

A DEMOCRACIA DELIBERATIVA DE HABERMAS E O ABRAÇO QUE NÃO ESTÁ NA LEI: PODE-SE FALAR EM POLÍTICA PÚBLICA DE COALIZÃO?

HABERMAS' DELIBERATIVE DEMOCRACY AND THE EMBRACE THAT IS NOT IN THE LAW: CAN WE TALK ABOUT COALITION PUBLIC POLICY?

Luana Carolina Bonfada

Autora do livro *Cidadania, Direitos Fundamentais e Acesso à Justiça: A Democratização em Cidades não Sedes de Comarca*, publicado pela Editora Thoth em março de 2025. Mestra em Desenvolvimento Regional pela Unijuí- linha de pesquisa Políticas Públicas, sendo bolsista CAPES/Proscuc enquanto mestranda. Especialista em Direito Público pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Graduada em Direito pela Unijuí. Atualmente é Pesquisadora no Grupo de Estudos em Gestão e Políticas Públicas; Advogada; Analista jurídica de médico perito e assistente técnico.
E-mail: lcbonfada@gmail.com.

Recebido em: 26/04/2025 | Aprovado em: 04/08/2025

Resumo: Diante da inquietude com as situações de calamidade pública que assolaram o estado do Rio Grande do Sul em dois episódios com ínfimo intervalo de tempo (2023 e 2024), buscou-se, para fins de um olhar mais empático, em nível nacional e, quiçá internacional, a realização de estudos, baseados em teoria e coleta de dados. A presente escrita é um deles, que visa a análise das necessidades da população assolada pela água e pela lama através do relato de um Promotor de Justiça que atuou nos períodos de crise. Ainda, se fez um breve exame da democracia deliberativa de Jurgen Habermas, evidenciando-se, por fim, que o abraço que não está na lei pode, e senão de maneira ainda mais significativa, ser um dos instrumentos do exercício da cidadania nos termos em que propõe o referido autor.

Palavras-chave: Democracia deliberativa. Jurgen Habermas. Direitos fundamentais. Calamidade pública. Rio Grande do Sul.

Abstract: In view of the concern about the public calamities that struck the state of Rio Grande do Sul in two episodes with very short time span (2023 and 2024), studies

based on theory and data collection were sought to provide a more empathetic view at national and perhaps international level. This is one of them, which aims to analyze the needs of the population affected by the water and the mud through the account of a prosecutor who worked during the crisis. A brief examination of Jurgen Habermas' deliberative democracy was also carried out, showing that the embrace that is not in the law can, if not even more significantly, be one of the instruments for exercising citizenship in the terms proposed by this author.

Keywords: *Deliberative democracy. Jurgen Habermas. Fundamental rights. Public calamity. Rio Grande do Sul.*

Sumário: Introdução. 1. A democracia deliberativa de Habermas. 1.1. O abraço que não está na lei. Considerações finais.

INTRODUÇÃO

O sentimento de desconforto diante da situação de calamidade pública que o estado do Rio Grande do Sul enfrentou em um intervalo de tempo inferior a oito meses se manifestou em todos os gaúchos e, muito provavelmente, em significativa parcela de brasileiros e até mesmo de estrangeiros. Inúmeras vidas, nos seus mais diversos sentidos e interpretações, foram devastadas pela força da natureza, mais propriamente pela água e pelo barro. E, diante de tal situação, inúmeros são os questionamentos que surgem, especialmente no que tange à responsabilidade pública não cumprida.

Nesse viés, a partir de estudo pretérito já realizado, verificou-se a ineficiência das políticas públicas destinadas ao acesso dos direitos fundamentais por meio da Justiça, sendo pertinente a análise da temática também em períodos de calamidade pública, afinal: como fica o acesso aos direitos em meio às situações calamitosas? O aparato estatal atual supre as necessidades humanas com plenitude? Quais as deficiências preponderantes da população abalada por situação de crise ambiental, econômica e até mesmo existencial? O Sistema Judiciário é capaz de sanar essas necessidades?

E, considerando que, a partir da coleta de dados realizada, verificou-se diante do seu teor uma evidente correlação entre o atuar, da forma em que a situação emergencial se colocou, dos mais diversos agentes públicos, com os instrumentos em que Jurgen Habermas identifica como sendo parte de uma democracia deliberativa. Assim, entendeu-se a pertinência da

realização do presente estudo, uma vez que a referida teoria encontra, de maneira indubitável, respaldo empírico na atuação dos servidores públicos, sendo de maneira ainda mais significativa em períodos de calamidade pública.

Isso porque, bem se sabe que Habermas, ao analisar a democracia deliberativa sustenta a primazia do estabelecimento de discurso. E, para que a cidadania seja exercida com plenitude, para o autor, é necessário o diálogo entre o cidadão e o poder público, na figura de seus agentes. A partir do relato do Promotor de Justiça, Dr. Sérgio Diefenbach pode se notar que as situações vivenciadas na região do Vale do Rio Pardo, especialmente, com as inundações ocorridas no final de 2023 e início de 2024 transcenderam toda a rotina diária de uma Promotoria de Justiça, o que se evidenciará a seguir.

Diante de tais observações, em que se tornam perceptíveis as mazelas que assolam a sociedade, especialmente em meio a episódios de crises, verificou-se a relevância do estudo, quando mais porque pautada em teoria sólida. Sendo assim, pode-se verificar ao longo da escrita que o acesso aos direitos fundamentais, seja por meio da Justiça ou dos outros poderes, é falho, uma vez que na medida em que as necessidades humanas evoluem, o sistema não as acompanha de forma sincrônica.

Busca-se, assim, evidenciar neste estudo, ao menos minimamente, os fundamentos teóricos de Jurgen Habermas, especialmente diante do instituto da democracia deliberativa e a (in)existência de vínculo com o abraço que não está na lei. Em um segundo momento, a partir de coleta de dados, faz-se uma análise da forma como se dá o acesso aos mesmos direitos em períodos de calamidade pública jamais vivenciado pelo estado do Rio Grande do Sul, e como os atores judiciais podem ou não auxiliar nesse sentido.

