

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS HUMANAS
CIÊNCIAS SOCIAIS**

**Rousseau, Aristóteles e a decisão jurídica: justificação da decisão
sobre a constitucionalidade da pesquisa com células-tronco no Brasil**

Monografia apresentada pelo
discente Wagner Silveira Rezende
como requisito de obtenção do grau
de Bacharel em Ciências Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Raul Francisco Magalhães

**Juiz de Fora
2010**

Sumário

Introdução	3
1. A retórica: características essenciais, o projeto aristotélico, as críticas e o resgate da arte	5
1.1. Características fundamentais da retórica aristotélica	5
1.2. Platão, Hobbes e Descartes: críticas à retórica	11
1.3. O retorno da retórica	22
2. ADI 3510: a questão da pesquisa com células-tronco	27
3. O voto do ministro Marco Aurélio na ADI 3510	29
4. Democracia, participação e legitimidade	33
4.1. A vontade geral: O Rousseau do <i>Contrato Social</i>	33
4.2. Ponderações de Wanderley Guilherme dos Santos quanto a Rousseau	44
5. O equilíbrio entre Rousseau e Wanderley Guilherme dos Santos.....	47
Conclusão	54
Bibliografia	56

Introdução

Jean-Jacques Rousseau é tido, muitas vezes, como um utópico. Seu pensamento exposto no Contrato Social impactou profundamente o pensamento ocidental, atraindo simpatizantes e críticos ácidos. A proposta de uma participação popular, soberana e direta, que não se representa é atraente, e teve um poder de convencimento e sedução muito grande, como anota Wanderley Guilherme dos Santos. No entanto, enfrenta tantos obstáculos práticos que acaba por ser colocada no rol das utopias. Nada seria melhor do que um povo governar a si mesmo, mas nada mais complicado do que isso.

Neste trabalho, a proposta de Rousseau é resgatada do ponto de vista argumentativo, como justificativa de uma decisão no âmbito do direito (mas que geraria efeitos em diversos outros âmbitos), por um dos juízes (ministros) do Supremo Tribunal Federal brasileiro, no caso que envolveu o questionamento da constitucionalidade da lei 11.105/05, que tratava das pesquisas com células-tronco embrionárias no país. O apelo à soberania popular como critério máximo de estabelecimento de legitimidade das leis, no molde rousseauiano, foi o argumento essencial do voto do ministro Marco Aurélio, para justificar a legitimidade da referida lei. O ministro estrutura ainda seu argumento, complementando-o com a legitimidade também do Congresso Nacional, adicionando, assim, a crítica que Wanderley Guilherme dos Santos faz a Rousseau neste ponto. Com isso, o ministro atende aos dois pontos de vista.

O que chama a atenção, neste ponto, é que duas estruturas argumentativas de política (Rousseau e Wanderley Guilherme dos Santos) são utilizadas para a justificação de uma decisão jurídica. A ponte que permite esse fluxo argumentativo da política ao direito é a retórica. Através de suas características aristotélicas, a retórica autoriza que argumentos de um âmbito sejam perfeitamente válidos para outro âmbito. Foi o que aconteceu na decisão em relação à constitucionalidade da lei 11.105. Este fato sugere a importância que a retórica tem em âmbitos discursivos, como os tribunais, pois a dúvida é característica destes ambientes, e é também o terreno por excelência onde a retórica tem lugar. Depois de criticada e excluída, como elemento de engano e poder, a retórica é novamente valorizada e resgatada.

Nesse íterim, o presente trabalho se organiza em duas frentes. Primeiro, apresenta-se a retórica aristotélica, como o grande marco dos estudos retóricos, e sobre a qual se debruçaram os pensadores que trabalharam com o resgate da mesma. Em seguida, discute-se as principais críticas que a retórica sofreu na trajetória de desenvolvimento do pensamento ocidental (Platão, Hobbes e Descartes), para, então, apresentar seu resgate, trazendo novamente a importância da retórica. Neste ponto, apresentamos o recurso metodológico através do qual analisamos as relações entre o voto do ministro Marco Aurélio, e as idéias de Rousseau e Wanderley Guilherme dos Santos, qual seja, a estrutura do argumento comum, proposta por Stephen Toulmin. Em seguida, abordamos a ADI 3510, envolvendo o questionamento sobre as pesquisas com células-tronco embrionária, tomado como nosso elemento empírico de observação de decisões judiciais. Por fim, analisamos os argumentos de Rousseau no *Contrato Social*, e as críticas de Wanderley Guilherme dos Santos ao mesmo, para, então, relacionarmos tais argumentos com os aplicados pelo ministro Marco Aurélio em sua decisão na ADI 3510.

1. A retórica: características essenciais, o projeto aristotélico, as críticas e o resgate da arte¹

1.1. Características fundamentais da retórica aristotélica

A retórica é a peça chave para o entendimento do argumento construído neste trabalho. Assim, é necessário esclarecer seu conceito e suas características, visto que os mesmos serão importantes para a compreensão do que defendemos e, além disso, para se desfazer incompreensões acerca do que seja, efetivamente, a retórica. Esta última sofreu críticas que a levaram ao obscurantismo, no entanto, ao ser resgata em fins do século XIX, a retórica voltou a figurar como um elemento importante para o pensamento ocidental. Tal importância só poderá ser efetivada, contudo, caso a retórica seja compreendida em seus termos, e não através das críticas que recebeu continuamente. Para tanto, tal compreensão passa pela análise do projeto retórico aristotélico, exposto em *Retórica*, um marco nos estudos relacionados ao tema. A exposição a seguir é modesta diante da complexidade do tema na obra Aristotélica. Destacamos apenas os elementos mais pertinentes para os objetivos deste trabalho.

Aristóteles define a retórica como sendo a antiestrofe² da dialética³. O termo antiestrofe, destaca ao mesmo tempo a identidade e a oposição entre a retórica e a dialética. A identidade se apresenta no fato de ambas tratarem de conhecimentos comuns a todos e que não pertencem a nenhuma ciência específica. Apesar de possuírem, então, uma natureza lógica comum (ambas são saberes de ordem formal-lógica), dialética e retórica se organizam em relação a seus respectivos fins, o que as diferencia.

Dizer que a retórica não pertence a nenhum campo definido é reconhecer que ela demanda um âmbito e uma forma de conhecimento

¹ Os capítulos 1 e 2 deste trabalho contêm discussões, aqui adaptadas e refeitas, estabelecidas na dissertação de mestrado *A retórica e o Supremo Tribunal Federal: o papel da argumentação na corte brasileira*, defendida em fevereiro de 2010, junto ao PPGCSO da UFJF.

² Na tradução espanhola, *antístrofa* (ARISTÓTELES, 1999).

³ A dialética no mundo grego representava o debate entre duas pessoas, com a apresentação de teses e antíteses. A retórica possuía um âmbito maior, pois objetivava o convencimento de um público maior, não restrito à argumentação entre duas pessoas. O sentido original do termo “dialética” refere-se à arte do diálogo (PERELMAN, 2004, p. 4).

universais. Com isso, ela pode estabelecer o que é convincente em qualquer caso:

La retórica, sin embargo, parece que puede establecer teóricamente lo que es convincente en – por así decirlo – cualquier caso que se proponga, razón por la cual afirmamos que lo que a ella concierne como arte no se aplica sobre ningún género específico (1999, p.174)⁴.

Aristóteles pensa na retórica como uma arte (1999, p.162). O que isto significa? Tratar a retórica como arte quer dizer que ela possui uma aplicação prático-produtiva. Ou seja, a retórica não se ocupa de objetos que exigem pura contemplação, como fazia a ciência no antigo mundo grego. Ela comporta uma faculdade subjetiva, e o fato de ser tratada como arte faz com que a retórica se relacione com a potência de uso dessa faculdade. Assim, o termo arte se refere à correta aplicação do método retórico e não ao êxito, ou ao resultado, do processo (1999, p.172, nota 26). O reconhecimento da retórica como arte traz uma idéia extremamente importante para sua defesa contra as acusações que recebeu desde o mundo grego até o mundo contemporâneo de que é um instrumento de convencimento a qualquer custo, levando a ilusões e enganos. Assim a retórica é definida por Aristóteles: “*Entendamos por retórica la facultad de teorizar lo que es adecuado en cada caso para convencer*” (1999, p.173)⁵. O convencimento é o que deve ser buscado, mas o que está em jogo, primordialmente, é a correta aplicação do método retórico⁶. A tarefa retórica é, pois, reconhecer os meios de convicção mais pertinentes em cada caso (1999, p. 172).

A retórica tem a capacidade de persuadir sobre teses contrárias, o que faria dela uma atividade que concerne ao poder, resultando, desta forma, contrária à ética. Essa é a acusação de Platão em relação à retórica. O fato de ela ser capaz de convencer sobre algo, mas também sobre seu contrário, faz com que ela não seja uma atividade submetida a qualquer rigor ético. Sendo

⁴ “*A retórica, entretanto, parece que pode establecer teóricamente o que é conveniente em – por assim dizê-lo – qualquer caso que se proponha, razão pela qual afirmamos que o que a ela concerne, como arte, não se aplica sobre nenhum género específico*”. Tradução nossa.

⁵ “*Entendamos por retórica a facultade de teorizar o que é adecuado em cada caso para convencer*”. Tradução nossa.

⁶ Aristóteles apresenta, no decorrer da *Retórica*, o que deve ser feito para se obter o convencimento em cada caso.

assim, a retórica estaria submetida a relações de poder. Aristóteles, entretanto, subordinava a retórica à ética, por meio de um apelo à verdade e ao conhecimento (1999, p.170-1, nota 24). Para Aristóteles:

Por lo demás, conviene que se sea capaz de persuadir sobre cosas contrarias, como también sucede en los silogismos, no para hacerlas ambas (pues no se debe persuadir de lo malo), sino para que no se nos oculte cómo se hace y para que, si alguien utiliza injustamente los argumentos, nos sea posible refutarlos con sus mismos términos. De las otras artes, en efecto, ninguna obtiene conclusiones sobre contrarios por medio de silogismos, sino que sólo hacen esto la dialéctica y la retórica, puesto que ambas se aplican por igual en los casos contrarios (1999, p. 170-1)⁷.

Percebe-se com esta passagem que Aristóteles observa que a retórica, assim como a dialéctica tem a capacidade de convencer sobre os casos contrários, e é preciso que seja capaz de fazer isso. No entanto, não se deve persuadir para o mal, ou para o injusto. É preciso que se conheça tal persuasão, para o mal ou injusto, para que, uma vez ela seja utilizada por alguém, se possa refutar esse alguém através de seus próprios termos. Com isto, a retórica não se encontra, em Aristóteles, relegada ao poder. Ela é vinculada a um elemento ético.

A retórica se debruça sobre aquilo que parece poder se resolver de dois ou mais modos distintos. Este é um ponto fundamental. Não há deliberação sobre o impossível ou sobre aquilo que é certo de acontecer. Para que ocorra deliberação e, portanto, retórica, é necessário que não haja certezas ou impossibilidades absolutas. A retórica necessita do provável e do plausível para se desenvolver. Esse é o terreno onde a aplicação da retórica é fértil e se faz necessária.

⁷ “Além do mais, convém que se seja capaz de persuadir sobre coisas contrárias, como também sucede nos silogismos, não para fazê-las ambas (pois não se deve persuadir para o mal), mas sim para que não se nos oculte como se faz, e para que, se alguém utiliza injustamente os argumentos, nos seja possível refutá-los em seus mesmos termos. Em relação às outras artes, nenhuma obtém conclusões sobre contrários por meio de silogismos, somente fazem isso a dialéctica e a retórica, posto que ambas se aplicam por igual nos casos contrários”. Tradução nossa.

Aristóteles aponta para a existência de três⁸ gêneros de discurso: o deliberativo (ou discurso político), o judicial e o epidíctico⁹. Cada um desses gêneros discursivos possui características, um tempo e um fim¹⁰ próprios. A deliberação é baseada no conselho e na dissuasão, e se volta para o futuro. Seu fim é o apontamento, através da argumentação, do que é conveniente ou do que é prejudicial. O discurso judicial se baseia na defesa e na acusação, e se volta para o passado, ou seja, para a apuração de fatos que já ocorreram. Seu fim é o apontamento, através do processo judicial, do justo ou do injusto. Por fim, o discurso epidíctico se baseia no elogio e na censura, e se volta para o presente. Seu fim é o apontamento do que é belo e do que é vergonhoso. Sobre os três gêneros:

Lo propio de la deliberación es el consejo y la disuasión; pues una de estas dos cosas es lo que hacen siempre, tanto los que aconsejan en asuntos privados, como los que hablan ante el pueblo a propósito del interés común. Lo propio del proceso judicial es la acusación y la defensa, dado que los que pleitean forzosamente deben hacer una de estas cosas. Y lo propio, en fin, del discurso epidíctico es el elogio y la censura (1999, p.194)¹¹.

A oratória ou discurso epidíctico busca o elogio ou a censura, e seus objetos são a virtude e o vício, o belo e o vergonhoso (1999, p.240). Aristóteles define o belo como o preferível por si mesmo e, portanto, digno de elogio, ou é aquilo que é bom e, portanto, prazeroso. A virtude é, assim, necessariamente bela, pois é um bem digno de elogio.

⁸ Raul Magalhães propõe a existência de um quarto gênero discursivo, ao qual ele denominou de gênero analítico: “A retórica analítica presta-se a construir explicações da realidade, normalmente explicações causais que parecem não ter qualquer interesse, além de apontar as razões de um fenômeno. É uma retórica que pode operar fundamentalmente atada a um juízo deliberativo ou judiciário” (2003, p. 66).

⁹ Há traduções da *Retórica* que trazem o termo exibicional ao invés de epidíctico. No entanto, tal termo (exibicional) não contempla o real significado do discurso epidíctico. Isso mostra, de fato, que ocorreu um obscurecimento da importância de tal discurso na trajetória da retórica.

¹⁰ Para Aristóteles, as coisas se definem por seus fins.

¹¹ “O próprio da deliberação é o conselho e a dissuasão, pois uma destas duas coisas é o que fazem sempre, tanto os que aconselham em assuntos privados, como os que falam diante do povo a propósito do interesse comum. O próprio do processo judicial é a acusação e a defesa, dado que os que pleiteiam devem, forzosamente, fazer uma destas coisas. E o próprio, enfim, do discurso epidíctico é o elogio e o censura”. Tradução nossa.

O discurso deliberativo, ou político, possui limites. Não se deve deliberar sobre o impossível e sobre o que acontecerá certamente. Aristóteles postula a existência de cinco temas sujeitos à deliberação: os que se referem à aquisição de recursos, à guerra e à paz, à defesa do território, às importações e exportações, e à legislação. Já os objetos da deliberação são o bom e o conveniente.

O elogio e a deliberação, segundo Aristóteles, são discursos de espécies comuns. Isso quer dizer que a troca de algumas expressões, ao se apresentar um discurso deliberativo, pode transformá-lo em epidíctico, e vice-versa. Assim, a deliberação é transformada em um encômio¹². Ao se elogiar alguém, pode-se, na verdade, estimular o povo a fazer algo, uma ação; e ao estimular uma ação, pode-se, de fato, elogiar um homem por tê-la feito.

