

FUNDAÇÃO EDITORA DA UNESP

Presidente do Conselho Curador

Mário Sérgio Vasconcelos

Director-Presidente

Jézio Hernani Bomfim Gutierre

Superintendente Administrativo e Financeiro

William de Souza Agostinho

Conselho Editorial Acadêmico

Danilo Rothberg

Luis Fernando Ayerbe

Marcelo Takeshi Yamashita

Maria Cristina Pereira Lima

Milton Terumitsu Sogabe

Newton La Scala Júnior

Pedro Angelo Pagni

Renata Junqueira de Souza

Sandra Aparecida Ferreira

Valéria dos Santos Guimarães

Editores-Adjuntos

Anderson Nobara

Leandro Rodrigues

JÜRGEN HABERMAS

Facticidade e validade

*Contribuições para uma teoria discursiva do direito
e da democracia*

Tradução e apresentação

Felipe Gonçalves Silva e Rúrion Melo



VIII

Sobre o papel da sociedade civil e da esfera pública política

No período logo após a guerra, o estudo sociológico da democracia se dirigiu a uma teoria do pluralismo, construindo com isso uma ponte entre modelos normativos de democracia e as abordagens chamadas realistas – a teoria econômica, de um lado, e a teoria dos sistemas, de outro. Se, de início, desconsiderarmos o ressurgimento de abordagens institucionalistas observado nos últimos anos,¹ tem-se a forte impressão de que, no curso do desenvolvimento teórico, o conteúdo idealista de teorias normativas derreteria sob o Sol dos conhecimentos das ciências sociais – com os quais apenas o modelo liberal, ou seja, o modelo normativamente menos exigente, teria oferecido um possível ponto de ligação. O esclarecimento sociológico parece sugerir uma visão sóbria, senão mesmo cínica, do processo político. Ele dirige a atenção para os lugares em que o poder “ilegítimo” irrompe na circulação de poder regulada pelo Estado de direito. Quando se escolhe o sistema de ação administrativo ou o “aparelho do Estado” como ponto de referência, a esfera pública política e o complexo parlamentar formam o lado *input* a partir do qual o poder social de interesses organizados exerce

1 U. Bermbach, Politische Institutionen und gesellschaftlicher Wandel, in: H. H. Hartwich (ed.), *Macht und Obmacht politischer Institutionen*, Opladen, Westdeutscher Verlag, 1989, p.57-71; além disso, J. G. March e J. P. Olsen, *Rediscovering Institutions: the Organizational Basis of Politics*, Nova York, Free Press, 1989; Id., The New Institutionalism: Organizational Factors in Political Life, *American Political Science Review*, v.78, n.3, set. 1984, p.734-749; Id., Popular Sovereignty and the Search for Appropriate Institutions, *Journal of Public Policy*, v.6, n.4, 1986, p.341-370.

influência sobre o processo legislativo. No seu lado *output*, a administração se depara, por seu turno, com a resistência dos sistemas funcionais da sociedade e com as grandes organizações que exprimem seu poder no processo de implementação. Essa autonomização do poder social diante do processo democrático reforça as tendências endógenas de autonomização da concentração administrativa de poder. Assim, um poder administrativo tendencialmente independente se une tanto ao lado *input* quanto *output* do poder social eficaz, produzindo um contracircuito que se antepõe à circulação dos processos democráticos de decisão regulados pelo poder comunicativo. Contudo, a maior parte das descrições desse movimento contrário opera com conceitos empiristas de poder que nivelam as distinções que apresentamos de uma perspectiva reconstrutiva. Principalmente, o conceito de poder “comunicativo” aparece como um construto tendencioso caso se conceba o “poder”, nos termos da teoria da ação, como a capacidade que um ator possui de se impor diante da resistência de vontades alheias, ou o decomponha em termos teórico-sistêmicos como, de um lado, o código de poder próprio de um sistema de ação específico (a saber, o sistema político) e, de outro, o poder geral de organização (ou melhor, a capacidade de auto-organização autopoietica). Pretendo mostrar que o derrotismo normativo no qual desembocam ambas as linhas da sociologia política deve-se não somente a evidências sóbrias, mas também a falsos deslocamentos de sua estratégia conceitual. Pois com ela perde-se de vista aquilo que o poder político deve especificamente a sua constituição segundo a forma do direito.

Após uma visão geral sobre esses desenvolvimentos teóricos, tratarei inicialmente das revisões que Jon Elster propôs para a teoria econômica da democracia. Tais revisões falam em favor da relevância empírica do conceito procedimental de política deliberativa (I). Em seguida, discuto a tentativa de H. Willke de explicar a integração de uma sociedade supostamente decomposta em sistemas funcionais autonomizados de maneira autopoietica nos termos de uma teoria da regulação. A partir da crítica a essa proposta de solução, e estimulado mais uma vez por B. Peters, desenvolvo um modelo sociológico que dirige o olhar ao peso empírico da circulação (oficial) de poder prescrita pelo Estado de direito (II). Esse peso depende, sobretudo, da capacidade da sociedade civil desenvolver um tipo de impulso vital sobre esferas

públicas autônomas e capazes de ressonância, fazendo que os conflitos da periferia possam ser trazidos para dentro do sistema político (III).

I. Teorias sociológicas da democracia

(I) A *teoria do pluralismo* já se baseia em um conceito empirista de poder. Pois, para ela, uma compreensão instrumentalista da política, em que o poder político e o administrativo representam apenas outras formas de manifestação do poder social, cria a ponte entre o modelo liberal de democracia antes apresentado e a empiria científica. O poder social vale como medida para a capacidade de imposição de interesses organizados. Mediante a concorrência entre partidos e eleições gerais, cada vez mais ele se converte em poder político, mais precisamente, poder distribuído entre governo e oposição. Esse poder, por seu turno, é utilizado no quadro de competências constitucionalmente distribuídas com a finalidade de converter e implementar as políticas procedentes do jogo de forças sociais canalizadas em decisões vinculantes, passando pelo processo legislativo e pelo aparelho administrativo. Além disso, cada vez menos o poder administrativo é empregado para atuar sobre a formação parlamentar da vontade e sobre o jogo de forças de interesses organizados. Estes conservam a chance de também influenciar diretamente a formulação de políticas e o emprego do poder administrativo. De acordo com esse modelo, estabelece-se um processo circular que vincula o poder social dos clientes com a aquisição política do poder pelos partidos, o processo de legitimação com os dispositivos estatais de organização e suas operações, e esse processo de implementação novamente com as pretensões dos clientes. Para a valoração normativa do processo descrito, é decisiva a hipótese de que o poder social seja distribuído de maneira mais ou menos igualitária entre os interesses sociais relevantes. Só então o equilíbrio de forças sociais pode colocar em movimento a circulação do poder político de modo que o sistema político elabore da forma mais efetiva possível as pretensões existentes e satisfaça da maneira mais simétrica possível os interesses sociais.

A teoria do pluralismo concebida pelas ciências sociais pode, graças a uma simples substituição, vincular-se ao modelo normativo do liberalismo:

ela substitui os cidadãos individuais do Estado e seus interesses individuais pelas associações e interesses organizados.² Ela parte da suposição de que estão abertas a todos os atores coletivos iguais oportunidades de influenciar processos considerados relevantes que os membros da organização determinam a política das associações e dos partidos, e que estes, por sua vez, mediante múltiplas formas de pertencimento, são forçados a selar compromissos e interligar interesses. A democracia de concorrência reproduz assim um equilíbrio social de poder no âmbito da separação política do poder, de tal modo que a política estatal leve simetricamente em consideração um espectro amplo de interesses.³

Depois que essas hipóteses foram falsificadas, a abordagem pluralista foi revisada no sentido de Schumpeter. Uma vez que o pertencimento a tais grupos de interesse mostra-se de fato bastante seletivo, em larga medida inativo e com pouca influência sobre a política de associação, supôs-se então que a luta pelo poder era conduzida essencialmente pelas elites. Tampouco foi possível manter a outra hipótese, segundo a qual os detentores de posições políticas de poder dependem de uma variedade de atores coletivos que concorrem de modo mais ou menos equilibrado por influência política. Assim, restou uma *teoria das elites* purificada das hipóteses pluralistas adicionais, que reduz o papel do processo democrático essencialmente à escolha plebiscitária entre grupos dirigentes,⁴ ou seja, à seleção de líderes. Contudo, do ponto de vista das expectativas normativas, a teoria deveria explicar ainda como “uma política iniciada fundamentalmente por elites [pode] satisfazer também os interesses das não elites”.⁵ Com isso, um resquício de expectativas normativas se deslocou do lado *input* para o lado *output* do sistema administrativo. Uma vez que grupos dirigentes concorrentes não são mais determinados no estabelecimento de seus objetivos pela confiança

inespecífica e altamente agregada da massa passiva de eleitores, somente a *racionalidade* das próprias elites, capazes de decidir e preparadas para inovar, é capaz de garantir que as funções estatais sejam satisfeitas orientadas ao bem comum. Surge daí a imagem de um sistema administrativo operando de maneira relativamente independente da sociedade, que *obtem* a requerida lealdade das massas e determina os objetivos das funções políticas mais ou menos por si mesmo. Do ponto de vista normativo, surge o problema de saber sob quais circunstâncias o aparelho do Estado, se já não é controlado por interesses sociais, desenvolve sensibilidade suficiente ao menos *para* esses interesses. O próprio sistema político precisa assumir a articulação das necessidades publicamente relevantes, conflitos latentes, problemas repressados, interesses não passíveis de organização etc.

Desde o final da década de 1960, porém, acumularam-se evidências para uma avaliação mais moderada. O sistema administrativo parece poder operar somente dentro de uma margem de ação extremamente restrita; ele parece ser determinado mais pelo modo de movimentação reativo de uma política que procura evitar crises do que por uma política de planejamento. Do lado *output*, o “Estado ativo” se depara rapidamente com os limites de sua capacidade de controle, porque sistemas funcionais e grandes organizações se subtraem obstinadamente à captura de intervenções diretas. Do lado *input*, a margem de iniciativa do governo e dos partidos é restringida, além disso, pela imprevisibilidade de eleitores independentes, sejam eles esclarecidos ou mobilizados de maneira populista, cuja vinculação partidária tem se tornado cada vez mais frouxa. Com o desânimo crescente em relação à política, os partidos estabelecidos têm de temer a perda de legitimação manifestada por votos de protesto e por não eleitores. Tanto o déficit de legitimação quanto o déficit de controle premiam um tipo de incrementalismo que quase não se distingue do quietismo.

Com isso, chegamos a um ponto em que o caminho do desenvolvimento teórico se bifurca. Enquanto a *teoria dos sistemas* rompe os últimos vínculos com o modelo normativo de partida, limitando-se, no essencial, aos problemas de controle de um sistema político que se declara autônomo e reassume as questões da velha teoria do Estado, a *teoria econômica da democracia* se volta principalmente para o processo de legitimação sob os pressupostos de um

2 Cf. também Bobbio, *The Future of Democracy*, op. cit., p.28.

3 F. W. Scharpf, *Demokratietheorie zwischen Utopie und Anpassung*, Konstanz, Druckerei u. Verlagsanst. Universitätsverl., 1970, p.29 e ss.

4 J. A. Schumpeter, *Kapitalismus, Sozialismus und Demokratie*, Berna, A. Francke, 1950, p.427 e ss.; para uma crítica a tal abordagem, cf. B. Bachrach, *Die Theorie demokratischer Elitenherrschaft*, Frankfurt/Main, Europäische Verlagsanstalt, 1967.

5 Scharpf, *Demokratietheorie zwischen Utopie und Anpassung*, op. cit., p.39.

individualismo metodológico. Da perspectiva da teoria dos sistemas, o modo de operação do sistema político se mede pela racionalidade do controle autor-reflexivo, que não manteve do conteúdo normativo da democracia nada mais que a separação alternada de poder entre governo e oposição. Da perspectiva da teoria da decisão, esse conteúdo normativo equivale ao comportamento assentado na escolha racional dos participantes no processo democrático. No entanto, que ambas as abordagens, cada qual a seu modo, tenham levado a redução normativa longe demais é algo mostrado nesse ínterim pelos problemas produzidos internamente às teorias, provocando revisões elucidativas, embora nem sempre conduzidas de maneira consistente.

A *teoria econômica da democracia* tentou recuperar algumas intuições normativas do liberalismo com a demonstração da racionalidade do comportamento de eleitores e políticos.⁶ De acordo com esse modelo, os eleitores traduzem com seus votos um autointeresse mais ou menos esclarecido ao levantar pretensões diante do sistema político, enquanto os políticos, que querem obter ou manter cargos, *trocaram* esses votos pelas ofertas de determinadas políticas. Da transação entre eleitores que fazem racionalmente escolhas e elites políticas resultam decisões que são racionais na medida em que levam em consideração os interesses agregados e simetricamente avaliados dos indivíduos. Posteriormente, a discussão sobre o chamado “paradoxo do eleitor racional” desencadeou uma certa mudança. Que cidadãos participem em geral de uma eleição é algo que, sob as premissas do comportamento exclusivamente autointeressado, só podia ser explicado com uma hipótese que logo se demonstrou falsa: a taxa de participação não varia com a expectativa dos eleitores de, em determinada circunstância, poder decidir com o próprio voto uma disputa ombro a ombro. Por essa razão, o modelo egocêntrico de decisão foi ampliado com a ajuda do conceito de metapreferência, passando a incluir considerações éticas, ainda que autor-referentes.⁷ Ao final, porém, evidências empíricas falaram contra todos os modelos que partem de um fundamento egocêntrico de decisão, por mais

amplo que seja, e desconsideraram os contextos sociais de transformação dos interesses e orientações axiológicas.⁸ As revisões mais recentes consideraram, por exemplo, os efeitos de filtro dos arranjos institucionais que funcionam como “sistema de lavagem” e privilegiam razões normativas. Desse modo, procedimentos institucionalizados podem promover uma ação política “responsável”: “Agir responsabilmente significa que o agente assume no *futurum exactum* suas próprias ações em termos metodológicos diante da perspectiva-teste ao mesmo tempo de um especialista, do outro generalizado e de si mesmo e, desse modo, valida objetiva, social e temporalmente os critérios de sua ação”.⁹ Com a perspectiva do “outro generalizado” de G. H. Mead, C. Offe já se aproxima do conceito de uma formação da opinião e da vontade que, como ainda mostrarei, explode o quadro conceitual de uma teoria empirista da ação.

A *teoria dos sistemas* abandona o âmbito dos sujeitos individuais e coletivos, tirando a seguinte consequência da condensação de complexos organizatórios: ela concebe a sociedade como uma rede de sistemas autônomos parciais que se isolam em suas semânticas próprias e formam entornos uns para os outros. Para a interação entre tais sistemas, são decisivos somente seus próprios modos internamente determinados de operação e não mais as intenções ou interesses de atores participantes.¹⁰ Resulta dessa decisão de estratégia conceitual, de um lado, a despedida de um conceito hierár-

8 J. Mansbridge, Self-Interest in Political Life, *Political Theory*, v.18, n.1, fev. 1990, p.132-153. “Rational choice models need now to expand the range of motives they take into account and the contexts in which they are deployed, asking specifically in what context a model premised on one kind of motivation best predicts the behavior of certain actors” (Ibid., p.145). [“Modelos de escolha racional necessitam agora expandir o leque de motivos que levam em consideração e os contextos em que são utilizados, questionando especificamente em que contexto um modelo, pressuposto para um tipo de motivação, prediz melhor o comportamento de certos atores” — N. T.]

9 C. Offe, Bindung, Fessel, Bremse, in: A. Honneth et al. (eds.), *Zwischenbetrachtungen im Prozeß der Aufklärung*, Frankfurt/Main, Suhrkamp, 1989, p.758.

10 Para uma crítica, cf. F. W. Scharpf, Politische Steuerung und politische Institution, in: H.-H. Hartwich (ed.), *Macht und Ohnmacht politischer Institutionen*, Opladen, VS Verlag für Sozialwissenschaften, 1989, p.17-29, assim como o confronto entre Scharpf e Luhmann no caderno especial “Staatstätigkeit” da *Politischen Vierteljahresschrift*, v.19, 1988, p.61-87, ou a edição 30, 1989, p.5-21.

6 A. Downs, *An Economic Theory of Democracy*, Nova York, Harper and Row, 1957.

7 A. K. Sen, Rational Fools: a Critique of the Behavioral Foundations of Economic Theory, *Philosophy and Public Affairs*, v.6, n.4, 1977, p.328 e ss.

quico de sociedade centrado no Estado. Também o sistema político, que é especializado na produção de decisões coletivamente vinculantes, tem de se afirmar de maneira oportunista perante todos os outros sistemas funcionais (mesmo diante do sistema jurídico), sem possibilidades privilegiadas de acesso. De outro lado, a compreensão da política centrada no Estado, já sugerida no modelo liberal, manifesta-se agora de forma plena. Pois a teoria dos sistemas atribui a formação política da opinião e da vontade, dominada pela concorrência entre os partidos, a um público de cidadãos e clientes que, apartado de seus laços com um mundo da vida enraizado na sociedade civil, na cultura política e na socialização, é assimilado ao sistema político. Por isso, governo e administração não formam apenas o complexo com maior densidade organizatória; eles também colocam em curso um movimento contrário à circulação oficial de poder: a administração se programa largamente a si mesma na medida em que controla o processo legislativo mediante projetos de lei do governo, extrai lealdade das massas de um público de cidadãos mediante partidos estatizados e se coloca diretamente em contato com seus clientes.¹¹ Com a complexidade social crescente, o peso se desloca em favor dessa circulação informal de tal modo que a questão de saber “como a responsabilidade política é possível sob tais condições”¹² perde seu sentido. Uma teoria dos sistemas que banizou toda a normatividade em seus conceitos fundamentais permanece insensível aos limites normativos de uma circulação de poder regulada pelo Estado de direito. Ela observa de maneira perspicaz como o processo democrático é erodido pela pressão dos imperativos funcionais, oferecendo assim contribuições a uma teoria da democracia. Mas não oferece nenhum quadro para uma teoria *própria* da democracia, porque divide a política e o direito em diferentes sistemas funcionais que se fecham de forma recursiva e analisa o

11 N. Luhmann, *Politische Theorie im Wohlfahrtsstaat*, Munique, Olzog, 1981, p.46: “A administração redige os projetos de lei para a política e domina as comissões parlamentares e instituições semelhantes. A política sugere ao público, com a ajuda de suas organizações partidárias, o que ele deve escolher e por quê. Por um lado, o público atua sobre a administração por diferentes canais, seja mediante organizações de interesse, seja pelas lágrimas nos gabinetes”.

12 Ibid., p.48.

processo político essencialmente sob os pontos de vista da autorregulação do poder administrativo.