Considerando a necessidade de o ser humano ser cada vez mais empático para com o outro, independentemente do cargo profissional que ocupe e, sobremaneira, que os atores públicos que estão à frente da concretização do acesso aos direitos fundamentais entendam o que realmente significam para a sociedade em que vivem, é que se entendeu a necessidade desta análise. Para a concretização do estudo, utilizou-se

de pesquisa legislativa e doutrinária, além da coleta de dados a partir de conversa entabulada com o Promotor de Justiça do estado do Rio Grande do Sul, Dr. Sérgio Diefenbach, com atribuição regional, vinculação à matéria e atuação durante todo o período de crise gaúcha ora relatado.

O presente estudo, além desta Introdução, está subdividido em duas partes: análise dos aspectos da democracia deliberativa de Jurgen Habermas e, na sequência, abordagem acerca de como se dá o acesso aos referidos direitos em períodos calamitosos. Por fim, seguem as considerações finais, com ênfase à relevância dos atores públicos, cuja atuação vai muito além do que determinam suas profissões, pois estender a mão, oferecer um abraço e atenção para ouvir, acalenta e é capaz de acalmar o que lei alguma é capaz de fazer, caracterizando-se, portanto, o abraço que não está na lei como um verdadeiro instrumento da democracia nos termos em que colocada por Habermas.

1. A DEMOCRACIA DELIBERATIVA DE HABERMAS

A Constituição é a carta suprema do estado. Especificamente no Brasil, tem-se que o último texto foi promulgado em 1988, não se desconsiderando, obviamente, as inúmeras alterações que a ela sobrevieram desde então. Na carta magna se logra encontrar a previsão dos direitos e deveres fundamentais que regem as diversas esferas da sociedade e o mínimo para se viver em harmonia em meio a estas. Especificamente no que tange ao estudo, vê-se que a supremacia dos direitos fundamentais tem de ser observada em todas as situações, quando mais naquelas em que o colapso — de qualquer natureza e aqui, climático — sobreleva.

O que se pode perceber é que ainda hoje a efetividade dos direitos fundamentais não é integral e quiçá igualitária. Tal fator também é perceptível no acesso a estes direitos e, de maneira excepcional, quando se trata de seu acesso em períodos de crise. É diante disso, dentre outras razões, que a participação ativa do cidadão, especialmente em decisões públicas, é de extrema relevância para que a cidadania/democracia seja atingida em sua plenitude.

Em uma análise dos princípios constitucionais fundamentais, José Afonso da Silva (1994, pg. 19) denomina que os princípios jurídicos

constitucionais gerais são informadores da ordem jurídica nacional. Decorrem de certas normas constitucionais e, não raro, constituem desdobramentos (ou princípios derivados) dos fundamentais, como o princípio da supremacia da Constituição e o consequente princípio da constitucionalidade, o princípio da legalidade, o princípio da isonomia, o princípio da autonomia individual, decorrente da declaração dos direitos. Já acerca dos princípios constitucionais fundamentais, utiliza-se de Gomes Canotilho, que prevê que estes visam essencialmente definir e caracterizar a coletividade política e o Estado e enumerar as principais opções político-constitucionais. Revelam a sua importância capital no texto da Constituição e observam que os artigos que os consagram constituem por assim dizer a síntese ou matriz de todas as restantes normas constitucionais, que àquelas podem ser direta ou indiretamente reconduzidas.

Tendo em vista, portanto, que os princípios constitucionais norteiam toda a ordem jurídica nacional e tendo como um destes a autonomia individual, consequentemente se presume que ela deve ser observada em todos os momentos, lugares e estratos sociais. Em estudo recente sobre a democracia, Rafaela Alves Ferreira descreve a temática em conformidade e entrelaçada com o conceito habermasiano, destacando a importância da participação cidadã em sociedade.

[...] soberania do povo e direitos humanos se conciliam através da simetria de participações dos sujeitos de direito, isto é, quando envolve a participação simétrica de todos nos processos de formação discursiva da opinião e da vontade, partindo de uma autonomia política e, assim, afirmando a liberdade e os direitos subjetivos, garantindo, por fim, a autonomia privada e pública.¹

José Felipe Ledur², indaga acerca do conceito de “participação popular”, ao que Carlos Ayres Brito³ responde que ela expressa o “exercício do poder político”. E ressalta: “a Constituição enlaça o vocábulo ‘participação’ a um termo denotador de ingerência decisória da parte privada, como ‘gestão’, ‘deliberação’, ‘soberania’, ‘diretrizes’, ‘formulação das políticas e no

1 FERREIRA, Rafaela Alves. **Democracia Deliberativa sob a compreensão de Jürgen Habermas**. Pensar-Revista Eletrônica da FAJE, v. 14, n. 2, 2023.

2 LEDUR, José Felipe. **Direitos Fundamentais Sociais**: efetivação no âmbito da democracia participativa. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

3 BRITO, Carlos Ayres. **Distinção entre “controle social do poder” e participação popular**”. São Paulo: RTDP, 1993.

controle.” O mesmo autor também destaca outro aspecto importante e mesmo decisivo acerca do poder de participação:

[...] o exercício dos direitos de participação pela sociedade civil e indivíduos não significa que ambos se invistam em membros do poder estatal. Decorre que a qualificação como participante em ações do governo ou da administração não confere aos indivíduos o *status* de funcionários ou órgãos do Estado. Admiti-lo conduziria iniludivelmente à deturpação do direito de participação. Trata-se, aqui, de resguardar a esfera de atuação própria do Estado e da Sociedade: nem separação, nem degeneração em totalitarismo, mas, sim, uma coordenação entre o Estado e a Sociedade.⁴

É nesse viés, portanto, que se torna perceptível a relevância do discurso, da fala, da voz, como sustenta Jürgen Habermas⁵, ou seja, uma coordenação entre Estado e Sociedade é possível desde que sejam observados os preceitos e as necessidades de sua população, justamente se tornando efetiva a partir do equilíbrio entre Estado ativo e o cidadão participativo. Nesse aspecto, em relação ao entendimento de Habermas, Luiz Paulo Rouanet destaca:

