva mais do que está em instrumento da liberdade: as duas ideias, pelo contrário, fundem-se em uma tese mais completa sobre quando a lei que governa a distribuição e o uso dos recursos trata a todos com igual consideração. [...] Mas nem todo cerceamento da liberdade que se diga promover a igualdade de recursos realmente o faz, e infringir as liberdades que os liberais se preocupam muito em proteger – as liberdades moralmente mais importantes – raramente, se tanto, poderia contar como contribuição à igualdade assim entendida (DWORKIN, 2005, p. 161).

Nessa exata medida preconizada por Dworkin, é perfeitamente viável proceder à efetivação da igualdade na justa distribuição de recursos, sem, contudo, imolar a essência das liberdades públicas. Ao contrário, Dworkin, no desenvolvimento da sua tese, destaca, amiúde, o fato de que, adotada a distribuição de recursos da forma por ele preconizada, a igualdade é causa de potencialização das liberdades, sobretudo aquelas consideradas mais caras aos liberais (DWORKIN, 2005). No entanto, como se trata de uma nota apenas propedêutica ao objeto do presente estudo, somente para apresentar a existência de uma discussão importante na filosofia política contemporânea, não há necessidade de se levar a discussão mais adiante e se aprofundar tanto na forma de ajustar liberdade e igualdade. Outrossim, este é o momento mais que oportuno, então, para se dedicar à abordagem especificamente relacionada ao tema da igualdade política e o papel que ela exerce no pensamento de Jeremy Waldron.

Igualdade política como fundamento da legitimidade democrática em Jeremy Waldron

Jeremy Waldron argumenta que o que legitima democraticamente uma tomada de decisão é a igualdade política, na medida em que “[A] democracia, em seu sentido mais completo – o genuíno empoderamento das pessoas comuns sob os auspícios da *igualdade política* – não é uma conquista segura ou resiliente. Ela exige uma atenção constitucional contínua” (WALDRON, 2016, p. 38); sobretudo quando afirma que a questão democrática também é questão sobre direitos, assevera que, na democracia, existindo desacordos acerca de assuntos sobre os quais a decisão comum é inarredável, todos na sociedade possuem o direito de participar, em iguais condições e termos, para a solução desses desacordos, não obstante a constatação de que tal processo de tomada de decisão conjunta aplicado poderá ser complexo e indireto, o que, evidentemente, envolverá complicadas estruturas de eleição dos representantes e o exercício institucional dessa representação (WALDRON, 1999a, p. 283).

Pode-se dizer, no entanto, que só foi então na modernidade que a tese da igualdade entre homens e, de corolário, a da igualdade política entre os cidadãos, ou seja, de que todos somos iguais em direitos e em obrigações, surge, fortalece-se e se consolida. A tese da desigualdade baseada nas diferenças naturais apregoada por Platão e Aristóteles é confrontada por Thomas Hobbes, eis que, mesmo reconhecendo-lhes a existência, para Hobbes, elas não se justificam e não legitimam qualquer primazia ou prerrogativa em relação aos demais homens:

A natureza fez os homens tão iguais, quanto às faculdades do corpo e do espírito que, embora por vezes se encontre um homem manifestamente mais forte de corpo, ou de espírito mais vivo do que outro, mesmo assim, quando se considera tudo isto em conjunto, a diferença entre um e outro homem não é suficientemente

considerável para que qualquer um possa com base nela reclamar qualquer benefício a que outro não possa também aspirar, tal como ele. Porque quanto à força corporal o mais fraco tem força suficiente para matar o mais forte, quer por secreta maquinação, quer aliando-se com outros que se encontrem ameaçados pelo mesmo perigo (HOBBS, 2003, p. 45).