Entretanto, o preço que a teoria dos sistemas paga pelo ganho “realista” desse modo seletivo de consideração inclui um problema secundário preocupante. De acordo com sua descrição, todos os sistemas funcionais conquistam sua autonomia na medida em que desenvolvem códigos e semânticas próprias, as quais não são mais traduzíveis entre si. Com isso, eles perdem a capacidade de se comunicar diretamente uns com os outros, tanto que só podem se “observar” mutuamente. Esse autismo atinge em particular o sistema político que, por seu turno, supostamente se fecha de maneira autorreferencial perante seus ambientes. Tendo em vista esse encapsulamento autopoiético, é difícil explicar como o sistema político poderia integrar a sociedade em seu todo, mesmo sendo especializado em operações de controle que combinariam entre si os sistemas funcionais dissociados, tornando-os “compatíveis com seus entornos” e remediando perturbações nesses sistemas. Não se vê como poderia ser superada a fissura entre a autonomia dos diferentes sistemas funcionais e a proteção de seu contexto por parte do sistema político: “O cerne do problema é a improbabilidade de uma comunicação exitosa entre unidades autônomas que operam de maneira autorreferencial”.¹³

A história teórica das abordagens “realistas” conduz, de um lado, a uma teoria econômica da democracia que quer nos instruir acerca dos traços instrumentais da formação democrática da vontade; de outro, a uma teoria dos sistemas que pretende nos ensinar a respeito de sua impotência. Ambas as abordagens operam com conceitos de poder que são insensíveis à relevância empírica da constituição do poder nos termos do Estado de direito, porque fazem desvanecer o nexos constitutivo entre direito e poder político. Esse déficit se encontra, no fim das contas, por trás das questões sobre as quais Jon Elster e Helmut Willke se debruçam de modo instrutivo. As revisões de Elster levam a uma reabilitação inesperada do conceito de política deliberativa.

13 H. Willke, *Ironie des Staates*, Frankfurt/Main, Suhrkamp, 1992, p.345.

(2) A teoria da escolha racional, que se apresenta com pretensões explicativas típicas das ciências sociais, continua de certo modo dando voltas em torno do problema hobbesiano. Ela não consegue explicar como atores agindo estrategicamente são capazes de estabilizar suas relações sociais unicamente com base em decisões racionais. Não precisamos nos ocupar em detalhes de sua autocrítica perspicaz.¹⁴ Interesse-me pelo modo como J. Elster lida com as dificuldades que decorrem da aplicação dessa teoria ao processo político. Nesse contexto, são, de início, irrealistas as hipóteses modelares segundo as quais possibilidades de escolha e prما formação construtiva da opinião e da vontade. Elster a descreve como uma formação "autônoma" de preferências: "*Autonomy is for desires what judgement is for beliefs*".¹⁵

Mas é irrealista sobretudo a hipótese de que todas as preferências são tratadas como algo dado; ambas se transformam no processo político. Além disso, as preferências individualmente manifestadas em pesquisas de opinião de modo algum refletem com exatidão as preferências que os entrevistados realmente possuem, a não ser que dentre estas compreendêssemos preferências que se *manifestariam* após a ponderação das informações e das razões correspondentes. Pois a transformação política de valores e atitudes não é um processo de adaptação cega, mas, antes, resultado de um comportamento social pode ser concebido na qualidade de ação estratégica e, por conseguinte, explicado como se fosse resultado de cálculos egocêntricos de utilidade. A força sociológico-explicativa desse modelo é evidentemente limitada:

While there is always a risk of self-serving behavior, the extent to which it is actually present varies widely. Much of the social choice and public choice literature with its assumption of universally opportunistic behavior, simply seems out of touch with the real world, in which

14 T. Schelling, *Micromotives and Macrobehavior*, Nova York, W. W. Norton & Co., 1978, p.225-226.; H. Simon, Rational Decision Making in Business Organizations, in: *Models of Bounded Rationality: Behavioral Economics and Business Organization*, v.2, Cambridge, The MIT Press, 1982, p.486-487.

15 J. Elster, The Market and the Forum, in: J. Elster e A. Hylland (eds.), *Foundations of Social Choice Theory*, Cambridge, Cambridge University Press, 1986, p.109. ["Autonomia é para os desejos o que o juízo é para as crenças" – N. T.]

*there is a great deal of honesty and sense of duty. If people were always engaged in opportunistic behavior when they could get away with it, civilization as we know it would not exist.*¹⁶

Essas e outras considerações semelhantes haviam levado Elster anos atrás a ampliar os fundamentos da decisão para a ação social com base em vínculos ético-sociais e razões morais, e a descrever o processo democrático como um mecanismo de transformação de preferências em virtude de discussões públicas.¹⁷ O que lhe importa é, sobretudo, os aspectos procedimentais de uma tal formação racional da vontade.¹⁸ Para tornar frutífera essa ideia, ele precisou submeter o modelo da escolha racional a duas revisões radicais.

Primeiro, Elster amplia a teoria com base em um novo tipo de ação. Ao lado da ação *estratégica* ou racional com respeito a fins, controlada conforme preferências próprias e orientada ao êxito (sob condições de informação incompleta), surge a ação *regulada por normas*. Esta última forma um tipo elementar de ação porque não pode ser reduzida à ação estratégica.¹⁹ Contra o argumento de que as normas serviriam apenas à justificação ulterior da ação oportunista, Elster responde que ninguém, em uma situação determinada, poderia proceder estrategicamente caso não pudesse supor em geral o reconhecimento intersubjetivo de normas. Portanto, visto em termos lógicos, a validade social das normas desfruta de um primado diante do ganho apenas utilitário que uma orientação simulada obteria delas. Tampouco seria

16 J. Elster, The Possibility of Rational Politics, in: D. Held (ed.), *Political Theory Today*, Oxford, 1991, p.120. ["Embora sempre exista o risco do comportamento autosserviente, a extensão em que ele de fato se apresenta varia em larga medida. Muito da literatura sobre escolha social e escolha pública, com sua suposição do comportamento universalmente oportunista, parece simplesmente perder contato com o mundo real, em que há muita honestidade e senso de dever. Se as pessoas sempre estivessem engajadas no comportamento oportunista quando poderiam abrir mão dele, a civilização como a conhecemos não existiria" – N. T.]

17 Elster, The Market and the Forum, op. cit., p.112.

18 Ibid., p.117: "*The mere decision to engage in rational discussion does not ensure that the transactions will in fact be conducted rationally, since much depends on the structure and framework of the proceedings*". ["A mera decisão de se engajar em uma discussão racional não assegura que as transações de fato serão conduzidas racionalmente, já que depende muito da estrutura e da organização dos procedimentos" – N. T.]

19 Para o que se segue, cf. Elster, *The Cement of Society*, op. cit., cap.3.

convincente a objeção segundo a qual o comportamento conforme a normas seria racional com respeito a fins, já que visaria a evitar sanções internalizadas (como sentimentos de vergonha e culpa). Pois a relação racional com as consequências de um comportamento supostamente irracional não explica como geralmente se chega a esse comportamento (como resultado da internalização prévia de uma norma comportamental): não se pode decidir racionalmente por um comportamento irracional.

Essas reflexões mostram, de outro lado, que Elster introduz o novo tipo de ação ainda sob influência das premissas empiristas. De acordo com sua proposta, a ação regulada por normas se distingue da estratégica unicamente graças à falha de uma orientação pelas consequências esperadas da ação. É a racionalidade com respeito a fins que estabelece o *homo oeconomicus* à frente do *homo sociologicus*.²⁰ Normas e orientações de valor se subtraem, assim, das ponderações racionais; elas fundam expectativas contrafactuais de comportamento que permanecem imunes contra a aprendizagem. Por conseguinte, ou Elster priva de maneira utilitarista as normas *morais* de seu caráter obrigatório, tratando-as como regras de decisão da ação racional com respeito a fins; ou as considera normas obrigatórias de comportamento no sentido de uma ética deontológica da convicção, privando-as, porém, de seu caráter racional.

Contudo, enquanto normatividade e racionalidade assim se excluem entre si, as coordenações da ação motivadas racionalmente só poderão ser admitidas na forma de uma combinação entre atores agindo estrategica-

20 "The former is supposed to be guided by instrumental rationality, while the behavior of the latter is dictated by social norms. The former is 'pulled' by the prospect of future rewards, whereas the latter is 'pushed' from behind by quasi-internal forces. The former adapts to changing circumstances [...]. The latter is [...] sticking to the prescribed behavior even if new and apparently better options become available" (Elster, *The Cement of Society*, op. cit., p.97). ["Supõe-se que o primeiro seja guiado pela racionalidade instrumental, ao passo que o comportamento do último é ditado por normas sociais. O primeiro é 'movido' pela prospecção da recompensa futura, enquanto o último é 'empurrado' por trás por forças quase internas. O primeiro se adapta às circunstâncias (...). O último está (...) preso ao comportamento prescrito mesmo se opções novas e aparentemente melhores se tornam disponíveis" – N. T.]

mente. O acordo racional se torna equivalente a *bargaining* [barganha], à negociação de compromissos. Mais precisamente, as normas se vinculam a tais negociações, exigindo a disposição à cooperação de atores que se comportam orientados ao êxito na forma de restrições empíricas ou auto-obrigações irracionais. Para tanto, Elster desenvolve um programa paralelo de forças, que explica os processos normativamente regulados de negociações como uma *combinação* entre expectativas racionais de comportamento e normas sociais que regulam os comportamentos pelas costas dos sujeitos.²¹

Essa maneira de introduzir os motivos normativos da ação, porém, mostra-se insuficiente quando se trata de explicar como, na formação política da vontade, as preferências dos participantes podem racionalmente se transformar e dar origem a novas opções. Uma vez que o processo político não se esgota em uma formação regulada de compromisso que se baseia em ameaças críveis, Elster introduz as "argumentações" ao lado das "negociações" como um outro mecanismo para a solução dos problemas da ação coletiva: "*Rational argumentation on the one hand, threats and promises on the other, are the main vehicles by which the parties seek to reach agreement. The former is subject to criteria of validity, the latter to criteria of credibility*".²² Com os critérios de validade, entra em jogo um novo tipo de comunicação e de coordenação da ação. Enquanto os partidos podem consentir com um compromisso negociado a partir de razões diferentes, o acordo conduzido em termos argumentativos tem de se firmar em razões idênticas que podem convencer os partidos *do mesmo modo*. A força que tais razões possuem para produzir consenso se reflete na ideia de imparcialidade, pela qual os discursos práticos se deixam guiar.²³

21 Ibid., p.231 e ss.

22 Id., *Arguing and Bargaining in Two Constituent Assemblies, The Storr Lectures*, Yale Law School, manuscrito, 1991, p.37-38. ["A argumentação racional, de um lado, ameaças e promessas, de outro, são os principais veículos em função dos quais os partidos procuram obter acordo. A primeira está sujeita a critérios de validade, as últimas, a critérios de credibilidade" – N. T.]

23 Para a recepção crítica do conceito de ação comunicativa por parte da teoria dos jogos, cf. J. Johnson, *Habermas on Strategic and Communicative Action, Political Theory*, v.19, n.2, maio 1991, p.181-201.

Esse passo, por sua vez, o obriga a revisar a primeira revisão. Pois a ideia de avaliação imparcial de situações de interesse e de conflitos de ação absorve uma parte daquelas normas que, na esteira da argumentação desenvolvida até este momento, foram consideradas irracionais. Ao lado da influência recíproca de atores que agem uns sobre os outros orientados ao êxito, Elster só pode admitir a comunicação entre participantes da argumentação que atuam orientados ao entendimento como um outro mecanismo de coordenação se ele também conceder às normas e às orientações axiológicas um núcleo racional e ampliar de maneira correspondente o conceito de racionalidade. A isso serve o conceito deontológico de justiça – tomado seriamente apenas em sua pretensão racional –, com o qual é possível fundamentar o direito legítimo.²⁴ A tarefa da política não consiste somente na eliminação de regulações ineficientes e não econômicas, mas também na produção e na garantia de relações de vida que correspondem aos interesses simétricos de todos.²⁵

Com a revisão desses conceitos fundamentais, Elster empreende uma análise empírica das discussões conduzidas nas assembleias constituintes da Filadélfia (1776) e de Paris (1789 a 1791). Nessa análise, ele parte da distinção teoricamente motivada entre *bargaining* [barganha] e *arguing* [argumentação], segundo a qual as “argumentações”, na linguagem que temos utilizado, devem incluir não apenas argumentos de justiça, mas também argumentos ético-políticos relacionados ao “bem geral” da nação. Pela via de uma análise comparativa dos dois primeiros processos constituintes modernos, Elster testa em seguida a hipótese segundo a qual uma tal formação parlamentar da opinião e da vontade não pode ser suficientemente

24 “Given the fragility of instrumental thinking in politics, the chosen conception of justice cannot be a consequentialist one like utilitarianism. Rather, it must focus on the inherent rights of individuals to equal shares in decision-making and in social welfare” (Elster, *The Possibility of Rational Politics*, op. cit., p.116). [“Dada a fragilidade do pensamento racional na política, a concepção escolhida de justiça não pode ser consequencialista, tal como o utilitarismo. Pelo contrário, ela deve se voltar para os direitos inerentes dos indivíduos de partilhar equitativamente das tomadas de decisão e do bem-estar social” – N. T.]

25 Ibid., p.120.

explicada com as premissas empíricas de um equilíbrio de interesses voltado exclusivamente ao controle do poder. Nela se cruzam antes discursos e negociações; todavia, a formação de compromisso se realiza em geral de maneira espontânea, não satisfazendo então as condições de equidade das negociações reguladas.²⁶ Assim, as *Storr Lectures* de Elster admitem uma dupla interpretação: podemos nos referir ao conteúdo manifesto ou ao papel de certos trechos dos discursos analisados com base na lógica da argumentação. Elas reconstroem sob aspectos substantivos um pedaço da *legal history* [história jurídica] com o intuito de mostrar que a “vontade do legislador constitucional” consiste em colocar em vigor um sistema de direitos que, em qualquer constelação percebida de circunstâncias, deveria garantir a autonomia política dos cidadãos graças à institucionalização de uma formação imparcial da opinião e da vontade. Desse ponto de vista, Elster contribui (ao menos implicitamente) com um exame da história constitucional do Estado de direito interpretada pela via de uma teoria do discurso.

Seu objetivo explícito, contudo, é uma reconstrução racional de padrões de argumentação que mostraria que as decisões do legislador político foram, em certa medida, motivadas racionalmente, a saber, mediante a combinação de um entendimento baseado na validade com o exercício de influência orientada ao êxito.²⁷ Elster investiga, sobretudo, a interação

26 À objeção adjunta, segundo a qual o artifício extraordinário de assembleias constituintes faz uma diferença significativa no sentido da hipótese, Elster responde referindo-se às situações revolucionárias, mesmo excepcionais, provocadas pelas crises de legitimação, em que as ameaças – seja por parte dos Estados sulistas prestes à secessão, seja por parte do Rei prestes a intervir – precisaram ter um efeito antes de tudo polarizador.

27 “The process of constitution-making can illuminate the two types of speech acts I shall refer to as arguing and bargaining. To understand constitutional proceedings, we can benefit from Jürgen Habermas no less than from Thomas Schelling [...]. Although my illustrations will be mainly taken from the two constituent assemblies, much of what I shall have to say applies more broadly, to ordinary legislatures, committees and similar bodies” (Elster, *Arguing and Bargaining in Two Constituent Assemblies*, op. cit., p.4). [“O processo constituinte pode iluminar dois tipos de atos de fala aos quais eu pretendia me referir como argumentação e barganha. Para compreender os procedimentos constitucionais, podemos nos beneficiar de Jürgen Habermas tanto quanto de Thomas Schelling (...). Embora minhas ilustrações venham a ser produzidas principalmente a partir de duas

desses dois mecanismos. Quanto a isso, verifica-se que o decurso atual dos debates, como era de se esperar, se afasta do procedimento ideal da política deliberativa, porém é afetado, ao mesmo tempo, por essas pressuposições de maneira eficaz para a regulação. Os pressupostos comunicativos para um modo deliberativo de conflito de opinião são a tal ponto eficazmente institucionalizados nas corporações parlamentares que o procedimento democrático filtra argumentos e privilegia as razões que geram legitimidade.

Por exemplo, nem todos os interesses podem ser defendidos publicamente. Por isso, a esfera pública de comunicações políticas (salientada por Kant), junto à expectativa de que os proponentes sejam consistentes em seus enunciados e expliquem com coerência suas propostas, exerce uma coerção procedimental salutar. Sob essa condição, a dissimulação de interesses que não podem ser publicamente justificados por razões morais ou éticas apresentadas publicamente coage a obrigações autoimpostas que, na primeira oportunidade, desmascaram um proponente como sendo inconsistente ou, no interesse de manter sua credibilidade, levam-no a considerar respectivamente os interesses dos outros.²⁸

assembleias constituintes, muito do que eu pretendia dizer se aplica de maneira mais ampla a legislaturas comuns, comitês e órgãos similares" – N. T.]

- 28 Ibid., p.91-92.: "*Impartiality is logically prior to the attempt to exploit it (or the need to respect it) for self-interested purposes. This is not to say, however, that impartial concerns are necessarily widespread. We know from other contexts that it may take only a tiny proportion of cooperators in a population to include everybody to behave as if they were cooperators. Similarly, a small group of impartially minded individuals might induce large numbers to mimic their impartiality out of self-interest [...]. Also, the norm against expression of self-interest will be stronger in public settings than if the debates are concluded behind closed doors. A public setting will also encourage the use of precommitment through principle, with the larger audience serving as a resonance board for the claim and making it more difficult to back down.*" [“A imparcialidade possui prioridade lógica diante da tentativa de explorá-la (ou da necessidade de respeitá-la) por propósitos autointeressados. Isso não significa, no entanto, que preocupações imparciais são necessariamente generalizadas. Sabemos de outros contextos que pode ser necessária somente uma pequena parcela de cooperadores em uma população para incluir todos *como se* eles se comportassem na qualidade de cooperadores. De modo similar, um pequeno grupo de indivíduos com espírito imparcial pode induzir um grande número a replicar sua imparcialidade sem o autointeresse (...). Portanto, a norma contra a expressão do autointeresse será mais forte em um cenário público do que se os debates fossem conduzidos a portas fechadas. Um

Essas e outras reflexões semelhantes sugerem, por sua vez, que não devemos buscar as condições para uma formação política racional da vontade somente no domínio individual das motivações e decisões de atores particulares, mas também no domínio social dos processos institucionalizados de deliberação e de tomada de decisão. Esses processos podem ser considerados arranjos que atuam sobre as preferências dos participantes; eles examinam temas e contribuições, informações e razões, de modo que, idealmente, apenas sugestões “válidas” passem pelo filtro das negociações equitativas e dos discursos racionais, adquirindo grande importância para as tomadas de decisão. Com isso, efetuamos uma mudança de perspectiva da teoria da escolha racional para a teoria do discurso: “*These institutions [referindo-se aqui à Constituição americana] were designed to play the role of ‘concealed’ or ‘sedimented’ virtue, which thus made the actual practice of these virtues, such as truthfulness, wisdom, reason, justice and all kinds of exceptional moral qualities, to some extent dispensable – on the part of both the rulers and the ruled*”.²⁹ Na medida em que a razão prática é integrada às próprias formas de comunicação e procedimentos institucionalizados, ela não precisa se materializar nem exclusiva nem predominantemente na cabeça de atores individuais ou coletivos. A investigação de Elster apoia a hipótese de que o nível discursivo das comunicações políticas observáveis é um critério para a eficácia de uma razão que foi procedimentalizada. Os resultados da política deliberativa podem ser compreendidos como poder produzido comunicativamente, o qual entra em concorrência com o poder social de atores seguramente ameaçadores, de um lado, e com o poder administrativo dos detentores de cargos oficiais, de outro.

cenário público encorajará assim o uso do pré-comprometimento mediante princípio, com o grande público servindo de caixa de ressonância para a reivindicação e tornando mais difícil recuar” – N. T.]

