

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

FILOSOFIA DO DIREITO II

JOSÉ ALCEBIADES DE OLIVEIRA JUNIOR

RENATA ALMEIDA DA COSTA

JOSÉ LUIZ BORGES HORTA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebiades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

F488

Filosofia do direito II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: José Alcebiades De Oliveira Junior, Renata Almeida Da Costa, José Luiz Borges Horta – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-124-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Filosofia. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

FILOSOFIA DO DIREITO II

Apresentação

Apresentação

Esta obra torna públicos os textos acadêmicos debatidos pelos integrantes de três grupos de trabalhos, todos participantes do XXIV Congresso do CONPEDI, realizado na cidade de Belo Horizonte, nos dias 11 a 14 de novembro de 2015. Estimulados pelo desafio de discutir "Direito e Política", sob o viés da "Vulnerabilidade à Sustentabilidade", os membros dos grupos de Filosofia do Direito II, Cátedra Luís Alberto Warat I e Direito, Estado e Idealismo Alemão I, submeteram sua produção textual à aprovação da organização do evento e, uma vez aprovados, participaram dos debates realizados em 12 de novembro de 2015, na sala 405 do Edifício Villas-Bôas, da Universidade Federal de Minas Gerais.

Nesse sentido, aqui estão reunidos os melhores artigos científicos produzidos pelos estudantes e/ou professores de Programas de Pós-Graduação em Direito do país, que bem se coadunam à preocupação do CONPEDI em estimular o pensamento reflexivo ao encontro de soluções para as vulnerabilidades decorrentes das complexidades política, econômica, social, ambiental e jurídica que desafiam o operador do Direito na contemporaneidade.

Com esse intento, os autores do grupo de Filosofia do Direito II apresentam suas contribuições tanto para a reflexividade dos aspectos filosóficos e das ciências sociais, desde o viés interno do Direito quanto do alcance das políticas públicas e o funcionamento das instituições político-jurídicas. Isso pode ser percebido pela leitura dos textos: "A crítica de Dworkin ao positivismo jurídico e a construção do conceito de discricionariedade", de Pedro D'Angelo da Costa; "A fragilidade da prova testemunhal analisada sob os aspectos investigativos da Filosofia cética do sexto empírico", de Maurício Seraphim Vaz; "A impossibilidade de manutenção do Estado mínimo de Robert Nozick", de Adriano Ferreira de Oliveira e Virgílio Queiroz de Paula; "A interpretação dentro e fora da moldura: o pensamento jurídico hermenêutico de Kelsen e seus desafios no século XXI", de Bianca Kremer Nogueira Corrêa e Natalia Silveira Alves; "Da humanidade à animalidade: a desvalorização ao princípio fraternal", de Guilherme Bittencourt Martins e Geraldo José Valente Lopes; "Crítica da razão autocentrada: o Direito e a necessidade de uma racionalidade voltada ao outro e ao particular", de Mário Cesar da Silva Andrade e Paola Durso Angelucci; "Direitos Fundamentais e humanos. Uma leitura a partir de Rawls", de

Robison Tramontina e Anny Marie Santos Parreira; "Direitos Humanos e Justiça Internacional em Dworkin: uma comunidade de estranhos?", de Aline Oliveira de Santana; "Contribuições da Filosofia Política de Hannah Arendt para a Filosofia do Direito: considerações acerca da liberdade e da justiça numa perspectiva plural", de Cristiane Aquino de Souza e Alberto Dias de Souza; "Direito do Trabalho e subordinação jurídica: análise da sujeição e poder em Foucault e Deleuze", de Larissa Menine Alfaro; "Da arquitetura da inclusão (sociedade disciplinar) à engenharia da exclusão (biopolítica): uma análise a partir da arqueologia/genealogia do poder em Michel Foucault", de Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth e Mateus de Oliveira Fornasier; "A ordem jurídica, a lei temporal e o poder político em Agostinho sob perspectiva jusnaturalista", de Anna Clara Lehmann Martins; "A prática argumentativa traçada na teoria do agir comunicativo de Habermas pode funcionar como elemento transformador da comunicação institucional entre Congresso Nacional e Supremo Tribunal Federal?", de Ana Cristina Melo de Pontes Botelho; "A universidade dos Direitos Humanos: análise a partir da Teoria Kantiana à paz perpétua", de Daisy Rafaela da Silva; "As origens e fundamentos da sustentabilidade conforme as exigências do secularismo e da liberdade religiosa", de Carlos Frederico Gurgel Calvet da Silveira e Lucas Baffi Ferreira Pinto; "As contribuições do pensamento ético de Henrique Cláudio de Lima Vaz para a Filosofia do Direito", de Luciano Gomes dos Santos; e "A universalidade da democracia no enfoque da cultura argumentativa para a emancipação humana: a complementaridade entre a abordagem pragmática de Amartya Sen e pragmática formal de Habermas", de José Marcos Miné Vanzella e Lino Rampazzo.

Certos de que o material aqui disponibilizado, assim como seus autores, exercerão forte influência para a reflexão jurídica nacional, é que fazemos o convite à leitura e ao pensar crítico, neste exemplar fomentado. Por essa via, acreditamos, nossa ciência do "dever-ser" produzirá efetivos propósitos no mundo do ser. Que desfrutem!

De Belo Horizonte, outono de 2015.

Renata Almeida da Costa,

José Alcebíades de Oliveira Junior e

José Luiz Borges Horta.

**A UNIVERSALIDADE DA DEMOCRACIA NO ENFOQUE DA CULTURA
ARGUMENTATIVA PARA A EMANCIPAÇÃO HUMANA: A
COMPLEMENTARIDADE ENTRE A ABORDAGEM PRAGMÁTICA DE
AMARTYA SEN E PRAGMÁTICA FORMAL DE HABERMAS**

**L'UNIVERSALITÀ DELLA DEMOCRAZIA FOCALIZZATA NELLA CULTURA
ARGOMENTATIVA IN VISTA DELL'EMANCIPAZIONE UMANA: LA
COMPLEMENTARITÀ TRA L'APPROCCIO PRAGMATICO DI AMARTYA SEN E
PRAMMATICO-FORMALE DI HABERMAS**

**José Marcos Miné Vanzella
Lino Rampazzo**

Resumo

O presente ensaio tem por objetivo contribuir com o debate sobre o valor e universalidade da democracia para a emancipação humana. Propõe pensar a compreensão da universalidade da democracia no enfoque abrangente da cultura argumentativa, a partir de Amartya Sen e Jürgen Habermas. Entende que as abordagens metodológicas, pragmática de um e pragmática formal do outro dos autores são complementares. Nesta perspectiva procura demonstrar que a democracia, além de suas raízes institucionais modernas, vincula-se também a expressões culturais da Índia, África e América pré-colombiana. Portanto não é mera expressão de domínio cultural e político ocidental, mas desenvolvimento de uma tendência profunda de governo mediante a discussão e razão pública. O que permite recepcionar de um ponto de vista mais amplo a contribuição do pensamento de Habermas que explicita o nexos interno entre Justiça, Direitos Humanos e Democracia, na perspectiva procedimental de uma esfera pública crítica com uma racionalidade pública que inclui a todos. Apresenta o desenvolvimento das capacidades políticas e sociais, bem como o papel instrumental da democracia, na construção da compreensão dos direitos e da cultura que permitem o aprendizado, a emancipação e o desenvolvimento da própria identidade.

Palavras-chave: Universalidade da democracia, Cidadania, Cultura argumentativa, Habermas, Amartya sen

Abstract/Resumen/Résumé

Questo studio si propone di contribuire al dibattito sul valore e l'universalità della democrazia in vista dell'emancipazione umana. Si propone di pensare la comprensione dell'universalità della democrazia in una focalizzazione che considera la cultura argomentativa, a partire da Amartya Sen e Jürgen Habermas. Intende che gli approcci metodologici, uno pragmático e l'altro pragmatico formale dei due autori sono complementari. In questa prospettiva cerca di dimostrare che la democrazia, oltre alle sue moderne radici istituzionali, si lega pure a espressioni culturali dell'India, dell'Africa e dell'America precolombiana. Quindi non è una mera espressione di dominio culturale e politico occidentale, ma sviluppo di una tendenza

profonda di governo attraverso la discussione e la pubblica ragione. Questo permette di accogliere in una prospettiva più ampia il contributo del pensiero di Habermas che spiega che il nesso interno tra la Giustizia, i Diritti Umani e la Democrazia nella prospettiva procedimentale di una sfera pubblica critica con una razionalità pubblica che comprende tutti. Presenta lo sviluppo delle capacità politiche e sociali, così come il ruolo strumentale della democrazia, nella costruzione della comprensione dei diritti e della cultura che consentono l'apprendimento, la emancipazione e lo sviluppo della propria identità.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Universalità della democrazia, Cittadinanza, Cultura argomentativa, Habermas, Amartya sen

Introdução

Procura-se neste ensaio investigar a questão da universalidade da democracia como princípio de legitimidade da ordem política a partir do enfoque complementar de Amartya Sen e Jürgen Habermas. Com isso pretende-se contribuir com o debate sobre o valor e universalidade da democracia para a emancipação humana. Aborda-se a questão a partir da metodologia pragmática de Amartya Sen e da metodologia pragmática formal de Habermas, entendendo-as como complementares na constituição de argumentos favoráveis à democracia com o enfoque abrangente da cultura argumentativa. No primeiro momento, investiga-se como Sen apresenta sua crítica à visão de que a democracia não é uma expressão particular da cultura ocidental, e identifica outras raízes culturais da democracia apresentando bases para sua universalização. No segundo momento, ainda a partir de Sen, aborda-se o valor da democracia para compreensão e construção de direitos, bem como sua conexão com a justiça. No terceiro momento, aborda-se a questão da universalidade e legitimidade da democracia a partir do pensamento de Habermas, verificando as conexões entre liberdades privada e pública; e democracia e direitos humanos, com o princípio de justiça. O que permite abordar a relação entre o Estado de direito e o poder comunicativo. No quarto momento aborda-se a questão do papel da esfera pública crítica na emancipação do ser humano frente às coerções funcionais.

