

JÜRGEN HABERMAS: O DIREITO COMO LINGUAGEM

Marcelo Pereira de Mello¹
Universidade Federal Fluminense
marcelopereirademello@gmail.com

Resumo

Este artigo tem como objetivo analisar a Sociologia do Direito de Jürgen Habermas, mostrando a centralidade do direito na sua teoria da ordem social. Como sociólogo formado na tradição alemã de grandes sínteses filosóficas, Habermas, em seu livro "Direito e Democracia – Entre facticidade e validade", que nos guiará neste artigo, descreve o objetivo ambicioso de produzir uma teoria geral da ação social à maneira de Parsons. Em sua explicação sobre a natureza das sociedades, o direito positivo é entendido como uma linguagem estabilizadora das interações sociais tendo o importante papel de estruturar a ordem social. Celebrado entre os juristas, o entendimento completo das proposições de Habermas requer conhecimento amplo e crítico das teorias sociológicas sobre a natureza da ordem social. Muitas vezes secundarizado por sociólogos, especialmente os tradicionalistas e conservadores, o autor promove um entendimento das normas legais como um processo dialógico e multideterminado, que não é apenas um reflexo das relações sociais, mas que também estabelece parâmetros para a composição de conflitos inerentes às interações sociais.

Palavras-chave: Ordem Social. Direito. Linguagem.

JÜRGEN HABERMAS: the direct as language

Abstract

This paper aims to analyses the Jürgen Habermas' Sociology of Law by showing the centrality of law in the author's theory of social order. As a sociologist trained in the German tradition of great philosophical syntheses, Habermas, in his book "Law and Democracy: Between Facticity and Validity", which will guide us in this article, outlines the ambitious goal of producing a general theory of social action in a Parsonian way. In its version of order, the law, understood as a stabilizing language of social interactions, has the important role of structuring the social order. Celebrated among jurists, the full understanding of Habermas's propositions requires extensive and critical knowledge of sociological theories about the nature of social order. Often seconded by sociologists, especially traditionalists and conservatives, the author promotes an understanding of legal norms as a dialogic, multidetermined process that is not only a reflection of social relations but that also sets parameters for the composition of conflicts inherent of social interactions.

Keywords: Social Order. Law. Language.

¹ Professor Titular da Universidade Federal Fluminense. Professor do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito (PPGSD/UFF).



1 A CRÍTICA DA “RAZÃO PRÁTICA” E OS FUNDAMENTOS DA “RAZÃO COMUNICATIVA”

Habermas possui uma vasta e complexa obra que aborda inúmeros temas e questões no âmbito das ciências sociais. Neste artigo, nossa apreciação de seu trabalho ficará circunscrita à sua teoria do direito.

Com este intento utilizaremos, sobretudo, seu livro *Direito e Democracia – Entre facticidade e validade*, por acreditarmos que ele concentra algumas das principais ideias do autor acerca do direito e, também, mais especificamente, porque neste livro, da mesma forma que em pensadores como Hobbes, Durkheim, Weber e Luhmann, nosso autor, Habermas coloca o direito como elemento central das discussões sobre a constituição da ordem social. Habermas não trata, portanto, o direito como fenômeno periférico das relações sociais, mas como a expressão (linguística) privilegiada, o meio responsável pela estabilização das interações entre indivíduos, com a consequente composição dos cursos previsíveis e legítimos das interações encetadas. Como veremos, Habermas propõe que o direito positivo representa um *médium* que realiza a comunicação em termos próprios, porém comuns (acessíveis), dos interesses dos diversos partícipes da ação social, especialmente nas ações públicas. A legitimação dos interesses conflitantes na sociedade e sua representação na esfera pública ocorrem no fluxo de um processo dialógico que deve obedecer a alguns critérios básicos de deliberação, os quais, como demonstraremos ao longo dessa exposição, no grau mais abstrato de suas formulações, estão fixados pelas regras jurídicas.

Na obra mencionada, Habermas inicia sua exposição fazendo a crítica daquilo que ele chama genericamente de “razão prática” – espécie de conceito sintético da concepção moderna de universalidade e racionalidade que é resultante de uma espécie de fusão da tradição filosófica aristotélica (lógica dedutiva) com o pensamento liberal-contratualista e a filosofia do sujeito. A “razão prática” como perspectiva filosófica foi predominante entre os pensadores mais importantes nos séculos XVIII e XIX.

Em razão da complexificação das relações sociais e das evidências da inadequação das suas explicações para os vínculos sociais nas sociedades contemporâneas, Habermas propõe substituí-la, a “razão prática” pelo conceito de “razão comunicativa”, que é resultante da construção dialógica e reflexiva pelos agentes de conteúdos morais compartilhados que parametrizam os cursos convergentes de ação. O *médium* de expressão e de legitimação da “razão comunicativa” como processo de construção da ordem é a linguagem.

Habermas considera os sistemas teóricos produzidos no bojo da “razão prática” insuficientes para entender a dinâmica das comunicações entre os agentes produtores de sentidos compartilhados da ordem, especialmente nas sociedades complexas. A “razão prática”, afirma, enquanto filosofia da ação e do movimento oscila entre o absoluto esvaziamento da capacidade interpretativa dos agentes e o superdimensionamento da subjetividade na conformação dos cursos ordenados de ação.

O pensamento liberal e as teorias contratualistas do século XVIII representam neste paradigma um ponto de inflexão importante. Nestas perspectivas, transfere-se a reflexão sobre os fundamentos metafísicos da estabilidade das interações sociais para um suposto “Direito Natural” que é tomado como normatizador das ações individuais.

O conceito de “razão prática”, Habermas argumenta, teria levado, em primeiro lugar, a um “*desenraizamento*” da faculdade subjetiva, isolando-a, supostamente, dos meios culturais e políticos próprios de sua manifestação. Tais concepções de “objetividade” e “universalidade” resultaram em teorias que miravam a felicidade como objetivo perseguido por indivíduos enquanto “*sujeitos privados*”. Tais indivíduos mobilizados por uma moral radical vinculada aos seus interesses, encontrariam a ordem como um resultado “natural” de suas ações. Dessa forma, sintetiza:

No papel de cidadão do mundo, o indivíduo confunde-se com o homem em geral – passando a ser simultaneamente um eu singular e geral – (Habermas, 2003:17).

As filosofias mais influentes do século XIX, notoriamente os sistemas filosóficos de Hegel e Marx, introduziram nessa concepção de “razão prática” a dimensão histórica e o sujeito singular nas configurações sociais, corrigindo alguns aspectos reificadores e naturalistas da concepção liberal de sociedade, mas não escaparam de todo modo do dualismo estático para pensar a ordem: indivíduos e coletividades, a parte e o todo. O conceito de “espírito objetivo” com o qual Hegel procura recuperar a participação dos sujeitos na configuração da sociedade, requer a pressuposição de que a ordem deriva da unidade entre o mundo fático e ação subjetiva na vida política (pública), especificadamente manifesta no Estado. Como afirma Habermas, a “filosofia prática da modernidade” pressupõe um arranjo dicotômico indivíduos e sociedade, entre a parte e todo.

[...] a filosofia prática da modernidade parte da ideia de que os indivíduos pertencem à sociedade como os membros a uma coletividade ou como partes a um todo que se constitui através da ligação de suas partes. (Habermas, 2003:17).

