

## AINDA SOBRE A DEMOCRACIA DELIBERATIVA: UM DIÁLOGO COM HABEMAS



**Rogério Gesta Leal**

*Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – Brasil*

**Denise Friedrich**

*Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – Brasil*



### **Resumo**

A proposta do presente trabalho remete a discussão filosófica e política sobre a Democracia, visando atender a indagação acerca de qual o modelo democrático apresenta-se mais adequado para a gestão de interesses públicos. Na busca de possíveis respostas a este problema, estruturou-se o trabalho da seguinte forma: primeiramente discute-se os fundamentos Procedimentais da Democracia Deliberativa, analisando a obra de um dos mais conhecidos defensores deste modelo, Habermas. Em seguida parte-se para uma abordagem acerca do papel do Direito no âmbito da Democracia Deliberativa. Finalmente, foram traçadas algumas considerações finais, das quais destaca-se ser possível operar interlocuções voltadas à constituição de pactos civilizatórios e de convívio sustentável entre os atores sociais, como quer a Democracia Deliberativa habermasiana, não perdendo de vista a advertência de que nas ações demarcadoras das possibilidades deste convívio (o que Habermas chama de discursos práticos), é preciso ter presente que as questões identificatórias da *vida boa*, mesmo quando tratadas sob condições ideais, somente podem encontrar uma resposta racional no horizonte configurado por um esboço de vida já pressuposto como válido por estes mesmos sujeitos do discurso/ação.

### **I – Notas Introdutórias**

O presente ensaio se insere no debate que há bastante tempo foi iniciado sobre as possibilidades da Democracia enquanto regime de gestão de interesses públicos. Agora, pretende-se aprofundar algumas considerações históricas, filosóficas e políticas sobre a Democracia em suas feições deliberativas, notadamente a partir de Jürgen Habermas e seus interlocutores.

Tais construtos teóricos são importantes para posterior análise dos níveis de efetivação dos Direitos Fundamentais nos distintos modelos de Democracia.

## II – Fundamentos Procedimentais da Democracia (Deliberativa) em Habermas:

De pronto quero esclarecer que não vou tratar pontualmente sobre a chamada Democracia Participativa aqui – e a distingo da Democracia Deliberativa –, entendida enquanto modelo de gestão política de interesses comuns centrada na possibilidade de participação social, cujas origens mais teóricas encontram-se localizadas ao longo da década de 1960, notadamente na Europa, decorrente das experiências do movimento operário e estudantil em exigirem voz e vez nas decisões sobre temas que lhes interessavam.<sup>1</sup>

Por outro lado, as discussões sobre a necessidade da participação social na política não conseguem problematizar o esgotamento do modelo preponderante/hegemônico de representação política parlamentar fundado no sufrágio que a Modernidade institucionalizou. Tal problematização carece de estatutos epistemológicos e filosóficos aprofundados, até para identificar não só os déficits de fundamentação e justificação da Democracia Contemporânea, mas também para aferir qualitativa e quantitativamente suas dimensões pragmáticas de operacionalização.

Para Follesdal, tanto a Democracia Participativa como a Deliberativa se colocam no mesmo campo teórico, pois se ocupam de igual problema, a saber, como instituir e dar efetividade à participação social e à abertura dos processos decisoriais públicos nos mais diversos níveis de governo a todos os interessados, destacando que o conceito deliberativo remete a complexos conjuntos teóricos, com conotações fortemente normativas, enquanto que a participação implica aspectos sobretudo aplicativos. Com este raciocínio, o autor conclui, e com ele concordo, que há algumas questões que a matriz deliberativa da Democracia tem de responder: (a) quais são as suas pretensões pragmáticas específicas; (b) quais os fundamentos teóricos alternativos em que se alicerça; (c) quais são as atuais formas de deliberações assumidas pela matriz; (d) quais são as condições institucionais e culturais para dar efetividade ao modelo; (e) de que maneira a realização total ou parcial das condições do modelo incidem sobre a legitimação, racionalidade e justiça do resultado deliberativo.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Ver o texto de ATRIPALDI, Valdo. *Strutture di potere, democrazia e partecipazione*. Napoli: Editoriale Scientifica, 1994. Ver também o texto de BEHROUZI, Majid. *The Idea of Democracy and Its Distortions: From Socrates to Cornel West*. In *Journal of Public Deliberation*, Vol. 4, nº1, Article 13, 2008, <http://services.bepress.com/jpd/vol4/iss1/art13>, acessado em 25/02/2010.

<sup>2</sup> FOLLESDAL, Anthony. *The Value Added by Theories of Deliberative Democracy. Where (not) to Look*. In BOSSON, S. & MARTÍ, J. L. (Eds.) *Deliberative Democracy and its Discontents*. Aldershot: Ashgate, 2006, p.57. Pergunta ainda o autor: *What constitutes a deliberation, a subject of intensive consideration among*

Veja-se que há ligação direta, a partir destes referenciais, com os argumentos constitutivos da deliberação pública forjados pelos teóricos da Democracia Deliberativa, enquanto condições de possibilidades da participação política efetiva da sociedade na co-gestão dos seus próprios interesses como comunidade (e as formas de fazê-lo).

Como minha proposta neste texto, num primeiro momento, é a de aferir o estatuto epistemológico e filosófico da deliberação pública – mais do que as formas pragmáticas de sua operacionalização –, pretendo me valer, *prima facie*, dos contributos teóricos que Habermas traz para o tema, que trata exatamente do que ele chama de política deliberativa – um conceito procedimental de democracia.<sup>3</sup>

O pressuposto habermasiano para tanto é o de que a constituição das relações sociais orientadas pela *reta razão* institucionalizada pela forma do direito reclama requisitos de validade social, já esboçados na primeira parte do Direito e Democracia, cujos fundamentos epistêmicos e filosóficos se encontram nos procedimentos comunicacionais desenhados na Teoria da Ação Comunicativa –TAC, tudo isto, por certo, em face de seu compromisso (e da Escola de Frankfurt) em *recuperar la vitalidad de la razón ante su deriva instrumental, como puro instrumento de dominio y no de liberación, aunque también las limitaciones del intento para formular una teoría normativa de la sociedad*<sup>4</sup>, associado a duas outras premissas mais políticas, a saber: a de que há uma tensão inexorável entre capitalismo e democracia; a de que a democracia deve ser tratada no interior de uma teoria da relação entre Estado e Sociedade.

Apenas para lembrar alguns conceitos gerais desenvolvidos na TAC, importa ter presente que não se afigura possível, a partir da modernidade, aceitar relações sociais que são, fundamentalmente, relações de comunicação e de linguagem (física, virtual, simbólica, etc.) autoritárias e monológicas, centradas ainda na perspectiva da filosofia da consciência ou do sujeito. A tese da ação comunicativa de Habermas revela-se como o oposto desta, pois se funda numa perspectiva distinta de comunicação, a saber, *dialógica*, tendo como ponto de partida de uma relação intersubjetiva a análise da pragmática da fala e dos seus

---

*political theorists? One key constituent of deliberation, agreed upon by many theorists, is equality or fairness. All participants and stakeholders should in principle have an equal chance to affect the topic, contents, and outcomes of the deliberation.*

<sup>3</sup> Vou fazer uso da tradução brasileira de HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Vols. I e II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

<sup>4</sup> SEGOVIA, Juan Fernando. *Habermas y la democracia deliberativa: una utopía tardomoderna*. Madrid: Marcial Pons, 2009, p.12. Lembra o autor que, com a TAC, Habermas *pretende dar cuenta de una filosofía auténticamente moderna y posmetafísica que comprenda una teoría del conocimiento, una teoría de la praxis (pragmática, ética y moral) y una teoría crítica social (política y jurídica)* –p.22. No que tange à produção de Habermas para o ponto, estou me referindo ao texto HABERMAS, Jürgen. *Teoría dell'agire comunicativo*. Bologna: Il Mulino, 1986.

falantes/ouvintes, pressupondo que todos estão orientados para uma mútua compreensão voltada ao entendimento (situação ideal de fala)<sup>5</sup>. Com tal postura, a própria condição de falante e ouvinte é indissociável, já que parte do princípio de que eles possuem a capacidade de adotar uma postura afirmativa ou negativa quando buscam a validade das suas condições existenciais.

