

GUSTAVO SARTI MOZELLI

A teoria crítica da sociedade em  
**HABERMAS**  
e o problema da relação  
entre direito e moral





A teoria crítica da sociedade em  
**HABERMAS**  
e o problema da relação  
entre direito e moral



GUSTAVO SARTI MOZELLI

A teoria crítica da sociedade em  
**HABERMAS**  
e o problema da relação  
entre direito e moral



Copyright © 2017, D'Plácido Editora.  
Copyright © 2017, Gustavo Sarti Mozelli.

**Editor Chefe**  
*Plácido Arraes*

**Produtor Editorial**  
*Tales Leon de Marco*

**Capa**  
*Letícia Robini de Souza*  
*(Sob imagem de Raffaello Sanzio*  
*[Scuola di Atene 1509–1511 – Detalhe]*  
*licenciado pelo Wikicommons)*

**Diagramação**  
*Letícia Robini de Souza*

**Coleção Direito e Justiça**  
*Coordenador: Plácido Arraes*

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios, sem a autorização prévia da D'Plácido Editora.



**Editora D'Plácido**  
Av. Brasil, 1843 , Savassi  
Belo Horizonte - MG  
Tel.: 3261 2801  
CEP 30140-007

Catálogo na Publicação (CIP)  
Ficha catalográfica

MOZELLI, Gustavo Sarti

A teoria crítica da sociedade em Habermas e o problema da relação entre direito e moral -- Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017.

Bibliografia

ISBN: 978-85-8425-496-5

1. Direito. 2. Filosofia do Direito. I. Título. II. Direito

CDU340

CDD340

Αἰδε Μούσά μοι φίλη,  
μολπῆς δ' ἐμῆς κατάρχου,  
αὐρῆ δε σων απ' ἄλσεων  
εμάς φρένας δονεῖτω.

Καλλιόπεια σοφά,  
Μουσῶν προκαθαγέτι τερπνῶν,  
καὶ σοφέ Μυστοδότα,  
Λατούς γόνε, Δήλιε, Παιάν,  
εὐμενεῖς πάρεστέ μοι.

Μεσομήδους του Κρητός<sup>1</sup>  
2ος αι. μ.χ.

*Daher ist auch die Moral nicht eigentlich die Lehre, wie wir uns glücklich machen, sondern wie wir der Glückseligkeit würdig werden sollen*  
Immanuel Kant<sup>2</sup>

O Direito é uma ciência moral, colocada  
entre a filosofia e a história.

Clóvis Bevilacqua

*Confutatis maledictis,  
Flammis acribus addictis,  
Voca me cum benedictis  
Oro supplex et acclinis,  
Cor contritum quasi cinis,  
Gere curam mei finis*  
W. Amadeus Mozart<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Cante, veneranda Musa, e ajude-me iniciar minha canção. Deixe que a brisa inspiradora venha por entre suas florestas. Faça minh' alma vibrar. Oh, sábio Calíope, vós que sois o líder das graciosas Musas, e Tu sábio iniciador dos Mistérios, filho de Leto, Péon de Delos (Apollo), ofertem-me ajuda, sendo favoráveis a mim. Invocação às Musas - Mesomedes de Creta, século II A.C (tradução livre)

<sup>2</sup> A moral, propriamente dita, não é a doutrina que nos ensina como sermos felizes, mas como devemos tornar-nos dignos da felicidade. - *Kritik der praktischen Vernunft - Crítica da Razão Prática.* (tradução livre)

<sup>3</sup> Quando os malditos forem refutados e lançados às chamas ardentes, chama-me junto aos benditos. Prostrado e suplicante, rogo-te, o coração contrito, quase em cinzas. Tomai conta do meu fim. - *Confutatis, Requiem KV. 626.* (tradução livre)





A vocês, Eduardo, Mariza,  
Daniel, Laura e Samuel, com amor...  
Para que não se trate, apenas, de transmitir  
aos outros o legado da nossa miséria.



# AGRADECIMENTOS

Agradeço à Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais e à Faculdade Jesuíta de Filosofia e Teologia, dimensões físicas e espirituais que habitei e que me habitam, fora das quais nada do que aqui está poderia ter sido escrito; À Fundação de Amparo à Pesquisa de Minas Gerais - FAPEMIG, pelo apoio financeiro durante o desenvolvimento da pesquisa;

Agradeço aos Professores Doutores Francisco Javier Herrero Botín e Aloísio Gonzaga de Andrade Araújo pelo carinho e sabedoria luminosas com que me acolherem na difícil “tarefa de orientar”;

Agradeço aos Professores Doutores José Luis Borges Horta, Márcio Luís de Oliveira, César Augusto de Castro Fiúza, Carlos Roberto Drawin, Gláucio Ferreira Maciel, Mônica Sette Lopes e Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira, pela amizade e colaboração imprescindíveis ao meu, ainda breve, itinerário acadêmico;

Agradeço aos meus pais e irmãos, e aos queridos André, Sávio, Marco, Jader, Samuel, Cristiano, Antônio, Henrique, Carol, Flavinha, Ilca, Thelma, Shiloh e Amim, por toda solicitude e amizade, nos tropeços e conquistas.

