

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TEORIAS DA DEMOCRACIA, DIREITOS POLÍTICOS E FILOSOFIA DO ESTADO II

HORÁCIO MONTESCHIO

VIVIAN DE ALMEIDA GREGORI TORRES

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

T314

Teorias da democracia e direitos políticos e Filosofia do Estado II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Horácio Monteschio; Vivian de Almeida Gregori Torres – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-063-3

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

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TEORIAS DA DEMOCRACIA, DIREITOS POLÍTICOS E FILOSOFIA DO ESTADO II

Apresentação

Os trabalhos publicados nesta obra têm como base os artigos científicos apresentados no Grupo de Trabalho: Teorias da Democracia, Direitos Políticos e Filosofia do Estado II, durante o XXIX Congresso Nacional do CONPEDI, ocorrido entre os dias 24 e 30 de junho de 2020, sobre o tema “Constituição, Cidades e Crise”.

O XXIX Encontro Nacional do CONPEDI ficará marcado na memória dos participantes e na história da pesquisa. Desde março de 2020, a sociedade se viu obrigada ao isolamento, motivado pela pandemia provocada pela COVID-19. Não obstante, a Diretoria do CONPEDI entendeu que o evento não podia ser cancelado, dada sua importância para a área do Direito e o respeito aos esforços dos pesquisadores. Assim, em poucos dias tornou-se disponível uma plataforma, e o encontro presencial tornou-se virtual, viabilizando a continuidade da disseminação das pesquisas. Nasceu então o I Encontro Virtual do CONPEDI, cujo sucesso provavelmente se replicará nas próximas edições.

Apesar de virtual, o evento não perdeu seu brilho e sua qualidade, mais que isso, proporcionou a convivência e o diálogo com os colegas, fator importante, nestes tempos sombrios, para a manutenção da saúde mental e psicológica de todos.

Os resultados obtidos foram conceitos amadurecidos que espelham uma perspectiva ampla, sobre temas polêmicos e atuais, bem como têm a pretensão de dar continuidade à ideia de divulgar a pesquisa produzida por discentes de pós-graduação.

O esforço e dedicação dos participantes foram fundamentais para o sucesso do Grupo de Trabalho, e a expectativa é de que o debate ocorrido contribua para o aprimoramento do conhecimento da temática.

Os artigos científicos foram apresentados em quatro blocos de discussão, na ordem a seguir:

1 A CONTRADIÇÃO PERFORMATIVA NA LUTA ESTRATÉGICA DOS MOVIMENTOS SOCIAIS POR RECONHECIMENTO EM UMA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL: 28 TESES DESCONSTRUTIVAS. Autor: Daniel Oitaven Pamponet Miguel. O trabalho propôs um modelo deliberativo a ser adotado pelos movimentos sociais

em sua luta por reconhecimento na forma de direitos humanos. A pesquisa se fundamentou de forma teórica e qualitativa, utilizou o procedimento metodológico da análise de conteúdo bibliográfico e assumiu a desconstrução como matriz teórica. Concluiu que é possível compatibilizar o impulso emocional, conflituoso e honnethiano com a busca habermasiana por um consenso, de modo que os movimentos sociais consigam evitar a não ocorrência na contradição performativa de, ao mesmo tempo, negarem estrategicamente o reconhecimento do outro e argumentarem com base nas ideias de democracia e alteridade.

2) DEMOCRACIA ON-LINE E OS DESAFIOS DA PROPAGANDA ELEITORAL FALSA NA INTERNET E MÍDIAS SOCIAIS. Autor: Humberto Luis Versola. O artigo teve como objetivo realizar estudo acerca dos reflexos da propaganda eleitoral falsa veiculada pela internet e mídias sociais no Estado Democrático de Direito e na ordem constitucional eleitoral. A análise partiu do enfrentamento do conflito entre o direito fundamental à liberdade de expressão e comunicação e o direito fundamental à segurança e estabilidade jurídica nas relações sócio-jurídico-eleitorais, exigindo do Estado a efetivação de políticas administrativas e judiciais na tutela desses bens jurídicos difusos para a consolidação da democracia.

3) ANÁLISE SOBRE A SOBERANIA POPULAR E OS DIREITOS HUMANOS NA DEMOCRACIA DELIBERATIVA DE HABERMAS. Autora: Gabriela Brito Ferreira. O artigo vinculou-se ao tema da democracia deliberativa, com o objetivo de demonstrar o embate entre a soberania popular e os Direitos Humanos, de modo a fundamentar a teoria deliberativa de Habermas. Utilizou uma abordagem de pesquisa bibliográfica qualitativa dedutiva sobre a obra Direito e Democracia: facticidade e validade, de Jürgen Habermas. A partir disso, buscou responder em que medida a reunião entre soberania popular e Direitos Humanos é um alicerce para a democracia deliberativa de Habermas, levando a entender a posição entre autonomia privada e pública, bem como se tornam o fundamento do Direito moderno.

4) DEMOCRACIA E CONSTRUÇÃO DA REALIDADE: ESBOÇO DE UMA TEORIA. Autor: Carlos Marden Cabral Coutinho. O trabalho apresentou a Teoria da Democracia Construtiva. Para tanto, fez-se uma reconstituição de relevantes episódios democráticos. A partir disto, apresentou o conceito clássico de democracia, mostrando quais as suas limitações teóricas. Expôs a democracia como sendo a capacidade das pessoas de construir a própria realidade. Consequentemente o texto avançou em busca de uma elaboração da teoria, mostrando que do conceito podem ser deduzidos princípios que são relevantes insights sobre

o fenômeno democrático. O objetivo geral foi o de mostrar que a Teoria da Democracia Construtiva pode oferecer a sofisticação necessária para lidar com o tema em um maior grau de complexidade.

5) DEMOCRACIA (?) JUDICIAL E NEOCONSTITUCIONALISMO: AMPLIAÇÃO DO DEBATE POR MEIO DE OUTRAS TEORIAS DEMOCRÁTICAS. Autor: Bernardo Augusto da Costa Pereira. O artigo realizou uma análise acerca do neoconstitucionalismo brasileiro, seu surgimento, e a noção de ativismo judicial ou democracia judicial. Essas temáticas foram estudadas de modo a verificar que, apesar de elementos centrais no panorama brasileiro, não esgotam o debate sobre democracia: há outras teorias que podem colaborar na ampliação do debate. Neste sentido foram apresentadas as teorias de “democracia deliberativa” de Seyla Benhabib, “democracia comunicativa” de Iris Young e “democracia dualista” de Bruce Ackerman.

6) CREDIBILIDADE NA DEMOCRACIA: O DECLÍNIO DE CONFIANÇA COMO RISCO ÀS INSTITUIÇÕES E AO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. Autores: Daniel Jacomelli Hudler, Verônica Lima Silva e Marcelo Benacchio. O artigo buscou verificar a possível relação entre confiança na democracia e economia, a partir de teorias culturais que explicam as possíveis causas para o declínio de confiança nas instituições, pelas hipóteses de “cidadania crítica” e a “pós lua-de-mel”; em seguida, verificou a possível repercussão da confiança no desenvolvimento econômico, a partir da visão institucionalista; e apresentou estudos empíricos sobre confiança brasileira. Empregou-se o método hipotético-dedutivo, auxiliado pela pesquisa revisional bibliográfica. Concluiu que há declínio na confiança sem risco imediato para a democracia e que há possibilidade de modificação das próprias instituições a partir da desconfiança.

7) CONHECIMENTO TRADICIONAL E BIODIVERSIDADE: UMA ABORDAGEM A PARTIR DO PLURALISMO JURÍDICO. Autores: Tarcísio Vilton Meneghetti e Jose Everton da Silva. O artigo explicitou que o conhecimento tradicional é aquele produzido por sociedades tradicionais, em geral relacionados a patrimônio biológico, conhecimento que depois pode ser transformado em instrumento econômico, muitas vezes na forma de patente dentro do regime da Propriedade Industrial. Desenvolveu o tema relacionado ao direito ocidental, o qual se apresenta vinculado a concepções epistemológicas modernas, não necessariamente aceitas pelas sociedades tradicionais. O artigo teve por objetivo de apresentar o pluralismo jurídico como marco teórico capaz de regulamentar a relação entre sociedades tradicionais e Estados nacionais, garantindo a proteção jurídica do conhecimento tradicional. Como problema de pesquisa tem-se a questão: pode o pluralismo jurídico ser referente à para devida proteção jurídica do conhecimento tradicional?