Há um importante recurso especial no que se refere ao elogio: a amplificação. A amplificação consiste em dizer que o indivíduo a quem se pretende elogiar foi o único a fazer algo, ou foi o primeiro a fazer algo, ou o fez da melhor forma possível. Enfim, com a amplificação busca-se dar o aspecto da singularidade ao indivíduo a que se elogia, destacando-o dos outros. A amplificação é, assim, uma forma clássica de intensificar a importância qualitativa dos fatos. Aristóteles considera a amplificação como um recurso próprio do discurso epidíctico, mas se a amplificação é encarada do ponto de vista quantitativo, ela pode ser aplicada em todos os gêneros do discurso. Assim:

En las coordenadas de esta especialización por géneros, la amplificación es presentada como el recurso retórico propio del elogio, en un marco de entendimiento eminentemente cualitativo de la prueba. Sin embargo, dos hechos han modificado esta doctrina. El primero, que la amplificación puede ser también considerada desde un punto de vista cuantitativo y que tal uso permite entonces aplicarla a todos los géneros oratorios(...). Pero todavía un segundo hecho han permitido al filósofo avanzar más

¹² A distinção entre elogio e encômio é a seguinte: enquanto o encômio é a narração de uma obra particular, o elogio é a narração de uma obra em geral (Aristóteles, 1999, p. 250, nota 241).

en este mismo camino. Al hacer del entimema y del ejemplo, conforme a la revisión analítica de la Retórica, los dos únicos modelos de razonamientos lógico-retóricos, la cantidad queda desvinculada de las pruebas demostrativas, comportándose como un tópico común a todos los enunciados. (1999, p.251-2, nota 244)¹³.

O exemplo da amplificação é esclarecedor quanto a uma característica essencial da retórica, o fato uma espécie de discurso fluir para outra forma de discurso. Assim é a amplificação que, embora seja originalmente característica do gênero discursivo epidíctico, circula por outras formas discursivas. O que se percebe com isso é que a distinção entre os três gêneros de discurso, e a forma específica como cada um deles se estrutura, com seus fins e recursos argumentativos próprios, não impede, contudo, que, na prática argumentativa, as técnicas e recursos de cada um dos gêneros sejam apropriados no contexto de um gênero diverso¹⁴. Ou seja, os gêneros discursivos podem, na prática, estar presentes, todos, no mesmo contexto teórico. Um discurso travado no âmbito judicial não impede que o discurso deliberativo seja utilizado, ou mesmo o epidíctico. Em um tribunal, ao se tratar de questões criminais, principalmente, é muito comum que o advogado de defesa promova uma série de elogios a seu cliente (no caso o réu), apontando suas qualidades e virtudes. Essa técnica é própria do discurso epidíctico, no entanto, é usada, frequentemente, no âmbito do discurso judicial.

As três principais características da retórica, que aqui nos interessam, são: a universalidade (pois, a retórica se aplica a qualquer campo do saber, e não a um campo em específico), a necessidade da dúvida (pois, a retórica tem lugar no duvidoso, onde a solução não está dada), e a fluidez dos gêneros

¹³ *“Seguindo esta especialização por gêneros, a amplificação é apresentada como recurso retórico próprio do elogio, em um marco de entendimento eminentemente qualitativo da prova. No entanto, dois fatos modificaram esta doutrina. Primeiro, a amplificação pode ser também considerada a partir de um ponto de vista quantitativo e, assim, tal uso permite aplicá-la em todos os gêneros oratórios (...). Porém, um segundo fato permitiu ao filósofo avançar mais neste mesmo caminho. Ao fazer do entimema e do exemplo, conforme a revisão analítica da Retórica, os dois únicos modelos de raciocínios lógico-retóricos, a quantidade fica desvinculada das provas demonstrativas, comportando-se como um tópico comum a todos os enunciados”.* Tradução nossa.

¹⁴ As linhas de demarcação entre os três gêneros discursivos estão em sobreposição e possuem limites sem nitidez. Com isso, o justo e o verossímil, o honroso e o útil podem ser encontrados em gêneros oratórios diferentes daqueles que eles caracterizam (como postulou Aristóteles) (MEYER, 1994, p. 48).

discursivos (na contramão da ciência moderna, que separa absolutamente as formas de cada saber, a retórica aponta para o fato de que argumentos oriundos de um gênero, como o deliberativo, por exemplo, podem ser perfeitamente apropriados por outro gênero discursivo, como o judicial, sem que isso comprometa a identidade de cada um deles). Essas três características da retórica, embora não sejam as únicas, são extremamente importantes para compreendermos, mais à frente, como a decisão do Supremo Tribunal Federal brasileiro, no caso das pesquisas com células-tronco embrionárias, pode se estruturar.

É notória a complexidade e a profundidade do projeto retórico aristotélico. A apresentação aqui, limitada, é verdade, de tal projeto, tem o intuito de trazer à tona os elementos que compõem sua retórica, pois eles foram as grandes matrizes e a grande fonte das quais os principais autores contemporâneos, que participaram de um processo de resgate da retórica, depois de tanto tempo negligenciada, beberam para a reconstrução da arte retórica. Apesar do evidente refinamento filosófico e do pensamento aristotélico no que tange à arte retórica, eles não foram suficientes para impedir que a arte caísse em profundo obscurantismo durante a história do pensamento ocidental. Acerca deste ponto, apresentamos, em seguida, de forma sucinta, as principais críticas à retórica.

1.2. Platão, Hobbes e Descartes: críticas à retórica

A retórica pode ser entendida, se analisarmos sua trajetória durante o desenvolvimento do pensamento ocidental, como um saber sujeitado, no sentido de Foucault (2005). Assim, os saberes sujeitados são aqueles que, de alguma maneira, por meio de uma sistematização do conhecimento, foram ocultados dentro de um sistema de saber. Eles ficaram mascarados dentro de uma organização sistemática do saber e, através da erudição, podem ser redescobertos. Essa é uma forma de se compreender o que sejam saberes sujeitados. No entanto, há outra, de acordo com Foucault:

Em segundo lugar, por “saberes sujeitados”, acho que se deve entender outra coisa e, em certo sentido, uma coisa totalmente diferente. Por saberes sujeitados, eu entendo

igualmente toda uma série de saberes que estavam desqualificados como saberes não conceituais, como saberes insuficientemente elaborados: saberes ingênuos, saberes hierarquicamente inferiores, saberes abaixo do nível do conhecimento ou da cientificidade requeridos. (FOUCAULT, 2005, p.12).

Esse entendimento de saber sujeito se refere a todo saber que foi considerado de menor relevância, incompleto, desprovido do que, em cada época, foi considerado como um saber legítimo ou científico. Esse tipo de saber foi excluído do horizonte científico como forma legítima de produção de conhecimento. O conhecimento científico se organizou e se hierarquizou de forma a deixar de fora de seu campo uma série de saberes. Foucault pensava em saberes produzidos por outsiders, por exemplo, ou seja, por aqueles que não se enquadravam aos padrões de cada época. Além disso, pode-se pensar no senso comum como uma espécie de saber sujeito.

A retórica é, assim, em certo sentido¹⁵, um saber sujeito¹⁶. Principalmente no que tange aos efeitos advindos de ser um saber sujeito, ou seja, no fato de ter permanecido durante longo tempo da história ocidental como um saber menor, desqualificado do adjetivo científico. A retórica foi tida como um saber desqualificado, pois perdeu o combate travado desde sua crítica por Platão, cujo momento máximo foi a filosofia do século XVII. Ela permaneceu como um saber que não deveria participar da produção do conhecimento científico. Paralelamente à sua exclusão formal do âmbito da ciência, a retórica, de fato, nunca foi excluída, pois ela sempre esteve como forma de organizar os discursos, sejam eles científicos ou não. São nesses dois sentidos, portanto, que a retórica foi, durante muito tempo, um saber sujeito: excluída do projeto científico, do ponto de vista formal, enquanto era

¹⁵ Não pelo fato de Aristóteles ter sido um outsider, excluído, o que não era, mas pelos efeitos advindos das críticas à retórica, que a fizeram ser percebida como um saber menor.

¹⁶ Nessa direção, caminha também o entendimento de Fábio Ulhoa Coelho, em prefácio à edição brasileira do *Tratado da argumentação*, de Perelman e Olbrechts-Tyteca (2005). Ele assevera: "(...) o conhecimento acerca dos processos mentais, que foram mais tarde denominados persuasão ou convencimento – nascidos com os sofistas, a partir das necessidades práticas de discussão e deliberação política no seio da organização democrática grega -, a despeito do refinamento aristotélico, passa a ser considerado um saber menor e é desprezado pela tradição filosófica" (p. XII).

ocultada no interior desse mesmo projeto. Nesse sentido, anota Manuel Carrilho:

A retórica foi atrofiada e marginalizada nos quadros dos saberes e das disciplinas: atrofiada pela sua progressiva identificação com o seu componente estilístico, marginalizada pela ausência dos meios que viabilizassem sua efetiva intervenção no campo disciplinar (CARRILHO, 1994, p. 12).

A crítica de Platão à retórica era dirigida, primordialmente, para uma das principais características da arte retórica, como apontada por Aristóteles, ou seja, a capacidade de convencer sobre teses contrárias. Platão via nessa característica o grande problema da retórica, que fazia com que a mesma fosse um instrumento de poder, que levaria ao engano e à ilusão. A crítica de Platão se baseava no fato de a retórica ter, de forma conceitual, surgido ligada ao trabalho dos sofistas. E se a retórica era sofística, ela não poderia fornecer nada de positivo. Segundo Michel Meyer (1994, p. 32): “o sofista era uma espécie de advogado que podia jogar com diversos sentidos das palavras e dos conceitos se isso servisse à sua tese, quer ela fosse correta ou não”. Com isso, a sofística era percebida como algo destituído de caráter moral, através do qual toda e qualquer causa poderia ser defendida, independente do aspecto ético que a conduz (ou a ausência dele). Para Platão, então, a sofística estava mais para um “discurso dos incompetentes” (MEYER, 1994, p. 32) do que para a filosofia que ele procurou desenvolver. Contra a retórica e os enganos aos quais ela levava, Platão desenvolveu uma filosofia apodíctica, a metafísica, assentada, fundamentalmente, na idéia de verdade. Diante disso, toda contrariedade deveria ser excluída:

A metafísica será a resposta à retórica, uma resposta que, evidentemente, ignora qualquer interrogação enquanto tal, desde que não esteja subordinada à verdade proposicional, necessária, e, portanto, sem debate. Nestas condições, que será então a retórica senão uma manipulação da proposição, uma ilusão da verdade, uma ignorância disfarçada? (MEYER, 1994, p. 32).

Apesar de seu projeto retórico, e da dignidade atribuída à arte retórica, Aristóteles atribuiu algumas características à retórica que, elas próprias, levaram à abertura para uma série de críticas destinadas à mesma. O filósofo dividia as ciências em teóricas e práticas. As ciências teóricas deveriam se ocupar de coisas que existem *per se*, ou seja, coisas que existem por natureza, enquanto as ciências práticas deveriam se ocupar das coisas a serem feitas e realizadas (seriam as ciências práticas, as responsáveis por fornecer o conhecimento para possibilitar o aumento da sabedoria ética e política, ajudando na promoção da virtude dos cidadãos). Essa divisão entre duas formas de ciência se justificava devido às diferenças entre as propriedades das substâncias naturais (que eram essenciais e invariáveis) e as propriedades das ações humanas (resultado de um processo de escolha deliberada). Assim, para duas ciências diferentes, com objetos que apresentam características diferentes, Aristóteles postulou duas formas metodológicas diferentes, adequadas às ciências teóricas e às práticas. Com isso, ele apontou que a indução e a dedução seriam adequadas à investigação das substâncias naturais, que são caracterizadas por serem universais necessários, ou seja, pela necessidade natural. Por outro lado, a deliberação é adequada ao campo das ciências práticas, visto que as ações humanas se baseiam na possibilidade de escolha, e não na necessidade natural. Essa distinção entre as ciências, suas características e seus métodos, leva a uma diferenciação também quanto à segurança e à certeza dos resultados obtidos por cada uma dessas formas de ciências. As ciências práticas, que se dedicam ao estudo das ações humanas, não podem ter suas características apreendidas com tanta segurança como nas ciências teóricas e suas substâncias naturais. Donald Levine, sobre as concepções aristotélicas acerca da ciência, assim entende:

As ciências da ação diferem das ciências de substâncias naturais tanto em seus métodos como em seus objetos de estudo. Os métodos empregados no estudo de substâncias naturais são dois: indução e dedução. Através da indução começa-se a aprender generalizações verdadeiras: a água transforma-se em gelo em determinada temperatura, os ovos da galinha convertem-se em pintos quando chocados. Pela dedução, começa-se

a demonstrar determinadas conseqüências dessas generalizações. Como o gelo é sólido, e os sólidos têm a propriedade da dureza, logo a água, a uma certa temperatura, adquire a propriedade de dureza...As proposições da ciência natural assumem as formas de universais necessários porque as características essenciais de substâncias naturais são invariáveis. (LEVINE, 1997, p. 106).

Assim, Aristóteles anota que nunca se pode esperar que os resultados de uma investigação deliberativa forneçam conclusões absolutamente certas e sejam capazes de atingir níveis de precisão como os fornecidos e alcançados pelas ciências teóricas que se dedicam ao estudo do mundo natural. Sobre este ponto, anota Levine:

Os métodos orientados para a demonstração de proposições universais estão, portanto, deslocados no campo das ciências práticas. O método apropriado para determinar o curso correto de ação é o que Aristóteles chama deliberação (bouleusis). A investigação desenvolve-se examinando e refinando as diversas opiniões que as pessoas sustentam sobre uma questão, e sua resolução bem-sucedida depende dos traços de bom caráter já possuídos pelas partes deliberantes. A excelência deliberativa envolve a seleção de fins dignos, meritórios e a determinação de meios adequados mediante o uso de sólidos argumentos em uma quantidade moderada de tempo. Nunca se pode esperar que as conclusões de uma investigação deliberativa atinjam os níveis de precisão e certeza alcançáveis pelas ciências naturais, e compreender isso é o símbolo de uma pessoa educada. (LEVINE, 1997, p. 107).

Ao postular que a deliberação, característica fundamental da arte retórica, não fornece bases de certeza e precisão como as assim fornecidas pelas ciências naturais, baseadas na indução e na dedução, o próprio Aristóteles compromete o uso da retórica como forma de saber para uma

ciência que se tornou, mais tarde e cada vez mais, obcecada pela certeza absoluta e pela perseguição de uma precisão que não deixasse espaço para dúvidas ou ambigüidades. A incerteza e a especulação deveriam ser, cada vez mais, eliminadas do vocabulário científico, que deveria operar segundo a lógica matemática, qualquer que fosse o objeto em questão. Note-se que o que está em jogo nesta proposta de Aristóteles é uma distinção entre lógica e retórica, uma mais confiável em suas previsões, fornecendo certezas, e outra que só poderia oferecer resultados plausíveis e possíveis. A retórica, assim, seria como um paliativo da lógica, ou seja, aquilo de que se vale quando não há uma verdade exclusiva, e se responde a algo em termos de probabilidade.