Na medida em que a Teoria da ação comunicativa, que por sua vez se baseia na ética discursiva, tem por princípio basilar a argumentação racional, ela passa a constituir a própria teoria da política deliberativa. Porém, segundo Habermas, “o processo da política deliberativa constitui o âmago do processo democrático”. Para que isso não se transforme num truísmo, portanto, é preciso rapidamente esclarecer que há perspectivas diferentes, em que variam o grau de participação popular nos processos deliberativos. Haveria, segundo Habermas, uma concepção mais restrita, liberal, e uma mais ampla, republicana. A teoria do discurso, segundo ele, “assimila elementos de ambos os lados, integrando-os no conceito de um procedimento ideal para a deliberação e a tomada de decisão.”⁶

Segundo Rouanet, aí se encontra um problema, pois Habermas não define qual seria esse espaço no qual ocorreria o processo comunicativo

4 BRITO, Carlos Ayres. **Distinção entre “controle social do poder” e participação popular**. São Paulo: RTDP, p.86, 1993.

5 HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Trad. De Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, v. I, 1997.

6 ROUANET, Luiz Paulo. **Democracia deliberativa**: entre Rawls e Habermas. Veritas. Porto Alegre, v. 56, n. 1, p. 57, 2011. Disponível em: <https://doi.org/10.15448/1984-6746.2011.1.9292>. Acesso em: 29 out. 2024.

mediante um “procedimento ideal”. Fernando Guilherme Tenório⁷, por sua vez, entende que essa concepção – que nada mais é do que um juízo de cidadania – tem relação com o conceito de gestão social desejado por todos. Isso ocorre na medida em que ela é entendida como uma ação política deliberativa, na qual o indivíduo deve participar de um procedimento democrático, decidindo nas diferentes instâncias de uma sociedade e em diferentes papéis o seu destino social como pessoa – seja como eleitor, como trabalhador ou como consumidor –, ou seja, sua autodeterminação não se dá sob a lógica do mercado, mas da democracia social: igualdade política e decisória.

Rouanet sustenta que a opção adotada por Habermas⁸ vai na direção oposta à da simplificação, o que é expressamente assumido por ele, ao afirmar: “Na sua própria visão, a política deliberativa continua fazendo parte de uma sociedade complexa, a qual se subtrai, enquanto totalidade, da interpretação normativa da teoria do direito.” Em outros termos, Habermas sabe dos limites de sua abordagem: sua discussão é meramente teórica, sem perspectivas práticas.

Allebrandt aduz que o conceito de democracia deliberativa de Habermas se direciona ao estudo de três modelos normativos de democracia. Primeiramente, Habermas se baseia em dois modelos normativos básicos de democracia, quais sejam, o republicano e o liberal:

O republicanismo, que remonta à Aristóteles e ao humanismo político do Renascimento, sempre concedeu precedência à autonomia pública dos cidadãos em detrimento das liberdades não políticas dos indivíduos privados. Enquanto isso, o liberalismo que remonta à Locke, denunciou (ao menos no século XIX) o perigo representado pelas maiorias tirânicas e postulou a precedência dos direitos humanos com relação à vontade do povo [Nobre, 2004].⁹

O autor afirma que neste ponto surge uma oposição entre a liberdade dos antigos e a dos modernos, e a constatação de que a teoria política

7 TENÓRIO, Fernando Guilherme. **Gestão social**: uma perspectiva conceitual. Revista de Administração Pública, v. 32, n. 5, p. 13, 1998.

8 HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Trad. De Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, v. I, p. 58, 1997.

9 ALLEBRANDT, Sérgio Luís. Gestão social e deliberação em espaços públicos: categorias e indicadores para monitoramento e análise. In: TENÓRIO, Fernando Guilherme. **Cidadania, território e atores sociais**. Rio de Janeiro: FGV, cap. 1, pp. 19-60, 2016.

não conseguiu solucionar a tensão entre a soberania popular e os direitos humanos. O próprio Habermas destaca a diferença entre essas opostas concepções no processo democrático:

Segundo a *concepção liberal*, o processo democrático cumpre a tarefa de programar o Estado no interesse da sociedade, entende-se o Estado como o aparato de administração pública e a sociedade como o sistema estruturado em termos de uma economia de mercado, de relações entre pessoas privadas e do seu trabalho social. A política (no sentido da formação política da vontade dos cidadãos) tem a função de agregar e impor os interesses sociais privados perante um aparato estatal especializado no emprego administrativo do poder político para garantir fins coletivos. Segundo a *concepção republicana*, a política não se esgota nessa função de mediação. Ela é um elemento constitutivo do processo de formação da sociedade como um todo. A política é entendida como uma forma de reflexão de um complexo ético (no sentido de Hegel). Ela constitui o meio em que os membros de comunidades solidárias, de caráter mais ou menos natural, se dão conta de sua dependência recíproca e, com vontade e consciência, levam adiante essas relações de reconhecimento recíproco em que se encontram, transformando-as em uma associação de portadores de direitos livres e iguais.¹⁰

Nos termos preconizados por Albrecht, é a partir dessa análise comparativa que Habermas apresenta a sua proposta de democracia procedimental:

A teoria do discurso, que associa ao processo democrático conotações normativas mais fortes do que o modelo liberal, porém mais fracas do que o modelo republicano, toma elementos de ambos e os articula de uma forma nova e distinta. Coincidindo com o modelo republicano, ela concede um lugar central ao processo político de formação de opinião e da vontade comum, mas sem entender como algo secundário a estruturação em termos de Estado de Direito. [...] Assim como no modelo liberal, também na teoria do discurso os limites entre o Estado e a sociedade são respeitados; mas aqui a sociedade civil, como a base social de espaços públicos autônomos, distingue-se tanto do sistema da ação econômica quanto da administração pública. E dessa visão da