Dada a “positivação” da igualdade no texto da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, sua posição logo ali no artigo primeiro denota um valor simbólico eloquente e cheios de significado para o alvorecer de uma nova era na história universal. A dúvida que surge aqui é justamente saber no que consiste a igualdade aplicada à política, ou seja, como ela se manifesta e se afirma, e com quais meios e métodos, se e quando aplicados, podem-se averiguar essa manifestação e essa afirmação. Waldron, citando Dworkin, salienta que:

Ele [Dworkin] sustenta que a verdadeira democracia não existe, a menos que os membros de uma comunidade política tratem uns aos outros como seus iguais naquele sentido que vai muito mais além da igualdade política formal: eles também devem evidenciar uma igual consideração e respeito de uns para com a autonomia dos outros. Sem isso, diz Dworkin, qualquer que seja a versão da democracia que exija “deferência a maiorias temporárias em questões sobre direitos individuais será... brutal e alienada, e as nações com firmes tradições democráticas passarão a rejeitá-la como mentira”. Assim, ele conclui que a verdadeira democracia deverá conter em seus dispositivos normativos estruturantes a garantia dessa forma mais ampla de igual consideração e respeito, ainda que às custas do enfraquecimento da maioria. Até que ponto devemos levar tudo isso em consideração é uma grande questão desse debate (WALDRON, 2016, p. 38).

139

Partindo-se do pressuposto kantiano de que todo indivíduo racional é uma instância moral e, por isso, competente para desenvolver juízos de valor a respeito dos fatos e da realidade que o circundam, a saber, que é capaz de atribuir sentido às coisas, na medida em que elas passam a ser objeto de suas especulações racionais, independente da natureza das conclusões a que se chega – se certas ou erradas, válidas ou inválidas –, ainda mais se levarmos em conta a circunstância de que estas conclusões também sejam objeto de especulações racionais e de valorações e variações morais, o fato é que tal competência, em grande medida, nos iguala a todos. Thomas Hobbes chegou a dizer que a prova de que todos os homens são dotados de igual inteligência é que cada um julga ser mais inteligente do que os outros (HOBBS, 2003, p. 106–107). Retomando, porém, o raciocínio de Waldron sobre igualdade política, sabe-se que o homem, vivendo em sociedade, se viu premido pela necessidade de lançar mão de instrumentos voltados à solução de conflitos que, da convivência com os seus semelhantes, vão inexoravelmente se desencadeando. Um desses instrumentos, inegavelmente, é a política. A ideia que

condensa o peso de sua obra assevera, em suma, que somos muitos, discordamos sobre tudo, mas precisamos resolver estes desacordos conjuntamente. Waldron explicita claramente tal raciocínio, ao explicar a relação que vai se estabelecendo entre os juízos morais, mais especificamente entre a questão da justiça, da política e do direito:

Nós somos muitos, e discordamos sobre justiça. A forma pela qual pensamos a respeito de tal desacordo determinará a forma pela qual vamos pensar sobre política. E sendo o direito filho da política, a forma pela qual pensamos sobre os desacordos determinará, em alguma medida, a forma pela qual vamos pensar sobre o direito positivo. [...] A partir do momento que discordamos sobre qual posição devemos tomar para ser aplicada em nome da comunidade, vamos precisar de um processo – de um processo político – para determinar qual dessas posições devemos tomar. E precisamos de uma prática que registre e implemente as posições dessa espécie por meio de indivíduos e órgãos que atuem em nome da comunidade – uma prática que seja resiliente em face dos desacordos com a posição da comunidade, como uma questão de opinião pessoal ou partidária, por meio daqueles a quem foi confiada a sua implementação. Se chamarmos a medida identificada como a posição da comunidade de direito dessa comunidade, então a resiliência da prática à qual eu acabei de fazer referência será o que (ou parte do que) nós compreendemos por Estado de Direito (WALDRON, 1999b, p. 38).

