

## 1. Introdução

O presente artigo pretende demonstrar a importância da interpretação e da aplicação do direito na consecução de um cenário repleto de símbolos, em especial no que se refere à dicotomia entre a revelação de um sentido abstrato (interpretação) e a definição de um sentido concreto (aplicação).

A democracia participativa como sentido concreto pressupõe a compreensão dos sentidos abstratos de democracia e de soberania do povo e o presente trabalho pretende demonstrar um possível caminho hermenêutico para se alcançar esse objetivo.

Fala-se, ainda, da importância da linguagem como instrumento de passagem entre o símbolo e seu significado. A hermenêutica é uma narrativa interessante em razão de sua abertura para a historicidade do homem e para a circularidade da autocompreensão. A perspectiva hermenêutica não revela verdades, mas constrói verdades a partir de uma interpretação historicamente condicionada.

Na sequência, o artigo aborda a relação entre democracia e retórica. É que uma das modalidades da retórica é a deliberativa que tem se utiliza principalmente do exemplo como ponto de partida. Nesse ponto, pretende-se relacionar o auditório universal da doutrina de Perelman com a necessidade de se obter a adesão da sociedade para assuntos de interesse público ou da coletividade.

O objeto de estudo do artigo também recai sobre as bases de um discurso racional idealizadas por Robert Alexy: a lei, os precedentes e a dogmática. A finalidade é demonstrar uma das formas possíveis de se conferir racionalidade a um discurso e a uma sentença judicial, de modo a garantir aos cidadãos meios de controle. No tocante à dogmática, utiliza-se a teoria material dos direitos fundamentais como alicerce estrutural para a fixação de valores do sistema jurídico.

Por fim, ao se utilizar do referencial teórico de Alexis de Tocqueville, o artigo atribui possíveis sentidos ao termo “soberania do povo” para efeito de compreender o alcance da expressão “democracia participativa” no atual estágio da sociedade brasileira.

A abordagem será realizada pelo método dedutivo, por meio de pesquisa doutrinária, em especial do direito constitucional, bem como do exame de diplomas normativos.

A relevância do artigo está em que a definição de bases racionais para um discurso que envolve a participação do cidadão em assuntos coletivos é imprescindível para o desenvolvimento de uma democracia deliberativa.

## 2. O discurso: interpretação e aplicação

Como atividade humana, a interpretação envolve a atribuição de significado a algo, seja por meio de gestos, frases ou símbolos. Os grandes intérpretes são aqueles que desvendam sentidos inacessíveis às pessoas comuns, de modo a compreender os segredos – algo que ainda não sabemos, mas que é possível decifrar.

É justamente por compreender o mundo que o homem integra um território simbólico pleno de significados, e não apenas um mundo empírico de objetos existentes (COSTA, 2008, p. 13).

Um dos problemas centrais da hermenêutica envolve a relação entre os sentidos abstratos e concretos de um texto. Essa dicotomia se revela pela oposição entre interpretação (revelação de um sentido abstrato) e aplicação (apuração de um sentido concreto). Os juristas buscam afirmar a cientificidade das duas atividades, porém entendem que há uma prevalência lógica entre interpretação e aplicação, pois a fixação de um sentido concreto dependeria, *a priori*, da existência de um sentido abstrato.

Para compreender a democracia participativa é preciso que o sentido abstrato de democracia e de soberania popular esteja consolidado através de práticas sociais. Se isso não ocorre ou, ainda, ocorre de maneira incompleta, a aplicação do sentido concreto fica prejudicada.

Desde meados do século XX, defendeu-se uma correlação circular entre interpretação e aplicação, além da ideia de que a prioridade lógica seria substituída pela complementaridade circular entre interpretação abstrata e aplicação concreta. Essa circularidade endossa o cânone hermenêutico fundamental segundo o qual as partes devem ser compreendidas pelo todo e o todo pelo sentido das partes que o integram.

Com a pretensão de se tornarem objetivamente válidos, os discursos da modernidade se resumem a narrativas totalizantes que apresentam um projeto de mundo imposto por determinado modelo de organização social (COSTA, 2008, p. 15-18).