8) A CAPACITAÇÃO TÉCNICA COMO CONDIÇÃO DE ELEGIBILIDADE DO CANDIDATO AO CARGO DE CHEFE DO PODER EXECUTIVO: UMA ANÁLISE A PARTIR DO PRINCÍPIO DA DEMOCRACIA. Autores: Danilo Mohana Pinheiro Carvalho Lima, Daniela Arruda de Sousa Mohana e Jaqueline Prazeres de Sena. O artigo analisou a Capacidade Técnica como condição de elegibilidade do candidato ao cargo de Chefe do Poder Executivo, a partir da aplicabilidade do princípio da democracia. Neste sentido, demonstrou a evolução da democracia, as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade. Por fim, apresentou os requisitos mínimos para candidatura à chefia do Poder Executivo, em especial, a necessidade de uma avaliação que demonstre a qualidade técnica para conduzir a nação e trabalhar com maior eficiência no atendimento do interesse coletivo.

9) ADIAR OU NÃO AS ELEIÇÕES MUNICIPAIS EM RAZÃO DA PANDEMIA? UMA PROPOSTA INTERMEDIÁRIA DE SOLUÇÃO CONSTITUCIONAL. Autores: Walles Henrique de Oliveira Couto, Bernardo de Lima Barbosa Filho e Alexandre Moura Alves de Paula Filho. O texto formulado destacou a crise sanitária provocada pelo coronavírus e a ameaça ao calendário eleitoral deste ano. Ponderou sobre a possibilidade de se adiar ou não as eleições municipais em razão da pandemia. Diante da iminente necessidade de adiamento do pleito, o texto apresentou estudo sobre as normas constitucionais que regem a matéria, identificou (in)viabilidades das soluções até então propostas, e tem como objetivo apresentar sugestão de alteração normativa que concilie saúde pública com a legitimidade das eleições. Como conclusão, apresentou proposta intermediária de solução: autorização constitucional para, se preciso, realizar o adiamento parcial do pleito.

10) A MORALIDADE (ART. 14, § 9º, DA CF) E O MORALISMO NA LEI DA FICHA LIMPA. Autores: Rodrigo Brunieri Castilho e Leonardo Fernandes de Souza. O texto formulado e a apresentação feita analisaram a questão da aplicação da moralidade no Direito Eleitoral e as consequências da aplicação de uma moralidade exacerbada e sem critérios - o moralismo. Destacou o moralismo que ataca diretamente a segurança jurídica, assim como a moralidade e o moralismo afetaram a criação da Lei da Ficha Limpa. A metodologia utilizada foi a teórico-bibliográfica.

11) A LEGITIMIDADE DAS DELIBERAÇÕES ELEITORAIS: CONSENTIMENTO RECÍPROCO DE CRITÉRIOS DE AUTENTICIDADE COMO PATAMAR MÍNIMO. Autor: Gabriel Vieira Terenzi. O trabalho apresentado estabeleceu uma forma de deliberação eleitoral para justificar a concessão de autoridade política àquele que obtém a vitória. Para tanto, traçou as características do que outrora se considerava como legítimo, em matéria deliberativa, para, assim, demonstrar-se que na atualidade novos critérios precisam justificar essa legitimação. O texto explicitou a utilização do sistema majoritário, bem como seus

déficits democráticos, rechaçando as tentativas de obter uma quase-unanimidade. Como conclusão firmou pela necessidade de estabelecimento de critérios recíprocos de autenticidade com os quais os votantes concordem, a fim de que um sistema eleitoral majoritário possua legitimidade deliberativa.

12) A DEMOCRACIA PARTICIPATIVA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. Autor: Thiago Augusto Lima Alves. O texto e a apresentação expuseram a importância da democracia participativa, especificamente a Soberania Popular, de que fala o art. 14 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988, com o objetivo de debater os mecanismos garantidos pela vigente Constituição Federal, os quais efetivam a participação popular no Brasil. A pesquisa formulada utilizou o método de abordagem dedutivo, o procedimento metodológico histórico-comparativo e a técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

13) A INEFETIVIDADE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DO PARA ASSEGURAR O CUMPRIMENTO DAS DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS PELO PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL. Autor: Gabriel Napoleão Velloso Filho. O trabalho analisou as consequências das condenações sofridas pelo Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos. Com base em análise bibliográfica e acesso aos documentos oficiais da Corte e do Conselho Nacional de Justiça, complementada pelo exame por amostragem dos processos que deram origem às condenações, concluiu-se pela inefetividade dos mecanismos de controle e formulação de políticas públicas judiciais para garantir o reconhecimento dos direitos humanos fundamentais pelo Poder Judiciário brasileiro, dada a ineficácia do órgão de controle e a inação das direções dos tribunais.

14) A DISTORÇÃO DAS IMUNIDADES PARLAMENTARES E O ENTRAVE NA EFICIÊNCIA DA JUSTIÇA SOB A ÓPTICA DO DIREITO COMPARADO. Autora: Luane Silva Nascimento. O trabalho apresentado abordou as imunidades parlamentares como garantias que surgiram no feudalismo britânico e que cujo fito era tutelar os bens dos parlamentares enquanto se deslocavam para presenciar as reuniões da Assembleia, bem como o caráter objetivo ou subjetivo das imunidades, o que ocasiona uma afronta aos direitos fundamentais de terceiros e a possibilidade de renúncia (levantamento) das imunidades mediante pedido do próprio parlamentar podem indicar privilégio pessoal e a obstrução da justiça. Por derradeiro se as prerrogativas são necessárias para proteção e bom desempenho da Casa Parlamentar.

15) A IMPORTÂNCIA DA IDEOLOGIA NAS DEMOCRACIAS REPRESENTATIVA E DELIBERATIVA. Autores: Patrícia Gasparro Sevilha Greco, Arthur Lustosa Strozzi e Tatiana Kolly Wasilewski Rodrigues. O trabalho apresentado se propôs a analisar a crise

ideológica na democracia representativa. Afirmou que a própria sociedade civil encontrou mecanismos para dar corpo às suas mais variadas ideologias, nascendo, assim, a democracia deliberativa. A pesquisa este vinculada a revisão bibliográfica, utilizando-se do método dedutivo. Ao final propôs a união de modelos democráticos que possam permitir a correção das possíveis crises ideológicas, para dar um atendimento maior às mais variadas demandas e anseios sociais, gerando um governo mais legítimo.

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho

Universidade de Fortaleza

Prof. Dr. Horácio Monteschio

Universidade Paranaense - UNIPAR.

Profa. Dra. Vivian A. Gregori Torres

Universidade Metodista de Piracicaba/SP

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Teorias da Democracia, Direitos Políticas e Filosofia do Estado II apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Teorias da Democracia e Direitos Políticos. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

ANÁLISE SOBRE A SOBERANIA POPULAR E OS DIREITOS HUMANOS NA DEMOCRACIA DELIBERATIVA DE HABERMAS

ANALYSIS ON POPULAR SOVERIGNTY AND HUMAN RIGHTS IN HABERMAS' DELIBERATIVE DEMOCRACY

Gabriela Brito Ferreira ¹

Resumo

O presente trabalho debruçará sobre o tema da democracia deliberativa, com isso tem o objetivo demonstrar o embate entre a soberania popular e os Direitos Humanos, de modo a fundamentar sua teoria deliberativa de Habermas. Utilizando de uma abordagem de pesquisa bibliográfica qualitativa dedutiva sobre as obras “Direito e Democracia: facticidade e validade” de Jürgen Habermas. A partir disso, buscou-se responder em que medida a reunião entre soberania popular e Direitos Humanos é um alicerce para a democracia deliberativa de Habermas. Levando a entender a posição entre autonomia privada e pública, bem como se tornam o fundamento do Direito moderno.