1 A universalidade da democracia no enfoque abrangente da cultura argumentativa

Propomos a questão da investigação da pretensa universalidade da democracia unindo dois discursos que possuem um viés pragmático e pragmático formal.

Em sua abordagem Sen afirma que: “A democracia, é óbvio, não se apoia apenas em um único ponto, mas envolve muitos pontos inter-relacionados, porém, vale a pena perguntar, qual é o eixo *central* da democracia?” (2010a p. 53). A questão-chave para o autor indiano radicado nos EUA é não prender-se ao modelo institucional, quando se questiona sobre a universalidade da democracia. “A democracia, Rawls nos ensinou, tem de ser vista não apenas em termos de cédulas e votos – por mais importantes que sejam -, mas primariamente em termos de ‘racionalidade pública’, inclusive a oportunidade para a discussão pública e também como participação interativa e encontro racional.” (2010a, p. 54). Lembrando Rawls, Sen afirma que:

[...] essa racionalidade estabelece na política uma objetividade, “uma estrutura pública de pensamento” que proporcione uma visão de concordância de julgamento entre agentes racionais. A racionalidade requer que os indivíduos tenham a vontade política de ir além dos limites de seus próprios interesses específicos. [...] Em sua busca de objetividade política, a democracia tem de tomar a forma de uma racionalidade pública construtiva e eficaz. (2010a, p. 54).

Também em seu escrito “O valor da democracia” (2009) Sen já afirmava com Rawls o sentido da democracia como o exercício da razão pública (2009, p.12). A democracia tem demandas que vão além da eleição: “a força e o alcance das eleições dependem crucialmente da existência de um debate público aberto.” (2009, p.12, tradução nossa)¹. A adequada compreensão do debate público implica que os valores individuais podem mudar durante o processo de deliberação, dessa forma: “[...] a democracia deve outorgar um lugar capital à garantia da discussão, tanto no pensamento como na prática política.”² (2009, p. 14, tradução nossa).

A partir desta perspectiva da democracia enraizada em seu elemento fundante que é a discussão pública, Amartya Sen passa a apresentar experiências de várias partes do mundo. Essa exposição é importante para refutar aqueles que entendendo a democracia em seu sentido institucional estrito a identificam apenas com o ocidente. Em seu livro “A ideia de justiça” (2011) Ele afirma: “A fim de compreendermos as raízes

¹ La fuerza y el alcance de las elecciones depende crucialmente de la existencia de un debate público y abierto.

² [...] la democracia debe otorgar un lugar capital a la garantía de la discusión, tanto en el pensamiento como en la práctica política.

da democracia no mundo, temos de nos interessar pela história da participação popular e da razão pública em diferentes regiões e países.” (2011, p. 356).

É certo que a democracia grega teve um papel singular na história da humanidade, mas não se pode descuidar das “ligações intelectuais dos gregos com os antigos egípcios, iranianos e indianos.” (2010a, p. 55). Ele também lembra que a experiência grega não teve impacto imediato em Roma e a oeste da Grécia, porém, “por outro lado, algumas cidades da Ásia – no Irã, Bactria e Índia – incorporaram elementos de democracia em governos municipais em grande parte sob influência grega.” (2010a p. 55).

O debate público não floresceu apenas na Grécia, mas em diversas regiões e civilizações antigas. Sen elenca alguns importantes exemplos começando com a Índia.

O primeiro desses grandes conselhos teve lugar em Rajagriha, logo após a morte do Buda Gautama, 2500 anos atrás. O mais grandioso desses conselhos – o terceiro – ocorreu sob os auspícios do imperador Ashoka no século III a.C. [...] Ashoka também tentou codificar e propagar o que deve ter sido uma das mais antigas formulações de regras para discussão pública – um tipo de versão antiga das *Regras de ordem de Robert* do século XIX. (2010a, p. 56).

Sen procura demonstrar que a democracia não é um conceito totalmente grego e ocidental no caso específico da Índia, ele lembra que:

Quando a Índia conseguiu sua independência em 1947, a discussão política que levou a uma Constituição totalmente democrática converteu o país na maior democracia no século XX, incluindo não só as referências a experiências democráticas do Ocidente, mas também evocando as tradições da mesma Índia. Jawaharlal Nehru, por exemplo, depositou particular ênfase nas regras políticas dos imperadores indus, tais como Ashoka e Akbar. (2009, p. 25, tradução nossa).³

Naquele contexto o presidente da comissão que elaborou o rascunho da constituição estudou detalhadamente a história dos governos democráticos locais, levantando questões sobre sua mentalidade limitada a um comunitarismo. Diante de tal limitação lançaram mão de princípios universalistas desenvolvidos no ocidente para configurar a atual constituição da Índia, contudo, à luz da tradição. E lembra que a Índia

³ Cuando la India consiguió su independencia en 1947, la discusión política que llevó a una Constitución totalmente democrática convirtió al país en la democracia de mayor tamaño en el siglo XX, incluyendo no sólo las referencias a experiencias democráticas de Occidente, sino también evocando las tradiciones de la misma India. Jawaharlal Nehru, por ejemplo, puso un particular énfasis en las reglas políticas de los emperadores indios, tales como Ashoka y Akbar.

se mantém unida com toda sua diversidade através da estabilidade da democracia (2009, p. 62). Esta estabilidade é essencial para a sobrevivência e prosperidade de um país tão notavelmente diverso em termos de crenças e religiões.

Mas o que importa reconhecer aqui é que o ideal do debate público está fortemente ligado às práticas sociais. E é esse debate público que mantém esse funcionamento. Não se trata de uma prática meramente alienígena, mas enraizada em antigas tradições culturais. É admirável a história do imperador Ashoka que, além de acreditar na deliberação social, mostra profundo respeito para com as diferenças das diversas seitas (2009, p. 33). Por isso é importante notar que a implantação da democracia moderna na Índia não foi o efeito de uma intervenção e expressão do domínio inglês. Muito mais que expressão do colonialismo europeu ela também foi o reencontro com raízes profundas deste país de cultura tão rica e diversa. Aqui a diversidade da Índia atesta este fato. Sen também lembra que:

[...] quando na década de 1590 o grande imperador mongol fazia seus pronunciamentos na Índia sobre a necessidade de tolerância, e se ocupava com a promoção do diálogo entre pessoas de fé diversas (...) a Santa Inquisição ainda florescia na Europa. Giordano Bruno era queimado em praça pública por heresia no Campo dei Fiori, em Roma. (2010a p. 58).

Outro exemplo significativo de tolerância e respeito com as diferenças deu-se com o Imperador Saladino que acolheu o filósofo judeu Maimônides, perseguido na Europa por intolerância (2009, p. 28).

Sen mostra também que a discussão pública já estava a muito tempo enraizada em outros países não ocidentais como o Japão.

No Japão do ano 604 d.C., o [...] produziu a chamada Constituição dos Dezessete Artigos. A constituição insistia, já no espírito da Magna Carta que seria assinada seis séculos mais tarde, em 1215, que “as decisões de assuntos importantes não deveriam ser tomadas por uma única pessoa. Deveriam ser discutidas com muitas pessoas”. (2010a p.58).

Também na África Sen apresenta um testemunho do próprio Nelson Mandela lembrando-se de sua tribo: “Todo mundo que queria falar podia fazê-lo: era a democracia em sua forma mais pura.” (2010a p. 58). No continente africano multiplicam-se os conselhos tribais, segundo Sen, passar por alto tudo isso e

considerar a luta por democracia na África como simples imposição de uma ocidental mostra uma incompreensão profunda. “O largo caminho ate a liberdade de Mandela começa claramente em casa” (2009, p.117)⁴ Em “A ideia de justiça”, Sen Escreve:

A compreensão de Mandela da democracia não foi auxiliada pela prática política que ele via a seu redor, no regime do apartheid, controlado por pessoas de origem europeia que, talvez valha a pena recordar nesse contexto, costumavam definir-se pelo termo cultural “europeu” e não apenas “branco”. Na verdade, Pretória pouco podia contribuir para a compreensão de Mandela da democracia. (2011, p. 366).