A crítica à retórica encontra lugar também na obra de Thomas Hobbes, devido à forma como o mesmo buscou construir sua teoria política sobre o Estado e o contrato social que o inaugurava. Hobbes se valeu, principalmente, da geometria, como método para construir sua ciência do homem¹⁷. Diante disso, Hobbes buscou, exaustivamente, empregar termos nítidos e inequívocos para o discurso, ao contrário de Aristóteles, que reconhecia a importância da pluralidade de significados que poderiam ser extraídos dos termos comuns. A influência de Galileu fez com que Hobbes perseguisse um raciocínio rigoroso e dedutivo, levando-o a superar a concepção de Aristóteles de que não se pode alcançar a certeza que se alcança nas ciências naturais, no que tange às conclusões extraídas a partir das ciências práticas, baseadas no método deliberativo. Ao contrário, Hobbes buscava essa certeza para o campo da ação humana e de uma ciência política e do Estado, através de uma fundamentação matemática em relação às investigações da ação humana. Acerca da busca matemática na compreensão da teoria política de Hobbes, aponta Levine:

Há três aspectos em que se pode dizer que Hobbes tentou fazer filosofia moral como matemática. (...), um deles foi empregar termos nítida e inequivocamente definidos para o discurso, em acentuado contraste com Aristóteles, que reconheceu a plenitude de significados de que são portadores os termos comuns sobre ação e procurou incorporar esses diversos significados em

¹⁷ Segundo Bruno Latour (1994), Hobbes possui uma teoria política e uma ciência.

discursos sobre o bem. Um outro aspecto foi a tentativa de sugerir um cálculo para representar quantidades de bem e de mal (...). Um terceiro foi empregar um rigoroso raciocínio dedutivo, segundo o que ele descreveu como o método resolutivo-compositivo de Galileu. Esse método reduz os fenômenos políticos a seus elementos – as propensões dos indivíduos – e depois os reconstitui pela dedução lógica. (LEVINE, 1997,p. 120).

E continua Levine:

Em todos os três aspectos, Hobbes ignorou a sentença de Aristóteles de que não se deve esperar de investigações referentes à ação humana o gênero de certeza que se adquire na matemática, e apagou assim uma das fronteiras entre o conhecimento teórico e prático que Aristóteles havia traçado (LEVINE, 1997, p. 120).

Ainda no que tange às concepções matemáticas do pensamento hobbesiano, assevera Bruno Latour¹⁸:

Todos os seus (os de Hobbes) resultados científicos são obtidos não através da opinião, da observação ou da revelação, mas sim através de uma demonstração matemática, o único método de argumentação capaz de obrigar todos a concordar; e esta demonstração, ele chega até ela não através de cálculos transcendentais, como o rei de Platão, mas sim por um instrumento de computação pura, o cérebro mecânico, predecessor do computador. Mesmo o famoso contrato social é apenas o resultado de um cálculo ao qual todos os cidadãos

¹⁸ O trabalho de Bruno Latour, ora citado, se dedica a uma crítica à concepção do que se considera ser moderno e do que se considera como modernidade, onde ele propõe uma antropologia simétrica. Embora não esteja diretamente relacionado com a temática que motiva este trabalho, durante sua exposição, Latour recorre à obra de dois autores Steven Shapin e Simon Schaffer (*Leviathan and the Air-Pump*, 1985), onde os mesmos se dedicam a descortinar os aspectos matemáticos da obra de Hobbes, e os aspectos políticos da obra de Boyle.

aterrorizados que buscam libertar-se do estado natural chegam juntos subitamente. (LATOURE, 1994, p. 25).

Esta busca matemática pela certeza se manifesta, como o atesta o próprio contrato social, na busca hobbesiana por uma exatidão nos termos empregados, fenômeno pertencente ao movimento nominalista.

Para o nominalismo, a forma através da qual se faz a representação do mundo é a linguagem, que, por sua vez, é capaz de fixar as imagens do mundo. É a linguagem que permitirá o acordo entre os homens. As palavras possibilitam tal acordo através da fixação do que foi discutido entre os homens. O problema levantado por Hobbes é que não há uma relação completamente adequada entre as palavras e as coisas do mundo que elas pretendem representar. Diante disso, Hobbes aponta para dois tipos de representação: as definições servem à ciência, enquanto as metáforas funcionam para os meios não-científicos, como o cotidiano, a poesia, etc (HOBBS, 2004, p. 35 e 42 – 43). Por definição, o filósofo entende a palavra polida. A idéia de representação pertencente ao nominalismo pressupõe que o único conhecimento acerca do mundo são as representações que criamos para este mundo, e tais representações são aproximativas e corrigíveis. Isso faz com que o conhecimento sobre o mundo seja sempre precário. Então, o que é possível conhecer sobre a realidade? Para Hobbes, só podemos conhecer o mundo pelos nomes e representações que damos e fazemos das coisas.

A idéia do nominalismo repousa na postulação de que nosso único critério de buscar a verdade é fornecido pelos sentidos, e eles são falíveis. Os sentidos são traiçoeiros, e é preciso comprovação empírica. Para se chegar a acordos sólidos, é preciso que as coisas estejam bem fixas. Por isso, os pactos e os contratos devem ser tanto mais claramente e precisamente fixados quanto for possível.

De acordo com essa linha nominalista de entendimento, apesar de alguma maneira útil, visto que nós nos comunicamos através do discurso verbal, tal discurso leva ao erro, e somente o discurso mental é que pode levar ao correto pensar. Durante o século XVII, a tarefa da filosofia era propiciar uma forma “*de escapar das armadilhas da linguagem e chegar às idéias*” (HACKING, 1997, p. 40).

Desta forma, na teoria de Hobbes, a linguagem interessa devido à crença de que, produzindo boas definições (ou seja, evitando as ambigüidades e instrumentos retóricos, como as metáforas), escapa-se das armadilhas conceituais. Com isso, o tema dos termos e das palavras torna-se central para a teoria política hobbesiana, no que tange à constituição do contrato social.

O contrato é a convenção, o acordo acerca das coisas que foram explicitadas através das palavras. Com isso, as palavras devem ser as mais claras e nítidas possíveis, reduzindo, ao limite, a ambigüidade e a dúvida. É por isso, por sua maior clareza, nitidez e polidez, que as definições devem ser utilizadas no espaço para o acordo e para o entendimento, sendo, a linguagem baseada na depuração proporcionada pelas definições, mais adequada aos contratos. Já as metáforas, por serem ambíguas e carentes de nitidez e clareza, são mais adequadas ao campo da política, onde nada é fixo.

Estabelecendo esta divisão entre definições e metáforas, e conferindo às primeiras um aspecto de superioridade em relação às segundas, Hobbes desenvolveu uma profunda ruptura entre o senso comum (*locus* das metáforas) e a ciência (*locus* da linguagem rigorosa das definições).

O uso das metáforas é muito criticado por Hobbes, e as metáforas são parte, muito importante, da arte retórica. De acordo com Hobbes, o pensamento metafórico só pode levar a enganos e a ilusões. Essa perspectiva tem grande afinidade com a crítica de Platão à retórica, que a via, como já apresentado, como uma forma de enganar as pessoas, afastando-as da verdade. A retórica seria, então, o *locus* do poder e da ilusão, e não da verdade. Hobbes rechaçava as metáforas justamente por sua busca, guiada e conduzida pelo pensamento matemático, em construir uma ciência da sociedade que levasse à certeza e à verdade. Por isso, sua obstinação em estabelecer os termos o mais precisamente possível. A crítica às metáforas é severa:

A sexta (causa das conclusões absurdas),(atribuo) ao uso de metáforas, tropos e outras figuras de retórica, em vez das palavras próprias. Embora seja lícito dizer, por exemplo, na linguagem comum, 'o caminho vai ou conduz aqui e ali', 'o provérbio diz isto ou aquilo', quando os caminhos não vão nem os provérbios falam, contudo no

cálculo e na procura da verdade tais discursos não podem ser admitidos. (HOBBS, 2004, p. 42)¹⁹.

O passo definitivo dado por Hobbes, que compromete a possibilidade da retórica de fornecer as bases para uma forma de conhecimento considerada como científica, é vincular as definições à ciência, ou seja, ciência só se faz através de definições corretas e precisas:

De tal modo que na correta definição de nomes reside o primeiro uso da linguagem, o qual consiste na aquisição de ciência; e na incorreta definição, ou na ausência de definições, reside o primeiro abuso, do qual resultam todas as doutrinas falsas e destituídas de sentido. (HOBBS, 2004, p. 35).

As idéias hobbesianas tiveram um impacto profundo e permanente no desenvolvimento do pensamento ocidental, como acentua Levine (1997). Assim, a crítica à retórica por parte de Hobbes ganhou força a partir do próprio vigor atribuído à obra do filósofo inglês.

Se Hobbes contribuiu, de forma impactante, para o descrédito retórico, o calvário da retórica atinge seu ponto culminante com o pensamento de René Descartes. O século XVII assistiu a uma busca obstinada pelo universal, pelo absolutamente correto e pela certeza matemática. Essa obstinação acerca da certeza é atribuída, principalmente, pelas idéias de Descartes. Assim assevera Toulmin, acerca do impacto da obra cartesiana:

Mas, depois de Descartes, o centro da investigação filosófica mudou: das elocuções orais, e das práticas particulares, situadas no tempo, para questões relativas a teorias universais e intemporais, tal como se expressam nas proposições escritas. E, nos trezentos anos seguintes, este novo centro de investigação estabeleceu os padrões do debate filosófico sobre 'razão' e 'racionalidade', bem como sobre 'conhecimento' e 'método' (TOULMIN, 1994, p. 22).

¹⁹ A metáfora é um dos principais recursos retóricos. No projeto aristotélico acerca da retórica, como vimos no capítulo I deste trabalho, a metáfora ocupa um lugar relevante. Posteriormente, Meyer (2007) também concede um lugar de destaque à metáfora entre as figuras retóricas. Segundo ele, a metáfora não diz, ela convida a concluir (MEYER, 2007, p. 82).

Descartes é eloqüente quanto à sua admiração pelo raciocínio matemático, e quanto aos resultados que ele oferece, “*por causa da certeza e evidência de seus raciocínios*” (DESCARTES, 2008, p. 17). O filósofo francês centra sua proposta de método em rechaçar tudo aquilo que não é absolutamente certo. Assim, ele dá grande valor à evidência, fazendo dela o marco de referência para a produção do verdadeiro conhecimento. Aliás, o século XVII, de maneira geral, representou, no seio da filosofia e da ciência, uma ascensão e um domínio do cartesianismo e do empirismo, e ambas essas concepções se baseavam na evidência (o cartesianismo na evidência intelectual, e o empirismo, na evidência empírica), o que levou a um grande descrédito da arte retórica.

Diante disso, Descartes estava pronto a rejeitar qualquer afirmação que não pudesse ser confirmada através de uma evidência confiável. A pluralidade de opiniões, nesse sentido, se mostrava como algo extremamente problemático, e que deveria ser evitado a todo custo. O que é apenas provável, só pode ser falso. Assim o filósofo se posiciona:

(...) e mais adiante, quando considerei o número de opiniões contraditórias que tocam um único assunto que podem ser apoiadas por homens instruídos, enquanto pode haver apenas um verdadeiro, considerei como bem perto do falso tudo que fosse só provável (DESCARTES, 2008, p. 18).

O filósofo francês se vê motivado a fornecer um método que seja capaz de sanar as dúvidas e levar à descoberta da legítima e única verdade. Nesse ínterim, Descartes critica a formação da opinião a partir do costume, da autoridade dos considerados mais sábios e do exemplo. Contra todas essas formas, ele propõe o conhecimento certo. Este deve ser a fonte de nossas opiniões. Neste projeto, Descartes recorre à lógica, à geometria e à álgebra, e postula quatro preceitos que deveriam ser seguidos, dos quais o primeiro²⁰ é esclarecedor quanto ao status da certeza e da evidência para o pensamento cartesiano:

²⁰ Para os outros três preceitos, ver Descartes, 2008, p. 25 – 6.

O primeiro era de nunca aceitar qualquer coisa como verdadeira que não percebesse claramente ser tal; isto é, cuidadosamente evitar precipitação e preconceito, e não incluir nada mais em meu juízo que os apresentados tão claramente e distintamente à minha mente, de modo a excluir toda base de dúvida (DESCARTES, 2008, p. 25).

Assim, no pensamento cartesiano, onde a certeza, como fim, e a matemática, como método, têm lugar de tão grande destaque, a retórica, e sua característica de tratar dos contrários e do que é provável, não puderam ocupar senão um lugar de rechaço, exclusão e desconfiança. O cartesianismo parece ter sido, na história ocidental, o golpe de misericórdia para a retórica, que já vinha sofrendo mutilações e agressões desde a crítica platônica. Nesse sentido:

É com o cartesianismo que se consagram os pressupostos que diminuirão a retórica e cavarão um abismo entre ela e a filosofia, sobretudo porque esta se define então por um interesse exclusivo pelo atemporal e pelo universal, interesse que se reforçou quando pareceu que ela poderia propiciar uma solução para a multiplicidade de controvérsias teológicas e políticas que marcaram o século XVII: é assim que, então, nasce o império do método (CARRILHO, 1994, p. 12 – 3).

A herança do pensamento cartesiano se fez presente desde a exposição de suas idéias até o final do século XIX e início do século XX. Sua repercussão e influência foram profundas e duradouras no âmbito da filosofia ocidental. Mais uma vez, a retórica saiu derrotada diante do vigor que a obra cartesiana foi capaz de apresentar.

1.3. O retorno da retórica

O final do século XIX, e todo o século XX, trouxeram questionamentos ao ideal cartesiano de busca da verdade. As dúvidas começaram a se tornar cada vez mais freqüentes sobre os mais diferentes assuntos, antes inquestionáveis. Ao lado de tudo isso, a metafísica, como apontado por

Habermas (1990), não mais era capaz de resolver todos esses questionamentos através da razão. Com isso, a retórica, depois de tanto tempo no obscurantismo, volta a ser tratada com uma dignidade própria, se apresentando como uma saída entre o ceticismo e o niilismo, características de um relativismo absoluto do “tudo pode”, e o apodíctico, matemático e silogístico. Esse resgate da retórica atinge seu marco histórico na obra de Perelman e Olbrechts-Tyteca, datada de 1958 (*Tratado de Argumentação: A nova retórica*). Trata-se de dotar a retórica de um caráter de racionalidade, em um contexto, seja filosófico, científico, político, jurídico, etc, no qual os debates e as discussões não podem mais ser evitados. O enfoque da retórica perelmaniana é analisar os argumentos que, efetivamente, arquitetam as decisões, rechaçando a concepção de uma linguagem unívoca, e aceitando a multiplicidade. Perelman resgata o pensamento aristotélico, e dá novamente ao silogismo dialético a importância que ele possuía na obra do filósofo grego. Apontando que deliberar e argumentar são faculdades de seres racionais, Perelman encara seu tratado sobre argumentação como “*uma ruptura com uma concepção de razão e do raciocínio, oriunda de Descartes, que marcou com seu cunho a filosofia ocidental dos últimos três séculos*” (PERELMAN & OLBRECHTS-TYTECA, 2005, p. 1). Não se trata mais de reduzir, como fez Descartes, toda prova à evidência. Se assim fosse, não haveria espaço para uma teoria da argumentação. Contudo, a maioria das decisões é tomada sem base em uma evidência, ou em uma certeza clara.