A todos, muito obrigado.



# SUMÁRIO

PREFÁCIO.....	15
APRESENTAÇÃO	
<i>Um convite ao leitor.....</i>	<i>23</i>
INTRODUÇÃO.....	33
CAPÍTULO I	
<i>Pressupostos do esclarecimento Habermasiano:     A ideia de democracia e a descoberta da     racionalidade comunicativa como fundamentos     da nova Teoria Crítica da Sociedade.....</i>	<i>39</i>
1.1. A democracia e o problema da conciliação entre indivíduo e sociedade como ponto de partida da Teoria Crítica da Sociedade de Habermas.....	39
1.2. A tensão entre teoria e práxis e a crítica ao positivismo cientificista.....	42
1.3. Conhecimento e Interesse: prolegômenos a uma teoria crítica da sociedade fundada no esclarecimento.....	47

## CAPÍTULO 2

<i>O Agir Comunicativo como categoria central da Teoria Crítica da Sociedade de Habermas</i> .....	67
2.1. Considerações iniciais.....	67
2.2. Os Atos de fala como substrato estruturante das interações sociais e suas dimensões.....	70
2.3. A pragmática universal e o problema da validade.....	74
2.3.1. O papel pragmático-universal das pretensões de validade: racionalidade comunicativa e sociabilidade.....	85
2.4. O agir comunicativo entre o discurso e o mundo da vida.....	91
2.4.1. Agir comunicativo e discurso.....	92
2.4.2. Agir comunicativo e agir estratégico.....	108
2.4.3. O mundo da vida como conceito complementar ao agir comunicativo.....	122

## CAPÍTULO 3

<i>A “virada” para o Direito como resposta à fragilidade do agir comunicativo e ao problema do conflito entre integração sistêmica e integração social pelo entendimento</i> .....	143
3.1. A sociedade como sistema e como mundo da vida.....	143
3.2. Habermas e a “virada” para o Direito.....	156
3.3. A concepção do Direito em <i>Faktizität und Geltung</i> .....	165

3.3.1. Pressuposto: a crítica às concepções modernas de razão prática e de Estado de Direito racional.....	165
3.3.2. A fundamentação do Direito .....	170
3.3.2.1. O princípio do Discurso.....	170
3.3.2.2. Aspectos implicados na produção do medium do Direito.....	178
3.3.2.2.1. O paradoxo da legitimidade a partir da legalidade na tensão entre autonomia pública e autonomia privada.....	179
3.3.2.2.2. A relação entre direitos humanos e soberania popular na tradição do Direito racional e sua releitura à luz do princípio do discurso.....	186
3.3.2.2.3. A forma do Direito e a relação de complementaridade entre Direito e Moral.....	204
3.3.2.3. A Gênese lógica do sistema de direitos.....	214

## CAPÍTULO 4

<i>Críticas à Teoria discursiva do Direito e da Democracia de Jürgen Habermas a partir das objeções de Karl Otto-Apel.....</i>	<i>221</i>
4.1. Considerações Iniciais.....	221
4.2. Objeções de Karl-Otto Apel à nova arquitetura de diferenciação discursiva proposta por Habermas em <i>Faktizität und Geltung</i> .....	224

4.2.1. Crítica à tese do princípio do discurso “moralmente neutro”.....	224
4.2.1.1. Desdobramentos.....	229
4.2.2. Síntese da proposta apeliana de revisão da arquitetura de diferenciação do Discurso.....	268
4.2.3. Crítica à tese da identidade entre princípio jurídico e princípio da democracia.....	284

## CAPÍTULO 5

*Prolegômenos a uma Teoria Ético-Discursiva do Direito como fundamento da Teoria Crítica da Sociedade.....*

5.1. Considerações iniciais.....	305
5.2. Aspectos gerais da fundamentação ético-discursiva do Direito.....	308
5.3. A função jurisdicional na tensão entre racionalidade discursiva e da racionalidade concretizadora do Direito.....	327

CONCLUSÃO.....341

REFERÊNCIAS.....345



# PREFÁCIO

Com muita felicidade, recebi o convite para prefaciar a presente obra, do Professor Doutor Gustavo Sarti Mozelli. Afinal, além da amizade que temos, nascida do diálogo sobre a Filosofia e o Direito, em especial, para usar as palavras do próprio autor desta obra, “no marco geral da ética do discurso e específico dos pensamentos de Jürgen Habermas e Karl Otto-Apel”, trata-se de um convite para prefaciar um trabalho acadêmico sério e de qualidade, comprometido com o *pensar* a democracia, o direito e a moral, “com vista a uma teoria ético-discursivo-democrática do Direito”.