10 HABERMAS, Jürgen. **Três modelos normativos de democracia**. Revista de Cultura e Política, n. 36, p. 39-40, 1995.

democracia segue-se normativamente a exigência de um deslocamento de um centro de gravidade da relação entre os recursos representados pelo dinheiro, pelo poder e pela solidariedade, dos quais as sociedades modernas se valem para satisfazer sua necessidade de integração e regulação. As implicações normativas saltam à vista: a força da integração que tem a solidariedade social, não obstante não mais poder ser extraída somente das fontes da ação comunicativa, deve poder desenvolver-se com base em espaços públicos autônomos amplamente diversificados e em procedimentos de formação democrática da opinião e das vontades políticas, institucionalizadas em termos de Estado de Direito; e, com base no meio de Direito, deve ser capaz de afirmar-se também contra os outros dois poderes – o dinheiro e o poder administrativo.¹¹

Verifica-se, portanto, que a partir da política – elemento essencial para a formação de opinião – é que se chega à conclusão ofertada por Habermas no sentido de que a construção democrática da opinião e das vontades políticas devem se sobressair em relação, até mesmo, ao dinheiro e ao poder administrativo. Isso significa dizer, também, que a vontade do povo deve ser observada de maneira mais relevante quando analisada sob a ótica da teoria do discurso.

Pergunta-se, então: qual é a relação da teoria de Habermas com o estudo em comento? Toda, especialmente quando se verifica o teor da coleta de dados realizada para a presente escrita, que a seguir será explicitada. Mas, antecipadamente, o que se pode perceber é que de maneira muito mais significativa comparativamente aos dias de rotina normais da vida dos seres humanos, quando em períodos caóticos, de calamidade, como aqueles em que vivenciados no estado do Rio Grande do Sul diante das inundações, os servidores públicos se viram em papéis totalmente “políticos” conforme a descrição de Habermas. Isto é, foi preciso assumir a figura de protagonista na tentativa de resolução de problemas civilizatórios e humanísticos, até então, inimagináveis, quando mais em se tratando de século XXI.

Nesse sentido, Carlos André Maciel Pinheiro Pereira e José Orlando Ribeiro Rosário¹² aduzem, com base em Habermas, que a participação

11 HABERMAS, Jürgen. **Três modelos normativos de democracia**. Revista de Cultura e Política, n. 36, p. 48, 1995.

12 PEREIRA, Carlos André Maciel Pinheiro; ROSÁRIO, José Orlando Ribeiro. **Jurisdição em Jürgen Habermas: de-**

dos cidadãos na construção das normas suscita não só a legitimidade do primeiro, mas, também, o apaziguamento dos dissensos que nascem no segundo. Daí o chamado princípio do discurso: “São válidas as normas de ação às quais todos os possíveis atingidos poderiam dar o seu assentimento, na qualidade de participantes de discursos racionais.”¹³ É neste princípio, segundo os autores, que a racionalidade plasma seu teor para o sistema comunicativo, proporcionando um norte à argumentação no sentido da validade ou invalidade da norma proposta.

Assim, é digna a transcrição da seguinte citação de Habermas:

A ideia da autonomia jurídica dos cidadãos exige [...] que os destinatários do direito possam ao mesmo tempo ver-se como seus autores. E se o legislador constitucional democrático simplesmente encontrasse os direitos humanos como fatos morais previamente dados, para então positivá-los e nada mais, isso estaria em contradição com essa ideia. Não há como ignorar, por outro lado, que não cabe mais aos cidadãos a livre escolha do médium em que eles mesmo podem tornar efetiva sua autonomia, no papel de colegisladores. No processo legislativo, os cidadãos só podem tomar parte na condição de sujeitos do direito; não podem mais decidir, para tanto, sobre a linguagem de que se devem servir. A ideia democrática da autolegislação não tem opção senão validar-se a si mesma no médium do direito.¹⁴

Ainda, segundo Pereira e Rosário, Habermas abre alas para que a esfera pública passe a se manifestar sobre os rumos políticos que a sociedade civil experimenta. Ora, tratam-se de dois institutos primordiais para a teoria Habermasiana e, conseqüentemente, edificação da legitimidade do direito, pois representam o desdobramento da cidadania.

Diante do exposto, pode-se afirmar que o abraço que não está na lei é uma das ferramentas da democracia deliberativa de Habermas. Mas, para que ela se efetive na prática, é preciso, sobremaneira, que os protagonistas do sistema judiciário, atentem para todos os argumentos e façam uma cognição integral do que lhes é posto:

mocracia deliberativa, *amicus curiae* e acesso à justiça. Revista Brasileira de Direito. Passo Fundo, RS, p. 239-256, 2019.

13 HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Trad. De Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, v. I, p. 142, 1997.

14 HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: estudos de teoria política. Trad. George Sperber e Paulo Astor Soerthe. São Paulo: Loyola, p. 293, 2002.

Não se trata somente de atender a uma coletividade, mas, sim, garantir a própria essência constitucional da jurisdição, com legitimidade alicerçada no debate plural da sociedade aberta, a qual se movimenta sob a égide do princípio da democracia. Aliás, democracia e jurisdição efetivamente são possíveis somente quando a sociedade civil exerce suas aspirações, pleiteando direitos e garantias que lhe são amplamente asseguradas. Não obstante, a própria participação em juízo deve ser vista como um direito fundamental, pois está interligado ao devido processo legal.¹⁵

Constata-se, assim, que muito além da percepção dos juízes de Direito ou operadores do Direito, para que o acesso aos direitos fundamentais se efetive na prática a partir da teoria do discurso de Habermas, é preciso que todos os cidadãos participem ativamente da sociedade em que estão inseridos. Aborda atualmente Ferreira:

Para que o direito alcance legitimidade a partir da participação ativa dos cidadãos como autores da ordem jurídica, Habermas incorpora outros dois direitos fundamentais: O primeiro diz respeito à ativa participação nos processos de formação de opinião e vontade. Isso requer chances igualitárias e o exercício da autonomia política que possibilita um direito legítimo. O segundo diz de condições vitais à vida social, técnica e ecológica, de forma que essa condição se aplique igualmente às demais categorias de direitos.¹⁶

Destarte, para que os direitos fundamentais se efetivem na prática é preciso muito além do zelo e da atenção dos operadores do Direito. Evidencia-se, indubitavelmente, que apenas os protagonistas de atuação na seara jurídica não são capazes de assegurar o exercício da cidadania.