Contudo, em tempos de colapso das grandes narrativas e projetos totalizantes, a emergência do indivíduo que “pensa, delibera e decide é um fenômeno que precisa ser entendido e valorizado em sua capacidade de revitalizar a democracia e a política” (SORJ; OLIVEIRA, 2007, p. 78).

No campo jurídico, a multiplicidade de discursos hermenêuticos está relacionada com o exercício do poder político organizado. Vive-se uma pluralidade de narrativas. O desafio atual não é o de encontrar um paradigma unificador, mas de adotar mecanismos para a convivência da diversidade. Em outras palavras, a pluralidade é uma característica humana e não um problema.

A legitimação do poder se dá pela fundamentação da validade de padrões de organização social, sejam morais, políticos ou jurídicos. A modernidade busca elaborar discursos construídos a partir do dogma de que tudo o que é racional é válido.

O discurso da filosofia do direito tem como pilar a questão da legitimidade. Se o legislador justifica a legitimidade de seus atos pela representatividade popular alcançada nas urnas, o magistrado deve buscar a legitimidade de suas decisões na aplicação correta do direito de acordo com os valores que reinam em certa sociedade.

A verdade científica corresponde à relação entre enunciados e fatos, ao passo que a validade de uma norma não se refere a uma questão de fato. A validade da norma é questão deôntica e somente se resolve com critérios de legitimidade.

A representação política é desempenhada pelo parlamento e a representação argumentativa é exercida pelos juízes (ALEXY, 2015a, p. 53).

Nesse ponto, surge a relevância do discurso racional como elemento de pacificação social por meio de estrutura lógico-normativa que, de certa forma, afasta decisões judiciais arbitrárias e fundadas simplesmente no poder ou na autoridade.

O jusfilósofo Robert Alexy ressalta que o discurso precisa do direito para obter realidade e o direito precisa do discurso para obter legitimidade. A teoria do discurso leva ao estado constitucional democrático, porque apresenta duas exigências fundamentais ao conteúdo e à estrutura do sistema jurídico: direitos fundamentais e democracia (ALEXY, 2015a, p. 33).

O princípio do discurso exige a democracia deliberativa, na qual o plano dos interesses e do poder é coberto por um manto de argumentos e todos os participantes lutam por uma solução política correta. A democracia deliberativa pressupõe, portanto, a possibilidade de racionalidade discursiva.

A função dos discursos não é de simples descrição, mas sim de organizar as percepções humanas a fim de que a realidade tenha algum sentido. O mundo está repleto de sentidos e a hermenêutica é o discurso que trabalha com o modo humano de lidar com os

significados atribuídos às coisas. Como pressuposto constitutivo da hermenêutica, tem-se que inexistente sentido fora da linguagem.

Considerando que a realidade impõe a compreensão da linguagem, a hermenêutica há de ser reflexiva, isto é, adotar mecanismos para compreender o modo de compreender. Dessa forma, a hermenêutica se utiliza de espelhos e não de lunetas.

Não se fala em descoberta, mas sim em construção de sentidos; não se pretende a objetividade, mas a contextualização. Pode-se dizer que a hermenêutica não se concentra no resultado (quase sempre provisório), mas sim no caminho como se chega a esse resultado (COSTA, 2008, p. 34-36).

A hermenêutica passa a ser o elemento que supera o abismo entre duas subjetividades (autor e leitor), cuja única via de comunicação é o próprio texto (linguagem).

A verdade moderna é objetiva e existe independentemente dos sujeitos, mas deve ser demonstrável a cada homem de maneira racional.

Na linha cartesiana, o que caracteriza o uso correto ou incorreto da razão é a escolha do método. A verdade pode existir, mas só será revelada por meio de um uso controlado e metódico da razão. É preciso desenvolver métodos adequados para utilizar a razão e alcançar a verdade (COSTA, 2008, p. 76).

Além de somente aceitar como verdade o que for evidente para a razão, deve-se reduzir os problemas a tantas unidades menores quanto possível para a sua solução.

A preocupação da ciência e da filosofia sempre foi a de elaborar textos verdadeiros, e não textos sedutores. Cientistas e filósofos concentram seus esforços no conteúdo dos discursos e não em sua forma (COSTA, 2008, p. 128). Ressalte-se, entretanto, que o discurso veiculado por meio de propaganda eleitoral, em regra, não tem essa preocupação.