Nas terras americanas e especialmente latino-americanas e brasileiras, os povos indígenas frequentemente organizam-se e continuam se organizando em conselhos, como o *Aty Guasu* (2015): *Grande Conselho do povo Guarani e Kaiowá, representando os mais de 45.000 indígenas no Mato Grosso do Sul.*⁵

Torna-se evidente que, embora o termo democracia derive do grego, e a experiência grega tenha dado uma grande contribuição para sua conceituação, ela não foi única. Sen cita uma afirmação de Tocqueville muito pertinente: “A grande revolução democrática, que então acontecia na Europa e nos Estado Unidos, era ‘algo novo’, mas também uma expressão da ‘tendência mais continua, antiga e permanente conhecida na história’”. (Apud SEN, 2011, p. 357). Um pouco mais abaixo afirma: “Em sua forma institucional, a democracia pode ser muito nova no mundo – é praticada por não mais de duzentos anos; contudo, como observou Tocqueville, ela expressa uma tendência na vida social com uma história muito mais longa e difundida.” (2011, p. 357-358).

Também a abrangência que alcançou após as contribuições das formas institucionais desenvolvidas com a independência dos EUA e a revolução francesa não foram os únicos elementos levados em conta pelas várias tradições culturais e políticas que configuraram diferentes constituições democráticas. Porém o caso da Índia mostrou que apenas suas próprias tradições por si só não bastariam para configurar a maior democracia do mundo globalizado.

⁴ *El largo camino hacia la libertad* de Mandela comieza claramente em casa.

⁵ **NAÇÃO Indígena: Povos Originários do Brasil.** Disponível em: <<http://nacaoindigena.com/2015/06/09/carta-dos-conselheiros-guarani-e-kaiowa-da-aty-guasú-para-o-presidente-da-comissao-de-direitos-humanos-da-camara-dos-deputados/>>. Acesso em: 07 ago. 2015.

Sen entende que, compreendendo a democracia sob a forma geral do debate público, como governo através da discussão, é possível identificar melhor suas raízes históricas ao redor do mundo (2009, p. 41). Ele também a defende nas seguintes palavras: “Não obstante, entre a grande variedade de acontecimentos ocorridos durante o séc. XX, não encontro dificuldade alguma em eleger um como fundamental; a ascensão da democracia.” (2009, p. 56, tradução nossa)⁶. Embora a democracia tenha raízes profundas na antiguidade e nas várias formas de discussão pública dos problemas, ele reconhece que a ideia de valor universal da democracia é realmente nova e produto do séc. XX. Entretanto, o argumento de que [...] “a democracia é uma norma peculiar do Ocidente – não afinada com os valores fundadores de outras sociedades” (2010a, p. 53) mostrou-se insubsistente. Ele também comenta que “um país não tem que considerar-se adequado ou preparado para a democracia; no lugar disso tem que tornar-se adequado mediante a democracia.” (2009, p. 45, tradução nossa)⁷ Entendendo o papel construtivo do debate público, não é difícil entender que um país deve tornar-se adequado mediante a democracia.

Ainda que a democracia não seja universalmente praticada e nem mesmo universalmente aceita, é uma opinião generalizada que a democracia é a forma correta de governar (2009, p. 59-60). O enfoque abrangente da cultura argumentativa mostra-se um importante elemento promotor da emancipação. Torna-se evidente que a discussão pública é importante instrumento de aprendizado, convívio e emancipação humana, presente nos vários povos do mundo, com diferentes configurações culturais. Neste sentido o governo, através da razão pública, não é coisa imposta pelos ocidentais.

2 A democracia e a compreensão e construção dos direitos no pensamento de Amartya Sen

⁶ “No obstante, entre la gran variedad de acontecimientos ocurridos durante el siglo XX, no encuentro dificultad alguna em elegir uno como fundamental: *el ascenso de la democracia*”.

⁷ “Um país no tiene que considerarse como adecuado o preparado para la democracia; em lugar de eso , tiene que volverse adecuado mediante la democracia”.

Compreendido o sentido ancestral e universal da democracia como governo através da discussão, aborda-se agora a questão do papel positivo da democracia moderna na compreensão e construção dos direitos. Já se sabe que não se pode assumir uma acepção plemamente unívoca de democracia, pois o que se tem são democracias que se configuram diferentemente. Retornando ao conceito moderno de democracia e sua forma institucional, Sen apresenta um conceito “padrão” de democracia nos seguintes termos:

A democracia acarreta certas exigências, como são certamente o direito ao voto e o respeito mesmo aos resultados eleitorais; [...] Mesmo assim, algumas eleições podem resultar uma falácia se se produzem em um marco onde as diferentes partes não contam com a oportunidade adequada de apresentar seus pontos de vista e seus programas, ou se o eleitorado não goza de liberdade para informar-se e considerar as colocações dos contendentes. A democracia é um sistema exigente e não só uma condição mecânica (...) tomada de forma isolada.⁸ (2009, p. 73, tradução nossa).

Dentre as condições exigentes da democracia moderna estão os direitos políticos e as condições substanciais. Porém existe uma linha de argumentação, que os direitos políticos de nada valem diante da miséria. Para ilustrar essa questão Amartya Sen apresenta o caso da floresta de Bengala, onde os tigres são protegidos por lei e anualmente matam uns cinquenta e tantos coletores de mel, que diante da miséria são impelidos para a perigosa floresta. Coloca-se nesta linha de argumentação uma pergunta falaciosa: o que deve vir primeiro - eliminar a pobreza e a miséria ou garantir liberdade política e direitos civis, os quais, afinal de contas, têm pouca serventia para os pobres? (2010b p. 194). Ele apresenta três considerações que conduzem à preeminência dos direitos políticos:

1. Sua importância *direta* para a vida humana associada a capacidades básicas (como capacidade de participação política e social);
2. Seu papel instrumental de aumentar o grau em que as pessoas são ouvidas quando expressam e defendem suas reivindicações de atenção política (como as reivindicações de necessidades econômicas);

⁸ La democracia acarrea ciertas exigências, como son certamente el derecho al voto y el respecto del mismo em los resultados electorales; [...] Aún así, unas elecciones pueden resultar una falácia si se producen em um marco donde las diferentes partes no cuenten com la oportunidad adecuada de presentar sus puntos de vista y sus programas, o si el electorado no goza de libertad para informarse y considerar los planteamientos de los contendientes. La democracia es um sistema exigente y no solo una condicion mecânica (...) tomada de forma aislada.

3. Seu papel *construtivo* na conceituação de “necessidades” (como a compreensão da “necessidade econômica” em um contexto social.). (2010b, p. 195).

A democracia, pela afirmação dos direitos fundamentais impacta diretamente a vida humana e as capacidades básicas. Ela afirma os direitos de educação e a dignidade humana de modo que torna-se incompatível com a situação de Bengala. A situação de miséria e ausência de capacidades para obter sustento para a própria vida é o que empurra para a morte os miseráveis de Bengala. As exigências da democracia apontam para a superação desta situação. Além disso, a participação política tem um valor intrínseco para a vida e o bem estar dos homens (2009, p. 73). As reivindicações políticas e sociais encontram mais canais de manifestação e efetividade, tornando-se um instrumento eficaz, para afastar as maiores iniquidades, como no caso apontado. Por fim, o aspecto construtivo diz respeito a uma tomada de consciência mais aguda dos direitos e a afirmação das ações necessárias para atendê-los. Nas palavras do autor: “O exercício de direitos políticos básicos torna mais provável não só que haja uma resposta política a necessidades econômicas, como também que a própria conceituação – incluindo a compreensão – de ‘necessidades econômicas’ possa requerer o exercício desses direitos.” (2010a, p. 202). Isso acontece porque os direitos civis e políticos conduzem a eleições informadas e conscientes, que permitem uma melhor avaliação dos problemas sociais e políticos (2009, p.75). Não se pode subestimar o impacto do debate público sobre estas avaliações que garantem a sensibilidade para os problemas sociais e suas soluções, ponderando que alguns são mais sensíveis às políticas sociais que outros (2009, p.74). Em outro texto Sen também afirma:

Com razão valorizamos a liberdade formal e a liberdade substantiva de expressão e ação em nossa vida, não sendo irracional que seres humanos – criaturas sociais que somos – valorizem a participação irrestrita em atividades políticas e sociais. Além disso, a *formação* bem informada e não sistematicamente imposta de nossos valores requer comunicação e diálogo abertos, e as liberdades políticas e direitos civis podem ser centrais para esse processo. (2010b p. 200-201).

