

A IMPORTÂNCIA DA LÓGICA E DA ARGUMENTAÇÃO PARA OS PROFISSIONAIS DO DIREITO*

Paulo Rogério Areias de Souza

Aluno do Curso de Direito da Faculdade Christus

Monitor da Disciplina Filosofia, Bolsista da Iniciação Científica

RESUMO

Este trabalho apresentará a evolução e a importância da lógica aplicada às questões jurídicas, sem tentar exaurir o assunto, visto que o tema exige um estudo aprofundado das várias formas de utilização da lógica na tomada de decisões judiciais, bem como das várias teorias existentes. Ao decorrer do trabalho, será analisado o surgimento da lógica, sua evolução histórica e algumas das concepções filosóficas predominantes ao longo de seu desenvolvimento. Será dada maior ênfase aos pensadores contemporâneos como Chaïm Perelman, Robert Alexy e Luiz Recaséns Siches. O intuito do presente trabalho será demonstrar que a lógica poderá ser utilizada como arma eficaz na busca do ideal de justiça, fundamentando as decisões judiciais ou dando coerência às petições dos juristas, contribuindo assim, para uma melhor aplicação das normas presentes no ordenamento jurídico. Para um perfeito entendimento do tema proposto, faz-se necessária uma breve introdução ao surgimento da lógica em Aristóteles, seguida pela contribuição oferecida pelos Sofistas à retórica e à argumentação. Serão analisadas a lógica formal e a

**Professor Orientador: Flávio José Moreira Gonçalves, Mestre em Direito - (UFC)*

lógica dialética e sua utilização na seara do Direito, também serão abordadas às concepções filosóficas dos pensadores contemporâneos em busca da “melhor” lógica para o Direito.

Palavras-chave: Dialética. Argumentação. Retórica. Profissionais do Direito

1 Considerações Introdutórias

A lógica é uma ciência de raízes ligadas à Filosofia. O pensamento organizado é a manifestação do conhecimento e o que o conhecimento busca é a verdade. Para encontrá-la, é necessário estabelecer alguns critérios para que essa meta possa ser atingida. Portanto a lógica é um ramo da Filosofia que cuida das regras do pensamento racional ou do modo de pensar de forma organizada.

A aprendizagem da lógica não constitui um fim, mas um meio. Ela só tem sentido enquanto meio para garantir que nosso pensamento chegue a conhecimentos verdadeiros. Podemos dizer que a lógica trata dos argumentos, ou seja, das conclusões a que chegamos por intermédio da apresentação de evidências que as sustentam. Tradicionalmente os argumentos dividem-se em dois tipos, os dedutivos – são os argumentos cuja conclusão é inferida de duas premissas e os indutivos – são os argumentos nos quais a partir de dados singulares suficientemente numerados inferimos uma verdade universal. O principal

organizador da lógica clássica foi Aristóteles com sua obra chamada *Organon*. Aristóteles divide a lógica em formal e material, o que exploraremos mais adiante neste trabalho.

Um sistema lógico é um conjunto de axiomas e regras de inferência que visam a representar formalmente o raciocínio válido. Diferentes sistemas de lógica formal foram construídos ao longo do tempo, quer no âmbito estrito da lógica teórica, quer nas aplicações práticas na computação e na inteligência artificial.

Tradicionalmente, lógica é também a designação para estudo de sistemas prescritivos de raciocínio, ou seja, sistemas que definem como se deveria realmente pensar para não errar, usando a razão dedutiva e indutivamente. Implícita no estudo da lógica está a compreensão do que gera um bom argumento e quais os raciocínios que são falaciosos.

Adentrando nosso tema de estudo, passaremos a tecer sucintos comentários sobre o conceito de lógica jurídica, visto que o tema voltará a ser abordado mais à frente de forma mais ampla, analisando as concepções filosóficas de autores contemporâneos.

Ao analisarmos os conceitos de lógica jurídica é fácil percebermos que em sua constituição tem pouco da lógica matemática ou formal, ou seja, não se pode conceber o raciocínio jurídico partindo de premissas absolutas e incontestáveis, como ensina Chaïm Perelman:

Em um sistema formal, uma vez enunciados os axiomas e formuladas as regras de dedução admitidas, resta apenas aplicá-los corretamente para demonstrar os teoremas de uma forma impositiva. Se a demonstração estiver correta, devemos inclinar-nos diante do resultado obtido e, se aceitarmos a verdade dos axiomas, admitir a verdade do teorema, enquanto não tivermos dúvidas sobre a coerência do sistema. O mesmo, porém, não acontece quando argumentamos. (PERELMAN, 1999, p.170, *apud* BITTAR, ALMEIDA, 2005, p.507)