A interpretação deve revelar a intenção do autor e não se prender a uma literalidade. No âmbito do direito, esse primado apresentou a valorização da vontade do legislador. Por mais clara que seja a norma, a prática jurídica exige uma atividade de esclarecimento do sentido e da abrangência da letra da lei.

Nesse sentido, o método pode ser entendido como o instrumento de garantia da objetividade do acesso ao conteúdo dos discursos, apesar das limitações impostas pela linguagem. Para que as ciências alcancem o grau desejado de objetividade, mostra-se necessária uma linguagem especial que elimine as deficiências típicas das linguagens naturais. As ciências naturais alcançaram esse objetivo com a utilização da linguagem matemática, que é isenta de ambiguidades, o que não acontece com o português e o espanhol.

A adoção de uma linguagem precisa entrou para a história como neopositivismo lógico. Positivismo em razão da observação empírica; neo por se tratar de nova espécie de positivismo que incorporou expressamente a linguagem; e lógico, pois a lógica matemática era o padrão a se impor a todas as linguagens que pretendiam ser científicas.

Disso resultou um giro linguístico, em que as questões da linguagem assumiram função relevante para os filósofos. Esse giro, porém, não possuía caráter historicista, já que se buscava uma linguagem afim ao parâmetro universal da lógica e coerente com a construção de enunciados verdadeiros (COSTA, 2008, p. 133).

No direito, o principal ícone da perspectiva linguística da lógica foi Hans Kelsen e sua Teoria Pura do Direito, como forma de atribuir cientificidade ao direito.

Já para Gadamer, a nova informação é processada diante de pré-compreensões e toda atribuição de sentido tem por base percepções valorativas dos indivíduos que, não raro, refletem uma mistura de crenças individuais e crenças sociais. Com base nessas compreensões, projeta-se um sentido para todo o texto que pode ser confirmado ou não pelo aprofundamento da análise. Além disso, essa nova informação pode contribuir para a mudança do conjunto de pré-compreensões (GADAMER, 1997, p. 402).

Passa-se do particular para o contexto e vice-versa de forma cíclica e contínua, o que se denomina de círculo hermenêutico. A metáfora utilizada do círculo se explica pelo fato de que a tarefa é ampliar, em círculos concêntricos, a unidade de sentido compreendido.

Talvez por isso a interpretação de partes iniciais de um livro é modificada inúmeras vezes até que se conclua a leitura da obra. Isso porque é elaborada uma densa concordância das partes isoladas com o todo, o que configura o único critério hermeneuticamente válido para apurar a justeza da compreensão.

O objetivo de Gadamer é mostrar que o processo de interpretação não pode se reduzir à aplicação de modelos predeterminados, sobretudo porque não envolve um método dogmático de interpretação, mas um estilo que estuda os modos humanos de atribuir sentidos ao mundo.

O significado de uma obra de arte não é simplesmente atribuído (subjetividade do intérprete) nem descoberto (objetividade da obra), mas sim produzido pelo contato do homem com a obra. Por isso, toda verdade, interpretação ou compreensão depende de um contexto.

Gadamer não nega a necessidade de um método, mas se opõe à sua universalidade. A hermenêutica não deve negar a validade de métodos interpretativos, mas compreendê-los historicamente como expressões de uma tradição.

Não existe a possibilidade de compreensão imediata das coisas, pois toda compreensão é mediada pela linguagem.

A verdade de um enunciado não se extrai pela adequação entre o dito e o fato, mas pela conexão de sentido entre os enunciados e a tradição cultural de onde se fala.

A hermenêutica se apresenta como mais uma narrativa interessante em razão de sua abertura para a historicidade do homem e para a circularidade de toda autocompreensão. A perspectiva hermenêutica não descobre verdades, mas produz verdades a partir de uma interpretação historicamente condicionada.

### **3. Retórica e Democracia**

O caráter democrático da retórica pode ser resumido em duas concepções gregas: *isegoria* – isonomia quanto ao direito de falar – e *parrhesia* – uma espécie de honestidade na fala (SOUZA, 2011, p. 95).

Em contrapartida à retórica manipuladora, a retórica objetiva pretende conferir a efetiva participação do interlocutor em um espaço de deliberação de questões particulares e, também, de assuntos de interesse público.