Palavras-chave: Democracia deliberativa, Princípio do discurso, Soberania popular, Direitos humanos, Habermas

Abstract/Resumen/Résumé

The present work will focus on deliberative democracy, thus, demonstrating the clash between popular sovereignty and Human Rights in order to support Habermas' deliberative theory. The work uses a deductive qualitative bibliographic approach on “Law and Democracy: facticity and validity” by Jürgen Habermas. That was the base used to answer how the union between popular sovereignty and Human Rights is essential for Habermas' deliberative democracy. The conclusion leads to understand the position between private and public autonomy, as well as becoming modern Law basis.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Deliberative democracy, Discourse principle, Popular sovereignty, Human rights, Habermas

¹ Mestranda em Direito, Políticas públicas e Desenvolvimento Regional do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA), Bolsista CAPES, Ex monitora de sociologia jurídica e Filosofia do Direito.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho buscará analisar a democracia deliberativa de Jürgen Habermas, especificamente no que o autor entende possuir nos principais teóricos, uma concorrência entre a soberania popular e os direitos humanos.

Habermas, portanto, perquiriu diferenciar sua teoria, das visões estadunidenses, liberal e republicana, onde a sua teoria democrática estaria no meio da discussão, embora assuma certos pontos que emanam de ambas as democracias, o autor tem a preocupação de especificar o embate entre elas.

Para tanto, buscar-se responder à seguinte pergunta sobre o assunto: em que medida a reunião entre soberania popular e direitos humanos é um alicerce para a democracia deliberativa de Habermas? Objetivando esclarecer questões acerca desta teoria, bem como o fundamento que levou a ideia de participação política.

O principal enfoque teórico do trabalho é Jürgen Habermas, filósofo alemão, que debruçou seus estudos sobre o estatuto, lógica e as ciências sociais, objetivando a criação de uma teoria crítica da sociedade. O autor pertence a segunda geração da teoria crítica, um marxista não ortodoxo que quis dar novos impulso ao materialismo histórico. Teve como inspiração nomes como Kant, Hegel e Weber. Muitos acreditam, assim como Cunningham que foi este teórico o predecessor da teoria democrático deliberativa como a conhecemos atualmente.

Dessa forma, o trabalho será dividido em quatro seções de análise, em um primeiro momento, deverá ser apresentados pontos da democracia deliberativa que auxiliaram o entendimento da discussão futura, como a determinação de Habermas, em dizer que os direitos humanos e a soberania popular configuram a normatividade do Estado, sendo uma introdução para o próximo debate.

No segundo momento, do presente artigo, buscaremos esclarecer questões entre a autonomia priva e pública, onde a defesa dos direitos fundamentais caracterizam os direitos humanos, em uma visão liberal, ao passo que a autonomia privada traz a necessidade da deliberação coletiva, para cuidar da comunidade, em uma visão republicana, na qual por muito tempo houve um conflito, onde cada teoria dava mais importância a uma das duas visões, desprivilegiando a demais.

Ne contexto, é inserido o debate entre Kant e Rousseau, onde Habermas exprime onde cada vertente teórica errou ao entender pelo conflito entre os dos fundamentos do direito

moderno. Ademias há a ligação, entre moral e ética, assumindo uma autodeterminação e autorrealização.

Por fim, será posta de frente a teoria do discurso, e o uso por Habermas do princípio do discurso para fazer a união de ambos os fundamentos, levando a conclusão do teórico, por haver um sistema circular de autorregulação pelos cidadãos, onde esses possuem uma autonomia política para guiar o Estado e o fazem por possuir uma autonomia privada garantida pelos direitos humanos, e esses são legitimados e posto no meio jurídico, pelos próprios indivíduos sociais que fazem parte da comunidade. A partir desta ideia de autorregulação, será possível ver a necessidade e o fundamento da democracia deliberativa.

Sendo assim, o artigo em questão, será baseado em pesquisa bibliográfica de abordagem qualitativa dedutiva, referente as obras “*Direito e democracia: facticidade e validade*” de Jürgen Habermas, além da tese de dissertação de mestrado do professor da UFRJ André Coelho intitulada “*A gênese lógica do sistema dos direitos fundamentais em Habermas*”.

2 DEMOCRACIA DELIBERATIVA

Nesta seção, buscaremos examinar a democracia deliberativa, em pontos que auxiliaram ao entendimento, do debate entre soberania popular e Direitos Humanos, bem como uma visão da necessidade de participação da teoria democrática deliberativa de Habermas.

Habermas (2010, p. 116) estabelece, no terceiro capítulo de seu livro *Direito e Democracia*, a importância da garantia dos direitos individuais, tendo enfoque na liberdade. Traz que a ideia dos Direitos Humanos e a soberania do povo determinam a normatividade do Estado, isso não pode ser visto apenas como consequência da Constituição, mas também da compreensão da história das ideias políticas.

Isto posto, é possível visualizar que a história da teoria, possui uma análise plausível a compreensão da tensão entre facticidade e validade da norma, entendendo assim a positividade e legitimidade do direito. A racionalização, aqui, não será o suficiente, e, por vezes acaba por ignorar as tradições culturais, na verdade, Habermas busca a preservação de ambas. (HABERMAS, 2010, p. 128)

A democracia deliberativa, valoriza sua capacidade em permitir que os indivíduos da sociedade vivam com concepções morais distintas, desde que estas levem a um modo construtivo. Cunningham (2009, p.197) afirma que os democratas deliberativos concordam que esta democracia encoraja os indivíduos a procurarem por um diálogo e, portanto, é de suma importância consenso sobre os bens em comum. A articulação de razões, faz com que cada um

pense em um motivo que justifique seu argumento, para então tentar o convencimento do outro, deixando de lado a individualidade, partindo para a necessidade de conquistar a concordância dos demais.

O autor cita também o problema sobre a incerteza, uma vez que esta pode vir a ser um impedimento de uma decisão concisa, o que leva a possibilidade, de pessoas indecisas não demonstrarem suas preferências. Outra questão, seriam pessoas que concordam com metas básicas que podem ser deixadas de lado por aqueles que se preocupam apenas em discutir sobre as metas, portanto, essa democracia prioriza uma cidadania informada, é necessário que os indivíduos se mantenham alerta as informações para que possam debater e dialogar sobre os casos. (CUNNINGHAM, 2009, p.198).

Portanto, estabelece que uma democracia que possui conceitos empiristas cuja o olhar objetivador vem das ciências sociais, pode ser justificado na visão dos próprios participantes, portanto, os cidadãos necessitam ter o interesse de contribuir. (HABERMAS, 2003, p. 11).

Habermas (2003, p. 18) afirma que as deliberações são o âmago do processo democrático, isso traz consequências em uma democracia centrada no Estado, o qual possui já modelos tradicionais de democracia.

Na democracia liberal esse processo é realizado na forma de compromissos de interesses, esses são baseados nos direitos fundamentais liberais. Por outro lado, na visão republicana vê a formulação democrática a qual se realiza na forma de um auto-entendimento político, onde o conteúdo da deliberação deve vir de um consenso entre os sujeitos individuais. Habermas (2003, p. 19) diz que a teoria do discurso assume características de ambas as perspectivas integrando-os em um procedimento de deliberação e tomada de decisão.

Nesta linha, a razão prática passa dos direitos humanos universais ou da eticidade concreta de uma determinada comunidade para as regras do discurso e as formas de argumentação, que extraem seu conteúdo normativo da base de validade do agir orientado pelo entendimento e, em última instância, da estrutura da comunicação linguística, e da ordem insubstituível da socialização comunicativa. (HABERMAS, 2003, p. 19).

