

## Entre o liberalismo e o republicanismo: a relação direito e política em Jürgen Habermas

### RESUMO

Nosso artigo debate a relação entre direito e política no pensamento de Jürgen Habermas. Primeiramente, mostraremos as concepções liberais e republicanas de política. Em seguida, discutiremos como Habermas, através da síntese entre liberalismo e republicanismo, conceitua sua Política Deliberativa. Em Habermas, direito e política, apesar das diferenças conceituais, complementam-se entre si, sem que uma esfera se subordine à outra. Nesse contexto, acreditamos na relevância do tema proposto, principalmente no âmbito da filosofia alemã contemporânea, que tem cada vez mais dedicado suas discussões em torno dessa temática.

**Palavras-chave:** Jürgen Habermas; Política; Direito.

### ABSTRACT

The aim of this article is to examine Jürgen Habermas' conceptualization of political deliberation and show the extent to which it is related to his synthesis between liberalism and republicanism. It will be rendered evident that Habermas saw a complementary relation between the sphere of Law and the sphere of politics, so that it is not reasonable to presumed one of the to be subordinated to the other.

**Key words:** Jürgen Habermas; Politics; Right.

---

\* Mestrando em Filosofia, Universidade Federal do Ceará/Funcep

## **Acerca do Liberalismo: Normatização Constitucional Enquanto Legalidade do Poder Político**

Habermas<sup>1</sup> e xpõe, primeiramente, as concepções liberais e republicanas de política para, partindo do que há de positivo nos dois ideais, chegar a um terceiro modelo novo de política: a deliberativa. Ele argumenta, por exemplo, que, na concepção liberal de política, o Estado é um aparato da administração pública, estruturado segundo leis de mercado. A política, sob essa perspectiva e no sentido de formação política da vontade dos cidadãos, tem a função de congregar e impor interesses sociais em particular, mediante um aparato estatal já especializado no uso administrativo do poder político.

A política liberal, segundo Habermas, é determinada pela concorrência entre agentes coletivos agindo estrategicamente e pela manutenção ou conquista de posições de poder. O êxito nesta concepção de política é medido segundo a concorrência dos cidadãos em relação a pessoas e programas, o que se quantifica a partir dos números de votos. Numa palavra, as eleições têm a mesma estrutura que os atos eletivos de participantes do mercado voltados à conquista de êxito. Os eleitores, portanto, licenciam o acesso a posições de poder, uma vez que os partidos políticos lutam em uma mesma atitude que se orienta pela busca do sucesso.

O modelo de política liberal, por isso, não consiste na autodeterminação democrática das pessoas que deliberam, tal qual no formato republicano de política. No liberalismo, a ênfase é dada na liberdade enquanto autonomia individual. Isto é, os direitos humanos possuem uma maior relevância em relação ao ideal da soberania popular, haja vista o destaque na autonomia privada em contraposição à pública. Os liberais enfatizam justamente a institucionalização jurídica de liberdades iguais, entendendo-as como direitos subjetivos. Para eles, os direitos humanos possuem um primado

normativo em relação à democracia republicana. Na interpretação liberal, a formação democrática da vontade tem como principal função a legitimação do exercício do poder político, por meio de uma normatização constitucional:

Na interpretação liberal, o processo democrático de criação de leis legítimas exige determinada forma de institucionalização jurídica. Tal "lei fundamental" é introduzida como condição necessária e suficiente para o processo democrático, não como resultado deste, pois a democracia não pode ser definida pela própria democracia.<sup>2</sup>

Nesse contexto, os direitos liberais podem ser entendidos como garantias de determinadas liberdades subjetivas. Os direitos subjetivos definem, assim, liberdades de ação iguais para todos os indivíduos ou pessoas jurídicas, tidas como portadoras de direitos. Habermas afirma que o liberalismo conseguiu exorcizar, a partir do século XIX, o perigo das maiorias tirânicas, postulando, contra a soberania do povo, a procedência dos direitos humanos. A autonomia privada dos membros da sociedade seria garantida, então, através dos direitos humanos (os direitos clássicos à "liberdade, à vida e à propriedade").

Para Locke<sup>3</sup>, por exemplo, no *Segundo Tratado Sobre o Governo*, o homem tem por natureza o poder não só de preservar sua propriedade (a vida, a liberdade e os bens) contra os danos e ataques dos outros homens, mas também de julgar e castigar as infrações dessa lei. Há, em Locke, uma perspectiva determinante, que é a da obediência necessária às normas, uma vez que as infrações cometidas contra a sociedade devem ser penalizadas de acordo com o estabelecido em lei.

