



Helena Colodetti Gonçalves Silveira

**Jurisdição constitucional e
déficits democráticos: uma
crítica comunicativa às
distorções modernas**

Dissertação de Mestrado

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção de grau de Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Direito do Departamento de Direito da PUC-Rio.

Orientador: Gisele Cittadino

Rio de Janeiro
Setembro de 2009



Helena Colodetti Gonçalves Silveira

**Jurisdição constitucional e déficits
democráticos: uma crítica
comunicativa às distorções
modernas**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre pelo Programa de Pós-graduação em Direito do Departamento de Direito da PUC-Rio. Aprovada pela Comissão Examinadora abaixo assinada.

Prof^a. Gisele Guimarães Cittadino
Orientadora
Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof^a. Márcia Nina Bernardes
Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Menelick de Carvalho Netto
Universidade de Brasília

Prof. Nizar Messari
Vice-Decano de Pós-Graduação do Centro de
Ciências Sociais – PUC-Rio

Rio de Janeiro, 24 de setembro de 2009.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial do trabalho sem autorização da Universidade, do autor e do orientador.

Helena Colodetti Gonçalves Silveira

Graduou-se em Bacharel em Direito no ano de 2007 pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio)

Ficha Catalográfica

Silveira, Helena Colodetti Gonçalves

Jurisdição constitucional e déficits democráticos: uma crítica comunicativa às distorções modernas / Helena Colodetti Gonçalves Silveira ; orientadora: Gisele Guimarães Cittadino – 2009.

139 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado em Direito)–Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009.

Inclui bibliografia

1. Direito – Teses. 2. modernização. 3. racionalidade. 3. sistemas. 4. mundo da vida. 5. colonização. 6. deliberação. 7. jurisdição constitucional. 8. tecnocracia. 9. democracia. I. Cittadino, Gisele Guimarães. II. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Direito. III. Título.

CDD: 340

Para meus avós, sempre.

Agradecimentos

Agradecer é ato de lembrança e humildade. *Lembrar* de quem nos auxiliou, seja por grandes ensinamentos ou pequenos confortos, na difícil tarefa de se expor na Academia, apresentando ao público a síntese acanhada de um pensamento por demais autoral, que deve deixar a segurança do amadorismo estudantil, e tentar chegar, se muito, ao mundo adulto daqueles que são criticados e tentam se sustentar diante do criticismo. Colocar-se à prova, essa é a grande tarefa de uma dissertação, momento inaugural de uma constância que se repetirá, mas como todo o rito de passagem, possui a especialidade de transformar aquele que por ele passou em alguém diferente de quem iniciou. Se somos na vida para sempre alunos, também é verdade que a titulação de mestre nos coloca mais perto da condição tão desejada de professor. Profissão exigente que no vislumbre de nos aproximar dela, delineia na alma a visão de uma terra estrangeira, para qual queremos nos mudar, mas não temos certeza se nossa cidadania será aceita. Para grandes inseguranças, resta então a segunda parte do nosso agradecimento: a *humildade* de reconhecer que sem a presença do outro, a humanidade solitária nada conseguiria. Por isso, grandes amigos e professores, agradeço a todos humildemente, porque lembro que foi através da companhia de vocês que me percebi menos solitária, e mais consciente das limitações e dificuldades que todos, e não somente eu, temos que passar, e, melhor, talvez sobreviver.

Aos meus pais, agradeço o apoio para a continuidade dos meus estudos, adesão incondicionada, que não precisou compreender os “porquês” para lá estarem junto comigo novamente.

Aos meus amigos, de longe, de perto, mas para todas as horas, o meu obrigado pelo interesse e preocupação, em especial minhas Saras, Carol, Fefê e Raquel.

À minha companheira do Rio, amiga das desventuras e aventuras cariocas, agradeço a ti pelo acolhimento, Lud.

Aos meus colegas da PUC, grande trunfo e melhor surpresa do mestrado, meu reconhecimento pela dedicação de vocês em tornar as aulas mais interessantes e a vida mais divertida. Em especial, aos meus queridos amigos Bezinho, Daniel Silvestre, Jana, Thamís, Madalena, Valéria.

À Carina pelo ombro amigo nos momentos de angústia compartilhada. Reencontro feliz de uma antiga colega, e agora uma nova amiga.

Aos Professores José Maria Gomez, Márcia Nina, e Thamy Pogrebinski, pelos ensinamentos, orientações, conselhos, sempre interessados, sem os quais não poderia terminar este trabalho. Meu integral reconhecimento a vocês.

À Gisele Cittadino, querida orientadora, ser humano que pelos ensinamentos valiosos me mostrou que a democracia não se estuda apenas, mas igualmente se vive. Meu obrigado pelo reconhecimento da alteridade que sou, nas minhas dificuldades, e pela ajuda deliberativa quando só você sabia que eu precisava.

Ao Anderson e à Carmem, pela disposição em tornar o relacionamento com a PUC mais solidário.