Para os republicanos a formação política da vontade das pessoas constituem o *medium* através deste, houve a nascimento e solidificação da sociedade como uma estrutura política. Dessa forma, a sociedade é uma sociedade política, já que esta toma consciência de si mesma, produzindo assim, efeitos com base na vontade dos sujeitos individuais que a compõe. (HABERMAS, 2003, p. 20). Aqui resulta em uma compreensão política contra o aparelho estatal, já que a democracia é uma auto-organização política da sociedade.

Já os liberais, procuram a superação dessa separação pelo processo democrático, o poder emanado pelos indivíduos necessita de uma canalização feita pelo Estado de Direito. O modelo liberal não se preocupa com a autodeterminação democrática das pessoas que irão deliberar, mas sim, com a normatização constitucional e democrática, a trazer satisfação as expectativas de felicidade individual. (HABERMAS, 2003, p. 21 e 22).

A teoria do discurso, segundo Habermas (2003, p. 23) atribui ao processo maiores conotações normativas do que o modelo liberal, porém menos, do que vemos no modelo republicano. Na teoria do discurso o debate político independe de uma cidadania capaz de agir coletivamente, e sim dos processos comunicacionais, além disso dos jogos deliberativos e opiniões públicas que se formam de jeito informal.

A democracia formada pela teoria do discurso não é incompatível com sociedades distintas funcionalmente. A democracia deliberativa constrói sua força legitimadora da estrutura discursiva de uma formação de opinião, graças à expectativa de uma qualidade racional de seus resultados. Por isso o nível do discurso político representa a parte mais importante dentro de um debate. (HABERMAS, 2003, p. 28).

Vale ressaltar que Habermas (2003, p. 149) afirma que há variáveis que irão impactar na competência de mobilizar o Direito, tais como escolaridade, sexo, idade, trabalho, nível de experiência em processo entre outros, nasce aqui a necessidade de uma justiça compensatória para proteger cidadão carentes de proteção.

Do ponto de vista do conteúdo, as normas emitidas pelo legislador político e os direitos reconhecidos pela justiça são racionais pelo fato dos destinatários serem tratados como membros livres e iguais de uma comunidade de sujeitos de direito, ou seja, em síntese: sua racionalidade resulta do igual das pessoas jurídicas protegidas em sua integridade. (HABERMAS, 2003, p.153).

Dessa forma, ressaltou-se a necessidade do diálogo estruturado igual para alcançar os principais objetivos da democracia deliberativa, construindo metas a partir dos anseios sociais de uma forma geral, não apenas de parcela dominante do discurso.

Portanto, a partir de uma mediação sistemática sobre a autonomia privada e pública em geral, entenderemos a necessidade do equilíbrio de ambas as vertentes, para que quando chegue o momento da teoria do discurso constitui o ciclo, e este rode de forma a permear a democracia deliberativa.

3 A RELAÇÃO ENTRE A AUTONOMIA PÚBLICO E A PRIVADA

A partir disso, Habermas abre a ideia de discussão sobre a autonomia do público e do privado, para compreender as dimensões que levam o embate entre a soberania popular e os direitos humanos, e o faz, para trazer a união de ambos, como base para a constituição de sua democracia deliberativa.

Habermas (2010, p. 116) parte do direito civil alemão para apresentar o seu ponto, este afirma que a doutrina do direito subjetivo, foi influenciada pelo direito idealista. Dá destaque aos direitos individuais e ao consentimento, crescendo a importância do direito privado. O direito subjetivo é legitimado por si próprio, pois parte da invulnerabilidade da pessoa e a aplicação de sua vontade garantindo uma região de dominação independente.

Dessa forma, direitos subjetivos são considerados como direitos negativos, procuram, portanto, a abstenção do Estado de violá-los, dá proteção as ações individuais, fundamentando as suas pretensões, permitindo reclamações judiciais para impedir intervenções ilícitas a liberdade, vida ou propriedade. É aqui, onde vemos o nascimento da possibilidade de firmar contratos, com o objetivo de adquirir, herdar ou alienar bens. (HABERMAS, 2010, p. 117).

Habermas (2010, p.117) aponta, como direito privado só poderia obter autonomia e legitimar-se sobre si mesmo, quando a autonomia privada de um sujeito de direito estivesse apoiada em uma autonomia moral do indivíduo. No momento da perda da fundamentação idealista, principalmente em relação a teoria moral kantiana, a ideia de “poder de dominação individual” perde sua normatividade encalcada na liberdade de vontade, naturalmente necessitada de proteção. Seria possível observar essa união a partir da ideia de Kant ao juntar a liberdade de arbítrio e a vontade autônoma da pessoa, depois disso o Direito passou a ser regido por parâmetros positivistas, onde possui decisões e competências com força de obrigatoriedade fática. Direitos subjetivos ganham validade, desde que, possuam correlação com a ordem jurídica, isso possibilita o poder da vontade dos indivíduos seja incorporado.

Com isso o autor, afirma posteriormente, com o advento da interpretação utilitarista de Ihering que o direito subjetivo ganha uma nova definição, sendo este, um poder jurídico, concebido através da ordem jurídica, eivando o indivíduo com um meio para a satisfação de interesses humanos. Isso determinou a entrada dos direitos subjetivos a uma perspectiva geral do Direito, ou seja, não mais os direitos subjetivos guardaram apenas a proteção de direitos, mas também da permissão que estes indivíduos participem de realizações organizadas. (HABERMAS, 2010, p. 117 e 118).

Dessa maneira, Habermas (2010, p. 118) estabelece que a visão kelseniana caracteriza uma nova posição dogmática do direito privado, interpretando-o de modo individualista o conteúdo moral dos direitos subjetivos, rompendo, dessa forma, a relação com a vontade livre

ou o poder de dominação de uma pessoa, onde a autonomia privada precisa necessariamente ser protegida pela moral.

Kelsen desengata o conceito do direito do da moral, e inclusive do da pessoa natural, porque um sistema jurídico que se tornou inteiramente autônomo tem que sobreviver com suas ficções autoproduzidas; ele introduz as pessoas naturais no seu próprio ambiente ou “mundo circundante”, nos termos da nova guinada naturalista de Luhmann. (HABERMAS, 2010, p. 118).

Isto posto, o autor afirma que ao desatrelar a pessoa natural da pessoa moral abre um caminho dogmático puramente funcionalista dos direitos subjetivos, através de decisões metódicas, livrando-se das ideias normativas. (HABERMAS, 2010, p. 119).

Depois do término da II Guerra, a necessidade de ideais morais apresenta-se de forma substancial, há uma mudança na ordem do direito privado introduzida no regime do Nacional-socialismo. Contudo, a reestruturação do nexos entre autonomia privada e moral, sob a luz do direito natural não se manteve por muito tempo. O liberalismo apenas renovou sua concepção acerca dos direitos subjetivos, provocando uma interpretação funcionalista dos direitos privados, sendo a moldura do capitalismo eminente. (HABERMAS, 2010, p. 119).

Em meio disto, os direitos subjetivos são limitados aos conceitos de liberdades clássicas de ação, com a adição dos direitos sociais, esses introduzidos pelo estado social. Isso envolve o indivíduo ligando aos demais em sociedade, disto nasce os institutos do direito, onde o indivíduo assume a posição de membro. Os direitos individuais passam por uma reinterpretação com a entrada do estado social, porém, não passa de uma reinterpretação a partir de novos paradigmas, sem perder a ideia seus fundamentos. (HABERMAS, 2010, p. 120).

Para Habermas (2010, p. 120 e 121), direitos subjetivos tem base na reciprocidade dos indivíduos na sociedade, partindo da ideia que esses direitos não são isolados do restante dos indivíduos sociais. Ele pressupõe a colaboração de sujeitos, reconhecendo reciprocamente seus direitos e deveres, esse reconhecimento é construtivo para uma ordem jurídica. Para entender essa relação na ordem do direito é necessário mais do que a união aos direitos sociais, é necessário também tanto o conhecimento idealista, quanto as ramificações positivistas do direito civil.