140

E por que discordamos? Os desacordos não existem somente por causa dos interesses pessoais ou de classe que nós eventualmente possamos ter – muitas vezes os temos –, ou por causa dos interesses pelo poder pura e simplesmente ou por causa dos interesses nas riquezas materiais. Na verdade, segundo Waldron, discordamos por causa das dificuldades e das complexidades das questões que devem ser resolvidas e por causa das inúmeras perspectivas existentes na sociedade que cada um de nós concebemos como sendo, racionalmente, a mais correta. Questões, por exemplo, sobre o aborto, as ações afirmativas, o financiamento privado das eleições, o uso terapêutico das células-tronco e a eutanásia induzem essa dificuldade e essa infinidade de pontos de vista (WALDRON, 2016, p. 93–94). A resolução desses desacordos, com efeito, se faz por meio da política, do poder político e da ação política, que, atualmente, são exercidos, como já dissemos, diretamente ou por meio de representantes eleitos. Eles se reúnem em um local, debatem e deliberam sobre os mais variados assuntos e decidem, por maioria, cujo resultado se expressa na forma de lei. Waldron, no entanto, adverte que há inúmeras teorias sobre a justiça para a construção de uma sociedade bem ordenada, e que, em última análise, caberia ao povo, detentor do poder soberano, escolher a que mais lhe convém. Entretanto, tais teorias, entre as quais poderíamos citar, a título de ilustração, John Rawls e Robert Nozick, não se preocupam, se observarmos bem e com um olhar crítico neste sentido, com a inclusão, em suas equações, de um

elemento de fundamental importância para a filosofia política: o desacordo (NOZICK, 2013; RAWLS, 1997).

Waldron preconiza que a filosofia tem duas tarefas fundamentais: a) teorizar sobre a justiça (direitos e bem comum); b) teorizar sobre política (WALDRON, 1999a, p. 03). Ao dizer que se dedica mais à segunda tarefa pondera que, por serem filósofos que fizeram da existência do desacordo sobre direitos e justiça algo fundamental para os problemas que as suas teorias tentavam resolver em face da autoridade, do procedimento e da obrigação política, devemos buscar a companhia de filósofos como Thomas Hobbes e Immanuel Kant, e passar mais tempo ao lado desses pensadores (WALDRON, 1999a, p. 03).

Assim, o argumento filosófico-político de Waldron, segundo o qual nós somos muitos, discordamos sobre tudo e de que a ação política e a construção de mecanismos em que todos, igualmente, participem desse processo de resolução de conflitos são, digamos, fulcrais, de modo que são utilizadas como armas doutrinárias poderosíssimas contra principalmente o *judicial review*. E é a partir desse ponto relevante de sua posição teórica, o da igualdade política, que se irradiarão os demais argumentos tendentes a rechaçar a prática dos juízes, quando controlam, restringem e limitam atos do legislativo em compasso com as disposições constitucionais. Para ele, os protagonistas da democracia representativa exercem uma função fundamental no sentido de, a princípio, organizar e racionalizar, por assim dizer, as demandas geradas pelas necessidades de ordem material e espiritual oriundas desse cenário de conflito e divergência morais.

Ademais, em democracia, conquanto o governo é de todos ou de muitos (quem governa), é a vontade da maioria que decide, ou seja, a regra da maioria se torna a regra de ouro a ser rigorosamente observada (como governa), de modo que se é legítima esta ou aquela decisão, na medida em que cada um está obedecendo, ainda que seja no plano teórico, ao produto final a que se chegou e para o qual, de uma forma ou de outra, participou para a sua realização, chancelando ou não a decisão última tomada. Eis, portanto, o fundamento ético das decisões normativas em uma democracia. Sendo um movimento que se estabelece de baixo para cima (o poder advindo do povo), as normas jurídicas, fruto da decisão democrática, recebem um alto teor de legitimidade, haja vista que o cidadão cumpre o que ele mesmo determinou.

Essa gama de proposições, entre outros, forma parte do arcabouço das críticas democráticas lançadas em face do *judicial review*. Na democracia propugnada e levada a efeito por nós, modernos, os nossos representantes, oriundos do conjunto do povo, são arregimentados a partir de um extenso e profundo espectro do tecido social, de sorte que o todo formado, o conjunto dos eleitos, é um mosaico das mais diversas tendências existenciais – política, social, econômica, filosófica e religiosa – encontradas nestas mesmas sociedades. Tal fenômeno é enriquecedor para o

sistema democrático, não há dúvida. Quanto mais ampla for a base para essa arregimentação, quanto mais fundo formos no recrutamento político dos representantes dessas sociedades, sobretudo nas atuais, cuja complexidade se caracteriza por uma diversidade cada vez mais matizada, mais “democrática” se torna uma democracia.