Os juízos jurídicos são de valor, pois envolvem questões de ordem moral e cultural em sua formação. As decisões e o raciocínio jurídico não obedecem a esquemas pré-determinados para sua formação, ou seja, o raciocínio jurídico trabalha com o razoável visando à adequação da norma às questões peculiares de cada caso, como ensina o renomado jusfilósofo Eduardo C. B. Bittar:

O ato de aplicar o direito sempre envolve uma complexa abordagem da relação entre *ser* e *dever-ser*. Há aplicação em que existe o tratamento conjugado do *dever-se* com o *ser*, de modo a que o *dever-ser* torna-se *ser*. Em todo ato aplicativo interrompe-se

a promessa de que algo *venha a ser*, para que efetivamente o seja; na aplicação, o *dever-ser* deixa de ser potência e torna-se ato. A norma em sua aplicação, passa de seu estado letárgico, estático, adentrando ao mundo do ser, no qual se insere com todas as problemáticas a ele inerentes; sua natureza de *dever ser*, seu sentido neutro e impassível, sua estrutura cristalina, sua perfeição apriorística, são apenas momentos do sentido antes de sua reificação. Percebe-se que a temática da aplicação envolve necessariamente a abordagem da interpretação, pois não há aplicação sem interpretação. (BITTAR; ALMEIDA, 2005, p. 507)

2 O Surgimento da Lógica

A Grécia clássica aparece historicamente como o berço da Filosofia. Por volta do século VI a.C., os primeiros filósofos pré-socráticos redigem em prosa um discurso que se opõe à atitude mítica predominante nos poemas de Homero e Hesíodo. O novo modo de pensar é decomposto na sua estrutura por Aristóteles na obra Analíticos. Como o próprio nome diz, trata-se de uma análise do pensamento nas suas partes integrantes. Essa e outras obras sobre o assunto foram denominadas mais tarde, em conjunto, Órganon, que significa “instrumento” – um instrumento para

melhor organizar o modo de pensar. Embora alguns filósofos anteriores a Aristóteles, tais como o pré-socrático Parmênides, os sofistas, Sócrates e Platão, tenham estabelecido algumas leis do pensamento, nenhum o fez com tal amplitude e rigor. Por essa razão a lógica aristotélica permanece através dos séculos até os nossos dias.

Para Aristóteles, a lógica subdivide-se em Lógica formal, que estabelece a forma correta das operações do pensamento – se as regras forem aplicadas adequadamente, o raciocínio é considerado válido ou correto, e a lógica material que é a parte da lógica que trata da aplicação das operações do pensamento, segundo a matéria ou natureza dos objetos a conhecer. Enquanto a lógica formal se preocupa com a estrutura do pensamento, a lógica material investiga a adequação do raciocínio à realidade. A lógica aristotélica não sofreu mudanças até o século XIX, mas teve inúmeros críticos até essa data.

A filosofia moderna procura outros métodos lógicos para determinar o raciocínio válido. Descartes repudiava os procedimentos silogísticos da escolástica medieval e procurava um novo método para a Filosofia que possibilita-se a invenção e a descoberta e não se restringisse à demonstração do já sabido. Francis Bacon escreve o *Novum Organum* que se opunha ao *Órganon* de Aristóteles e sua concepção de lógica. Stuart Mill formulou os cinco cânones clássicos da inferência dedutiva que, na opinião de Irving Copi, seria um instrumento para testar hipóteses - os seus enunciados descrevem o método da experiência controlada, que é uma arma absolutamente indispensável no arsenal da ciência moderna.

3 Os Sofistas e sua Contribuição para a Retórica

A palavra sofista deriva do grego *sophistés*, com o sentido original de habilidade específica em algum setor ou homem que detém um determinado saber (do grego *sóphos*, «saber, sabedoria»). De início, vários profissionais eram «sofistas»: carpinteiros, charreteiros, oleiros e poetas. Quando o domínio de uma técnica era reconhecido por todos, o profissional era dito «sofista», desde as atividades artesanais aos trabalhos de criação artística. O termo era, portanto, um elogio.

A partir do século V a.C., surgiram os professores itinerantes de gramática, eloquência e retórica que ofereciam seus conhecimentos para educar os jovens na prática do debate público. A educação tradicional era insuficiente para preparar o cidadão para a discussão política. Era preciso o domínio da linguagem e de flexibilidade e agudeza dialética para derrotar os adversários.