De acordo com o autor, Savigny poderia afirmar que os direitos subjetivos ainda se afirmam a partir da razão, como uma união de direitos negativos que garantem a liberdade a partir deles mesmos. Habermas afirma que Kant reage a tentativa de Hobbes de justificar um sistema de direito burguês sem a utilização da moral, somente com o interesse explícitos dos participantes. Isto acontece para Hobbes porque ele não consegue separar a ideia de constituição dos direitos dos cidadãos do processo de constituição do Estado, pois este se justificaria a partir

da anuência de todos os participantes, dissipando a necessidade da tarefa de uma fundamentação normativa. (HABERMAS, 2010, p. 123).

Habermas (2010, p. 126) aponta também, que Kant rebate Hobbes ao dizer, que este, não levou em consideração da diferença entre a legitimação de um contrato de socialização e de um contrato privado. Portanto, um contrato de formação de um estado burguês se diferencia da natureza de outros contratos, indivíduos formulam um contrato para uma determinada finalidade, ao passo que o contrato social possui um fim em si mesmo.

Segundo Kant, os partidos não entregam a competência de legislar a um soberano; o contrato social não tem, por sua natureza um conteúdo especial, pois ele constitui em si mesmo o modelo para uma socialização sob o domínio do princípio do direito. Ele estatui performaticamente as condições sob as quais uma ordem jurídica pode obter validade. Pois “o direito é a limitação da liberdade de cada um à condição de sua concordância com a liberdade de todos, na medida em que esta é possível segundo uma lei geral”. (HABERMAS, 2010, p. 126).

Habermas (2010, p. 126 e 127) apresenta a opinião de Kant, ao afirmar que o direito humano primordial fundamentado na autonomia dos indivíduos singulares, dispõem enquanto pessoas morais, preliminarmente uma perspectiva social de uma reação que examina as leis, onde pode-se fundamentar moralmente e não apenas pela astúcia a saída de uma liberdade que proporciona insegurança. E para tanto, esse direito precisa se diferenciar de um sistema de direitos. Isso aconteceria em formas de leis públicas que fundamentam-se na vontade individual dos cidadãos unidas, culminando na vontade, que não pode ser outra, a não ser a do povo.

Por isso, é necessário explicar autonomia política a partir do nexos interno entre a soberania do povo e os direitos humanos. No avançar os estudos no livro de Habermas é necessário compreender essas duas autonomias, advindas dos pensamentos liberais e republicanos, onde os liberais privilegiam os direitos individuais cultuados pelos direitos humanos, onde a proteção deste se tornam de suma importância, uma vez que é uma defesa individual dos indivíduos, ao passo que a autonomia privada dentro de uma visão republicana privilegiaria a soberania popular, ou seja, a autonomia pública, levando em consideração a posição do povo unido, protegendo-se de forma coletiva.

Dessa forma, o contrato da sociedade deve prevalecer, portanto, no princípio do direito, onde liga a vontade do legislador a uma decisão democrática, tendo o resultado deste procedimento preestabelecido o fundamento consensual de todos os indivíduos autônomos daquela sociedade que firmaram o acordo entre si. Com isso, o Direito o homem e as liberdades subjetivas se fundamentam moralmente ao princípio da soberania popular. (HABERMAS, 2010, p. 127).

Isto posto, compreende-se que os direitos humanos, e suas liberdades para que sejam interligadas, precisam de uma posição moral de uma comunidade política, que se liga através de consenso dando fundamento aos demais direitos, respeitando-se mutuamente, portanto, a existência dos direitos humanos só é possível a partir da soberania popular.

Habermas (2010, p. 127) Ambos os conceitos de princípio moral e princípio da democracia parecem encobertos pela própria doutrina do direito. Porém, o princípio do direito não parece realizar uma conversa entre o princípio da moral e da democracia. A visão kantiana é de certo modo privada, daquele que julga moralmente, mas é explicitado no modelo de imperativo categórico apoiado no modelo Rousseauiano, ou seja, uma legislação pública democrática, o que leva a crer que os princípios da moral e da democracia na verdade estão interligados. Se isso estiver correto o princípio do direito é um verso do próprio princípio da democracia.

Com isso, parece haver para Habermas uma falta de clareza entre esses princípios, o que leva a um desconforto e a ideia de desassociação entre a soberania popular e os Direitos Humanos, esse embate será analisado na seção posterior.

4 O EMBATE ENTRE A SOBERANIA POPULAR E OS DIREITOS HUMANOS

Em sua teoria, Habermas, ao falar de direitos humanos e da soberania popular traz a ênfase a ideia de dois autores, Kant e Rousseau, para demonstrar, mesmo sem que estes percebessem, criaram uma ruptura entre essas duas ideias, porém, Habermas ainda vê ambas como justificativas do direito moderno e toma como tarefa dissertar sobre essas ideias.

Habermas entende haver um conflito entre o ideal liberal e o republicano, o que segundo a teoria do discurso representaria a decomposição do mundo social. A partir disso, Habermas apresenta que os valores irão distinguir-se das normas, pois estes valem apenas quando efetivamente são seguidos por alguém, já as normas são válidas mesmo que não sejam empregadas, pois possuem mecanismos de legitimidade dentro de um discurso prático.

Com a decomposição do *ethos* tradicional no âmbito do valor e das normas, para política restou duas saídas, de um lado privilegiar a autorrealização do indivíduo na sociedade, buscando um modelo de estado que protege valores particulares da comunidade, ou um modelo baseado na proteção dos Direitos Humanos com forte fundamentação moral. Com isso, a soberania popular recupera uma dimensão ética, enquanto os Direitos Humanos da conta da dimensão moral. Portanto, em uma visão liberal preocupada com o indivíduo e uma visão

republicana preocupada com macro, ou seja, o povo, através a visão de Habermas confirmamos que existe um embate entre Direitos humanos e Soberania popular.

Habermas (2010) afirma, que os pilares basilares da democracia atual, são a soberania popular e os Direitos Humanos, que embora haja uma discordância entre ambos, esses devem ser avaliados de forma conjunta de forma a trazer legitimação das normas jurídicas dentro dos países.

Dessa forma, Habermas (2010, p. 128) enfatiza que tanto na leitura de Kant quanto de Rousseau parece haver uma disputa entre os Direitos Humanos, em termos de um fundamento moral e o princípio da soberania popular, em relação a autonomia privada e a pública em geral.

Com isso, André Coelho (2012, p. 30 e 31) afirma que, Habermas ressalta os direitos humanos e a soberania do povo são conceitos da modernidade, as ordens jurídicas buscam a sua legitimação, este faz o embate entre o entendimento liberal e republicano dos Estados Unidos, onde a fundamentação que estes buscam, desenharia os direitos humanos em termos de autodeterminação moral, e soberania popular em termos de autorrealização ética.

Primeiro esclarece que a ideia de igualdade entre os cidadãos é intuída, mas apenas intuída, na ideia rousseuniana de leis gerais e abstratas, pois na verdade nada se pode inferir sobre o conteúdo de uma norma a partir do seu caráter lógico-semântico, apenas a partir de sua aceitabilidade racional dum ponto de vista estritamente pragmático. Depois, atribui as falhas de ambas as teorias em seu enraizamento na filosofia da consciência, a qual fornece um marco conceitual em que o micro-sujeito indivíduo ou o macro-sujeito povo são as únicas duas bases concretas a que se pode atribuir processos de autodeterminação, autorrealização e aprendizado. O mesmo não se daria se se partisse, em vez, da ideia de discurso e do potencial racionalizador das idealizações contidas nas pretensões de validade da linguagem. (COELHO, 2012, p. 32).

Habermas (2010, p. 133) diz que ambos os pontos, baseiam-se em um *ethos* constituído por questões metafísicas e religiosas, onde ambas são somadas ao que sobreviveu, depois de passarem por um crivo de fundamentação pós-tradicionais. Isto posto, na medida em que a moral e a ética se diferenciam entre si, a substância normativa restante se reparte entre autodeterminação e autorrealização. Claro que os Direitos Humanos e a Soberania popular não se deixam subordinar linearmente a essas dimensões, porém existe uma afinidade a ambos os conceitos.