E, o que é muito interessante neste convite, é que ele é feito a alguém que, ao longo de sua trajetória acadêmica, procurou antes dialogar com Habermas do que com Apel, por considerar que, no marco geral de uma “ética” – direi *teoria* – “do discurso” e nos caminhos que cada um desses dois grandes autores tomou, é Habermas e não Apel quem melhor compreendeu, do ponto de vista do direito moderno, e de uma *racionalidade moderna, destranscendentalizada*, a relação entre direito e democracia. Ao passo que a presente obra, de Gustavo Sarti Mozelli, embora pretenda, nos seus três primeiros capítulos, recuperar, com a devida atenção e honestidade intelectual, a teoria discursiva, habermasiana, do direito e da democracia, especialmente, o modo com que Habermas compreende a relação entre direito e moral, é no último capítulo, de número quatro, que, ao apresentar

as críticas de Apel a Habermas, diferentemente de mim, assume uma posição *apeliana* nesse debate.

Não pretendo aqui fazer uma defesa das posições teóricas de Habermas em relação às críticas de Apel e sim apresentar as reflexões que a partir e, mesmo, para além das críticas de Apel a Habermas, Gustavo Sarti Mozelli procura contribuir de modo importante com a presente obra. Até porque, além de não ser esse o objetivo de um prefácio, tenho também buscado, num diálogo com autores como Honneth ou Marramao, apresentar críticas em relação a Habermas, mas *não* no sentido das críticas de Apel. Digo, ainda que brevemente, que minha crítica é feita a o que ainda em Habermas pode ser visto, todavia sobre o pano de fundo do propósito geral de sua própria teoria, como um *deficit* histórico e sociológico. *Deficit* que se expressa, justamente, no *modo de exposição* ou, ainda, no que resta, como *expediente metodológico*, do uso da *linguagem do contratualismo*, trazendo consigo implicações *desencaminhantes*, sejam do ponto de vista da compreensão, sejam do ponto de vista do desenvolvimento da arquitetônica da própria teoria – crítica e discursiva – habermasiana. Como procurei mostrar, sobretudo, a partir de “Com Habermas *para além* de Habermas” (2009), trata-se de uma crítica que, pelo menos, visa à radicalização da pretensão, já existente em Habermas, como no capítulo oito, de *Factidade e Validade*, de uma perspectiva *reconstrutiva* no tratamento da realidade social. Portanto, de uma perspectiva reconstrutiva de abordagem social que não é *externa* àquilo de que trata; que se reconhece situada num contexto histórico-social e está ciente de suas implicações ético-políticas; e que visa, assim, a recuperar, explicitar e problematizar a normatividade, como um critério ou padrão de crítica social, que, todavia, *já* se inscreve, ainda que parcialmente e de modo tensional, na própria facticidade dos processos político-sociais, sendo, pois, uma normatividade *imane*nte à realidade social

(embora o sentido dessa normatividade, por lado, não possa ser reduzido ao mero *existente*, ou seja, ao mero horizonte dado de uma tradição supostamente herdada, em razão de seu caráter principiológico; e, por outro, não possa ser meramente pressuposto, ele mesmo, como um dado, em face dos riscos, sempre presentes, de inércia ou de retrocesso nos processos de aprendizado histórico e de integração social, o que exige, como lembra Honneth, as necessárias ressalvas *genealógicas* ou mesmo, direi, *desconstrutivas*)<sup>1</sup>.

Embora apresente suas próprias contribuições a partir das críticas de Apel a Habermas, cabe dizer que a proposta de Gustavo Sarti Mozelli procura seguir a Habermas pelo menos num ponto muito importante quanto ao debate.

---

<sup>1</sup> As críticas que procuro apresentar não passam, portanto, por uma proposta de *remoralização* do princípio do discurso, que levaria, em última análise, a uma nova tentativa de fundamentação moral do direito que, mais uma vez, *corre o risco*, por um lado, de reduzir, de modo jusnaturalista, senão o poder à violência, ao menos a política a um jogo meramente estratégico; e, por outro, a manter um dualismo entre um direito real e um direito ideal, típico da tradição da metafísica pré-hegeliana, que desmerece a conexão interna, num nível pós-convencional de justificação, entre direito e democracia no Estado Democrático de Direito, presente a tensão entre facticidade e validade *no interior* da própria facticidade. Uma tentativa *moralizante* possui, no mínimo, um profundo *deficit* do ponto de vista histórico e sociológico, mas também uma incompreensão quanto ao sentido normativo próprio do direito em face da moral, já que a validade e a autonomia jurídicas não se deixam reduzir a razões morais e, em face destas, ainda que direito e moral sejam complementares, são mais *amplas* e mais *restritas*. E, também, do ponto de vista da concretização normativa, as críticas que apresento não pretendem, em face das situações concretas, *teleologizar* os princípios jurídicos, tratando-os como fins passíveis de serem gradativamente realizados. Uma proposta que trata princípios como finalidades *corre o risco*, ainda que paradoxalmente, de romper com o caráter deontológico do direito (e mesmo da moral), no mínimo, por desconsiderar que a interpretação das situações de aplicação não é um limite externo à realização *ótima* das normas, mas sim é hermeneuticamente constitutiva do próprio processo de concretização normativa.