Não obstante haja, obviamente, inúmeras vicissitudes que deturpam os ideais de democracia e que, quase sempre, estão relacionadas à lisura e à transparência dos processos eleitorais e ao abuso do poder econômico nas eleições, elas não chegam a macular, por inteiro, os objetivos e os propósitos democráticos, uma vez que o próprio regime, com flexibilidade e com o processo dialógico a ele inerentes, é pródigo em oferecer meios de correção a tais problemas, o que importa salientar que, principalmente por força das instituições, se elas realmente forem sólidas e consolidadas nos planos político e jurídico de uma dada comunidade, o sistema autocorrigem-se, autodeterminam-se e auto-aperfeiçoam-se. Sob o prisma democrático e da regra da maioria, é bom mencionar que, quando se fala em democracia, não se deve olvidar que se fala também em direitos e garantias postos em favor dos indivíduos, e é comum suscitar o problema da preservação e proteção de alguns direitos fundamentais, principalmente daqueles direitos ligados às minorias políticas, historicamente marginalizadas em certas comunidades. Direitos estes que, se não forem institucionalmente garantidos e protegidos, ficarão à mercê e ao sabor dos interesses majoritários.

Outrossim, nunca é demais salientar que está na postulação e na reivindicação da dignidade da legislação e da legislatura feita por Jeremy Waldron que vem à tona o fundamento teórico ligado à igualdade política, onde tal embasamento fica mais evidente e onde ele se mostra hábil como filósofo da política. Aliás, nesta tarefa de resgatar e enfatizar os modos de pensar sobre a legislatura, de forma que a apresente como uma maneira sublime de governança e uma fonte de direito respeitável, Jeremy Waldron suscita a seu favor três personagens da História da Filosofia que estão acima de qualquer suspeita em suas relações com a formação democrática e popular dos parlamentos e com o resultado da atividade neles empreendida (a lei), uma vez que os três filósofos não seriam, a rigor, as pessoas mais indicadas para desenvolver estratégias engajadas de defesa do caráter dignificante da legislação e da legislatura. Aristóteles, John Locke e Immanuel Kant, conforme o próprio Waldron enuncia, não são tão simpáticos à atividade legiferante, melhor dizendo, à atividade legiferante levada a efeito pelos representantes do povo (WALDRON, 1999b, p. 06).

É bom que se diga que essa busca, segundo Waldron, pela dignidade da legislação esbarra menos em dificuldades práticas do que em dificuldades teóricas, ou seja, as extravagâncias que, cotidianamente, presenciamos nas casas

parlamentares das principais democracias do mundo não seriam as causas do desprestígio de que gozam as legislaturas:

Pois o problema que eu vejo é que ainda não desenvolvemos uma teoria normativa da legislação que serviria como base para criticar e disciplinar tais ultrajes. O mais importante é que nós não estamos na posse de um modelo teórico-jurídico que seja capaz de dar sentido normativo à legislação como uma forma genuína de direito, de autoridade que ela reivindica e das demandas que ela faz aos outros autores de um sistema jurídico (WALDRON, 1999a, p. 01).

Waldron deixa bem claro que tais extravagâncias, por estarem presentes tanto no executivo quanto no legislativo, também está no judiciário, de modo que se prender a estes aspectos, desviaria a reflexão político-filosófico do que realmente interessa para debates de caráter panfletário, que preferem o calor à luz (WALDRON, 1999a, p. 01; 2016, p. 06). Na verdade, o objeto de estudo em Waldron, ao que tudo indica, prioriza os aspectos institucionais da política e da democracia, e não os mais voltados a discutir o caráter virtuoso dos governantes, à Aristóteles e à Maquiavel e os objetivos e os ideais da comunidade política, à Isaiah Berlin (ARISTÓTELES, 1985; 1991; JAHANBEGLOO, 2011, p. 46 e 57-58; MAQUIAVEL, 2010). Não que o filósofo neozelandês faça tábula rasa, por exemplo, do debate concernente à justiça e à equidade que são objetivos, fins e propósitos a serem alcançados pela comunidade política: ele afirma, categoricamente, que a justiça detém a primazia na labuta da filosofia política (WALDRON, 2016, p. 03). Porém, para atingir os propósitos almejados coletivamente, deve-se, pois, lançar mão do entendimento e da compreensão acerca das instituições políticas.