- 29 C. Offe e U. K. Preuß, *Democratic Institutions and Moral Resources*, in: D. Held (ed.), *Political Theory Today*, Oxford, Stanford University Press, 1991, p.149. [“Essas instituições foram designadas a satisfazer o papel da virtude ‘oculta’ ou ‘sedimentada’, de forma que a *prática efetiva* dessas virtudes, tais como veracidade, sabedoria, razão, justiça e todos os tipos de qualidades morais excepcionais, seja em certa medida dispensada – tanto por parte dos que governam quanto dos que são governados” – N. T.]

II. Um modelo de circulação do poder político

A teoria dos sistemas não precisa negar esses fenômenos relacionados a um poder comunicativo produzido no interior do complexo parlamentar e à influência gerada na esfera pública política. Porém, ela submete os fenômenos a descrições que desmarcaram *a fortiori* a impotência do poder comunicativo. Dessa perspectiva, o sistema político, após a positivação integral do direito, poderia abdicar das fontes autônomas do direito legítimo. Da mesma maneira que outros sistemas funcionais, também a política se autônoma assumindo um círculo comunicativo recursivamente fechado em seu próprio código. Em ligação com o sistema jurídico encarregado de assegurar a legalidade, uma política tornada contingente – que se converteu de uma referência estranha a uma autorreferência – extrai de si mesma tudo o que ela necessita em termos de legitimação. Partindo do complexo de maior densidade organizacional, a necessidade de legitimação se deixa cumprir de maneira paternalista mediante linhas de conexão que levam do jogo entre governo e oposição, passando pela competição entre partidos até chegar à rede subcomplexa do público eleitor. No entanto, essa imagem desenhada por Luhmann da autolegitimação de uma política ancorada no aparelho do Estado possui uma fissura logo que a abordagem da teoria dos sistemas é confrontada com a tarefa de “pensar a teoria do Estado na perspectiva de uma sociedade eticamente responsável e justificável”.³⁰

Submeterei a tentativa original de Willke de desenvolver uma tal teoria do Estado a uma crítica imanente (1) com a finalidade de produzir um modelo que seja apropriado para uma utilização sociologicamente informada do conceito de política deliberativa (2).

(1) Em sua *Filosofia do direito* (§§ 250-256), Hegel havia atribuído às corporações a importante tarefa de mediar a sociedade civil com os órgãos do Estado. À luz do debate em torno do neocorporativismo, H. Willke se vê obrigado a interpretar o Estado estamental [*Ständestaat*] hegeliano em termos de teoria dos sistemas, reduzindo assim sua cúpula monarquista.

³⁰ Willke, *Ironie des Staates*, op. cit., p.12.

Ações concertadas, mesas-redondas, agremiações de negociação de todos os tipos surgidas nas zonas cinzentas entre Estado e sociedade são descritas por ele como sistemas sintomáticos de negociação que, em uma sociedade descentrada, permitem à política, ao assumir o papel de um supervisor instruído terapeuticamente, manter a unidade de toda a sociedade, unidade que o próprio Estado não pode mais representar. De um lado, Willke, assim como Luhmann, vê que o sistema político se tornou um sistema parcial entre outros e não pode mais reivindicar primado social algum, liberando-se da função de integrar a sociedade em seu todo. De outro, ele reintroduz pela porta dos fundos o Estado como garantidor de uma integração social de tipo estamental.

Por mais que a resposta possa surpreender, a questão é coerente quando pensada a partir da virada autopoietica da teoria dos sistemas. Como se sabe, na lógica de diferenciação funcional de uma sociedade está estabelecido que os sistemas parciais diferenciados são totalmente reintegrados em um nível superior da sociedade. Se a sociedade descentralizada não pudesse mais garantir sua unidade, ela não aproveitaria o aumento de complexidade de suas partes e seria vítima, em seu todo, dos ganhos de diferenciação. A sociedade convertida em autopoiesis parece de fato entrar em um beco sem saída, pois os sistemas funcionais realizam os últimos passos em direção à autonomia mediante suas próprias semânticas especializadas, que, apesar de todas as vantagens, têm como consequência a interrupção de uma troca direta de informações com o entorno. Doravante, todos os sistemas funcionais criam sua própria imagem da sociedade. Eles não dominam mais uma linguagem comum na qual seja possível representar a unidade da sociedade para todos do mesmo modo. O entendimento sem código específico foi ultrapassado. Cada sistema se torna insensível ante os custos que ele produz para outros sistemas. Não existe mais um lugar no qual os problemas que são relevantes para a reprodução da sociedade *em seu todo* possam ser percebidos e elaborados. As linguagens especializadas filtram a tal ponto a linguagem cotidiana – da mesma maneira que os sistemas funcionais filtram o mundo da vida – que nem uma nem outra representam uma caixa de ressonância que seja suficientemente complexa para a tematização e o tratamento dos problemas de toda a sociedade. Por essa razão, a esfera pública política já não pode, sob tais premissas, formar uma caixa de ressonância, porque ela,

junto com o público de cidadãos, está conectada ao código do poder e se vê aplacada com uma política simbólica.

De outro lado, a ameaça da capacidade de integração significa um desafio particularmente para a política e para o direito. Ela renova em certa medida aquele choque que ambos já haviam experimentado com a perda da legitimidade religiosa. Contudo, a questão acerca de como pode ser organizada a unidade de uma sociedade que não é mais passível de ser representada pelo Estado agora não se coloca mais *imediatamente* como uma questão de legitimação. Pois o critério de legitimidade vale apenas para questões politicamente determináveis, não podendo ser aplicado aos problemas que concernem a *toda a sociedade*. No entanto, a produção rotineira de criação de legitimação é afetada por problemas de irracionalidade da sociedade em seu todo, porque o direito e a política assumiram um certo papel de fiador para a coesão de todo o sistema. De qualquer modo, Willke diagnostica o retorno de uma problemática ligada à legitimação que é induzida pela integração insuficiente de toda a sociedade, mesmo que venha a ser *medida* com base na “racionalidade do sistema em seu todo”. Essa problemática poderia ser resolvida por processos politicamente mediados de ajuste entre diferentes sistemas funcionais. A visão neocorporativista de Willke “volta-se para a configuração das relações intersistêmicas de sistemas parciais autônomos, capazes de ação e interdependentes, que não dispõem mais do primado de uma das partes e, por essa razão, não deduzem mais a racionalidade de todo o sistema da validade do universal, mas do ajuste reflexivo do particular”.³¹ De acordo com seu diagnóstico, os sistemas políticos nas sociedades ocidentais já se encontram no caminho para o Estado supervisor. Resumirei em três pontos a descrição de uma sociedade que seria ao mesmo tempo integrada e tutelada por um equilíbrio intersistêmico desse tipo:

(a) O Estado supervisor procura, em sistemas de negociação não hierarquizados, harmonizar-se com os sistemas sociais funcionais que ou são perturbados em suas próprias operações e desempenhos, necessitando de uma “ajuda voltada ao desenvolvimento”, ou sobrecarregam o ambiente com custos externalizados e precisam ser pressionados a “levar em consideração”

31 Ibid., p.205.

seu entorno. Contudo, as próprias estruturas dos sistemas autorreferenciais já determinam em que medida podem provocar mudanças estruturais. Por isso, o Estado supervisor precisa exercer uma “política de opções”, conhecida a partir do planejamento econômico, que vá além de normas proibitivas e estímulos. Ela considera o modo de operação e o grau de liberdade do sistema a ser controlado, influenciando seu autocontrole diante de mudanças adequadas do contexto. As dificuldades de planejamento frequentemente investigadas em diversos campos políticos – com políticas voltadas à saúde, à tecnologia e à ciência – fornecem provas plausíveis sobre os limites das intervenções estatais diretas; apenas o modelo do conselho empresarial serve de exemplo para uma estratégia que implica diferentes sistemas operacionalmente fechados em uma “concatenação produtiva e autovinculante”.

(b) A política de controle sistêmico também precisa se servir da linguagem do direito, porém não mais na forma de programas condicionais ou de metas, mas a título de direito “reflexivo”.³² A política põe à disposição dos sistemas controlados algumas “formas” para estabelecer prioridades, de modo que as preferências definidas internamente aos sistemas recebam um outro peso. Doravante, eles devem tocar sua própria melodia, mas pontuando ritmos diferentes. Tendo em vista esse fim, o direito burguês concebido de maneira individualista deve ser vertido para atores coletivos, fazendo que as referências às pessoas sejam transpostas para as relações entre sistemas. A proteção jurídica de novos bens coletivos na sociedade de risco oferece exemplos: a proteção contra destruição ambiental, contaminação atômica ou alteração letal do genoma; em geral, a proteção diante dos efeitos colaterais incontrolados dos dispositivos tecnológicos de grande alcance, produtos farmacêuticos, experimentos científicos etc. O direito não deve ser implementado na forma da imposição de metas de controle estabelecidas com autoritarismo, devendo, antes, sob a forma de “programas de relação”, induzir e habilitar o próprio sistema gerador de riscos a inverter seus rumos. Assim, o direito funciona como catalizador para suas próprias mudanças.

32 G. Teubner, Verrechtlichung – Begriffe, Merkmale, Grenzen, Auswege, in: F. Kübler (ed.), *Verrechtlichung von Wirtschaft, Arbeit und sozialer Solidarität*, Baden-Baden, Nomos, 1984, p.289-344.

(c) Embora as operações de integração se desloquem do âmbito da formação democrática da opinião e da vontade para o âmbito das relações sistêmicas, a democracia, mesmo tendo sido transposta das pessoas aos sistemas, tem de manter intacto seu "conteúdo essencial". Tanto agora quanto antes, Willke fala da "instauração de um discurso societário", inclusive do "ajuste de atores autônomos mediante discursos racionais".³³ Pois o processo de ajuste se produz mediante procedimentos (democráticos?) que regulam as relações comunicativas entre as unidades descentralizadas: "O consenso é requerido como consenso básico acerca dos fundamentos e limites do dissenso, para que assim, levado ao extremo, o dissenso não conduza à dissolução do sistema".³⁴ Quando Willke acrescenta a esse ponto "que o consenso só é usado como a linha imaginária sempre reconstituída na qual, com seu estabelecimento, diferenças e dissensos podem ser firmados com a finalidade de dissolvê-los", o próprio momento idealizador da validade do acordo é recuperado na descrição da teoria dos sistemas. Contudo, essas palavras, cuja exposição simuladora toma emprestado o vocabulário intersubjetivista de uma outra tradição teórica, podem sob premissas modificadas ter um significado apenas metafórico.

De um lado, a "conversação" entre sistemas funcionais, diferentemente da prática comunicativa dos cidadãos, não diz respeito mais a normas, valores e interesses; ela está, antes, limitada às metas cognitivas do aumento reflexivo do saber sistêmico. A troca entre especialistas, que se esclarecem reciprocamente sobre o modo de operar de cada um dos respectivos domínios funcionais, deve superar a cegueira específica dos sistemas de ação autorreferenciais. Como mostram os exemplos retirados da literatura sobre administração, a troca se parece com os cursos de aperfeiçoamento em que o instrutor, na qualidade de moderador, estimula os gerentes advindos de diferentes setores a atuarem como consultores para os problemas da empresa em setores alheios. De outro lado, as "regras de conferência", de acordo com as quais a conversação é efetuada, perdem o conteúdo univer-

salista dos procedimentos democráticos; o círculo de cada um dos sistemas funcionais "carentes de terapia" não pode pretender representatividade alguma.

Essa interessante proposta para a solução dos agudos problemas teóricos de integração da sociedade como um todo esbarra em dificuldades que eu gostaria de comentar, porque lançam uma luz adequada aos problemas de legitimação reprimidos pela teoria dos sistemas.

ad (a) Em sua forma clássica, o problema hobbesiano havia se instaurado em torno da questão de saber como, da confluência de perspectivas egocêntricas de indivíduos agindo de maneira autointeressada, pode resultar uma ordem que permita a atores individuais levar em consideração os interesses dos outros. Uma ordem que estabiliza a si mesma tem de ser explicada assim a partir do ajuste cognitivo entre perspectivas sistêmicas. A dimensão prática das regulações da ação desapareceu da abordagem da teoria dos sistemas de modo que um "altruísmo" racionalmente fundamentado perde seu sentido para as relações dos sistemas funcionais entre si. Na versão puramente epistêmica, porém, o problema hobbesiano se apresenta de uma forma ainda mais aguda, porque o aspecto egocêntrico das perspectivas que se encontram não é mais determinado somente pelas próprias preferências e orientações axiológicas, mas mediante as próprias *gramáticas de interpretação do mundo*. Diferentemente dos indivíduos no estado de natureza, sistemas fechados autopoieticamente não partilham mais um mundo comum. Nesse ponto, o problema de uma comunicação entre unidades autônomas e que operam de modo autorreferencial, com suas próprias perspectivas de mundo, corresponde quase exatamente ao problema, conhecido desde a fenomenologia, da construção de um mundo partilhado intersubjetivamente a partir das operações monadológicas dos sujeitos transcendentais. Assim como Husserl (ou, posteriormente, Sartre) não resolveu esse problema da intersubjetividade,³⁵ tampouco a teoria dos sistemas obteve êxito em tornar compreensível de que maneira sistemas fechados autopoieticamente pode-

33 Willke, *Ironie des Staates*, op. cit., p.202.

34 Ibid., p.49.

35 Cf. minha segunda aula do curso de Gauss em Habermas, *Vorstudien und Ergänzungen zur Theorie des kommunikativen Handelns*, op. cit., p.35 e ss.

riam, dentro de seu círculo de influência, estar prontos para ultrapassar a mera autorreferência e a autopoiesis.³⁶

A espiral reflexiva da observação recíproca de auto-observações externas não conduz para fora do círculo da própria observação externa e da auto-observação; ela não penetra a escuridão da intransparência mútua.³⁷ Para “compreenderem”, e não apenas “observarem”, o modo de operação e a autorreferência de um outro sistema, podendo assim produzir uma “imagem” de acordo com seu código próprio, os sistemas envolvidos deveriam dispor ao menos parcialmente de uma linguagem comum; mas isso não pode ocorrer segundo seus pressupostos:

Uma comunicação exitosa pressupõe que partes das informações mutuamente relevantes umas para as outras são apresentadas de tal modo que elas podem ser “lidas”, isto é, compreendidas também no contexto de outros critérios básicos que são externos. O desafio consiste em produzir compatibilidade entre “jogos de linguagem” distintos, pelos quais, com a “linguagem”, são conectados diferentes realidades e projetos de mundo. *Por essa razão, também sociedades complexas precisam considerar que a estrutura profunda de sua ordem está ligada à gramática das informações compreensíveis.*³⁸

As “regras de transferência”, a partir das quais as gramáticas são compostas, não se encontram já presentes nas regras gramaticais de uma linguagem cotidiana que circula amplamente pela sociedade. Elas precisam antes ser construídas – de acordo com o padrão do direito privado internacional – primeiramente como normas de colisão que, da perspectiva de cada um dos sistemas, estabelecem pontes de entendimento com outros sistemas. Uma vez que os sistemas envolvidos produzem tais regras sempre para si próprios, então eles não ultrapassaram ainda seu perspectivismo semântico, mas em todo caso criaram a base para um novo estágio de desenvolvi-

36 Cf. meu excuro sobre Luhmann em J. Habermas, *Der philosophische Diskurs der Moderne*, Frankfurt/Main, Suhrkamp, 1985, p.420-446.

37 Willke, *Ironie des Staates*, op. cit., p.165-166.

38 Ibid., p.345-346 (grifos meus – J. H.).

mento. Por isso, o *entrelaçamento de perspectivas* exigido precisa *esperar* por um novo sistema de regras.

Ao final, Willke quer tirar do chapéu, como em um passe de mágica, as condições de intersubjetividade do entendimento possível:

Aqui entra em jogo um novo tipo de regras. Pela primeira vez essas regras não encontram mais seu ancoramento em subsistemas, mas surgem, no âmbito do sistema, da interação ativa e intencional das partes que pretendem se vincular a um sistema total emergente (!). Esse tipo de regra é o material a partir do qual o controle descentralizado do contexto pode se formar como procedimento de supervisão política.³⁹

Do tatear recíproco conduzido por observação de sistemas semanticamente fechados deve emergir uma linguagem que simula exatamente aquilo que é realizado pela linguagem cotidiana, de onde as semânticas especializadas foram originalmente diferenciadas. A construção auxiliar de Willke convence tão pouco que o direito, com seus “programas de relação”, também precisa se vincular às operações de “transferência de informações inteligíveis” para toda a sociedade, da mesma maneira que ocorrem na linguagem cotidiana. Se seguirmos as discussões da filosofia analítica da linguagem, não surpreende em todo caso que a linguagem cotidiana atue como “metalinguagem última”. Ela forma o *medium* aberto de uma linguagem que circula por toda a sociedade, a partir da qual (e na qual) é possível traduzir todos os discursos especializados.

ad (b) O Estado supervisor deve impedir o “risco de uma absolutização da racionalidade dos sistemas parciais às custas da racionalidade do todo”.⁴⁰ Com esse objetivo, que excede o sistema político, o processo de legitimação efetuado internamente se torna dependente dos êxitos de uma regulação que não está mais sob o controle da política, mas que precisa se desenrolar por meio de sistemas de ação corporativos, ou seja, mediante instaurações de ajuste e coordenação entre sistemas. Mesmo quando a

39 Ibid., p.346.

40 Ibid., p.197.

política consegue *ampliar* seus próprios critérios de legitimidade sem dissonâncias cognitivas, incorporando a racionalidade sistêmica em que se mede uma positivação do direito capaz de controlar os sistemas, a base de decisão é de tal modo deslocada que o sistema político não deveria mais atribuir *apenas a si mesmo* todas as decisões carentes de legitimação. Isso significa uma interrupção do processo efetuado internamente de *autolegitimação*. Certamente, o controle dos sistemas continua se realizando na forma do direito. Mas, com a delegação de competências estatais da positivação do direito sobre os sistemas de negociação, em que desemboca a *dinâmica própria* de outras unidades operando de maneira autorreferencial, a reprodução do direito e da política fica sob suspeita de uma “dupla autoridade” que se divide entre a administração estatal e os sistemas sociais funcionais. Quanto mais a administração pública se enreda nos “discursos societários” de novo tipo, menos ela pode satisfazer a forma da circulação oficial do poder nos termos do Estado democrático de direito. O mesmo neocorporativismo que deve superar os perigos de uma desintegração da sociedade em seu todo, e com isso conter os problemas de legitimação ocasionados por novos rompimentos, perturba o processo de autolegitimação que acontece no interior do próprio governo. Essa objeção só seria inválida se a mudança sugerida nos tipos concernentes ao direito pudesse ser efetuada democraticamente.