Afinal, foi Habermas mesmo quem disse, *generosamente* para com seu velho amigo e interlocutor de toda a vida, Apel – em “Sobre a arquitetônica da diferenciação de discursos, pequena réplica a uma grande discussão”, texto por ele incorporado a *Entre Naturalismo e Religião* (2005) –, que a diferença entre eles diria respeito, justamente, “à arquitetônica da teoria, e é difícil discutir sobre elas [as diferenças] no nível das premissas, posto que as orientações teóricas devem ser medidas pela fecundidade de suas consequências”. E que comparar e contrastar as teorias tais como a dele e a de Apel, “não pode ser tarefa dos próprios autores implicados”, isso porque “ao comparar teorias cujas intenções estão tão de perto relacionadas, frequentemente aos autores imediatamente implicados falta a energia hermenêutica requerida para seguir os argumentos do outro com o devido distanciamento. Minha impressão é a de que os pontos em comum existentes impedem de tal forma a crítica que nós, de modo demasiadamente apressado, interrompemos um ao outro para, precipitadamente, apresentar os nossos próprios argumentos”.

Contrastar, pois, as teorias de Habermas e de Apel é, exatamente, a metodologia com a qual Gustavo Sarti Mozelli procura situar as suas próprias reflexões quanto à discussão acerca da relação entre direito e moral, “no marco ético-discursivo do estado democrático de Direito, com vista a uma teoria ético-discursivo-democrática do Direito e das instituições”. Isso porque, para ele, ao longo da presente obra, “as controvérsias existentes entre os programas da ética do discurso de Habermas e de Apel gravitam, precisamente, em torno do modo diferenciado como a esfera da moral é tematizada em cada um deles e como a forma distinta de conceber o conceito de razão prática está vinculada a essa diferença”.

Considerando as críticas de Apel a Habermas, o Professor Gustavo afirma que “A cisão no âmbito da ética do

discurso ocorre, sobretudo, a partir da nova arquitetônica de diferenciação discursiva proposta por Habermas em *Faktizität und Geltung*, fundada na pretensa distinção entre razão prática e razão comunicativa, que estabelece como base normativa de legitimidade do Direito (e da Moral) o princípio do discurso ‘moralmente neutro’, a partir do qual se diferenciam, de uma lado, o princípio moral e, de outro, o princípio da democracia, no qual se fundamenta o Direito”. Ainda segundo essa leitura, Habermas tentou articular, em sua Filosofia do Direito, “uma posição entre o positivismo jurídico e a teoria metafísica do Direito Natural, defendendo a independência do Direito positivo frente à Moral sem, contudo, abdicar da exigência de uma legitimação normativa do Direito”. Assim, para o autor, “Habermas precisa afirmar a distinção entre razão comunicativa e razão prática, negando que aquela seja fonte de normas do agir, muito embora permaneça reconhecendo conteúdo normativo nos pressupostos pragmáticos contrafactuais.”

É, então, a partir dessa proposta de leitura de Habermas que a presente obra, tomando por base as críticas de Apel, apresenta os seus pontos de vista críticos em relação a Habermas: “No entanto, a partir da análise e do desenvolvimento das críticas de Apel à reformulação dos pressupostos da ética do discurso promovidas por Habermas, resta claro que a pretensão habermasiana se assenta no enfraquecimento da força normativa imanente ao agir comunicativo, o que acaba resultando em contradições e reducionismos intransponíveis e incompatíveis, para Apel, com o projeto inicial da Ética do discurso”.

Segundo Gustavo Sarti Mozelli, tal suposto “enfraquecimento da força normativa imanente ao agir comunicativo” diria respeito, em Habermas, à “compreensão do caráter neutro do princípio do discurso em relação à moral e ao Direito e a sua conseqüente diferenciação em princípio

moral e princípio da democracia”. No que, então, residiria a crítica de Apel a Habermas, a sua tese crítica da chamada “dissolução da ética do discurso”, posto que Apel “defende a posição de que a neutralidade do conceito de discurso em relação à moral seria desnecessária e contraditória, já que os discursos, *ab initio*, estão impregnados de moralidade”. Ou seja, que “o princípio moral está contido no próprio princípio primordial do discurso em toda sua extensão, abrangendo o princípio (U) como princípio moral ideal do discurso e princípio (C) como princípio de uma ética da responsabilidade referida à história”.

Partindo, então, desse quadro de reflexões, Gustavo Sarti Mozelli busca apresentar a sua contribuição, segundo a qual “o Direito dialeticamente na tensão entre facticidade e validade, isto é, entre comunidade real e comunidade ideal de comunicação, assentamos as bases para a compreensão da legitimidade do Direito no marco de uma Teoria ético-discursivo-democrática do Direito e das instituições”.

E, indo mesmo *além* das reflexões filosóficas de Apel e procurando reler alguns dos desenvolvimentos da teoria constitucional, o Professor Gustavo considera que “a confluência do caráter contrafático da racionalidade ético-discursiva com a ‘virada reconstitucionalizadora’ do Direito na perspectiva da efetivação do ordenamento jurídico é o que permite a ampliação da teoria Ético-Discursiva do Direito rumo a um diálogo juridicamente mediado entre instituições. Isto é, potencializa a dinamização do discurso jurídico-político-institucional sobre o sentido das normas, dos processos intersubjetivos de conhecimento e dos processos de construção e reconstrução das compreensões e pré-compreensões”.