Waldron, por outro lado, também reputa imprescindível o estudo das instituições, uma vez que os desacordos sobre os objetivos éticos e políticos, séria e fundamentalmente considerados importantes, exigem estruturas que abriguem e refinem as disputas e os processos que devem regular os meios pelos quais eles serão resolvidos, para que as lutas não sejam guiadas pelo auto-interesse ou pelas milícias de “justiceiros” privados mediante o exercício arbitrário das próprias razões ou pela lei do mais forte (WALDRON, 2016, p. 06). Precisamos compreender as formas, as estruturas e as leis pelas quais – e até que ponto – as instituições do sistema político moderno são democráticas e as características que diferenciam a legislatura representativa, a administração pública comandada e liderada por um governo direta ou indiretamente eleito e os tribunais. Ou seja, compreender a diferença entre os diversos tipos de agentes públicos eleitos: chefe do executivo, parlamentares e, em certos casos previstos, juizes (WALDRON, 2016, p. 06). Adverte, ainda, que pensar as instituições políticas não é só pensar a democracia. Há outros assuntos mais inquietos a serem debatidos. Alguns de sobeja importância, como soberania, federalismo, legislaturas uni ou bicamerais, separação dos poderes, freios e contrapesos, a independência do judiciário, princípio da lealdade da

oposição política e estado de direito. Outros menos importantes: controle civil das forças armadas, estado laico, monarquia constitucional e neutralidade na administração pública (WALDRON, 2016, p. 06). Todos, porém, colocados no centro do debate político contemporâneo no infundável processo de construção democrática. Debruçar-se e refletir sobre as instituições é, em última análise, compromisso inadiável, na medida em que são por meio delas que os objetivos da vida, como liberdade, igualdade, justiça e segurança serão perseguidos e alcançados.

Por isso que a necessidade de se dedicar intelectualmente ao estudo e ao aperfeiçoamento das instituições e aos objetivos que elas devem alcançar é o que Waldron chama de teoria política *política* (WALDRON, 2016, p. 06). Isto é, a teoria direcionada à política como sendo a maneira com a qual e pela qual nossas instituições políticas abrigam, enquadram, organizam e estruturam nossos desacordos sobre os ideais sociais e concertam o que deverá ser feito com todos esses objetivos que nós podemos e devemos estabelecer. Sem embargo, Michael Walzer, quando esclarece os conceitos de predomínio e monopólio em filosofia política, chega a afirmar, contrariando a um só tempo o fundamento economicista da sociedade em Marx e a crítica de Jeremy Waldron às imposições constitucionais à política, que:

[A] política é sempre o caminho mais curto para o domínio, e o poder político (e não os meios de produção) talvez seja o bem mais importante, e decerto mais perigoso, da história da humanidade. Daí, a necessidade de restringir os agentes da repressão, estabelecer poderes e contrapoderes constitucionais. Esses são os limites impostos ao monopólio político, e se tornam ainda mais importantes depois de dominados os diversos monopólios sociais e econômicos. Uma maneira de limitar o poder político é distribuí-lo de forma abrangente. Isso pode não funcionar, devido aos riscos minuciosamente analisados da tirania da maioria; mas esses riscos talvez sejam menos graves do que se costuma fazer parecer. O maior risco do governo democrático é que venha a ser fraco para enfrentar o ressurgimento dos monopólios na sociedade em geral, a força social dos plutocratas, burocratas, tecnocratas, meritocratas etc (WALZER, 2003, p. 17-18).

144

Apesar dessa objeção, Waldron preocupa-se em desenvolver uma teoria que coloque a atividade legiferante e a legislação, pelo menos, em pé de igualdade com o exercício da jurisdição e com as teorias das decisões judiciais. Waldron ressalta que a teoria das decisões judiciais está tão à frente do debate em relação a uma teoria da legislação que foi criado até mesmo um perfil ideal de juiz consagrado por Dworkin, vale dizer, o famigerado juiz Hércules como paradigma do magistrado que decide sem deixar de levar em conta e sem deixar escapar de sua análise todos os pressupostos fáticos, jurídicos e morais que envolvem uma causa judicial a ele submetida.