Dentre os gêneros do discurso retórico, pode-se citar o deliberativo, o judiciário e o epidíctico. O primeiro é direcionado a uma coletividade e o meio empregado é o exemplo que, observados certos requisitos, pode se tornar um precedente. O discurso retórico judiciário se dirige ao juiz e tem vez o binômio justo/injusto. Já o discurso epidíctico (demonstrativo) dirigido a qualquer um visa enaltecer valores através da análise de um acontecimento, a exemplo das decisões que reforçam a relevância do Estado Democrático de Direito (SOUZA, 2011, p. 98).

Perelman destaca três tipos de auditório: i) a deliberação consigo mesmo; ii) a deliberação com um interlocutor; iii) a deliberação com um auditório universal (PERELMAN, 1999, p. 304).

O auditório constituído pelo próprio orador identifica uma função reflexiva e, até certo ponto, denota honestidade e sinceridade. Ressalte-se que a função será tanto mais reflexiva quanto mais desenvolvida for a sociedade no tocante aos direitos de participação e de cidadania.

A deliberação com um interlocutor apresenta um cenário de possíveis objeções e contrariedades em que cada um dos atores tenta se sobrepôr ao outro. Esse o cenário habitual

das eleições no Brasil, em que candidatos a cargos ou mandatos políticos disputam – às vezes, na acepção mais agressiva do termo – o voto dos eleitores.

Já a deliberação com um auditório universal tem como finalidade obter a adesão de todo e qualquer auditório, sendo que as discussões são menos intensas e mais evasivas do que a deliberação com um interlocutor.

Existem diversos auditórios normativos do discurso judicial racional (SOUZA, 2011, p. 104), dentre os quais: o próprio juiz (princípios do livre convencimento, da inafastabilidade jurisdicional e da motivação das decisões); os membros de um colegiado (ampla discussão e debate); as partes do processo (coisa julgada que sobre elas recai); órgão recursal (duplo grau de jurisdição); profissionais essenciais à justiça (conexão entre o orador e os diversos auditórios); e o povo (instância global e material de legitimidade).

Relevante notar que, ao submeter sua argumentação ao povo, o juiz reforça o caráter democrático do Poder Judiciário. A publicidade de uma decisão possibilita ao povo real conhecer e avaliar a decisão do juiz e, assim, prosseguir com o debate no espaço da política.

Há de se registrar, ainda, a relação entre *ethos* (orador), *pathos* (auditório) e *logos* (linguagem). O *ethos* é a característica presente no orador que inspira confiança do público alvo, ao passo que *pathos* simboliza o conjunto de emoções despertado no auditório pelo discurso do orador.

Por sua vez, *logos* representa o conteúdo da argumentação, um lugar privilegiado em que se coloca o problema e a justificativa racional para sua solução. O critério de racionalidade e a força de uma tese estão relacionados com o respeito à Constituição e às leis do país.

Não há métodos perfeitos para a interpretação da Constituição, até porque demandaria a conjugação entre teorias constitucionais e políticas consolidadas, o que não se observa no Brasil (CRUZ, 2011, p. 162).

O controle da jurisdição constitucional brasileira se dá por meio da aferição da coerência do discurso, que pode ser interna ou performática.

O que se sabe é que a crítica é elemento indispensável à construção da cidadania e, por isso, o juiz deve expor as razões pelas quais decide um processo de determinada maneira, em atenção aos princípios da transparência e da segurança jurídica.

#### **4. Bases para uma argumentação jurídica racional**

Em um ambiente democrático, deve se buscar um discurso do qual ninguém seja excluído e que não haja dominação de qualquer agente, sempre com argumentação clara e precisa baseada em suposições acertadas ou prováveis sobre as circunstâncias fáticas (ALEXY, 2015a, p. 29).

Em relação à teoria geral da argumentação jurídica, Alexy propõe que seu ponto de partida é a constatação de que a fundamentação se refere a questões práticas, isto é, àquilo que é obrigatório, proibido e permitido (ALEXY, 2015b, p. 548).

É certo que essas condições não levam a um único resultado no caso concreto. Em todos aqueles casos minimamente problemáticos, afigura-se indispensável a valoração que não é dedutível diretamente da norma preexistente, razão pela qual, para fins de aferição da racionalidade do discurso jurídico, deve-se definir se e em que medida essa valoração adicional é passível de um controle racional.

