Título: O constitucionalismo moderno pesquisado e debatido

Title: The modern constitutionalism researched and debated

Resumo

O presente artigo é fruto da pesquisa científica realizada durante o grupo de estudos orientados em Direito Constitucional tendo por objetivo analisar o Direito Constitucional moderno na ótica de diversos doutrinadores consoante a possibilidade e formas de atuação do povo no processo democrático. Nesse momento serão apresentadas diversas teorias segundo Häberle, Habermas, Luhmann, Marcelo Neves entre outros que buscam ratificar que "todo o poder emana do povo", princípio estampado no art.1º parágrafo único da Constituição Federal de 1988. Será ressaltado o "simbolismo constitucional", o que na visão do Dr. Marcelo Neves é o fenômeno pelo qual a Constituição incorre em inefetividades, "Síndrome da Inefetividade das Normas Constitucionais" (LENZA, 2006), analisando o que poder feito para sanar essa "anomalia" Constitucional.

Palavras-chave: Processo Democrático; Contestabilidade; Sociedade aberta.

Abstract

This article is the result of scientific research carried out during the group-oriented studies in constitutional law in order to analyze the constitutional law perspective of several modern scholars depending on the possibility and ways of acting of the people in the democratic process. That time will be presented several theories Häberle second, Habermas, Luhmann, Marcelo Neves and others who seek to ratify that "all power emanates from the people" principle stamped on the sole paragraph of article 1 of the 1988 Federal Constitution. It will be noted the "constitutional symbolism", which in the view of Dr. Marcelo Neves is the phenomenon by which the Constitution incurs ineffectiveness, "Syndrome Ineffectiveness of Constitutional Norms" (Lenza, 2006), analyzing what can done to remedy this "anomaly" Constitutional.

Keywords: Democratic Process; Contestability; Open society.

Graduando: Ronie Martins Silva

Orientadora: Gabriela Mansur Soares. Mestre em Direito Público. Professora de Direito Constitucional e Teoria do Estado da Faculdade Novos Horizontes. Coordenadora do Grupo de Pesquisa em Direito Constitucional da FNH

Introdução

O presente trabalho tem por objeto abordar a participação do povo no processo democrático buscando compreender quais a principais formas estudadas pela doutrina moderna buscando a legitimação do Estado. O cidadão não mais participa do processo de tomada de decisões do governo apenas por uma simples propositura de projeto de lei (art.61, § 2º, CF/88) ou participando de um plebiscito ou referendo (art. 14, I e II, CF/88), ele vai além, podendo até participar da hermenêutica constitucional (HÄBERLE, 1997). Outra questão relevante é o fato de algum direito estar previsto constitucionalmente, mas não ser materializado (hipertrofia da função simbólica).

1. A Constitucionalização Simbólica

O termo "simbolismo constitucional", apresentado pelo professor Marcelo Neves, faz parte de seu estudo onde se demonstra que o déficit de concreção jurídico-normativa dos textos constitucionais não constitui apenas um problema redutível à questão da ineficácia das normas constitucionais, ou "Síndrome da inefetividade das normas constitucionais"(LENZA, 2006).

Para Neves a norma é um mero símbolo, o legislador não a teria criado para ser concretizada (NEVES, 2011). Ex: salário mínimo que "assegura" vários direitos (art.7º, IV, CF/88). Para o autor, "legislação simbólica" é aquela em que há o predomínio ou hipertrofia da função simbólica, essencialmente político-ideológica, em detrimento da sua função jurídico-instrumental, de caráter normativo-jurídico (NEVES, 2011). Tal característica permite a construção de um sistema jurídico dinâmico mais adequado à hipercomplexidade da sociedade atual, e dessa mudança da sociedade atual teríamos uma maior participação dos atores sociais (HÄBERLE, 1997), configurando assim o real sentido da Democracia.

2. Hermenêutica Constitucional: A sociedade aberta

Dentre as diversas formas que a hermenêutica assumiu temos a chamada Hermenêutica Constitucional que trata de interpretar todo o texto constitucional, desde a simples interpretação gramatical até aplicação num caso concreto. Tal atividade interpretativa é baseada principalmente nos trabalhos do constitucionalista alemão Peter Häberle, tido por muitos como um dos maiores constitucionalistas de nosso tempo.