Nas legislaturas, ainda não há um “legislador Hércules” que sirva aos propósitos da estrutura parlamentar ao redor do mundo. Waldron quer afirmar, pois, a condição estruturante da legislação para a consolidação institucional das democracias. É, enfim, o que motiva a sua tarefa de conquistar e resgatar a dignidade da legislação. Neste aspecto, joga-se um feixe de luz sobre o papel do judiciário e do *judicial review*, ambos os quais ganham corpo e se impõe como uma alternativa a mais em relação à concepção de que a democracia tem mecanismos tendentes à correção de seus próprios rumos, na medida em que essa proteção aos direitos fundamentais das minorias e da limitação das investidas das majorias legitimam o papel institucional do judiciário, quando este, de fato, promove a mencionada ampliação da base social, promovendo a inserção de novos segmentos até então marginalizados das deliberações democráticas.

No entanto, o curioso é que o tema da igualdade também perpassa as reflexões de Ronald Dworkin – contra quem as críticas de Jeremy Waldron constantemente se voltam –, uma vez que a sua teoria do direito como integridade, “um todo harmônico que deve expressar um sistema coerente de justiça, ligado por princípios que proporcionam essa integridade” (STRECK, 2017), revela um boa dose de tratamento isonômico no exercício da jurisdição constitucional, principalmente. Neste sentido, tratar o direito como integridade, dando-lhe coerência e harmonia, é um forte argumento que credencia a jurisdição constitucional e o controle judicial das leis e dos precedentes à legitimidade democrática, pois retoma e aperfeiçoa a igualdade política, elemento imprescindível à construção dos valores democráticos e republicanos, até porque o problema dos limites institucionais – que podem evitar os abusos advindos do solipsismo, do ativismo e do voluntarismo judiciais, vicissitudes que maculam o projeto da jurisdição constitucional, também chamadas por Dworkin de “pressões centrífugas” do processo interpretativo do direito – são dadas pelo próprio Dworkin, quais sejam: a) a prática do precedente; b) a incorporação, pelos juízes, de outras referências interpretativas correntes no meio jurídico; c) a reflexão dos juízes sobre o direito que ocorre no âmbito da sociedade, e não fora dela; d) o meio intelectual de que os juízes fazem parte; e e), finalmente, a linguagem compartilhada pelo e no direito (DWORKIN, 1995, p. 88).

O problema é que, além de não ter representatividade popular para tomar decisões em nome do povo em termos democráticos, o papel de exercer a jurisdição é desempenhado por pessoas que representam um segmento muito específico e restrito da sociedade e, pior, eles, quase sempre, compartilham uma visão de mundo peculiarmente semelhante, no sentido de que as mudanças sociais devem ser lentas, graduais e seguras e sem quaisquer sobressaltos. É evidente que tais características obnubilam os argumentos dos que defendem a legitimidade do *judicial review*. Aliás, vendo por este ângulo, o ângulo de uma instituição de caráter conservador, fica até parecendo intencional a decisão tomada pelo constituinte em confiar o controle de

constitucionalidade aos juízes para arrefecer os humores exaltados, fugazes e instáveis das massas, que, em uma perspectiva conservadora, mudam ao sabor das circunstâncias e são capazes de, a todo momento, causar instabilidade política e institucional, o que seria nefasto, até mesmo para as maiorias de ocasião.