Esta capacidade de adoção da postura referida tem como pressuposto a possibilidade de se construir racionalmente, entre os falantes/ouvintes, um acordo semântico e pragmático para o reconhecimento dos correspondentes requisitos de validade, verdade, veracidade e exatidão das proposições (assertóricas) que utilizam na obtenção do entendimento.

Em outras palavras, a linguagem enquanto expressão das representações e pensamentos humanos permite perceber qual a estrutura dos mesmos, ou seja, descobrir certas estruturas de racionalidade que nela se manifestam – daí poder-se afirmar a existência de uma “razão comunicativa”. Em função desta estrutura racional da linguagem pode-se ver que seu destino original é permitir estabelecer o entendimento entre as pessoas; nesta atividade de produzir o entendimento, as pessoas acabam por instituir um conjunto de sentidos gramaticalmente pré-determinado, que forma um pano de fundo comum a partir do qual os indivíduos socializados se abastecem para compreender, interpretar e agir sobre o mundo. Daí pode-se afirmar que a linguagem é o verdadeiro traço distintivo do ser humano, pois lhe atribui a capacidade de tornar-se um ser social e cultural, fornecendo-lhe identidade e possibilitando-lhe partilhar estruturas de consciência coletiva.<sup>6</sup>

Veja-se que Habermas defende que todo o falante/ouvinte que atue comunicativamente deve, ao realizar um ato de fala (verbal, corporal, simbólico), explicitar os requisitos de validade universal e supor que tais requisitos podem justificar-se e cumprir-se racionalmente. Os requisitos de *validade universal* se estabelecem nas estruturas gerais da comunicação possível e nas estruturas intersubjetivas da reprodução social. Assim, nenhuma

---

<sup>5</sup> Não tenho tempo de expandir esta discussão aqui, mas é vital que se tenha igualmente presente que Habermas trabalha sistemicamente com os seus conceitos, ou seja, na acepção Kantiana de um todo do conhecimento ordenado segundo princípios; assim, o conceito determina, *a priori*, não só o alcance do conteúdo, mas também as posições recíprocas das partes, de modo que conseguimos uma unidade organizada. Isto não quer dizer, entretanto, que o pensamento do autor não possa ser considerado um “sistema aberto”, capaz de acolher novos problemas e de modificar-se continuamente.

<sup>6</sup> Diz Habermas: *Na prática, os membros de uma determinada comunidade de linguagem têm que supor que falantes e ouvintes podem compreender uma expressão gramatical de modo idêntico. Eles supõem que as mesmas expressões conservam o mesmo significado na variedade de situações e dos atos de fala nas quais são empregadas. No próprio nível do substrato significativo, o sinal tem que ser reconhecido como sendo o mesmo sinal, na pluralidade de eventos significativos correspondentes.* HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume I, Op.cit., p.29.

disputa sobre o requisito de validade transcende a argumentação racional dos participantes implicados e seus contextos de atuação.<sup>7</sup>

Em outras palavras, está sustentando Habermas que não se pode compreender o caráter do mundo vital a menos que se compreendam os sistemas sociais que o configura nos seus processos constitutivos.

Há uma clara aproximação do autor aqui com Luhmann, em especial diante a perspectiva sistêmica de compreensão da sociedade, sua constituição e evoluir, sem deixar de fazer uma crítica pontual à insuficiência deste modelo teórico, na medida em que, se se entende a sociedade como um sistema, não se pode deixar de considerar o aspecto da validade deste ser social, ou seja, o fato de que a realidade social consiste na faticidade de pretensões de validade reconhecidas, freqüentemente contrafatuais, questões que a teoria dos sistemas reduz ou sequer dá atenção. E isto pelo fato de que: *compito de una teoria dell'evoluzione sociale, dunque, è quello di costruire uno schema dinâmico dove entrambe le prospettive dalle quali può essere guardata la società (quella sistêmico-funzionale e quella della validità pratico-normativa) trovino la giusta collocazione e la reciproca integrazione.*<sup>8</sup>

A validade prático-normativa das relações e ações sociais, por sua vez, necessita, em Habermas, de uma abordagem mais precisa sobre o próprio desenvolvimento dos parâmetros morais que constituem os sujeitos que se envolverão comunicativamente (em convívios comerciais, parentais, laborais, etc.). Estes parâmetros, por sua vez, o autor alemão vai buscar através de subsídios da psicologia cognitiva de Piaget e de Lawrence Kohlberg (os quais não tenho condições de analisar aqui).<sup>9</sup>

O importante é se ter claro que a intenção de Habermas por tais dados e pesquisas diz com a busca de melhores instrumentos para analisar a modernidade, suas patologias e seus fatores de crises, bem como a questão da racionalidade, das dimensões de racionalidade das ações e das diferenças internas destas ações, questões estas que formam, desde Max Weber e passando pela Escola de Frankfurt, um tema necessariamente inter-relacionado. Por isto sua abordagem é filosófica também, pois: *la misión más sublime de la filosofía consiste, para mí, en proclamar la fuerza de la autorreflexión radical contra toda forma de objetivismo, contra*

<sup>7</sup> Está discussão pode ser encontrada também no texto HABERMAS, Jürgen. *Los usos pragmáticos, éticos y morales de la razón práctica*. In LIMA, Martín Herrera (coord.). Jürgen Habermas: moralidad, ética y política. México: Taurus, 2004.

<sup>8</sup> ROSATI, Marcelo. *Consenso e razionalità: riflessioni sulla teoria della agire comunicativo*. Roma: Armando, 1994, p.66.

<sup>9</sup> Vale a pena conferir a síntese desta discussão feita por NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil*. São Paulo: Martins Fontes, 2008, especialmente a partir da p.25 até a p.44, uma vez que os estágios de desenvolvimento cognitivo explorados por estes autores vai servir muito bem à exploração do tema que envolve as variáveis constitutivas da comunicação coatada de Habermas.

*la autonomización ideológica, aparente, de ideas y instituciones frente a sus contextos prácticos, vitales, de surgimiento y aplicación.*<sup>10</sup>

Assim é que, a partir da TAC, a racionalidade de uma ação ou de uma expressão comunicativa somente se dá se o interlocutor-falante exprime uma pretensão criticável de validade, empenha-se a motivá-la e a submetê-la a eventuais críticas de outrem, ao fim de conseguir um acordo racionalmente fundado.<sup>11</sup> Posturas comunicativas sem este compromisso não podem gerar entendimentos e consensos duradouros e legítimos.

Gambetta dá um exemplo cotidiano muito ilustrativo destas assertivas, com o seu *Teorema da Cultura do Claro!*, entendida aqui como a proliferação de comportamentos sociais que tendem a menosprezar as opiniões dos demais, com respostas reiteradas como: *Óbvio!*, *Já o sabia!*, *Nada do que dizes me surpreende!*. A deliberação em tais cenários sucumbe em face destes comportamentos interlocutivos autoritários. Diz o autor:

Los “claristas”, es decir quienes ejercen la cultura del Claro!, se sienten atraídos por quienes analizan, debaten y discute, pero finalmente resultan irritados porque presienten que serán fácilmente superados. Sus prejuicios respecto de la superioridad de un argumento encuentran un terreno fértil para descargar-se. Su percepción optimista es que fácilmente derrotará a su oponente, lo que lo predispone para provocar una pelea. El clarista jamás admitirá tener dudas o haberse equivocado y siempre considerará haber ganado la partida.<sup>12</sup>

Daí porque se afirmar ser o agir comunicativo habermasiano um tipo-ideal de comunicação operando sob a lógica de que só há um sentido racional a informar nossa capacidade de comunicação lingüística, qual seja, a de que ela serve fundamentalmente para viabilizar entendimentos e acordos entre os seres racionais. Todavia, este agir comunicativo só se viabiliza pragmaticamente se: *I progetti d'azioni degli attori partecipi non vengono coordinati attraverso egocentrici calcoli di successo, bensí attraverso atti dell'intendersi.* Assim é que este agir comunicativo se distingue *per il fatto Che tutti i partecipanti perseguono senza riserve i propri fini illocutivi per raggiungere un'intesa che costituisce la base per un coordinamento unanime dei progetti di azione perseguiti di volta in volta in modo individuale.*<sup>13</sup>

<sup>10</sup> HABERMAS, Jürgen. *La reconstrucción del materialismo histórico*. Madrid: Marcial Pons, 1981, p.53.