Quanto mais atores coletivos, sistemas sociais funcionais e grandes organizações agem no lugar de indivíduos, mais claramente se desloca a base para a imputabilidade das consequências da ação – e menos os bens coletivos dignos de proteção da sociedade de risco parecem poder ser assegurados pelos direitos subjetivos. Por essa razão, Willke considerou obsoleto o ancoramento individualista do direito em um sistema de direitos. Os programas de relação exigidos se adaptam ao autocontrole dos sistemas; eles não se referem mais à autonomia privada e pública de indivíduos socializados. Todavia, com uma tal reestruturação do direito, de modo algum a ideia do Estado constitucional deve ser abandonada, mas apenas interpretada de outra maneira. Sob essas premissas, uma legalização dos sistemas de negociação seria suficiente para também assegurar sua legitimidade:

Sociedades altamente complexas podem ser consideradas democráticas apenas se essa ideia (do Estado constitucional) for generalizada em seu todo para a sociedade e a estrutura constitutiva da sociedade permitir e fomentar tanto a garantia da autonomia e da diferenciação dos cidadãos quanto a autonomia e a diferenciação de seus sistemas funcionais. Sua última característica *não é somente* o fim em si mesmo para a conservação da diferenciação funcional; serve, *além disso*, à generalização da proteção dos cidadãos com base nos direitos fundamentais.⁴¹

De fato, essa formulação revela mais do que simplesmente a ruptura com uma interpretação histórica do Estado democrático de direito. Com a “ideia de uma Constituição institucionalizada de maneira consensual por toda a sociedade”, que foi estendida “dos seus cidadãos na qualidade de pessoas naturais para suas organizações, atores corporativos e sistemas funcionais”,⁴² a adaptação que a teoria dos sistemas faz do Estado estamental hegeliano passa a ocupar o lugar do Estado democrático de direito, solapando sua base de legitimação. Isso já se deixa mostrar com simples exemplos. O sistema de negociação neocorporativista só pode ajustar o aumento de complexidade dos sistemas funcionais uns em relação aos outros na medida em que for capaz de estimulá-los; no entanto, entre esse aumento de complexidade das corporações “autorizadas a uma configuração conjunta” e a efetivação dos direitos fundamentais dos cidadãos, não há harmonia preestabelecida alguma. Sabe-se que, com frequência, um nível elevado de diferenciação sistêmica também deve ser justificado sob pontos de vista normativos; e enquanto a elevação de complexidade da administração estatal e da economia capitalista ocorria em paralelo à inclusão cada vez maior dos cidadãos do Estado e da economia, era possível, em suma, admitir uma consonância entre processos que se apresentam sob pontos de vista funcionais como ganhos de diferenciação e, sob pontos de vista normativos, como progresso na realização de direitos iguais. Porém, essas vias paralelas dizem respeito a contextos contingentes e, até agora, de modo algum lineares. Além disso, o fato de

41 Ibid., p. 358 (grifos meus – J. H.).

42 Ibid., p. 357.

hoje, nas atuais sociedades fragmentadas do mundo da OCDE, o bem-estar e a segurança social de uma maioria da população acarretarem cada vez mais a segmentação de uma subclasse desamparada e impotente, desfavorecida em quase todas as dimensões, não passa de um entre muitos indícios de desenvolvimentos *regressivos*. Entre as políticas negociadas de maneira neocorporativista e a proteção, em termos de direitos fundamentais, de grupos da população parcamente organizados na periferia da sociedade, surgem conflitos não somente como consequência de uma distribuição desigual de compensações individuais, mas também porque diferentes classes sociais são seletivamente atingidas pela privação de bens coletivos.

Por isso, a ideia do Estado de direito é prejudicada quando os sistemas sociais funcionais são constitucionalmente liberados de seus papéis instrumentais e promovidos a "fins em si mesmos". Pois, desse modo, "a autonomia e a diferenciação" dos cidadãos teria de concorrer por proteção jurídica com aquela autonomia e diferenciação dos sistemas mesmo no interior da circulação "oficial" de poder. A estrutura constitucional do sistema político, concebida no quadro do Estado de direito, só será preservada se as autoridades, diante de seus parceiros de negociação corporativos, assumirem assimetricamente a obrigação de representar a vontade sedimentada na ordem legal daqueles cidadãos que, no momento, não estão participando. Mesmo nos processos de ajuste, o laço da delegação não deve se desprender das competências decisórias. Apenas assim permanece preservado o vínculo com o público de cidadãos que tanto se encontram autorizados quanto estão *em condições* de perceber, identificar e tematizar publicamente a incompatibilidade social de sistemas funcionais. Esses sistemas precisam primeiro aprender a superar suas cegueiras específicas nos arranjos corporativos e observar a si mesmos como sistemas parciais no interior de um sistema mais amplo. Por isso, eles precisam ser instruídos pelos clientes concernidos, em seu papel de cidadãos, acerca de seus custos externos e das consequências de suas falhas internas. Se o discurso dos especialistas não for reacoplado à formação democrática da opinião e da vontade, a percepção especializada dos problemas acabará se impondo contra os cidadãos. Cada diferença de interpretação desse tipo deve, da perspectiva do público de cidadãos, valer

como uma confirmação superveniente de um paternalismo sistêmico que coloca a legitimidade em risco.

ad (c) O estreitamento cognitivista-gerencial dos discursos neocorporativistas de controle se explica pelo fato de que o ajuste entre sistemas funcionais levanta problemas exclusivamente voltados à coordenação funcional. Aqui, o saber relevante para o controle de diferentes grupos de especialistas deve ser elaborado em políticas e convertido em programas jurídicos correspondentes por juristas instruídos no sistema jurídico. Essa concepção se apoia na suposição irrealista segundo a qual o saber mobilizado profissionalmente pelos especialistas pode ser isolado dos valores e pontos de vista morais. Enquanto o saber especializado for utilizado para problemas de controle politicamente relevantes, faz-se notável sua inevitável impregnação normativa, provocando controvérsias polarizadoras entre os próprios especialistas. Por essa razão, questões de coordenação funcional elaboradas politicamente já se encontram entrelaçadas com a dimensão moral e ética de integração social, porque as consequências de uma integração sistêmica falha são experimentadas como problemas carentes de solução somente ante o pano de fundo biográfico de interesses lesados e identidades ameaçadas. Daí que não apenas sob pontos de vista legitimatórios, mas também cognitivos, seja contraprodutivo que os processos de ajuste entre atores estatais e sociais se autonomizem diante da esfera pública política e da formação parlamentar da vontade. Recomenda-se que, sob ambos os pontos de vista, a base ampliada do saber de uma administração reguladora seja moldada pela política deliberativa, isto é, pelo conflito de opinião entre especialistas e contraespecialistas organizado publicamente e monitorado pela opinião pública.

(2) As objeções analisadas de (a) a (c), que tratam do conceito de uma sociedade "estamentalmente" constituída de sistemas parciais autônomos, apontam para o mesmo sentido: a integração de uma sociedade altamente complexa não se deixa realizar segundo o paternalismo dos sistemas, ignorando o poder comunicativo do público de cidadãos. Sistemas semanticamente fechados não podem ser levados por sua própria força a encontrar a linguagem comum que é necessária para a percepção e articulação de críticos e aspectos relevantes para a sociedade como um todo. Para tanto, abaixo

do limiar de diferenciação de códigos especiais se encontra disponível uma linguagem cotidiana capaz de circular por toda a sociedade, a qual, em todo caso, é reivindicada nas redes periféricas e no complexo parlamentar para o tratamento de problemas concernentes à sociedade como um todo. Já por essa razão, a política e o direito não podem ser concebidos como sistemas autopoieticamente fechados. O sistema político constituído segundo o Estado de direito é diferenciado internamente nos domínios do poder administrativo e comunicativo, permanecendo aberto ao mundo da vida. Pois a formação institucionalizada da opinião e da vontade precisa ser alimentada pelos contextos informais de comunicação da esfera pública, da base associativa e da esfera privada. Em outras palavras, o sistema de ação político está inserido nos contextos do mundo da vida.

Sistemas de negociação paraestatais, sem ligação efetiva com o complexo parlamentar e com a esfera pública, suscitam problemas de legitimação e, devido à especialização em questões de coordenação funcional, não estão à altura, nem mesmo cognitivamente, da pressão resultante dos problemas. A concentração de problemas de controle, além disso, perverte o estabelecimento de prioridades entre tarefas tradicionais e novas do Estado. Tanto agora quanto antes, as tarefas sociointegrativas em sentido específico (de manutenção da ordem, de redistribuição e segurança social, de proteção de identidades coletivas e de tradições culturais comuns) possuem um lugar igualmente importante na agenda política. Com a fixação de complexos sociais altamente organizados, surge uma imagem unilateral. Sociedades diferenciadas funcionalmente de modo algum se esgotam em uma variedade de sistemas fechados de maneira autorreferencial. Ao paradigma sistêmico corresponde, de preferência, a economia capitalista e – com certa distância – a administração pública especializada no planejamento e na previdência social. Muitos domínios altamente organizados (por exemplo, o sistema da educação e da ciência) devem, contudo, seu sentido específico, com o qual se contrapõem a intervenções estatais diretas, não a um código próprio ou a um *medium* de controle análogo ao dinheiro, mas à lógica de suas problemáticas específicas. Aliás, a “constitucionalização” dos sistemas de ação, almejada pelo Estado enquanto “controle do contexto”, significa nos domínios comunicativamente integrados (como nos da família ou da

escola) algo diferente do que nas grandes organizações ou redes integradas sistemicamente (por exemplo, os mercados). Em um caso, a constituição jurídica *formaliza* as relações normativamente reguladas de instituições existentes, no outro, serve à coordenação funcional de relações sociais juridicamente *produzidas*. Por fim, as formas de participação que adequam o emprego do poder administrativo aos discursos de seus clientes levados a sério enquanto cidadãos possuem um outro sentido como sistemas de negociação neocorporativistas. Essas diferenças não devem desaparecer nas descrições pessimistas da teoria dos sistemas.

Se quisermos responder às questões levantadas ao final do capítulo anterior, temos de buscar um caminho próprio que nos leve para além da teoria dos sistemas e da teoria da decisão. A análise reconstrutiva do processo legislativo feita por Elster dirige a atenção para a racionalidade procedimental da formação da opinião e da vontade; esse olhar, todavia, não ultrapassa a produção do poder comunicativo. Do ângulo de visão ampliado pela teoria dos sistemas, Willke se concentra na sobrecarga do Estado com problemas de controle que, segundo sua análise, só podem ser solucionados desviando do poder comunicativo. Porém, esse diagnóstico desconhece as operações que uma linguagem cotidiana multifuncional pode fornecer justamente em razão de sua baixa especialização. Ela é o *medium* da ação orientada ao entendimento pela qual o mundo da vida se reproduz; pelo *medium* da linguagem cotidiana os componentes do mundo da vida também se entrelaçam uns com os outros. Sistemas de ação, que são especializados em grande medida na reprodução cultural (escola), ou na socialização (família), ou na integração social (direito), não operam de maneira estritamente seletiva. Por intermédio do código comum da linguagem cotidiana, eles satisfazem ao mesmo tempo outras respectivas funções, mantendo assim uma referência com a totalidade do mundo da vida. Os núcleos privados do mundo da vida, que são caracterizados pela intimidade, ou seja, pela proteção diante da publicidade, estruturam encontros entre parentes, amigos, conhecidos etc., e conectam, nos âmbitos dessas interações simples, as histórias de vida de seus membros. A esfera pública se relaciona complementarmente com essa esfera privada, a partir da qual o público é recrutado como portador da esfera pública.

O mundo da vida forma em seu todo uma rede de ações comunicativas. Sob o aspecto da coordenação da ação, seus componentes *sociais* são constituídos pela totalidade das relações interpessoais ordenadas legitimamente. Ela abrange também coletivos, associações e organizações especializadas em determinadas funções. Alguns desses sistemas de ação funcionalmente especializados se autonomizam diante de domínios de ação integrados por valores, normas e entendimento, formando seu próprio código – como a economia com o dinheiro e a administração com o poder. Porém, frente à institucionalização jurídica dos meios de controle, esses sistemas permanecem ancorados nos componentes sociais do mundo da vida. A linguagem do direito faz que as comunicações da esfera pública e da esfera privada concernentes ao mundo da vida assumam uma forma em que essas mensagens também possam ser admitidas por códigos especiais de sistemas autorregulados – e vice-versa. Sem esse transformador, a linguagem cotidiana não poderia circular por toda a sociedade.

No que se segue, farei uso do modelo desenvolvido por Bernhard Peters com a finalidade de dar uma forma precisa à questão sobre a capacidade de imposição da circulação de poder regulada pelo Estado de direito – buscando também oferecer uma resposta preliminar.⁴³ De acordo com essa proposta, os processos de comunicação e de decisão do sistema político constituído segundo o Estado de direito são organizados no eixo centro-periferia, estruturados por um sistema de comportas e caracterizados por dois tipos de elaboração de problemas. O núcleo do sistema político se forma a partir dos conhecidos complexos institucionais da administração (incluindo o governo), dos tribunais de justiça e da formação democrática da opinião e da vontade (com as corporações parlamentares, eleições políticas, concorrência entre partidos etc.). Esse centro, portanto, que se distingue diante de uma periferia bifurcada pelas competências formais de decisão e prerrogativas de fato, é internamente ordenado de maneira “poliárquica”. No interior do núcleo, a “capacidade de ação” varia conforme a “densidade” da complexidade organizatória. O complexo parlamentar é o mais aberto para a percepção e a tematização de problemas sociais, mas essa sensibilidade

vem acompanhada de uma capacidade menor de elaboração de problemas em comparação com o complexo administrativo. Nas bordas da administração se forma um tipo de periferia *interna* a partir de diferentes instituições, as quais são dotadas de direitos de autoadministração ou de funções estatais de controle e soberania de outro tipo (universidades, sistemas de seguridade, representações corporativas, ordens profissionais, associações beneficentes, fundações etc.). Em seu conjunto, o núcleo possui uma periferia externa que, grosso modo, bifurca-se em “receptores” e “fornecedores”.

Do lado da implementação, surgiram para diferentes campos políticos estruturas complexas de redes entre administrações públicas e organizações privadas, associações centrais, grupos de interesse etc., que satisfazem funções coordenativas em domínios sociais carentes de regulação, porém intransparentes. É preciso distinguir desses sistemas de negociação grupos fornecedores, associações e organizações, que, diante dos Parlamentos e das administrações, mas também da via jurídico-processual, trazem à linguagem problemas sociais, apresentam demandas políticas, articulam interesses e necessidades e influenciam a formulação de projetos de lei e políticas. O espectro vai das associações que representam interesses de grupos claramente definidos, passando por organizações (com objetivos reconhecidamente definidos pelos partidos políticos) e instituições culturais (como academias, associações de escritores, profissionais radicais), até “grupos de interesse público” (defendendo causas públicas como proteção do meio ambiente, controle de mercado, proteção dos animais etc.) e igrejas ou associações de caridade.⁴⁴ Essas organizações formadoras da opinião, especializadas em temas e contribuições, geralmente com capacidade para influenciar publicamente, pertencem à infraestrutura da sociedade civil de uma esfera pública dominada pelos meios de comunicação de massa, a qual forma o verdadeiro contexto periférico com suas correntes de comunicação informais, frequentemente diferenciadas e estruturadas em redes. Como mostra o debate

43 Peters, *Die Integration moderner Gesellschaften*, op. cit., cap.9.2.

44 H. J. Merry, *Five-Branch Government: the Full Measure of Constitutional Checks and Morgan*, Urbana, University of Illinois Press, 1980, p.25; sobre os “grupos de interesse público”, cf. Schattschneider, *The Semisovereign People: a Realist's View of Democracy in America*, Nova York, Holt, Rinehart and Winston, 1960, p.22 e ss.

neocorporativista sobre os sistemas de negociação, contudo, a distinção entre “receptores” orientados ao *output* e “fornecedores” orientados ao *input* não é seletiva. Mas a fusão factualmente observada entre a influência sobre a implementação de políticas adotadas, de um lado, e a influência sobre a formulação e a imposição de políticas, de outro, não pode ser juridicamente “normalizada” sem violações aos princípios do Estado de direito.⁴⁵

Após um panorama descritivo, Peters introduz dois elementos esclarecedores: o modelo de comportas e dois modos de elaboração de problemas decisivos para a direção dos fluxos comunicativos. Decisões vinculantes, caso devam ser transpostas com autoridade, precisam ser conduzidas através dos estreitos canais do centro:

No entanto, a legitimidade das decisões depende dos processos de formação da opinião e da vontade na periferia. O centro é um sistema de comportas pelo qual muitos processos no domínio do sistema político-jurídico têm de passar, mas o centro controla apenas de maneira limitada a direção e a dinâmica desse processo. As mudanças podem partir da periferia ou do centro [...]. A ideia de democracia se apoia, afinal, no fato de que processos políticos de formação da vontade, que no esquema aqui esboçado possuem um status periférico ou intermediário, devem ser decisivos para o desenvolvimento político. Isso não está decidido previamente pelo esquema em questão.⁴⁶

Se utilizarmos essa tradução sociológica do tipo de leitura que a teoria do discurso oferece à democracia, as decisões vinculantes, para serem legítimas, precisam ser controladas pelos fluxos comunicativos que partem da periferia e atravessam as comportas dos procedimentos democráticos e do Estado de direito (se for o caso, influenciando os resultados a serem implementados pela administração). Só assim se exclui a possibilidade de que o poder dos complexos administrativos, de um lado, ou o poder social

das estruturas intermediárias atuantes no centro, de outro, se autonomizem diante do poder comunicativo que se forma no complexo parlamentar.

Essa condição, no entanto, é muito forte para que pudesse ser satisfeita perante o funcionamento normal ou, em todo caso, segundo o modo de operação tornado habitual das democracias ocidentais. Naquela contracirculação, que se antepõe à circulação “oficial” do poder, de modo algum está inscrito apenas o desmentido de uma facticidade social cínica. Pois muitas dessas comunicações circulares, ou que fluem na direção contrária, servem para decompor os problemas de modo não prejudicial e aliviar a circulação do poder de sua inevitável complexidade. Peters considera esse fato com a ajuda de um segundo elemento. A maior parte das operações no centro do sistema político segue rotinas. Tribunais pronunciam sentenças, burocracias preparam leis e elaboram requerimentos, parlamentos aprovam leis e orçamentos, centrais partidárias conduzem disputas eleitorais, clientes influenciam “suas” administrações — e todos esses processos operam segundo padrões estabelecidos. Sob pontos de vista normativos, o mais importante é saber quais constelações de poder estão sendo refletidas nesses padrões — e de que modo elas se deixam *transformar*. Isso depende, por seu turno, de as rotinas habituais permanecerem abertas para os impulsos renovadores da periferia. Pois, em casos de conflito, a maneira de proceder das convenções usuais se amplia a partir de um *outro* modo de operação.

Este último modo é caracterizado pela consciência das crises, atenção pública elevada, busca intensificada de soluções, em suma: pela *problematização*. Nesses casos conflituosos de percepções e constelações modificadas dos problemas, o arco de atenção se estende a ponto de despertar controvérsias na esfera pública mais ampla, sobretudo no que se refere aos aspectos normativos dos problemas em foco. A pressão das opiniões públicas impõe um modo extraordinário de elaboração dos problemas, o qual favorece a regulação da circulação do poder pelo Estado de direito, quer dizer, atualiza as sensibilidades para as *responsabilidades políticas* reguladas constitucionalmente. É verdade que, ao longo de seu curso “normal”, parlamentos e tribunais também tentam limitar em termos normativos a margem decisória de uma administração que age de forma predominantemente teleológica. Mas apenas em casos de conflito o esquema da distribuição de possibili-

45 Isso não vale naturalmente para os procedimentos democráticos que, por exemplo, impõem às administrações deveres de publicidade e fundamentação, concedem a clientes direitos de audiência e participação e não prejudicam a primazia da lei.