Mas, numa sociedade complexa não é mais possível conceber que o Estado seja um centro com a gravidade suficiente para atrair a totalidade das interações interindividuais de caráter público. Habermas afirma que a complexidade das sociedades modernas tornou essa

dualidade essencial entre indivíduo e Estado e indivíduo e sociedade insuficiente para dar conta da multiplicidade dos processos de expressão e legitimação das ações na esfera pública:

[...] as sociedades modernas tornaram-se tão complexas, ao ponto de essas duas figuras do pensamento – a de uma sociedade centrada no Estado e a da sociedade composta de indivíduos não poderem mais ser utilizadas indistintamente. (Habermas, 2003:18).

Quanto a Marx, embora já tivesse se dado conta de que deveria abandonar essa dicotomia entre o todo e a parte, entre indivíduo e sociedade, recorrendo num primeiro momento ao conceito de vontade geral, inspirado em Rousseau, como está expresso em sua *Crítica da Filosofia do Direito de Hegel* e, depois, em *A Ideologia Alemã*, renunciando a uma teoria normativa do Estado. O problema de sua teoria sobre a ordem capitalista, segundo Habermas, é que ao postular uma suposta racionalidade dos processos históricos ela se baseia em elementos previamente selecionados por pressupostos não explicitados e não demonstrados logicamente. Assim, o que é apresentado como a descoberta do sentido da História, “as leis do desenvolvimento histórico”, apenas ratifica os conceitos previamente utilizados na análise, no que resulta em uma teoria teleológica. Para Habermas, nesta perspectiva, de forma semelhante ao hegelianismo, as relações sociais são esvaziadas dos seus elementos contingentes, porque gerados nos processos interativos e dialógicos de construção da ordem. Na acepção marxista, afirma Habermas, o caráter contingente das relações sociais, é também esvaziado, embora de forma diferente e substituído por uma concepção nada convincente de imperativos normativos para uma conduta racional da vida. Em suas palavras:

[...] A filosofia da história pode decifrar, é verdade, elementos de racionalidade nos processos históricos, porém, somente os que ela mesma neles introduzira, servindo-se de conceitos teleológicos...A renúncia contextualista à fundamentação também não convence, uma vez que se limita a responder às fracassadas tentativas de fundamentação da antropologia e da filosofia da história, teimando em invocar a força normativa do fático. (Habermas, 2003:18).

Por essa razão, segundo Habermas, a teoria de Marx mesmo sendo crítica da concepção de “espírito objetivo” de Hegel, se insere ainda, na concepção de “razão prática”. Conforme Habermas:

[...] a razão prática deixa seus vestígios filosófico-históricos no conceito de uma sociedade que se administra democraticamente a si mesma, na qual o poder burocrático do Estado deve fundir-se com a economia capitalista. (Habermas, 2003:18).

Essa visão “naturalizada” da ordem social expressa pela “razão prática” aparece de forma ainda mais radicalizada, conforme Habermas, na teoria dos sistemas do sociólogo Niklas Luhmann. Este autor, ao apresentar sua perspectiva sobre o “direito da sociedade”, embora rompa com alguns enunciados da “razão prática”, especialmente quando retira da análise do Estado a sua perspectiva histórica, a sua teoria moral e a ética das relações sociais, não

consegue, entretanto, se libertar da mencionada “*força normativa do fático*” para explicar o processo de transmutação dos dissensos de interesse em consensos viabilizadores da ação coletiva. Na concepção de Luhmann, prossegue Habermas, o Estado passa a formar um subsistema ao lado de outros subsistemas cada um com suas funções específicas sem que seja possível vislumbrar os elementos construtivistas (procedurais) da ação social. *In verbis*:

Partindo da ideia hobbesiana da autoafirmação naturalista dos indivíduos, Luhmann elimina consequentemente a razão prática através da autopoiesis de sistemas dirigidos auto-referencialmente. (Habermas, 2003:18).

Em razão da complexificação das relações sociais e das evidências da inadequação das suas explicações para os vínculos sociais nas sociedades contemporâneas, Habermas propõe substituí-la, a “razão prática”, pelo conceito de “razão comunicativa”, que é resultante da construção dialógica e reflexiva pelos agentes de conteúdos morais compartilhados que parametrizam os cursos convergentes de ação. O *médium* de expressão e de legitimação da “razão comunicativa” como processo de construção da ordem é a linguagem. O conceito de “razão comunicativa” permite explicar os aspectos relativamente abertos, i. e., não obrigatórios e predeterminados da ação de sujeitos e a forma como interagem com os conteúdos normativos da ação social. A “razão comunicativa” é resultante da construção dialógica e reflexiva pelos agentes de conteúdos morais compartilhados nos cursos convergentes de ação. A maneira de se fazer isso segundo este autor é “transportar” o conceito de razão para o “*médium* linguístico”. Em suas palavras:

A razão comunicativa, ao contrário da figura clássica da razão prática, não é uma fonte de normas do agir. Ela possui um conteúdo normativo, porém somente na medida em que o que age comunicativamente é obrigado a apoiar-se em pressupostos pragmáticos de tipo contrafactual. Ou seja, ele é obrigado a empreender idealizações, por exemplo, a atribuir significados idênticos a enunciados, a levantar uma pretensão de validade em relação aos proferimentos e a considerar os destinatários imputáveis, isto é, autônomos, e verazes consigo mesmos e com os outros. (Habermas, 2003:20).

Trata-se, assim, a “razão comunicativa”, de uma construção argumentativa (“mobilização comunicativa de argumentos”) dos sujeitos da ação com pretensões de validade para suas postulações de caráter moral e seus interesses materiais. A legitimidade das intervenções na esfera pública conduzida pela “razão comunicativa” deve ser construída atendendo a parâmetros fixados em pré-requisitos éticos (honestidade de propósitos, boa-fé) e linguísticos que circunscrevem a comunicação, mas que não impedem o dissenso. Isto é diferente, segundo afirma o autor, de qualquer prescrição indicativa e obrigatória das teorias normativistas para o desempenho de tarefas práticas. A “razão comunicativa”, nesse sentido, não é “*informativa, nem imediatamente prática*”. Por uma parte, enquanto verdade *propositional* ela reúne as pretensões de veracidade subjetiva e de correção normativa, suplantando, portanto,

os âmbitos exclusivamente moral e prático; de outra parte, ela se refere tão somente às intelecções e asserções criticáveis e abertas a um esclarecimento argumentativo. Nada a ver com a “razão prática” que supõe que a motivação e a condução da vontade dos agentes ocorre como resultado da atuação de vetores objetivos representados alternativamente pelo “Direito Natural”, pela “História”, pela “Razão Pura”, pelo “Espírito Absoluto”, ou pelo “Estado”, minimizando, quando não ignorando, o caráter aberto, contingente e potencialmente conflitivo das interações. A “razão comunicativa” abrange os aspectos normativos e a racionalidade da ação sem que dela se possa derivar comandos imperativos de conduta legitimadora da participação dos agentes. Segundo Habermas:

Normatividade e racionalidade cruzam-se no campo da fundamentação de intelecções morais, obtidas em enfoque hipotético, as quais detém uma certa força de motivação racional, não sendo capazes, no entanto, de garantir por si mesmas a transposição de ideias para um agir motivado. (Habermas, 2003:21).