A argumentação pode ser desenvolvida pela lei, pelos precedentes e pela dogmática.

O texto referente aos direitos fundamentais é instrumento que vincula a argumentação por meio de um ônus argumentativo a seu favor, inclusive a considerar o contexto histórico, social e político em que se reconheceu a nota da fundamentalidade a certo direito (ALEXY, 2015b, p. 552).

Quanto aos precedentes, a importância se refere à autoavaliação do tribunal como principal intérprete e guardião da constituição. A jurisprudência do tribunal constitucional não afeta a si mesma e nem a argumentação de uma decisão anterior.

Robert Alexy sustenta que se há um precedente favorável ou contrário a uma decisão, deve-se referenciá-lo, bem assim que o ônus da argumentação recai sobre aquele que deseja afastar o precedente (ALEXY, 2015b, p. 556).

Apesar da inegável contribuição dos precedentes para a segurança da argumentação no âmbito dos direitos fundamentais, convém reconhecer que a referida base, por si só, não é suficiente para o controle de racionalidade da fundamentação.

Em seguida, deve-se falar em teorias materiais de direitos fundamentais como base da argumentação jurídica, também conhecida como dogmática. Em sua obra específica, Robert Alexy define o que seria dogmática jurídica, *litteris*:

[...] uma dogmática do Direito é (1) uma série de enunciados que (2) se referem à legislação e à aplicação do Direito, mas que não se podem identificar com sua descrição, (3) estão entre si numa relação de coerência mútua, (4) formam-se e discutem dentro de uma Ciência do Direito que funciona institucionalmente e (5) têm conteúdo normativo. (ALEXY, 2008, p. 249).



Apesar de ambos não serem reflexivos, a ciência somente atua com pressupostos de fato, enquanto os discursos dogmáticos também pressupõem valores (autoridade e legitimidade). O discurso dogmático é interno e reflete uma questão de validade baseada em valores pretensamente objetivos.

Tanto a ciência quanto a dogmática são construídas a partir de um silêncio em suas bases, muitas vezes equiparado a uma inquestionabilidade. Constituem olhares voltados para o mundo, mas nunca para si mesmos.

Esses discursos sem espelhos, sem reflexividade e sem circularidade ocultam a contingência da verdade e do valor. São discursos lineares e blindados contra paradoxos e incertezas que sempre brotam da circularidade (COSTA, 2008, p. 48).

O caminho para a construção de um processo racional e discursivo para identificar a solução justa a um caso concreto passa por três elementos fundamentais: a linguagem, as premissas como ponto de partida e as regras de passagem dessas premissas à conclusão. Segundo Luís Roberto Barroso, a substituição da lógica formal ou dedutiva pela razão prática, sobretudo com o desenvolvimento da argumentação jurídica, conduz ao controle da racionalidade das decisões judiciais (BARROSO, 2015, p. 379).

Ao justificar uma decisão, o magistrado não só expõe um discurso informativo, mas também um discurso persuasivo para que os destinatários do processo – as partes e a sociedade – tenham credibilidade na função jurisdicional. A ideia é convencer as partes de que o direito aplicado ao caso concreto é a solução mais adequada dentro do ordenamento jurídico. Essa é a doutrina do professor Tércio Sampaio Ferraz Jr.:

O discurso dogmático sobre a decisão não é só um discurso ‘informativo’ sobre como a decisão deve ocorrer, mas um discurso ‘persuasivo’ sobre como se faz para que a decisão seja acreditada pelos destinatários. Visa despertar uma atitude de crença. Intenta motivar condutas, embora não se confunda com a eficácia das próprias normas. Por isso a ‘verdade’ decisória acaba se reduzindo, muitas vezes, à decisão prevalecente, com base na motivação que lhe dá suporte. (FERRAZ JR, 1994, p. 344).

Enquanto base para a argumentação, as teorias materiais dos direitos fundamentais possuem natureza essencialmente argumentativa, e não de autoridade.

Essa teoria geral implica a necessidade de se partir de um conjunto de valores. Nesse ponto, Robert Alexy defende que toda teoria normativa dos direitos fundamentais pressupõe uma teoria axiológica, teleológica ou principiológica (ALEXY, 2015b, p. 563-564).