Tudo isso constitui, para Locke, a sociedade política, porque ninguém pode isentar-se das leis que regem uma sociedade. Do contrário, o homem se encontraria ainda no estado de natureza, não podendo ser membro ou parte da sociedade civil. Assim, no liberalismo de Locke, ninguém pode ser expulso de sua propriedade e submetido ao poder político de ou-

<sup>1</sup> HABERMAS, J. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Edições Loyola, 2002. p. 269-284.

<sup>2</sup> HABERMAS J. *Era das transições*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. p.159.

<sup>3</sup> LOCKE, J. *Segundo Tratado Sobre o Governo*. In: *Os Pensadores*. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978, (Coleção Os Pensadores) p.67.

trem. Por conseguinte, tanto os membros da sociedade quanto seus governantes devem viver sob a égide da lei. Todo o poder que o governo tem deve igualmente ser exercido mediante leis estabelecidas e promulgadas para que não só os homens civis possam saber qual o seu dever, mas ao mesmo tempo os governantes, a fim de que estes não desobedeçam também as leis.

Onde quer que a lei termine, a tirania começa se transgredir a lei para dano de outrem. E quem quer que em autoridade exceda o poder que lhe foi dado pela lei, e faça uso da força que tem sob as suas ordens para levar a cabo sobre o súdito, o que a lei não permite, deixa de ser magistrado e, agindo sem autoridade, pode sofrer oposição como qualquer pessoa que invada pela força o direito de outrem.<sup>4</sup>

Na perspectiva liberal, os cidadãos, portadores de direitos subjetivos, podem contar, em realidade, com a defesa do Estado, desde que defendam os próprios interesses nos limites impostos pelas leis. Desta forma, como explica Habermas<sup>5</sup>, os liberais enfatizam sempre o perigo de uma "tirania da maioria", postulando o primado dos direitos humanos que garantem as liberdades pré-políticas do indivíduo, opondo-se também à vontade soberana do legislador político.

Sobre os aspectos negativos da política liberal, Habermas enfatiza que esta destaca unicamente uma política ligada ao aparelho do Estado, desprezando o conjunto de cidadãos capazes de agir. Tal centralismo político, no âmbito estatal, impede a circulação social autônoma das pessoas em particular, bem como o próprio potencial comunicativo dos cidadãos, pois seria o Estado unicamente o encarregado do fazer político. Todavia, Habermas considera positiva a questão da normatização jurídica presente no modelo liberal (aspecto este da política liberal que Habermas se utilizará na elaboração do conceito de política deliberativa) que, em contrapartida, é deixado em segundo plano no modelo republicano de política que veremos a seguir.

## Política e Republicanismo: Autodeterminação Democrática da Vontade

Acerca da visão republicana, Habermas demonstra que, ao contrário da liberal, a política é constitutiva do processo de coletivização social como um todo. Concebe-se a política como forma de reflexão sobre um contexto de vida ético. Habermas explica que ela constitui o *medium* em que os integrantes de comunidades solidárias, surgidas de forma natural, conscientizam-se de sua interdependência mútua. Os cidadãos dão forma e prosseguimento às relações preexistentes de reconhecimento mútuo, transformando-as de forma voluntária e consciente em uma associação de juriconsortes livres e iguais:

[...] os representantes de um humanismo republicano dão destaque ao valor próprio, não-instrumentalizável, da auto-organização dos cidadãos, de tal modo que, aos olhos de uma comunidade naturalmente política, os direitos humanos só se tornam obrigatórios enquanto elementos de sua própria tradição, assumida conscientemente.<sup>6</sup>

A rigor, na interpretação republicana, a formação democrática da vontade se realiza na forma de um auto-entendimento ético-político. Sob essa ótica, a liberdade se relaciona com a autonomia do povo soberano que se autodetermina. Diante disso, há uma ênfase na autonomia pública em relação à privada, assim como também na soberania do povo em contraposição aos direitos humanos. Nessa perspectiva, a formação política da opinião e da vontade constitui o *medium* através do qual a sociedade se entende como um todo estruturado politicamente. O republicanismo, que remonta a Aristóteles e a Rousseau, segundo Habermas, sempre colocou a liberdade antiga (da comunidade) na frente da liberdade moderna (do indivíduo).

No modelo republicano, à luz da leitura habermasiana, há uma base social autônoma por parte dos cidadãos, que independe da ad-

<sup>4</sup> Ibidem., p.114.

<sup>5</sup> HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. (v. I). Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p.134.