É falso, assim, o dilema entre *validade* e *facticidade*, entendido a partir da concepção oriunda da “razão prática” de que a força integradora de processos de entendimento que produzem a ordem deriva, necessariamente, da imposição de normas incontroversas de ação. Sejam elas derivadas de comandos morais internalizados ou aquelas produzidas pela racionalidade natural dos indivíduos. As teorias que propugnam uma fusão entre a realidade fática e os aspectos normativos da ordem desconhecem, segundo Habermas, a distinção ressaltada por Edmund Husserl entre ser “real” e ser “verdadeiro”. Ou, como afirma: “*O sentido veritativo não pode ser confundido com a existência*” (Habermas, 2003:30).

Para Habermas as tensões entre facticidade (o “mundo da vida”, as “instituições que surgem naturalmente”) e validade (a norma) são resultantes das instabilidades geradas pelas tomadas de posição (“em termos sim e não”) com relação a pretensões de validade criticáveis. Dessa tensão essencial, segundo o autor, agudizada nas sociedades complexas pelo surgimento de interações estratégicas inexistentes na eticidade tradicional, a linguagem de maneira geral e a linguagem jurídica em particular têm capacidade de criar estabilidade e, conseqüentemente, previsibilidade para os cursos das ações.

São inexistentes, de acordo com Habermas, dissensões produzidas pela fricção entre a política e o direito. O mundo da vida e o direito não são enclaves apartados dentro da realidade, mas diferentes linguagens que reúnem princípios imbricados no real e que uma vez tensionados iniciam um processo que serve de referência para a ação de sujeitos dispostos ao entendimento desde uma posição de abertura comunicacional. Teorias puramente normativas correm o risco de perderem o contato com a realidade e de não levarem em conta os fatos que possam eventualmente desmenti-las. Já os princípios objetivistas deixam fora de seu horizonte qualquer

aspecto normativo, mesmo aqueles niveladores e facilitadores do entendimento como a linguagem jurídica.

A teoria do agir comunicativo de Habermas procura, desta forma, entender a tensão existente entre *facticidade* e *validade* como uma espécie de motor propulsor dos complexos de interações sociais circunscritas em universos linguísticos e comunicacionais compartilhados por uma comunidade de intérpretes. No nexos interno entre sociedade e razão, afirma Habermas, entre “*circunscrições*” e “*coerções*” é que deve ser procurada a possibilidade de reprodução da sociedade.

Tal como Durkheim e seus conceitos de “moral social” e “consciência coletiva”, Habermas tem ciência de que está a indicar um terreno etéreo e abstrato, “*pretensões de validade transcendententes*” para situar a dinâmica das interações sociais que configuram as direções possíveis da ação concertada, isto é, o autor sabe que precisa de uma base empírica para o estudo dos processos reais da vida em sociedade. Curiosamente, sua resposta para este problema é a mesma de Durkheim, embora colocada em outros termos:

O médium do direito apresenta-se como um candidato para tal explicação, especialmente na figura moderna do direito positivo. As normas desse direito possibilitam comunicações extremamente artificiais, mais precisamente, associações de membros livres e iguais, cuja coesão resulta simultaneamente da ameaça de sanções externas e da suposição de um acordo racionalmente motivado. (Habermas, 2003:25).

67

A linguagem do direito segundo Habermas é, assim, o meio privilegiado por intermédio do qual são estabilizadas as pretensões de verdade dos diversos sujeitos da ação social. Para dar suporte a essa ideia o autor faz uma distinção, apoiado, segundo diz, em Gottlob Frege, entre “*pensamentos*” e “*representações*” para indicar que enquanto as representações são adstritas ao sujeito individual situado num tempo e num espaço determinado, os pensamentos ultrapassam os limites da consciência individual. O *médium* linguagem, afirma, ajuda nessa distinção entre o pensamento que vai além dos limites da consciência individual empírica e o da independência dos conteúdos do pensamento atrelado às vivências individuais, ou seja, aquilo que distingue e separa os indivíduos entre si. Procura, desse modo, justificar porque a linguagem constitui uma base segura para as comunicações entre pretensões divergentes: “*expressões linguísticas têm significados idênticos para usuários diferentes*” (Habermas, 2003:29 grifos do autor).

Os pressupostos que se seguem a essa afirmação não são poucos:

Na prática, os membros de uma determinada comunidade de linguagem têm que supor que falantes e ouvintes podem compreender uma expressão gramatical de modo idêntico. Eles supõem que as mesmas expressões conservam o mesmo significado na variedade de situações e de atos de fala nos quais são empregadas. No próprio nível do substrato significativo, o sinal tem que ser reconhecido como sendo o mesmo sinal, na pluralidade de eventos correspondentes. (Habermas, 2003:29).

Habermas afirma, portanto, que a linguagem é o *médium* privilegiado da comunicação e, especificamente, a linguagem do direito, tem um efeito apaziguador (“*estabilizador*”) das tensões resultantes das pretensões de validade entre sujeitos com pensamentos divergentes. Distingue-se, assim, de Niklas Luhmann para quem a realização da comunicação do subsistema direito em relação aos demais subsistemas sociais é reduzida, na prática, à aplicação do código binário do lícito/ilícito. Habermas julga estar alargando a compreensão do papel do direito na comunicação social quando o apresenta como um código linguístico mais aberto, com elementos extrajurídicos, inclusive, e que propicia uma espécie de mínimo múltiplo comum dos diferentes vivências individuais. Fica obrigado, dessa forma, a dar explicações sobre como essa abertura para a linguagem produz uma realidade comum, concertada, entre infinitas possibilidades de ações decorrentes de compreensões diferentes dos sujeitos em interação.

Habermas apela, então, ao conceito de verdade relacional, isto é, de verdade construída intersubjetivamente e que é distinta do real como fato para explicar a dinâmica da estabilização de expectativas e proposições de verdades. Em suas palavras:

‘Real’ é o que pode ser representado em proposições verdadeiras, ao passo que ‘verdadeiro’ pode ser explicado a partir da pretensão que é levantada por um em relação ao outro no momento em que assevera uma proposição. Com o sentido assertórico de sua afirmação, um falante levanta a pretensão, criticável, à validade da proposição proferida; e como ninguém dispõe diretamente de condições de validade que não sejam interpretadas, a ‘validade’ (Gültigkeit) tem que ser entendida epistemicamente como ‘validade que se mostra para nós’ (Geltung). (Habermas, 2003:29).

Ao que acrescenta:

A justificada pretensão de verdade de um proponente deve ser defensável, através de argumentos, contra objeções de possíveis oponentes e, no final, deve poder contar com um acordo racional da comunidade de interpretação em geral. (Habermas, 2003:32).