Sua tese normativa básica é a de que os direitos fundamentais são instituições. E para serem assim considerados, os direitos fundamentais devem ser efetiva e continuamente

invocados pelo maior número possível de pessoas, bem como ter o maior grau possível de efeito estabilizador para o todo da constituição e da ordem social.

A partir desse pressuposto, confere-se um peso significativo às finalidades supraindividuais na interpretação das disposições de direitos fundamentais, o que evidencia uma tese axiológica fundamental a respeito da relação entre bens individuais e coletivos.

A realização da razão prática em um sistema jurídico se opera quando a argumentação se aproxima da decisão.

Ainda segundo a doutrina de Alexy, “não é a produção de segurança o que constitui o caráter racional da Ciência do Direito, mas o cumprimento de uma série de condições, critérios ou regras” (ALEXY, 2008, p. 279).

## **5. Os sentidos da soberania do povo para a construção de uma democracia participativa**

Como dito em tópico inicial, a interpretação envolve a atribuição de sentidos abstratos e concretos, geralmente por meio de símbolos.

A aplicação (sentido concreto) pressupõe a interpretação (sentido abstrato). No caso, tem-se que a concretização da democracia participativa depende da prévia formulação de um conceito de soberania do povo. E, para alcançar esse conceito, sugere-se como referência teórica a principal obra de Alexis de Tocqueville: *A Democracia na América*.

A referida obra teve sua primeira versão em 1835, após viagem aos Estados Unidos da América. Em síntese, Tocqueville sistematiza a democracia que encontra na “Nova Inglaterra” e a compara com aquela vigente à época na França. O seu estudo vai desde a conformação física do país norte-americano até a composição moral e cultural daqueles puritanos que se propuseram a povoar e construir os Estados Unidos da América e suas instituições democráticas.

Ao iniciar a obra, Tocqueville alerta sobre o dever imposto àqueles que desejam dirigir uma sociedade democrática:

Instruir a democracia, reavivar se possível suas crenças, purificar seus costumes, regular seus movimentos, substituir pouco a pouco pela ciência dos negócios sua inexperiência, pelo conhecimento de seus verdadeiros interesses seus instintos cegos; adaptar seu governo aos tempos e aos lugares; modificá-lo de acordo com as circunstâncias e os homens – este é o primeiro dever imposto nos dias de hoje aos que dirigem a sociedade. (TOCQUEVILLE, 2014, p. 12).

Tocqueville destaca que “a falta de entusiasmo e de ardor das crenças, as luzes e a experiência exigirão às vezes grandes sacrifícios dos cidadãos”. Se os homens são igualmente

fracos, surgem necessidades semelhantes que os levam a descobrir que o “interesse individual se confunde com o geral” (TOCQUEVILLE, 2014, p. 41).

O cenário brasileiro atual, em especial no que se refere à crise de legitimidade dos Poderes Legislativo e Executivo, pode configurar um período de grandes sacrifícios para os cidadãos e ser um marco de aglutinação de movimentos sociais em prol do fortalecimento da democracia.

Em nome do progresso e dos prazeres materiais, o homem deseja o útil sem se preocupar com o justo, o que o separa das virtudes da civilização. Ao exemplificar a inversão de valores que pode acometer uma sociedade, a doutrina de Tocqueville se mostra atual em relação à crise institucional que se presencia hoje no Brasil, *litteris*:

Onde estamos, pois?

Os homens religiosos combatem a liberdade e os amigos da liberdade atacam as religiões; espíritos nobres e generosos gabam a escravidão e almas baixas e servis preconizam a independência; cidadãos honestos e esclarecidos são inimigos de qualquer progresso, ao passo que homens sem patriotismo e sem costumes fazem-se apóstolos da civilização e das luzes! (TOCQUEVILLE, 2014, p. 18).

Para se conhecer as leis e os costumes de um povo, é preciso se debruçar sobre o seu estado social. Tocqueville, em seu estudo, conclui que os habitantes dos Estados Unidos da América possuíam àquela época conhecimentos medianos e homogêneos sobre política, economia, ciências e religião. E esse fato tornou o elemento democrático preponderante no convívio social, porque as desigualdades, sobretudo intelectuais, não eram extremas como em outros países do mundo (TOCQUEVILLE, 2014, p. 62).