Nessa perspectiva, para o Professor Gustavo, “o Direito se coloca fundamentado não em um princípio do discurso moralmente neutro, mas em um princípio de reciprocidade dialógica que o potencializa.” Para ele, “na estrutura de um

Estado Democrático de Direito a relação entre função jurisdicional, função legislativa, instituições jurídico-políticas e espaços institucionalizados de debate é complementar no que se refere à validade do Direito e expressa a exigência ético-jurídica, na tensão entre faticidade e validade, de compatibilizar segurança jurídica e integração social com a racionalidade ético-discursiva na qual ele se funda”.

E, assim, como contribuição importante a ser aqui destacada, a presente obra conclui apontando para a compreensão segundo a qual o direito desempenha uma função de “canalizador e mediador dos conflitos sociais”. Mas em que sentido?

Indo além de Apel e lançando mão da noção de *luta por reconhecimento*, a obra apresenta o desafio de uma proposta teórica segundo a qual o direito “canaliza a pressão intrassocial para o estabelecimento prático e político de instituições garantidoras da liberdade, resultante da luta dos sujeitos pelo reconhecimento recíproco de sua identidade, institucionalizando e legitimando, na perspectiva da comunidade jurídico-constitucional dos sujeitos de direitos e obrigações, o debate e impelindo a compreensão do Direito e das instituições para além da respectiva medida institucionalizada de progresso social”.

Belo Horizonte, 29 de janeiro de 2017.

Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira

Mestre e Doutor em Direito (UFMG). Pós-Doutorado em Teoria do Direito (Roma TRE). Bolsista de Produtividade do CNPq (1D). Professor Associado IV de Direito Constitucional e Subcoordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da UFMG.





## Um convite ao leitor

O filósofo alemão Jürgen Habermas (1929) já é amplamente conhecido do público acadêmico brasileiro. Em sua obra vasta e erudita a originalidade do pensador jamais se sobrepõe ao rigor da argumentação. Distante dos modismos intelectuais, avesso ao culto dos maneirismos estilísticos e ao cultivo das formulações herméticas, ele se destacou pela linguagem límpida sem que o seu texto se tornasse fácil e, muito menos, óbvio. Nele o leitor não encontra obstáculos artificiais, brilhantes jogos de linguagem e o gosto por alusões herméticas. Antes é tratado como um interlocutor lúcido e competente e se a leitura por vezes é difícil e árida, a dificuldade provém da “coisa mesma”, da natureza intrincada do assunto investigado. Embora as teses fundamentais sejam claras em sua formulação sintética, a construção do argumento envereda por caminhos tortuosos, quase sempre balizados pela investigação interdisciplinar e pela apropriação crítica das obras de filósofos, cientistas sociais, historiadores, psicanalistas e juristas. Para tal procedimento bem cabe a definição proposta por Paul Ricoeur para caracterizar o seu próprio percurso: a opção por uma “via longa” em contraposição àqueles filósofos que preferiram a “via curta” em seu desejo de se instalar imediatamente na terra supostamente sólida de uma ontologia ou de uma filosofia primeira. Para Ricoeur, o risco de tal escolha residiria numa espécie de clausura

do pensamento, levando a certa reiteração dogmática e à indisposição de acolher os questionamentos provenientes de outros modos de pensar e de outras regiões do saber. Por isso, como o autor deste livro tão bem demonstrou, há que ler Habermas como ele mesmo o faria, ou seja, pensar “com ele” e “contra ele”. Longe de ser um flerte com o ecletismo ou busca de um amálgama doutrinário, que a todos agradaria sem de fato agradar ninguém, o método da apropriação crítica das oposições faz com que o jogo do *sic et non* seja uma herança direta da grande tradição dialética cujo primeiro florescimento se deu na aurora grega da filosofia. Essas observações não devem ser tomadas apenas como um preâmbulo retórico. Ao fazê-las já nos encontramos no “coração da matéria”, já nos situamos no âmago da questão ou, conforme o ensinamento de Hegel, nós estamos no elemento da “coisa mesma”, uma vez que o conteúdo exposto não pode ser dissociado da forma de sua exposição.

E qual seria este conteúdo? Retornemos mais uma vez a Hegel. Como reconhecem os seus mais eminentes comentadores a leitura da obra hegeliana é tarefa extremamente árdua, embora o caráter algo abstruso de sua linguagem não deva ser atribuído apenas às suas idiossincrasias estilísticas e ao jargão típico de seu contexto acadêmico, mas advenha da tarefa titânica a que se propôs: a de pensar o seu próprio tempo. Esta seria, para ele, a vocação precípua da filosofia, conforme a consagrada proposição do Prefácio às “Linhas fundamentais da filosofia do Direito”: elevar o tempo ao conceito. À luz deste preceito, tomado como chave hermenêutica para a compreensão de seus textos, muito do que antes aparecia como pura abstração se ilumina e ganha sentido. Como mostram os seus escritos de juventude o seu maior interesse consistia no diagnóstico dos impasses políticos, sociais e culturais de um mundo que havia sido abalado pela Revolução Francesa em seus alicerces mais