46 Peters, *Die Integration moderner Gesellschaften*, op. cit., p.340-341.

des de acesso a razões normativas, exigidas pelo Estado de direito, adquire um perfil mais marcante. Só então parlamentos e tribunais, aos quais se *reserva formalmente* um tratamento construtivo ou reconstrutivo de razões normativas, também podem *determinar factualmente* a direção da circulação comunicativa. No caso desses conflitos agudos, o legislador político detém a última palavra. Porém, muitas evidências mostram que, na maioria das vezes, o complexo parlamentar não tem força para transformar “casos em casos de conflito”. Tanto a sensibilidade para problemas latentes, que não são captados pelas rotinas habituais (ou o são apenas de maneira insuficiente), quanto a iniciativa para a reelaboração dramática e exitosa de novos problemas são debilmente encontradas nas instituições que tomam decisões sob a pressão do tempo.

A distinção entre o modo normal e o extraordinário de elaboração de problemas, entretanto, só pode se tornar frutífera para a tradução sociológica de uma interpretação realista do conceito discursivo de democracia se introduzirmos outras duas hipóteses. A autonomização ilegítima do poder social e administrativo diante do poder comunicativo democraticamente produzido é evitada na medida em que a periferia (a) é capaz e (b) tenha ocasião suficiente para detectar, identificar e tematizar com eficácia problemas latentes (que possam ser elaborados somente em termos políticos) de integração social, atravessando as comportas do complexo parlamentar (ou dos tribunais) em direção ao sistema político de tal maneira que o modo rotineiro seja *perturbado*. A hipótese (b) é menos problemática. Como vimos, no curso de uma diferenciação funcional progressiva vai se afrouxando o acoplamento dos domínios parciais descentralizados e tornados autônomos; assim, aumenta a necessidade de integração, o que perpetua as crises e exige processos acelerados de aprendizagem. A condição (a), entretanto, é problemática. Pois boa parte das expectativas normativas que são ligadas à política deliberativa recai sobre as estruturas periféricas da formação da opinião. As expectativas se dirigem àquelas capacidades de perceber e interpretar problemas concernentes à sociedade como um todo, pondo em cena um modo de chamar a atenção ao mesmo tempo estimulante e inovador. Essas fortes expectativas podem ser satisfeitas pela periferia apenas na medida em que as redes de comunicação pública não institucionalizadas

possibilitem processos de formação da opinião mais ou menos *espontâneos*. Esferas públicas desse tipo, autônomas e capazes de ressonância, dependem, por sua vez, de um ancoramento social em associações da sociedade civil e de uma inserção em padrões liberais da cultura política e das formas de socialização, em suma: depende da contrapartida de um mundo da vida racionalizado. A constituição de tais estruturas do mundo da vida certamente pode ser estimulada, mas ela se subtrai amplamente da regulação jurídica, da intervenção administrativa ou do controle político. O sentido [*Sinn*] é um recurso escasso que não pode ser regenerado ou multiplicado a bel-prazer, entendendo “sentido” como a grandeza-limite da espontaneidade social. Como toda grandeza empírica, também ela é condicionada. Mas as condições se encontram nos contextos do mundo da vida, limitando *a partir de dentro* a capacidade que os parceiros associados do direito possuem para organizar sua própria vida em comum. Em última instância, o que possibilita o modo discursivo de socialização de uma comunidade jurídica não se encontra simplesmente à disposição da vontade de seus membros.

III. Atores da sociedade civil, opinião pública e poder comunicativo

Até agora, falou-se em geral da esfera pública política como uma estrutura comunicativa enraizada no mundo da vida por intermédio de sua base na sociedade civil. A esfera pública política foi descrita como caixa de ressonância para problemas que teriam de ser elaborados pelo sistema político porque não encontrariam resolução em nenhum outro lugar. Nessa medida, a esfera pública é um sistema de alarmes com sensores não especializados, mas sensíveis para toda a sociedade. Da perspectiva da teoria da democracia, a esfera pública, além disso, tem de reforçar a pressão exercida pelos problemas, ou seja, não somente perceber e identificar problemas, mas também tematizá-los de forma convincente e *influyente*, muni-los com contribuições e dramatizá-los para que possam ser assumidos e elaborados pelo complexo parlamentar. À função de sinalização precisa ser somada uma problematização eficaz. A capacidade limitada para a *própria* elaboração de problemas tem de ser aproveitada para controlar o tratamento posterior dos proble-

mas no interior do sistema político. Só posso avaliar de maneira global o quanto isso é possível. De início, esclarecerei os conceitos controversos de (1) esfera pública e (2) sociedade civil para, posteriormente, (3) fazer o esboço de algumas barreiras e estruturas de poder no interior da esfera pública, as quais, no entanto, (4) podem vir a ser superadas em situações críticas por movimentos em escalada. Ao final, (5) resumirei os elementos que o sistema jurídico precisa levar em consideração em sua imagem de uma sociedade complexa.

(1) A esfera pública é certamente um fenômeno social tão elementar quanto ação, ator, grupo ou coletivo; porém, ela escapa dos conceitos tradicionais concernentes à ordem social. A esfera pública não se deixa conceber como instituição nem, certamente, como organização; ela tampouco é uma estrutura de normas com diferenciação de competências e papéis, regulamentação de afiliação de seus membros etc. Muito menos representa um sistema; ela decerto permite fronteiras internas, mas é caracterizada por horizontes abertos, porosos e móveis em relação ao exterior. A esfera pública pode ser mais aproximadamente descrita como uma rede para a comunicação de conteúdos e tomadas de posição, isto é, de *opiniões*; nela os fluxos comunicativos são filtrados e sintetizados de modo a se condensar em opiniões *públicas* voltadas a temas específicos. Da mesma maneira que o mundo da vida em seu conjunto, também a esfera pública se reproduz mediante a ação comunicativa, para a qual é suficiente o domínio de uma linguagem natural; ela se ajusta à *compreensibilidade geral* da práxis comunicativa cotidiana. Concebemos o mundo da vida como um reservatório para interações simples; a essas interações também permanecem ligados os sistemas especializados de ação e de saber que se diferenciam no interior do mundo da vida. Tais sistemas estão vinculados às funções gerais de reprodução do mundo da vida (como religião, escola, família) ou a diferentes aspectos de validade do saber comunicativo concernente à linguagem cotidiana (como ciência, moral, arte). Mas a esfera pública não se especializa nem em um nem no outro aspecto; na medida em que ela se envolve com questões politicamente relevantes, deixa o tratamento especializado aos cuidados do sistema político. A esfera pública se caracteriza antes pela *estrutura comunicativa* que se refere a um terceiro aspecto da ação

orientada ao entendimento: nem relacionado às *funções*, nem aos *conteúdos* da comunicação cotidiana, mas ao *espaço social* produzido na ação comunicativa.

Diferentemente de atores que atuam orientados ao êxito, os quais se observam uns aos outros como algo dado no mundo objetivo, aqueles que agem comunicativamente se encontram em uma situação que eles ao mesmo tempo constituem com suas interpretações negociadas de forma cooperativa. O espaço intersubjetivamente partilhado de uma situação de fala se abre com as relações interpessoais em que os participantes entram ao tomar posição diante de ofertas mútuas de atos de fala e ao assumir obrigações ilocucionárias. Todo encontro que não se esgota em contatos de observação recíproca, mas se nutre da concessão mútua de liberdade comunicativa, move-se em um espaço público constituído pela linguagem. Ele permanece aberto por princípio aos potenciais parceiros de diálogo que estão ou podem vir a estar presentes. Pois seriam necessárias medidas particulares para impedir o acesso de terceiros contra um tal espaço linguisticamente constituído. Essa estrutura espacial fundada na ação comunicativa de encontros simples e episódicos pode ser generalizada e perpetuada de forma abstrata para um grande público de presentes. Para a infraestrutura pública de tais *reuniões*, eventos, apresentações etc., são oferecidas metáforas arquitetônicas do espaço reconstruído: falamos de foros, palcos, arenas etc. Essas esferas públicas ainda se fixam aos cenários concretos de um público presente. Quanto mais elas se desprendem dessa presença física, estendendo-se à presença virtual intermediada pelos meios de comunicação de leitores, ouvintes e espectadores, mais clara se torna a abstração da estrutura espacial de interações simples que a generalização da esfera pública acarreta.

As estruturas comunicativas assim generalizadas se restringem aos conteúdos e tomadas de posição que se desacoplam dos contextos densos das interações simples, desvinculando-se de pessoas determinadas e de obrigações decisórias relevantes. A generalização de contextos, a inclusão e o crescente anonimato, por outro lado, exigem um alto grau de explicação, devido à renúncia simultânea às linguagens de especialistas e aos códigos especializados. Enquanto a *orientação leiga* significa uma certa indiferenciação, o desacoplamento entre as opiniões comunicadas e as obrigações

concretas da ação levam a uma *intelectualização*. Certamente, os processos de formação da opinião, em particular quando se trata de questões práticas, não podem ser separados da mudança nas preferências e atitudes dos participantes, mas, sim, da conversão dessas disposições em ações. Nesse sentido, as estruturas comunicativas da esfera pública *desoneram* o público *das decisões*; as decisões proteladas continuam reservadas às instituições responsáveis pelas resoluções. Na esfera pública, as manifestações são classificadas segundo temas e tomadas de posição afirmativas ou negativas; as informações e razões são elaboradas em opiniões focalizadas. O que transforma tais opiniões enfeixadas em uma *opinião pública* é a maneira com que são elaboradas e o amplo assentimento que as sustenta. Ela não é um agregado de opiniões individuais interpeladas separadamente e manifestadas em privado; nessa medida, ela não pode ser confundida com resultados de enquête. A pesquisa de opinião política somente oferece um certo reflexo da “opinião pública” se o levantamento for precedido de uma formação da opinião em esferas públicas mobilizadas sobre o tema específico.

Em processos públicos de comunicação, não se trata somente, nem em primeira linha, da difusão de conteúdos e de tomadas de posição por meios efetivos de transmissão. Certamente, apenas a circulação ampla de mensagens compreensíveis que estimulam a atenção assegura uma inclusão suficiente de participantes. Mas as regras de uma práxis comunicativa *em comum* são ainda mais importantes para a estruturação de uma opinião pública. O assentimento a temas e contribuições *se forma* somente como o resultado de uma controvérsia mais ou menos exaustiva, em que propostas, informações e razões podem ser elaboradas de maneira mais ou menos racional. Com esse “mais ou menos” da “elaboração racional” de propostas, informações e razões “exaustivas”, variam em geral o *nível discursivo* da formação da opinião e a “qualidade” do resultado. Por isso, o sucesso da comunicação pública também não se mede *per se* com base na “produção de universalidade”,⁴⁷ mas em critérios formais de elaboração de uma opinião pública qualificada. As estruturas de uma esfera pública submetida ao poder excluem discussões

frutíferas e esclarecedoras. A “qualidade” de uma opinião pública é uma grandeza empírica, na medida em que se deixa medir pelas características procedimentais de seu processo de formação. Normativamente considerada, ela fundamenta uma medida para a legitimidade da influência que as opiniões públicas exercem sobre o sistema político. Certamente, a influência factual e a influência legítima estão tão longe uma da outra quanto a crença na legitimidade e a legitimidade. Mas, ainda assim, com essa conceituação abre-se uma perspectiva a partir da qual a relação entre a influência factual e a qualidade das opiniões públicas fundamentada de maneira procedimental pode ser investigada empiricamente.

Parsons introduz a “influência” como uma forma simbolicamente generalizada de comunicação que regula as interações em virtude de convicção e persuasão.⁴⁸ Por exemplo, pessoas e instituições podem dispor de um prestígio que lhes permite com suas manifestações exercer influência sobre a convicção dos outros sem precisar demonstrar suas competências individuais ou dar explicações. A “influência” se nutre de recursos do entendimento, mas se apoia em uma antecipação da confiança manifestada em possibilidades de convencimento atualmente não examinadas. Nesse sentido, as opiniões públicas representam potenciais políticos de influência que podem ser utilizados para influenciar o comportamento eleitoral dos cidadãos ou a formação da vontade em corporações parlamentares, governos ou tribunais. A *influência* político-jornalística apoiada em convicções públicas, entretanto, apenas se converte em *poder* político – cujo potencial permite chegar a decisões vinculantes – ao afetar as convicções dos membros *autorizados* do sistema político, determinando o comportamento de eleitores, de parlamentares, de funcionários etc. Assim como o poder social, a influência político-jornalística só pode ser transformada em poder político mediante procedimentos institucionalizados.

47 Cf. J. Gerhards e E. Neidhardt, *Strukturen und Funktionen moderner Öffentlichkeit*, Berlin, WZB, p.19.

48 T. Parsons, On the Concept of Influence, in: *Sociological Theory and Modern Society*, Nova York, Free Press, 1967, p.355-382. Sobre a relação entre “influência” e “compromisso valorativo” e a delimitação dessas formas de comunicação em relação a meios de controle como dinheiro e poder administrativo, cf. Habermas, *Theorie des kommunikativen Handelns*, op. cit., v.II, p.408-419.

A influência se forma na esfera pública, e nela se luta por influência. Nessa luta, emprega-se não apenas a influência política já adquirida (de autoridades experientes, partidos estabelecidos ou grupos conhecidos, como Greenpeace, Anistia Internacional etc.), mas também o prestígio de grupos de pessoas e especialistas que ganharam influência em esferas públicas especializadas (por exemplo, a autoridade de líderes religiosos, a notoriedade de literatos e artistas, a reputação de cientistas, o renome de estrelas do esporte, do *showbusiness* etc.). Tão logo o espaço social se estende para além do contexto de interações simples, entra em cena uma diferenciação entre organizadores, falantes e ouvintes, entre arena e galeria, entre palco e auditório. Os *papéis dos atores*, que se profissionalizam e se multiplicam cada vez mais com a complexidade de organização e o alcance da mídia, são providos com oportunidades diferenciadas de influência. Porém, a influência política que os atores ganham pela comunicação pública deve se apoiar, *em última instância*, sobre a ressonância, mais precisamente sobre o consentimento de um público de leigos igualmente composto. O público de cidadãos precisa ser *convencido* acerca de temas que considera relevantes mediante contribuições inteligíveis e capazes de suscitar o interesse geral. O público desfruta dessa autoridade, uma vez que é constitutivo para a estrutura interna da esfera pública, na qual os atores podem surgir.

Contudo, precisamos distinguir atores que emergem do público, por assim dizer, participando da reprodução da própria esfera pública, de atores que ocupam uma esfera pública já constituída a fim de utilizá-la. Isso vale, por exemplo, para os grandes grupos de interesse, bem organizados e inseridos em sistemas sociais funcionais, os quais exercem influência no sistema político *pela* esfera pública. Esses grupos, todavia, não podem fazer um uso manifesto na esfera pública de seu poder de sanção, sobre o qual se apoiam em negociações reguladas publicamente ou em tentativas não públicas de pressão. Eles só podem capitalizar seu poder social para o poder político na medida em que fazem propaganda a favor de seus interesses em uma linguagem capaz de mobilizar as *convicções* — como, por exemplo, partes em negociação tarifária fazem uso da esfera pública para divulgar demandas, estratégias ou resultados da negociação. Em todo caso, as contribuições de grupos de interesse estão expostas a um tipo de crítica ao qual

contribuições de outra procedência não se expõem. Opiniões públicas que só podem ser defendidas graças à intromissão não declarada do dinheiro ou do poder organizacional perdem sua credibilidade logo que essas fontes de poder social se tornam públicas. Opiniões públicas se deixam manipular, mas não podem ser publicamente compradas ou extorquidas. Isso se explica porque uma esfera pública não pode ser “criada” a bel-prazer. Antes de ser assumida por atores que agem estrategicamente, a esfera pública precisa ter se formado junto com seu público como uma estrutura independente e se reproduzir *a partir de si mesma*. Essa legalidade própria, com a qual se forma uma esfera pública que pode vir a ter capacidades funcionais, permanece latente em esferas públicas já constituídas — e só entra novamente em vigor nos momentos de sua mobilização.

No entanto, a esfera pública política apenas pode satisfazer sua função de perceber e tematizar problemas da sociedade em seu todo na medida em que se forma a partir dos contextos comunicativos dos *potenciais concernidos*. Ela é sustentada por um público recrutado da totalidade dos cidadãos. Na multiplicidade de suas vozes, ressoa o eco das experiências causadas em suas histórias de vida pelos custos externos (e perturbações internas) dos sistemas de ação funcionalmente especializados que atingem toda a sociedade — causadas também pelo próprio aparelho estatal, de cujo controle dependem sistemas funcionais complexos e coordenados de maneira imperfeita. Vestígios desse tipo se acumulam no mundo da vida. Este dispõe de antenas apropriadas, pois em seu horizonte se entrelaçam as histórias privadas de vida dos “clientes” de sistemas que eventualmente falham em suas operações. Apenas para os concernidos tais operações são pagas segundo seu “valor de uso”. Além da religião, da arte e da literatura, apenas os domínios “privados” da vida dispõem de uma linguagem existencial em que problemas produzidos socialmente podem ser *relatados segundo os termos de uma história de vida*. Os problemas que emergem linguisticamente na esfera pública política são inicialmente visíveis como reflexo da pressão exercida pelo sofrimento social no espelho das experiências pessoais de vida. Na medida em que essas experiências encontram sua expressão concisa nas linguagens da religião, da arte e da literatura, a esfera pública “literária” em

sentido amplo, especializada na articulação e na abertura do mundo, entrelaça-se com a esfera pública política.⁴⁹

Entre cidadãos [*Staatsbürger*], na qualidade de portadores da esfera pública política, e membros da sociedade [*Gesellschaftsbürger*] existe uma união pessoal, porque em seus papéis complementares como trabalhadores e consumidores, assegurados e pacientes, contribuintes e clientes das burocracias estatais, como estudantes, turistas, transeuntes etc., eles estão expostos de modo particular às exigências específicas e aos deslizos dos sistemas operacionais correspondentes. De início, tais experiências são assimiladas “privadamente”, ou seja, interpretadas no horizonte de uma história de vida que se entrelaça com outras histórias de vida em contextos de mundos da vida comuns. Os canais comunicativos da esfera pública são ligados aos domínios privados da vida – em densas redes de interação constituídas na família e nos círculos de amizade, também em contatos mais frouxos com vizinhos, colegas de trabalho, conhecidos etc. – de tal modo que as estruturas espaciais de interações simples são ampliadas e abstraídas, mas não destruídas. Assim, a orientação ao entendimento predominante na práxis cotidiana se mantém conservada também para o caso de uma *comunicação entre estranhos*, que é conduzida por amplas distâncias em esferas públicas ramificadas complexamente. O limiar entre esfera privada e esfera pública não é marcado por um conjunto fixo de temas ou relações, mas por *condições de comunicação modificadas*. Certamente, estas alteram a acessibilidade, protegendo a intimidade, de um lado, e a publicidade, de outro, embora não isolem a esfera privada da esfera pública, apenas canalizam o fluxo de temas de uma esfera à outra. Pois a esfera pública recebe seus impulsos da elaboração privada de situações sociais problemáticas que ressoam nas histórias de vida. Para essa conexão estreita é sintomático, aliás, que se tenha configurado nas sociedades europeias dos séculos XVIII e XIX uma moderna esfera pública burguesa como “esfera de pessoas privadas reunidas em um público”. Vista historicamente, a conexão entre esfera pública e esfera privada se manifesta no conjunto de

49 Sobre essa função das igrejas e das comunidades religiosas, cf. F. Schüssler-Fiorenza, *Die Kirche als Interpretationsgemeinschaft*, in: E. Ahrens (ed.), *Habermas und die Theologie Beiträge zur theologischen Rezeption, Diskussion und Kritik der Theorie kommunikativen Handelns*, Düsseldorf, Patmos, 1989, p.115-144.

associações e nas formas de organização de um público leitor de pessoas privadas burguesas que se cristaliza em torno de jornais e revistas.⁵⁰

(2) Em constelações sociais totalmente modificadas, hoje a esfera de uma sociedade civil [*Bürgergesellschaft*] foi redescoberta. Nesse ínterim, contudo, a expressão “sociedade civil” [*Zivilgesellschaft*] se vincula a um significado diferente daquele de uma “sociedade burguesa” [*bürgerliche Gesellschaft*] da tradição liberal que Hegel havia concebido no geral como “sistema de necessidades”, isto é, o sistema do trabalho social e do intercâmbio de mercadorias próprios da economia de mercado. Pois hoje a sociedade civil não inclui mais a economia constituída pelo direito privado, regulada pelo mercado de trabalho, de capital e de bens, como ainda era o caso com Marx e o marxismo. Seu núcleo institucional é formado antes por aqueles agrupamentos e associações não estatais e não econômicos de base voluntária, que ancoram as estruturas comunicativas da esfera pública nos componentes sociais do mundo da vida. A sociedade civil é composta daquelas associações, organizações e movimentos que surgem de maneira mais ou menos espontânea, os quais repercutem e condensam a ressonância provocada pelos problemas sociais encontrados nos domínios da vida privada, transmitindo-a de maneira ampliada à esfera pública política. O núcleo da sociedade civil é formado por um caráter associativo, que institucionaliza discursos voltados à solução de questões de interesse geral no quadro de esferas públicas organizadas.⁵¹ Em suas formas igualitárias e abertas de organização, esses “arranjos [*designs*] discursivos” refletem traços essenciais de um tipo de comunicação em torno do qual se cristalizam, emprestando-lhe continuidade e duração.⁵²

50 Habermas, *Strukturwandel der Öffentlichkeit*, op. cit., p.86; cf. a introdução da coletânea de C. Calhoun (ed.), *Habermas and the Public Sphere*, Cambridge, The MIT Press, 1992, p.1-50; além disso, D. Goodman, *Public Sphere and Private Life: toward a Synthesis of Current Historiographical Approaches to the Old Regime*, *History and Theory*, Middletown, v.31, n.1, fev. 1992, p.1-20.