Assim, Perelman e Olbrechts-Tyteca, embora se concentrem no modelo retórico aristotélico, fazendo dele sua fonte de inspiração para seu projeto de uma *Nova Retórica*, acabam por modificar tal modelo, ampliando suas bases, e focando, principalmente, no aspecto argumentativo da retórica, em uma palavra, no *logos*. As paixões e o caráter epidíctico do modelo aristotélico não são tematizados de forma detida nesse projeto dos autores. Eles serão retomados por Michel Meyer (discípulo de Perelman), posteriormente.

Perelman está interessado em expandir o caráter argumentativo da retórica, fazendo com que a mesma seja a própria argumentação. Em seu tratado, ele busca oferecer uma teoria da argumentação que seja capaz de fornecer à lógica o que falta à mesma, ou seja, uma teoria das decisões às

quais as pessoas chegam através de raciocínios somente plausíveis e possíveis, e não dotados de certeza.

De acordo com esse entendimento, a retórica não se ocupa da verdade absoluta, abstrata e categórica. Seu interesse recai sobre a adesão: “*sua meta é produzir ou aumentar a adesão de um auditório a certas teses, e seu ponto inicial é a adesão do auditório a outras teses*” (PERELMAN, 2004, p. 70).

Influenciado por Aristóteles, Perelman buscou resgatar a obra retórica do mesmo, e apontar para a relevância da retórica em um tempo e um momento histórico nos quais a busca pela verdade absoluta começou a ser seriamente questionada, e a multiplicidade de possibilidades se afigurou como uma característica própria à sociedade.

Michel Meyer levou o projeto de Perelman, em relação à retórica, mais à frente. De acordo com ele, não há discurso sem retórica. Assevera Meyer:

Da política ao direito e a suas argumentações contraditórias, do discurso literário ao da vida cotidiana, o discurso e a comunicação são indissociáveis da retórica. Se esta tem suas armadilhas, também oferece a possibilidade da decodificação e da desmistificação. Dessa forma, o melhor antídoto à retórica continua sendo a própria retórica (MEYER, 2007, p. 20).

Meyer aponta que a nova retórica proposta por Perelman trabalha o *logos* como sendo somente argumentativo, destituído de paixões. Assim, os aspectos formais que levam a um estilo ornado, ou agradável, e o aspecto emocional são disciplinados, quando não esvaziados completamente. É possível notar nessa perspectiva de Meyer sobre Perelman uma distinção entre sua nova retórica e a retórica aristotélica. Embora Aristóteles tenha sido a grande influência para a nova retórica proposta por Perelman, aquele mantinha em seu projeto retórico a importância dos aspectos emocionais e das paixões. Em Perelman, ao contrário, o aspecto emocional deixou de ser importante (MEYER, 2007, p. 24).

Diante disso, Meyer propõe a seguinte definição da retórica: “*a retórica é a negociação da diferença entre os indivíduos sobre uma questão dada*” (2007, p. 25). O autor propõe que, ao contrário das concepções aristotélica, platônica,

romana e até mesmo a de Perelman, o auditório, a linguagem e o orador devem ser tratados com o mesmo peso, visto que são essenciais à retórica.

O enfoque na retórica proposta por Meyer está na existência de uma questão, de uma pergunta. O problema que se levanta é que permite que a negociação entre os indivíduos se estabeleça. Sem uma questão que se coloca, não há debate, nem discussão, nem possibilidade de escolhas contrárias, pois as pessoas teriam um único caminho a seguir e um ponto de vista uniforme.

Meyer propõe uma fusão entre a retórica e a argumentação. Elas não podem mais ser pensadas em separado, privilegiando-se uma enquanto se negligencia a outra (p. 33). Assim, para Meyer, “*a retórica é uma argumentação condensada*” (2007, p. 69). O que se nota com isso é que a retórica possibilita expressar uma afirmação, uma recusa, ou uma idéia, enfim, sem que seja necessário explicitar todo o raciocínio, e todas as afirmações através das quais este se construiu. Desta forma, a utilização ora da retórica (de forma condensada), ora da argumentação (sem condensar) pode ser mais oportuna diante da ocasião em que nos encontramos. Contudo, os fins de ambas são os mesmos: persuadir, convencer (2007, p. 69).

Contra o domínio absoluto da lógica, em detrimento da retórica, Meyer vê o raciocínio argumentativo (retórico)²¹ como dotado de uma força que a lógica não tem, na medida em que condiz mais com a forma como as pessoas e os argumentos se apresentam de fato, em realidade, ao passo que a lógica, apesar de dotada de certeza, não apresenta essa flexibilidade.

Essa perspectiva acerca da lógica é compartilhada por um lógico inglês, Stephen Toulmin, que buscou recuperar a eficácia da lógica, aproximando-a, na verdade, da retórica. Essa aproximação se fez possível devido a uma mudança de foco na filosofia, que se concentrou mais nas afirmações particulares e contextualizadas, circunstanciais, abandonando, até certo ponto,

²¹ Os problemas da retórica, segundo Meyer, não estão na arte em si, mas sim, no uso que se faz dela. Desta forma, Meyer aponta, para dois usos da arte, aos quais ele chamou de *retórica negra* e *retórica branca* (MEYER, 1994, p. 65 – 66). A *retórica negra*, ao ocultar a problematidade e a interrogatividade levantada por uma questão, busca tornar concludente e verdadeiro aquilo que é somente plausível, ou possível, manipulando, assim, os espíritos. Já a *retórica branca*, não oculta a interrogatividade, mas sim, explicita o problemático na construção de seus argumentos. É nesse segundo uso, ou seja, no que chamou de *retórica branca*, que Meyer vê a dissolução das fronteiras entre a retórica e argumentação.

o estudo de afirmações descontextualizadas, atemporais e universais (TOULMIN, 1994, p. 20).

Segundo Toulmin, historicamente, a lógica seguiu um caminho de desenvolvimento que tomou uma direção que a afastou de questões mais práticas, acerca dos modos que os indivíduos se valem dos argumentos em diferentes campos. Assim, ela caminhou em busca de uma autonomia que a aproximou da matemática pura, livre de preocupações práticas.

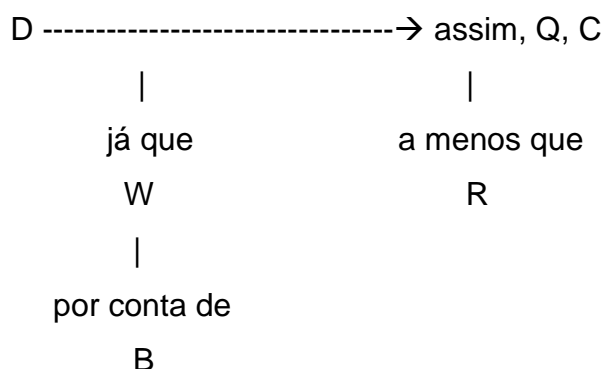
Toulmin propõe, então, pensar a lógica como “*jurisprudência generalizada*” (2006, p. 10). Ele busca comparar a lógica ao campo do Direito. A questão central, para ele, passa a ser, assim, os procedimentos através dos quais as alegações são apresentadas, buscando dar à razão uma “*função crítica*” (TOULMIN, 2006, p. 10). Com isso, a proposta de Toulmin é que as regras da lógica não são nem dicas, sugestões e orientações, e nem, por outro lado, se aplicam como leis inevitáveis. Trata-se, antes, de “*padrões de realização que um homem, ao argumentar, pode alcançar mais ou menos plenamente, e pelos quais seus argumentos podem ser julgados*” (2006, p. 11). Elementos centrais nesse entendimento de Toulmin são os termos modais. Tais termos sugerem uma possibilidade, admitindo, então, que ela merece ser considerada como uma solução plausível (e não certa, absoluta) (TOULMIN, 2006, p. 25). Em seguida, Toulmin estabelece um *layout*²² para os argumentos, ou seja, a existência de uma estrutura argumentativa que se faz presente em todos os argumentos. Essa estrutura, portanto é *campo-invariável*, se manifestando onde quer que o argumento seja apresentado.

Toulmin estabelece, então, um padrão do argumento. O argumento deve conter: dados (D)²³, que são fatos utilizados para fundamentar a alegação ou conclusão (e para Toulmin, em todo argumento é necessário que haja apresentação de alguma forma de dados, pois uma conclusão pura, sem dados de apoio, não se configura como argumento); alegação, ou conclusão (C), que é aquilo que se busca estabelecer, ou seja, aquilo sobre o que se busca convencer; garantias do argumento (W), que conferem força para sustentar as

²² Fazemos notar, aqui, o entendimento de Magalhães (2003), que se vale do termo *plano estrutural* (2003, p. 75), no lugar de *layout*. Assim, tal termo se refere ao esquema, à estrutura básica do argumento. Manteremos, no entanto, o uso do termo *layout*, assim como a tradução da obra de Toulmin para o português (2006) o faz.

²³ Mantém-se, aqui, a mesma simbologia utilizada por Toulmin em inglês, e mantida pela tradução em português (2006).

conclusões que justificam; qualificador (Q), que indica a força que a garantia pode conferir (aqui há o uso dos termos modais, como ‘*quase certo que*’, ‘*possivelmente*’, ‘*presumivelmente*’); as condições de exceção, ou de refutação (R), que demonstram as situações nas quais as garantias (W) não são aplicadas; e, por fim, os apoios das garantias (B), que são fatos, ou afirmações categóricas (TOULMIN, 2006, p. 139-147). Assim, o modelo padrão de argumento proposto por Toulmin tem a seguinte estrutura (2006, p. 150):



Cumprе ressaltar que a fórmula mínima para exposição de um argumento válido é: “*D, W, logo C*” (2006, p. 177). Isso ocorre porque, como já referido acima, não há possibilidade de um argumento baseado somente em uma conclusão, sem algum tipo de dado. Além disso, segundo Toulmin, não se pode “*ir de qualquer conjunto de dados para uma conclusão, sem alguma garantia*” (2006, p. 183). Vale ainda ressaltar que, tomando por base o esquema proposto por Toulmin acerca do termo modal “*não pode*” (TOULMIN, 2006, p. 30 – 42), pode-se acrescentar ao esquema acima proposto uma sanção (S) caso a conclusão (C) não seja estabelecida.

A estrutura argumentativa proposta por Toulmin será a base metodológica através da qual a análise dos argumentos de Rousseau, Wanderley Guilherme dos Santos e do ministro Marco Aurélio, do STF brasileiro, será realizada.

2. ADI 3510: a questão da pesquisa com células-tronco

A ADI 3510 foi impetrada, em 2005, pelo Procurador-Geral da República com o intuito de conseguir a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º (que trata da pesquisa com células-tronco no Brasil), da lei 11.105/2005, conhecida

como lei de Biossegurança. A ADI (cujo julgamento compete ao Supremo Tribunal Federal) é uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, e seu efeito, caso seja julgada procedente, é retirar determinada lei do ordenamento jurídico devido à sua incompatibilidade com a Constituição Federal. A escolha desta ADI para análise não foi acaso. O tema discutido pela referida ação envolve elementos que extrapolam o âmbito do direito, dizendo respeito à cultura, religião, biologia, economia, política, naquilo que Mauss (2003) se referiu como fato social total. Além disso, o caso não encontrou nenhuma resposta legal estabelecida em nosso ordenamento jurídico, sendo necessário, portanto, construir uma decisão a partir da argumentação. Por fim, a escolha do STF para análise não significa que decisões jurídicas proferidas por outros tribunais não possam ser analisadas lançando mão dos mesmos recursos teóricos e metodológicos.

No campo jurídico, o juiz tem a obrigação de julgar. Caso o juiz não encontre nada na lei que o faça chegar a uma decisão, ainda assim ele está obrigado a emitir uma decisão sobre o caso que lhe cabe enquanto julgador. Assim, a sentença deve ser emitida em qualquer ocasião, independente da complexidade da lide que a envolve. Com isso, o julgador não pode se eximir de emitir uma sentença. Ela, necessariamente, deve pôr termo ao processo. Sem uma decisão consensual, clara e unívoca sobre o caso em questão (o que no campo jurídico denomina-se como *hard cases*, ou casos difíceis²⁴), mas com a obrigação de emitir uma decisão, os julgadores se vêem diante da argumentação e da persuasão como a única forma de conduzir o debate. Além da obrigação de emitir uma decisão, os juízes devem motivá-la²⁵, e torná-la pública. A obrigatoriedade e motivação das sentenças são características que fazem da retórica digna de um terreno ainda mais amplo no campo jurídico. Isso ocorre porque o julgador não pode esperar que uma certeza absoluta sobre a questão apareça em todos os casos para emitir um juízo decisório. As decisões são tomadas com base nas informações disponíveis, e estão sujeitas ao convencimento dos juízes acerca dos argumentos que lhe são

²⁴ Segundo Dworkin, os casos difíceis têm lugar “quando uma ação judicial específica não pode ser submetida a uma regra de direito clara, estabelecida de antemão por alguma instituição” (2002, p.127).

²⁵ O art. 93, inciso IX, da Constituição de 1988 tornou explícita a obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais.

apresentados, contra e a favor de dado tema. Como, regra geral, as certezas não se apresentam, é com base na plausibilidade que as decisões são tomadas. Ou seja, com base na retórica.

O caso acerca da pesquisa com células-tronco embrionárias gerou muita polêmica à época de sua discussão no Brasil (2005). Os setores da sociedade civil se mobilizaram e se manifestaram a favor e contra o tema, acabando por ter seus argumentos muitas vezes contemplados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal em seus votos²⁶. No entanto, embora todos os ministros tenham lançado mão de argumentos oriundos de setores e autoridades da sociedade civil, o voto do ministro Marco Aurélio chama a atenção pela justificativa de cunho rousseauiano que o sustenta. O ministro não recorre a algum setor ou autoridade, em específico, da sociedade civil, mas sim ao povo, enquanto soberano. Segue, com isso, a análise do voto do ministro Marco Aurélio na ADI 3510.