As políticas tradicionais Norte-americanas fazem essa divisão, que a princípio possui um numa visão concorrente. Habermas (2010, p. 133) dá o exemplo sobre a constituição, onde está possui uma tensão no domínio impessoal das leis, quando fundada em direito humanos e na auto-organização de uma sociedade que legitima suas leis através do voto do povo. Isso pode

ser dissipado em ambas as direções; os liberais afirmam o perigo da tirania da maioria ressaltando a importância dos direitos humanos, onde estes garantem liberdades pré-políticas posicionando obstáculos ao legislador político. Já os republicanos afirmam a importância da auto-organização social, de forma que os direitos humanos só assumem o papel de destaque obrigatório, se pertencer a tradição da própria comunidade, assumida conscientemente.

Desta maneira, os liberais entendem os direitos humanos como uma imposição moral ancorada em um estado natural e fictício, ou seja, autodetermina uma moral como algo da natureza dos indivíduos. Os republicanos entendem que a visão ético-política de uma sociedade está se autorrealizando não podendo reconhecer algo de fora que não esteja no projeto de vida autêntico dessa coletividade. (HABERMAS, 2010, p. 134).

Habermas (2010, P. 134) afirma ainda, que embora Kant e Rousseau tenham tentado fazer a união de ambos, não foi possível visualizar em suas teorias a verdadeira união sistemática de ambos conceitos, em termos gerais, Kant aproxima-se de uma ideia liberal, e Rousseau de um ideal republicano. Sendo assim Kant, extrai o princípio geral do Direito, do princípio moral das relações externas, iniciando seu debate a partir da ideia do direito como a liberdade subjetivas iguais, equipadas com a permissão de aplicar a sanção legitimadas pela sua natureza humana.

Essa ideia de direitos universais, que não podem ser renunciados, torna-se legítima antes mesmo de diferenciar-se na figura de leis públicas, ela parte dos princípios morais, independente de contrato social, com isso, os princípios do direito privado já valem como direito moral em um estado natural, bem como os direitos naturais que protegem a autonomia privada depende do legislador soberano. Kant nunca levou em consideração a ligação da soberania popular como restrição aos direitos humanos, não carregando em importância o exercício de autonomia como cidadão, poderia dar a sua adesão a leis que vão contra aos direitos naturais, ou seja, acaba por não levar em conta a autonomia pública. (HABERMAS, 2010, p. 135).

Isto posto, tentou-se explicar a relação através de umnexo interno, o contrato social deve prezar por isso, porém a visão kantiana de passar a moral para o direito não valoriza esta tentativa, afastando-se da inspiração de Rousseau. Contudo em Rousseau, tem a ideia de que os Direitos humanos não estão mais sobre a tutela dos direitos naturais, pois a sua normatividade dissolve-se perante a soberania popular. Através do *medium* de normas gerais e abstratas, encontra-se a vontade do cidadão, ligando-se a um processo legislativo democrático. (HABERMAS, 2010, p. 135 e 136).

Sabe-se que Rousseau descreveu a constituição da soberania do povo, que se dá através de um contrato da sociedade, como um ato existencial da socialização, por meio do qual indivíduos singulares, voltados ao sucesso, se transformam nos cidadãos de uma sociedade ética, orientada ao bem em comum. Enquanto membros de um corpo coletivo, eles se diluem no grande sujeito de uma prática de legislação, o qual rompeu com os interesses singulares das pessoas privadas, submetidas às leis. (HABERMAS, 2010, p. 136).

Habermas (2010, p. 136) afirma que Rousseau exagerou na sobrecarga ética do cidadão dentro de um conceito republicano de sociedade, contando com virtudes políticas do *ethos* de uma comunidade. Contudo, este não consegue entender a prática da autolegislação, ou seja, ele não consegue mediar, sem repressão, a vontade comum construída normativamente, e os desejos dos sujeitos individuais, para modificar isso, seria necessário um ponto de vista genuinamente moral, onde seria avaliado se é bom para a coletividade o que interessa a cada um. Por fim a versão ética do conceito de soberania popular acaba perdendo o sentido universalista do princípio do direito. Dessa forma, Rousseau, parece não compreender a autonomia privada, e a percepção de proteções de direitos individuais caracterizados pelos direitos humanos.

Portanto, Habermas (2010, p. 137) entende que para Rousseau o conteúdo normativo dos direitos humanos, não pode seguir nos moldes projetados, ou seja, na gramática de leis gerais e abstratas. Pois essa forma geral, nada diz sobre a validade destas leis. Rousseau também estabelece que no conteúdo normativo do princípio do direito só pode se dar, se esteve vislumbrar as condições pragmáticas que determina como se forma a vontade política, por fim entende que o nexa entre soberania popular e direitos humanos reside no conteúdo normativo, em uma forma de autonomia política.

Habermas (2010, p. 138) conclui que a então autonomia moral dos sujeitos singulares deve passar através de uma autonomia política da vontade de todos, para garantir, através do direito natural, a autonomia privada de cada um. A autonomia política deve ser a realização autoconsciente da essência ética de uma sociedade. Essa autonomia privada só será protegida se as leis vindas da autonomia política não forem discriminatórias.

Portanto, só haverá a união entre soberania popular, se os sistemas jurídicos apresentarem algumas peculiaridades, na qual a forma de comunicação pode ser institucionalizada juridicamente. Esses sistemas, não podem ser reduzidos a interpretações morais do direito e nem a ética do povo, pois a autonomia privada, não pode ser sobreposta e nem subordinada a autonomia política. (HABERMAS, 2010, p. 136).

5 TEORIA DO DISCURSO

Deste modo, a discussão entre direitos humanos e soberania popular, bem como a ideia de autonomia pública e privada, levam Habermas a construção da teoria do discurso, como meio a unificar o debate, anteriormente mencionado entre Kant e Rousseau.

A partir daqui é possível fundamentar um sistema de direitos que leve em consideração autonomia pública e privada dos cidadãos, através da teoria do discurso, enfim, Habermas tenta trazer a união dos paradigmas desassociados através de uma política deliberativa.

Esse sistema de direitos contempla direitos fundamentais que os cidadãos deverão compartilhar entre eles, de forma a regular a convivência social de forma legítima, através de um direito positivo.

A legitimação das normas jurídicas depende de sua conexão com algum tipo de soberania popular, que irá realizar o princípio do discurso por meio do princípio da democracia que por sua vez, necessita que o direito seja o *medium* do processo legislativo, de forma que uma comunidade que busca em uma democracia, se autorregular, precisa satisfazer certas condições, para então permitir o diálogo entre os indivíduos sociais. (COELHO, 2012, p. 35).

A comunidade que se autogoverna tem que se converter num jurisconsórcio de cidadãos livres e iguais, o que implica, entre outras coisas, responder à questão, que deriva da própria forma do direito, sobre quais são os direitos que os cidadãos precisam necessariamente se atribuir uns aos outros se quiserem regular legitimamente a sua convivência por meio do direito positivo. (COELHO, 2012, p. 35).

Portanto, é importante garantir os direitos a participação de forma igual dentro desta realidade, para enraizar a legitimidade da legalidade entrando em um paradoxo, onde o direito *medium* garantirá tais direitos de participação, e essas participações serão fundamentais para constituir o direito e normas jurídicas.

Para Habermas (2010, p. 155) o *medium* do direito, pressupõem direitos que irão definir o status de pessoas jurídicas que possuem direitos de forma geral, esses são trabalhados por livre arbítrio, ou seja respeitando as liberdades de ação subjetiva, o que em Kant, a subordinação do direito à moral é inconciliável com a ideia de uma autonomia que se realiza no *medium* do direito, por isso Habermas acaba indo contra a ideia tanto Kant quanto de Rousseau.

Coelho (2012, p. 60) afirma ainda, que Habermas tenta lançar a ideia de igualdade entre os sujeitos só pode ser estabelecida em um nível pragmático de aceitação da norma por todos os destinatários, e não em um nível gramatical-semântico geral das normas.