2 A LINGUAGEM JURÍDICA COMO ESTABILIZADORA DA ORDEM

Vimos como Habermas defende a substituição da “razão prática” pela “razão comunicativa” como forma de entender os padrões estabilizadores das interações sociais sem os quais a ordem social não é possível. O autor critica a ideia de que o normativismo das teorias sociológicas tradicionais e a sua ideia básica de que a combinação entre comandos fixos (morais e culturais) e meios coercitivos (institucionais) possam explicar o curso “normal” das ações dos indivíduos. Habermas tem sua própria forma de ver por qual meio e com que parâmetros os indivíduos são capazes de realizar acordos estabilizadores das tensões resultantes das diferentes expectativas que carregam consigo quando entram em interação. No seu entendimento, aquilo que é considerado real e, portanto, capaz de gerar efeitos práticos na ação dos sujeitos da ação,

é resultante de proposições verdadeiras no sentido de serem afirmações com pretensão de validade criticável sob as condições comunicacionais de um auditório de intérpretes social e historicamente circunscritos (Habermas, 2003:33)

O conceito de “*agir comunicativo*” toma, assim, a linguagem como meio de coordenação dos diferentes cursos de ação. É na expressão linguística que a contraposição de expectativas e a oferta de sentidos divergentes com as quais os atores orientam o seu agir encontram um leito comum no qual podem se manifestar e ajustar mutuamente sua conduta com vistas à construção e manutenção de consensos. No campo linguístico, a tensão entre *validade* e *facticidade* pode se expressar propositivamente, portanto, e não apenas reativamente, acredita Habermas. O uso de expressões e significados assumidos como comuns pelos agentes adquirem validade imediata na medida em que são reconhecidos como legítimos por indivíduos comunicativamente socializados. Habermas é mais específico com respeito aos padrões de linguagem mais fortemente estabilizadores das tensões resultantes das interações ao afirmar que o direito positivo cumpre esse papel:

[...] essa tensão é estabilizada de modo peculiar na integração social realizada por intermédio do direito positivo. (Habermas, 2003:35).

A preocupação de Habermas com os padrões estabilizadores e integradores da ordem social atende à clássica proposição de Talcott Parsons de que toda e qualquer teoria sociológica, não importa que princípios epistemológicos e metodológicos adote, não pode deixar sem resposta àquilo que constitui o cerne da especulação sociológica: qual a natureza da ordem? Dito de outro modo, se as ações individuais não são aleatórias e nem simplesmente motivadas por razões de caráter psicológico, ou seja, se ação social constitui um tipo de ação motivada por fatores distintos dos fatores biológicos e psicológicos, a existência da sociedade deve ser explicada elucidando-se quais são os princípios que permitem aos indivíduos encetarem ações comuns com resultados previsíveis. Habermas coloca da seguinte forma esse problema:

Toda integração não violenta pode ser entendida como a solução do seguinte problema: como é possível coordenar entre si os planos de ação de vários atores de tal modo que as ações de um partido possam ser ‘engatadas’ nas do outro? (Habermas, 2003:36).

Ao rejeitar as concepções normativistas para as quais a ordem (a ação coordenada) é resultado da internalização coercitiva pelos agentes de valores e de interesses, e substituí-las pela razão comunicativa amparada pela linguagem, Habermas deve explicar como os atos de fala podem adquirir esse poder coordenador das ações. Sua resposta para isso é a seguinte:

A oferta de um ato de fala adquire eficácia para a coordenação, porque o falante, com sua pretensão de validade, assume uma garantia suficiente e digna de fé, de que a pretensão levantada poderá eventualmente ser resgatada através de razões adequadas. (Habermas, 2003:37).

Falta, ainda, explicar de que maneira as “*razões adequadas*” de que fala Habermas não podem se perder em significações transcendentais e ao reverso de estabilizar as expectativas de falantes de uma comunidade linguística, criar um emaranhado incompreensível de sentidos contingentes imprestáveis à comunicação. Habermas afirma, então, que:

A ideia de resgatabilidade de pretensões de validade criticáveis impõe idealizações, produzidas pelas pessoas que agem comunicativamente; com isso elas são arrancadas do céu transcendental e trazidas para o chão do mundo da vida. (Habermas, 2003:37).

O conceito de “mundo da vida”, sabemos, é caro ao autor. Habermas afirma que embora haja sempre o risco de dissenso em qualquer interação e isso represente de fato “*elevados custos para a coordenação da ação*”, os entendimentos explícitos construídos em convicções comuns “não-problemáticas” baseadas naquilo que “*sempre foi familiar*” criam um forte anteparo, “*uma rocha ampla e inamovível*” de “*lealdades, habilidades e padrões de interpretação consentidos*”. O mundo da vida, prossegue, delinea o horizonte para as situações e ofertas de fala e constitui, simultaneamente, o esteio das interpretações comuns realizáveis em ações comunicativas.

3 DA VALIDADE DO DIREITO E DA SUA FUNÇÃO INTEGRADORA

70

De acordo com Habermas a validade do direito nas sociedades complexas se consolida quando o direito positivo com todas as ramificações e extensões nas relações sociais sucede ao direito natural baseado exclusivamente em regras do direito privado, apoiadas na liberdade de contratos e na propriedade. Esse processo se consolida, conforme a clássica formulação de Hobbes, quando todos os meios legítimos de usar a força passam a ser monopólio do Estado. Neste mesmo processo os direitos privados subjetivos são complementados de forma a garantir a defesa de indivíduos contra o próprio poder estatal.

Apoiado em Kant, o autor afirma, então, que a “*relação entre validade e facticidade, estabilizada na validade jurídica, apresenta-se como uma relação interna entre coerção e liberdade, fundada pelo direito*” (Habermas, 2003:48-49). Desse modo, o direito está ligado à autorização para uso da coerção, mas esse uso só se justifica quando se opõe ao abuso da liberdade de cada um. Portanto, regras do direito explicitam as condições de uso da coerção. Habermas afirma que, por um lado a legalidade do comportamento se configura quando uma ação está em conformidade com a lei, e isso independe de apreciações de caráter moral. Ou seja, os membros de uma comunidade jurídica orientam suas ações com referência à possibilidade de sofrerem sanções coercitivas caso não estejam em conformidade com a norma. Por outro lado, esta base de regras normativamente válidas não pode existir indefinidamente no

tempo sem que sejam reconhecidas no plano moral, isto é, sem que estejam combinadas com o convencimento não coagido e racionalmente motivado dos atores “*segundo uma lei geral de liberdade*”. Somente assim a integração social – “*a ‘associação’ do arbítrio de cada um com o arbítrio de todos os outros*” (Habermas, 2003:49) –, se realiza em sua plenitude-. Conforme o autor:

Embora as pretensões de direito estejam ligadas a autorizações de coerção elas também podem ser seguidas, a qualquer momento, por ‘respeito à lei’, isto é, levando em conta a sua pretensão de validade normativa. O paradoxo das regras de ação, que exigem apenas um comportamento objetivamente conforme a normas, sem levar em conta a possibilidade de seu reconhecimento moral, se resolve com o auxílio do conceito kantiano da legalidade: normas de direito são, ao mesmo tempo e sob aspectos diferentes, leis da coerção e leis da liberdade. (Habermas, 2003:49).

Portanto, a validade do direito se apoia na combinação entre coerção e liberdade e ambas são colocadas como parâmetros nas decisões encetadas pelo ator nas interações com outrem. A validade do direito positivo é determinada por procedimentos juridicamente válidos capazes de invocar a coerção como condicionante da ação dos indivíduos conforme percebam “*as condições de uso da força*” e, também, como resultado de convencimento dos atores desde um ponto de vista moral, isto é, de que as regras normativamente válidas são merecedoras do reconhecimento não coagido e racionalmente motivado de seus destinatários. Assim, tanto a validade social quanto a obediência fática às normas jurídicas vinculam-se à crença dos membros da comunidade de direito na sua legitimidade. Desse modo, quanto mais uma ordem jurídica precisa recorrer à intimidação, ao imperativo das circunstâncias e aos usos e costumes para a solução de litígios tanto mais fraca é sua legitimidade.