3. Voto do ministro Marco Aurélio na ADI 3510

Desde o início de seu voto, o ministro Marco Aurélio aponta para a improcedência do pedido feito na inicial pelo Procurador-Geral da República (PGR), defendendo a constitucionalidade da lei de Biossegurança. À guisa de comparação, para que não fique ausente o contraponto sobre o qual o ministro Marco Aurélio concatenou seu voto, segue a estrutura principal do argumento²⁷ do então PGR, Cláudio Fonteles, exposto na petição inicial²⁸:

²⁶ Os juízes do Supremo Tribunal Federal são chamados de ministros, e ao decidirem emitem votos computados pela corte para a contagem posterior, já que a decisão é por maioria.

²⁷ O que a análise do argumento do PGR nos permite perceber é o recurso à autoridade do argumento científico. O argumento de autoridade, recurso retórico, lança mão do *ethos* de quem emite o argumento, ou seja, atribui força ao argumento devido à autoridade daquele que construiu o argumento. No caso do PGR, o recurso foi recorrer à autoridade de biólogos e médicos especializados no assunto em debate, qual seja, a pesquisa com as células-tronco embrionárias. Durante a construção de seu argumento, o procurador, sucessivamente, procede a citações de especialistas, reforçando a qualificação dos mesmos fazendo referência às suas titulações, como nos exemplos: “A Dra. Elisabeth Kipman Cerqueira, perita em sexualidade humana e especialista em logoterapia...” (p. 5 da petição inicial); “O Professor Titular de Cirurgia da Universidade Autônoma de Madri, Dr. Damian Garcia-Olmo...” (p. 7 da petição inicial); e “A Dra. Cláudia M. C. Batista, Professora-Adjunta da UFRJ e pós-doutorada pela University of Toronto na área de células-tronco afirma (...)” (p. 10 da inicial). Todas essas referências foram seguidas por extensas citações acerca dos elementos biológicos que envolvem as pesquisas com as células-tronco embrionárias.

²⁸ A petição inicial é a peça que inaugura o processo; é o ato primeiro, que dá início ao procedimento. Nela se manifesta a pretensão do autor da ação, ou seja, o pedido, aquilo que

a vida humana começa -----→ assim, os embriões já
com a fecundação (D) são seres humanos (C)

|

já que, uma série de
cientistas renomados
da área assim o pensam (W)

|

as descobertas da ciência
são dotadas de credibilidade

(B)

Inicialmente, o ministro Marco Aurélio reconhece que o caso leva a entendimentos diversos, a “*ópticas diversas*” (p. 3 do voto), mas do ponto de vista jurídico, ele só pode apontar para a constitucionalidade da referida lei. Assim, o que o ministro reconhece indiretamente é que, na ausência de certeza absoluta sobre todos os aspectos que envolvem o tema, é pelo convencimento argumentativo que a decisão deve acontecer. Em seguida, a fim de reforçar seu argumento, e o caminho que seu voto tomará, o ministro propõe a exclusão das paixões, por parte de todos os envolvidos, para que somente os princípios constitucionais sejam analisados no tratamento da questão (p. 4 do voto). Assim, o tema deve ser encarado somente do ponto de vista jurídico, pois “*opiniões estranhas ao próprio direito não devem prevalecer, pouco importa o apego a elas por aqueles que as veiculam*” (p. 4 do voto).

Sobre o início da vida, base para argumentos tanto a favor da pesquisa com as células-tronco (como o argumento da ministra Ellen Gracie, por exemplo), quanto contra (como o argumento do Procurador), Marco Aurélio reconhece que no que tange a essa questão, estamos apenas diante de opiniões, sendo possível adotar vários posicionamentos (p. 4 – 5 do voto). Ele recorre então, sobre essa incerteza acerca do início efetivo da vida aos autores

se quer do Poder Judiciário. Na definição de Theodoro Júnior, sobre a petição inicial: “*o veículo de manifestação formal da demanda é a petição inicial, que revela ao juiz a lide e contém o pedido da providência jurisdicional, frente ao réu, que o autor julga necessária para compor o litígio*” (THEODORO JUNIOR, 2005, p. 325).

da Antiguidade, como Aristóteles, e também, posteriormente, como Santo Agostinho, ambos com perspectivas diferentes acerca do início da vida humana. Marco Aurélio recorre também à Bíblia para demonstrar as diferentes perspectivas sobre essa questão. E termina por se valer da autoridade de Santo Agostinho, para demonstrar que o início da vida não pode ser precisamente determinado: “*o certo é que se encontra, nos escritos de Agostinho, a visão de que poderes humanos não podem determinar o ponto durante o desenvolvimento do feto, em que a mudança crítica ocorre, ou seja, o feto adquire a alma*” (p. 6 do voto). Assim, nesse momento de seu argumento, Marco Aurélio rejeita as meras opiniões como forma de sustentar uma argumentação, e é esse o motivo que o leva a não entrar na discussão acerca do debate sobre o início da vida. Contudo, a seguir, paradoxalmente, ele recorre às opiniões do senso comum, da população em geral, para sustentar a razoabilidade da lei de Biossegurança, como veremos.

A argumentação do ministro segue, então, na defesa da viabilidade da vida do feto (p. 6 do voto). Quanto a isso, Marco Aurélio pensa que não há dúvida, pelo menos não do ponto de vista jurídico, de que a viabilidade da vida fetal ocorre com, no mínimo, vinte e quatro semanas de gestação. Esse prazo foi estabelecido pela Suprema Corte norte-americana, em um caso levado à sua apreciação no ano de 1973 (note-se que Marco Aurélio se vale, aqui, do exemplo e da autoridade da Suprema Corte norte-americana, a fim de encerrar a discussão acerca do ponto em questão). Para o ministro, tomando como precedente a decisão deste caso, não há que se discutir sobre a questão das células-tronco e sua constitucionalidade, visto que, se somente com vinte e quatro semanas de gestação é que a viabilidade do feto se concretiza, inexistem a viabilidade dos embriões congelados, que sequer foram fecundados. O ministro lança mão, então, da autoridade de um cientista especializado para reforçar o que defende: “*expressivas são as palavras do biólogo David Baltimore, ganhador de prêmio Nobel, ao ser indagado sobre a discussão ora submetida a este Tribunal (...)*” (p. 8 do voto). O recurso à autoridade de um biólogo especialista é reforçado pela referência ao *ethos* do mesmo, destacando a importância de tal voz pela importante premiação que recebeu. E Baltimore, um especialista, acredita que os argumentos que se levantaram contra a pesquisa com células-tronco carecem de sentido do ponto de vista

científico. E o ministro Marco Aurélio continua com o recurso à autoridade de especialistas: “o *pró-reitor de graduação da Universidade Federal de São Paulo e presidente da Federação de Sociedade de Biologia Experimental, o médico Luiz Eugenio Mello, ressaltou (...)*” (p. 10 do voto). A conclusão do ministro, baseada nesses especialistas, quanto ao caráter do embrião, é que: embrião criado em laboratório, por fertilização *in vitro*, que não pode ser implantado em útero, não é ser humano.

Além de não ser inconstitucional, a lei 11.105, segundo o ministro, preserva a dignidade da pessoa humana, fundamento de nossa República, ao contribuir para o avanço do conhecimento para a cura e o progresso no tratamento de doenças, se mostrando, assim, como um instrumento que enfoca a solidariedade (p. 11 do voto) (para a defesa da solidariedade, Marco Aurélio cita Vieira, no Sermão da Quinta-feira da Quaresma, e Márcio Fabri do Anjos). E isso pode ser feito através do uso de células-tronco embrionárias, pois “*no mundo científico*” (recorrência à autoridade do saber especializado), “*é voz corrente que as células embrionárias não são substituíveis, para efeitos de pesquisa, por células adultas*” (p. 11 do voto). As referidas pesquisas, desta forma, podem ser consideradas “*como o futuro da medicina regenerativa*” (p. 16) (recorrendo, mais uma vez, ao argumento de autoridade, citando Mayana Zatz, pró-reitora de pesquisa e coordenadora do Centro de Estudos do Genoma Humano da Universidade de São Paulo).

Para reforçar sua idéia de defesa da pesquisa com células-tronco como um passo à frente para o conhecimento na lida com doenças, algo que deve ser buscado por qualquer sociedade democrática, Marco Aurélio, recorre ao exemplo de dezoito países, dos Estados Unidos a Cingapura, que já avançaram nesta questão (p. 13 – 4 do voto). A maioria dos países, aos quais o ministro se refere, é mais desenvolvida que o Brasil. Assim, esse recurso ao exemplo sugere que, se quisermos seguir o caminho do desenvolvimento, devemos, assim como esses países, avançar nesta questão, permitindo as pesquisas com células-tronco.

Por fim, como uma parte central de seu argumento, o ministro recorre à razoabilidade do julgamento do senso comum, ou seja, da população em geral, que, em pesquisa realizada pelo Ibope, aprovou, com 95% das opiniões colhidas, a pesquisa com células-tronco. Ele se vale também da razoabilidade

dos Senadores e Deputados que votaram a favor da aprovação da lei de Biossegurança (96% e 85% de aprovação, respectivamente) (p. 4 do voto). Se ela foi aprovada com placar tão acachapante, é porque a lei é dotada de razoabilidade. É sobre esse ponto que nos debruçaremos a fim de estabelecer uma relação entre a argumentação do ministro, a de Rousseau e a de Wanderley Guilherme do Santos. Analisemos, então, a concepção de cada um destes últimos acerca da democracia, da participação e da legitimidade das leis.

4. Democracia, participação e legitimidade

4. 1 A vontade geral: o Rousseau do *Contrato Social*

*Sempre haverá grande diferença
entre submeter uma multidão e reger
uma sociedade*²⁹

É com uma frase emblemática e impactante que Rousseau inicia o capítulo I do Livro I do *Contrato Social*: “O homem nasceu livre e por toda parte está agrilhado” (2006, p. 9). A liberdade é um elemento extremamente caro à obra rousseauiana. Inserido em uma tradição contratualista, Rousseau, apesar de compartilhar posicionamentos e concepções com outros pensadores desta tradição, como a idéia de natureza humana, e de passagem para uma sociedade civil, por exemplo, sua preocupação segue uma outra direção. Rousseau reconhece, assim como o fez Hobbes, que a ordem social é um direito que advém da convenção humana, não se fundando na natureza. Ou seja, o corpo político é entendido como uma criação voluntária, artificial e não natural. Sua criação envolve indivíduos dispostos a promover uma comunidade que ocorre graças à arte, e não a atributos naturais. No entanto, enquanto Hobbes apontava a paz civil como o bem supremo garantido por uma sociedade civil que se coloca como a possibilidade de escape de uma guerra de todos contra todos (HOBBS, 2004), Rousseau, entre tal paz e a liberdade,

²⁹ Jean-Jacques Rousseau, *O Contrato Social*, 2006, p. 19.

prefere esta última. O Leviatã hobbesiano era capaz de assegurar a tranqüilidade civil a seus súditos, mas isso não era um benefício *per se*. Nas palavras de Rousseau: “*vive-se tranqüilo também nas masmorras e isso bastará para que nos sintamos bem nelas?*” (ROUSSEAU, 2006, p. 14). Assim, a crítica à Hobbes, neste ponto, é cortante. O pensamento rousseauiano caminha no sentido de qualificar a liberdade como uma característica inerente ao ser humano. Negá-la é negar a própria humanidade. Por isso, a liberdade não pode ser renunciada, já que tratar-se-ia de uma renúncia à própria natureza humana:

Renunciar à liberdade é renunciar à qualidade de homem, aos direitos da humanidade e até aos próprios deveres. Não há nenhuma reparação possível para quem renuncia a tudo. Tal renúncia é incompatível com a natureza do homem, e subtrair toda sua liberdade a sua vontade é subtrair toda moralidade a suas ações. Enfim, é inútil e contraditória a convenção que estipula, de um lado, uma autoridade absoluta, e, de outro, uma obediência sem limites (ROUSSEAU, 2006, p.15).

Hobbes (2004) havia proposto a possibilidade de se controlar a guerra de todos contra todos, característica do estado de natureza, onde as paixões humanas governavam e a liberdade era ampla, a partir de uma convenção através da qual os indivíduos abrissem mão dessa liberdade extrema em função de um soberano, o Estado (Leviatã, na metáfora hobbesiana). A sociedade civil, assim constituída, seria capaz de assegurar a tranqüilidade a todos, tranqüilidade esta desejada em função do medo da morte, que caracterizava os seres humanos no estado de natureza. Rousseau, como vimos acima, negava que tal segurança fosse preferível à efetiva liberdade. É como afirma Rousseau, sobre este ponto: “*Malo periculosam libertatem quam quietum servitium*”³⁰ (2006, p. 84).

Assim, o tema da liberdade se torna uma preocupação central em Rousseau. Ao valorizá-la, Rousseau tinha como referência sua própria cidade, Genebra. Rousseau via tal cidade – caracterizada por republicanismo e

³⁰ “*Antes os perigos da liberdade do que a tranqüilidade da servidão*”.

independência – como uma república protestante cercada de católicos por todos os lados. Mas na verdade, essa era a Genebra de Calvino, do século XVI, e não na qual Rousseau viveu no século XVII, ou seja, tratava-se de uma imagem idealizada da cidade na qual vivia. No entanto, para Rousseau, Genebra havia conseguido equilibrar liberdade e igualdade para alcançar a felicidade. Em Genebra, como Estado ideal, os habitantes não tinham outros senhores além das leis, feitas por eles mesmos e administradas por magistrados íntegros. Rousseau pôs, então, a liberdade na agenda social (característica do romantismo). A idéia de liberdade era fundamental para ele.

E a esse tema se liga uma concepção jurídica muito clara: a busca pela legitimidade do direito. Segundo Rousseau, o direito do mais forte era, por si só, ilegítimo. Para que tal direito adquirisse sua legitimidade seria necessário que o mais forte transformasse sua força em direito, e a obediência em dever. Como a força é um atributo físico, Rousseau não via nela nenhuma qualidade moral (que envolve escolha). Com isso, “*ceder à força é um ato de necessidade, e não de vontade...*” (ROUSSEAU, 2006, p. 12). Desta forma, a força é capaz de submeter, mas não de legitimar, pois ela não gera direito. A obrigação de obedecer só pode decorrer, portanto, de poderes legítimos, e a força não se encontra nesse rol. Assim como as desigualdades físicas não são uma desculpa para desigualdades sociais, os direitos impostos também não criam direitos genuínos. Quando a força cria direitos, esses são tão passageiros quanto a própria força. A força não pode ser lei, pela sua imposição e transitoriedade.

Todo o esquema político de Rousseau se organiza em torno da noção de lei, entendida como a expressão da vontade geral. A lei é o ato pelo qual uma matéria geral é instituída pela vontade geral. Esta última não se refere aos objetos particulares, somente aos gerais, pois, quando um povo estatui algo sobre si, não considera senão a si mesmo (ROUSSEAU, 2006, p. 47). Afirmar que o objeto da lei é geral significa que a mesma considera os súditos coletivamente e as ações como abstratas. Não se trata do homem tomado como indivíduo particular, em uma ação particular (ROUSSEAU, 2006, p. 47). República, para Rousseau, é, pois, “*todo Estado regido por leis, qualquer que seja sua forma de administração*” (2006, p. 48), pois só assim o interesse público governa.