profundos. Após os exaustivos estudos políticos e econômicos de seus anos juvenis ele chegou à conclusão – como registra a célebre carta de 02 de novembro de 1800 – que havia chegado o momento propício para a construção do sistema. Por quê? Porque a modernidade nascente já se mostrava em seu traço constitutivo: uma época de cisão, uma cultura dilacerada e impotente para apreender a si mesma em sua organicidade, pois a vida não era mais vivida em sua unidade e em sua totalidade imediatas. Os sujeitos políticos, os agentes econômicos e sociais, não poderiam mais se reportar e nem mais se abrigar na grande narrativa bíblico-cristã institucionalizada na cristandade. Se o momento do sistema havia chegado – como escreveu a Schelling na carta antes citada – tal ocorrência não foi uma escolha arbitrária de um indivíduo isolado, senão porque o momento da razão havia chegado. Qual razão? Não aquela provinda do céu para a terra, pairando acima dos negócios humanos. Nem alguma outra tão envolvida com os afazeres humanos que não poderia servir senão como meio para a consecução de outros meios numa procissão infinita e sem rumo, por conseguinte, indiferente aos fins deixados ao arbítrio das decisões e das paixões. Eis o desafio: pensar o mundo cindido, fragmentado, da modernidade, por conseguinte, não dar as costas ao mundo e tampouco se conformar com ele. Acolher a cisão no seio da racionalidade, não para obstruí-la, mas para fazê-la trabalhar. A dialética não é outra coisa senão o trabalho do negativo, não simplesmente como um artifício filosófico, como um método dentre tantos outros e sim porque o negativo está cravado na realidade, numa realidade que se descobriu histórica e não pode mais se eximir da erosão do tempo. Por isso, forma e conteúdo se exigem, se entrelaçam e, portanto, buscar a todo custo a originalidade pessoal só pode levar ao aprisionamento num ponto de vista unilateral. Esta lição hegeliana foi diversamente apropriada pelos teóricos

frankfurtianos e chegou a Habermas, por meio de Adorno, de quem foi assistente em Frankfurt. Por isso, o “pensar com e contra” faz parte do exercício dialético de quem confronta o pluralismo de nossa sociedade sem sucumbir ao canto de sereia do relativismo.

O livro de Gustavo Sarti Mozelli se insere nesta tradição da crítica. Duas palavras aparentemente antagônicas, mas que se vinculam na reciprocidade dos seus genitivos. Primeiro como cultivo da crítica, da qual, como bem viu Kant, não mais se pode fugir após os sucessivos abalos do edifício dogmático da metafísica tradicional. Segundo como crítica não enredada nas teias da indiferença cínica, a se dissolver na fatuidade de opiniões cada vez mais exaltadas e pretensamente radicais. Crítica cujo interesse está radicado na compreensão da realidade ou, como antes já foi dito, na “coisa mesma” e, por isso, não teme rever conscienciosamente a si mesma na formação de uma tradição de pensamento.

A composição do livro de Gustavo Sarti Mozelli é rigorosa e simples e sua simplicidade e rigor prestam grande serviço ao leitor. Os dois primeiros capítulos expõem, respectivamente, a problemática originária de Habermas e a sua contribuição filosófica mais relevante, a Teoria da Ação Comunicativa. Percebemos, então, algo semelhante ao que ocorreu na trajetória hegeliana, a passagem das preocupações políticas e religiosas de juventude para o grande esforço especulativo do sistema. Também em Habermas as questões suscitadas pela democracia, após a terrível experiência da guerra e do totalitarismo, desaguaram após longa elaboração em sua grande construção teórica. No terceiro capítulo o autor apresenta a viragem para o Direito representada pela obra “Facticidade e validade” de 1992. O quarto capítulo, a meu ver peça central na exposição do autor, as objeções de Karl-Otto Apel à mudança da perspectiva habermasiana são retomadas com rara competência e clareza. No quinto

e último capítulo é delineada uma possível mediação entre a racionalidade ético-discursiva e a racionalidade jurídica e neoconstitucionalista e nele vemos descortinar as novas perspectivas de investigação de um jovem estudioso que muito ainda nos tem a oferecer. Como se vê, estas poucas observações querem simplesmente convidar o leitor à leitura, esta sim muito mais rica e instigante, embora extensa e exigente, da obra do filósofo alemão. Convite bem-vindo, pois oferece um roteiro seguro para os que desejam ter apenas um conhecimento introdutório do filósofo e não pretendem demorar em seu estudo. Convite necessário e precioso, pois ao pensar com Habermas e contra ele o livro de Gustavo Sarti Mozelli descarta pretensões conclusivas e definitivas, contudo reitera alguns dos impasses e desafios de uma discussão certamente interminável, porém não menos essencial a da inter-relação entre Ética e Direito.