<sup>11</sup> Notadamente as ações lingüísticas exprimem três classes de pretensões de validade: verdade, correção normativa e veracidade, as quais, por sua vez, correspondem aos três mundos de referência presentes em cada discurso, a saber, o mundo objetivo, o mundo social-normativo e o mundo subjetivo do interlocutor-falante. In HABERMAS, Jürgen. *Teoria dell'agire comunicativo*. Op.cit.

<sup>12</sup> GAMBETTA, Diego. *Claro!: ensayo sobre el machismo discursivo*. In ELSTER, John (comp.). *La democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 2001, p.37 e seguintes.

<sup>13</sup> Idem, p.406. É imenso o diálogo que Habermas mantém com a história da filosofia e da sociologia no TAC, dialogando, dentre outros, com Emile Durkheim, para mostrar a importância de se detectar as bases do substrato normativo que rege a convivência social – mesmo que ainda em fases de frágil racionalidade, como é o caso das relações sociais marcadas por vínculos religiosos, eis que daí poder-se-ia extrair os fundamentos de validade

Por outro lado, o agir comunicativo se afasta de todas aquelas *ações orientadas tão-somente ao sucesso* dos seus interlocutores, aqui compreendidas como instrumentais (preocupadas em realizar um escopo no mundo objetivo), e como estratégicas (endereço à realização de um escopo tendo em vista o comportamento igualmente egocêntrico dos outros interlocutores), mas, nas palavras do autor, *ele tenta assimilar a tensão que existe entre facticidade e validade, preservando, de um lado, o engate na interpretação clássica de um nexos interno entre sociedade e razão, não abandonando ao mesmo tempo a idéia de uma condução consciente da vida.*<sup>14</sup>

Ao optar por isto, envolve-se num problema:

Como explicar a possibilidade de reprodução da sociedade num solo tão frágil como é o das pretensões de validade transcendentais? O medium do direito apresenta-se como um candidato para tal explicação, especialmente na figura moderna do direito positivo. As normas desse direito possibilitam comunidades extremamente artificiais, mais precisamente, associações de membros livres e iguais, cuja coesão resulta simultaneamente da ameaça de sanções externas e da suposição de um acordo racionalmente motivado.<sup>15</sup>

Neste sentido, Habermas reconhece que os subsistemas sociais (econômico, burocrático, cultural, etc.) são realidades impossíveis de serem desconsideradas no âmbito da regulação social como resultado de um processo organizativo e estruturante da modernidade, razão pela qual eles não podem ser gerados e geridos por um centro unitário de poder, mas devem ser socialmente integrados com uma comunidade política igualitária e equilibrada, regulada pelo médium do direito, veiculado pela vontade coletiva do processo constitutivo destas regras. Em suas palavras:

I sistemi autonomizzati devono essere arginati e condizionati attraverso la potenza discorsiva, radicata in mondi della vita razionalizzati, di sfere pubbliche autonome, articolate e autorevoli, capaci di fungere da luoghi in cui si attua una autentica formazione democratica della volontà collettiva.<sup>16</sup>

---

destas normas. De forma textual, refere o autor que: *Em sociedades organizadas em forma de Estado, a ordem normativa natural é reformulada em normas de direito. Entretanto, em sociedades tradicionais, o próprio direito ainda se alimenta da força do sagrado religiosamente sublimado. Na fusão sacral entre facticidade e validade se enraíza, por exemplo, a hierarquia de leis, da tradição jurídica européia, segundo a qual o direito estabelecido pelo governante permanece subordinado ao direito natural cristão, administrado eclesiasticamente.* HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume I, Op.cit., p.45.

<sup>14</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume I, Op.cit., p.25.

<sup>15</sup> Idem. Neste período da produção de Habermas ele está com contato com a bibliografia de interlocutores tais como: Charles S. Peirce na América, Gottlob Frege e Edmund Husserl na Alemanha, e Gherard E. Moore e Bertrand Russell na Inglaterra, todos explorando aspectos psicologistas do comportamento humano e social. Ver meu verbete LEAL, Rogério Gesta. *Jürgen Habermas*. In BARRETO, Vicente de Paula (organizador). *Dicionário de Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp.403/408.

<sup>16</sup> Idem, p.719. Daí o argumento habermasiano de que: *O ponto mais interessante do direito racional que opera com a idéia rousseauiana e kantiana de autodeterminação é o da união entre razão prática e vontade soberana, a qual liberta o poder político de tudo aquilo que é apenas natural, conformando o exercício do poder político ao exercício da autonomia política dos cidadãos.* HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume I, Op.cit., p.235.

Referindo-se já ao Estado Democrático de Direito, o autor alemão reforça a idéia de que *lo Stato democratico ha alla sua base il principio della sovranità popolare che, tradotto in termini discorsivi, afferma appunto che ogni potere politico nasce dal potere comunicativo dei cittadini*. Da mesma forma:

Il livello parlamentare tuttavia non può esaurire il processo di discussione e di formazione della volontà pubblica: il parlamento dev'essere a sua volta continuamente controllato, nello svolgimento delle sua funzioni, da un'opinione pubblica informata e in grado di far sentir ela propria voce, in uno spazio pubblico dove vige il principio del pluralismo político e sul quale possono operare associazioni e partiti organizzati.<sup>17</sup>

Como o autor ainda leva em conta o pluralismo social, cultural e ideológico presente no tecido social, sustenta que os acordos racionais referidos se dão a partir de três tipos de discursos racionais: (1) o discurso pragmático, sobre como lograr melhor nossos fins<sup>18</sup>; (2) o discurso ético, que se ocupa dos bens, valores e identidades contingencialmente localizados no tempo e no espaço; e o (3) discurso moral, tocante ao que é justo e imparcial, ou àquilo que vai ao encontro do interesse de todos. Todavia, há que se ter presente que:

Questões morais, no sentido estrito da tradição kantiana, são questões de justiça, e, na política legislativa, a questão prioritária é saber como uma matéria pode ser regulamentada no igual interesse de todos. A confecção de normas é essencialmente uma questão de justiça, sendo avaliada segundo princípios que estabelecem o que é igualmente bom para todos. E, diferentemente das questões éticas, as de justiça não estão relacionadas desde o princípio com uma coletividade específica e sua forma de vida. A lei politicamente sancionada de uma comunidade concreta e legal precisa pelo menos - caso se pretenda legítima - ser compatível com princípios morais que reclamam uma validade universal que vá além da comunidade legal.<sup>19</sup>

De outro lado, quando o princípio do discurso encontra aplicação em normas de ação que podem assumir a forma jurídica, entram em jogo questionamentos políticos de várias espécies. *O tratamento racional dessas questões exige uma formação da opinião e da vontade que leva a resoluções fundamentadas sobre a persecução de fins coletivos e sobre a regulamentação normativa da convivência.*<sup>20</sup> Esta opinião, todavia, também tem de se fundar

<sup>17</sup> Idem, p.722.

<sup>18</sup> Lembrando sempre que *Discursos pragmáticos abrangem somente a construção e a avaliação das conseqüências de possíveis programas, não a formação racional da vontade, a qual só pode aceitar uma sugestão quando se apropria dos fins e valores hipoteticamente pressupostos*. Idem, p.206.

<sup>19</sup> HABERMAS, Jürgen. *Três Modelos Normativos de Democracia*. In *A Inclusão do Outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Loyola, 2002. p.282.