De acordo com Rousseau, a vontade é geral sempre que for racional, ou seja, quando o objeto de tal vontade é, ele mesmo, geral. E o objeto da vontade é geral quando é capaz de estabelecer um princípio válido para toda a razão. Além disso, outra característica da vontade geral é o fato de a mesma ser infalível, no sentido de que a razão não erra diante da evidência dos princípios. A vontade geral não erra, pois é certa e tende à utilidade pública. Mas as deliberações do povo nem sempre têm a mesma retidão. O povo não pode ser corrompido, mas pode ser enganado (ROUSSEAU, 2006, p. 37). Assim, segundo Rousseau: *“só a vontade geral pode dirigir as forças do Estado em conformidade com o objetivo de sua instituição, que é o bem comum”* (2006, p. 33). Mas para que se proteja o bem comum, é preciso estabelecer uma diferença entre a vontade geral e a vontade de todos. A diferença é que esta diz respeito ao interesse privado, se constituindo somente enquanto a soma das vontades particulares, enquanto aquela se refere unicamente ao interesse comum. Assim, segundo Rousseau: *“Deve-se compreender, nesse sentido, que o que generaliza a vontade é menos o número de votos que o interesse comum que os une, pois, nessa instituição, cada qual se submete necessariamente às condições que impõe aos demais...”* (2006, p. 41).

No entanto, para se estabelecer um governo adequado, requer-se a consulta a todas as pessoas. Mas deve-se lembrar que a unanimidade da vontade geral só é necessária no ato de fundação da sociedade³¹. Depois, essa vontade geral pode ser alvo de dissenso (segundo Rousseau, quanto menos essencial a matéria, mais dissenso pode haver sem que a vontade geral seja ultrajada). Porém, só a consulta a todos poderia gerar uma igualdade moral entre todos os cidadãos. Vale lembrar que, para Rousseau, o indivíduo é livre porque se submete apenas à própria vontade. Mas, nas sociedades, existem muitas vontades, como o número de indivíduos. A diversidade humana leva a vontades diversas que se conflitam. Assim, ocorre que alguns indivíduos são forçados a se submeterem a uma vontade que conflita com sua própria vontade. É para contornar esse problema que Rousseau propõe a idéia de vontade geral. Através dela, a sociedade passa a ser vista como um indivíduo

³¹ Se no momento em que o contrato social é feito surgem oponentes, isso não invalida o contrato. Mas essa oposição exclui os opositores, que se tornam estrangeiros entre os cidadãos. Depois que o Estado é constituído, residir nele implica consentimento: habitar o território é submeter-se à cidadania.

coletivo (elemento que caracterizaria grande parte da tradição francesa), que mantém sua liberdade coletiva porque se submete à sua própria vontade geral. Essa vontade se aplicaria a todos porque derivada de todos. Esse esquema conceitual garantiria a igualdade, liberdade e a fraternidade (os temas da Revolução Francesa, que explodiria tempos depois).

Rousseau ressalta também que a vontade individual pode estar em consonância com a geral, quando o indivíduo deseja a lei obedecendo a sua própria razão, olvidando as paixões. É desse raciocínio que resulta sua célebre proposição: de que os homens são livres quando obedecem a lei (aparente paradoxo, amalgamando liberdade e obediência), pois ao fazê-lo, tais homens não obedecem a ninguém, senão a eles mesmos. Assim, a insensatez humana é controlada pela coação que a obediência à razão exerce. É o que ocorre no exemplo de Pierre Burgelin (no prefácio do *Contrato Social*, 2006): nossas sociedades nos submetem à higiene para nos libertar, e não para nos sujeitar. Se sujeitar para ser livre: eis o tema rousseauiano no *Contrato Social*.

Contudo, dentro do esquema da vontade geral proposto por Rousseau, há uma diferenciação a ser estabelecida no que tange à introdução do elemento racional. A vontade geral não se confunde com a vontade de todos. Como vimos, esta última se constitui enquanto a soma das vontades particulares, portanto, subjetivas (e, assim, sujeitas às paixões). Com isso, a observância do voto e da decisão da maioria são “meios cômodos” (Burgelin, prefácio do *Contrato Social*, 2006, XVI) de presumir a vontade geral. Pois se, mesmo com a maioria, as paixões ganham força e exercem sua influência sobre o juízo dos homens, o que está em jogo não é a vontade geral, e sim, a vontade do número. O geral e o número não podem se confundir, portanto. Nesse sentido, o grande elemento que qualifica o número, dando à vontade a adjetivação de geral, é a razão. É a razão, assim, que permite o estabelecimento de uma vontade verdadeiramente geral, servindo de fundamento à mesma. De qualquer modo, o número também carrega sua importância. Rousseau estabelece que, em casos duvidosos, é mais racional que a minoria ceda diante da maioria, independente da qualificação dada pela razão. Mas trata-se de uma condição excepcional, onde Rousseau cede diante do lugar-comum retórico do mais e do menos. Mais pessoas decidindo em favor de algo têm menos probabilidade de errar do que menos pessoas. Essa

concepção é esclarecedora. Diante da dúvida, recorre-se à maioria, não como certeza, mas como possibilidade, como preferível, como argumento convincente. Assim, Rousseau aponta que nem sempre o caminho é a razão, como fundamento da vontade geral (conforme ressalta Burgelin, prefácio do *Contrato Social*, 2006, XV, XVI). No terreno da dúvida (comum em contextos políticos e jurídicos, por exemplo), a decisão da maioria *presume-se* mais racional do que a da minoria, devendo, diante disso, prevalecer: “*Há maior probabilidade de que uma maioria exprima a vontade geral*” (idem, XXII). Desta forma, fora do consentimento primitivo, ou seja, do pacto social, o voto da maioria sempre obriga aos demais (ROUSSEAU, 2006, p. 129). Se é pela vontade geral que os indivíduos são livres, então é submetendo-se a ela que eles alcançam essa liberdade.

Foi exatamente o que ocorreu na decisão acerca da (in)constitucionalidade da pesquisa com células-tronco no Brasil. Diante da dúvida sobre a referida (in)constitucionalidade da lei, um dos ministros do STF, Marco Aurélio, recorreu justamente à presunção da racionalidade da maioria, explicitada em um plebiscito sobre as pesquisas com células-tronco embrionárias no país, para decidir em favor da manutenção da lei 11.105, então questionada. O argumento do ministro, como vimos, apontava para a legitimidade da referida lei, extraída da imensa aprovação popular. Há perigos, contudo, em se colocar a legitimidade nos ombros da decisão da maioria. O nazismo, por exemplo, se apoiou em uma grande aprovação popular, desfrutando da legitimidade diante da sociedade em que estava inserido. Essa é a ressalva feita por Wanderley Guilherme dos Santos, em *O paradoxo de Rousseau* (2007), como veremos mais adiante. Antes, contudo, é preciso que se retome o projeto rousseauiano exposto no *Contrato*.

Outra peça chave na exposição de Rousseau acerca do contrato é a noção de soberania. A soberania é um exercício da vontade geral, e esta é soberana, independentemente das espécies de governo. Democracia, aristocracia e monarquia são formas de governo que se adaptam melhor de acordo com as características de cada povo, de cada sociedade. Não há uma absolutamente melhor. Aliás, Rousseau aponta a democracia como uma forma de governo perfeita, mas que serviria muito bem a um governo de deuses, mas

não de homens. As imperfeições dos homens fazem com que a democracia seja um governo ideal, mas difícil de ser construído na prática.

Por ser a vontade geral em exercício, a soberania é inalienável. Além disso, o soberano é um ser coletivo, só podendo ser representado por si mesmo. Assim, o poder pode ser transmitido, mas não a vontade. Além de inalienável, a soberania é também indivisível. Rousseau aponta que a generalidade da vontade não é fruto da unanimidade, e sim, do fato de que todos os votos devam ser contados, ou seja, que todas as opiniões tenham sido emitidas e ouvidas. O que rompe, portanto, com a generalidade da vontade é a exclusão formal de alguma opinião ou voto. E é a vontade geral declarada, como um ato de soberania, que faz a lei. Vale ressaltar que a soberania é a convenção não do superior com o inferior, mas sim, uma convenção do todo, ou seja, do corpo social, com as partes que o compõem (ROUSSEAU, 2006, p. 41). Enquanto os súditos só estiverem submetidos a tais convenções, não obedecem a ninguém, mas apenas à sua própria vontade (ROUSSEAU, 2006, p. 42). Nestes termos, o poder soberano é absoluto, inviolável e sagrado, mas não pode ultrapassar os limites das convenções gerais.

No esquema de Rousseau, o soberano é o povo. Eis aqui um ponto novo dentro da teoria contratualista. Nas doutrinas precedentes acerca do contrato (como em Hobbes), a soberania do povo se efetiva em apenas um momento, qual seja, o do estabelecimento do contrato, para abdicar (o povo), em seguida, de sua liberdade e soberania em favor de um outro soberano, que não o povo, como o Leviatã (o Estado) em Hobbes. A implicação de localizar a soberania nas mãos do povo habilita cada membro da sociedade como soberano e súdito, ao mesmo tempo. Ou seja, cada um faz a lei e a obedece (Burgelin, prefácio do *Contrato Social*, XVI). O cidadão de um Estado livre é seu soberano. Seus direitos democráticos fazem dele um dirigente da cidade. Mas vale dizer que, para Rousseau, o legislador não é necessariamente o soberano. O legislador pode ser alguém estranho ao povo, mesmo um estrangeiro (como o próprio Rousseau o foi na Polônia), agindo como uma espécie de pedagogo cívico. Apesar disso, o povo continua como soberano, devendo consentir com a legislação proposta, pois somente assim se mantém como um povo livre. Sem o referido consentimento do povo, a legislação não

possui legitimidade (idem, XVIII). Mas a lei não precisa ser feita pelo povo, desde que ela seja aceita por ele. Esta aceitação é que faz com que a lei seja legítima. Portanto, a lei está ligada mais ao seu reconhecimento do que à sua produção. Resulta disso a proposta inicial de Rousseau: que os homens só são livres quando se submetem às leis que eles mesmos consentiram em obedecer. Rousseau acreditava que a autoridade política só poderia emanar do consentimento do governado:

Se uma pessoa tem o direito de comandar os outros, e se os outros, por sua vez, têm obrigação moral de obedecer, mas se todos são livres e iguais, então esta autoridade somente pode acontecer porque as pessoas concordaram, de alguma forma, em serem governadas dessa maneira (SIMPSON, 2007, p. 115).

Daí o ponto, aparentemente contraditório: obediência (a si mesmo) leva à liberdade. Quem desobedece às leis de um Estado, está transgredindo também o pacto social. Isso implica que a transgressão se dá, pelas próprias características do pacto, em relação a si mesmo, visto que houve desobediência em relação à lei que o sujeito legislou para si mesmo (SIMPSON, 2007, p. 126).

Mas o que fica dessa análise do pensamento do Rousseau do *Contrato Social* é que o grande protagonista da possibilidade de uma sociedade política livre é a razão, e não o povo, tomado na realidade, e nem o poder político. O povo é o soberano de direito, digno desse direito, trazendo em si a vontade geral. Mas vale lembrar que, para a vontade ser geral é preciso qualificá-la com a razão, despindo-se de paixões e preconceitos. Diante disso, é necessário adjetivar o soberano: o povo (racional).

O contrato social é entendido como a forma pela qual uma associação protege todas as pessoas, e através da qual cada indivíduo, embora em união com todos, só obedece a si mesmo e permanece tão livre quanto antes do estabelecimento do contrato (ROUSSEAU, 2006). Esse é o cerne da teoria rousseauiana no *Contrato*, ou seja, compreender que a sociedade permite uma possibilidade ainda maior de liberdade do que aquela que existia no estado de natureza, pois a liberdade civil, guiada pela soberania popular e pela vontade geral orientada pela razão, permite que o homem seja efetivamente

livre de suas paixões e descontroles, que levam à ausência de compreensão do mundo. Uma vez guiado pela razão, o homem segue um justo entendimento, sendo capaz de criar e de consentir com as leis que criou para si, e obedecer às mesmas. A originalidade de Rousseau está na conciliação, no corpo político, entre a obediência e a liberdade.

É pelo contrato social que cada pessoa se coloca, e também todo o seu poder, sob “*a suprema direção da vontade geral...*” (ROUSSEAU, 2006, p. 20). O contrato, assim compreendido, produz um “*corpo moral e coletivo, formado por tantos membros quantos são os votos da assembléia...*” (idem, p. 20). A essa “*pessoa pública*” (idem, p. 20), Rousseau chama República. E seus associados são o povo, quando encarados coletivamente. Se encarados particularmente, os associados são os cidadãos, quando vistos como membros da autoridade soberana, e súditos, enquanto submetidos às leis que consentiram enquanto soberanos (ROUSSEAU, 2006, p. 20). Com isso, não há contradição entre o soberano e o súdito. Tratam-se dos mesmos homens a partir de relações diferentes. E se o soberano é formado pelos particulares, não pode ter interesse contrário aos deles. Essa proposta exige que o soberano se pronuncie somente sobre objetos de interesse comum, através de leis e atos gerais (ROUSSEAU, 2006, p. 24). Embora haja essa identidade entre o soberano e os particulares, Rousseau reconhece que a vontade do indivíduo, tomado enquanto tal, pode diferir da vontade geral. Mas, para contornar essa diferenciação, e para evitar que o pacto social seja vazio de sentido, é necessário o estabelecimento de um compromisso primordial, nas palavras do próprio Rousseau:

A fim de que o pacto social não venha a constituir, pois, um formulário vã, compreende ele tacitamente esse compromisso, o único que pode dar força aos outros: aquele que se recusar a obedecer à vontade geral a isso será constrangido³² por todo o corpo – o que significa que

³² Essa passagem abre espaço para interpretações múltiplas, como nos mostra o tradutor do *Contrato Social*, da edição aqui utilizada. Assim, o tradutor assinalou sobre a referida passagem: “*Fórmula voluntariamente paradoxal, que desnortou muitos comentadores e motivou (juntamente com a exigência de alienação total) a acusação de totalitarismo, abrindo um debate que ainda hoje está longe de ser encerrado*” (nota 23 do Livro I, por Antônio de Pádua Danesi em *O Contrato Social*, Jean-Jacques Rousseau, Editora Martins Fontes, 2006, p. 173). Ou seja, há uma diferença entre ser livre e se sentir livre.

será forçado a ser livre, pois essa é a condição que, entregando à pátria a cada cidadão, o garante contra toda dependência pessoal, condição que configura o artifício e o jogo da máquina política, a única a legitimar os compromissos civis, que sem isso seriam absurdos tirânicos e sujeitos aos maiores abusos (ROUSSEAU, 2006, p. 25).