51 Cf. T. Smith, *The Role of Ethics in Social Theory: Essays from a Habermasian Perspective*, Albany, Suny Press, 1991, p.153-174.

52 Sobre o conceito de “arranjo discursivo”, cf. J. S. Dryzek, *Discursive Democracy*, Cambridge, Cambridge University Press, 1990, p.43 e ss.

Tais relações associativas não formam certamente o elemento mais marcante de uma esfera pública que é dominada pelos meios de comunicação de massa e por grandes agências, observada por instituições de pesquisa de mercado e de opinião e recoberta com o trabalho de informação pública, propaganda e publicidade dos partidos políticos e associações. Apesar de tudo, elas formam o substrato organizatório daquele público comum de cidadãos – sempre vinculado ao mesmo tempo à esfera privada – que buscam interpretar publicamente interesses e experiências sociais e influenciar a formação institucionalizada da opinião e da vontade.

No entanto, busca-se com frustração na literatura definições mais claras que possam superar tais caracterizações descritivas.⁵³ S. N. Eisenstadt permitiu reconhecer no uso terminológico ainda uma certa continuidade com a antiga teoria pluralista quando descreve a sociedade civil do seguinte modo:

*Civil Society embraces a multiplicity of ostensibly "private" yet potentially autonomous public arenas distinct from the state. The activities of such actors are regulated by various associations existing within them, preventing the society from degenerating into a shapeless mass. In a civil society, these sectors are not embedded in closed, ascriptive or corporate settings; they are open-ended and overlapping. Each has autonomous access to the central political arena, and a certain degree of commitment to that setting.*⁵⁴

53 J. Keane, *Democracy and Civil Society*, Londres, Verso Books, 1988; sobre Gramsci, que introduziu esse conceito na nova discussão, cf. N. Bobbio, Gramsci and the Concept of Civil Society, in: J. Keane (ed.), *Civil Society and the State*, Londres, Verso, 1988, p.73-100.

54 S. N. Eisenstadt (ed.), *Democracy and Modernity: International Colloquium on the Centenary of David Ben-Gurion*, Leiden, Brill, 1992, p.IX; cf. também L. Roniger, Conditions for the Consolidation of Democracy in Southern Europe and Latin America, in: Eisenstadt, *Democracy and Modernity*, op. cit., p.53-68. ["A sociedade civil abarca uma multiplicidade de arenas públicas ostensivamente 'privadas', mas ainda potencialmente autônomas, que são distintas do Estado. As atividades de tais atores são reguladas por várias associações existentes entre eles, prevenindo a sociedade de degenerar em uma massa amorfa. Em uma sociedade civil, esses atores não estão inseridos em arranjos fechados, tutelados ou corporativos; eles são flexíveis e sobrepostos. Cada um tem acesso autônomo à arena política central e possui um certo grau de comprometimento com aquele arranjo" – N. T.]

J. Cohen e A. Arato, que elaboraram o estudo mais abrangente sobre esse tema, apresentam um catálogo de critérios que delimitam a sociedade civil em relação ao Estado, à economia e a outros sistemas funcionais da sociedade, mas a articula com os domínios privados nucleares do mundo da vida:

*Plurality: families, informal groups, and voluntary associations whose plurality and autonomy allow for a variety of forms of life; publicity: institutions of culture and communication; privacy: a domain of individual self-development and moral choice; and legality: structures of general laws and basic rights needed to demarcate plurality, privacy and publicity from at least the state and, tendentially, the economy. Together these structures secure the institutional existence of a modern, differentiated civil society.*⁵⁵

A constituição dessas esferas em termos de direitos fundamentais oferece uma primeira informação sobre sua estrutura social. A liberdade de reunião e o direito de fundar associações e sociedades definem, junto com a liberdade de opinião, o espaço de ação para associações voluntárias que intervêm no processo de formação pública da opinião com a finalidade de tratar de temas de interesse geral, advogar em favor de questões e de grupos sub-representados e mal organizados, perseguir objetivos culturais, religiosos ou humanitários, formar comunidades de crença etc. A liberdade de imprensa, de radiodifusão e de televisão, tanto quanto o direito de exercer atividades publicitárias livres, assegura a infraestrutura da comunicação pública ligada às mídias, com a qual devem ser garantidas a abertura para opiniões concorrentes e uma pluralidade representativa de opiniões. O sistema político, que deve permanecer sensível à influência jornalística, é entrelaçado

55 J. L. Cohen e A. Arato, *Civil Society and Political Theory*, Cambridge, The MIT Press, 1992, p.346. ["*Pluralidade*: famílias, grupos informais e associações voluntárias cuja pluralidade e autonomia permitem uma variedade de formas de vida; *publicidade*: instituições da cultura e da comunicação; *privacidade*: um domínio do auto-desenvolvimento individual e da escolha moral; *legalidade*: estruturas de leis gerais e direitos básicos necessários para demarcar a pluralidade, a privacidade e a publicidade ao menos diante do Estado e, tendencialmente, da economia. Juntas, essas estruturas asseguram a existência institucional de uma sociedade civil moderna e diferenciada" – N. T.]

com a esfera pública e a sociedade civil por meio da atividade de partidos políticos e do direito ao voto. Essa engrenagem é garantida pelo direito dos partidos de colaborarem na formação política da vontade do povo tanto quanto pelo direito ativo e passivo de voto dos cidadãos (além de outros direitos de participação). Por fim, o caráter associativo só pode afirmar sua autonomia e proteger sua espontaneidade na medida em que possa se apoiar sobre um pluralismo crescente de formas de vida, subculturas e orientações religiosas. A integridade dos domínios da vida privada servem à proteção da “privacidade” com base nos direitos fundamentais; os direitos de personalidade, a liberdade religiosa e a liberdade de consciência, a livre circulação, o sigilo postal e telefônico, a inviolabilidade domiciliar, bem como a proteção da família, circunscrevem uma zona intangível da integridade pessoal e da formação autônoma da consciência e do juízo.

A conexão estreita entre sociedade civil autônoma e esfera privada intacta se mostra claramente no contraexemplo de sociedades totalitárias de socialismo de Estado. Aqui, o Estado panóptico não controla imediatamente apenas uma esfera pública burocraticamente ressecada, ele também mina a base privada dessa esfera pública. Intervenções administrativas e uma supervisão constante corroem a estrutura comunicativa das relações cotidianas na família e na escola, na comuna e na vizinhança. A destruição de relações de vida solidárias e a paralisação das próprias iniciativas e das atividades em domínios que são marcados ao mesmo tempo por superregulação e insegurança jurídica caminham lado a lado com o esmagamento de grupos sociais, associações e redes com doutrinação e dissolução de identidades sociais, com o sufocamento da comunicação pública espontânea. Assim, a racionalidade comunicativa é destruída *simultaneamente* nas relações públicas e privadas voltadas ao entendimento.⁵⁶ Quanto mais enfraquece nos domínios da vida privada a força socializadora da ação comunicativa e se extingue a centelha da liberdade comunicativa, mais facilmente os atores assim isolados e alienados entre si podem ser massificados, colocados sob

vigilância e manipulados de maneira plebiscitária em uma esfera pública sob confisco.⁵⁷

Contudo, apenas as garantias dos direitos fundamentais não podem proteger a esfera pública e a sociedade civil contra deformações. As estruturas comunicativas da esfera pública precisam ser mantidas intactas por uma sociedade civil dotada de vitalidade. Na medida em que a esfera pública política, em certo sentido, tem de estabilizar a si mesma, mostra-se a notável *autorreferencialidade da práxis comunicativa da sociedade civil*. Os textos daqueles que, com suas manifestações na esfera pública, reproduzem simultaneamente suas próprias estruturas, revelam o subtexto sempre idêntico que se refere à função crítica da esfera pública em geral. Além de seu conteúdo manifesto, o sentido performativo dos discursos públicos atualiza a função de uma esfera pública política não distorcida enquanto tal. As instituições e garantias jurídicas da livre formação da opinião repousam sobre o terreno instável da comunicação política daqueles que, uma vez utilizando-as e, ao mesmo tempo, interpretando-as em seu conteúdo normativo, também as defendem e radicalizam. Os atores que, durante sua disputa de opinião e luta por influência, mostram-se envolvidos no empreendimento *comum* de reconstituição e conservação de estruturas da esfera pública, distinguem-se daqueles que se limitam à utilização dos foros existentes, colocando em evidência a *dupla orientação* característica de sua política: com seus programas, eles exercem influência diretamente sobre o sistema político, ao mesmo tempo em que buscam reflexivamente a estabilização e ampliação da sociedade civil e da esfera pública, além da certificação da própria identidade e capacidade de ação.

Esse tipo de *dual politics* [política dual] é observado por Cohen e Arato principalmente nos “novos” movimentos sociais que perseguem ao mesmo

56 E. Hankiss, The Loss of Responsibility, in: J. MacLean, A. Montefiori e P. Winch (eds.), *The Political Responsibility of Intellectuals*, Cambridge, Cambridge University Press, 1990, p.29-52.

57 Cf. a interpretação que H. Arendt faz do totalitarismo nos termos de sua teoria da comunicação em *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, Frankfurt/Main, Europäische Verlagsanstalt, 1955, p.749: “(O Estado total) destrói, de um lado, todas as relações entre os homens que permanecem sobre a supressão da esfera pública política e obriga, de outro, que todos aqueles isolados e separados uns dos outros assumam novamente ações políticas (ainda que naturalmente não uma ação autenticamente política)”.

tempo objetivos ofensivos e defensivos. Eles procuram “ofensivamente” lançar temas de relevância para toda a sociedade, definir problemas, oferecer contribuições para suas soluções, contribuir com novas informações, interpretar valores de modo renovado, mobilizar boas razões, denunciar as razões ruins, com a finalidade de produzir uma atmosfera consensual amplamente eficaz, transformando os parâmetros constitutivos da formação política da vontade e exercendo pressão sobre parlamentos, tribunais e governos em favor de determinadas políticas. Já “defensivamente”, procuram conservar as estruturas das associações e da esfera pública existentes, produzir contrapúblicos e instituições de oposição, reforçar novas identidades coletivas e conquistar novo terreno na forma de direitos ampliados e instituições reformadas:

*On this account, the “defensive” aspect of the movements involves preserving and developing the communicative infrastructure of the lifeworld. This formulation captures the dual aspects discussed by Tourraine as well as Habermas’s insight that movements can be the carriers of the potentials of cultural modernity. This is the sine qua non for successful efforts to redefine identities, to reinterpret norms and to develop egalitarian, democratic associational forms. The expressive, normative and communicative modes of collective action [...] also involve efforts to secure institutional changes within civil society that correspond to the new meanings, identities and norms that are created.*⁵⁸

No modo de reprodução autorreferencial da esfera pública e na política de dupla face, orientada tanto ao sistema político e à autoestabilização da

58 Cohen e Arato, *Civil Society and Political Theory*, op. cit., p. 531. [“Nessa interpretação, o aspecto ‘defensivo’ dos movimentos envolve preservar e desenvolver a infraestrutura comunicativa do mundo da vida. Essa formulação captura os aspectos duais discutidos por Tourraine e pelo discernimento de Habermas segundo os quais os movimentos podem ser os portadores dos potenciais da modernidade cultural. Essa é a condição *sine qua non* para o esforço bem-sucedido de redefinir identidades, reinterpretar normas e desenvolver formas associativas igualitárias e democráticas. Os modos expressivos, normativos e comunicativos de ação coletiva (...) também envolvem esforços para assegurar mudanças institucionais no interior da sociedade civil que correspondem aos novos significados, identidades e normas criados” – N. T.]

esfera pública quanto à sociedade civil, criou-se um espaço de ação para a ampliação dinâmica e radicalização dos direitos existentes:

*The combination of associations, publics, and rights, when supported by a political culture in which independent initiatives and movements maintain an ever-renewable, legitimate political option, represents, in our opinion, an effective set of bulwarks around civil society within whose limits much of the program of radical democracy can be reformulated.*⁵⁹

De fato, a atuação em conjunto de uma esfera pública baseada na sociedade civil com a formação da opinião e da vontade institucionalizada pelo Estado de direito no complexo parlamentar (e na prática decisória dos tribunais) oferece um bom ponto de partida para a tradução sociológica do conceito de política deliberativa. Porém, a sociedade civil não pode ser considerada um foco no qual se concentram as linhas de uma auto-organização da sociedade como um todo. Cohen e Arato ressaltam, com razão, o *espaço limitado de ação* que a sociedade civil e a esfera pública concedem às formas não institucionalizadas de movimento e expressão da política. Eles falam de uma “autolimitação” estruturalmente necessária da prática concernente à democracia radical:

– Em primeiro lugar, uma sociedade civil com vitalidade só pode se formar no contexto de uma cultura política libertária e de padrões correspondentes de socialização, quanto na base de uma esfera privada intacta – isto é, ela pode se desenvolver apenas em um mundo da vida já racionalizado. Caso contrário, surgem movimentos populistas que defendem cegamente a existência engessada de tradições de um mundo da vida ameaçado pela modernização capitalista. Esses movimentos são, ao mesmo tempo, modernos nas formas de sua mobilização e antidemocráticos em seus objetivos.⁶⁰

59 Ibid., p. 474. [“A combinação de associações, público e direitos, quando apoiada por uma cultura política em que iniciativas e movimentos independentes se mantêm como uma opção política legítima, sempre renovável, representa, em nossa opinião, um conjunto efetivo de defesas em torno da sociedade civil dentro do qual muito do programa da democracia radical pode ser reformulado” – N. T.]

60 Esse duplo aspecto já é sublinhado pelo estudo clássico de Bibó (*Die deutsche Hysterie*, Frankfurt/Main, Insel, 1991) sobre o fascismo. Também o socialismo carre-

— Em segundo lugar, os atores da esfera pública, pelo menos em uma esfera pública liberal, podem conquistar influência, mas não poder político. A influência de uma opinião pública em maior ou menor medida discursiva, gerada em controvérsias públicas, é certamente uma grandeza empírica capaz de produzir movimento. Mas apenas quando essa influência pública e política passa pelo filtro dos *procedimentos* institucionalizados da formação da opinião e da vontade, transforma-se em poder comunicativo e conduz à positivação legítima do direito. A opinião pública factualmente generalizada [*generalisiert*] pode produzir uma convicção *testada* sob o ponto de vista da generalização dos interesses [*Interessenverallgemeinerung*], a qual legitima as decisões políticas. A soberania do povo diluída comunicativamente não pode vigorar *apenas* no poder de discursos públicos informais — mesmo quando estes surgem de esferas públicas autônomas. Para produzir poder político, sua influência precisa incidir nos debates travados em instituições democraticamente constituídas de formação da opinião e da vontade, além de assumir uma figura autorizada através de decisões formais.

— Por fim, os instrumentos que, com o direito e o poder administrativo, encontram-se à disposição da política, possuem um grau de eficácia reduzido em sociedades funcionalmente diferenciadas. De fato, a política é, tanto agora quanto antes, a destinatária de todos os problemas de integração não superados; mas muitas vezes o controle político pode ser estabelecido apenas de maneira indireta, precisando, como vimos, deixar intacto o modo de operar de sistemas funcionais e de outros domínios altamente organizados segundo sua lógica própria. Daí ser necessária, para os movimentos democráticos que surgem da sociedade civil, a renúncia àquelas aspirações de uma sociedade que organiza a si mesma em seu todo, aspirações que eram subjacentes, entre outras, às concepções marxistas da revolução social. A sociedade civil só pode transformar a si mesma de maneira imediata e afetar indiretamente a autotransformação do sistema político constituído pelo

gou traços de uma cabeça de Jano ao olhar simultaneamente para o futuro e para o passado; ele quis resgatar nas novas formas de intercâmbio do industrialismo as antigas forças de integração social das comunidades solidárias próprias de um mundo pré-industrial em declínio. Cf. Habermas, *Die nachbolende Revolution*, op. cit., p.179-204.

Estado de direito. Aliás, ela exerce influência sobre esse programa. Porém, não *toma o lugar* de um macrossujeito privilegiado pela filosofia da história, que deveria pôr toda a sociedade sob controle e, ao mesmo tempo, agir legitimamente por ela. Além disso, o poder administrativo, empregado para fins de planejamento social, não é apropriado para favorecer formas de vida emancipadas. Estas só podem se *desenvolver* como resultado de processos de democratização, não se deixando *produzir* de modo interventivo.

A autolimitação da sociedade civil não equivale à *tutela*. O saber político de controle, que em sociedades complexas forma um recurso tanto escasso quanto cobigado, certamente pode se tornar a fonte de um novo paternalismo dos sistemas. Porque a administração estatal em grande parte não produz a partir de si mesma o saber relevante, mas o extrai do sistema científico ou de outras agências intermediárias, não dispondo dele desde o início de maneira monopolista. Apesar de possibilidades assimétricas de intervenção e capacidades reduzidas de elaboração, a sociedade civil também tem a chance de mobilizar um contrassaber e preparar suas *próprias* traduções a partir de especialistas qualificados. O fato de o público ser composto de leigos e de a comunicação pública se efetuar em uma linguagem de compreensão universal não significa necessariamente uma desdiferenciação das questões essenciais e das razões concernentes às decisões. Isso apenas pode servir de pretexto a uma tutela tecnocrática da esfera pública caso as iniciativas da sociedade civil não bastem para assegurar um saber suficientemente especializado e traduções adequadas, em seus diferentes níveis, para os aspectos relativos ao controle das questões discutidas publicamente.