Segundo Habermas:

Essa união característica entre coerção fática e validade da legitimidade...exige um processo de legislação do qual os cidadãos devem poder participar na condição de sujeitos do direito que agem orientados não apenas pelo sucesso. Na medida em que os direitos de comunicação e de participação política são constitutivos para um processo de legislação eficiente do ponto de vista da legitimação, esses direitos subjetivos não podem ser tidos como os de sujeitos jurídicos privados e isolados: eles têm que ser apreendidos no enfoque de participantes orientados pelo entendimento, que se encontram numa prática intersubjetiva de entendimento. (Habermas, 2003:53).

Nas sociedades complexas, ou seja, naquelas em que a validade da norma se ancora predominantemente na possibilidade de resgate discursivo dos argumentos e nas justificativas de cunho racional, i. e., defensáveis de um ponto de vista pragmático, ético e moral, legitimadoras das regras, a linguagem assume um papel fundamental. Com o uso da linguagem os atores coordenam suas ações e ajustam as dissensões fáticas de tal modo que a tensão expressa pela linguagem orientada para o entendimento transforma-se ela própria num objeto fático da reprodução das formas de vida, num *medium* da integração social. Segundo Habermas:

Por isso podemos ter duas atitudes frente a convicções que se tornam problemáticas: ou as apoiamos, lançando mão de argumentos, ou as rejeitamos. No entanto, argumentos não são disposições para se ter opiniões que possam ser descritas naturalisticamente; eles constituem, ao invés disso, a garantia de uma troca discursiva, através da qual são resgatadas pretensões de validade criticáveis. (Habermas, 2003:56-57).

Essa espécie de abertura cognitiva da “*socialização comunicativa*” explica porque o mundo da vida e o tecido social de modo geral, constituídos por valores, interpretações e crenças sofrem variações sendo impossível estabilizar indefinidamente expectativas de comportamentos sociais com base simplesmente em argumentos disponíveis comunicativamente e mobilizáveis argumentativamente. Desse modo, nas sociedades complexas, com a positividade completa do direito, as normas e regras não circunscritas às certezas intuitivas não pode prescindir das funções integradoras dos valores sociais. Surge, assim, uma dupla exigência às quais a positividade e a aceitação racional de argumentos devem obedecer. Ela deve, por um lado ser capaz de neutralizar a imposição cega de valores e princípios de ação de natureza irracional na comunicação de seus princípios sem, por outro lado, se desligar totalmente dos seus elementos integradores. Segundo Habermas:

[...] a positividade do direito não pode fundar-se somente na contingência de decisões arbitrárias [não conformes aos valores sociais] sem correr o risco de perder seu poder de integração social. O direito extrai a sua força muito mais da aliança que a positividade do direito estabelece com a pretensão à legitimidade. (Habermas, 2003:60).

72

Uma última observação de Habermas acerca da integração social nas sociedades modernas é que a sua força depende ainda - além dos valores, das normas e dos processos de entendimento -, da interveniência sistêmica de mercados e do poder administrativo. O autor introduz, dessa forma, a variável poder político e econômico na operação do *agir comunicativo*. Conforme o autor, o direito, em suas realizações integradoras combina os elementos oriundos da solidariedade social com o poder administrativo e o dinheiro. Há aí uma complexa combinação desses elementos na estabilização da ordem social promovida pela comunicação jurídica. Sem se desprezar o reconhecimento de que os componentes estatais e os interesses econômicos têm um poder diferenciado na proposição e estabilização das normas. Como afirma:

[...] os imperativos funcionais do aparelho estatal do sistema econômico e de outros domínios da sociedade, impõe-se muitas vezes interesses não suficientemente filtrados, por serem os mais fortes, servindo-se da força legitimadora da forma jurídica, a fim de disfarçar a sua imposição meramente factual. (Habermas, 2003:62).

4 DOS FUNDAMENTOS EPISTEMOLÓGICOS DA TEORIA DO DIREITO DE HABERMAS

Embora esteja escudado em diversas tradições filosóficas, especialmente em Kant, Husserl e alguns linguistas, tais como Frege e Pearson, os autores centrais na formulação da teoria do direito de Habermas são, de fato, segundo nosso entendimento, Weber, Durkheim, Parsons e Luhmann.

Habermas assume a mesma tarefa da sociologia desses autores e que se centra na questão de como a ordem social é possível e qual o papel do direito na sua configuração. Descarta, como vimos, a ideia de Luhmann de que a ordem se sustenta por princípios sistêmicos que se auto regulam e se reproduzem na operação dos seus códigos próprios mobilizados para a comunicação interna entre seus componentes e para a comunicação externa com o ambiente. Essa concepção, de acordo com Habermas, acaba por afirmar a ideia equivocada de que a ação dos sujeitos está confinada a escolha entre opções estandardizadas e definidas pelas situações concretas.

Durkheim assumira acertadamente, na opinião de Habermas, que o reconhecimento da existência do embate de interesses contingentes de indivíduos e grupos não implicava na impossibilidade da ordem social, e que reter a concepção de que o conflito é fator estrutural da sociedade capitalista seria insuficiente para explicar como ocorre a estabilização das interações entre indivíduos gerando a consequente previsibilidade das ações sociais. Conforme Habermas (2003:95), a teoria durkheimiana resolve a questão sobre como a ordem é possível a partir da postulação da existência de consenso preliminar entre os indivíduos (“elementos pré-contratuais do contrato”), constituído em torno de valores coletivos internalizados nos processos de socialização.

Há, no entanto, prossegue Habermas, uma insuficiência na teoria de Durkheim para explicar como a autoridade moral de normas vigentes e supra pessoais são recepcionadas pelos indivíduos e o que faz com que eles se decidam interpretativamente por agir de um modo ou de outro quando confrontados com ordens e comandos contraditórios. A saída de Durkheim, à maneira de Kant, é supor uma ordem valorativa, moral, autônoma em relação às suas partes (indivíduos) e impositiva, e isso deixa sem resposta as questões sobre como entender que decisões contingentes resultantes de racionalizações dos agentes podem estar igualmente na base da ordem.

Parsons explicita essa questão postulando que os valores internalizados devem corresponder a valores institucionalizados, ou seja, deve haver uma correspondência entre a

autoridade moral de normas vigentes e o autocontrole ancorado nas estruturas de personalidade (Habermas, 2003:95). Isto significa que os destinatários da norma somente estarão motivados a obedecer aos comandos normativos se tiverem internalizado os valores nelas inscritos. Nenhuma ordem pode perdurar indefinidamente baseada exclusivamente em mecanismos repressivos sendo certo que a coerção que cria uma base motivacional para as escolhas dos cursos das ações individuais resulta numa autoridade da consciência que traz consigo a possibilidade de consentimento. Trata-se, assim de entender que “*o peculiar caráter obrigatório de ordens sociais ‘vigentes’ deve encontrar um destinatário que se deixa obrigar voluntariamente*” (Habermas, 2003:95).