<sup>6</sup> Ibidem., p.134.

ministração pública e da mobilidade socioeconômica privada, impedindo a comunicação política de ser tragada pelo Estado e assimilada totalmente pelo mercado. Por conseguinte, a democracia, no sentido republicano, tem como fundamento a auto-organização política da sociedade. “Disso resulta uma compreensão de política dirigida polemicamente contra o aparelho do Estado.”<sup>7</sup> Na interpretação republicana, o povo é o titular de uma soberania que não se deixa representar: “O poder constituinte baseia-se na prática de autodeterminação das pessoas privadas, não de seus representantes.”<sup>8</sup>

Nesse contexto, Habermas cita Rousseau como um dos nomes do republicanismo presentes na filosofia moderna. Para este, só a vontade geral pode dirigir as forças do Estado, tendo em vista o bem comum. No capítulo I, intitulado *A Soberania é Inalienável*, do Livro Segundo do *Contrato Social*, Rousseau<sup>9</sup> afirma que o soberano é um ser coletivo, movido pela vontade geral. Diante disso, na perspectiva republicana, a soberania da vontade geral só pode ser representada por ela mesma. “A soberania é indivisível pela mesma razão por que é inalienável, pois a vontade ou é geral, ou não o é; ou é a do corpo do povo, ou somente de uma parte.”<sup>10</sup> É nula, enfatiza ainda Rousseau, toda lei que o povo diretamente não ratificar. Segundo ele, o povo, submetido às leis, deve ser o seu autor. Só àqueles que se associam cabe regulamentar as condições da sociedade. Por isso, no viés republicano, não pode ser considerado livre um povo que possui representantes:

Afirmo, pois, que a soberania, não sendo senão o exercício da vontade geral, jamais pode alienar-se, e que o soberano, que nada é senão um ser coletivo, só pode ser representado por si mesmo. O poder pode transmitir-se; não, porém, a vontade.<sup>11</sup>

Além disso, Rousseau defende que cada povo pode ter um sistema particular de instituições.

Em uma palavra, além das máximas comuns a todos, cada povo reúne em si alguma coisa que o dirige de modo todo especial e torna sua legislação adequada somente a si mesmo.”<sup>12</sup>

Tal perspectiva, por exemplo, pode ser identificada nas correntes filosóficas contemporâneas do comunitarismo. Em suma, para Rousseau, o poder pertence ao povo e não pode pertencer senão a ele.

Há, por assim dizer, na política republicana, uma dependência do poder administrativo em relação ao comunicativo, decorrente do processo de formação da vontade e opinião pública. Ou seja, o paradigma da política republicana não é o mercado, e sim a interlocução entre os cidadãos. Nesse sentido, há menos centralização do poder administrativo e estatal, em prol da capacidade comunicativa dos cidadãos. Este aspecto, aliás, é o que Habermas considera de positivo no modelo republicano, que o influenciará no conceito de política deliberativa:

[...] o processo da efetivação de direitos está justamente envolvido em contextos que exigem discursos de auto-entendimento como importante elemento da política – discussões sobre uma concepção comum do que seja bom e sobre qual a forma de vida desejada e reconhecida como autêntica.<sup>13</sup>

Habermas argumenta que o modelo republicano de política tem a seu favor o fato de se firmar no sentido radicalmente democrático de uma auto-organização da sociedade pelos cidadãos, por via comunicativa, não remetendo os fins coletivos tão-somente a uma negociação entre interesses particulares opostos. Contudo, nosso autor vê como desvantagem o fato do modelo republicano de política ser bastante idealista, tornando o processo democrático dependente das virtudes de cidadãos voltados ao bem comum. Habermas enfatiza que, no conceito republicano de política, o direito e a lei são instrumentos secundários em relação a

<sup>7</sup> \_\_\_\_\_. (v. 2), 1997, p.20.

<sup>8</sup> Ibidem., p.24.

<sup>9</sup> ROUSSEAU, J.-J. *Do contrato social*. 2.ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978. p. 43-4. (Coleção Os Pensadores).

<sup>10</sup> Ibidem., p.44.

<sup>11</sup> Ibidem., p. 43-4.

<sup>12</sup> Ibidem., p. 68.

<sup>13</sup> HABERMAS, J. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. p. 246.

uma comunidade que se auto-determina. Em outros termos, a concepção republicana desprezaria a normatização jurídica, essencial no modelo de política deliberativa de Habermas.

Desta forma, como nosso autor relaciona e concilia o princípio da comunicação entre os sujeitos com o funcionamento e a importância das instituições? É possível um nexo entre direito e política? Como Habermas, enfim, conceitua sua política deliberativa, tendo em vista a síntese entre liberalismo e republicanismo? Tais questões serão discutidas abaixo.

## **Um Conceito Deliberativo de Democracia: a Relação de Complementaridade entre Direito e Política**

Segundo Habermas, Rousseau e Kant<sup>14</sup> tentaram articular a união prática e a vontade soberana no conceito de autonomia, de tal modo que a idéia dos direitos humanos e o princípio da soberania do povo se interpretassem mutuamente. Mesmo assim, para nosso autor, eles não conseguiram entrelaçar simetricamente os dois conceitos:

De um ponto de vista geral, Kant sugeriu um modo de ler a autonomia política que se aproxima mais da liberal, ao passo que Rousseau se aproximou mais do republicanismo.<sup>15</sup>

Além disso, o liberalismo e o republicanismo ainda estariam presos a uma concepção de filosofia do sujeito e da consciência: o liberalismo centra-se no indivíduo e o republicanismo na comunidade ética. A política deliberativa habermasiana, por sua vez, tenta acolher elementos de ambos os lados, integrando-os no contexto de um procedimento ideal para as tomadas de decisão.