Há quem creia, talvez, que uma discussão inconclusiva deva servir apenas para povoar o ócio inofensivo de intelectuais distantes do fazer jurídico e dos embates travados nos meandros hermenêuticos da lei. Ética e Direito. Problema abstrato, coisa de filósofos. No entanto, se o significado de abstrair é separar, então, poderíamos nos perguntar, quem pensa abstratamente? Seriam aqueles que separam uma fatia da vida social e somente a ela se dedicam como se ela fosse um objeto autossuficiente ou aqueles que insistem em pensar cada esfera da sociedade inserida na dinâmica histórica da totalização? Esta pergunta não requer respostas necessariamente excludentes. Sua função retórica consiste em ressaltar o pano de fundo de um problema que não pode ou deve ser eludido.

O eminente filósofo brasileiro Henrique de Lima Vaz mostrou com incomparável acuidade como o Direito em sua positividade, aí sim, tomado abstratamente, não funda a sociedade política, mas antes, como esta justifica e torna o Direito imprescindível. Não sendo apenas um ser

natural, constringido pela força do instinto, o ser humano pode ser tomado pela desmesura, pela loucura do desejo e do poder. Este é o preço por sua abertura transcendental. Preço, todavia, elevado demais, quando deve ser pago pela moeda da violência. Tal risco, inscrito na natureza humana e jamais inteiramente exorcizado no curso da civilização, tornou-se ainda mais dramático quando a democracia ateniense emergiu da antiga sociedade hierárquica e aristocrática legitimada pelas narrativas míticas. Contra ele a Grécia clássica encontrou na razão o remédio adequado. Não uma razão esquelética e limitada às regras do operar técnico, mas o “logos” capaz de amparar a fragilidade do indivíduo com a medida da virtude e neutralizar a prepotência da sociedade com a medida da lei. Se toda sociedade se mantém pela força coercitiva e ordenadora do poder, então toda sociedade pode ser arrebatada pela violência e pela desagregação do arbítrio. A lei na sua pura positividade pode tornar-se mera “técnica do poder” e, por conseguinte, pode converter-se não em antídoto, mas em fonte da violência e do arbítrio. Por isso, a lei somente se coloca a serviço da comunidade e a rege em meio à dispersão das situações particulares quando se encontra numa relação analógica com a virtude, como também esta rege e estabiliza as contingências da práxis individual. Ora, esta relação pode ser designada como analógica porque as semelhanças e diferenças entre a ação dos indivíduos e a vida da comunidade podem ser mediadas pelo “logos”, pela interação simbólica entre os sujeitos que aceitam viver no espaço regado da sociedade política. O indivíduo em sua particularidade empírica, movido por suas inclinações e interesses, entraria num choque irremediável com a lei em sua necessária objetividade e de tal choque só poderiam surgir os vícios complementares do despotismo e da anarquia. Não obstante, como Aristóteles estabeleceu em sua antropologia política, pelo “logos” ou pela linguagem o

Homem pode alçar-se ao plano da universalidade submetendo as suas inclinações idiossincráticas às exigências de sua consciência moral e questionando a legalidade das leis em sua legitimidade e em sua conformação com a justiça. A concepção aristotélica do Homem como “ser político” (zôon politikón) e como ser de linguagem (zôon logikón) nasceu justamente das contradições da sociedade política e foi motivada pelas muitas vicissitudes sofridas pela democracia ateniense. Assim foi em seu tempo conturbado, quando já se via o fim das Cidades-Estado submergidas pela maré montante dos impérios helenísticos. Assim foi no tempo de Hegel, premido entre o fim insanável do Antigo Regime e as incertezas do futuro pós-revolucionário. Assim foi e continua sendo no tempo de Habermas, o de nossa contemporaneidade sempre mais contraída em si mesma, incapaz de reconvocar a sabedoria do passado e igualmente incapaz de apostar na utopia do futuro. Em sua crescente contração o tempo presente, interditando a tradição e erodindo a esperança, deixa o Homem desabrigado, apegado somente à precariedade e nudez de sua vida biológica, seja na expectativa de sua redenção técnica, seja no consolo de sua onipotência imaginária. As distorções do processo de modernização social curto-circuitaram o movimento dialético no qual a particularidade do indivíduo poderia ser suprassumida na universalidade da lei pela mediação da singularidade concreta da vida ética. Por conseguinte, os indivíduos se crêem como fundamento e origem de si mesmos e se lançam na reivindicação exacerbada de seus direitos sem ver que “sujeito” é *subjectus*, alguém posto “sob”, submetido a uma lei que o transcende porque fundada numa instância transcendental. O estranho em tudo isso é que este mesmo indivíduo tão cioso de sua diferença, não se sustém em sua fragilidade e no confronto com os outros indivíduos também ciosos de sua diferença e todos em confuso alarido clamam pela intervenção da lei. Neste

caso, porém, uma lei limitada à imanência de sua simples legalidade. Desse modo, não é difícil perceber porque a ênfase subjetiva do indivíduo narcísico converge com a crença unilateral na positividade do Direito. Ambos são fenômenos complementares em nossa época pós-moderna.