15 PEREIRA, Carlos André Maciel Pinheiro; ROSÁRIO, José Orlando Ribeiro. **Jurisdição em Jürgen Habermas**: democracia deliberativa, *amicus curiae* e acesso à justiça. Revista Brasileira de Direito. Passo Fundo, RS, p. 252, 2019.

16 FERREIRA, Rafaela Alves. **Democracia Deliberativa sob a compreensão de Jürgen Habermas**. Pensar-Revista Eletrônica da FAJE, v. 14, n. 2, p. 11, 2023.

1.1. O abraço que não está na lei

Como se pode averiguar, o acesso aos direitos fundamentais, constitucionalmente assegurados pela Carta Magna brasileira, em sua maioria, pela Justiça, se dá por meio de ferramentas que o Estado, enquanto Poder Público, proporciona aos cidadãos. Segundo Andrade, Masson e Andrade,

É dever do Poder Público concretizar os comandos gerais contidos na ordem jurídica e, para isso, cabe-lhe implementar ações, programas e políticas dos mais diferentes tipos. Essas políticas, denominadas políticas públicas, são conceituadas por Oswaldo Canela Júnior como conjunto de atividades do Estado tendentes a seus fins, de acordo com metas a serem atingidas. Trata-se, portanto, de um conjunto de normas (Poder Legislativo), atos (Poder Executivo) e decisões (Poder Judiciário) que visam à realização dos fins primordiais do Estado.¹⁷

Acrescenta-se, contudo, que é justamente por meio das Políticas Públicas que o Estado poderá, de forma sistemática e abrangente, atender os objetivos fundamentais previstos no art. 3º da Constituição Federal, aos quais se junta o princípio da prevalência dos direitos humanos (art. 4º, inc. II, da CF/88) e os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) para a Agenda 2030, sobretudo no que diz respeito à concretização dos direitos fundamentais que dependem de ações para a sua promoção.

Sabe-se que, atualmente, na medida em que as necessidades dos seres humanos evoluem – e, arrisca-se dizer, de modo muito mais rápido do que as estruturas estatais têm a dispor, de modo que não há consonância entre necessidade x possibilidades –, as demandas passam a ser outras. Da mesma forma como tais necessidades exigem aperfeiçoamento das estruturas estatais, é perceptível que a exigência, na maioria dos casos é humanitária, em si própria. Ou seja, a partir da atuação dos agentes públicos vinculados ao Poder Judiciário brasileiro, especialmente gaúcho, tem sido possível constatar que as pessoas demandam cada vez mais de pessoas.

Tal aspecto não é diferente em situações de calamidade pública, quando a constatação ocorre de forma ainda mais significativa.

17 ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense/Método, v. 1, p.118, 2024.

Recentemente, num intervalo de menos de oito meses, diversas regiões do estado do Rio Grande do Sul se viram, definitivamente, debaixo da água e do barro. As inundações que assolaram, sobremaneira o Vale do Taquari, devastaram os fóruns, sedes do Ministério Público e da Defensoria Pública, residências, cidades, famílias e sua população. A tragédia trouxe a necessidade do “atuar” público de seus agentes muito mais como seres humanos do que enquanto Promotores de Justiça, Juízes de Direito ou Defensores Públicos. Foi preciso saber decidir, determinar e orientar a população que, naqueles momentos, sequer tinha conhecimento de onde estavam seus familiares, cuja busca se limitava a um simples contato telefônico (único meio de comunicação disponível), extravasando qualquer rito e limite processual.

Nesse sentido, o promotor de Justiça da Promotoria Regional da Bacia do Rio Taquari-Antas, Dr. Sergio Diefenbach¹⁸, ao dar o seu depoimento, falou brevemente sobre a atuação do Ministério Público nos momentos de crise:

As pessoas ainda estão muito distantes, me parece, das estruturas de justiça. Esse período, ele nos colocou em contato com a forma mais atávica, uma situação com a qual nós não imaginávamos que teríamos que viver, nem nas piores formas de civilização [...] absolutamente tudo caiu, inclusive as pontes caíram. Nós tivemos dias aqui que as pessoas não sabiam onde estavam seus parentes e não tinham para quem perguntar, e não tinham onde perguntar. Então, aqueles primeiros cinco dias intensos, em que faltava literalmente tudo, faltava comunicação, faltava internet, faltava ponte, os municípios se viram totalmente desconectados. Nem mesmo os serviços da Defesa Civil conseguiam estabelecer um contato mais próximo, então um dos fatores a se aprimorar para o próximo episódio, que não se sabe quando ocorrerá, é o fator comunicação. E depois, também, uma multiplicidade de informações que acabava mais atrapalhando do que ajudando as pessoas. Um logo após, quando as coisas se acalmaram fica aquela ânsia por cadastro, todo mundo achava que tinha que se cadastrar em tudo em que é lugar.