As sociedades democráticas apostam nos ganhos da cooperação, mas essa pode procurar ordens distintas, elas precisam escolher entre a distribuição justa dos benefícios e os arranjos possíveis. Neste contexto ganham relevância não só os arranjos institucionais, como a pressão da esfera pública crítica. De qualquer forma a compreensão e a construção dos direitos passam pela comunicação, o diálogo e as liberdades políticas e civis.

Sen deixa clara a relevância intrínseca, o papel protetor e a importância construtiva da democracia, mas lança também uma advertência: “Porém, ao apresentar esses argumentos sobre as vantagens da democracia, corre-se o risco de enaltecê-la excessivamente sua eficácia.” (2010b, p. 203). Neste quesito chama a atenção para falhas da democracia nos Estados Unidos: “Por exemplo, as extraordinárias privações nas áreas de serviços de saúde, educação e meio social dos afro-americanos nos Estados Unidos contribuem para os índices excepcionalmente elevados de mortalidade dessa população [...]” (2010b, p. 204). E continua em seguida: “As realizações da democracia dependem não só das regras e procedimentos que são adotados e salvaguardados, como também do modo como as oportunidades são usadas pelos cidadãos.” (2010b p. 204). Eis um ponto de grande importância também no contexto latino-americano. Com a afirmação das democracias formais, abriram-se oportunidades para afirmações substanciais da justiça e da igualdade. Sen apresenta o exemplo da Índia:

A democracia realmente cria essa oportunidade, que está relacionada tanto à sua “importância instrumental” como a seu “papel construtivo”. Na Índia, por exemplo, [...]. O ativismo dos partidos políticos foi muito eficaz na prevenção das fomes coletivas e na condenação drástica dos governos por permitir que ocorressem flagrantes fomes crônicas, e a rapidez e a força desse processo fizeram da prevenção dessas calamidades uma prioridade inescapável de cada governo. (2010b p. 205).

Verifica-se também no Brasil e em toda América Latina o papel construtivo da democracia e a forte cobrança sobre a administração pública. Sen entende que a pressão social é mais um argumento que reforça o valor universal da democracia. Ele também faz as seguintes considerações:

Se a análise prévia é correta, então a afirmação de que a democracia é um valor universal não segue um só mérito particular. Existe uma pluralidade de

virtudes, incluindo para iniciar a importância *intrínseca* da participação e a liberdade política na existência humana; segundo, a importância *instrumental* da participação política para garantir responsabilidade dos governos e a prestação de contas; e terceiro, pelo papel *construtivo* da democracia na formação de valores e para o entendimento das necessidades, direitos e obrigações. (2009, p. 78, tradução nossa).

Esta passagem soma três argumentos que valorizam positivamente a democracia sintetizando sua abordagem nas palavras, *intrínseca*, *instrumental* e *construtiva*. Essa exposição nos permite observar que Amartya Sen adota uma perspectiva de exposição pragmática dos motivos, argumentos e valores da democracia. Ele não se apega ao conceito de democracia, mas tenta mostrar seus vários usos nas várias culturas. Como comenta Ricardo Doninelli Mendes, Sen pergunta pelo valor da vida, em suas palavras: “Uma ideia fundamental de Sen é que na vida de qualquer pessoa, certas coisas são valiosas por si mesmas.” (2012, p.16). Descobri-las, e orientar políticas públicas, faz parte do valor construtivo da democracia, quando reexamina a desigualdade.

Ele também questiona o sentido usual de universal nos seguintes termos: “Para que um valor possa ser considerado como universal, deve ser aceito por todo mundo? [...] Creio, pois, que o consenso geral não é um requerimento para a universalidade de um valor.”⁹ (2009, p. 78-79, tradução nossa). Em seguida apresenta o exemplo de Gandhi afirmando que, quando ele proclamava o valor universal da não violência, apenas afirmava que as pessoas dispunham de boas razões para considerá-la algo universal” (p. 79). Nesta perspectiva qualquer pretensão de universalidade supõe a possibilidade de argumento em contrário. Em sua perspectiva Sen afirma que tem ocorrido grande mudança durante o séc. XX em relação à aceitação da democracia. Além dos protestos contra a supressão de direitos democráticos, ocorrem movimentos favoráveis à democracia. É evidente que a participação política permite que seus interesses sejam melhor atendidos. Como é sabido, a democracia cria toda uma rede de proteção aos que enfrentam dificuldades econômicas e tem mostrado significativo êxito no combate à fome.

Tentei discutir nestas páginas uma série de assuntos relacionados com a afirmação da democracia como valor universal. O valor da democracia inclui

⁹ Para que un valor pueda ser considerado como universal, debe ser aceptado por todo el mundo? [...] Creo, pues, que el consenso general no es un requerimento para la universalidade de un valor.

sua *importância intrínseca* na formação dos valores [...] Estes méritos não têm um carácter regional, nem local, como tampouco o tem a defesa da disciplina e da ordem. A heterogeneidade dos valores parece caracterizar a maior parte, se não que todas as culturas. O argumento cultural não determina, nem constringe em excesso as opções que devemos escolher hoje. Escolher entre essas opções tem que fazer-se aqui e agora, tendo em conta o papel funcional da democracia, do qual depende a causa do modelo democrático no mundo contemporâneo. Trata-se de uma causa que possui uma grande força e que não depende de contingências locais. A potência desta ideia que reivindica a democracia como valor universal reside, em última instancia, nesta força. É neste terreno onde se situa um debate que não pode ser descartado por imaginários tabus culturais, nem por pretendidas predisposições de nossos respectivos passados.¹⁰ (2009, p. 90-91, tradução nossa).

Com a colocação da força da ideia de democracia ligada à importância intrínseca na formação dos valores, na sua heterogeneidade e na funcionalidade não se esgota a potência da ideia da democracia que reivindica valor universal. Amartya Sen, ao apresentar o conteúdo da democracia em seu livro “A ideia da justiça”, destaca mais elementos significativos. Os quais começam com a afirmação do [...] papel central da argumentação pública para a compreensão da justiça. Esse reconhecimento nos leva a uma ligação entre a ideia de justiça e a prática da democracia, [...]. (2011, p. 358). Esse nexos corresponde, com as devidas ressalvas, ao nexos interno de direito e democracia de Habermas. Para Sen: “Na verdade, uma grande mudança na compreensão da democracia tem sido provocada pelas obras de Rawls e Habermas, e por uma vasta literatura recente sobre esse assunto.” (2011, p. 358). Trata-se da ideia que desloca a democracia do modelo institucional restrito ligado à eleição para o governo através da discussão. Sen conecta a atual compreensão da democracia ocidental com uma antiga abordagem indiana:

¹⁰ He intentado discutir em estas páginas uma serie de assuntos relacionados com la afirmacion de la democracia como valor universal. El valor de la democracia incluye su *importância intrínseca* em la formación de los valores [...] Estos méritos no tienen um carácter regional, ni local, como tampoco lo tienen la defensa de la disciplina y el orden. La heterogeneidade de los valores parece caracterizar a la mayor parte, si no es que a todas, las **culturas**. El argumento cultural no determina, ni constringe en exceso las opciones que debemos elegir hoy. Elegir entre esas opciones tiene que hacerse aqui y ahora, teniendo em cuenta el papel funcional de la democracia, del que depende la causa del modelo democrático em el mundo contemporâneo. Se trata de una causa que posee una gran fuerza y que no depende de contingencias locales. La potencia de esta idea que reivindica la democracia como valor universal reside, em última instancia, em esta fortaleza. Es em este terreno donde se sitúa um debate que no puede ser desechado por imaginários tabúes culturales, ni por pretendidas predisposiciones de nuestros respectivos passados.

Um exemplo com certo interesse e relevância é uma importante distinção entre dois conceitos de justiça encontrada na antiga ciência do direito indiana: *niti* e *nyaya*. A primeira ideia *niti*, diz respeito tanto à adequação organizacional, quanto à correção comportamental, enquanto a última, *nyaya*, diz respeito ao que resulta e ao modo como emerge, em especial, a vida que as pessoas são realmente capazes de levar. (2011, p. 17).

Retornando aos autores modernos comenta: “Em sua *Teoria da justiça*, Rawls coloca este foco inicial ‘A ideia que especifica a democracia deliberativa é a própria deliberação.’” (2011, p. 358). Embora tenha sido aluno de Rawls e tenha enorme respeito pelas contribuições de seu mestre, Sen faz dois comentários muito significativos sobre Habermas:

O tratamento habermasiano da argumentação pública é em muitos aspectos, mais amplo que o rawlsiano, como o próprio Rawls reconheceu. A democracia também recebe uma forma processual mais direta na formulação de Habermas do que em outras abordagens, incluindo a de Rawls, [...] No entanto Habermas fez uma contribuição verdadeiramente definitiva para o esclarecimento do amplo alcance da argumentação pública e, em particular, da presença dupla no discurso político de “questões morais de justiça” e “questões instrumentais de poder e coerção”. (2011 p. 359).