(3) Os conceitos introduzidos de esfera pública política e de sociedade civil possuem referência empírica e não apresentam postulados meramente normativos. Porém, para traduzir em termos sociológicos a interpretação que a teoria do discurso faz da democracia radical com a ajuda desses conceitos e reformulá-los de um modo falsificável, outras hipóteses precisam ser introduzidas. Gostaria de tornar plausível que, *sob determinadas circunstâncias*, a sociedade civil conquista influência na esfera pública, influi mediante suas próprias opiniões públicas no complexo parlamentar (e nos tribunais) e pode obrigar o sistema político a inverter a circulação oficial de poder. A

sociologia da comunicação de massa, no entanto, oferece-nos uma imagem cética das esferas públicas dominadas pelas mídias de massa das democracias ocidentais. Movimentos sociais, iniciativas de cidadãos e foros civis, alianças políticas e outras associações, em suma: agrupamentos da sociedade civil são por certo sensíveis a problemas, mas os sinais que emitem e os impulsos que provocam são, em geral, muito fracos para impelir a curto prazo processos de aprendizagem no sistema político ou reorientar processos de decisão.

Em sociedades complexas, a esfera pública forma uma estrutura intermediária que faz a mediação entre o sistema político, de um lado, os setores privados do mundo da vida e os sistemas de ação funcionalmente especializados, de outro. Ela apresenta uma rede altamente complexa que se ramifica espacialmente em uma multiplicidade de arenas internacionais, nacionais, regionais, comunais e subculturais, todas sobrepostas; rede que está ordenada objetivamente segundo pontos de vista funcionais, temas centrais, domínios políticos etc., em esferas públicas mais ou menos especializadas, mas ainda acessíveis a um público de leigos (por exemplo, em esferas públicas literárias ou de divulgação científica, religiosas ou artísticas, feministas ou “alternativas”, com políticas voltadas à saúde, à ciência, às questões sociais); e que se diferencia em âmbitos variáveis de acordo com a densidade comunicativa, a complexidade organizacional e o alcance – de esferas públicas *episódicas* em bares, em cafés ou nas ruas, passando pela esfera pública da presença *organizada*, como em apresentações teatrais, reunião de pais, concertos de rock, reuniões de partidos ou congressos eclesiásticos, até a esfera pública *abstrata*, criada pelas mídias de massa, que é formada de leitores, ouvintes e espectadores isolados e espalhados globalmente. Mas apesar dessa diferenciação variada, todas as esferas públicas parciais constituídas pela linguagem cotidiana permanecem porosas umas às outras. As limitações sociais internas desmembram um texto “da” esfera pública, que se estende radialmente em todas as direções e é transcrita de modo contínuo em infindáveis pequenos textos, para os quais tudo mais é contexto restante; apesar disso, sempre é possível construir pontes hermenêuticas entre um texto e outro. Esferas públicas parciais se constituem com a ajuda de mecanismos de exclusão; mas uma vez que esferas públicas não se

condensam em organizações ou sistemas, não existe regra de exclusão sem cláusula de suspensão.

Em outras palavras: os limites no interior de uma esfera pública geral, definida em relação ao sistema político, permanecem porosos. Os direitos de inclusão e igualdade irrestritas, incorporados nas esferas públicas liberais, escondem mecanismos de exclusão de tipo foucaultiano e fundam um *potencial de autotransformação*. No curso dos séculos XIX e XX, os discursos universalistas da esfera pública burguesa já não puderam mais se imunizar contra uma crítica imanente. A esses discursos podem se vincular, por exemplo, o movimento de trabalhadores e o feminismo, com a finalidade de romper as estruturas que os haviam constituído como “o outro” de uma esfera pública burguesa.⁶¹

Portanto, quanto mais o público reunido pelos meios de comunicação de massa inclui todos os membros de uma sociedade nacional ou mesmo todos os seus contemporâneos, assumindo uma forma abstrata correspondente, mais acentuadamente os *papéis dos atores* que entram nas arenas se diferenciam dos papéis dos espectadores nas galerias. Embora o “sucesso dos atores nas arenas seja decidido em última instância pelas galerias”,⁶² instaura-se a questão de como as tomadas de posição autônomas do público em termos de sim e não refletem um processo de convencimento ou apenas um processo de poder mais ou menos velado. A variedade de investigações empíricas não permite uma resposta concludente a essa questão cardinal. Mas é possível ao menos colocar a questão de maneira mais precisa se partirmos da hipótese de que os processos públicos de comunicação podem se efetuar de forma não distorcida quanto mais forem deixados à dinâmica própria de uma sociedade civil que emerge do mundo da vida.

É possível distinguir, pelo menos preliminarmente, os atores menos organizados provenientes “de” um público dos atores que aparecem “diante” de um público, os quais, *desde o início*, dispõem de poder de organização, recursos e potencial de ameaça. Naturalmente, também os atores ancorados na sociedade civil dependem do auxílio de “patrocinadores”, que angariam

61 Habermas, *Strukturwandel der Öffentlichkeit*, op. cit., p.15-20.

62 Gerhards e Neidhardt, *Strukturen und Funktionen moderner Öffentlichkeit*, op. cit., p.27.

os recursos necessários de dinheiro, organização, saber e capital social. Mas patrocinadores mecenáticos [*mäzenatische*], ou mesmo “animados pelas mesmas ideias”, não prejudicam necessariamente a neutralidade das capacidades dos portadores. Em compensação, os atores coletivos, que influenciam a esfera pública a partir de um sistema de ação especificado funcionalmente, apoiam-se em uma base *própria*. Entre esses atores políticos e sociais, que não precisam obter suas fontes de outros domínios, conto em primeira linha os partidos estabelecidos, amplamente estatizados, e os grupos de interesse munidos de poder social; eles se servem de “agências de observação” de pesquisa de mercado e de opinião e geram por conta própria o trabalho profissional na esfera pública.

No entanto, complexidade organizacional, recursos, profissionalização etc., considerados em si mesmos, não são indicadores suficientes para a distinção entre atores “autóctones” e aproveitadores. Também não é possível ler a procedência dos atores com base simplesmente nos próprios interesses representados. Outros indicadores são mais confiáveis. Eles diferenciam o tipo e o modo com que os atores podem ser identificados. Enquanto certos atores podem ser identificados por sua procedência a partir de determinados domínios funcionais, como partidos políticos ou organizações econômicas, representantes de grupos profissionais, associações de proteção etc., outros têm de *produzir* as características com as quais são identificados. Embora possa valer em geral para os atores da sociedade civil, isso se mostra de maneira particularmente evidente nos movimentos sociais que percorrem de início uma fase de autoidentificação e de autolegitimação; mesmo depois, em paralelo às suas políticas voltadas a objetivos particulares, eles conduzem uma *identity-politics* [política de identidade], já que sempre precisam assegurar sua identidade. Saber se os atores fazem mero uso de uma esfera pública já constituída ou participam da reprodução das estruturas da esfera pública é algo que também pode ser considerado na sensibilidade já mencionada diante de perigos contra os direitos de comunicação ou na disposição de, para além dos interesses de autodefesa, enfrentar formas abertas ou veladas de exclusão e repressão de minorias ou grupos marginalizados. Para os movimentos, aliás, é uma questão existencial saber se eles podem encontrar formas de organização que criam solidariedades e esferas

públicas que, junto com a persecução de seus objetivos específicos, permitam expor e radicalizar direitos e estruturas de comunicação existentes.⁶³

Um terceiro grupo de atores é formado pelos “jornalistas” [*Publizisten*], que juntam informações, decidem sobre a seleção e a apresentação das “transmissões” e, em certa medida, controlam o acesso de temas, contribuições e autores à esfera pública dominada pelos meios de comunicação de massa. A complexidade crescente das mídias de massa e o aumento cada vez maior de capital acarretam uma centralização dos meios eficazes de comunicação. Na mesma medida, as mídias de massa ficam expostas a uma crescente pressão de seleção, tanto do lado da oferta quanto da procura. Os processos de seleção se tornam a fonte de um novo tipo de poder. Esse *poder da mídia* pode ser apreendido somente de maneira insuficiente por padrões profissionais; porém, até certo ponto, hoje esse “quarto poder” já foi submetido a uma constitucionalização jurídica. Na República Federal da Alemanha, por exemplo, depende da forma de organização jurídica e do ancoramento institucional saber se os canais de televisão devem se abrir mais à influência de partidos e associações ou a formas privadas com grande orçamento de publicidade. Em geral, pode-se dizer que a imagem da política construída pela televisão se compõe amplamente de temas e contribuições que já são produzidas para a esfera pública midiática, infiltrando-se nela mediante conferências, divulgações, campanhas etc. Os produtores de informação se impõem quanto mais seu trabalho na esfera pública for marcado por capacitação pessoal, qualificação técnica e profissionalismo. Atores coletivos, que operam fora do sistema político ou fora das organizações sociais, normalmente têm chances menores de influenciar os conteúdos e os posicionamentos das grandes mídias. Isso vale em particular para as opiniões que não recaem no espectro “equilibrado”, ou seja, restrito de forma centralizada e pouco flexível de opiniões das grandes mídias eletrônicas.⁶⁴

63 Cohen e Arato, *Civil Society and Political Theory*, op. cit., p.492-563.

64 M. Kaase, *Massenkommunikation und politischer Prozess*, in: M. Kaase e W. Schulz (eds.), *Massenkommunikation: Theorie, Methoden, Befunde*, Opladen, Westdeutscher, 1989, p.97-117.

Antes que as mensagens escolhidas sejam transmitidas, elas estão sujeitas a *estratégias de elaboração da informação*. Estas se orientam pelas condições de recepção percebidas pelos jornalistas. Disposição receptiva, capacidade cognitiva e atenção do público formam um recurso escasso incomum, pelo qual concorrem um número de "emissoras", de modo que a apresentação de notícias e comentários segue amplamente conselhos e receitas de especialistas. A personalização de questões objetivas, a mistura de informação e entretenimento, uma preparação episódica e a fragmentação de contextos apontam para uma síndrome que promove a despolitização da comunicação pública.⁶⁵ Esse é o verdadeiro cerne da teoria da indústria cultural. A literatura especializada nos oferece tanto informação em alguma medida confiável sobre o quadro institucional e a estrutura quanto sobre o modo de trabalho, a configuração dos programas e a utilização das mídias; mas as afirmações sobre os *efeitos midiáticos* permanecem incertas, mesmo uma geração após Lazarsfeld. Afinal, a pesquisa sobre os efeitos e sobre a recepção acabou com a imagem do consumidor passivo, controlado pelos programas apresentados. Em vez disso, ela dirige seu olhar às *estratégias de interpretação* dos espectadores que se comunicam eventualmente uns com os outros, podendo inclusive se opor às contradições que lhes são objetadas ou sintetizar as ofertas com seus próprios padrões interpretativos.⁶⁶

Mesmo se também estivermos em alguma medida informados sobre o peso e o modo de operar das mídias de massa e sobre a distribuição de papéis entre o público e os diferentes atores, podendo avançar suposições fundamentadas a respeito de quem dispõe do poder midiático, continua não sendo claro como as mídias de massa intervêm no círculo obscuro de comunicação da esfera pública política. São mais evidentes as *reações normativas* relativas aos novos fenômenos da tomada de poder do complexo midiático na concorrência por influência político-jornalística. As tarefas que as mídias

65 Essas afirmações valem em primeira linha para mídias eletrônicas que são frequentemente utilizadas por um público mais amplo; para a imprensa e outras mídias, elas precisam ser qualificadas.

66 S. Hall, *Encoding and Decoding in TV-Discourse*, in: *Culture, Media, Language*, Londres, Hutchinson, 1980, p.128-138; D. Morley, *Family Television: Cultural Power and Domestic Leisure*, Londres, Routledge, 1988.

devem cumprir no sistema político constituído pelo Estado de direito foram resumidas por Gurevitch e Blumler de acordo com os seguintes pontos:

1. *Surveillance of the sociopolitical environment, reporting developments likely to impinge, positively or negatively, on the welfare of citizens;*
2. *meaningful agenda-setting, identifying the key issues of the day, including the forces that have formed and may resolve them;*
3. *platforms for an intelligible and illuminating advocacy by politicians and spokespersons of other causes and interest groups;*
4. *dialogue across a diverse range of views, as well as between power-holders (actual and prospective) and mass publics;*
5. *mechanisms for holding officials to account for how they have exercised power;*
6. *incentives for citizens to learn, choose, and become involved, rather than merely to follow and kibitz over the political process;*
7. *a principled resistance to the efforts of forces outside the media to subvert their independence, integrity and ability to serve the audience;*
8. *a sense of respect for the audience member, as potentially concerned and able to make sense of his or her political environment.*⁶⁷

Orientam-se por tais princípios tanto o código profissional dos jornalistas e a autocompreensão da profissão concernente a uma ética corporativa,

67 M. Gurevitch e G. Blumler, *Political Communication Systems and Democratic Values*, in: J. Lichtenberg (ed.), *Democracy and the Mass Media*, Cambridge, Cambridge University Press, 1990, p.270. ["1. vigilância do entorno sociopolítico, reportando desenvolvimentos que possam interferir, positiva ou negativamente, no bem-estar dos cidadãos; 2. formação da agenda relevante, identificando as questões centrais do dia, incluindo as forças responsáveis por sua geração e suas possíveis respostas; 3. plataformas para uma defesa inteligível e iluminadora por parte de políticos e porta-vozes de outras causas e grupos de interesse; 4. diálogo perpassando um leque diversificado de visões, incluindo detentores do poder (atuais e futuros) e públicos de massa; 5. mecanismos para fazer que os representantes prestem contas de como exercem o poder; 6. incentivos para que os cidadãos aprendam, escolham e se envolvam, ao invés de meramente seguirem ou comentarem superficialmente o processo político; 7. uma resistência baseada em princípios contra as forças externas à mídia para subverter sua independência, integridade e habilidade de servir a um público; 8. um senso de respeito pelos membros do público enquanto potencialmente concernidos e aptos a dar sentido a seu ambiente político" – N. T.]

de um lado, quanto a organização de uma imprensa livre baseada nos direitos de mídia, de outro.⁶⁸ Em acordo com o conceito de política deliberativa, eles expressam uma ideia reguladora simples: as mídias de massa devem ser compreendidas como mandatárias de um público esclarecido, simultaneamente pressupondo, exigindo e reforçando a disposição para aprendizagem e capacidade de crítica; de forma semelhante à justiça, elas devem proteger sua independência diante de atores políticos e sociais; devem assumir as questões e preocupações do público e, à luz desses temas e contribuições, expor o processo político a uma coerção de legitimação e a uma crítica intensificada. Assim, o poder da mídia deve ser neutralizado, bloqueando-se a transposição do poder administrativo ou social para a influência política e pública. De acordo com essa ideia, os atores políticos e sociais só poderiam "usar" a esfera pública na medida em que fizessem contribuições convincentes para o tratamento de problemas que foram percebidos pelo público ou inseridos na agenda pública com seu consentimento. Também os partidos políticos deveriam participar na formação da opinião e da vontade do público a partir de sua *própria* perspectiva, em vez de influir sobre o público da perspectiva da conservação de seu poder político com a finalidade de meramente extrair da esfera pública a lealdade das massas.⁶⁹

Quando recordamos ante o pano de fundo dessas expectativas normativas a imagem da esfera pública perpassada pelo poder e dominada pelas mídias de massa, a qual nos foi transmitida pela sociologia da comunicação de massa e é mantida entre nós ainda que difusamente, as chances de influência por parte da sociedade civil sobre o sistema político acabam sendo avaliadas com grande moderação. Contudo, essa avaliação está relacionada somente a uma *esfera pública em estado de repouso*. No momento de mobilização, começam a vibrar as estruturas sobre as quais a autoridade de um público que toma posição encontra-se propriamente apoiada. A partir de então, alteram-se as relações de força entre sociedade civil e sistema político.

(4) Com isso, retomo a questão central acerca de quem pode estabelecer os temas na ordem do dia e determinar a direção das correntes de comunicação. Cobb, Ross e Ross propuseram modelos que ilustram os percursos de novos temas politicamente importantes, desde as primeiras iniciativas até o tratamento formal em órgãos autorizados a tomar decisões.⁷⁰ Quando modificamos os modelos propostos – *inside access model*, *mobilization model*, *outside initiative model* [modelo de acesso interno, modelo de mobilização, modelo de iniciativa externa] – de forma apropriada, ou seja, relevante sob pontos de vista democráticos, eles apresentam simplificada as alternativas de influência entre esfera pública e sistema político. No primeiro caso, a iniciativa parte dos titulares de cargos ou de líderes políticos; nessa situação, o tema circula no interior do sistema político até receber tratamento formal, enquanto que a esfera pública política ou é diretamente excluída do processo, ou não possui qualquer influência sobre ele. No segundo caso, a iniciativa parte mais uma vez do sistema político, cujos agentes, porém, devem mobilizar a esfera pública porque precisam do apoio de parte relevante do público, seja para alcançar um tratamento formal ou impor a implementação de um programa determinado. Apenas no terceiro caso a iniciativa reside em forças que se encontram fora do sistema político, as quais impõem o tratamento formal dos temas com a ajuda de uma esfera pública mobilizada, isto é, com a pressão da opinião pública:

The outside initiative model applies to the situation in which a group outside the government structure 1) articulates a grievance, 2) tries to expand interest in the issue to enough other groups in the population to gain a place on the public agenda, in order to 3) create sufficient pressure on decision makers to force the issue onto the formal agenda for their serious consideration. This model of agenda building is likely to predominate in more egalitarian societies. Formal agenda

68 Cf. os princípios para um "pluralismo regulado" das mídias de massa em J. B. Thompson, *Ideology and Modern Culture: Critical Social Theory in the Era of Mass Communication*, Cambridge, Stanford University Press, 1990, p.261 e ss.

69 Uma semelhante "filosofia das mídias" é apresentada por J. Keane, *The Media and Democracy*, Cambridge, Polity Press, 1991.

70 R. Cobb, J. K. Ross e M. H. Ross, Agenda Building as a Comparative Political Process, *The American Political Science Review*, Cambridge, v.70, n.1, mar. 1976, p.126-138; R. Cobb e C. Elder, The Politics of Agenda-Building: an Alternative Perspective for Modern Democratic Theory, *The Journal of Politics*, Chicago, v.33, n.4, nov. 1971, p.892-915.