Em sua fala, o Dr. Sergio evidenciou um percalço que ainda é muito presente na sociedade brasileira, senão também em outras: a

18 DIEFENBACH, Sergio. Promotor de Justiça da Promotoria Regional da Bacia do Rio Taquari-Antas. Entrevista oral realizada em 30 de agosto de 2024, via Meet.

burocratização. Mesmo em meio à situação devastadora que o Rio Grande do Sul viveu nos últimos tempos, a população é impedida de acessar seus direitos devido à exigência de preenchimento de cadastros e fornecimento de dados, quando a única coisa que tinham era a roupa do corpo, água, chuva e barro. Em seu relato, o promotor de Justiça destaca fatos ocorridos na enchente de 2023 e a importância de a Procuradoria se fazer presente entre os atingidos, atualizando informações desconhecidas que só fazem aumentar o desespero das pessoas:

Um fato que me marcou muito, isso lá em setembro ainda, o Procurador Geral sugeriu e eu acatei, para vir o ônibus do Ministério Público para auxiliar a população. Mas em poucos minutos já havia muitas pessoas achando que tinham que fazer cadastro, de forma que mandei o ônibus sair dali, tanto que foi para Roca Sales e ajudou mais como ponto de Wi-Fi e comunicação. E ali já identificávamos a quantidade de comunicações atravessadas que tinha. Uma hora o prefeito vai pra rádio e fala uma coisa, outra hora outro publica outra coisa na rede social; depois tu vai em outro lugar que tem um cartaz diferente [...] então tu percebe que a comunicação clara é outro direito violado, que a população não tem. Teve cenas que eram iguais de filme, carro batendo em carro, as pessoas fugindo, não sabendo para onde ir, veja bem, isso é só informação clara que as pessoas precisam ter e não têm.

Depois de passado o período agudo, a carência ainda permanece, pois os governos não conseguem e não conseguiram dar respostas minimamente claras às pessoas no que diz respeito à habitação, moradia, construção, direitos, benefícios sociais [...]. Na medida do possível, sempre que deu eu fui, eu estou indo até as comunidades, e foram três ou quatro experiências assim, mas ela gera um efeito assim, que só desta inversão de lugar e de horário, ela gera uma sensação de acolhimento naquelas pessoas, então é gente que já está sofrida, que já está no limite do trabalho. Uma situação que me marcou muito, Vila Mariante, onde iniciou o município de Venâncio Aires, foi totalmente devastada e as pessoas queriam um horário comigo, mas só que para ir desde Lajeado é realmente uma viagem, até porque tinha muitos caminhos interrompidos, eu disse 'se organizem aí, marcamos um horário e eu vou até aí, vejam onde vamos se encontrar'. Não tinha onde se encontrar, não tinha nenhum lugar coberto, não tinha nenhum lugar com cadeira e aí a gente teve que se reunir em pé, no meio da

rua, cheio de cachorro junto, e ali foi a nossa reunião. E ali foi uma reunião muito decepcionante para eles, porque eu fui até lá para desanimá-los. Mas mesmo assim, ao final, uma ou duas líderes que estavam lá me agradeceu, dizendo: 'pelo menos o senhor veio até aqui nos ouvir'.¹⁹

O que evidencia em sua fala, é que em situações como a vivenciada, antes mesmo de ser Promotor de Justiça é preciso ser humano. Não havia como estabelecer um atendimento a exemplo do que normalmente é feito pelas Promotorias, uma vez que as pessoas sequer tinham como chegar até elas. Foi preciso empatia e ciência da dimensão do problema, uma vez que a melhor solução que se tinha era ir até essas pessoas. Acrescentando, o Dr. Sergio Diefenbach novamente registra a importância do "estar junto", independentemente do imediato atendimento das reivindicações.

Isso, como é que tu traduz isso como acesso à justiça? Eu não sei, mas é uma forma adaptada do que se fizessemos alguma ilusão dizendo que iríamos peticionar algo em favor deles, pra sabe lá quando ganhar, ou fazer com que essas pessoas viessem no meio da tarde. Então, são situações muito diferentes. Em outro bairro eu fui à noite, porque senão eles não viriam até a Promotoria e isso foi muito enriquecedor nesse momento. Mas isso não ocorre só com as pessoas comuns; eu acho que esse foi o tempo que eu mais investi com os próprios governos, os municípios totalmente destruídos [...]. Isso já agora em maio, não parava de chover e Cruzeiro do Sul tem um morro no meio da cidade, embaixo havia um abrigo onde estavam todas as pessoas e pedimos que alguns geólogos fizessem o acompanhamento da situação e era uma quarta-feira à noite, chovendo muito, umas 10 da noite, me ligou a Secretária do Meio Ambiente do Estado dizendo que teríamos que fazer uma reunião urgente virtual porque o geólogo de Cruzeiro do Sul queria falar, dizendo que o local era muito ruim, e era preciso evacuar aquelas pessoas, cerca de 150 pessoas, naquele momento. E alguém, em algum momento disse que aquilo era normal porque sempre rachou. E eu tive que fazer este movimento no sentido de que aquilo não era mais discutível uma vez que tínhamos o risco dito por um técnico e precisávamos evacuar aquelas pessoas. E, então, perfeito, a reunião está sendo gravada e

19 Id., ibid.

eu estou recomendando formalmente imediata evacuação para a segurança dessas pessoas. Isso é cena de filme.²⁰

Não bastasse a caótica situação que vinha sendo enfrentada, algumas pessoas ainda não entendiam a proporção do que estava ocorrendo e que ainda poderia sobrevir. Foi necessário, então, um agir impositivo, via reunião *online* – já que as pessoas que deveriam cumprir aquela determinação sequer possuíam um lugar para trabalhar – no sentido de recomendar formalmente a necessidade de evacuar imediatamente pessoas que ainda se encontravam em áreas de risco.

Por fim, o promotor Dr. Sergio Diefenbach faz uma breve análise da importância de o Ministério Público, em momentos de tragédias como as relatadas, deslocar-se dos processos e atuar diretamente nas comunidades, junto às pessoas, a fim de sentir as suas reais necessidades e carências:

Mas eu, Ministério Público, como é que eu estava me postando nesta hora? Tivemos que sair pelo imprevisto como foi, e efetivamente foi, tivemos que decidir tudo verbalmente [...]. Tem gente que tem medo de pessoas, medo do problema e aí tu cai muito dentro do processo. O operador do Direito, aquela história de que o que não está nos autos não está no mundo, se acreditou demais naquilo, parece que o mundo só está dentro do processo [...]. Muitas vezes, é lá onde está pulsando a vida que tu tem que estar intervindo. E essa nossa intervenção judicial retardada no tempo ela fica muito distante da vida das pessoas, nós gerarmos essa aproximação é o grande desafio.²¹

Verifica-se, portanto, que o promotor deixou clara a relevância de os atores judiciais saírem dos limites das páginas processuais. É preciso crer que os processos, tanto judiciais quanto extrajudiciais, significam muito mais do que simples folhas de papel. Para além do que se lê e se visualiza nos autos dos processos, em algum lugar existem seres humanos que estão em busca, por intermédio daquele processo, de algum direito, recompensa ou acesso que ainda não foi viabilizado, mesmo sendo expressamente seu direito, amplamente assegurado. O atuar enquanto servidores públicos deve ir muito além do que o próprio ofício exige: é preciso empatia, olhar para o outro e colocar-se na sua situação e com a sua necessidade.