Waldron, em razão disso, se prende à igualdade política como fator preponderante de defesa da legislação e crítica à jurisdição constitucional, ainda mais quando considera que a participação de cada cidadão no processo democrático de escolha de seus representantes se dá a partir de uma rígida igualdade (uma pessoa, um voto), independentemente de classe social, riqueza, cor, sexo, religião, raça e gênero (WALDRON, 2018, p. 3335). Além disso, essa igualdade política se reproduz e se reflete no exercício da legislatura, ou seja, o direito de participação e de intervenção nos processos deliberativos para submeter um projeto de lei à votação é rigorosamente igual entre os parlamentares (um parlamentar, um voto), independentemente de seu partido político, da região do país a que pertencem ou da causa que cada um deles defende, sabendo-se que o resultado obtido é alcançado pela decisão da maioria (WALDRON, 2018, p. 3371). Quando Waldron menciona, invocando William Cobbett, que o “grande direito do homem”, “o direito dos direitos”, é o “tomar parte na criação das leis” (WALDRON, 1999a, p. 232), aparentemente, parece menosprezar o pensamento constitucional e a importância dos direitos fundamentais, e, ao mesmo tempo, declara que todos nós, em alguma medida, somos todos constitucionalistas (WALDRON, 2018), assumimos um sistema jurídico baseado em valores supremos plasmados em um único documento, fruto concebido por uma assembleia popular politicamente qualificada, reunida por conta de um momento histórico marcante de ruptura institucional, de comoção política de crise econômica grave e de conflitos armados, ou em vários documentos historicamente sedimentados.

A base do pensamento waldroniano vinculado à igualdade política, ao que tudo indica, vem na esteira da filosofia de Hannah Arendt, posto que, ao escrever sobre a pensadora alemã, asseverou que ela, ao contrário dos gregos, que viam a desigualdade como obra inexorável da natureza, na concepção antiga de direito natural, por assim dizer, e que tal constatação legitimava a primazia de uns sobre os outros, como é o caso da escravidão, por exemplo, Hannah Arendt propugnava que, embora sejamos diferentes por natureza, é pela convenção, ou seja, por um estratagema eminentemente artificial do intelecto humano, que podemos perfeitamente ser tratado como iguais do ponto de vista político (WALDRON, 2010, p. 18).

Nesse sentido, Norberto Bobbio menciona o fato de que o direito, para quem propugna a concepção de justiça como igualdade, é o “remédio primeiro e fundamental para as disparidades entre os homens, que podem derivar tanto das desigualdades naturais como das desigualdades sociais” (BOBBIO, 2000b, p. 117). Tal

fenômeno não acontece com os membros do poder judiciário. Ainda que suas deliberações sejam tomadas por maioria, o que, em tese, refletiria uma manifestação do princípio igualitário, o problema é que, por não ser, via de regra, um corpo eleito diretamente pelo voto popular, sem lastro democrático, essa suposta igualdade manifestada na decisão por maioria nos tribunais, ao considerar uma lei inconstitucional, não justifica a atividade jurisdicional de controle de constitucionalidade das leis sob o ponto de vista democrático, na medida em que a sua pretensão de legitimidade estaria “viciada” na origem. Waldron lembra que toda vez que alguém recorre ao judiciário para impugnar uma lei legítima e democraticamente chancelada pelo parlamento, no fundo, pretende que sua posição moral tenha maior peso e prevaleça sobre a posição moral vencedora na votação parlamentar: “As pessoas tendem a recorrer ao controle judicial, quando querem que suas opiniões tenham mais peso do que a política eleitoral poderia a eles outorgar. Talvez, essa via de acesso possa parecer respeitável somente quando outros canais de mudança política se encontrarem bloqueados (veja, a propósito, Ely, 1980)” (WALDRON, 2018, p. 1789–1793).

Ressalte-se, a título de conclusão, que não se deve confundir a crítica de Waldron ao *judicial review* – e ele quer deixar isso bem claro – com um ataque aos direitos fundamentais. São duas abordagens diferentes. O cerne do problema está mais na capacidade, na legitimidade e na eficácia para resolver desacordos na atribuição dada ao judiciário para controlar a constitucionalidade das leis. Em última análise, ele rechaça esta confusão e o ceticismo em relação aos direitos fundamentais, de que é reiteradas vezes acusado, formulando o argumento contra o *judicial review* com base na forte e ubíqua reafirmação do compromisso para com os direitos fundamentais (WALDRON, 2018, p. 1237–1248).

Considerações finais

Para se debruçar especificamente sobre a relevância da igualdade política no pensamento democrático de Jeremy Waldron na sua crítica à atuação judicial no controle constitucional das leis, foi necessário, pois, retroceder um pouco e analisar questões relativas à liberdade e à igualdade propriamente ditas. Neste aspecto, evidenciou-se a dificuldade teórica e prática de combinar ambos os conceitos político-filosóficos, de forma equilibrada e simétrica, bem como o fato de que a democracia é fator preponderante e o ambiente próprio nesse processo de cotejar tais valores.