Em consonância com o republicanismo, a política deliberativa de Habermas reserva uma posição central para o processo político de formação da opinião e da vontade, sem, no entanto, entender a constituição jurídico-estatal como algo secundário.<sup>16</sup> Desta forma, a política deliberativa concebe os direitos fundamentais e os princípios do Estado de direito como uma resposta conseqüente à pergunta sobre como institucionalizar as exigentes condições de comunicação do procedimento democrático. Por um lado, o poder político depende do direito para se legitimar. Por outro, o direito necessita do aparato político estatal para ser posto.

Portanto, a política deliberativa habermasiana, ao contrário do republicanismo, não torna a efetivação democrática dependente apenas de um conjunto de cidadãos coletivamente capazes de agir, e sim da institucionalização dos procedimentos que lhe digam respeito. Além disso, a política deliberativa, ao contrário também do modelo puramente liberal, não opera com o conceito de um todo social centrado no Estado:

O terceiro modelo de democracia que me permito sugerir baseia-se nas condições de comunicação sob as quais o processo político supõe-se capaz de alcançar resultados racionais, justamente por cumprir-se, em todo seu alcance, de modo deliberativo. Quando se faz do conceito procedimental da política deliberativa o cerne normativamente consistente da teoria sobre a democracia, resultam daí diferenças tanto em relação à concepção republicana do Estado como uma comunidade ética, quanto em relação à concepção liberal do Estado como defensor de uma sociedade econômica.<sup>17</sup>

Entretanto, Habermas respeita a separação que há no modelo liberal entre Estado e

<sup>14</sup> Kant, por exemplo, enfatiza que a dignidade da humanidade consiste precisamente na capacidade de ser legislador universal, com a condição de estar ao mesmo tempo submetido a essa mesma legislação. Ver 15 KANT, I. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. São Paulo: Abril Cultural, 1974. p.238. (Coleção Os Pensadores).

<sup>15</sup> HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade* (v. 1). p.164.

<sup>16</sup> AVRITZER, L. *A Moralidade da democracia: ensaios em teoria habermasiana e teoria democrática*. São Paulo/Belo Horizonte: Editora Perspectiva/UFMG, 1996, p.47: "O entendimento da política enquanto forma de autodeterminação da comunidade não torna Habermas um republicanista. [...] Nesse sentido, a teoria habermasiana aceita um elemento do republicanismo que é o entendimento da política enquanto autodeterminação da comunidade e rejeita um outro elemento que é a suposição de autores como Hannah Arendt e Rousseau acerca da impossibilidade de institucionalização de tais procedimentos."

<sup>17</sup> HABERMAS, J. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. p.278-279.

sociedade, sem, contudo, como mencionamos antes, o centralismo político extremo na figura do Estado. Diante disso, é importante enfatizar que, apesar de Habermas conservar certas características do liberalismo no seu conceito de política deliberativa, ele não pode ser considerado como um pensador puramente liberal e normativista, no sentido pejorativo. A teoria política habermasiana, em realidade, defende a participação dos sujeitos nos processos decisórios, acrescentando-se a isso, por exemplo, a importância da regulamentação da economia e do mercado em prol do bem-estar das sociedades, algo certamente que o neoliberalismo abomina, ao defender que o mercado funcione sem nenhuma normatização ou regulamentação.

Habermas conserva, então, os momentos positivos do liberalismo e do republicanismo, ao mesmo tempo em que supera aquilo que considera negativo tanto de um como de outro. É a partir da síntese entre o liberalismo e o republicanismo, rumo a uma política deliberativa, que o poder socialmente integrativo da solidariedade precisa, como diz Habermas<sup>18</sup>, desdobrar-se sobre opiniões públicas autônomas e procedimentos institucionalizados por via jurídico-estatal, para a formação democrática da opinião e da vontade. A política deliberativa trabalha, por exemplo, com a imagem de uma sociedade descentralizada, pois o sistema político não é o topo nem o centro da sociedade, muito menos o modelo que determina sua marca estrutural e sim um sistema de ação ao lado de outros.

Por isso, não há um privilégio da política a ser realizada somente na sociedade civil ou no parlamento. A política, segundo Habermas, numa democracia procedimentalista, tem que se comunicar com o direito. Em realidade, o conceito de política deliberativa abrange e integra tanto as estruturas comunicacionais das

esferas públicas, quanto igualmente a política parlamentar.