<sup>20</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume I, Op.cit., p.199. Em seguida o autor vai chamar a atenção para o fato de que: *A formação política da opinião e da vontade, ultrapassando o nível pragmático, onde se procura saber o que podemos fazer em função de tarefas concretas, precisa esclarecer, em primeira linha, três questões, a saber: a que subjaz à formação de compromissos, onde se discute a possibilidade de harmonizar entre si preferências concorrentes; a questão ético-política acerca de*

em pressupostos válidos e procedimentos emancipatórios de comunicação social, no sentido de que:

*La comunicazione, da parte sua, non è intesa nel senso di mera trasmissione di significati e contenuti fra emittente e ricevente, ma come costruzione di significati (sociali) e di relazioni. Ognuno dei partecipanti deve poter dare il proprio contributo di conoscenze attraverso le modalità comunicative che sono proprie della sua specifica cultura o subcultura. Lo scambio dialogico in condizioni «protette» (che evitano possibili prevaricazioni) incentiva i partecipanti a impiegare argomenti che fanno riferimento al bene comune piuttosto che a interessi egoistici e, auspicabilmente, a riuscire a vedere le questioni attraverso gli occhi degli altri.<sup>21</sup>*

Já no que tange ao atendimento de interesses coletivos, importa destacar que o processo político exigirá, também de forma muito especial, a negociação e o compromisso dos envolvidos na confecção dos denominados acordos racionais – que só serão racionais na medida em que se regularem de modo a assegurar um equitativo contrapeso de interesses. E isto porque é só na qualidade de participantes de um diálogo abrangente e voltado para o consenso que o homem contemporâneo é chamado a exercer a virtude cognitiva da empatia em relação às diferenças recíprocas na percepção de uma mesma situação. Para tanto, Habermas diz que é preciso exercitar a progressiva descentralização da compreensão egocêntrica e etnocêntrica que cada qual tem de si mesmo e do mundo.<sup>22</sup> Ou seja, o autor

and his followers do not deny that there will be obstacles to the realization of the ideal discourse but these obstacles are conceived as empirical ones. They are due to the fact that it is unlikely, given the practical and empirical limitation of social life, that we will ever be completely able to leave aside all our particular interests in order to coincide with our universal rational self. This is why the ideal speech situation must be conceived as regulative idea.<sup>23</sup>

Lembra acertadamente Chantal que é por esta razão que Habermas *accepts that there are issues that have to remain outside the practices of rational public debates like*

---

*nossa identidade pessoal e dos ideais que acalentamos realmente; e a questão prático-moral que nos leva a inquirir sobre o modo de agir para sermos justos. (p.225).*

<sup>21</sup> LEWANSKI, Rodolfo. *La democrazia deliberativa: nuovi orizzonti per la política*. Roma: Giuffrè, 2008, p.65. Ver também GASTIL, John. *By Popular Demand: Revitalizing Representative Democracy Through Deliberative Elections*. Berkeley: University of California Press, 2006, p. 22: *discussion that involves judicious argument, critical listening, and earnest decision making .Full deliberation includes a careful examination of a problem or issue, the identification of possible solutions, the establishment or reaffirmation of evaluative criteria, and the use of these criteria in identifying an optimal solution.*

<sup>22</sup> HABERMAS, Jürgen. *A ética da discussão e a questão da verdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p.10. Mas por que se dão tensões permanentes no âmbito desta comunicação social? É o autor que responde: Pelo simples fato de que a aceitação de pretensões de validade repousa sobre a aceitabilidade de razões dependentes de um contexto, estando sempre expostas ao risco de serem desvalorizadas através de argumentos melhores e processos de aprendizagem que transformam aquele contexto. In HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume I, Op.cit., p.57. Na mesma direção o trabalho de BARBER, Benjamin. *Strong Democracy*. Berkeley: University of California Press, 2002, p.174, dizendo que em nível de democracia deliberativa, mister é que os indivíduos tenham acesso garantido a todo fórum público relevante, o que envolve não apenas a oportunidade de falar, mas a obrigação de ouvir.

<sup>23</sup> MOUFFE, Chantal. *Deliberative Democracy or Agonistic Pluralism?* In *Democracy and Difference*. BENHABIB, Seyla (ed.) Princeton: Princeton University Press, 1966, p.03.

*existential issues that concern not questions of justice but of the good life, or conflicts between interests groups about distributive problems that can only be resolved by means of compromises.*<sup>24</sup> De outro lado, com o que não concordo, o mesmo autor sustenta que: *Contrary to the model of "deliberative democracy," the model of "agonistic pluralism" that I am advocating asserts that the prime task of democratic politics is not to eliminate passions nor to relegate them to the private sphere in order to render rational consensus possible, but to mobilise those passions towards the promotion of democratic designs.*<sup>25</sup> Ocorre que Habermas jamais falou em negar ou eliminar as paixões sociais como forma de alcançar consensos civilizatórios, mas ao contrário, sempre advogou a crença de que a razão seria capaz de encontrar formas de convivência pacífica através da interlocução constante.<sup>26</sup>

Daí a importância de se ter consciência de que o Direito confere uma forma determinada não somente às normas reguladoras de conflito; ele também impõe certas restrições à realização de fins coletivos. Na dicção do autor:

Questões pragmáticas colocam-se na perspectiva de um ator que procura os meios apropriados para realização de preferências e fins que já são dados. Mas pode dar-se o caso em que os próprios fins se tornam problemáticos. E, a partir daí, não se trata mais de uma simples escolha pragmática dos meios, e sim, de uma avaliação racional de fins à luz de valores aceitos. A vontade do ator continua sendo determinada por interesses e orientações axiológicas, porém está aberta a novas alternativas da escolha dos meios ou da colocação de fins. Para a escolha fundamentada de técnicas ou estratégias de ação, existem comparações e ponderações que o agente, apoiado em observações e prognoses, pode desenvolver sob os pontos de vista da eficácia ou de outras regras de decisão. A ponderação de fins, orientada por valores, e a ponderação pragmática de meios, leva a recomendações hipotéticas que colocam em relação às causas e efeitos, de acordo com preferências axiológicas e finalidades. Essas instruções para a ação têm a forma semântica de imperativos condicionados.<sup>27</sup>

Ao lado destas premissas comportamentais, no plano normativo, Habermas está ciente de que, apesar da razão comunicativa possibilitar uma orientação na base de pretensões

---

<sup>24</sup> Idem.

<sup>25</sup> Idem, p.04.

<sup>26</sup> Interessante verificar, neste particular, as considerações de Jane Mansbridge, ao sustentar que é equivocada a dicotomia entre razão e emoção, como se tivessem de ser excluídas do processo de relações sociais, eis que autores como *Amelie Rorty (1985), Martha Nussbaum (1995), and others have pointed out the flaws in dichotomizing "reason" and "emotion," because the emotions always include some form of appraisal and evaluation, and reason itself needs at least an emotional commitment to the process of reasoning. Nussbaum's positive account of the role of emotions in deliberation further singles out the emotion of compassion as an essential element of good reasoning in matters of public concern. Other emotions, such as solidarity, play equally important roles.* MANSBRIDGE, Jane. *Beyond Adversary Democracy*. New York: Basic Books, 2001, p.81.

<sup>27</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume I, Op.cit., p p.200. Isto pode se aplicar aos Direitos Sociais, por exemplo, na medida em que o seu atendimento envolve, não raro, escolhas disjuntivas, no sentido de que tais demandas são infinitas enquanto os recursos para atendê-las são finitos. Remeto ao meu livro LEAL, Rogério Gesta. *Condições e Possibilidades Eficaciais dos Direitos Fundamentais Sociais: os desafios do Poder Judiciário no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

de validade, ela mesma não fornece nenhum tipo de indicação concreta para o desempenho de tarefas práticas, pois não é informativa, nem imediatamente prática, isto porque ela se refere às intelecções e asserções criticáveis e abertas a um esclarecimento argumentativo – permanecendo neste sentido aquém da razão prática, que visa à motivação e à condução de vontade.