No que tange especificamente ao problema da igualdade política, demonstrou-se, pelo diálogo levado a efeito com os textos de Jeremy Waldron, que os argumentos desenvolvidos pelo filósofo neozelandês, sobretudo na crítica ao *judicial review*, se respaldam no desacordos morais e no método da política para solucioná-los, sendo que a definição da igualdade política é crucial para estabelecer as balizas

dessa ação política, na medida em que ela perpassa todo o processo democrático de elaboração das leis e dos atos do legislativo na missão de tratar os desacordos morais vicejantes nas sociedades contemporâneas que são ou desejam ser reputadas democráticas, sendo certo que o lastro democrático que sustenta a atividade parlamentar, segundo ele, não se faz presente no controle judicial de constitucionalidade das leis.

Referências

- ARISTÓTELES. *Política*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1985.
- _____. *Ética a Nicômaco*. 4. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991. v. 2
- BERLIN, I. *Liberty: incorporating four essays on liberty*. Oxford: Oxford University Press, 2002.
- BOBBIO, N. *Eguaglianza e libertà*. Torino: Einaudi, 1995.
- _____. *Direito e estado no pensamento de Emanuel Kant*. São Paulo: Mandarim, 2000a.
- _____. *Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Rio de Janeiro: Campus Elsevier., 2000b.
- _____. *Norberto Bobbio: o filósofo e a política*. Rio de Janeiro: Contraponto, 2003.
- _____. *Nem com Marx, nem contra Marx*. São Paulo: UNESP, 2006.
- CONSTANT, B. *De la liberté des anciens comparée à celle des modernes*. Paris: Disponível em: http://www.bouquineux.com/index.php?telecharger=1704&Constant-De_la_libert%C3%A9_des_Anciens_compar%C3%A9e_%C3%A0_celle_des_Modernes, 1980.
- DWORKIN, R. *Law's empire*. 9. ed. Cambridge, Massachusetts: Belknap Press of Harvard Univ. Press, 1995.
- _____. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- _____. *Sovereign virtue: the theory and practice of equality*. 4. ed. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2002.
- _____. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- _____. *Levando os direitos a sério*. 3. ed. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2010.
- FROMM, E. *O medo à liberdade*. 14. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1983.
- HOBBS, T. *Leviatã*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- JAHANBEGLOO, R. *Conversations with Isaiah Berlin*. London: Halban Publishers, 2011.
- MAQUIAVEL, N. *O príncipe*. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2010.
- MILL, J. S. *Sobre a liberdade*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.
- NOZICK, R. *Anarchy, state, and utopia*. New York: Basic Books Perseus Books Group, 2013.
- RAWLS, J. *Uma teoria da justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- RESTA, E. *Diritto vivente*. Bari, Italia: Laterza, 2008.
- ROSSELLI, C. *Socialismo liberale*. Torino: Einaudi, 1997.

- SANDEL, M. J. *O que o dinheiro não compra*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.
- SEN, A. *Desigualdade reexaminada*. Rio de Janeiro: Record, 2001.
- STRECK, L. L. *O que é isso - o senso incomum?* Porto Alegre: Livraria do Advogado Editores, 2017.
- VECCHIO, G. D. *Equality and inequality in relation to justice*. The American Journal of Jurisprudence, v. 11, n. 1, p. 36-47, jan. 1966.
- WALDRON, J. *Law and disagreement*. New York: Clarendon Press; Oxford University Press, 1999a.
- _____. *The dignity of legislation*. [s.l.] Cambridge: Cambridge University Press, 1999b.
- _____. *Arendt on the foundations of equality*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.
- _____. *Political theory: essays on institutions*. Cambridge, Massachusetts, London: Harvard University Press, 2016.
- _____. *Contra el gobierno de los jueces: ventajas y desventajas de tomar decisiones por mayoría en el Congreso y en los tribunales*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores Iberoamericana. Edição do Kindle., 2018.
- WALZER, M. *Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

Submissão: 16. 11. 2022 / Aceite: 20. 11. 2022