Karl Otto-Apel, porém, considera a proposta habermasiana de política deliberativa passível de várias críticas, não só do ponto de vista normativo, mas também do histórico-sociológico e funcional.<sup>19</sup> Para Apel<sup>20</sup>, o princípio da democracia não se identifica com o do direito, que Habermas aponta no sentido de uma diferenciação distintiva como co-originário, ao lado da moral pós-convencional e, respectivamente, pós-tradicional. O princípio da democracia representaria, conforme Apel, um fenômeno histórico-contingente maior do que o do direito. Isto se revelaria no fato de que ainda hoje numerosos Estados pretendem ser "Estados de Direito", sem aceitar o "preconceito", segundo eles, eurocêntrico do princípio da democracia liberal.

Habermas, no entanto, persegue a idéia de legitimação do Estado democrático de direito, de tal modo que os direitos humanos e a soberania popular exerçam funções distintas, mas complementares. Nesse contexto há, em Habermas, uma conciliação entre a idéia do direito liberal com a da democracia republicana. Contudo, Apel enfatiza que tal proposta é inconcebível, uma vez que o princípio do direito não pode ser simplesmente identificado com o da democracia, como Habermas o faz.

Além disso, como é possível, questiona Apel<sup>21</sup>, que a própria coerção das normas jurídicas, tal qual nosso autor defende, que se baseia no monopólio estatal da força e, portanto, em dominação e não em convicção por argumentos, possa ser justificada de forma ética e discursiva? Será que o modo como Habermas desenvolve sua teoria, principalmente a partir de *Direito e Democracia: Entre Facticidade e Validade*, pergunta Apel<sup>22</sup>, não implica necessariamente numa autonegação da ética do discurso? Ou seja, na negação do princípio pro-

<sup>18</sup> HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade* (v. I). p. 143.

<sup>19</sup> OLIVEIRA, M. Moral, Direito e democracia: o debate Apel Versus Habermas no contexto de uma concepção procedimental da filosofia prática. In: APEL, K; OLIVEIRA, M; MOREIRA, L. *Com Habermas, contra Habermas: direito, discurso e democracia*. São Paulo: Landy Editora, 2004. p.170.

<sup>20</sup> APEL, K. Dissolução da ética do discurso? In: APEL, K; OLIVEIRA, M; MOREIRA, L. *Com Habermas, contra Habermas: direito, discurso e democracia*. São Paulo: Landy Editora, 2004. p.217.

<sup>21</sup> APEL, K. A Ética do discurso diante da problemática jurídica e política: as próprias diferenças de racionalidade entre moralidade, direito e política podem ser justificadas normativa e racionalmente pela Ética do Discurso? In: APEL, Karl-Otto; OLIVEIRA, Manfredo Araújo de; MOREIRA, Luiz. *Com Habermas, contra Habermas: direito, discurso e democracia*. São Paulo: Landy Editora, 2004. p.119.

<sup>22</sup> *Ibidem.*, p.119.

cedimental da formação do consenso pela sanção não coativa dos argumentos?

Diante disso, Apel<sup>23</sup> cita também uma crítica a Habermas feita por Otfried Höffe. Para este, a ética do discurso, partindo de sua própria abordagem, nem sequer poderia formular o problema da justificação da coerção jurídica. Ela não teria em sua própria teoria, segundo Höffe, espaço para a questão da necessidade moral de coerção, de obrigatoriedades providas da força jurídica e, com isso, de uma imposição de tais obrigatoriedades que fossem organizadas de modo jurídico-formal ou estatal-formal.

É verdade que a ética do discurso pode, pondera Höffe, mencionar procedimentos para examinar pleitos de validade de normas quanto à sua justificativa. Entretanto, ela não conseguiria solucionar o problema de que, se entre a multidão de normas legitimamente fundamentais, também poderá, respectivamente, haver, aquelas cuja validade possa ser forçada legitimamente. A orientação ético-teórica pela "coação do melhor argumento", que constitui legitimidade e não é coativa, e pela motivação de reconhecimento racionalmente produzida, excluiria, para Höffe, de antemão, a questão da legitimação da fundamentabilidade moral de prerrogativas de coação.

Por isso, os problemas tradicionais de legitimação de dominação e de fundamentação do Estado não teriam chance, segundo Höffe, de ingressarem no âmbito da teoria ético-comunicativa. Ou seja, a ética do discurso, para ele, cai em contradição, no momento em que defende a coação e a imposição, como, por exemplo, no caso do direito em Habermas. Segundo Apel<sup>24</sup>, Habermas, não respondeu, até hoje, de maneira convincente as questões postas por Höffe. Nesse contexto, Apel enfatiza que Habermas não deu ainda uma justificação normativa do caráter coercitivo das normas jurídicas e, respectivamente, da obrigatoriedade de tais normas, a partir da perspectiva de fundamentação da ética do discurso.