O vínculo entre a crítica à teoria política de Rousseau e a crítica à influência de premissas da filosofia da consciência pode ser constatado noutro ponto da explicação de Habermas, a saber, na sua crítica ao modo como Rousseau concebe a deliberação política, pois esta não apenas pressupõe um cidadão sobrecarregado eticamente com deveres de virtude que, para Habermas, excedem o que as estruturas de personalidade dos indivíduos modernos podem suportar, mas também trata a deliberação como um processo decisório entre indivíduos que já partilham da mesma tradição ética, em vez de terem que construir um ponto de vista convergente a partir de concepções éticas diferentes e concorrentes. (COELHO, 2012, p. 60).

Segundo Coelho (2012, p. 61), Habermas irá discordar dessa visão, uma vez que visões concorrentes, bem como interesses, devem ser imparcialmente levadas em consideração. Se caso contrário não fosse apreciadas as divergências incorreria no erro moderno de ignorar as posições e interesses diferentes dos indivíduos em comunidade.

Esse pluralismo reflexivo amplia o modo de ler tradições ambivalentes o que fornece discussões, auto-entendimento, influenciando os partidos políticos sobre a necessidade de decidir conscientemente, sobre a bandeira que desejam assumir e tradições que continuaram seguindo ou que serão terminadas. (HABERMAS, 2010, p. 131).

Habermas (2010, p. 157) afirma, que a ideia de autorregulação por parte dos cidadãos exige que eles estejam sujeitos ao Direito, na qualidade de destinatários, mas que também, possam entender sua função como criador e autor do próprio direito, sendo responsável por ele. Porém, somente a normatização politicamente autônoma possibilita a compreensão total, por parte dos destinatários, da ordem jurídica, pois é necessário que o direito passe por uma correção que protege o pensamento racional que legitima a obediência do direito. As normas jurídicas devem ser seguidas racionalmente, pelos os indivíduos.

Nestas passagens já delimita a necessidade da autorreflexão, e da pluralidade social, as quais necessitaram de uma concepção deliberativa para fazer a comunicação entre as ideias dos indivíduos. Desta maneira, Habermas reflete sobre o princípio do discurso.

À luz do princípio do discurso, é possível fundamentar direitos elementares da justiça, que garantem a todas pessoas igual proteção jurídica, igual pretensão a ser ouvido, igualdade de aplicação do direito, portanto o direito a serem tratadas como iguais perante a lei, etc. (HABERMAS, 2010, p. 162).

A autolegislação dos cidadãos não pode guiar-se pela autolegislação moral de pessoas singulares, a autonomia deve ser entendida de modo geral e neutro, por isso Habermas (2010, p. 158), atribui a carga ao princípio do discurso que será indiferente entre moral e direito. Este princípio deve assumir pelo viés da institucionalização jurídica a figura de um princípio da democracia. Portanto, na ideia de Habermas o princípio da democracia resulta da interligação do princípio do discurso com a forma jurídica.

Estabelece que essa ligação começa uma *gênese lógica* de direitos. Ao começar com a aplicação do princípio do discurso ao direito e a liberdades subjetivas de ação em geral e termina quando acontece as institucionalizações jurídicas com a o exercício discursivo de uma autonomia política, a qual se equipara a uma autonomia privada. Dessa forma o princípio da democracia aparece como o núcleo de um sistema de direitos. Sendo assim, este processo forma um movimento circular, no qual o código do direito e o mecanismo de produção, levam a ideia de que o princípio democrático se constitui de modo cooriginário. (HABERMAS, 2010, p. 158).

Para Habermas (2010, p. 158), o processo de apresentação irá do abstrato ao concreto e isto acontece, pois a perspectiva trazida de fora passa a ser internalizada pelo sistema de direitos, neste os direitos que devem ser atribuídos reciprocamente pelos cidadãos, para que estes possam regular legitimamente a sua convivência pelo direito positivo. Com isso, é possível ver o nascimento da categoria de três tipos de direito, que geraram o próprio código jurídico, resultando aos cidadãos o status de pessoas de direito:

- (1) Direitos fundamentais que resultam da configuração politicamente autônoma do direito à maior medida possível de iguais liberdades subjetivas da ação.
- (2) Direitos fundamentais resultam da configuração politicamente autônoma do status de um membro numa associação voluntária de parceiros do direito;
- (3) Direitos fundamentais que resultam imediatamente da possibilidade de postulação judicial de direitos e da configuração politicamente autônoma da proteção jurídica individual. (HABERMAS, 2010, p. 159).

Essas três categorias nascem da aplicação do princípio do discurso ao *medium* do direito, ou seja, gera uma formalização jurídica de uma socialização horizontal em geral, ainda não são direitos de liberais de defesa, pois regulam apenas relações dos civis livremente associados, antes da organização estatal objetiva, que os indivíduos precisem se defender. Esses direitos garantem a autonomia privada do indivíduo, desde que este compreenda a sua posição como destinatário do direito. Perante este parâmetro, Habermas (2010, p. 159) introduz mais um direito:

- (4) Direitos fundamentais à participação, em igualdade de chances, em processos de formação de opinião e de vontade, nos quais os civis exercitam sua autonomia política e através dos quais eles criam direito legítimo. (HABERMAS, 2010, p. 159).

É a partir deste direito, que é possível observar que a posição dos cidadãos, passam de apenas destinatários, para autores de sua própria ordem jurídica. Esse direito encontra aplicação reflexiva nos direitos constitucionais e na configuração política. Esses direitos políticos, fundamentam o status de cidadãos livres e iguais, portanto ele é autorreferencial, pois possibilita

que o cidadão modifique sua posição material em relação ao direito, com objetivo de interpretar e de configurar a autonomia pública e privada. (HABERMAS, 2010, p. 159).

É necessário o direito fundamental (4) para compreender que os próprios cidadãos podem utilizar o princípio do discurso, já que anteriormente o teórico apenas dizia quais direitos eles deveriam aceitar reciprocamente, agora é necessário, para que possuam autonomia, agir como autores do direito que querem aceitar como destinatários, enquanto sujeitos de direito, eles não podem mais escolher o *medium* no qual desejam realizar sua autonomia. A ideia trazida pela autolegislação necessita adquirir por si mesma a validade no *medium* do direito. Por isso, é necessário ter condições que possibilitem, que os cidadãos, através do princípio do discurso, avaliem se o direito que estão criando é verdadeiramente legítimo. Isto posto, é necessário que os direitos fundamentais legitimem a participação nos processos de formação de opinião e na vontade do legislador. (HABERMAS, 2010, p. 163 e 164).

É através dessas categorias, que Habermas tenta demonstrar a necessidade de se garantir, tanto a autonomia privada, quanto a pública, uma vez que estas são decorrentes do entrelaçamento do princípio do discurso e da forma jurídica.

Depois desta mudança, os próprios civis podem refletir e decidir, no papel de legislador constitucional, como devem ser os direitos conferidos ao princípio do discurso a figura jurídica de um princípio da democracia. O princípio do discurso, pode pretender a validade das normas que poderiam encontrar aceitação por todos aqueles que se interessam por elas, desde que participem de discursos racionais. Vale ressaltar, que direitos políticos necessitam garantir a participação de todos nos processos deliberativos, em relação a decisões relevantes a legislação, para que a liberdade comunicativa de cada um venha ser ouvida simetricamente. (HABERMAS, 2010, p. 164).

É necessário a audição simétrica para que o princípio do discurso tenha aplicação, bem como é importante que essa liberdade comunicativa passe por procedimentos autorizados para o uso público, organizados por processos discursivos de consulta e decisão. Já que isto faz, com que se conclua, que todos os procedimentos passados por este, devem ser considerados legítimos. A disponibilidade de igual direito a cada membro, resulta no respeito da liberdade comunicativa de todos. Desta forma, uma formação discursiva da opinião e da vontade comunitária, possibilita o exercício da autonomia política através dos direitos dos cidadãos. (HABERMAS, 2010, p. 164).