O êxito desses tutores foi extraordinário. Passaram a ser, então, designados de **sofistas**, sábios capazes de elaborar discursos fascinantes, com intenso poder de persuasão. Por outro lado, foram recebidos com hostilidade e desconfiança pelos partidários do antigo regime aristocrático e conservador. Quando Atenas se envolveu na Guerra do Peloponeso, os sofistas foram responsabilizados pela decadência moral e política da cidade. O julgamento de Sócrates ocorreu nesse clima de acusação e ressentimento.

Nos séculos IV e III a.C., pensadores como Platão, Xenofonte e Aristóteles, dramaturgos como Aristófanes em sua comédia *As Nuvens*, todos passaram a atacar sistematicamente os sofistas. O termo adquire um sentido pejorativo e desfavorável, marcando para sempre o vocabulário filosófico: argumento sofisticado ou sofisma é o mesmo que falso argumento ou intencionalmente falacioso; de sofista deriva *sofisticado*, no sentido depreciativo de algo muito elaborado ou excessivamente ornado, embora vazio de conteúdo.

Na esfera jurídica atual, a contribuição dos sofistas estende-se por todo campo da argumentação e da retórica, muito comum nos debates jurídicos em que as partes pretendem, por meio de seus argumentos e discursos, alcançar a aceitação de suas teses.

4 A lógica formal x A lógica dialética no Direito

Foi com Parmênides e Heráclito que surgiu o antagonismo entre lógica formal e lógica dialética. Parmênides defendia o ponto de vista de que nada muda, tudo que existe sempre existiu, nada se transforma e, por isso, tudo que conhecemos não é um conhecimento confiável, visto que, tudo que vemos transformando-se não passa de ilusões de nossos sentidos como o sol que nasce no horizonte ou o rio que corre para o mar. Parmênides acreditava apenas na razão, para ele tudo que vemos

sempre existiu.

Heráclito acreditava na constante transformação do ser, tudo está em movimento no universo e, ao contrário de Parmênides não desacreditava totalmente nos sentidos. Nada permanece estático no universo, o que vemos hoje é uma coisa totalmente diferente do que vimos ontem, tudo está em constante mutação, foi ele que disse que jamais poderíamos tomar banho duas vezes no mesmo rio, visto que, cada vez que entrássemos, estaríamos entrando em um rio diferente.

O pensamento de Parmênides espelha a lógica formal e o de Heráclito espelha a lógica dialética. No decorrer dos séculos essas teorias foram aperfeiçoadas por vários filósofos como Aristóteles, Platão, Immanuel Kant e Hans Kelsen, seguidores da Lógica Formal e Hegel, Marx, Engels, Lênin, Karl Popper, seguidores da Dialética.

A lógica formal é uma forma de organizar o raciocínio sem levar em consideração o conteúdo. O raciocínio é feito com as premissas, e a conclusão que é chamada de inferência na lógica. Para um raciocínio ser considerado lógico terá que obedecer a três regras básicas da lógica formal que são o princípio da identidade, o princípio do terceiro excluído e o princípio da não-contradição. A lógica formal, como o próprio nome diz, é pura forma não se preocupando com o conteúdo das afirmações nem há compromisso com a realidade. Aristóteles, para melhor explicar sua teoria, criou símbolos, utilizando o silogismo,

em que qualquer que fosse a proposição colocada no lugar dos símbolos, o argumento seria válido – Se todos os B são C e se todos os A são B, então todos os A são C.

O argumento é a exteriorização do raciocínio. Os argumentos podem ser válidos ou inválidos. Para um argumento ser considerado válido terá de obedecer, aos acima citados, princípios da lógica formal, caso não obedeça será considerado inválido.

As proposições, por sua vez, serão verdadeiras ou falsas. Mas para uma conclusão ser verdadeira, as premissas têm de ser verdadeiras e as inferências válidas, sobre esse tema, ensina Fabio Ulhôa Coelho:

Os lógicos não se ocupam da veracidade ou falsidade da proposição. Interessam-se apenas pela validade ou invalidade do argumento. Estudam, em outros termos, as condições segundo as quais se pode considerar lógico uma inferência, isto é, obediente aos princípios e regras do pensamento lógico. Por essa razão, inclusive, e para propiciar maior agilidade no raciocínio, desenvolvem os lógicos uma linguagem própria, uma notação específica. Como não se preocupam com a realidade do que está sendo afirmado, os lógicos dispensam os mamíferos, asiáticos, Sócrates, ruminantes e tartarugas e adotam uma

idéia geral de “ser”, representado por letras (A, B, C...). O argumento lógico ganha, então, a seguinte forma: Todo A é B; todo B é C; logo, todo A é C. (COELHO, 1996, p.21)

A palavra dialética etimologicamente vem do grego *dia* que tem um sentido de *dualidade, troca* e *Lektikós* que significa *apto à palavra, capaz de falar*, tem a mesma raiz de *logos* que significa *razão*. O conceito característico da dialética é o diálogo, ou seja, a oposição de idéias e razões entre posições inicialmente antagônicas ou não. Como vimos anteriormente, a lógica formal trabalha com conceitos metafísicos, abstratos e absolutos em que a realidade é explicada por suas essências imutáveis. Já a lógica dialética parte do princípio da contradição, ou seja, da oposição entre duas opiniões contrapostas.