Habermas insiste, porém, na passagem dos direitos humanos universais (modelo libe-

ral) e da eticidade concreta de uma determinada comunidade (modelo republicano) para as regras do discurso que extraem seu conteúdo normativo da base de validade do agir orientado pelo entendimento, à luz das relações fáticas de reconhecimento das formas de vida comunicativamente estruturadas. Na política deliberativa, a democracia não depende mais de uma cidadania capaz de agir coletivamente, tal qual no republicanismo, e sim da institucionalização dos pressupostos comunicacionais, como também do "jogo entre deliberações institucionalizadas e opiniões públicas que se formam de modo informal."<sup>25</sup>

Para Habermas, se prescindirmos dos conceitos oriundos da filosofia da consciência, a soberania não precisa mais se concentrar no povo, como no republicanismo, nem ser banida para o anonimato das competências jurídico-constitucionais, tal qual no liberalismo. Com isso, não se desmente a intuição que se encontra na base da idéia da soberania popular: ela simplesmente passa a ser interpretada de modo intersubjetivista, tendo igualmente o acréscimo da normatização jurídica no estabelecimento da democracia.

O princípio da comunicação oriundo do republicanismo precisa, na política deliberativa, institucionalizar-se juridicamente, no sentido de garantir objetivamente, por exemplo, tal direito à comunicação. Daí a soberania do povo retira-se para o anonimato dos processos democráticos e para a formação jurídica de seus pressupostos comunicativos, para fazer-se valer como poder produzido comunicativamente, ao mesmo tempo legitimado juridicamente. Posto isto, Habermas<sup>26</sup> chega a falar de uma *dessubstancialização* da idéia de soberania do povo, a fim de que tal soberania se dilua na intersubjetividade dos mundos vividos, opondo-se à idéia de um macrossujeito sabedor de uma totalidade social.

A política deliberativa é realizada em conformidade com os procedimentos convencionais da formação institucionalizada da opinião e da vontade, assim também como informalmente nas redes da opinião pública. Aqui

<sup>23</sup> Ibidem., p. 120.

<sup>24</sup> Ibidem., p. 121.

<sup>25</sup> HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade* (v. 2). p.21.

<sup>26</sup> Ibidem., p. 273.

co-existem a idéia de coerção do direito e positividade com o princípio da autonomia política e deliberação dos sujeitos. Há, em Habermas, uma conciliação entre a liberdade dos antigos (autonomia pública republicana) e a dos modernos (autonomia privada liberal), sem que se excluam mutuamente:

Sob as condições de uma compreensão pós-metafísica do mundo, só tem legitimidade o direito que surge da formação discursiva da opinião e da vontade de cidadãos que possuem os mesmos direitos. Estes, por seu turno, só podem perceber, de maneira adequada, sua autonomia pública, garantida através de direitos de participação democráticos, na medida em que sua autonomia privada for assegurada. Uma autonomia privada assegurada serve como "garantia para a emergência" da autonomia pública, do mesmo modo que uma percepção adequada da autonomia pública serve como "garantia para a emergência" da privada. [...] O jogo de gangorra entre os sujeitos de ação privados e estatais é substituído pelas formas de comunicação mais ou menos intactas das esferas privadas e públicas do mundo da vida, de um lado, e pelo sistema político, de outro lado.<sup>27</sup>

Desta forma, uma ordem jurídica é legítima na medida em que assegura a autonomia privada e a autonomia cidadã de seus membros (autonomia pública), porque ambas são co-originárias. Habermas não privilegia, então, nem um direito formal (Estado liberal) nem um direito material (Estado social). É a liberdade de constituir seu próprio caminho e sua normatividade jurídica que é destacada e não formas de vida dadas imediatamente. A normatividade que é elevada à paradigma é uma normatividade *a posteriori*, fundamentada por meio de um processo constante que cria e constitui seu próprio sentido.<sup>28</sup> Ora, as liberdades de ação individuais do sujeito privado e a liberdade pública da comunidade se medeiam reciproca-

mente, apesar de terem sido vistas tradicionalmente como conceitos rivais de autonomia.

Portanto, a relação correta entre igualdade de direito e de fato não pode ser determinada apenas tendo em vista os direitos subjetivos privados, como no Estado liberal. Quando se admite que a autonomia privada e a pública são co-originárias, como defende Habermas, tal relação só pode ser determinada, em última instância, pelos cidadãos que deliberam acerca das questões, havendo também uma conciliação entre soberania popular e direitos humanos. Dessa maneira, a autonomia privada e a pública pressupõem-se mutuamente, sem que os direitos humanos possam reivindicar um primado sobre a soberania popular, nem esta última sobre os direitos humanos. Então, na política deliberativa, há uma necessária coesão entre Estado de direito e democracia.