Ao CNPQ pelo financiamento desta pesquisa, sem o qual não seria possível realizá-la.

Resumo

Silveira, Helena Colodetti Gonçalves; Cittadino, Gisele Guimarães. **Jurisdição constitucional e déficits democráticos: uma crítica comunicativa às distorções modernas**. Rio de Janeiro, 2009, 139p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

O presente trabalho almeja problematizar os déficits democráticos existentes na jurisdição constitucional, partindo da premissa de que o direito decidido pelas Cortes, sob certas condições, pode ter o mesmo efeito desmobilizador sobre o mundo da vida que os sistemas clássicos de ação estratégica (dinheiro e poder), caso utilize o saber jurídico especializado como meio difusor de ideologias disfarçadas pela técnica. Chamaremos a atenção para os riscos envolvendo uma atuação tecnocrática dos tribunais para as relações sociais, no sentido de juridificá-las, e, por consequência, subtrair dos atores a deliberação acerca dos rumos de sua comunidade, se valendo, para tanto, de uma suposta neutralidade da norma, capaz de ocultar o exercício elitista de poder político. Para fundamentar a nossa hipótese, será feita a reconstrução dos processos de modernização das sociedades tradicionais, passando pelo Estado liberal até chegar na variante intervencionista. O objetivo é identificar como dois processos distintos de “acúmulo de razão” – comunicativa e instrumental - se tornaram concorrentes e contraditórios na seletividade específica que marcou o capitalismo ocidental, a culminar com a colonização sistêmica do mundo da vida pela burocracia e economia. Feito o diagnóstico das distorções modernas, e para reforçar a crítica inicial à tecnocracia, será descrito um modelo de Estado constitucional que refuta veementemente o uso sistêmico do direito, e o coloca como principal instituição de defesa do mundo da vida contra os assédios funcionais. Um sistema jurídico comunicativamente engajado não comprometeria a resolução dos problemas de reprodução material da sociedade, mas submeteria o uso do poder político ao poder comunicativo, conferindo-lhe legitimidade em virtude da gênese democrática.

Palavras chave

modernização, racionalidade, sistemas, mundo da vida, colonização, deliberação, jurisdição constitucional, tecnocracia, democracia.

Abstract

Silveira, Helena Colodetti Gonçalves; Cittadino, Gisele Guimarães
Judicial review and democratic deficits: a communicative critique towards modern distortions. Rio de Janeiro, 2009, 139p. MSC, Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

The present work aims to problematize the democratic deficits that possibly exists in the abstract judicial review, starting from the premise that the law which is decided by Courts could have the same demobilizing effect over the lifeworld as the classic systems of strategic actions (power and money) if it uses the specific juridical knowledge as a medium to diffuse ideologies disguised as technique. We'll call attention for the risks to social relations involving a technocratic ruling, which could lead to juridification, and thus taking away from the society the task of deliberating their own social goals, and neutralizes a elitist political power using as resource the presumed technical impartiality. To ground our hypothesis, we are going reconstruct the modernization processes of the traditional societies, through the liberal state up to the welfare state variant, having as purpose the explanation of how two different processes of "rational accumulation" – communicative and instrumental – became contradictory and concurrent according to the specific capitalism selection, culminating on lifeworld's systemic colonization by bureaucracy and economy. From this diagnose of the modern distortion, and to reinforce our initial criticism of technocracy, we are going to describe a constitutional state model which strongly refuses the systemic use of law, and places it as the main lifeworld's institution defense against functional steering. A juridic system communicatively engaged would not compromise the problems of material reproduction of society, but at the same time would submit the political and economic power to communicative power, attributing both legitimacy because law's democratic genesis.

Keywords

modernization, rationality, system, lifeworld, colonization, deliberation, judicial review, technocracy, democracy.

Sumário

1. Introdução	11
2. Domínio tecnocrático e os déficits de legitimidade nas democracias contemporâneas	18
2.1. Modernização das sociedades tradicionais	18
2.2. Colonização do mundo da vida: técnica e ciência usadas como mascaramento da dominação sistêmica	31
2.3. Os antagonismos do intervencionismo estatal: burocratização, juridificação e déficits democráticos	49
2.4. Conclusão Parcial	68
3. Democracia deliberativa: resgate de um projeto de emancipação moderno	70
3.1. Agir comunicativo e ordem social: notas epistemológicas	70
3.2. Estado constitucional democrático: uma compreensão comunicativa do direito e da política	81
3.3. O papel da jurisdição constitucional: virtuosismos e desvios	102
4. Conclusão	125
5. Referências Bibliográficas	133

“Another reason that I'm happy to live in this period is that we have been forced to a point where we're going to have to grapple with the problems that men have been trying to grapple with through history, but the demands didn't force them to do it. Survival demands that we grapple with them. Men, for years now, have been talking about war and peace. But now, no longer can they just talk about it. It is no longer a choice between violence and nonviolence in this world; it's nonviolence or nonexistence”.

(Martin Luther King, 1968)