Por conseguinte, ao ver os direitos por essa lente é compreensível a interligação entre soberania do povo e direitos humanos, ou seja, a cooriginariedade autonomia política e da privada. Habermas (2010, p. 164) conclui, que não há diminuição da autonomia política através

dos direitos naturais ou morais, esses apenas esperam ser colocados em vigor, como também não há a instrumentalização da autonomia privada dos indivíduos para fins de uma legislação soberana.

Nada vem antes da prática de autodeterminação dos civis, a não ser, de um lado, o princípio do discurso, que está inserido nas condições de socialização comunicativa em geral, e, de outro lado, o *medium* do direito. Temos que lançar mão do *medium* do direito, caso queiramos implementar no processo de legislação – com auxílio de iguais direitos de comunicação e participação – o princípio do discurso como princípio da democracia. Entretanto, o estabelecimento do código jurídico enquanto tal já implica direitos de liberdade, que criam o status de pessoas do direito, garantindo sua integridade. No entanto esses direitos são condições necessárias que apenas possibilitam o exercício da autonomia política; como condições possibilitadoras, eles não podem circunscrever a soberania do legislador, mesmo que estejam à sua disposição (HABERMAS, 2010, p. 164 e 165).

Para o autor o princípio do discurso para que venha a tornar-se um princípio da democracia ele deve estar interligado ao *medium* do direito, formando um sistema de direitos que impulsiona a autonomia pública de forma recíproca, pois apenas ele unido a forma jurídica não são, o suficiente. (HABERMAS, 2010, p. 165).

Com isso, afirma Habermas (2010, p. 168) que a compreensão do sistema do direito precede da análise de dois pontos, a legitimidade normativa jurídica da condição de cidadão que se desloca para o procedimento da formação discursiva da opinião e da vontade institucionalizada, e da jurisdição da liberdade comunicativa.

Desta forma, Habermas entende que através de uma autolegislação jurídica, que é vista pela associação do princípio do discurso com a forma jurídica, nesta a permissão que de forma circular, os cidadãos racionalmente pensem os direitos fundamentais, estes garantiriam a liberdade jurídica, ou seja, liberdade de ação dentro de uma comunidade jurídica e, como também garantem a autonomia privada dos sujeitos de direito, bem como o direito de participação, garantindo assim, autonomia pública na produção de leis, constituindo o próprio princípio de democracia, que apenas através deste traz uma legitimidade a normas constituídas e estas possam ser aceitas pelos membros da sociedade.

Por fim, os direitos fundamentais garantirão tanto as liberdades subjetivas como os direitos políticos, resultando de um processo de intersubjetividade dentro de um processo de autolegislação dos cidadãos daquela comunidade. Desta maneira, a união dos direitos humanos com a soberania popular, não somente é possível, como impulsiona o fundamento da democracia deliberativa de Habermas, pois é dentro deste ciclo de fundamentação que

sustentará seus preceitos, estimulando tanto a proteção dos direitos individuais, quanto a coletividade política, onde uma precisa do outro para fundamentar-se.

6 CONCLUSÃO

O artigo objetivou tratar sobre o esclarecimento acerca da teoria democrática deliberativa, como está apresenta-se teoricamente e na tentativa de aplicação. Esta teoria amadureceu na visão do filósofo Jürgen Habermas nas décadas de 1980 e 1990, através de sua obra “Direito democracia: facticidade e validade”, buscando no primeiro volume fundamentar e preparar o caminho para construção da teoria em seu segundo volume.

Dessa forma, partiu a divisão em quatro partes do trabalho, na primeira seção intitulada democracia deliberativa, buscou apresentar pontos desta teoria que possibilitariam dar a primeira visão do que é interessante para compreensão da ideia de união de Habermas. É desta maneira, posta a necessidade de haver uma deliberação e tentativa de conhecimento entre os indivíduos, ou seja, é um Democracia que busca seus moldes nos olhos dos participantes, apresentando uma necessidade de uma conceituação de indivíduo e de cidadão.

A partir disto, na segunda seção apresentou-se as ideias de autonomia pública e autonomia privada. A ideia liberal, de autonomia privada, é embasada na relação dos direitos fundamentais, estabelece que a autonomia privada deve estar apoiada em uma autonomia moral do indivíduo, portanto, a moral será a protetora dos direitos individuais. De outra maneira, a visão republicana, traz ênfase a autonomia pública e a participação do indivíduo no meio social, agora como intuito de povo.

Com ambas as autonomias apresentas, cada uma é marcada pelos pilares, que segundo Habermas são o que embasam o direito moderno, ou seja, a autonomia privada é coadonada com a ideia de direitos humanos, e a democracia pública traz a ideia da soberania popular. Isto posto, na terceira seção, é apresentado no artigo a visão de Habermas acerca de dois teóricos, Kant o qual possui uma visão que inspira a universalização dos direitos humanos e Rousseau, o idealizador da participação popular e ideia desta soberania.

Para Habermas, ambos os autores acabam por inserir uma ideia de concorrência entre os direitos humanos e a soberania popular, mesmo que ambos não percebam nas entrelinhas de suas teorias este tipo de ideia é apresentada aos leitores, o que para Habermas é desapropriado e o declínio da ideia do direito, portanto, nessa seção buscou-se apresentar as ideias passadas por Habermas, de ambos os autores, de modo a construir o que futuramente, o que seria a sua união e fundamento da teoria democrática deliberativa.

É desta forma, que a quarta e última seção é desenvolvida, levando em consideração a teoria do discurso de Habermas. É através o princípio do discurso e a noção de autorregulação e autolegislação que traz a união entre soberania popular e direitos humanos, dentro de um ciclo de autolegitimação entre ambos, a soberania popular através de sua autonomia política, permite que haja a adição dos direitos individuais para os membros do povo, ao passo que são esses direitos individuais que permitem a legitimação da soberania popular.

A partir disso, é necessário haver a participação popular, de modo igualitário, não centro em pessoas singulares, mas de forma geral e abstrata, a contemplar indistintamente a participação social, criando assim parâmetros para a teoria de Habermas, uma democracia deliberativa, apoiada no princípio do discurso e no princípio da democracia.

Através da autolegislação, apresentam-se os cidadãos, como sujeitos, tanto destinatários como criadores das leis, e, portanto, devem ter consciência, tanto dos seus direitos individuais, como de sua responsabilidade coletiva.

REFERÊNCIAS

COELHO, André Luiz Souza. *A gênese lógica do sistema dos direitos fundamentais em Habermas*. Dissertação (Dissertação em Filosofia) – UFSC. Santa Catarina. 2012. Disponível em:

<<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/100406/313877.pdf?sequece+1&isAllowed+y>> Acessado em: 23 de Jul. 2019.

CUNNINGHAM, Frank. *Teorias Democráticas: uma introdução crítica*. 1ª Ed. Porto Alegre: Artmed, 2009.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade I*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 2010.

_____. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade II*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 2003.

LEAL, Rogério Gesta. *A democracia deliberativa como nova matriz de gestão pública alguns estudos de casos*. Rogério Gesta Leal, organizador. - 1.ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011.

LLANO, Cristina Hermida del. *Public Opinion and Deliberative Democracy*, 16 ANNALES UNIVERSITATIS APULENSIS SERIES JURISPRUDENTIA 106, 112 (2013). Content downloaded/printed from HeinOnline. Mon Jul. 26, 16:14:34, 2019.

MENKEL-MEADOW, Carrie. *Deliberative Democracy and Conflict Resolution*, 12 DISP. RESOL. MAG. 18, 22 (2006) Content downloaded/printed from HeinOnline. Mon Jul. 26, 16:15:35, 2019.

PINZANI, Alessandro. *Habermas*. 1. Ed. Porto Alegre: Artmed, 2009.

VERBICARO, Loiane Prado. *Judicialização da Política, Ativismo e Discricionariedade Judicial*. 1. ed. São Paulo: Lumen Juris, 2017. v. 1. 464p.

VIEIRA, Mônica Brito; SILVA, Filipe Carreira da Silva. *Democracia deliberativa hoje: desafios e perspectivas*. Revista Brasileira de Ciência Política, nº 10, Brasília, janeiro – abril, p. 151-194, 2013.