Como podemos perceber a abordagem de Amartya Sen que compreende o aspecto construtivo dos direitos está enraizada nas teorias de Rawls e Habermas, com a incorporação de elementos significativos de Habermas ao lhe reconhecer contribuições definitivas. Mas um elemento de conexão fundamental entre esses autores é a relação entre justiça e argumentação pública. Ligação desenvolvida por Habermas em “Direito e democracia” e expressa por Sen nos seguintes termos:

O mais importante é observar que a totalidade dessas novas contribuições ajudou a trazer o reconhecimento geral de que os pontos centrais de uma compreensão mais ampla da democracia são a participação política, o diálogo e a interação pública. O papel crucial da argumentação pública na prática da democracia coloca todo o tema da democracia em estreita relação com o tópico central deste livro, isto é, a justiça. Se as exigências da justiça só podem ser avaliadas com a ajuda da argumentação pública, e se essa argumentação está constitutivamente relacionada com a ideia de democracia, então existe uma íntima conexão entre justiça e a democracia, que partilham características discursivas. (2011, p. 360).

Outro reconhecimento significativo que Amartya Sen presta ao pensamento de Habermas é a de que seu pensamento não se limita à abordagem de *niti* e por vezes até colide com ela. Essa compreensão cultural contemporânea da democracia, enquanto governo por meio do debate público, inaugurada na Alemanha por Habermas desde “Mudança estrutural da Esfera pública”, e nos Estados Unidos por John Rawls, permite compreender que a cidadania se aprende praticando. A esfera pública e a participação no debate público político são grandes escolas da emancipação.

Essa relação de “discípulo” de Sen, com relação ao seu mestre Rawls não o impediu de expressar uma divergência fundamental. Que é descrita nos seguintes termos:

a necessidade de teorias que não se limitem à escolha das instituições nem à identificação de arranjos sociais ideais. [...] A importância das vidas, experiências e realizações humanas não pode ser substituída por informações sobre instituições que existem e pelas regras que operam. Instituições e regras são, naturalmente, muito importantes para influenciar o que acontece, além de serem parte integrante do mundo real, mas as realizações de fato vão muito além do quadro organizacional e incluem as vidas que as pessoas conseguem – ou não – viver. (2011, p.48)

Essa passagem expressa muito bem o sentido pragmático que o autor indiano acrescenta a seu mestre e em certa forma também é complementar à abordagem de Habermas.

Vimos que Amartya Sen, apresenta dados empíricos que derrubam a tese de que a democracia é apenas uma construção do ocidente, através da sua ampliação cultural contemporânea, como governo através da discussão, o qual permite verificar um conjunto de experiências espalhado pelos vários povos do mundo. Vimos também como o autor articula a democracia à justiça e seu valor universal para a vida das pessoas.

3 Habermas e a reconstrução da legitimidade em direito e democracia

Uma vez que a universalidade da democracia, a partir da sua compreensão abrangente como cultura argumentativa, pode ser apresentada como fato por Amartya Sen. Pode-se agora melhor compreender as contribuições da abordagem de Habermas, referidas pelo próprio Sen, com a ligação entre a participação política, o diálogo e a interação pública, a justiça e a democracia.

No autor alemão a questão da universalidade da democracia está enraizada na teoria do agir comunicativo, na esfera pública e no nexos interno entre direito e democracia. Habermas entende que, só no âmbito da tensão entre facticidade e validade, a questão da legitimidade do direito pode ser adequadamente pensada. Só após a explicitação do agir comunicativo pode-se refletir adequadamente sobre os juízos pragmáticos funcionais, éticos e morais que são constitutivos do *médium* do direito. Segundo o autor: “princípios normativistas correm o risco de perder o contato com a realidade social, e princípios objetivistas, deixam fora de foco qualquer aspecto normativo, [...]” (1997a, p. 23). Porém, se guardadas as devidas reservas vindas das abordagens desmascaradoras do capital e do poder, pode-se manter a partir da teoria do agir comunicativo a suposição: “Direito de associação de membros livres e iguais, cuja coesão resulta simultaneamente da ameaça de sanções externas e da suposição de um acordo racional motivado.” (1997a, p. 25). Neste sentido a abordagem do direito passa a ser dupla:

Por referir-se tanto à facticidade da validade social, que se mede pela obediência geral às normas, quanto à legitimidade da pretensão ao reconhecimento normativo, o direito permite aos membros da comunidade jurídica escolherem entre dois enfoques distintos em relação à mesma norma: objetivador ou performativo, podendo adotar modos de ler correspondente a cada um dos enfoques. (1997a, p. 51).

Porém, apesar dos dois enfoques, para Habermas “Considerada em sentido amplo, como um mundo da vida estruturado simbolicamente, a sociedade se forma e se reproduz apenas através do agir comunicativo.” (1990a, p. 97). A questão da legitimidade do direito deve ser abordada a partir do enfoque comunicativo, sem que esse perca o contato com a perspectiva objetivista. Nestes termos, segundo nosso autor alemão, a pessoa que age comunicativamente “se situa no nível de expectativas obrigatórias de comportamento em relação às quais se supõe um acordo racionalmente

motivado entre parceiros jurídicos.” (1997a, p. 52). Para ele: “O mundo como síntese de possíveis fatos só se constitui para uma comunidade de interpretação cujos membros se entendem entre si sobre algo no mundo, no interior de um mundo da vida compartilhado intersubjetivamente.” (1997a, p. 31). Neste sentido, o entendimento precede e é condição de qualquer agir estratégico. Porém, os falantes podem dizer sim ou não na comunicação, contudo: os pressupostos comunicativos [...] têm de ser admitidos *factualmente* por todos os participantes todas as vezes que desejarem entrar numa argumentação, com pretensões de verdade ou validade (1997a, p. 34). Habermas demonstra essa tese no capítulo III de sua vasta obra “Teoria do Agir comunicativo” (2012a). O acordo obtido comunicativamente é medido pelo reconhecimento intersubjetivo de pretensões de validade criticáveis. Neste sentido:

Essas tomadas de posição são indicativas de que o consenso é precário e guarda sempre em si a possibilidade do dissenso. Entretanto: “A motivação oracional para o acordo que se apoia sobre o ‘poder dizer não’, tem certamente a vantagem de uma estabilização *não-violenta* de expectativas de comportamento”. (1997a, p. 40).

A questão que agora se coloca a partir de Habermas é a seguinte: como é possível surgir ordem social, legítima, a partir de processos de formação de consenso que se encontram ameaçados por uma tensão explosiva entre facticidade e validade? Neste sentido ele nos dá uma importante indicação: “Quando, porém, um ator deseja entender-se com outros atores sobre condições a serem preenchidas em comum para que tenha sucesso em suas ações, a regra amarra a sua ‘vontade livre’ através de uma pretensão de validade deontológica.” (1997a, p. 51). Neste sentido a permissão para a coerção jurídica é deduzida de uma expectativa *de legitimidade* vinda da vontade livre. Habermas não esquece que: “Sociedades modernas são integradas não somente através de valores, normas e processos de entendimento, mas também sistemicamente, através de mercados e do poder administrativo.” (1997a, p. 61). Por esse motivo: “Com muita frequência o direito confere a aparência de legitimidade ao poder ilegítimo.” (1997a, p. 62). Entretanto, esse juízo ético de um poder ilegítimo só pode ser coerentemente alcançado numa abordagem que tendo objetividade não descarte seu teor normativo. Um poder só pode ser considerado ilegítimo, se confrontado com uma pretensão de legitimidade. Apoiando-se em Habermas, Rainer

Forst também afirma que o direito se distingue de todos os meios sociais por estar ligado às três fontes de integração social, solidariedade social, dinheiro e poder, para ele:

Assim, o direito é uma espécie de meio geral que abrange todas as bases do sistema e da sociedade, transformando a comunicação do mundo da vida e a formação de vontade social em uma linguagem capaz de ser compreendida em sistemas diferenciados. (FORST, 2009, p.181).

O direito é visto não apenas em sua ligação com o poder e o dinheiro, mas em sua tripla conexão que também envolve a solidariedade social. Neste sentido pode-se entender como o direito moderno estrutura-se a partir de um sistema de normas positivas e impositivas que pretendem garantir a liberdade e estão associadas a uma pretensão de legitimidade e não apenas à dominação (1997b, p. 307). Porém: “A estratégia de Habermas é mostrar que a legitimidade da lei é baseada em uma racionalidade imanente à lei, apesar de que a racionalidade é dependente e aberta a dimensões de razão (comunicativa) e que ultrapassam o meio legal.”¹¹ (BAYNES, 1995, p. 207).

Portanto, facticidade e validade ficam entrelaçadas nesta abordagem normativa do direito. É importante entender que, por articular interesses econômicos, poder, auto-compreensão, ética e moral, o direito moderno é em parte funcional e em parte comunicativo.