Segundo Rousseau, a passagem do estado de natureza ao estado civil provoca uma grande mudança no homem. Tal passagem concede ao homem aquilo que lhe faltava na natureza: a moralidade e um instinto pela justiça. Há aqui uma mudança em relação ao *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens* (1989) (adiante referido apenas como *Discurso*). O homem, ao estabelecer uma sociedade, troca sua liberdade natural (agora, no *Contrato*, percebida como uma forma precária), limitada pelas forças físicas do próprio homem, pela liberdade civil, cuja limitação se dá, apenas, pela vontade geral. Ceder aos impulsos e apetites é escravidão. A liberdade só é alcançada através da obediência à lei que o homem prescreveu a si mesmo (ROUSSEAU, 2006, p. 25 -6). Com isso, o que o pacto social faz não é destruir a igualdade natural que os homens possuíam antes do estabelecimento do contrato. O que este faz é substituir a igualdade natural pela igualdade moral, mais legítima do que aquela, já que evita a desigualdade física entre os homens. Em resumo, no *Contrato*, ao contrário do *Discurso*, os homens já não aparecem mais como sendo tão livres no estado de natureza, pois são percebidos como suscetíveis a se tornarem escravos de suas paixões animais, e têm a força limitada por suas desigualdades naturais. A sociedade liberta os homens de suas paixões escravizantes e também dá a eles uma igualdade moral. No *Contrato*, a sociedade não é mais percebida como tão fatal, mas pode ser degradante. A base do contrato é a proteção da propriedade, mas isso não deve ser feito a qualquer custo. Deve haver moderação entre riqueza e poder, para se evitar a violência e a desigualdade profunda. Com isso, podem ser observados dois tipos de lei, para Rousseau: 1 – lei real – a do *Discurso*, que preserva a sociedade como ela é, com todas as suas injustiças e vicissitudes; e 2 – lei verdadeira – a do *Contrato*, derivada da

vontade de todas as pessoas, garantindo a justiça. Neste último caso, ninguém formularia leis contra si mesmo

Estabelecidos estes pontos cruciais, retornemos ao problema exposto por Rousseau logo no início do *Contrato*, ou seja, o fato de que todos nascem livres, mas se encontram em condições de aprisionamento. Qual é a origem deste problema? Somos prisioneiros porque não nos reconhecemos na lei. Para Rousseau, a soberania reside na vontade geral, e esta não pode ser representada. Assim, os deputados do povo não são, nem podem ser, os representantes do povo. Eles são simples comissionários (ROUSSEAU, 2006, p. 114). Rousseau é claro: “*toda lei que o povo não tenha ratificado diretamente é nula, não é uma lei*” (2006, p. 114). Isso significa que o povo inteiro deve ratificar cada ato do legislador? Sim, mas, na prática, esse problema numérico é contornado com o aceite tácito, ou seja, caso o povo, como soberano e podendo/devendo fazê-lo, não rejeite uma lei proposta pelo legislador, essa lei, então, passa a gozar de legitimidade, pois o povo poderia ter rechaçado tal lei, mas não o fez.

O que ocorre é que, segundo Rousseau, os povos modernos têm representantes, mas não têm escravos, e por isso se crêem livres. Os povos antigos (Rousseau faz referências contínuas a Roma) possuíam escravos, mas não tinham representantes. Assim, no entendimento de Rousseau, os povos antigos, de fato, é que eram livres, ou, pelo menos, mais livres do que os modernos, pois nomear representantes é renunciar a própria liberdade. O povo deixa de ser livre, e mais, deixa de ser povo propriamente (ROUSSEAU, 2006, p. 116). Embora as leis possam ser feitas até mesmo por um estrangeiro ao Estado, como aponta Rousseau, o poder legislativo, em si, nunca pode pertencer legitimamente a outro ator que não o próprio povo (2006, p. 65). Em outras palavras: “*O povo submetido às leis deve ser o autor delas...*” (2006, p. 48). Diante disso, é o povo, soberano, que tem a legitimidade de atribuir ou revogar as leis que o governam, mesmo que isso possa resultar em prejuízo para si (ponto contraditório no pensamento rousseuniano, visto que Rousseau aponta que o objetivo da sociedade, e neste ponto há uma aproximação com Hobbes, é a conservação de seus indivíduos). Rousseau é claro neste ponto: *Aliás, em qualquer situação, um povo é sempre senhor de mudar suas leis,*

mesmo as melhores, pois se lhe agrada fazer mal a si mesmo, quem terá o direito de impedi-lo?” (ROUSSEAU, 2006, p. 65).

Assim, de acordo com Rousseau, não há nenhuma lei, por mais essencial que pareça ser, que não possa ser revogada. Nem mesmo o tratado social. Este só persiste na medida em que tem a anuência do povo soberano. Com isso, segundo Rousseau: “*se todos os cidadãos se reunissem para romper esse pacto de comum acordo, não há dúvida de que ele seria muito legitimamente rompido*” (2006, p.122).

Como o indivíduo participa na formação das leis que lhe governam? Já apontamos que deve-se produzir uma vontade geral, comum, e que esta não é a soma das vontades individuais e dos sufrágios. Ela é a força de coesão que mantém a sociedade enquanto tal. Quando a sociedade cria um pacto, ele é maior do que as pessoas que o criaram. Há uma identidade da vontade individual com a vontade do pacto coletivo. A racionalidade não está somente na consciência individual. Ela ultrapassa o indivíduo e forma o corpo coletivo. A felicidade é a identidade entre o indivíduo e esse corpo coletivo. Para isso o indivíduo deve participar diretamente da produção (ou pelo menos da ratificação) da lei. Sua liberdade só existe enquanto agente político ativo. Assim, o ideal de Rousseau é o do indivíduo ativo. Ou seja, Rousseau só é democrata, caso a democracia seja direta, sem representação, pois a vontade geral, segundo ele, não erra e não admite representação. Rousseau considerava a representação como uma forma de usurpação. Há, neste ponto, uma crença de que a democracia direta pode gerar centralidade e não anarquia.

4.2. Ponderações de Wanderley Guilherme dos Santos quanto a Rousseau

O papel do povo ativo politicamente (e o *Contrato* resgata o cidadão para a participação política), em sua radicalidade, construtor e desconstrutor legítimo da condição normativa que o governa, que não pode ser representado, levanta algumas questões e ponderações. Wanderley Guilherme dos Santos questiona os mecanismos de democracia direta, e não representativa. Aliás,

segundo Simpson, idéia de democracia direta foi alvo de críticas³³ constantes ao projeto rousseauiano. O que parece indicar é que Rousseau pensava em uma teoria para pequenas confederações. Esse tema era caro à Rousseau, que manifestava continuamente, no *Contrato*, sua preocupação com as dimensões do Estado (SIMPSON, 2007, p. 137).

Segundo Santos, o ideal de não representação, sob pena da perda da própria condição de povo, como propunha Rousseau, precisa ser mais bem compreendido, ponderado e criticado. Vejamos, então, a crítica de Santos em relação à idéia rousseauiana de participação direta.

Wanderley Guilherme dos Santos começa por reconhecer a força que a idéia de democracia direta traz consigo: “*A democracia direta é uma idéia sedutora. Sedutora e generosa. Há uma confissão de humildade na prática de consultar o eleitorado sobre questões excessivamente controversas*” (2007, Prólogo, p. 7). E continua: “*Sensata, portanto, a providência de requisitar a opinião expressa dos mandantes na eventualidade de sérias divergências entre os mandatários. Plebiscitos e referendos proporcionam o indispensável esclarecimento quanto à inclinação majoritária da população votante*”. (2007, Prólogo, p. 7).

No entanto, para Santos, o conceito de representação democrática é contrariado quando os partidos acabam legislando, na figura dos representantes eleitos pelo povo, em oposição às tendências de quem lhes elegeu, de seus eleitores (SANTOS, 2007, p. 7). Contudo, não se pode entender que se está diante de um avanço democrático, puro e simples, o fato de se substituir, permanentemente, as instituições representativas, como o Congresso Nacional, por consultas plebiscitárias à população (SANTOS, 2007, p. 8). A defesa dessa posição de Santos está na necessidade de justificação de um ponto de vista. Não basta, assim, ter uma opinião, sobre qualquer assunto que seja, e expô-la, como o ocorre no mecanismo plebiscitário. É necessário que, para além da opinião e sua expressão, se tenha argumentos (e os explicita) para sustentá-la e justificá-la (a opinião). Diante disso, não basta

³³ Contra as críticas de Hume, por exemplo, que via no contrato social proposto por Rousseau uma ausência de vínculo com nossa realidade histórica, visto que o contrato pensado nos moldes de Rousseau nunca havia existido, Rousseau responde através do caráter normativo, e não descritivo, de sua teoria exposta no *Contrato* (SIMPSON, 2007, p. 136).

simplesmente opinar e afirmar, para que se chegue a uma legitimidade na opinião. E esse aspecto é olvidado pela pura e simples consulta ao povo, através do plebiscito. Para Santos, é o Parlamento³⁴ o local onde a argumentação ocorre, onde a contradição de posições aparece, possibilitando, dessa maneira, o efetivo debate. O Parlamento é o *locus* da persuasão, da exposição e consideração de outros e diferentes pontos de vista, da reconsideração contínua dos seus próprios argumentos e posições, o que leva, regra geral, à reformulação das opiniões originárias (SANTOS, 2007, p. 8).

O grande problema do plebiscito, nesse sentido, é sua inerente ausência de contraditório, sem o debate de opiniões possíveis. Assim, a opinião majoritária nele expressada oferece grande chance de celebrar um erro. O senso comum não pode crer, como o faz também os ideólogos, que o número, por si só, é capaz de assegurar a qualidade de uma opinião. Não há uma relação necessária entre o número e a qualidade da opinião e do juízo emitidos (SANTOS, 2007, p. 8). Mas nisso Rousseau também não acreditava, como vimos.

Outro problema vislumbrado por Santos quanto aos plebiscitos é a impossibilidade de se recorrer de suas decisões (a recorribilidade é, por exemplo, uma característica das decisões tomadas no âmbito do direito, o que nos leva a entender, então, que no campo jurídico esse requisito, que Santos considera tão importante, é atendido pela decisão judicial; nesse ínterim, o recorrer, como o faz o ministro Marco Aurélio no caso aqui analisado, ao povo e à sua soberania, manifestada através de instrumento plebiscitário, para justificar a decisão quanto à constitucionalidade, passa pelo contraditório, oriundo da justificação dos votos perante os seus pares no Supremo Tribunal). Assim, os “*perdedores*” (a minoria), no plebiscito, são “*derrotados absolutos*”, na expressão de Santos (SANTOS, 2007, p. 9). E ainda há outro dado, nas palavras de Santos: “*não se supõe legítimo submeter aos parlamentos propostas contrárias aos resultados dos plebiscitos*” (SANTOS, 2007, p. 9).

³⁴ Santos chama a atenção, no entanto, que o debate e o confronto eficiente de idéias só pode se processar em parlamentos de tamanho médio. Vale notar que pensamento semelhante se encontra em Rousseau, contudo, no que se refere ao Estado. Para este, como para aquele, o problema da dimensão é um fator importante. Para Rousseau, a identificação dos indivíduos com a lei vai diminuindo à medida que o Estado cresce, pois quando o indivíduo está sozinho, ele cria e obedece à própria lei. É por isso que não há identificação com as leis criadas pelos nossos representantes. Há pouca identificação dos cidadãos com as leis.

Por todas essas razões, o uso do plebiscito, enquanto mecanismo de solução última para conflitos acirrados e complexos de opiniões, deve ser, no entender de Wanderley Guilherme dos Santos, “*restrito e controlado*” (SANTOS, 2007, p. 9), pois, nos plebiscitos, a vontade da maioria adquire uma espécie de “*transcendência em relação às escolhas majoritárias das assembleias*” (Referência a Demóstenes, em SANTOS, 2007, p. 9). Isso se dá porque o plebiscito acaba se apresentando como uma expressão da vontade geral, nos moldes rousseauianos, mesmo quando a maioria é obtida através de uma vantagem mínima dos votos. Assim, pode acabar sendo configurado um panorama político no qual uma parcela da população, supostamente homogênea o suficiente para tal, se imporia sobre uma minoria dissidente, através de uma decisão sem o confronto argumentativo que caracteriza o fazer parlamentar (SANTOS, 2007, p. 10).

Diante dessa perspectiva construída, Santos conclui pela “*indubitável relevância, presteza e utilidade*” (2007, p. 10) dos instrumentos de consulta popular, como o plebiscito, mas aponta, por outro lado, o perigo de seu uso para gerar mecanismos de tirania. Santos argumenta, em favor de seu ponto de vista: “*sou, em primeiro lugar, favorável à democracia; subsidiariamente, aceito discutir os méritos efetivos de quaisquer novos instrumentos de participação política*” (2007, p. 10). O que Santos propõe, então, não é a completa eliminação de instrumentos de consulta popular, como os plebiscitos. No entanto, de acordo com sua perspectiva, é necessário, de certa forma, temperar estes instrumentos. Eles não podem ser tomados como elementos por excelência de uma verdadeira democracia. Em outras palavras, o parlamento, por suas características institucionais de debate e contraditório, não pode ser suprimido, ou mesmo reduzido, em favor da consulta popular como decisão última acerca da questão.

5. O equilíbrio entre Rousseau e Wanderley Guilherme dos Santos

Expostos se encontram a seguir os *layouts* dos argumentos de Wanderley Guilherme dos Santos (em *O paradoxo de Rousseau*), de Jean-Jacques Rousseau (no *Contrato Social*) e do ministro Marco Aurélio (na decisão da ADI 3510), para efeito de comparação entre eles. O que se nota é

uma combinação entre o cerne da teoria rousseauiana exposta no *Contrato*, e a crítica feita à mesma por Santos, para que o argumento do ministro se estruturasse.