Weber responde a essa questão, segundo Habermas, com o conceito de legitimidade, ou seja, as ordens sociais só perduram no tempo se encontrarem uma probabilidade de um agir orientado pela crença dos indivíduos na legitimidade de um conjunto de normas. Esse consenso que se forma em torno de valores e ideias precisa, portanto, ser reconhecido intersubjetivamente. Para tanto, não basta que esse consentimento que está na base da legitimidade de uma ordem, seja mediado por mecanismos intrapsíquicos. É necessário que a legitimidade de uma ordem social esteja garantida e protegida, segundo Weber, por uma autoridade religiosa ou moral, através de uma fé racional em valores capazes de acenar com sanções internas correspondentes (“*perda de bens de salvação, vergonha ou culpa*”). Na ausência delas a ordem social necessita ser estabilizada através de convenções (quando a validade social da norma está garantida por uma difusa, mas perceptível desaprovação do comportamento desviante) ou pelo direito (quando um comportamento que segue tendencialmente a norma é garantido através da ameaça de sanções externas por parte de instituições com poder de mando) (Habermas, 2003:97).

Dessa dupla condição que alterna imposição e convencimento Weber extrai, segundo Habermas, as condições de validade do direito. O consentimento, no agir ordenado legitimamente, variará conforme o tipo de garantias internas e externas que vêm a constituir os argumentos da legitimidade. Com isso, Weber atrela os tipos de direito aos tipos de dominação. Conforme Habermas:

Para Weber, os tipos de direito servem em geral como fio condutor para a pesquisa dos tipos de dominação legítima; e aí o direito moderno entra a tal ponto num nexos funcional com a dominação burocrática da instituição estatal racional que a função socialmente integradora, própria do direito, não é levada na sua devida conta. (Habermas, 2003:102 – grifos do autor).

Habermas critica dessa forma a sociologia do direito de Weber pela falta de especificidade que este autor empresta ao direito no conjunto das relações sociais. Segundo o

autor, Weber não analisa em todas as suas consequências a forma democrática da formação política da vontade na construção da ordem nas sociedades modernas, e pressupõe um nexo unidimensional entre a dominação política e o direito imaginando que a estrutura das regras abstratas e das leis. Em Weber, afirma Habermas, a autonomia da jurisdição e a construção racional da administração pública são construídas no processo histórico de racionalização das instituições estatais e servem quase que exclusivamente à dominação política no contexto da modernidade.

Habermas prefere, assim, a perspectiva de Parsons para a explicação da função do direito na ordem social. Segundo o autor, Parsons promove uma mudança na perspectiva weberiana quando considera que o que ocorre no Estado de direito moderno é uma submissão do poder político às limitações estruturais dos fundamentos racionais da sua validade, favorecendo o surgimento de um modo de legitimação democrático ancorado na sociedade civil. Parsons, ainda de acordo com Habermas, tem uma compreensão de que a “*comunidade societal*” concentra os domínios de ação capazes de realizar a integração social que se desdobra em dois planos. Num primeiro nível essa *comunidade societal* (“*societal community*”) concentra práticas simbólicas (“ritos, cultos religiosos e cerimônias nacionais”) que garantem a solidariedade social e estas por sua vez estão acopladas, num segundo plano, a instituições normativas que regulam conflitos típicos da ação que são acionadas nos casos de distorções que colocam em risco a integração social. Tais estruturas normativas (a moral e o direito) existem mesmo nas sociedades arcaicas sendo que nas sociedades modernas a diferença característica delas é que o direito se torna uma ordem legítima “reflexiva” com relação ao processo de institucionalização. Dessa forma, ele próprio, o direito, se transforma no núcleo de um “*sistema de comunidade*”, que, por sua vez torna-se a estrutura nuclear da sociedade em geral (Habermas, 2003:103).

Sobre a diferença das perspectivas de Weber e Parsons sobre a função do direito Habermas observa o seguinte:

Parsons, diferindo de Weber, persegue a evolução social do direito sob o aspecto de sua função própria, da garantia da solidariedade social, não sob o aspecto da contribuição trazida para a formação da dominação. (Habermas, 2003:103).

De acordo com a apreciação que Habermas faz da teoria de Parsons, este autor entende que o direito moderno constitui o esteio (“*correia de transmissão abstrata e obrigatória*”) que ampara e entrelaça os mundos da vida estruturalmente diferenciados e os subsistemas funcionalmente independentes das sociedades complexas, emprestando-lhes o lastro de solidariedade capaz de estabilizar expectativas de comportamento.

5 O DIREITO COMO LINGUAGEM MEDIADORA ENTRE O MUNDO DA VIDA E AS INSTITUIÇÕES REGULADORAS DA AÇÃO

Habermas completa o time dos autores selecionados neste trabalho por recolocar o direito no centro das discussões sobre a ordem social. Segundo o autor o direito não representa apenas uma forma do saber cultural, como a moral, pois é também um elemento fundamental do sistema de instituições sociais. O direito tanto é um sistema de saber quanto uma linguagem específica e referencial para a ação concreta de indivíduos. Tanto pode ser entendido como conjunto de proposições e interpretações normativas referenciais nos discursos dos indivíduos quanto um complexo de elementos reguladores da ação (Habermas, 2003:110-111).

Não se deve assim considera-lo, o direito, como um reflexo apenas dos valores de ordem moral, sob o risco de perder as conquistas das teorias parsoniana e luhmanianna sobre a identidade sistêmica das disposições jurídicas frente aos valores difusos que servem de referência para a ação. O mundo da vida, afirma, configura-se como uma rede ramificada de ações comunicativas difusas que se alimentam das tradições culturais e das ordens legítimas mobilizadas nas interações de indivíduos socializados.

Da mesma maneira que Luhmann, Habermas rejeita a concepção sociológica tradicional do todo e das partes ao afirmar que *“os indivíduos não conseguiriam afirmar-se na qualidade de sujeitos se não encontrassem apoio nas condições de reconhecimento recíproco, articuladas nas tradições culturais e estabilizadas em ordens legítimas e vice-versa”* (Habermas, 2003:110-111). Segundo o autor, cultura, sociedade e a pessoa pressupõem-se reciprocamente.

Não se imaginar, dessa forma, que o conceito estritamente jurídico do direito tenha plausibilidade nas sociedades modernas. Na concepção de Habermas o direito constitui um sistema de ação que se transmutou numa ordem legítima de caráter reflexivo como uma componente social do mundo da vida. E prossegue:

Ora, como este só se reproduz junto com a cultura e as estruturas da personalidade, através da corrente do agir comunicativo as ações jurídicas formam o medium através do qual as instituições do direito se reproduzem junto com as tradições jurídicas compartilhadas intersubjetivamente e junto com as capacidades subjetivas da interpretação de regras do direito. (Habermas, 2003:112).

Habermas está pronto assim para diferenciar sua teoria da teoria luhmanianna que propugna que a comunicação do sistema jurídico com o ambiente ocorre exclusivamente por intermédio da fricção dos códigos que lhes são próprios, ao afirmar que, contrariamente a isso, do direito participam todas as comunicações que se orientam por reflexivamente e que servem à integração social. O direito tanto mantém contato com a expressão coloquial dos valores e

com as realizações do entendimento do senso comum, quanto no seu código linguístico está inscrito mensagens desse meio moral, do mundo da vida, de forma que ele [o direito] “*se torne compreensível para os códigos especiais da administração, dirigida pelo poder, e da economia, dirigida pelo dinheiro*” (Habermas, 2003:112).