Com o conceito do poder comunicativo atingimos apenas o surgimento do poder político, não a utilização administrativa do poder já constituído, portanto o processo do exercício do poder. Esse conceito tampouco esclarece a luta por posições que dão direito a dispor do poder administrativo. Arendt, sublinha que tanto a utilização do poder como a sua aquisição e posteriormente manutenção, dependem da formação e da renovação comunicativa desse poder. Contra as teorias sociológicas, que se limitam aos fenômenos da alocação do poder e da concorrência do poder, ela tem razão em objetar que nenhum poder político pode ampliar as fontes de seu poder a bel-prazer.<sup>28</sup>

A normatividade no sentido da argumentação obrigatória do agir não coincide com a racionalidade do agir orientado pelo entendimento em seu todo. Normatividade e racionalidade *cruzam-se* no campo da fundamentação de intelecções morais, obtidas num enfoque hipotético, as quais detêm certa força de motivação racional, não sendo capazes, no entanto, de garantir por si mesmas a transposição das idéias para um agir motivado.<sup>29</sup>

Ocorre que esta motivação para o agir precisa decorrer de um entendimento mútuo discursivo e sinuoso, que leva ao que o autor chama de “cooperação racional”, unicamente possível se as pessoas envolvidas se convencerem de antemão que esta ação é um “bem em si” que se deve priorizar em relação a outras formas de interação. Assim, *o que está subjacente à decisão entre a alternativa da concordância racional e uma confrontação violenta (mesmo que sublimada, de uma ou de outra forma) é, na verdade, uma preferência que se embasa de maneira muito mais confiável em orientações de valor comuns, ao menos em comparação com o embasamento fundado em quaisquer interesses particulares.*<sup>30</sup>

<sup>28</sup> Idem, p.189. Em outro texto clássico, Habermas reforça esta idéia dizendo que, *si la práctica deliberativa es el único recurso del que se dispone en la modernidad tardía para obtener un juicio imparcial en las cuestiones morales, entonces la referencia a los contenidos de la moral tiene que ser sustituida por la relación autorreferencial con la forma de esta práctica.* Ou seja, a razão prática comunicativa é formal e procedimental, vazia de conteúdo pois refere-se aos métodos à obtenção de consensos e entendimentos. HABERMAS, Jürgen. *Una consideración genealógica acerca del contenido cognitivo de la moral.* In HABERMAS, Jürgen. *La inclusión del otro.* Barcelona: Ariel, 2000, p.75.

<sup>29</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade.* Volume I, Op.cit., p.21. E na sequência assevera que *O exercício da autonomia política significa a formação discursiva de uma vontade comum, porém, não inclui ainda a implementação das leis que resultam dessa vontade. O conceito do político estende-se também ao emprego do poder administrativo e à concorrência pelo acesso ao sistema político.*

<sup>30</sup> Idem, p.338. Vai na mesma direção Hoffman, ao lembrar que: *effective deliberation requires much more than rational discourse. It requires attention to how empathic cues are activated and communicated and the ways in which associations between the social situations of oneself and others produce moral cognition, and broaden awareness of morally salient features of the policies and issues under discussion.* HOFFMAN, Martin. *Empathy*

Diante de tais particularidades pode-se entender o modelo habermasiano de democracia deliberativa como uma teoria prenhe de idéias, razões e juízos a partir dos quais se apresenta e se justifica, ainda que pretende – de forma muito clara – operar como parâmetro normativo para seres reais e localizados na história. Enquanto idéia reitora de projetos de vida em sociedade, a democracia deliberativa desencadeia uma lógica que não proporciona o conhecimento do que efetivamente é, mas desenvolve processos ideais que pretendem explicar o acontecer histórico de determinada realidade. Desta forma, este modelo democrático não se afigura como uma ideologia atemporal ou definitiva, mas forja-se no exato tempo em que é elaborada.<sup>31</sup>

Na lúcida percepção de Seyla Benhabib, *o modelo deliberativo de democracia não representa um experimento contrafactual*, mas se constitui enquanto *teoria que esclarece os princípios já implícitos e a lógica das práticas democráticas existentes*.<sup>32</sup> Nestes termos, a teoria da democracia deliberativa é posta não como uma teoria em busca de práticas; mas uma teoria que pretende elucidar aspectos da lógica das práticas democráticas existentes. E que práticas são estas? A autora responde: *a importância dos corpos deliberativos nas democracias, a racionalidade da oposição parlamentar, a necessidade de uma mídia independente e livre e de uma esfera de opinião pública, e a base lógica de adotar a regra da maioria como um procedimento de decisão*.<sup>33</sup>

E este procedimento de decisão finalístico majoritário vem fundado na lógica sustentada por Elster de que o processo de deliberação pública não pode prescindir de parâmetros temporais e espaciais à tomada de decisão, caso contrário seria puramente idealista, razão pela qual, mesmo assumindo um período de discussão ilimitado, o acordo racional unânime pode não surgir necessariamente, em especial pelo fato de que poderia haver

---

*and Moral Development: Implications for Caring and Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p.48.

<sup>31</sup> Ver neste sentido o trabalho de HABERMAS, Jürgen. *Reconciliación mediante el uso público de la razón*. In HABERMAS, Jürgen & RAWLS, Jonh. *Debate sobre el liberalismo político*. Barcelona: Ariel, 1998, p.63 e seguintes. Este raciocínio responde de certa maneira a dubiedade de alguns autores sobre o fato de ser difícil qualquer forma de discurso poder alcançar um consenso que seja genuinamente livre e não coercitivo, a não se que os participantes desfrutem de alguns direitos de privacidade e integridade pessoal intocáveis e imunes às tensões cotidianas, como quer MOON, Donald. *Critic, norm and utopia*. New York: Columbia University Press, 2004, bem como em seu texto *Constructing community: moral pluralism and tragic conflicts*. Princeton: Princeton University Press, 2002.

<sup>32</sup> BENHABIB, Seyla. *Sobre um modelo deliberativo de legitimidade democrática*. In WERLE, Denílson Luis & MELO, Rúrion Soares. *Democracia Deliberativa*. São Paulo: Singular, 2007, p.75.

<sup>33</sup> Idem.

diferenças de opiniões legítimas e irreconciliáveis sobre a natureza do bem comum.<sup>34</sup> Então, nestas situações, o que fazer?

Ora, reconhecendo que pode haver constrangimentos temporais à discussão, razão pela qual a vontade unânime raramente surge, é preciso aceitar também o pressuposto de que para qualquer constelação de preferências desprovida de unanimidade seria necessário um mecanismo de escolha social para agregá-las, dentre os quais a regra da maioria como decorrência do processo deliberativo aparece como razoável. E qual o papel do Direito neste cenário? É o que passo também a tratar.

## II – O papel do Direito no âmbito da Democracia Deliberativa

O direito no modelo democrático ora em discussão não representa apenas uma forma de saber, assim como a moral, mas afigura-se como um componente importante do sistema de instituições sociais; *ele é um sistema de saber e, ao mesmo tempo, um sistema de ação. Um sistema de saber que é mantido dogmaticamente, ou seja, é articulado e trazido para um nível científico interligado com uma moral conduzida por princípios.*<sup>35</sup> E enquanto sistema de ação, vai demarcar as possibilidades decisórias inclusive em situações de exigência majoritária à solução de controvérsias públicas.

Em passagem elucidativa, Habermas aprofunda estas assertivas, dizendo que:

As decisões que envolvem a coletividade têm que ser vistas como a concretização de direitos, pois, através do médium do direito, as estruturas de reconhecimento, embutidas no agir regulado pelo entendimento, passam do nível de interações simples para o das relações abstratas e anônimas entre estranhos. Ao perseguir fins coletivos especiais, e ao regular determinados conflitos, a política gera simultaneamente problemas gerais de integração. E por estar constituída conforme o direito, a política, especificada funcionalmente em seu modo de operar, mantém uma relação com os problemas da sociedade em seu conjunto, ou seja, ela continua num nível reflexivo uma integração social que outros sistemas de ação não conseguem mais desempenhar suficientemente.<sup>36</sup>

<sup>34</sup> ELSTER, Jon. *O mercado e o fórum: três variações na teoria política*. In WERLE, Denilson Luis. MELO, Rúrion Soares. *A democracia deliberativa*. São Paulo: Editora Singular, 2007, p.235.

<sup>35</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume I, Op.cit., p.111. Diz o autor ainda que: *Dado que motivos e orientações axiológicas encontram-se interligados no direito interpretado como sistema de ação, as proposições do direito adquirem uma eficácia direta à ação, o que não acontece com os juízos morais*. E mais adiante arremata: *Enquanto a vontade moralmente livre é, de certa forma, virtual, pois afirma apenas aquilo que pode ser aceito racionalmente por qualquer um, a vontade política de uma comunidade jurídica, que também deve estar em harmonia com idéias morais, é a expressão de uma forma de vida compartilhada intersubjetivamente, de situações de interesses dados e de fins pragmaticamente escolhidos*. (p.191) Ele retoma esta idéia mais tarde no texto, com Bill Rehg. (p.339).

<sup>36</sup> Idem, volume II, p.120.