Desse modo, as autonomias privada e pública pressupõem-se reciprocamente. O nexo interno da democracia com o Estado de direito consiste no fato de que, por um lado, os cidadãos só poderão utilizar condizentemente a sua autonomia pública se forem suficientemente independentes graças a uma autonomia privada assegurada de modo igualitário. Por outro lado, só poderão usufruir de modo igualitário da autonomia privada se eles, como cidadãos, fizerem um uso adequado da sua autonomia política.<sup>29</sup>

Por isso, os destinatários do direito estabelecido devem ser ao mesmo tempo os autores que criam o direito. Este, por sua vez, liga-se, ao mesmo tempo, com a política. Ao perder seus fundamentos sacros, o direito, por um lado, é verdade, assume o papel de instrumento do poder e do mercado, mas, por outro, exige uma fundamentação em termos de uma racionalidade procedimental, nos quadros de uma sociedade pós-metafísica<sup>30</sup>.

Com isso, o modelo do contrato é substituído por um modelo do discurso ou da

<sup>27</sup> Ibidem., p.146.

<sup>28</sup> MOREIRA, L. Direito, procedimento e racionalidade. In: APEL, K; OLIVEIRA, M; MOREIRA, L. *Com Habermas, Contra Habermas: direito, discurso e democracia*. São Paulo: Landy Editora, 2004. p.189.

<sup>29</sup> HABERMAS, J. *A constelação pós-nacional: ensaios políticos*. São Paulo: Littera Mundi, 2001. p.149.

<sup>30</sup> HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade* (v. 1). p.101: "De fato, a positividade do direito pós-metafísico também significa que as ordens jurídicas só podem ser construídas e desenvolvidas à luz de princípios justificados racionalmente, portanto universalistas".



deliberação: a comunidade jurídica não se constitui através de um contrato social, mas na base de um entendimento obtido através do discurso.<sup>31</sup>

A intenção habermasiana é solucionar a questão da fundamentação normativa da validade do direito, a partir do ponto de vista dos participantes das deliberações.

Daí, partindo-se de um direito procedimentalista<sup>32</sup>, a força coercitiva só pode agir se for reconhecida como legítima pelos destinatários e ao mesmo tempo co-autores do direito. Vale lembrar que não é o direito enquanto tal que legitima o exercício do poder político, uma vez que estaríamos caindo tão-somente num positivismo jurídico. Em realidade, o direito extrai sua força e eficácia, na perspectiva habermasiana, da aliança que a positividade do direito estabelece com a pretensão à legitimidade alcançada comunicativamente. Então, a racionalidade comunicativa constitui a única dimensão na qual é possível assegurar ao direito um instante de obediência, bem como ao mesmo tempo um momento de crítica.

Nesse sentido, qualquer postura que defenda apenas o normativismo ou tão-somente o realismo é unilateral, pois não se trata de escolher uma postura em detrimento de outra. Em sociedades complexas e modernas, há sempre a necessidade de uma tensão entre fato e norma ou, nos termos habermasianos, entre facticidade e validade:

[...] jamais tive a pretensão de desenvolver uma teoria política normativa. Mesmo que isso pudesse ter um sentido positivo, não estou tentando criar, a partir de minha própria cabeça, normas básicas a serem seguidas por uma sociedade "bem-ordenada". [...] Além disso, sabemos que os argumentos que hoje parecem evidentes podem ser falsificados no futuro, à luz de novas informações e experiências.<sup>33</sup>

Desta forma, podemos perceber um entrelaçamento estrutural entre a aceitação, que

fundamenta os fatos, e a aceitabilidade exigida por pretensões de validade, introduzidas no agir comunicativo. Tudo isso ocorre tendo em vista a tensão entre facticidade e validade. No direito, esta tensão aparece na relação de complementaridade entre a coerção do direito, que garante um nível médio de aceitação da regra, com a idéia da autolegislação, que tem a ver com o resgate da pretensão de legitimidade das normas, comunicativamente estabelecidas.

## Considerações Finais

Uma das críticas, por exemplo, que Habermas<sup>34</sup> faz ao direito liberal, é que este não consegue explicar a racionalidade de suas normas, por não operar com a tensão interna entre facticidade e validade. Ou seja, o direito liberal "isola" a comunicação dos sujeitos no estabelecimento das normas. A consequência disso é que o direito legal, normativamente existente, pode ao mesmo tempo não ser legítimo, isto é, não estabelecido comunicativamente, perdendo, por exemplo, sua eficácia social.