Na compreensão habermasiana o nexos interno com o agir comunicativo, supera a concorrência entre direitos humanos e soberania do povo: ambos são fundamentais para legitimar o direito. Por isso: “A legitimidade do direito deve ser compatível com os princípios morais da justiça e da solidariedade universal bem como com os princípios éticos de uma conduta de vida auto-responsável.” (1997a 132-133). O ponto de partida é a constituição da autonomia do cidadão, na qual o *ethos* passa pelo crivo de fundamentações pós-tradicionais. “Através do *médium* de leis gerais e abstratas, a vontade unificada dos cidadãos está ligada a um processo de legislação democrática que exclui *per se* todos os interesses não-universalizáveis.” (1997a p.135-136).

¹¹ Habermas’s strategy is to show that the legitimacy of law is based on a rationality immanent to law, even though that rationality is dependent on and open to dimensions of (communicative) reason that reach beyond the legal medium.

Habermas esclarece então o nexo interno entre a soberania do povo e direitos humanos que não reside simplesmente na autonomia política, mas em seu conteúdo normativo. Neste sentido a decisão da maioria tem que ser compatível com os princípios morais e éticos (1997^a, p. 137). Neste sentido também se esclarece o sentido da cooriginalidade da autonomia privada e pública, o qual ensina “serem os destinatários simultaneamente os autores de seus direitos.” (1997^a, p.139). A autonomia privada e pública, bem como seus limites, é definida no mesmo processo do exercício autônomo da autonomia política, visto que os direitos privados são intersubjetivos, constituídos no *médium* do próprio direito. O princípio da democracia, que não pode se opor aos direitos humanos tem que preservar cada um dos parceiros do direito. O modo de fazê-lo é garantindo para cada um os mesmos direitos fundamentais.

Habermas exprime o princípio da democracia na seguinte forma: “Que somente podem pretender validade legítima as leis jurídicas capazes de encontrar o assentimento de todos os parceiros do direito, num processo jurídico de normalização discursiva.” (1997a, p.145). Nesta perspectiva liberdades públicas e privadas não se opõem, pois a liberação do arbítrio dos atores orientados pelo sucesso, na obrigação do agir orientado pelo entendimento, constitui apenas o verso da medalha da coordenação da ação por intermédio de leis (1997a, p.155). São os próprios civis que decidem como devem ser os direitos. Os direitos políticos fundamentais têm que institucionalizar o uso público das liberdades comunicativas *na forma* de direitos subjetivos. Direitos públicos e privados possuem, portanto, um nexo interno. Com isso se explicita no pensamento de Habermas a ligação entre a participação política, o diálogo e a interação pública, a justiça e a democracia, como indicado por Amartya Sen. Nesta reconstrução da legitimidade das ordens políticas modernas, Habermas vincula a legitimidade do direito democrático à racionalidade deliberativa e ao princípio da justiça, bem como ao respeito aos direitos humanos. Trata-se, portanto de uma nova compreensão da democracia que vai muito além do modelo tradicional limitado às eleições.

Uma vez que se compreende o sentido da conexão interna entre direitos humanos e democracia, autonomia pública e privada, no horizonte dialético entre

facticidade e validade, cumpre esclarecer a conexão entre Estado de direito, poder administrativo e poder comunicativo. Iniciamos, pois, pela compreensão da necessidade do Estado de direito segundo Habermas:

O Estado é necessário como poder de organização, de sanção e de execução, porque os direitos (individuais, políticos e sociais) têm que ser implantados, porque a comunidade de direitos necessita de uma jurisdição organizada e de uma força para estabilizar a identidade e porque a formação da vontade política cria programas que têm que ser implementados. (1997a, p. 171).

Pode-se verificar que o papel do Estado aponta para um conjunto de prestações de serviços à população. Em nosso contexto a soberania do povo não se identifica com o poder administrativo, antes “se retira para os círculos de comunicação de foros e corporações, de certa forma destituídos de sujeito. Somente nesta forma anônima o poder comunicativamente diluído pode ligar o poder administrativo do aparelho estatal à vontade dos cidadãos.” (1997a, p. 173). Essa ligação, porém, é intermitente. Situado perante uma esfera pública mais ampla e independente, o poder administrativo pode distanciar-se dela. Contudo, para Habermas, a produção de um direito legítimo implica a mobilização das liberdades comunicativas dos cidadãos (1997a, p.185). Se o poder da administração do Estado, constituído conforme o direito, não estiver apoiado num poder comunicativo normatizador, a fonte da justiça, da qual o direito extrai sua legitimidade, secará (1997a, p.186). Isso significa que os condicionamentos sistêmicos, da lógica do poder e do dinheiro, podem produzir a dominação. Porém, Habermas entende que o fenômeno “básico do poder é o potencial de uma *vontade comum* formada numa comunicação não coagida.” (1997a, p. 187). Esse poder comunicativo legitimador é disputado pelas organizações nos Estados. Quando a opinião pública se manifesta com veemência e as manifestações tomam as ruas, elas podem orientar, mas não substituir as ações do Estado fazendo frente aos condicionamentos sistêmicos do poder e do dinheiro.

O direito ultrapassa as fronteiras dos discursos de justiça e inclui problemas de auto-entendimento e de compensação de interesses. A prática de *entendimento* distingue-se da prática de *negociação*: “Enquanto um acordo racionalmente motivado se apoia em argumentos que convencem da mesma maneira todos os partidos, um compromisso pode ser aceito por diferentes partidos por razões diferentes.” (1997a, p.

207). Ao fazer sua abordagem do pensamento de Habermas, Marcelo Neves conclui que:

... o Estado Democrático de Direito, diante de uma esfera pública pluralista, legitima-se enquanto é capaz de, no âmbito político-jurídico da sociedade supercomplexa da contemporaneidade, intermediar consenso procedimental e dissenso contencioso e, dessa maneira, viabilizar e promover o respeito recíproco às diferenças, assim como a autonomia das diversas esferas de comunicação. (NEVES, 2001, p. 154).

A unidade do procedimento democrático desenvolve-se pelo próprio respeito ao procedimento, o qual possibilita encaminhar através do debate racional as divergências políticas, através dos processos de compromisso, acordo e consenso. Porém é preciso supor que os programas negociados e obtidos discursivamente podem ser justificados moralmente.

O direito constitui o poder político e vice-versa. Isso cria entre ambos um nexos que abre e perpetua a possibilidade latente de uma instrumentalização do direito para o emprego estratégico do poder. [...] No entanto essas relações de troca alimentam-se de uma normalização legítima do direito, a qual, conforme vimos, tem parentesco com a formação do poder comunicativo. (1997a, 211-212)

Apesar do reconhecimento dos condicionamentos da lógica do poder e da economia que Habermas também expressa nos seguintes termos: “Se agora não mais apenas o capitalismo, mas também o próprio Estado intervencionista, deve ser ‘socialmente domesticado’ a tarefa se complica consideravelmente” (2015, p. 231), não se pode esquecer que o direito também é fruto do entendimento racionalmente motivado, Habermas lembra os tipos de jogos de linguagem que estão na base do direito: “Em negociações [...] pode formar-se uma vontade geral *agregada*; em discursos hermenêuticos de autoentendimento, uma vontade geral *autêntica*; em discursos morais de fundamentação uma vontade geral *autônoma*.” (1997a, p. 225). Entretanto esses processos genéticos do direito exigem ainda que “os discursos conduzidos representativamente sejam porosos e sensíveis aos estímulos, temas e contribuições informais e argumentos fornecidos por uma esfera pública pluralista.” (1997a, p. 227). Essa relação de porosidade à esfera pública é importante fonte de legitimidade do direito, pois nela manifesta-se a soberania do povo. Habermas tem

consciência das dificuldades atuais. Por isso afirma: “Quanto mais aumenta a complexidade da sociedade e dos problemas a serem regulados politicamente, tanto menos parece ser possível se ater à ideia rigorosa de democracia, segundo a qual os destinatários do direito devem ser, ao mesmo tempo, seus autores.” (2014, p. 97-p.98). Porém ele mesmo afirma pouco adiante: “Mas, mesmo sob essas condições, uma abordagem apoiada na teoria da comunicação pode reservar uma certa plausibilidade para a promessa democrática da inclusão, portanto, para a participação de todos os cidadãos no processo político.” (2014, p. 98). Deste modo o poder administrativo conecta-se com o poder comunicativo, tanto pelos discursos internos como pelas manifestações externas da opinião pública e da vontade.

4 A educação para a cidadania democrática e a esfera pública

A educação para a cidadania democrática deve ser colocada a partir de seus fundamentos, princípios e valores compartilhados por um lado, e condicionamentos sistêmicos econômicos e políticos por outro. Porém, quando se fala de educação deve-se partir de uma compreensão do ser humano que se pretende educar. Neste sentido, Habermas comentando Aristóteles afirma:

[...] o homem é um animal que, graças à sua inserção originária numa rede pública de relações sociais, consegue desenvolver as competências que o transformam em uma pessoa. [...] nenhuma espécie necessita de um período tão longo de educação no seio de uma família e de uma cultura pública compartilhada intersubjetivamente pelos semelhantes. (HABERMAS, 2007, p. 19-20).