Como já foi dito, o livro que o leitor tem em mãos é, sem dúvida, uma excelente introdução ao pensamento de Habermas, contudo, são duas as suas contribuições mais significativas. Em primeiro lugar, mostra com clareza a tentativa do filósofo alemão em superar “*a subordinação do direito à moral, no sentido de uma hierarquia de normas*” e em defender “*uma relação de complementaridade e cooriginalidade entre as esferas do Direito e da Moral*”. Com este objetivo de assegurar uma fundamentação autônoma para o Direito foi necessário estabelecer uma “*nova arquitetônica do discurso*” na qual se postula a neutralidade do princípio do discurso e, portanto, são abandonadas algumas das premissas fundamentais da Teoria da Ação Comunicativa. Em “*Facticidade e validade*” Habermas propôs a independência do Direito em relação à Moral, recusando nela assentar a sua legitimidade normativa e pressupôs a neutralidade do princípio do discurso a partir do qual se diferenciariam o princípio da moral e o princípio da democracia, determinado como fundamento do Direito. Em segundo lugar, tomando como base a crítica de Apel, o autor questiona sem subterfúgios a mudança de perspectiva do filósofo em relação à sua própria obra *princeps*. Afinal de contas, ele indaga “*como é possível defender um princípio do discurso que apenas possibilite julgar a imparcialidade das normas sem supor também a norma moral de igualdade de direitos de todos os possíveis partícipes do discurso? Não estaria essa norma moral contida no próprio enunciado do princípio do discurso? (...) Não estaria pressuposta a igualdade de direitos para que os participantes do discurso possam dar seu assentimento livremente? Não haveria o reconhecimento da não-neutralidade do princípio do discurso na medida em que*



*Habermas assume que tal princípio está fundado “nas condições simétricas de reconhecimento”? Nesse sentido, não seria o processo discursivo-democrático de produção do Direito, ao qual Habermas vincula sua legitimidade, uma expressão do conteúdo moral do princípio do discurso?*

Com Apel, o autor argumenta que a mudança de perspectiva de “*Facticidade e validade*” em relação à “*Teoria da Ação Comunicativa*”, acaba por afastar perigosamente o Direito da “*exigência de razoabilidade*” que lhe é inerente. Como entender esta transformação? A resposta talvez se encontre na adoção de “*critérios empíricos e sociológicos*” em detrimento do modo de pensar crítico e autorreflexivo que ainda prevalecia em sua teoria da racionalidade comunicativa. Tal mudança, todavia, não poderia já ser vislumbrada em certa resistência de Habermas em reconhecer o horizonte transcendental como perspectiva inevitável no domínio da Ética e, por conseguinte, na legitimação do Direito? Esta pergunta, aqui proposta de um modo bastante genérico só poderia ser determinada de modo adequado se recorrêssemos à longa explanação da posição de Apel feita no quarto capítulo da presente obra. Além disso, o autor não se limita a reconstruir a solução apeliana – a rejeição de um princípio do discurso moralmente neutro – mas também mostra com perspicácia as suas dificuldades e aponta para um possível desdobramento da discussão.

Na conclusão do seu livro o autor resume o seu objetivo: “*analisar e repensar a relação entre Direito e Moral no marco ético-discursivo do estado democrático de Direito, com vista a uma teoria ético-discursivo-democrática do Direito e das instituições. Para tanto, valeu-se do pano de fundo teórico-filosófico dos dois principais expoentes da Ética do Discurso: Jürgen Habermas e Karl Otto-Apel*”. Ora, sem dúvida não é fácil descobrir uma via alternativa capaz de fazer a travessia entre os escolhos do positivismo jurídico e da metafísica do Direito Natural, não obstante a alternativa de um princípio moralmente neutro

não parece o caminho indicado. A afirmação do Direito não pode ser obtida em detrimento da Ética, ambos pertencem ao *ethos*, isto é, à morada simbólica do Homem. A humanidade do Homem não nos é dada, é árdua conquista, uma subida dura e jamais garantida pelas escarpas da história. Por isso, muito ainda há que ser refletido e discutido acerca deste lugar de tensão e conflito entre facticidade e validade, entre a realidade e a idealidade, no qual o Direito não cessa de reedificar a sua morada.

Carlos Roberto Drawin

Professor aposentado do Departamento  
de Filosofia da UFMG. Atualmente Professor Titular da  
Faculdade Jesuíta de Filosofia e Teologia.

O presente livro tem como destino de seu itinerário filosófico e objetivo fundamental, analisar e repensar a relação entre Direito e Moral no marco ético-discursivo do estado democrático de Direito, com vista à uma teoria ético-discursiva do Direito, da democracia e das instituições. Para tanto, a obra se inscreve no marco geral da ética do discurso e específico dos pensamentos de Jürgen Habermas e Karl Otto-Apel, assumindo seus pressupostos linguístico-filosóficos e procurando desdobrá-los, criticamente, na perspectiva do objetivo proposto. Seu objetivo final é propor, à luz do redimensionamento da relação entre Direito e Moral e das objeções de Apel a Habermas, as linhas fundamentais de uma teoria ético-discursiva do Direito, da democracia e das instituições, que sirva de base para uma Teoria Crítica da Sociedade.



ISBN 978-85-8425-496-5



9 788584 254965