20 Id., *Ibid.*

21 Id., *ibid.*

Em complemento, em vídeo divulgado pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul, Brasil, o Dr. Sérgio acrescentou:

Todo mundo observava, o rio não parava de subir, a catástrofe estava aumentando e ali eu vi o tamanho do problema. A situação deixou de ser uma situação de Promotoria e passou a ser uma situação de guerra, de guerra. E essa história não terminou ainda, ela está sendo inesquecível e vai ser inesquecível, para mim como Promotor, assim para como muitas pessoas do Vale do Taquari, e depois já do estado do Rio Grande do Sul [...]. O Secretário de Segurança de Lajeado me chamou para um canto e me falou: 'Chefe, ele me chama assim, nós precisamos da sua ajuda. Vamos ver se está ao meu alcance. Nós estamos precisando de um caminhão frigorífico [...]'. – Pra quê? 'Nós temos que armazenar as vítimas [emocionado], não vai caber dentro do necrotério, no IML [...]'. E nós somos acostumados a trabalhar com muita segurança, me parece que é um perfil do Promotor de Justiça, ele dar segurança, mas também trabalhar com segurança. Ou seja, é o processo que me veio, é o inquérito que me veio, é a investigação que me apresentaram, é a representação que está feita, eu vou fazer a análise jurídica, vou devolver no jurídico. Gente, ali não tinha nada disso. Nós temos uma missão a cumprir ali que é diferente. Nem sempre ela é bem compreendida, mas há um espaço enorme de ação para o Ministério Público, um espaço quase infindável, que é fazer a ligação entre o barro e a necessidade das pessoas e a dificuldade de uma gestão pública numa situação de desastre. Exercitar a essência do ser humano, o que eu tenho oferecido para essas pessoas é o abraço, e eu aprendi o valor que eles dão para esse abraço, o abraço que é restaurador, o abraço que não está na lei, que não tem na sentença, não tem duração, mas é o humano abraçando o humano. É fundamental a gente ter atenção e tempo para escutar as pessoas [...].²²

O que se nota, então, especialmente diante do teor da presente coleta de relato, é que os atores públicos, Promotores de Justiça como no presente caso, se colocaram à disposição da população afetada como verdadeiro instrumento de democracia deliberativa. Considerando que Habermas sustenta a necessidade do discurso, e que neste aspecto o cidadão deve participar de rumos decisórios, é evidente que o abraço, a ida do promotor até as comunidades atingidas, especialmente no auge da situação de crise,

22 Id., ibid.

a oitiva daquelas pessoas, pormenorizando as suas necessidades, evidencia que todo e qualquer agente público, e não só promotores, podem, indiscutivelmente, atuar com base nos instrumentos da cidadania, uma vez que, em algumas situações, tais como a disposta, o abraço que não está na lei se encarrega de satisfazer o que não se encontra no papel.

Percebe-se, portanto, que as necessidades do ser humano vão muito além dos limites daquilo que está na lei. Em situações de calamidade pública, como no caso da maioria das regiões do estado do Rio Grande do Sul, Brasil, que se viram assoladas por catástrofes climáticas inimagináveis, a carência e a necessidade de reorganização e, até mesmo de simples amparo das pessoas, se torna ainda mais urgente, sendo capaz de evidenciar o quanto falta para que o Poder Público consiga proporcionar o mínimo de existência digna para seus cidadãos. E, para além da atuação dos órgãos estatais, é notável que a necessidade que sobremaneira se acentua é a de seres humanos que realmente sejam mais humanos, mais empáticos para com seus semelhantes e as suas situações. É nos desastres causados por episódios como esses, colocando a todos em situação de igualdade, que renasce a esperança de uma evolução humanitária capaz de proporcionar mais dignidade à vida em sociedade.

CONCLUSÃO

A realização deste estudo possibilitou verificar que o acesso aos direitos fundamentais, excepcionalmente em períodos de crise, requer muito mais do que acessar a jurisdição. Os direitos dos cidadãos avançam de forma que as políticas públicas atualmente à disposição são, indubitavelmente insuficientes. E, diga-se de passagem, insuficientes especialmente no quesito humano pois, conforme colecionado no presente estudo, em situações que devastam todo o aparato estrutural de referência da população, como nos casos das inundações vivenciadas pela população rio-grandense, os atores públicos precisam estar à frente, agindo simplesmente por meio do contato telefônico e com os seus anos de experiência.

Conforme se depreende, a legislação, as orientações e as recomendações são significativamente explícitas e pormenorizadas quanto às exigências, deveres e direitos, tanto dos setores públicos quanto privados

e até mesmo da população. Mesmo assim, o aparato colocado à disposição da sociedade é insuficiente para satisfazer as atuais demandas. Isso pode resultar do fato de que em nenhuma lei, diretriz ou normativa há previsão de que acima do seu texto, o ser humano precisa, cada vez mais, do ser humano. Trata-se de empatia, de se colocar no lugar do outro e entender a necessidade das pessoas para que assim, muito provavelmente ainda não em sua plenitude, se possa atingir a real essência do ser humano.