O argumento de Santos, quanto aos plebiscitos e sua legitimidade, pode ser exposto nos seguintes *layouts*:

1. Quanto ao reconhecimento da importância dos plebiscitos:

os plebiscitos são importantes ----->logo, devem ser utilizados (C)
instrumentos de democracia
participativa (D) a não ser que se tornem a regra
(R)

I

pois é importante
consultar o povo
sobre assuntos de
seu interesse (W)

2. Quanto à mitigação da utilização dos plebiscitos:

os plebiscitos não garantem ----->logo, não devem ser a regra
o contraditório, o debate na democracia (C)
e a exposição de idéias

I

sob pena de levarem a uma
ditadura da maioria (S)

I

pois, uma coisa é
expressar uma opinião
e outra é justificá-la
e sustentá-la;
e o plebiscito é
apenas uma consulta
(W)

3. Quanto à necessidade do Parlamento como regra democrática:

nos parlamentos ocorrem debates, -----→ logo, a democracia deve
exposição e justificação de idéias ter a estrutura parlamentar
contrárias e divergentes como regra (C)
(D) |
sob pena de não existir
democracia (S)
|
os debates, o
contraditório e a
diversidade de pontos de vista
levam a uma real consideração
da diferença, evitando os perigos
de uma ditadura da maioria
(W)

Já a argumentação de Rousseau, construída no *Contrato Social*, pode ser organizada no esquema de *layout* toulminiano da seguinte forma:

1. Quanto à soberania popular:

o ser humano livre é -----→ logo, o povo é soberano em
aquele que escolhe suas escolhas (C)
suas próprias leis (D) |
sob pena de não ser humano
(S)
|
a liberdade é uma característica
inerente ao ser humano
(W)

2. Quanto à legitimidade das leis:

toda lei deve ser consentida ----->logo, aquela que não o for
pelo povo soberano (D) é uma lei ilegítima (C)

I

Pois a força não
Gera direitos

(W)

I

já que a obediência
pela força é uma
questão de necessidade
e não de escolha

(B)

3. Quanto à possibilidade de representação:

a vontade geral, oriunda ----->logo, a representação é um
do povo soberano, deve engodo, e não deve ser a
reger a constituição de forma de organização
uma sociedade (D) política de uma sociedade (C)

I

Sob pena de se comprometer
A soberania popular

(S)

I

a vontade geral, além de
indivisível, não se faz
representar jamais

(W)

Os *layouts* do argumento do ministro Marco Aurélio estão expostos a seguir:

1. Argumento geral:

a lei 11.105 é dotada de -----→logo, a lei não é
razoabilidade, permitirá a inconstitucional, e
cura de doenças, está em o pedido do Procu-
harmonia com a Constitui- rador é improcedente(C)
ção Federal, e não atenta
contra o direito à vida (D)

|
já que assim o garantem,
a maioria da população,
os legisladores que promul-
garam a lei, e o mundo
especializado da ciência
(W)

Esse argumento geral pode ser repartido em argumentos pontuais:

2. Quanto à razoabilidade da lei 11.105:

95% da população e, 96%-----→logo, a lei é dotada
dos Senadores e 85% dos de razoabilidade
Deputados, aprovaram a lei (C)
(D)

|
já que muitas pessoas não
podem estar absolutamente
enganadas quanto a algo,
ao mesmo tempo
(W)

3. Quanto ao caráter dos embriões utilizados na pesquisa:

os embriões utilizados serão-----→logo, tais embriões
produzidos em laboratórios, não são seres

e, eles precisam do útero
materno para se constituírem
enquanto vida (D)

humanos (C)

|

já que assim garante
a ciência e seus
especialistas (W)

4. Quanto à afronta ao direito à vida:

os embriões usados nas
pesquisas são os congelados
e os inutilizáveis para fins
de reprodução (D)

→ logo, a pesquisa com
tais embriões, não fere
o direito à vida
(C)

|

já que assim prevê
expressamente a lei
(W)

O Ministro Marco Aurélio recorre à aprovação popular e à aprovação pelo Congresso (ambas com altos índices), para apontar para a razoabilidade da lei 11.105. Ele recorre também à idéia de que é necessário o útero materno para que o embrião se constitua enquanto vida. No primeiro caso (o das aprovações popular e legislativa), a premissa sobre a qual o ministro constrói seu argumento é apenas plausível, pois a aprovação pela maior parte da população e do Congresso não é suficiente para dotar a premissa de certeza. A aprovação com altos índices poder ser apenas um indício da razoabilidade da lei, e não certeza de tal. No segundo caso (acerca da necessidade da alocação no útero para a constituição como vida), o ministro se funda na autoridade de uma parte da ciência para sustentar sua posição, o que, também, por si só, não é suficiente para dotar qualquer premissa de certeza. Ressalte-se que, nesse ponto, a doutrina científica não é pautada pelo consenso. Longe disso, muitos cientistas acreditam que a vida começa com a fecundação, com ou sem a alocação em útero. Assim, sua decisão é retórica, pois se constrói no terreno

da dúvida. No entanto, o que chama mais a atenção no argumento do ministro, e que mostrou ser, na construção de seu argumento no decorrer do voto, é a consideração da soberania popular como elemento de legitimidade da lei. Diante de toda a dúvida que pairava sobre a questão, no que tange ao elemento científico-biológico (parte também do argumento de Marco Aurélio), a soberania popular se apresenta como um argumento de extrema força. Nesse ponto, Marco Aurélio, através da retórica, buscou na política o argumento para sustentar uma decisão jurídica, com base na legitimidade. Aqui, o ministro adota, rousseaunianamente, a perspectiva de que se o povo aprovou a lei, então ela é legítima, pois a vontade geral é a construtora da lei. Isso se mostra a partir do apontamento da consulta popular (plebiscitária) sobre a lei 11.105, onde expressivos 95% da população se mostrou favorável à lei.

Como vimos, em Wanderley Guilherme dos Santos, o plebiscito, contudo, não está sujeito ao debate e ao contraditório (como ocorre nos parlamentos), sendo exclusivamente a emissão de uma opinião, o que o levaria, se tornado regra, a um perigo para a democracia. Por isso, Santos defende o parlamento como regra. Contornando este problema, e se livrando desta crítica específica, o ministro Marco Aurélio, como demonstrado no *layout* de seu argumento (ponto 2), recorre também à aprovação que a lei 11.105 obteve no Congresso Nacional, com uma votação expressiva nas duas casas: 96% no Senado e 85% na Câmara dos Deputados. Santos havia chamado a atenção para os perigos da vitória no plebiscito por uma diferença mínima de votos, algo que não ocorreu no caso da aprovação à lei de Biossegurança. Havia também apontado para a ausência de debate no plebiscito, mas o ministro Marco Aurélio se valeu também da aprovação no parlamento.

Diante disso, Marco Aurélio reuniu em seu voto um argumento de Rousseau, da democracia direta manifestada pelo plebiscito, encarando o povo como o soberano legítimo, e um argumento de Wanderley Guilherme dos Santos, em uma crítica a essa concepção de participação direta, em defesa do parlamento. Assim, o ministro lançou mão de dois argumentos políticos para a justificação de sua decisão (algo concebido através da característica retórica da fluidez dos discursos). Ao não estabelecer uma oposição entre a democracia direta e a participativa, ou a oposição entre o povo e o parlamento, o ministro Marco Aurélio resgata, através da argumentação, Rousseau para

defender a legitimidade de uma lei aprovada pelo povo, e adiciona a seu argumento a legitimidade oriunda, também e não apesar, do parlamento, temperando-o com a crítica de Wanderley Guilherme do Santos.

Conclusão

A análise da discussão judicial acerca da pesquisa com células-tronco embrionárias no país é significativa sob diversos enfoques. Em um debate cujas conseqüências extrapolam o âmbito jurídico, e atingem os mais diversos setores da sociedade, como a política, a cultura, a religião, a economia, a medicina, etc, os argumentos envolvidos acabam por adquirir uma coloração diversificada. Na contramão de um positivismo jurídico que dominou o direito durante boa parte do século XX, a decisão se mostrou aberta ao fluxo de argumentos oriundos de outros setores além do direito. Foi o caso do voto do ministro Marco Aurélio, tomado aqui como o modelo de análise. O ministro, como vimos, recorreu a argumentos de política, principalmente (pois recorreu também a argumentos biológicos e médicos), para justificar sua decisão. Para tanto Rousseau e Wanderley Guilherme dos Santos tiveram seus argumentos quanto à democracia, participação e legitimação manejados. A justificativa de Marco Aurélio não foi direta a Rousseau e a Santos. No entanto, através da estrutura argumentativa proposta por Toulmin, e utilizada aqui como recurso metodológico para a análise dos argumentos, podemos observar como o centro do argumento de Marco Aurélio reunia a defesa da soberania popular, expressa em um plebiscito, como fonte de legitimação da lei, e também, a legitimidade do parlamento, que não poderia ser descartada. Assim, como reforço a sua posição, Marco Aurélio equilibrou Rousseau e Santos, fortalecendo a idéia de legitimidade que o ministro via na lei 11.105.

Todo esse processo de construção do argumento teve como pano de fundo a retórica. Como descrito no primeiro capítulo deste trabalho, a retórica aristotélica se caracterizava por ser uma arte que tinha lugar no terreno do duvidoso e que permitia o intercâmbio argumentativo entre os diversos gêneros discursivos. A análise da ADI 3510, mais especificamente do voto do ministro Marco Aurélio no caso, mostrou a incidência destas duas características da retórica: a dúvida que pairava sobre a questão (que não encontrava resposta

pronta no âmbito jurídico), pode ser contornada a partir de argumentos oriundos de outros âmbitos, que não o jurídico, construindo-se, assim, uma decisão, não certa e absoluta, mas plausível. Eis um caso exemplar da importância da retórica atualmente, depois das críticas enfurecidas que havia recebido durante a história. Outro resgate notado é o de Rousseau. Tentadoras, com sempre, suas idéias se mostraram persuasivas e convincentes, e sua discussão atual para o enfrentamento de problemas da política moderna, com a discussão acerca da democracia direta (contrabalançada, aqui, pela perspectiva de Wanderley Guilherme dos Santos sobre o tema), da legitimidade das leis, e das formas de participação popular. O tema aqui abordado, nos parece, longe de ser concludente, abre espaço para uma discussão mais ampla acerca das possibilidades da retórica nas relações entre o direito e a política, tema a ser discutido em outra oportunidade.

BIBLIOGRAFIA

ROUSSEAU, J. Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. UNB editora: Brasília, 1989.

_____. **O Contrato Social. Princípios do direito político**. Martins Fontes: São Paulo, 2006.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **O paradoxo de Rousseau. Uma interpretação democrática da vontade geral**. Rocco: Rio de Janeiro, 2007.

SIMPSON, Matthew. **Compreender Rousseau**. Vozes: Petrópolis, 2007.

ALDRIGHI, Dante Mendes & SALVIANO JR, Cleofas. **A grande arte: a retórica para McCloskey**. In: REGO, José Marcio (org.). *Retórica na economia*. Editora 34: São Paulo, 1996.

ARAGÃO, Lucia Maria de Carvalho. **Razão comunicativa e teoria social crítica em Jürgen Habermas**. Tempo Brasileiro: Rio de Janeiro, 1997.

ARISTÓTELES. **Política**. Martin Claret: São Paulo, 2001.

_____. **Retórica**. Editorial Gredos: Madrid, 1999.

CASCARDI, Anthony. **A crítica da subjetividade e o re-encanto do mundo**. In: CARRILHO, Manuel Maria (organizador). *Retórica e comunicação*. Edições Asa: Coimbra, 1994.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini & DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 20ª Edição. Editora Malheiros: São Paulo, 2004.

Constituição Federal Brasileira de 1988. Editora Rideel: São Paulo, 2007.

Código de Processo Penal Brasileiro. Editora Rideel: São Paulo, 2007.

COUTINHO, Diogo R. & VOJVODIC, Adriana M. (coordenadores). **Jurisprudência constitucional: como decide o STF**. Malheiros Editores, 2008.

DESCARTES, René. **Discurso sobre o método**. Editora Vozes: Petrópolis, 2008.

Dicionário eletrônico Houaiss. Editora objetiva. 2007.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Martins fontes: São Paulo, 2002.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. Edições Loyola: São Paulo, 2008.

_____. **Em defesa da sociedade**. Martins Fontes: São Paulo, 2005.

GRÁCIO, Rui Alexandre. **Racionalidade argumentativa**. Edições Asa: Coimbra, 1993.

HABERMAS, Jürgen. **Pensamento pós-metafísico**. Tempo Brasileiro: Rio de Janeiro, 1990.

_____. **Direito e Democracia, entre facticidade e validade**, vols. I e II. Tempo Brasileiro: Rio de Janeiro, 1997.

HACKING, Ian. **Por que a linguagem interessa à filosofia?** Editora Unesp: São Paulo, 1999.

HINTIKKA, Jaakko. **Estratégia e teoria da argumentação**. In: CARRILHO, Manuel Maria (organizador). **Retórica e comunicação**. Edições Asa: Coimbra, 1994.

HOBBS, Thomas. **Leviatã, ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil**. Martin Claret: São Paulo, 2004.

LATOUR, Bruno. **Jamais fomos modernos. Ensaio de antropologia simétrica**. Editora 34: Rio de Janeiro, 1994.

LEVINE, Donald. **Visões da tradição sociológica**. Jorge Zahar Editor: Rio de Janeiro, 1997.

MAGALHÃES, Raul Francisco. **Crítica da razão ébria**. Annablume: São Paulo, 1994.

_____. **Racionalidade e Retórica – teoria da ação da ação discursiva**. Clio Edições Eletrônicas: Juiz de Fora, 2003.

MAGALHÃES, Raul Francisco & SOUZA, Diogo, T. **A democracia como topos: reflexões sobre persuasão e entimemas em debates de laboratório**. In: **Teoria e Cultura**, Revista do mestrado em Ciências Sociais da UFJF. Editora UFJF: Juiz de Fora, 2006.

McCLOSKEY, D. N. **A retórica na economia**. In: REGO, José Marcio (org.). **Retórica na economia**. Editora 34: São Paulo, 1996.

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. **Direito processual constitucional**. Editora Forense: Rio de Janeiro, 2005.

MEYER, Michel. **A retórica**. Editora Ática: São Paulo, 2007.

_____. **As bases da retórica**. In: CARRILHO, Manuel Maria (organizador). **Retórica e comunicação**. Edições Asa: Coimbra, 1994.

PEREIRA, Oswaldo Porchat. **Cepticismo e argumentação**. In: CARRILHO, Manuel Maria (organizador). Retórica e comunicação. Edições Asa: Coimbra, 1994.

PERELMAN, Chäim. **Retóricas**. Martins Fontes: São Paulo, 2004.

PERELMAN, Chäim & OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado de Argumentação: A nova retórica**. Martins Fontes: São Paulo, 2005.

PRADO JR, Bento & CASS, Mark Julian R. **A retórica na economia segundo McCloskey**. In: REGO, José Marcio (org.). Retórica na economia. Editora 34: São Paulo, 1996.

REGO, José Marcio. **Retórica na economia – idéias sem lugar**. In: REGO, José Marcio (org.). Retórica na economia. Editora 34: São Paulo, 1996.

RIBEIRO, Renato Janine. **Ao leitor sem medo – Hobbes escrevendo contra seu tempo**. Editora UFMG: Belo Horizonte, 1999.

ROUSSEAU, J. Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. UNB editora: Brasília, 1989.

_____. **O Contrato Social. Princípios do direito político**. Martins Fontes: São Paulo, 2006.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **O paradoxo de Rousseau. Uma interpretação democrática da vontade geral**. Rocco: Rio de Janeiro, 2007.

SIMPSON, Matthew. **Compreender Rousseau**. Vozes: Petrópolis, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, Vol. I. 48ª Edição. Editora Forense: Rio de Janeiro, 2005.

TOULMIN, Stephen E. **Os usos do argumento**. Martins Fontes: São Paulo, 2006.

_____. **Racionalidade e razoabilidade**. In: CARRILHO, Manuel Maria (organizador). Retórica e comunicação. Edições Asa: Coimbra, 1994.

www.stf.gov.br – acesso entre os meses de abril e dezembro de 2009.