Ao nível pós-tradicional de justificação, só vale como legítimo, portanto, o direito que consegue aceitação racional por parte de todos os membros da comunidade, numa formação discursiva da opinião e da vontade, mantendo sempre uma relação entre facticidade e validade. Desta forma, "a sociedade exerce influência sobre si mesma e sobre o seu desenvolvimento através da dominação legitimada democraticamente."<sup>35</sup> O direito institucionaliza-se, assim, através da relação de complementaridade entre direitos humanos e soberania popular, permitindo estabelecer-se como normativo e, ao mesmo tempo, aberto à revogação, a fim de que as normas não percam o contato com a realidade social.

Há, enfim, a possibilidade de se avaliar se uma regulamentação promove ou prejudica a autonomia como um todo. O direito vale, agora, não porque é posto, mas sim porque possui legitimidade de acordo com um proce-

<sup>31</sup> \_\_\_\_\_. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. (v. 2). p.309.

<sup>32</sup> \_\_\_\_\_. *Direito e democracia: entre facticidade e validade* (v. 1). p.172: "O direito não consegue o seu sentido normativo pleno *per se* através de sua forma, ou através de um conteúdo moral dado *a priori*, mas através de um procedimento que instaura o direito, gerando legitimidade".

<sup>33</sup> \_\_\_\_\_. *Diagnósticos do tempo: seis ensaios*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005. p.161-162.

<sup>34</sup> HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade* (v. 1). p.122.

<sup>35</sup> \_\_\_\_\_. *Diagnósticos do Tempo: Seis Ensaios*. p.31.

dimento democrático, no qual se expressa por meio de uma racionalidade comunicativa, havendo, com isso, uma relação de reciprocidade entre direito e política. Validade significa, a partir disso, que normas contam com a concordância de todos os envolvidos, quando estes, em discursos práticos, testarem em conjunto se uma determinada norma vem ao encontro do interesse de todos em igual medida. O direito, portanto, constitui o poder político e vice-versa.

Na política deliberativa, o direito legitimamente existente é produzido a partir do poder comunicativo. Desta forma, a legalidade jurídica precisa ser produzida à luz do poder comunicativo dos cidadãos, almejando um direito legitimamente estabelecido. O poder comunicativo, por sua vez, precisa, ao mesmo tempo, institucionalizar-se legalmente, havendo, na política deliberativa, um nexos entre legalidade jurídica e legitimidade gerada comunicativamente. Em Habermas, podemos dizer que há, portanto, uma necessária tensão entre liberalismo e democracia radical. Logo, considerando-se o que foi discutido, há, nesta teoria, uma interligação entre direito e política. Enfim, a política deliberativa fundamenta-se por meio da síntese entre os direitos humanos e a soberania popular, entre a autonomia privada e a pública, entre a liberdade dos modernos e a dos antigos.

## Referências Bibliográficas

APEL, K. Dissolução da ética do discurso? In: APEL, K; OLIVEIRA, M; MOREIRA, L. *Com Habermas, contra Habermas: direito, discurso e democracia*. São Paulo: Landy Editora, 2004.

\_\_\_\_\_. A ética do discurso diante da problemática jurídica e política: as próprias diferenças de racionalidade entre moralidade, direito e política podem ser justificadas normativa e ra-

cionalmente pela Ética do Discurso? In: APEL, Karl-Otto; OLIVEIRA, Manfredo Araújo de; MOREIRA, Luiz. *Com Habermas, contra Habermas: direito, discurso e democracia*. São Paulo: Landy Editora, 2004.

AVRITZER, L. *A moralidade da democracia: ensaios em teoria habermasiana e teoria democrática*. São Paulo: Editora Perspectiva 1996.

HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade (v. 1)*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

\_\_\_\_\_. *Direito e democracia: entre facticidade e validade (v. 2)*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

\_\_\_\_\_. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

\_\_\_\_\_. *A constelação pós-nacional: ensaios políticos*. São Paulo: Littera Mundi, 2001.

\_\_\_\_\_. *Era das transições*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

\_\_\_\_\_. *Diagnósticos do tempo: seis ensaios*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005.

KANT, I. *Fundamentação da metafísica do costumes*. São Paulo: Abril Cultural, 1974. (Coleção Os pensadores).

LOCKE, J. *Segundo tratado sobre o governo*. 2.ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978. (Coleção Os pensadores).

OLIVEIRA, M. *Moral, direito e democracia: O debate Apel Versus Habermas no contexto de uma concepção procedimental da filosofia prática*. [s.l.; s.n.; s.d.]

MOREIRA, L. Direito, procedimento e racionalidade. In: APEL, K; OLIVEIRA, M; MOREIRA, L. *Com Habermas, contra Habermas: direito, discurso e democracia*. São Paulo: Landy Editora, 2004.

ROUSSEAU, J.-J. *Do contrato social*. 2.ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978. (Coleção Os pensadores).