Como bem explicita Habermas, para que se possa falar em democracia e em cidadania, é preciso que se testemunhe o papel ativo dos cidadãos, especialmente em aspectos decisórios que envolvem tomada de rumos pelos poderes públicos. O discurso que por ele é sustentado, se coloca como instrumento a ser efetivado na prática das sociedades, e que no caso estudado, foi mais do que preciso. Ou seja, o Dr. Sérgio foi enfático ao afirmar que não havia solução a ser tomada quando tudo estava debaixo da água e do barro, senão a de ir até as populações atingidas. Não havia que se falar em procedimentos, em processos, em cadastros. Nada mais existia para aquelas pessoas, senão a própria roupa do corpo e minguados pertences que conseguiram resgatar sem que a água os levasse.

Nesses termos, conclui-se que o distanciamento da população, tanto do Poder Judiciário quanto das esferas do poder estatal, é exacerbado e se acentua de maneira ainda mais significativa nos períodos de crise. Isso porque, se por um lado o declarante entendeu a necessidade de ir para perto da população atingida, uma vez que não havia outro caminho a seguir, por outro, havia quem ainda tentasse seguir os parâmetros normais, atuando sob o crivo da burocratização, exigindo, por exemplo, cadastros. Em que pese a informatização dos sistemas tenha trazido e ainda traz vários avanços para a sociedade atual, ela se descuida e muito atrapalha em inúmeras situações. As *fake news*, acompanhadas de informações e orientações desarrazoadas, são capazes de exacerbar o caos já instalado em momentos de crise, como se verificou no caso relatado pelo Promotor de Justiça.

Não bastasse, atrelado a tais fatores, há escassa atuação preventiva dos órgãos estatais no que tange às políticas públicas. Isso se tornou perceptível neste estudo, excepcionalmente no relato do Promotor de

Justiça ao mencionar o período pós-crise vivenciado por determinado município gaúcho devastado pelas enchentes. Uma das possíveis soluções encontradas para a reconstrução seria a realização de condomínios no formato de prédios, ofertada por uma empresa, cuja proposta estaria dentro do orçamento previsto. Coube ao Ministério Público e aos demais agentes atuantes o alerta de que aquele modelo não seria adequado para atender as demandas daquela população, ainda mais naquele formato, uma vez que a localização (incluindo a forma de relevo) do município não permitiria a elaboração de um eficiente projeto.

Neste caso, a atuação preventiva do Parquet e demais setores públicos foi capaz de evitar um problema que, indubitavelmente, no futuro seria irremediável. Isso só foi possível diante da melhor participação da sociedade nas decisões públicas, o que também é um dos direitos assegurados constitucionalmente ao cidadão. Certamente, as alternativas a serem encontradas para as mazelas sociais atuais serão melhor elaboradas de maneira a se evitar que a população futura passe pelas mesmas situações problemáticas.

A atuação preventiva neste caso específico denota que a alternativa encontrada pelo promotor de justiça ouvido nada mais foi do que um instrumento da democracia pautada na teoria de Habermas. Enquanto o Dr. Sérgio se dirigiu àquela localidade, fazendo encontros com membros de diversos setores públicos mas, primordialmente, com representantes daquela sociedade afetada, verifica-se o exercício da cidadania se caracterizando como uma relevante ferramenta prudente e, senão, ousa-se dizer, para aquele momento, a melhor a ser seguida.

Por conseguinte, é possível afirmar que longo é o caminho a ser percorrido até o ápice da efetividade do gozo dos direitos fundamentais. Da mesma forma, diversas são as barreiras a serem rompidas para que o cidadão encontre, sobremaneira no Poder Público, a integralidade dos direitos que legalmente lhe são assegurados. Indiscutivelmente e de forma cada vez mais pujante, a alternativa mais eficaz a ser aplicada quando ela não está prevista em nenhum texto legal é “o abraço que não está na lei”, caracterizando-se, nada mais nada menos, como um dos instrumentos da democracia deliberativa de Habermas.

REFERÊNCIAS

ALLEBRANDT, Sérgio Luís. Gestão social e deliberação em espaços públicos: categorias e indicadores para monitoramento e análise. *In*: TENÓRIO, Fernando Guilherme. **Cidadania, território e atores sociais**. Rio de Janeiro: FGV, cap. 1, pp. 19-60, 2016.

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense/Método, v. 1, 2024.

BRITO, Carlos Ayres. **Distinção entre “controle social do poder” e participação popular**. São Paulo: RTDP, 1993.

DIEFENBACH, Sergio. **Promotor de Justiça da Promotoria Regional da Bacia do Rio Taquari-Antas**. Entrevista oral realizada em 30 de agosto de 2024, via Meet.

FERREIRA, Rafaela Alves. Democracia Deliberativa sob a compreensão de Jürgen Habermas. **Pensar-Revista Eletrônica da FAJE**, v. 14, n. 2, 2023. Disponível em: <https://www.faje.edu.br/periodicos/index.php/pensar/article/view/5517>. Acesso em: 29 out 2024.

HABERMAS, Jürgen. Três modelos normativos de democracia. **Revista de Cultura e Política**, n. 36, pp. 39-53, 1995.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Trad. De Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, v. I, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Trad. George Sperber e Paulo Astor Soerthe. São Paulo: Loyola, 2002.

LEDUR, José Felipe. **Direitos Fundamentais Sociais: efetivação no âmbito da democracia participativa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

PEREIRA, Carlos André Maciel Pinheiro; ROSÁRIO, José Orlando Ribeiro. Jurisdição em Jürgen Habermas: democracia deliberativa, *amicus curiae* e acesso à justiça. **Revista Brasileira de Direito**. Passo Fundo, RS, 2019.

ROUANET, Luiz Paulo. **Democracia deliberativa: entre Rawls e Habermas.**

Veritas. Porto Alegre, v. 56, n. 1, 2011. Disponível em: <https://doi.org/10.15448/1984-6746.2011.1.9292>. Acesso em: 29 out. 2024.

SILVA, José Afonso da. **Princípios constitucionais fundamentais.** Disponível em: https://www.kufunda.net/publicdocs/principios_constitucionais_fundamentais.pdf. Acesso em: 29 jul. 2025

TENÓRIO, Fernando Guilherme. Gestão social: uma perspectiva conceitual. **Revista de Administração Pública**, v. 32, n. 5, pp 7-23, 1998.