Daqui advém em certa medida a importância dos Direitos Humanos e Fundamentais para o autor alemão, na medida em *que na razão prática corporalizada em procedimentos e processo está inscrita a referência a uma justiça (entendida tanto em sentido moral quanto jurídico) que aponta para além do ethos concreto de determinada comunidade ou da interpretação de mundo articulada em determinada tradição ou forma de vida.*<sup>37</sup> Este argumento é tão forte para Habermas que ele vai utilizá-lo para sustentar inclusive que a idéia de democracia deliberativa deve fundar-se em uma compreensão de sociedade inclusiva para além do Estado Nação, constituída democraticamente por cidadãos do mundo, cujo marco jurídico e político são os Direitos Humanos de conteúdo moral, os únicos capazes de gerar uma nova solidariedade (pós-kantianamente) cosmopolita.<sup>38</sup>

Por sua vez, aquela justiça racionalizada pragmaticamente assenta-se em premissas (axiológicas e deontológicas) universalizáveis também, já que:

*[...] .em questões que dizem respeito às nossas obrigações morais como alemães diante de fugitivos bósnios ou de sem-teto na própria Alemanha, bem como em questões jurídicas, tais como a regulamentação de situações urgentes que começam a surgir (“violência doméstica”, por exemplo), então sim está em jogo a legitimidade de expectativas e reivindicações que nos impomos não somente como participantes da situação específica, mas também como alheios a ela, para além de grandes distâncias geográficas ou históricas, culturais ou sociais. Aí não se trata mais do que é “bom” para nós como membros de uma coletividade (caracterizada por um ethos próprio), mas sim do que é “correto” para todos, seja para todos os membros do universo de sujeitos capazes de agir ou fazer uso da linguagem, seja para todos os cônjuges de uma comunidade jurídica (seja ela local ou até mesmo global, conforme o caso).*<sup>39</sup>

Esta compreensão de Direitos, por sua vez, implicará impacto ao conceito tradicional de direito subjetivo dos sistemas jurídicos modernos, eis que

*[...] a pessoa de direito abstrata, tal como concebida pela dogmática clássica do Direito, precisa ser substituída hoje por uma concepção intersubjetiva; a identidade do indivíduo está enredada com identidades coletivas. Como também as pessoas do Direito só se individualizam por meio da coletivização social, não se pode garantir sua integridade sem a defesa dos contextos de vida e de experiência partilhados*

<sup>37</sup> Idem, p.304. Mesmo assim, o autor alemão está consciente de que: *as garantias dos direitos fundamentais não conseguem proteger por si mesmas a esfera pública e a sociedade civil contra deformações. Por isso, as estruturas comunicacionais da esfera pública têm que ser mantidas intactas por uma sociedade de sujeitos privados, viva e atuante.* Op. Cit., volume II, p.102.

<sup>38</sup> HABERMAS, Jürgen. *A constelação Pós-Nacional e o futuro da democracia.* In: HABERMAS, Jürgen. *A constelação Pós-Nacional: ensaios políticos.* SP: Littera Mundi, 2001, p.140.

<sup>39</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade.* Volume I, Op.cit., p.305. Por esta razão é que a Teoria do Discurso em Habermas *introduz a distinção entre questões éticas e morais de maneira que a lógica das questões relativas à justiça passe a exigir a dinâmica de uma ampliação progressiva do horizonte, e afirma nesse sentido uma precedência do que é justo em relação ao que é bom. A partir do horizonte de sua respectiva autocompreensão e compreensão de mundo, as diversas partes referem-se a um ponto de vista moral pretensamente partilhado, que induz a uma descentralização sempre crescente das diversas perspectivas, sob as condições simétricas do discurso (e do aprender-um-com-o-outro).* (p.306).

subjetivamente, nos quais tenham sido formadas suas identidades pessoais e nos quais elas possam estabilizar essas mesmas identidades, caso a caso.<sup>40</sup>

De outro lado, mantendo coerência com a reflexão proposta, Habermas sabe que a própria Constituição não pode ser entendida como uma ordem jurídica global e concreta, destinada a impor *a priori* determinada forma de vida sobre a sociedade. Ao contrário, ela determina procedimentos políticos e valores partilhados, segundo os quais os cidadãos, assumindo seu direito de autodeterminação, podem perseguir cooperativamente o projeto de produzir condições justas de vida (o que significa: mais corretas por serem equitativas).<sup>41</sup>

Por tais razões é que o direito, a partir da perspectiva dos atores sociais e comunicantes, pode ser considerado de dois modos diferentes: *“da un lato come prescrizione alla quale la razionalità strategica impone di obbedire, per sottrarsi al rischio di sanzione, dall’altro come norma legittima, dotata di validità, alla quale quindi sarebbe doveroso obbedire anche se il rischio di sanzione non sussistesse.”*<sup>42</sup>

Esta perspectiva Habermas vai se realçar, quando afirma que:

A validade social de normas de direito é determinada pelo grau em que consegue se impor, ou seja, pela sua possível aceitação fática no círculo dos membros do direito. Ao contrário da validade convencional dos usos e costumes, o direito normatizado não se apóia sobre a facticidade de formas de vida consuetudinárias e tradicionais, e sim sobre a facticidade artificial da ameaça de sanções definidas conforme o direito e que podem ser impostas pelo tribunal. Ao passo que a legitimidade de regras se mede pela resgatabilidade discursiva de sua pretensão de validade normativa; e o que conta, em última instância, é o fato de elas terem surgido num processo legislativo racional - ou o fato de que elas poderiam ser justificadas sob pontos de vista pragmáticos, éticos e morais. A legitimidade de uma regra independe do fato de ela conseguir impor-se. Ao contrário, tanto a validade social, como a obediência fática, variam de acordo com a fé dos membros da comunidade de direito na legitimidade, e esta fé, por sua vez, apóia-se na suposição da legitimidade, isto é, na fundamentabilidade das respectivas normas.<sup>43</sup>

<sup>40</sup> Idem, p.310. Tal assertiva vai se fundar na premissa que o autor traz no segundo volume deste trabalho, ao dizer que: *possibilidades de influência legitimamente reguladas, que repousam sobre um acordo suposto, autorizam a percepção de uma liberdade que se constitui através da sociedade.* Op.cit., Vol.II, p.52.

<sup>41</sup> Idem, p.326. Em outras palavras, *os procedimentos que de início apenas criam um vínculo interno entre discurso e decisão não obtêm sua força legitimadora a partir da fonte cognitiva de discursos em que se justificam os procedimentos, mas sim a partir de uma fonte volitiva precedente a todos os discursos, qual seja a da inclusão de todos os atingidos no procedimento – pela via dos sistemas jurídicos.* (p.340).

<sup>42</sup> FERRARA, Antonio. *Democrazia e giustizia nelle società complesse.* Roma: Donzelli, 2001, p.69.

<sup>43</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade.* Volume I, Op.cit., p.50. Volta o autor ao mesmo tema quando assevera que: *O paradoxo do surgimento da legitimidade a partir da legalidade, portanto, só se dissipa quando a cultura política dos cidadãos os predispõe a não insistir em assumir uma postura de integrantes do mercado interessados em si mesmos e voltados ao sucesso, mas sim a também fazer um uso de suas liberdades que se volta ao acordo mútuo, no sentido kantiano de um uso público da razão.* (p.302). Ver também o texto HABERMAS, Jürgen. *Further Reflections on the Public Sphere.* In CALHOUN, Craig (ed.). *Habermas and the Public Sphere.* Cambridge: The MIT Press, 1991. Em termos de contra-ponto desta discussão ver o texto de LACLAU, Ernesto and MOUFFE, Chantal. *Hegemony and Socialist Strategy. Towards a Radical Democratic Politics.* London: Verso, 1985.