No caso do Brasil, há ainda muito a percorrer para a consolidação da democracia. Para o desenvolvimento da cidadania é preciso que o indivíduo tenha à sua disposição informações não só sobre seus direitos, mas também sobre assuntos relacionados à coletividade e ao Estado.

A sociedade dos Estados Unidos da América era guiada pelo princípio da soberania do povo, valor este reconhecido pelos costumes e proclamado pelas leis.

Ao mencionar a existência de comunas, Tocqueville insere importante elemento da democracia, qual seja, a participação efetiva do cidadão na localidade em que exerce suas principais atividades. Segundo o teórico, “cada indivíduo constitui uma porção igual do soberano e participa igualmente do governo do Estado”, o que lhe confere uma identidade com a sua pátria (TOCQUEVILLE, 2014, p. 75).

E a obediência desse indivíduo à sociedade tem como causa não a sua inferioridade em relação aos que a dirigem, mas sim a concepção de que a união a seus semelhantes lhe parece útil para conduzir os rumos da coletividade.

Quando o povo é esclarecido e vigilante sobre interesses da coisa pública, a força desses cidadãos em conjunto é mais eficaz do que a autoridade de um governo central para a busca de um bem estar social.

Tocqueville destaca a dificuldade em se despertar um povo adormecido e se exigir virtudes que não lhe pertencem, porém sugere que a substituição completa da vontade dos cidadãos pelo seu governo é um cenário do qual se deve desconfiar:

Confesso que é difícil indicar de maneira certa o meio de despertar um povo adormecido para lhe dar as paixões e as luzes que ele não tem: persuadir os homens de que devem cuidar de seus problemas é, não ignoro, árdua empresa. Muita vez seria menos difícil interessá-los pelos detalhes da etiqueta de uma corte do que pelo conserto de sua casa comum.

Mas também penso que, quando a administração central pretende substituir completamente o livre concurso dos primeiros interessados, ela se engana ou quer nos enganar. (TOCQUEVILLE, 2014, p. 102).

Alexis de Tocqueville ressalta que o despotismo dos partidos políticos é ainda mais gravoso que o despotismo de um homem, de maneira que “quando a massa dos cidadãos só se preocupa com seus assuntos privados, as menores facções podem apoderar-se dos assuntos públicos” (TOCQUEVILLE, 1988, p. 115).

Acrescenta o referido autor que os partidos políticos falam em nome de uma multidão “ausente ou alheia” e atuam em meio a uma “imobilidade geral”, além de lhe ser possível mudar as leis e tiranizar os costumes.

Na condição de intermediário entre os eleitos e os eleitores, somente o Poder Judiciário pode impor ao agente público a observância da lei e da constituição “sem violar o direito do eleitor”.

Conforme Tocqueville, a extensão do Poder Judiciário no mundo político deve corresponder à extensão do poder eletivo, sem que haja usurpação ou transposição de funções, sob pena de se implantar no Estado ou a anarquia ou a servidão (TOCQUEVILLE, 2014, p. 86).

De outro lado, a partir do momento em que um tribunal constitucional não observa a lei que julga inconstitucional, pode-se dizer que o poder constituinte está de fato em suas mãos, porquanto só a ele compete a interpretação do texto constitucional.

Segundo Tocqueville, esses tribunais estariam “no lugar da nação e dominariam a sociedade, pelo menos tanto quanto a fraqueza inerente ao poder judiciário lhes permitisse fazer” (TOCQUEVILLE, 2014, p. 114). No Brasil de hoje, esse papel é desempenhado pelo Supremo Tribunal Federal.

É natural que, em uma democracia, todos os cidadãos possam acusar os funcionários públicos de determinado desvio de conduta perante o poder judiciário. Não se trata o julgamento de um privilégio dos juízes, mas apenas de uma de suas atribuições previstas em constituição. O efeito lógico dessa possibilidade é que os governantes respeitem a lei ante o temor de exposição de sua figura à crítica (TOCQUEVILLE, 2014, p. 117).

Ao analisar o julgamento político nos Estados Unidos da América, Tocqueville salienta que a condenação de um ocupante de cargo político à morte para lhe tirar o poder parece perversa, no entanto a condenação à perda desse poder, mantendo-se a liberdade e a vida, tem um sentido mais honesto e razoável.