Dessa forma conclui:

[...] a linguagem do direito pode funcionar como um transformador na circulação da comunicação entre sistema e mundo da vida, o que não é o caso da comunicação moral, limitada à esfera do mundo da vida. (Habermas, 2003:112).

6 O PRESSUPOSTO DA LINGUAGEM COMO *MEDIUM* DA INTEGRAÇÃO SOCIAL: AS OBJEÇÕES DO PRAGMATISMO DE RICHARD RORTY E A CRÍTICA DA ETNOMETODOLOGIA DE HAROLD GARFINKEL

Como vimos, Habermas apoiado no filósofo e matemático alemão Gottlob Frege e no matemático e linguista americano Charles S. Pierce, propõe o que chama de “*guinada analítica da linguagem*” para suplantar a dicotomia entre “ideia” e “realidade” das teorias sociológicas tradicionais. O autor afirma que a facticidade dos signos e expressões linguísticas ao conectarem-se com o ideal da universalidade do significado produzem afirmações racionais cuja veracidade se encontra na possibilidade do resgate discursivo de pretensões de validade (Habermas, 2003:55). Isso é possível, afirma, porque a generalidade semântica de significados linguísticos alcança um grau máximo de determinação ideal por meio de sinais e expressões reconhecíveis pelos indivíduos que expressam suas convicções entre os interlocutores, seguindo as regras gramaticais. Prossegue nessa perspectiva, afirmando que a idealidade em termos de verdade de uma proposição se expressa na prática de justificação das convicções entre aqueles que estabelecem uma comunicação sobre os sentidos das suas asserções nas ofertas de fala. Assim, o que é válido precisa estar em condições de comprovar-se como tal no curso das discussões, quando são contrapostas objeções apresentadas factualmente de forma igualmente racional, i. e., passíveis de serem resgatadas por argumentos reconstituíveis por uma lógica semântica no âmbito de uma audiência ampliada. Na linguagem, a dimensão da validade constitui-se através da tensão entre *facticidade* e *validade*. Segundo o autor: “*a verdade e as condições discursivas para a aceitabilidade racional de pretensões de verdade esclarecem-se mutuamente*” (Habermas, 2003:55).

Para Habermas, portanto, a linguagem orientada pelo entendimento funciona como meio de comunicação criterioso e está orientada para a coordenação das ações sociais. O que ele chama, em síntese, de “*agir comunicativo*”. A tensão oriunda das postulações de veracidade

entre os agentes que se comunicam, quando discutidas e compartilhadas, migram para o mundo dos “fatos sociais”. A prática comunicativa cotidiana acaba, assim, por reproduzir e produzir novas formas de entendimento. Em suas palavras:

Enquanto a coordenação da ação, e com ela o entrelaçamento de interações, transcorrer pela via de processos de entendimento, as convicções compartilhadas intersubjetivamente formam o medium da integração social. (Habermas, 2003:56).

Habermas faz a ressalva de que algumas convicções expressas argumentativamente podem se demonstrar problemáticas e, neste sentido, serem apoiadas ou rejeitadas. Não são disposições naturalmente expressas, mas constituem, ao revés, uma troca discursiva que expressa pretensões de validade criticáveis. Tais qualidades estruturais da “*socialização comunicativa*” explicam porque o “*mundo da vida*” e o tecido social são perpassados por suposições de validade falíveis.

A possibilidade sempre presente do dissenso nas condições modernas de sociedades complexas, resultante da ação conduzida duplamente pela pressão entre interesses conflitantes e normas de restrição produz um paradoxo que se configura, segundo Habermas, da seguinte forma: o agir comunicativo “*não-circunscrito*”, ou seja, aquele conduzido de forma aberta mediante a livre expressão de convicções intuitivas e refratárias à mobilização comunicativa de argumentos, não reconhece as normas e as regras da reconstrução argumentativa e racional das proposições de entendimento. Modela-se assim a tensão dos argumentos “*não-circunscritos*”, baseado em certezas intuitivas e inquestionáveis, mas integradores e estabilizadores do comportamento, com a comunicação mediada por argumentos cuja razoabilidade está assentada na exposição criteriosa e racional da comunicação aberta do agir comunicativo (Habermas, 2003:56).

Habermas acredita que o agir comunicativo “*não-circunscrito*” não está em condições de carregar sozinho a responsabilidade pela estabilização das interações com sérios riscos à integração social. Conforme afirma, a comunicação “*não circunscrita*” até consegue “domesticar” o risco de dissensão, mas embute ao mesmo tempo a possibilidade de prolongar indefinidamente (por falta de controles nos discursos dos atores) os embates discursivos que inviabilizam a ordem.

O autor fixa, assim, o papel expressivo da posituação do direito no processo de integração social:

[...] a posituação completa do direito, antes apoiado no sagrado e entrelaçado com a eticidade convencional, vai apresentar-se como uma saída plausível do paradoxo e como mecanismo, com o auxílio do qual uma comunicação não-circunscrita pode aliviar-se das realizações de integração social sem se desmentir: através dele inventa-se um sistema de regras que une e, ao mesmo tempo, diferencia ambas as estratégias,

a da circunscrição e a da liberação do risco do dissenso no agir comunicativo, no sentido de uma divisão do trabalho. (Habermas, 2003:59).

Temos assim que, para Habermas, a linguagem é o meio relativamente aberto da comunicação interindividual, mas de toda sorte responsável pela disseminação de sentidos comuns integradores do tecido social, muitas vezes não suscetíveis de argumentação racional. Já o direito positivo, parametrizado por regras e afirmações resgatáveis em argumentos e circunscritas a meios de prova racionalmente defensáveis, produz uma espécie de fechamento dos sentidos válidos para o entendimento e adequadas para os diferentes tipos de interações sociais. Donde a importância que o autor atribui ao direito, como uma espécie de “Esperanto” da comunicação social, uma base de signos e significados capazes de gerir e manter da ordem social.

Essa suposição de que a linguagem funciona como estabilizador de sentidos para seus usuários e que a compreensão comum da expressão linguística adequada serve como suporte cognitivo sob o qual se sustenta a ordem social, despreza a crítica da Etnometodologia, que Habermas não desconhece, conforme citação abaixo, acerca dos complicadores relativos à suposição de que expressões linguísticas têm significado idêntico para seus usuários nas interações:

A suposição da utilização de expressões linguísticas com significado idêntico pode às vezes parecer errônea na perspectiva de um observador e, inclusive, parecerá sempre errônea na perspectiva à luz do microscópio dos etnometodólogos; entretanto, tal pressuposto é necessário ao menos contrafactualmente, para todo o uso da linguagem orientada para o entendimento. (Habermas, 2003:38).