*status, however, does not necessarily mean, that the final decision of the authorities or the actual policy implementation will be that the grievance group originally sought.*⁷¹

Em caso normal, os temas e iniciativas possuem um percurso cujo caminho corresponde mais aos dois primeiros modelos do que ao terceiro. Ainda que a circulação informal do poder possa dominar o sistema político, a iniciativa e o poder para trazer os problemas à ordem do dia e submetê-los à decisão estão mais nas mãos do governo e da administração do que nas do complexo parlamentar; e enquanto na esfera pública as mídias de massa, contra sua autoconcepção normativa, recebem seu material preferencialmente dos poderosos e bem organizados produtores de informação, enquanto preferirem estratégias publicitárias que diminuam, e não aumentem, o nível discursivo da circulação pública da comunicação, os temas adotam um caminho controlado que, em regra, parte do centro, em vez de tomar um caminho espontâneo, originado na periferia social. Em todo caso, é nessa direção que apontam os diagnósticos ceticamente afinados sobre a articulação de problemas em arenas públicas.⁷² No entanto, não se trata em nosso contexto de uma análise empírica conclusiva do exercício de influência recíproca entre política e público. Para nosso objetivo, é suficiente tornar plausível que os *atores da sociedade civil*, desconsiderados até agora em nosso cenário, *podem* assumir um papel surpreendentemente ativo e rico em consequências sob condições de uma situação perceptível de

71 Cobb, Ross e Ross, *Agenda Building as a Comparative Political Process*, op. cit., p.132. ["O modelo de iniciativa externa se aplica à situação em que um grupo fora da estrutura do governo 1) articula a reparação de uma injustiça, 2) tenta expandir o interesse em torno da questão para um número suficiente de outros grupos da população a fim de ganhar um lugar na agenda pública, com a finalidade de 3) criar pressão suficiente sobre as autoridades decisórias, forçando a questão a ser introduzida na agenda formal para que seja seriamente considerada. Esse modelo de construção de agenda é provavelmente predominante em sociedades mais igualitárias. O status de agenda formal, contudo, não significa necessariamente que a decisão final das autoridades ou a implementação atual da política serão o que os grupos voltados à reparação de injustiças tinham em vista originalmente" – N. T.]

72 S. Hilgartner, *The Rise and Fall of Social Problems: a Public Arenas Model*, *American Journal of Sociology*, Chicago, v.94, n.1, jul. 1988, p.53-78.

crise.⁷³ Apesar de uma complexidade organizativa menor, uma capacidade de ação mais fraca e desvantagens estruturais, eles ainda conservam, nos momentos críticos de uma história acelerada, a chance de *inverter* a direção da circulação convencionalmente consolidada da comunicação na esfera pública e no sistema político, transformando, com isso, o modo de solucionar problemas do sistema em seu todo.

As estruturas comunicativas da esfera pública estão de tal modo ligadas aos domínios da vida privada que, em comparação com os centros da política, a periferia da sociedade civil possui a vantagem de ter uma sensibilidade maior para a percepção e a identificação de novas situações problemáticas. Isso pode ser comprovado com os grandes temas da última década – pensemos na espiral da corrida ao armamento atômico, nos riscos do uso pacífico da energia nuclear, em outros dispositivos tecnológicos de grande alcance ou experimentos científicos como a pesquisa genética, pensemos nos riscos ecológicos de um ecossistema sobrecarregado (destruição das florestas, poluição das águas, extinção das espécies etc.), no empobrecimento dramaticamente progressivo do Terceiro Mundo e nos problemas da ordem econômica mundial, pensemos nos temas do feminismo, na imigração crescente e os problemas decorrentes de uma composição étnica e cultural modificada da população etc. Quase nenhum desses temas foi introduzido *inicialmente* pelos expoentes do aparelho estatal, das grandes organizações ou dos sistemas sociais funcionais. Em vez disso, foram lançados por intelectuais, pessoas concernidas, *radical professionals* [profissionais radicais], "advogados" autoproclamados etc. Dessa periferia mais externa, os temas invadem jornais e associações interessadas, clubes, organizações profissionais, academias, universidades etc., e encontram foros, iniciativas civis e outras plataformas antes que, dado o caso, assumam diversamente o núcleo de cristalização de movimentos sociais e novas subculturas.⁷⁴ Estes, por sua

73 Rolke analisa os movimentos sociais como "expoentes do mundo da vida" em um estudo empírico estimulante. Cf. L. Rolke, *Protestbewegungen in der Bundesrepublik*, Opladen, VS Verlag für Sozialwissenschaften, 1987.

74 J. Raschke, *Soziale Bewegungen: Ein historisch-systematischer Grundriss*, Frankfurt/Main, Campus, 1985.

vez, podem dramatizar suas contribuições e encená-las de maneira tão eficaz que as mídias de massa passam a assumir suas questões. Somente pelo tratamento controverso nas mídias tais temas alcançam o grande público e entram na “agenda pública”. Às vezes, é preciso o apoio de ações espetaculares, protestos de massa e campanhas persistentes até que, mediante êxitos eleitorais, ampliações cautelosas dos programas dos “velhos partidos”, decisões fundamentais da justiça etc., os temas possam penetrar o centro do sistema político e lá serem tratados formalmente.

Naturalmente, os temas fazem outros percursos, existem outros caminhos da periferia ao centro e outros padrões com ramificações complexas e laços de acoplamento. Mas em geral é possível constatar que, mesmo em esferas públicas políticas em maior ou menor medida submetidas a estruturas de poder, as relações de força se deslocam tão logo a percepção de problemas sociais relevantes provoca uma *consciência de crise* na periferia. Portanto, quando atores da sociedade civil se reúnem, formulam um tema correspondente e o propagam na esfera pública, suas iniciativas podem ter resultado porque, com a mobilização endógena da esfera pública, entra em vigor uma legalidade [*Gesetzmäßigkeit*] latente inscrita na estrutura interna de toda esfera pública e que se mostra presente também na autocompreensão normativa das mídias de massa: a de que o participante na arena deve sua influência ao assentimento da galeria. Ao menos deve-se dizer que, na medida em que um mundo da vida racionalizado vem ao encontro da formação de uma esfera pública liberal com forte fundamento na sociedade civil, a autoridade de um público que toma posição é reforçada no decorrer da escalada de controvérsias públicas. Pois em casos de mobilização vinculados a uma crise, a comunicação pública informal, *sob essas condições*, move-se em vias que, por um lado, dificultam a concentração de massas doutrinadas em termos populistas e, por outro, conduzem o potencial crítico disperso de um público unido apenas de modo abstrato pela esfera pública das mídias – e o ajudam a exercer influência político-jornalística sobre a formação institucionalizada da opinião e da vontade. Porém, somente em esferas públicas liberais as políticas subinstitucionais dos movimentos, que abandonam as vias convencionais da política de interesses para reforçar a circulação do poder do sistema político regulada pelo Estado de direito, possuem uma outra direção

de embate, diferentemente de esferas públicas já *formadas* que servem apenas como foros de legitimação plebiscitária.⁷⁵

No topo dessa escalada, percorrida em seus diversos degraus pelos protestos subinstitucionais dos cidadãos quando intensificam suas manifestações, torna-se particularmente mais claro o sentido de uma pressão ampliada por legitimação. O último meio para ampliar a escuta e a influência político-jornalística de argumentos oposicionistas são os atos de desobediência civil, os quais necessitam de um alto grau de explicação. Esses atos não violentos de transgressão simbólica das regras são compreendidos como expressão do protesto contra decisões vinculantes, que, apesar de sua gênese legal à luz de princípios válidos da Constituição, são ilegítimas segundo a percepção dos atores. Eles se dirigem a dois destinatários em simultâneo. De um lado, apelam a autoridades públicas e representantes eleitos pela reabertura de deliberações políticas formalmente encerradas, com o objetivo de reconsiderar a crítica pública persistente e, eventualmente, revisar suas decisões. De outro, apelam ao “senso de justiça da maioria da sociedade”, segundo a expressão de Rawls,⁷⁶ ou seja, ao juízo crítico de um público de cidadãos que deve ser mobilizado com meios não convencionais. Independente do objeto próprio de controvérsia, a desobediência civil sempre reclama o reacoplamento da formação política constituída da vontade com os processos de comunicação da esfera pública. A mensagem desse subtexto se dirige a um sistema político que, em razão de sua constituição baseada no Estado de direito, não pode se separar da sociedade civil e se tornar independente da periferia. Com isso, a desobediência civil se refere à sua própria origem em uma sociedade civil que, em casos de crise, atualiza os conteúdos normativos do Estado democrático de direito no *medium* da opinião pública, voltando-se contra a inércia sistêmica da política institucional.

Esse caráter *autorreferencial* é sublinhado pela definição que Cohen e Arato propõem seguindo as reflexões de Rawls, Dworkin e minhas:

75 Cf. C. Offe, Challenging the Boundaries of Institutional Politics: Social Movements since the 1960s, in: C. S. Maier (ed.), *Changing Boundaries of the Political: Essays on the Evolving Balance between the State and Society, Public and Private in Europe*, Cambridge, Cambridge University Press, 1987, p.63-106.

76 Rawls, *Theorie der Gerechtigkeit*, op. cit., p.401.

Civil disobedience involves illegal acts, usually on the part of collective actors, that are public, principled and symbolic in character, involve primarily nonviolent means of protest, and appeal to the capacity for reason and the sense of justice of the populace. The aim of civil disobedience is to persuade public opinion in civil and political society [...] that a particular law or policy is illegitimate and a change is warranted [...]. Collective actors involved in civil disobedience invoke the utopian principles of constitutional democracies, appealing to the ideas of fundamental rights or democratic legitimacy. Civil disobedience is thus a means for reasserting the link between civil and political society [...], when legal attempts at exerting influence of the former on the latter have failed and other avenues have been exhausted.⁷⁷

Nessa interpretação da desobediência civil, manifesta-se a autoconsciência de uma sociedade civil a quem se atribui a capacidade de, ao menos diante de crises, intensificar a pressão de uma esfera pública mobilizada sobre o sistema político, de tal maneira que este se converta ao modo de conflito e procure, por sua vez, neutralizar a circulação não oficial do poder.

A justificação da desobediência civil⁷⁸ se apoia, além disso, em uma *compreensão dinâmica* da Constituição como um projeto inacabado. Dessa perspectiva de longo prazo, o Estado democrático de direito não representa uma estrutura concluída, mas um empreendimento vulnerável, suscetível, falível

77 Cohen e Arato, *Civil Society and Political Theory*, op. cit., p.587-588. Sobre a "tolerância militante", cf. U. Rödel, G. Frankenberg e H. Dubiel, *Die demokratische Frage*, Frankfurt/Main, 1989, cap.VI. ["A desobediência civil envolve atos ilegais, em geral por parte de atores coletivos, que são públicos, simbólicos e orientados por princípios, abarcando principalmente meios não violentos de protesto e apelando à capacidade de dar razões e ao senso de justiça da população. O objetivo da desobediência civil é persuadir a opinião pública na sociedade civil e política (...) de que uma lei ou política particular é ilegítima e uma mudança, justificada (...). Atores coletivos envolvidos em desobediência civil invocam os princípios utópicos das democracias constitucionais, apelando às ideias dos direitos fundamentais ou da legitimidade democrática. A desobediência civil, portanto, é um meio para reafirmar o vínculo entre sociedade civil e sociedade política (...) quando as tentativas legais de influência da primeira sobre a última falharam ou outras vias foram esgotadas" – N. T.]

78 Para a discussão jurídica, cf. R. Dreier, *Widerstandsrechts im Rechtsstaat?*, in: *Recht – Staat – Vernunft*, op. cit., p.39-72; T. Laker, *Ziviler Ungehorsam: Geschichte, Begriff, Rechtfertigung*, Baden-Baden, Nomos, 1986.

e, sobretudo, carente de revisão, voltado a realizar *de forma sempre renovada* o sistema de direitos sob circunstâncias diversas, o que implica interpretá-lo melhor, institucionalizá-lo de maneira mais adequada e esgotá-lo radicalmente em seu conteúdo. Essa é a perspectiva dos cidadãos que participam de forma ativa da realização do sistema de direitos e que, estando atentos e apelando às condições modificadas dos contextos, pretendem superar em termos práticos a tensão entre facticidade social e validade. A teoria do direito não pode se apropriar dessa perspectiva dos participantes; porém, ela é capaz de reconstruir a *compreensão* paradigmática do direito e do Estado democrático de direito a partir da qual os cidadãos podem se guiar ao construir uma imagem das delimitações estruturais que são subjacentes à auto-organização da comunidade jurídica em sua sociedade.

(5) A partir da visão reconstrutiva foi possível mostrar que os direitos fundamentais e os princípios do Estado de direito explicitam somente o sentido performativo da autoconstituição de uma comunidade de parceiros do direito livres e iguais. Essa práxis se estabiliza nas formas de organização do Estado democrático de direito. Toda Constituição histórica possui uma dupla referência temporal: como documento histórico, ela remete ao ato de fundação que ela interpreta, marcando um início no tempo; ela se refere simultaneamente a seu caráter normativo, já que a tarefa de interpretação e configuração do sistema de direitos se instaura *de forma renovada* para cada geração; enquanto projeto de uma sociedade justa, uma Constituição articula o horizonte de expectativa de um futuro que se mostra presente a cada vez. Sob esse aspecto de um processo constituinte duradouro e *contínuo*, o procedimento democrático de positivação legítima do direito obtém um valor posicional privilegiado. Por isso, torna-se latente a questão de saber se e, em caso afirmativo, como em sociedades complexas do tipo da nossa um procedimento tão pretensioso pode ser efetivamente implementado a ponto de uma circulação do poder regulada pelo Estado de direito se impor sobre o sistema político. As respostas a essa pergunta, por seu turno, informam nossa própria compreensão paradigmática do direito. Para o esclarecimento de uma tal compreensão historicamente situada da Constituição, gostaria de reter os seguintes pontos.

(a) O sistema político constituído com base no Estado de direito é, de um lado, especializado na produção de decisões coletivamente vinculantes e, nessa medida, forma apenas um entre outros sistemas parciais. De outro lado, a política, em razão de sua conexão interna com o direito, continua responsável pelos problemas que atingem a sociedade em seu todo. As decisões coletivamente vinculantes devem, simultaneamente, poder ser interpretadas como a efetivação de direitos, segundo a qual as estruturas de reconhecimento da ação orientada ao entendimento se transferem, pelo *medium* do direito, do âmbito das interações simples às relações abstratamente mediadas e anônimas entre estranhos. Na medida em que a política persegue a cada vez fins coletivos particulares e regula determinados conflitos, ela elabora ao mesmo tempo problemas gerais de integração. Por ser constituída em conformidade com o direito, uma política especializada funcionalmente em seu modo de operar mantém uma referência aos problemas da sociedade em seu todo: ela dá prosseguimento no âmbito reflexivo a uma integração social que os outros sistemas de ação não podem mais conduzir de maneira suficiente.

(b) A partir dessa posição assimétrica, é possível explicar que o sistema político está sujeito a delimitações dos dois lados – e que suas operações e decisões se medem por padrões correspondentes. Na qualidade de sistema de ação funcionalmente especializado, ele se vê limitado por outros sistemas funcionais que obedecem à sua própria lógica e, nessa medida, fecha-se contra intervenções diretas. De um lado, o sistema político esbarra nos limites da efetividade do poder administrativo (incluindo formas jurídicas de organização e meios fiscais). De outro, a política, como um sistema de ação regulado pelo Estado de direito, permanece vinculada à esfera pública e depende das fontes do poder comunicativo enraizadas no mundo da vida. Deste ponto de vista, o sistema político não está sujeito às delimitações externas de um ambiente social, experimentando apenas sua dependência em relação a condições internas de possibilidade. Pois, em última instância, as condições que tornam possível a produção do direito legítimo não se encontram à disposição da política.

(c) De ambos os lados, o sistema político está exposto a perturbações que podem prejudicar a *efetividade* de suas operações ou a *legitimidade* de suas

decisões. O sistema político fracassa em sua competência reguladora se o programa jurídico implementado permanecer ineficaz ou se as operações de ordenação e controle desencadearem efeitos desintegradores nos sistemas de ação carentes de regulação, ou ainda se os meios impostos exigirem demais do *medium* do direito e sobrecarregarem a constituição normativa do próprio sistema. Considerando os complexos problemas de controle, a incapacidade de intervenção, a falha na regulação e a autodestruição eventualmente se acumulam, levando a um “trilema regulatório” cada vez mais agudo.⁷⁹ Em outra ponta, o sistema político fracassa como lugar-tenente da integração social se suas decisões (ainda que efetivas) não puderem mais ser referidas ao direito legítimo. A circulação de poder regulada pelo Estado de direito é anulada se o sistema administrativo se autonomizar diante do poder comunicativamente produzido, se o poder social dos sistemas funcionais e das grandes organizações (incluindo as mídias de massa) se converter em poder ilegítimo ou se os recursos do mundo da vida voltados às comunicações públicas espontâneas não forem mais suficientes para garantir uma articulação não forçada de interesses sociais. A autonomização do poder ilegítimo e as debilidades da sociedade civil e da esfera pública política podem levar de forma aguda a um “dilema legitimatório”, que, sob certas circunstâncias, se acumula ao trilema do controle em direção a um círculo vicioso. Portanto, o sistema político é sugado pelos déficits de legitimidade e de controle que se reforçam reciprocamente.

(d) Em todo caso, tais critérios podem ser explicados em perspectiva histórica. Eles não estão inscritos nas estruturas de sociedades diferenciadas funcionalmente de modo a desautorizar de antemão o projeto de autoempoderamento de uma comunidade de livres e iguais mediante autovinculação jurídica. Contudo, eles são sintomáticos para aquela inserção caracteristicamente assimétrica do sistema político constituído pelo Estado de direito em processos de circulação altamente complexos, acerca dos quais os atores têm de poder produzir uma imagem adequada enquanto cidadãos, deputados, juízes, funcionários etc. caso queiram se engajar com sucesso

79 Cf. Teubner, Reflexives Recht: Entwicklungsmodelle des Rechts in vergleichender Perspektive, *Archiv für Rechts- u. Sozialphilosophie*, Stuttgart, v.68, n.1, 1982, p.13 e ss.

na atitude performativa em prol da efetivação do sistema de direitos. Uma vez que esses direitos precisam ser interpretados de maneira diferente em contextos sociais cambiantes, a luz que eles lançam sobre as relações sociais se vê refratada de modos variados no espectro dos diferentes paradigmas jurídicos. As constituições históricas, mesmo entre tantas interpretações, deixam-se compreender como uma e *mesma* práxis — a práxis de autodeterminação de parceiros do direito livres e iguais; porém, como toda práxis, também esta se situa na história. Os participantes têm de partir da especificidade de sua *respectiva* práxis se quiserem se esclarecer sobre o que tal práxis pode *em geral* significar.

IX

Paradigmas do direito

Desde pelo menos as grandes codificações do século XVIII, o direito válido é primariamente acessível na forma de textos: as proposições normativas contidas nos códigos declaram quais normas devem ser consideradas em vigor. Tais proposições normativas formam a base da jurisprudência. De sua perspectiva, a dogmática jurídica se esforça em interpretar o direito válido. A teoria do direito e a história do direito cultivam uma compreensão mais objetificadora dos textos legais e dos sistemas de regras — ainda que em direções opostas. Enquanto a teoria do direito, como vimos, toma distância da prática de decisões judiciais vinculada à interpretação de casos particulares sem abandonar a perspectiva do participante enquanto tal, o olhar objetivador do historiador se dirige aos contextos sociais nos quais o direito se encontra inserido como sistema de ação — e dos quais também se alimentam os pressupostos de fundo que, implicitamente, acompanham a justiça e a dogmática do direito contemporânea. Dessa perspectiva do observador, abrem-se aqueles nexos de sentido que permanecem latentes para os próprios participantes e que conectam objetivamente o sistema jurídico com seu ambiente social, mas também em termos subjetivos — por meio da imagem que os juristas fazem de seus respectivos contextos sociais. Torna-se claro, então, que os especialistas interpretam as proposições normativas individuais não apenas a partir do contexto do *corpus* jurídico como um todo, mas também do horizonte de uma pré-compreensão dominante da sociedade contemporânea. Nessa escala, a interpretação do direito é também uma resposta aos desafios de uma situação social percebida de maneira determinada.