A decisão do poder judiciário que condena o agente público à perda do cargo e, conseqüentemente, do poder resulta em sanção que, a depender do caso, é irreversível para a imagem pública do indivíduo. Segundo Tocqueville, “os homens ordinários verão nele uma sentença que destrói sua posição, mancha sua honra e os condena a uma vergonhosa ociosidade pior que a morte” (TOCQUEVILLE, 2014, p. 126).

Essa questão da exposição desfavorável da imagem de uma figura pública perante seu eleitorado será abordada com maior profundidade no capítulo III desta dissertação.

Em relação aos sentidos e aos símbolos descritos até então, sugere-se a inserção da soberania do povo como elemento propulsor da democracia participativa, sobretudo por meio do efetivo interesse do cidadão não só em exercer seus direitos de natureza individual, mas também em se unir aos anseios de um corpo coletivo do qual faz parte e de que depende o futuro da democracia.

## **6. Considerações Finais**

6.1. Para compreender a democracia participativa é preciso que o sentido abstrato de democracia e de soberania popular esteja consolidado através de práticas sociais. Se isso não ocorre ou, ainda, ocorre de maneira incompleta, a aplicação do sentido concreto fica prejudicada;

6.2. A hermenêutica se apresenta como mais uma narrativa interessante em razão de sua abertura para a historicidade do homem e para a circularidade de toda autocompreensão. A perspectiva hermenêutica não descobre verdades, mas produz verdades a partir de uma interpretação historicamente condicionada;

6.3. A crítica é elemento indispensável à construção da cidadania e, por isso, o juiz deve expor as razões pelas quais decide um processo de determinada maneira, em atenção aos princípios da transparência e da segurança jurídica;

6.4. O texto referente aos direitos fundamentais é instrumento que vincula a argumentação por meio de um ônus argumentativo a seu favor, inclusive a considerar o contexto histórico, social e político em que se reconheceu a nota da sua fundamentalidade;

6.5. Para o desenvolvimento da cidadania é preciso que o indivíduo tenha à sua disposição informações não só sobre seus direitos, mas também sobre assuntos relacionados à coletividade e ao Estado;

6.6. A decisão do poder judiciário que condena o agente público à perda do cargo e, conseqüentemente, do poder resulta em sanção que, a depender do caso, é irreversível para a imagem pública do indivíduo;

6.7. A soberania do povo deve ser entendida como elemento da democracia participativa, sobretudo para aferir o efetivo interesse do cidadão não só por direitos de natureza individual, mas também por angústias de um corpo coletivo do qual faz parte e de que depende o futuro da democracia.

## **REFERÊNCIAS**

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo**. Tradução de Luís Afonso Heck. 4. ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015a.

\_\_\_\_\_. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. 4. tir. São Paulo: Malheiros, 2015b.

\_\_\_\_\_. **Teoria da Argumentação Jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

COSTA, Alexandre Araújo. **Direito e método**: diálogos entre a hermenêutica filosófica e a hermenêutica jurídica. 2008. 421 f. Tese de Doutorado. Universidade de Brasília – UNB.

CRUZ, Flávio Antônio da. Provocações sobre a Hermenêutica Constitucional In. CLÉVE, Clemerson Merlim. **Constituição, democracia e justiça**: aportes para um constitucionalismo igualitário. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**: técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 1994.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**. Petrópolis: Vozes, 1997.

PERELMAN, Chaim. **Retóricas**. Trad. Maria Ermantina Galvão G. Pereira. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

SORJ, Bernardo; OLIVEIRA, Miguel Darcy de. **Sociedade Civil e Democracia na América Latina**: crise e reinvenção da política. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2007.

SOUZA, Rubens Hess Martins de. Discurso decisório e democracia: uma perspectiva retórica. In. CLÉVE, Clemerson Merlim. **Constituição, democracia e justiça**: aportes para um constitucionalismo igualitário. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A Democracia na América** – leis e costumes. Livro I. trad. Eduardo Brandão. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

\_\_\_\_\_. **Igualdade Social e Liberdade Política**. Trad. Cícero Araújo. São Paulo: Nerman, 1988.