A Etnometodologia refere-se a certos tipos de expressões linguísticas como “*expressões indéxicais*” próprias da comunicação oral e que são fundamentais na construção de uma compreensão compartilhada do significado. Em tais expressões, por exemplo, só é possível decidir sobre seus significados “corretos” ou “adequados” quando o eu (emissor) e o outro (receptor) da ideia/mensagem identificam os aspectos exteriores do ambiente compartilhado e se reconhecem como seus membros ativos. Com essas expressões os indivíduos testam o sentido comum de seu entendimento recorrendo às experiências pregressas e recorrentes com aquela (s) pessoa (s) ou, quando não há um histórico propriamente de recorrência, valendo-se da suposição, testada anteriormente na convivência com outros. Como afirma Garfinkel (1989:4-5), as expressões indéxicais são como determinadas moedas (“*tokens*”) que só possuem valor, no caso, valor semântico, quando usadas em situações particulares e em contextos específicos. Boa parte da linguagem utilizada na comunicação que se realiza com as expressões indéxicais é incompreensível, segundo os etnometodólogos, se desvinculadas de seus contextos particulares; e o sentido de ordem que criam nas ações interindividuais é irreprodutível como

fórmula genérica porque dependem do esforço renovado e permanente de construção do entendimento (interpretação).

Outra crítica ao modelo interpretativo de Habermas sobre o papel da linguagem na constituição do entendimento que julgamos importante realçar parte de Richard Rorty (1988). Rorty afirma que Habermas, embora seja um crítico das ideias metafísicas e idealistas sobre a razão transcendental, incorre na mesma suposição destas tradições filosóficas ao postular a existência de uma razão que ultrapassa e independe do contexto da comunicação. Como Kant, Habermas supõe uma faculdade humana universalmente distribuída chamada “razão”, algo como “*uma razão moral transcultural*”.

Nas palavras de Rorty:

Desde este punto de vista, la distinción habermasiana entre el uso estratégico del lenguaje y el genuinamente comunicativo empieza a parecer una diferencia entre posiciones a lo largo de un espectro: una diferencia de grado de confianza. La sugerencia de Baier según la cual es la confianza, y no la obligación, nuestro concepto moral fundamental produciría, así, la difuminación de la línea, que creo que Habermas ha trazado demasiado marcada, que separa a la manipulación retórica de un argumento de validez genuino. Si dejamos de pensar en la razón como una fuente de autoridad, y pensamos en ella simplemente como un proceso de consecución de acuerdos mediante la persuasión, entonces la dicotomía platónica y kantiana entre razón y sentimientos comienza a desvanecerse. Esta dicotomía puede reemplazarse por un continuum de grados de superposición de creencias y deseos. Cuando personas cuyas creencias y deseos no se superponen demasiado tienen un desacuerdo, cada uno tiende a pensar que el otro está loco o, más amablemente, que es irracional. Cuando existe una superposición considerable, pueden acordar disentir y considerarse uno a otro como la clase de persona con la que uno puede vivir y, eventualmente, el tipo de persona de la cual uno puede ser amigo o con la que uno puede casarse, etc [...]. (Rorty 1998: 22-23).

80

Habermas releva indevidamente as advertências sobre a inexorável contingência dos significados das expressões linguísticas e essa pressuposição é o que permite, segundo Rorty, que Habermas julgue poder separar com nitidez o que é manipulação retórica e o que é um genuíno argumento de validade universal no discurso.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo procurou analisar a Sociologia do Direito de Jürgen Habermas, mostrando a centralidade do direito na sua teoria da ordem social. Em seu livro “*Direito e Democracia – Entre facticidade e validade*”, o autor expõe o ambicioso objetivo de produzir uma teoria geral da ação social a partir da compreensão dos processos dialógicos de construção da ordem. Em sua explicação sobre a natureza da ordem social, o direito positivo é entendido em seu sentido mais abstrato como uma linguagem estruturadora da ordem social e estabilizadora das

interações. Segundo esta perspectiva, as normas legais devem ser entendidas como um processo dialógico e multideterminado: elas não são apenas um reflexo das relações sociais, mas estabelecem igualmente diversos parâmetros para a composição de conflitos inerentes às interações.

No que respeita aos termos mais gerais de sua proposição de uma epistemologia e de uma ontologia que pretende superar as antinomias e dicotomias próprias das teorias sociológicas tradicionais, estamos conformes às críticas de Rorty, quando ela sugere que Habermas, talvez, não tenha se distanciado tanto das fontes filosóficas racionalistas e positivistas dos oitocentos, quanto ele supôs se distanciar e as quais pretendeu criticar. Seu pressuposto de que a linguagem, sintática e gramaticalmente organizada, bem como as expressões normativas do léxico possam compor uma base robusta para a expressão de diferentes valores e interesses defensáveis na esfera pública (legítimos); e, ainda, sua proposição de que o direito, como um tipo especial e mais formalizado de linguagem, é o meio para a expressão de interesses, esbarram em problemas que o próprio Habermas apontou na crítica que faz à “razão prática”: pressupõem que a linguagem das relações sociais são passíveis de terem seus sentidos codificados de forma autônoma aos seus contextos e de serem infensas à manipulação interpretativa dos interesses dos sujeitos no processo interação.

Enfim, segundo as nossas próprias convicções, a linguagem não é dada pronta aos seus usuários e os sentidos das expressões vocabulares (“locuções”) não são dadas acabadas aos falantes, mas, ao contrário, é também matéria de interpretação e discussão de sentidos entre os sujeitos em interação.

REFERENCIAS

- BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico: Lições de Filosofia do Direito**. São Paulo: Ícone Editora, 1995.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- DURKHEIM, Emile. **Da Divisão do Trabalho social**. São Paulo: Martins Fontes, 1995.
- HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**. Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, v. I e II. 1997.
- HABERMAS, Jürgen. **Entre naturalismo e religião – Estudos filosóficos**. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 2007.
- HOBBS, Thomas. **Leviatã ou Matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2012.
- HOBBS, Thomas. **Diálogo entre um filósofo e um jurista**. São Paulo: Landy Editora, 2004.
- HUSSERL, Edmund. **Ideas relativas a una fenomenología pura y una filosofía fenomenológica**. México: Fondo de Cultura Económica.1986.
- KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. São Paulo: Martin Claret, 2011.
- LUHMANN, Niklas. **Sociologia do direito**. Rio de Janeiro, Edições Tempo Brasileiro, vols. I e II, 1983.
- LUHMANN, Niklas. **The self-reproduction of law and its limits**. In: TEUBNER, Gunther (Ed.). 1986.
- LUHMANN, Niklas. **Social systems**. Stanford, California, Stanford University Press, 1995.
- MARX, Karl. **Crítica da Filosofia do direito de Hegel**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2005.
- MATURANA, Humberto & VARELA, Francisco J. **Autopoiesis and cognition**. Boston: Boston Reidel, 1980.
- MELLO, Marcelo P. A Sociologia do Direito de Max Weber: O Método Caleidoscópico. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. **Cadernos de Direito FESO**, ano v, número 7, 2004.
- MELLO, Marcelo P. A perspectiva sistêmica na sociologia do direito: Luhmann e Teubner, pp. 351-373. **Tempo Social- Revista de sociologia da USP**, v. 18, n. 1.
- PARSONS, Talcott. **The Structure of Social Action**. New York: The Free Press, 1968.
- RORTY, Richard. **La justicia como lealdad ampliada**. Barcelona: Paidós, 1998.
- SCHUTZ, Alfred & LUCKMAN, Thomas. **Las estructuras del mundo de la vida**. Buenos Aires, Amorrortu Editors, 1977.
- LOGEION: Filosofia da Informação, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, p. 61-83, mar./ago. 2020.

TEUBNER, Gunther. **O direito como sistema autopoietico**. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade**, Vol. I. e Vol. II. Brasília, Editora UnB, 1991 e 1999.