Por outro lado, vale lembrar a advertência de Niño, ao dizer que *normas positivas que constituyen el consentimiento deberían ser justificadas sobre la base de principios morales ideales, pues de otro modo la mayoría de las prácticas más horribles estarían justificadas sobre la base del consentimiento*.<sup>44</sup>

Resta claro que na base fática deste processo está outro fenômeno social e político que é a *luta por reconhecimento* das pretensões veiculadas por interesses manifestados publicamente, os quais poderão ou não ser albergados pelas instâncias políticas competentes e inseridos *nas agendas parlamentares, discutidos e, eventualmente, elaborados na forma de propostas e decisões impositivas*.<sup>45</sup> De qualquer sorte, há também consenso sobre o fato de que *The goal of deliberation for Habermas, Cohen, and many theorists is ultimately to legitimate through democratic decision the necessary force with which the state enforces the laws*.<sup>46</sup>

Não dá para esquecer que o autor alemão acredita na instituição do legislativo-parlamentar e na Democracia Representativa institucionalizada, uma vez que a base legítima desta é sempre a autônoma e emancipada participação social em momento político antecedente à deliberação parlamentar. Neste sentido refere:

A competência legislativa que, fundamentalmente é atribuída aos cidadãos em sua totalidade, é assumida por corporações parlamentares, que fundamentam leis de acordo com um processo democrático. Leis formam a base para pretensões judiciais individuais; estas resultam da aplicação de leis a casos singulares, seja pelos caminhos da administração, seja pelo caminho auto-executivo. Tais pretensões podem ser reclamadas judicialmente; daí resulta a garantia dos caminhos do direito e o princípio da garantia de uma proteção individual jurídica ampla.<sup>47</sup>

Parece não reconhecer o autor, todavia, se no Parlamento os oradores têm de ouvir uns aos outros, o ouvir nesse caso não produz qualquer coisa parecida com um processo deliberativo; seu objetivo não é alcançar um acordo entre eles mesmos, mas vencer um debate. *Um debate é uma disputa entre atletas verbais, e o objetivo é a vitória. Os meios são o exercício da habilidade retórica, a reunião de evidências favoráveis, a depreciação de*

<sup>44</sup> NIÑO, Carlos Santiago. *La constitución de la democracia deliberativa*. Op.cit., p.129.

<sup>45</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Volume II, Op.cit., p.41.

<sup>46</sup> GUTMANN, Amy § THOMPSON, Dennis F. *Democracy and Disagreement*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2007, p.68.

<sup>47</sup> Idem, vol. I, Op.cit., p.215. Mais adiante reitera o autor: *A regra da maioria, segundo a qual questões específicas são decididas em tribunais colegiados, em parlamentos ou órgãos de autonomia administrativa, constitui um bom exemplo para um aspecto importante de uma regulamentação jurídica de processos de deliberação*. (p.223). Mais tarde, no volume II do mesmo trabalho, o autor alemão refere que *o núcleo do sistema político é formado pelos seguintes complexos institucionais, já conhecidos: a administração (incluindo o governo), o judiciário e a formação democrática da opinião e da vontade (incluindo corporações parlamentares, eleições políticas, concorrência entre os partidos, etc.)... O complexo parlamentar é o que se encontra mais aberto à percepção e a tematização dos problemas sociais*. (p.87).

*outros oradores, o apelo à autoridade ou à celebridade, e assim por diante.*<sup>48</sup> Todos esses meios são evidentes nos debates partidários no parlamento e nas assembleias, e nos debates entre candidatos durante o período eleitoral

Em outro texto igualmente importante para este debate, Habermas vai trazer à colação o tema – absolutamente conexo a este - da relação entre o princípio democrático e o Estado de Direito<sup>49</sup>. Aqui o autor vai lembrar que *o liberalismo e o republicanismo discutem, entre si, liberdade dos modernos ou a liberdade dos antigos? O que deve vir antes: os direitos subjetivos de liberdade dos cidadãos da sociedade econômica moderna ou os direitos de participação política dos cidadãos democráticos?*<sup>50</sup>

### III – Considerações Finais

Ao fim e ao cabo deste texto impõe-se ratificar a tese habermasiana de que há uma relação de co-originariedade entre os Direitos constituídos a partir dos elementos referidos e entre a autonomia pública e privada, configurando verdadeira relação de implicação material, pois, para fazerem uso adequado de sua autonomia pública, garantida através de direitos políticos, os cidadãos têm que ser suficientemente independentes na configuração de suas vidas privadas, asseguradas simetricamente.

Por isto se apresenta como fundamental a distinção entre validade formal e legitimidade social das normas de regulação social veiculados pelo médium do direito, uma vez que, tanto numa como noutra, o que se impõe são determinados procedimentos – formais e materiais – constitutivos de vontades coletivas que vão representar a adesão dos partícipes e envolvidos nestes processos, e daqui decorre o que Habermas chama de solidariedade concentrada no papel do cidadão que se constitui no próprio agir comunicativo, gerando práticas de autodeterminação organizadas, mediadas através de instituições e processos

---

<sup>48</sup> WALZER, Michael. *Deliberação, e o que mais?* In WERLE, Denilson Luis. MELO, Rúrion Soares. *A democracia deliberativa*. São Paulo: Editora Singular, Esfera Pública, 2007, p.303. Lembra acertadamente o autor que: *os partidos concordam em definir as diferenças entre eles, e a definição exata depende de um teste de força prévio. O programa de ação governamental, numa democracia, é freqüentemente o resultado de um processo de negociação desse tipo, em vez de resultar de um processo deliberativo.*

<sup>49</sup> HABERMAS, Jürgen. *Era das Transições*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, especialmente a partir da p.153 e seguintes, quando vai discutir a questão do Estado Democrático de Direito. Lembra o autor que *uma das partes insiste no fato de que a autonomia privada dos cidadãos, que é inalterável em sua natureza e garantida pelo poder anônimo das leis, assume forma nos direitos fundamentais. Na interpretação da outra parte, porém, a autonomia política dos cidadãos incorpora-se na auto-organização de uma comunidade que cria as suas próprias leis.*

<sup>50</sup> Idem. Esta abordagem fora feita classicamente por CONSTANT, Benjamin. *The Liberty of the Ancients Compared with that of the Moderns*. In: *Politics Writings*. Cambridge: Cambridge University Press, 1988. pp. 314-321.

jurídicos, e mesmo através de movimentos auto-geridos pelos atores sociais (organizações não estatais).

Na dimensão funcional dos sistemas normativos em sociedades altamente complexas, o diálogo de Habermas com a Teoria dos Sistemas é mais intenso, eis que aceita a tese de que a função dos argumentos jurídicos consiste em elevar o nível de aceitação real de decisões motivadas, diminuindo o caráter de surpresa – em face até do processo constitutivo-participativo. Todavia, Habermas reconhece, no plano descritivo e analítico, que numa sociedade inteiramente descentrada, não sobra lugar para uma comunicação social ampla, para a autotematização e a auto-influência desta como um todo, porque ela se decompõe centrifugamente em sistemas parciais, os quais só podem comunicar consigo mesmo, em sua própria linguagem específica.

A partir destes pressupostos dados ao longo do texto é possível operar interlocuções voltadas à constituição de pactos civilizatórios e de convívio sustentável entre os atores sociais, como quer a Democracia Deliberativa habermasiana, não perdendo de vista a advertência de que nas ações demarcadoras das possibilidades deste convívio (o que Habermas chama de discursos práticos), é preciso ter presente que as questões identificatórias da *vida boa*, mesmo quando tratadas sob condições ideais, somente podem encontrar uma resposta racional no horizonte configurado por um esboço de vida já pressuposto como válido por estes mesmos sujeitos do discurso/ação.

No plano filosófico isto se projeta também, eis que os problemas morais e políticos, próprios da razão prática discursiva de Habermas, não se resolvem pela prudente operação da vontade orientada pelo intelecto, mas pela forma discursivo-comunicativa da razão, orientada ao entendimento.

Daí que, de forma coerente, para Habermas, a maturidade da democracia mede-se pelo nível da comunicação pública comunitária, tomando-a aqui como a constituição política na qual a sociedade obtém a consciência mais pura de si mesma.

Um povo é tanto mais democrático quanto maior for o papel por ele atribuído ao raciocínio, à reflexão e ao espírito crítico na regulação de seus assuntos públicos, responsável pelas condições culturais e políticas de uma esfera pública política, marcadas por altos índices de consciência emancipada e autônoma dos sujeitos falantes da comunidade, e de suas igualdades materiais, a fim de gerar legitimidade real às deliberações e ações políticas.