Segundo Häberle a interpretação constitucional deve ser feita de forma

pluralista, aberta a todos os setores da sociedade (HÄBERLE, 1997). Nessa ótica, seriam intérpretes da constituição além dos órgãos estatais, todas as potências públicas, cidadãos e grupos, não sendo possível mensurar a quantidade de agentes responsáveis. Os critérios interpretativo-constitucionais tendem a ser tanto mais abertos quanto mais aberta e pluralista for a sociedade. Para Häberle "quem vive a norma acaba por interpretá-la, ou ao menos, co-interpreta-la" e até mesmo aqueles que não estão diretamente submetidos à tais normas sofrem reflexos dela (HÄBERLE, pág.13, 1997).

Assim, Häberle finaliza seu entendimento afirmando que há uma pluralização da interpretação constitucional, uma vez que todos são intérpretes da norma numa sociedade aberta, sendo tão livre e aberta quanto maior for o número de intérpretes da constituição (HÄBERLE, 1997).

3. Democracia e contestabilidade

Prosseguindo na análise da participação do povo nas decisões estatais ressalta-se o importante estudo do Filósofo e político teórico francês Philip Pettit que aborda em seu texto, "Democracia e contestabilidade" a origem do poder soberano. Para Pettit só haverá a Democracia propriamente dita, tal qual idealizada pelos gregos antigos, se for passiva de contestação pelo povo (PETTIT, 2003). A população deve contestar toda e qualquer decisão estatal, pois só assim ela será dotada de legitimidade popular e, consequentemente, chegando se à democracia.

A democracia não deve ser apenas deliberativa, deve ser também inclusiva, portanto devem existir canais capazes de responder aos anseios da população e é justamente essa pressão sobre a ação deliberativa dos legisladores um dos principais canais entre o cidadão e o estado (PETTIT, 2003). Dessa forma, não é a simples representação eletiva de seus representantes que garantiria a soberania popular, mas por meio da presença de alguns de seus próprios membros. Tudo isso configura a chamada democracia inclusiva, pois de nada vale existir audiências públicas se o estado não as convoca, se isso ocorre, recaímos num mero simbolismo constitucional (NEVES, 2011). Deve haver a abertura de canais dialógicos (HABERMAS, 2003). Torna-se necessário a garantia que o cidadão possa convencer a opinião pública e a esfera política sobre suas opiniões, configurando, ai sim, o real sentido da democracia, participativa, inclusiva e deliberativa.

Considerações finais

Portanto, após todo o estudo desenvolvido a respeito da participação popular no processo democrático temos que conforme a doutrina estudada, inúmeras são as formas de se ter a participação do cidadão, seja através de uma propositura de projeto de lei, da participação numa audiência pública ou interpretando o texto constitucional. Deve-se legitimar a real democracia com uma maior participação do povo, contestando decisões estatais e buscando efetividade de seus direitos. Entretanto, para haver essa maior efetividade da participação popular faz-se necessária a abertura de canais dialógicos através dos quais possa haver essa participação, pois de nada adiantaria o constituinte prever que "todo o poder emana do povo" (art.1º, parágrafo único, CF/88) se não lhe possibilita exercer esse poder. Isso culminaria num simbolismo constitucional como afirmou Neves. Dessa forma, deve-se possibilitar ao cidadão canais para que ele possa exercer sua soberania, e que ela seja efetiva pois inúmeros são os anseios que permeiam a sociedade.

REFERÊNCIAS BIBILOGRÁFICAS

HÄBERLE, Peter. Hermenêutica Constitucional – a Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Constituição para e Procedimental da Constituição. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1997.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia*: entre facticidade e validade. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. 2.ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003

LENZA, Pedro – Direito Constitucional Esquematizado. 11ª ed. Método. São Paulo, 2006.

LUHMANN, Niklas. (1983), *Sociologia do direito*. Rio de Janeiro, Edições Tempo Brasileiro, v. I e II.

NEVES, Marcelo A Constitucionalização Simbólica. 3ª edição – São Paulo, Editora WMF Martins Fontes, 2011.

PETTIT, Philip. Democracia e Contestabilidade. Traduzido por Tito Lívio Cruz Romão *in* MERLE e Jean-Christophe, MOREIRA, Luiz (Org.). *Direito e Legitimidade*. São Paulo: Landy, 2003.

SILVA, Virgilio Afonso da. Interpretação Constitucional. Teoria e direito público, Editora Malheiros, 2005.