Habermas coloca-se numa perspectiva transformadora. “Felizmente, tal saber preliminar que adquirimos junto com o aprendizado de uma determinada linguagem não está definido de uma vez por todas.” (2007, p. 22). Quanto ao mundo da vida ele afirma: “Ele é obtido graças à reconstrução do saber pré-teórico de um falante. Isso significa que, na perspectiva de participantes, o mundo da vida aparece como horizonte formador de contextos para processos de entendimento [...]” (2012b, p. 248). Os membros de uma coletividade se atribuem o mundo da vida, na condição de

participantes, portanto na primeira pessoa do plural. Ele entende, porém, que “o perspectivismo que adere aos papéis comunicativos da primeira, segunda e da terceira pessoa é decisivo para a estrutura da situação da ação.” (2012b, p. 241). As pessoas, na prática cotidiana, encontram-se com outras e assumem os vários enfoques pronominais que lhes permite formar suas identidades pessoais e sociais:

Para formar uma identidade pessoal, elas têm de reconhecer que a sequência de suas ações constitui uma história de vida representável mediante narrativas; a formação de sua identidade social só é possível mediante o reconhecimento de que a manutenção de sua pertença a grupos sociais depende da participação em interações, pois elas estão envolvidas em histórias de coletividades representáveis de modo narrativo. As coletividades configuram sua identidade à proporção que as representações do mundo da vida elaboradas por seus membros atingem um certo nível de propagação e de sobreposição, condensando-se num pano de fundo não problemático. (2012b, p. 249).

As pessoas formam suas identidades pessoais e sociais mediante narrativas, o agir comunicativo renova o saber cultural, social e as identidades pessoais “As estruturas simbólicas do mundo da vida se reproduzem pelos caminhos que dão continuidade a um saber válido e que estabilizam a solidariedade grupal, formando atores imputáveis.” (2012b, p. 252). Há assim um desenvolvimento complexo e de conjunto, da cultura, sociedade e personalidade. Porém, a compreensão do mundo da vida nas sociedades modernas exige toda a complexidade que envolve a compreensão das sociedades tradicionais, as patologias sociais e o empenho comunicativo. (2012b, p. 259-261). Neste conjunto complexo de relações é que situamos, por fim, o desenvolvimento da personalidade e a educação. O sistema de instituições se separa progressivamente do conjunto das cosmovisões, porém se “tal diferenciação estrutural do mundo da vida apresenta comprovadamente um aumento de racionalidade, ela constitui certamente um processo de aprendizagem.” (2012b, p. 263). A ampliação da contingência pessoal deve representar um incremento na liberdade e a renovação das tradições passa a depender cada vez mais da capacidade inovadora dos indivíduos. Nas palavras de Habermas:

Como resultado de tudo isso, a cultura se encontra num estado de permanente revisão de tradições, que se diluem paulatinamente, tornando-se reflexivas; a sociedade entra num estado de dependência de ordens legítimas, de processos formais de criação e de fundamentação de normas; e a

personalidade passa para um estado de estabilização permanente de uma 'identidade-eu' autodirigida e abstrata. Ora, para que essas tendências se imponham, é necessário que as decisões mediante sim/não, portadoras da prática comunicativa cotidiana, não se alimentem de um acordo normativo *já concretizado* no passado, mas *surjam* dos próprios processos de interpretação cooperativa dos participantes. (2012b, p. 265).

A personalidade passa a ter uma identidade autodirigida, a partir da possibilidade de dizer sim ou não em processos de interpretação e cooperação. Um movimento similar acontece com as normas da sociedade, que passam a depender dos processos de criação e fundamentação. Habermas faz a distinção entre integração social e integração sistêmica “Num caso, o sistema de ações é integrado por um consenso, assegurado normativamente ou obtido pelas vias da comunicação; noutro caso, pelo controle não normativo de decisões individuais subjetivas e não coordenadas.” (2012b, p. 272-273). Tem-se um movimento dialético que pode ser descrito nos seguintes termos: apresenta e critica a abordagem comunicativa, exposição e critica a abordagem sistêmica, síntese dialética de agir comunicativo e colonização do mundo da vida. Luis Sergio Repa explica que o processo de formação dos subsistemas controlados pelo dinheiro e pelo poder significou para Habermas o desacoplamento do mundo da vida, o qual eles encaram apenas como um mundo circundante, enquanto seguem sua lógica própria (2008, p. 66). Ele comenta os dois grandes caminhos da modernização que se desenvolveram pela via capitalista e pela via do poder administrativo. As deformações do mundo da vida assumem a forma de “reificação” das relações comunicativas nas sociedades capitalistas, enquanto que nas sociedades burocrático-socialistas, a “reificação” das relações comunicativas é substituída por simulação de relações comunicativas nas esferas de um intercâmbio pseudopolítico (2012b, p. 694). Não obstante isso, Repa não tem dúvida em afirmar que: “[...] é estruturalmente possível modificar politicamente, por meio da esfera pública e do direito, ou seja, no contexto de um Estado de direito democrático, as relações entre mundo da vida e sistema.” (2008, p. 68). Para talhar essa mudança, a teoria do agir comunicativo assume a ideia orientadora da possibilidade de processos de aprendizagem (HABERMAS 2012b, p. 689). Vê-se que a resposta à questão: quem é o ser humano que se pretende educar para a cidadania, é a pessoa, como ser capaz de agir, falar e aprender entre sistema e mundo da vida.

O próprio autor em “Mudança estrutural da esfera pública” (1984), descreve a formação da esfera pública política e seu importante papel. Já no contexto tradicional fica claro que é errôneo empregar o termo público no singular, pois desde o início desenvolvem-se uma pluralidade de esferas públicas concorrentes (1984, p. 9). Por um lado as formas tradicionais da esfera pública não eram homogêneas, visto que no seu interior a exclusão do povo se opera da seguinte forma:

Aí o povo se forma no bastidor diante do qual os detentores do poder, os nobres, os dignatários eclesiásticos, os monarcas, etc., se dão em representação eles mesmos seus status. Por sua exclusão do poder representativo, o povo é, dessa maneira, inscrito nas condições mesmas de constituição desta esfera pública representativa. (1990b, p.10).

Porém com a formação da esfera pública burguesa, na Alemanha, forma-se desde o séc. XVIII uma esfera pública de discussão, inicialmente com dimensão restrita, e formação na leitura dos clássicos. No parágrafo 13, intitulado *Publicidade como princípio de mediação entre política e moral* (1984, p. 126 et seq.) Habermas explicita o papel da publicidade em Kant, mostra o papel dos professores e filósofos, perigosos para o Estado, mas necessários para o progresso do povo, eles foram importantes no processo de expansão da esfera pública crítica.

Porém, na França, como afirma o autor: “A revolução francesa tornou-se então catalizadora de um movimento de politização de uma esfera pública antes de tudo impregnada de literatura e de crítica da arte.” (1990b, p. 3). Neste novo contexto:

Exclusão recebe um sentido diferente, menos radical, quando várias arenas se formam ao mesmo tempo no seio das mesmas estruturas de comunicação, nas quais, ao lado da esfera pública burguesa hegemônica, se apresentam outras esferas públicas subculturais ou particulares às classes, sob premissas próprias e que não são imediatamente susceptíveis de compromisso. (1990b, p.13).

A ampliação e o processo de diversificação das esferas subculturais é aqui um fator determinante, da mudança estrutural da esfera pública. Mas, segundo Habermas, justamente neste caso é preciso demonstrar como é possível, ao público, deflagrar um processo crítico de comunicação pública por meio dessas organizações que também o vassalizam (1990b, p. 13). É de se notar que essa contribuição é notadamente

ambígua, podendo deflagrar tanto um processo de servidão, quanto um processo crítico. Esse é o caso das condições para a contribuição da razão de cidadãos religiosos à esfera pública crítica. É importante ter em conta o que afirma Luiz Bernardo Leite Araújo. “O que sugerimos é uma particular atenção aos próprios desdobramentos da dialética da religião – em seu movimento co-extensivo ao da dialética da razão moderna.” (1996, p. 200). Isso significa que ambos podem aprender e renovar suas contribuições.