## Referências

- ACCARINO, Bernardo. *Rappresentanza*. Bologna: Il Mulino, 1999.
- ATRIPALDI, Valdo. *Strutture di potere, democrazia e partecipazione*. Napoli: Editoriale Scientifica, 1994.
- BARBER, Benjamin. *Strong Democracy*. Berkeley: University of California Press, 2002.
- BEHROUZI, Majid. *The Idea of Democracy and Its Distortions: From Socrates to Cornel West*. In *Journal of Public Deliberation*, Vol. 4, nº1, Article 13, 2008, <http://services.bepress.com/jpd/vol4/iss1/art13>, acessado em 25/02/2010.
- BENHABIB, Seyla. *Sobre um modelo deliberativo de legitimidade democrática*. In WERLE, Denílson Luis & MELO, Rúrion Soares. *Democracia Deliberativa*. São Paulo: Singular, 2007.
- BIFULCO, Raffaele. *Democrazia Deliberativa e Democrazia Partecipativa*. In [www.astrid.eu](http://www.astrid.eu), acessado em 10/01/2010.
- BURKE, Edmund. *Riflessioni sulla Rivoluzione in Francia*. Roma: Ideazione, 1998.
- CONSTANT, Benjamin. *The Liberty of the Ancients Compared with that of the Moderns*. In: *Politics Writings*. Cambridge: Cambridge University Press, 1988.
- DOWNS, Anthony. *An Economic Theory of Democracy*. London: Macmillan, 1997.
- ELSTER, Jon. *O mercado e o fórum: três variações na teoria política*. In WERLE, Denilson Luis. MELO, Rúrion Soares. *A democracia deliberativa*. São Paulo: Editora Singular, 2007.
- FASSÓ, Guido. *Historia della Filosofia*. Roma: Giuffrè, 2005.
- FERRARA, Antonio. *Democrazia e giustizia nelle società complesse*. Roma: Donzelli, 2001.
- FOLLESDAL, Anthony. *The Value Added by Theories of Deliberative Democracy. Where (not) to Look*. In BOSSON, S. & MARTÍ, J. L. (Eds.) *Deliberative Democracy and its Discontents*. Aldershot: Ashgate, 2006.
- GAMBETTA, Diego. *Claro!: Ensayo sobre el machismo discursivo*. In ELSTER, John (comp.). *La democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 2001.
- GASTIL, John. *By Popular Demand: Revitalizing Representative Democracy Through Deliberative Elections*. Berkeley: University of California Press, 2006.
- GONZALES, José Maria. *Política Cívica: la experiencia de la ciudadanía em la democracia liberal*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2001.
- GUTMANN, Amy & THOMPSON, Dennis F. *Democracy and Disagreement*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2007.

- HABERMAS, Jürgen. *A constelação Pós-Nacional e o futuro da democracia*. In: HABERMAS, Jürgen. *A constelação Pós-Nacional: ensaios políticos*. SP: Littera Mundi, 2001.
- . *A ética da discussão e a questão da verdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- . *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Vols. I e II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.
- . *Era das Transições*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.
- . *Further Reflections on the Public Sphere*. In CALHOUN, Craig (ed.). *Habermas and the Public Sphere*. Cambridge: The MIT Press, 1991.
- . *La reconstrucción del materialismo histórico*. Madrid: Marcial Pons, 1981.
- . *Los usos pragmáticos, éticos y morales de la razón práctica*. In LIMA, Martín Herrera (coord.). *Jürgen Habermas: moralidad, ética y política*. México: Taurus, 2004.
- . *Pensamento Pós-Metafísico: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990.
- . *Reconciliación mediante el uso público de la razón*. In HABERMAS, Jürgen & RAWLS, Jonh. *Debate sobre el liberalismo político*. Barcelona: Ariel, 1998.
- . *Teoria dell'agire comunicativo*. Bologna: Il Mulino, 1986.
- . *Três Modelos Normativos de Democracia*. In *A Inclusão do Outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Loyola, 2002.
- . *Una consideración genealógica acerca del contenido cognitivo de la moral*. In HABERMAS, Jürgen. *La inclusión del otro*. Barcelona: Ariel, 2000.
- HOFFMAN, Martin. *Empathy and Moral Development: Implications for Caring and Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.
- KANT, Immanuel. *La metafísica de las costumbres*. Madrid: Tecnos, 1994.
- KNIGHT, Jack and JOHNSON, James. *What Sort of Equality Does Deliberative Democracy Require?* In BOHMAN, James and REHG, William. *Deliberative Democracy: Essays on Reason and Politics*. Cambridge, MA: MIT Press, 1997.
- LACLAU, Ernesto and MOUFFE, Chantal. *Hegemony and Socialist Strategy. Towards a Radical Democratic Politics*. London: Verso, 1985.
- LEAL, Rogério Gesta. *Condições e Possibilidades Eficaciais dos Direitos Fundamentais Sociais: os desafios do Poder Judiciário no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- . *Hermenêutica e Direito*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2001.

----. *Jürgen Habermas*. In BARRETO, Vicente de Paula (organizador). *Dicionário de Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

LEIGHNINGER, Matt. *The Next Form of Democracy*. Nashville: Vanderbilt University Press, 2006.

LEWANSKI, Rodolfo. *La democrazia deliberativa: nuovi orizzonti per la política*. Roma: Giuffrè, 2008.

MANSBRIDGE, Jane. *Beyond Adversary Democracy*. New York: Basic Books, 2001.

MOON, Donald. *Constructing community: moral pluralism and tragic conflicts*. Princeton: Princeton University Press, 2002.

----. *Critic, norm and utopia*. New York: Columbia University Press, 2004.

MOUFFE, Chantal. *Deliberative Democracy or Agonistic Pluralism?* In *Democracy and Difference*. BENHABIB, Seyla (ed.) Princeton: Princeton University Press, 1996.

NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil*. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

NIÑO, Carlos Santiago. *La constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 2003.

PARSONS, Talcon. *The System of Modern Societies*. New York: Englewood Cliffs, 1971.

ROSATI, Marcelo. *Consenso e razionalità: riflessioni sulla teoria della 'agire comunicativo*. Roma: Armando, 1994.

ROUSSEAU, Jean Jacques. *Il Contratto Sociale*. Milano: Einaudi, 2000.

RYFE, David M. *The Next Form of Democracy*. In *Journal of Public Deliberation*, Vol. 3, nº1, Article 2, 2009.

SARTORI, Giovanni. *The Theory of Democracy Revisited*. New Jersey: Chatham House Publishers, 1987.

SCHUMPETER, Joseph A. *Can Capitalism Survive? Creative Destruction and the Future of the Global Economy*. New York: Allison Editors, 2009.

----. *Capitalism, Socialism, and Democracy*. New York: Allison Editors, 2008.

SEGOVIA, Juan Fernando. *Habermas y la democracia deliberativa: una utopía tardomoderna*. Madrid: Marcial Pons, 2009.

STILGOE, Jonh. *Nanodialogues. Experiments in public engagement with science*. London: Demos, 2007.

TEUBNER, Gunther. *O direito como sistema autopoietico*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1990.

VIROLI, Maurizio. *Jean-Jacques Rousseau e la teoria della società bene ordinata*. Bologna: Il Mulino, 2007.

WALZER, Michael. *Deliberação, e o que mais?* In WERLE, Denilson Luis. MELO, Rúrion Soares. *A democracia deliberativa*. São Paulo: Editora Singular, Esfera Pública, 2007.

### **Sobre os autores:**

*Rogério Gesta Leal* é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Doutor em Direito, Professor Titular da Universidade de Santa Cruz do Sul, Professor da UNOESC. Professor Visitante da Università Túlio Ascarelli – Roma Trè, Universidad de La Coruña – Espanha, e Universidad de Buenos Aires. Professor da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento da Magistratura – ENFAM. Membro da Rede de Direitos Fundamentais-REDIR, do Conselho Nacional de Justiça-CNJ, Brasília. Coordenador Científico do Núcleo de Pesquisa Judiciária, da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento da Magistratura – ENFAM, Brasília. Conselheiro do Observatório da Justiça Brasileira. Endereço eletrônico: gestaleal@gmail.com

*Denise Friedrich* é Doutora em Direito (UNISC) e professora da graduação e do PPGD da Universidade de Santa Cruz do Sul. Desenvolve um projeto de pesquisa denominado “POLÍTICAS PÚBLICAS DE INCLUSÃO SOCIAL NA DEMOCRACIA CONTEMPORÂNEA: MARCOS TEÓRICOS FUNDACIONAIS E POSSIBILIDADES”. Endereço eletrônico: d-friedrich@hotmail.com