A própria pluralidade é uma primeira condição deste aprendizado e contribuição. Outra condição reside no fato de que os ideais do humanismo burguês foram remetidos para além da realidade constitucional que os contradiz. Segundo o autor, trinta anos depois: “Mas a suposição segundo a qual a sociedade poderia ser concebida como por atacado, na sua totalidade, como uma associação que age sobre ela mesma por meio do direito e do poder político perdeu toda plausibilidade em vista do grau de complexidade atingido pelas sociedades funcionalmente diferenciadas.” (1990b p. 14). E continua mais adiante: “Eu considero, desde então, a economia e o aparelho de Estado como domínios de ação integrados sistemicamente e que não podem ser transformados do interior...” (1990b, p. 15). A partir dessa constatação, Habermas entende a importância dos diferentes recursos de integração social para estabelecer o novo equilíbrio. Neste sentido um espaço público funcionando politicamente depende da sustentação de tradições culturais de modelos de socialização, de uma cultura política própria a uma população habituada à liberdade (1990b, p. 20). Mas o mais importante ainda são as formas de institucionalização dos suportes de um espaço público não investido pelo poder. Pois elas possuem independência, frente ao poder político-econômico. Desse modo Habermas afirma:

Em todos os casos o núcleo institucional da sociedade civil é constituído por esses agrupamentos voluntários fora da esfera do Estado e da economia, que vão, para citar apenas um exemplo, das igrejas, das associações e dos círculos culturais, passando pelas mídias independentes, associações esportivas e de lazer, clubes de debate, fóruns e iniciativas, até organizações profissionais, partidos políticos, sindicatos e instituições alternativas. (1990b, p.20-21).

É evidente que são associações que contribuem para a formação da opinião pública fora do Estado, e que exatamente por isso podem cobrar do mesmo o que lhe

falta em relação aos ideais burgueses não cumpridos, bem como dívidas para com um passado não atendido. Já desde “Mudança estrutural da esfera pública”, Habermas escreve:

[...] sob as condições da social-democracia de massas, o contexto comunicativo de um *público* somente há pouco fechado da opinião “quase-pública” passa a ser intermediado com o setor informal das opiniões até então não públicas através de uma “publicidade-crítica” em esferas públicas internas à organização. (1984, p. 290).

Aqui também entra a contribuição dos religiosos e suas associações, que preservam potenciais de exigências éticas e morais ao sistema funcional. Temática que será mais desenvolvida no pensamento de Habermas em sua fase mais recente. Como afirma Araújo comentando o pensamento atual de nosso autor alemão:

Destarte, os potenciais semânticos das doutrinas religiosas, em vez de terem se esgotado, permanecem como fonte de inspiração não apenas para cidadãos crentes, que podem introduzir razões religiosas na discussão política com base numa ética da cidadania definida por condições simétricas de participação numa prática comum de autodeterminação democrática, mas para todos os cidadãos dispostos a ingressar ‘em processos aprendizagem’ incompatíveis com um secularismo militante – que agora sim – Habermas rejeita de forma cristalina. (2010, p. 185).

Em particular a sensibilidade religiosa pode levantar temas importantes e dar contribuições significativas como a “lei da ficha limpa” cujo projeto de iniciativa popular foi organizado pela Confederação Nacional dos Bispos do Brasil. Como afirma Habermas: “As discussões não ‘governam’. Elas geram um poder comunicativo que não pode substituir, mas simplesmente influenciar o poder administrativo.” (1990b, p.19-20). Ele mostra também quanto um espaço público funcionando politicamente depende da sustentação de tradições culturais de modelos de socialização, de uma cultura política própria a uma população habituada à liberdade (1999, p. 20). A educação política faz-se nas comunidades. Nelas está em jogo uma cultura democrática, como testemunhou Mandela.

Considerações finais

Investigou-se neste ensaio a questão da universalidade da democracia como princípio de legitimidade da ordem política e da emancipação dos cidadãos a partir do enfoque complementar de Amartya Sen e Jürgen Habermas.

Quanto à questão da universalidade da democracia, foi possível demonstrar a partir de Amartya Sen, com um conceito mais abrangente e contemporâneo de democracia, o qual remete ao governo mediante a discussão pública, que a democracia está ligada a um amplo movimento que deita raízes profundas nos vários povos do globo incluindo no oriente em especial Índia e Japão, mas também África e América. A discussão atual de sua universalização não pode ser reduzida a mera afirmação de um modelo ocidental.

Ainda a partir de Sen, investigou-se o valor da democracia para compreensão e construção de direitos, bem como sua conexão com a justiça na medida em que possibilita aos menos favorecidos serem ouvidos. Mostrou-se que o autor não adota um conceito unívoco, mas a considera um sistema exigente, com grande importância para a vida das pessoas, com valor instrumental e construtivo de direitos pela afirmação de liberdades formais e substantivas e com significativo ganho de cooperação. Desta forma chega-se a uma afirmação branda da universalidade da democracia.

Verificou-se com Habermas a afirmação da conexão intrínseca da democracia com os direitos humanos, sua conexão comunicativa e cooriginária entre direitos públicos e privados. A afirmação do princípio de justiça que deve ser compreendido como desbloqueio de normas que pretendem a universalidade. Afirma-se assim, a partir de Habermas, o sentido de justo. Encontra-se uma dimensão de complementaridade com Sen que afirma ser a verdadeira escolha aquela entre o justo e o possível.

Por fim abordou-se o papel da esfera pública crítica na emancipação do ser humano frente às coerções funcionais, superando com Habermas a visão meramente institucional da democracia, porém sem perder a necessária conexão entre a esfera pública e as instituições. Neste sentido pode-se concluir que as abordagens de Sen e Habermas somam-se na afirmação da universalidade da democracia, sua ampliação e

seu valor para a emancipação do Ser Humano, que tem importante impacto nas suas condições substanciais.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, L. B. L. *Pluralismo e justiça: estudos sobre Habermas*. São Paulo: Loyola, 2010.

_____. *Religião e modernidade em Habermas*. São Paulo: Loyola, 1996.

BAYNES, Kenneth. Democracy and the Rechtsstaat: Habermas's Faktizität und Geltung. In: WRITE, S. K. *The Cambridge companion to Habermas*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.

FORST, Rainer. Facticidade e validade. In FRANKENBERG, Günter e MOREIRA, Luiz. Orgs. *Jürgen Habermas, 80 anos Direito e Democracia* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

HABERMAS, Jürgen. *A nova obscuridade*. Trad. Luiz Repa. São Paulo: UNESP, 2015.

_____. *Na esteira da tecnocracia*. Trad. Trad. Luiz Repa. São Paulo: UNESP, 2014.

_____. *Teoria do agir comunicativo*. Trad. Paulo Astor Soethe e Flávio Beno Siebeneichler. São Paulo: Martins Fontes, v1, 2012a.

_____. *Teoria do agir comunicativo*. Sobre a crítica da razão funcionalista. Trad. Paulo Astor Soethe. São Paulo: Martins Fontes, 2012b. v. 2.

_____. *Ay, Europa!* Trad. José Luis López de Lizaga, Pedro Madrigal y Francisco Javier Gil Martin. Madrid: Trotta, 2009.

_____. *Entre naturalismo e Religião*. Estudos Filosóficos. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro, 2007.

_____. *A crise de legitimidade do capitalismo tardio*. Trad. Valmireh Chacon. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1999.

_____. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997a. v. 1.

_____. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997b. v. 2.

_____. *Pensamento pós-metafísico*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990^a.

_____. Prefácio. *O espaço público, 30 anos depois*. 1990b. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/0B-vWcDYCKP5sMGUzYjQ3NDMtYTRiZC00ZjBILWFmZDUtYzJmNGQ1N2QyMGEw/view?ddrp=1&hl=pt_BR>. Acesso em: 20 ago. 2015.

_____. *Mudança estrutural da esfera pública*. Trad. Flávio R. Kothe. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1984.

MENDES, R. D. Apresentação. In: SEN, Amartya. *Desigualdade reexaminada*. Tradução de Ricardo Doninelli Mendes. 3. ed. Rio de Janeiro: Record, 2012.

NEVES, Marcelo. Do consenso ao dissenso: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Habermas. In: SOUSA, J. *Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea*. Brasília: Universidade de Brasília, 2001.

REPA, L. S. Direito e teoria da ação comunicativa. In: NOBRE, Marcos; TERRA Ricardo (Orgs.). *Direito e democracia: Um guia de leitura de Habermas*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 55-71.

SEN, Amartya. *Desigualdade reexaminada*. Tradução de Ricardo Doninelli Mendes. 3. ed. Rio de Janeiro: Record, 2012.

_____. *A ideia de justiça*. Tradução de Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

_____. Temas chave do século XXI. In: SEM, A; KLIKSBURG, Bernardo. *As pessoas em primeiro lugar: a ética do desenvolvimento e os problemas do mundo globalizado*. Tradução de Bernardo Ajzenberg e Carlos Eduardo Lins da Silva. São Paulo: Companhia das Letras, 2010a.

_____. *El valor de la democracia*. Trad. Javier Lomeli Espanha: El Viejo Topo, 2009.

_____. *Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. Revisão Técnica de Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2010b.

VILAS BOAS FILHO, O. Legalidade e legitimidade no pensamento de Jürgen Habermas. In: NOBRE Marcos; TERRA Ricardo (Orgs.). *Direito e Democracia*. São Paulo: Malheiros 2008.