A dialética é o movimento dos contrários, segundo a teoria de Hegel passa por três fases distintas em sua formação: a *tese*, a *antítese* e a *síntese*, ou seja, o movimento da realidade se explica pelo antagonismo entre momento da tese e o da antítese, cuja contradição deve ser superada pela síntese.

No Direito, a lógica dialética hegeliana tem importância fundamental, visto que o Direito se desenvolve em um cenário de contradição, uma vez que, o direito de *um* se coloca em oposição ao direito de *outro*, quando o poder jurisdicional intervém para dizer o direito válido para

todo o grupo social. A *tese* que representa o direito de A, a *antítese* que representa o direito de B e, finalmente, a *síntese* que é a decisão judicial, que não põe termo ao ciclo como a *priori* poderia parecer, mas realimenta o ciclo transformando-se também em uma nova tese que poderá ser contraditada.

5 As Concepções Filosóficas de Chaïm Perelman sobre a Lógica Jurídica

Chaïm Perelman (1912-1984), nascido em Varsóvia emigrou para Bélgica e lá construiu sua carreira, lecionou na universidade de Bruxelas disciplinas como Lógica, Moral e Filosofia, tornou-se o maior expoente dos estudos de retórica moderna.

Sua obra intitulada “**Lógica Jurídica: nova retórica**” tornou-se um clássico, configurando-se em manual prático para o estudo de lógica e da argumentação jurídica.

Perelman foca seu trabalho na busca do entendimento do raciocínio jurídico perfeito e na identificação de suas particularidades específicas, com vista a entender a real influência desses argumentos sobre as decisões judiciais. Seus estudos tinham o intuito de responder a questionamentos do tipo, a) como se raciocina juridicamente? b) qual a peculiaridade do raciocínio jurídico? c) quais as características desse raciocínio? d) de onde o juiz extrai subsídios para a construção da decisão justa? e) Até onde leva a argumentação das partes em um processo?

f) qual a influência que a argumentação e a persuasão possuem para definir as estruturas jurídicas? O intuito de tais questionamentos é dar fundamento a reflexão a respeito do julgamento e do ato jurídico decisório.

Os estudos realizados por Chaïm Perelman sobre a nova retórica, a lógica e a argumentação são de fundamental importância para a formação acadêmica dos juristas contemporâneos. Perelman tinha como objetivo claro declarar sua discordância ao positivismo jurídico que colocava o raciocínio jurídico como um raciocínio exato, mecanicista. O que Perelman queria era definir uma lógica específica que não se utilize somente do raciocínio dedutivo, mas que se utilize também de outras formas de raciocínio como o indutivo.

Para esse autor, a aplicação do raciocínio jurídico pelo juiz é matéria complexa, visto que a lógica judiciária não se resume a uma mera dedução de conclusões extraídas dos textos da lei, ou seja, a lei posta pelo legislador, muitas vezes, tem um recurso lingüístico vago o que pode dar margem a várias interpretações. Quando Perelman se refere ao raciocínio jurídico está falando do ato fundamentado e expresso nas decisões do juiz que engloba também os demais profissionais que atuam com ele dentro do processo como advogados, promotor etc. O estudo da obra de Chaïm Perelman deverá ser cercado de cuidados com vista a não se ter uma conclusão equivocada, como adverte o Eduardo C. Bittar;

No entanto, devem-se tomar alguns cuidados ao estudar a obra de Perelman, quis sejam: não se está pensando que seja possível definir *a priori* o que seja a justiça feita pelo juiz, uma vez que a atividade jurisprudencial do magistrado é exercida mediante a provocação das partes e a existência de um caso concreto a ser analisado; não se está pensando em conceituar uma verdade judicial, por meio de qual o juiz expressaria a vontade da lei, ou algo semelhante, mas no juízo do magistrado como *iter* racional para alcance de um resultado socialmente institucionalizado. (BITTAR; ALMEIDA, 2005, p.414)

O pensamento de Perelman volta-se mais para a prática do direito e menos para a estrutura lógica formal do pensamento, isso se dá em função de sua intenção de conferir autonomia ao raciocínio jurídico em relação à lógica formal, inserida pelos positivistas nas ciências humanas e jurídicas. Perelman não trabalha com o conceito de verdade, mas sim, substitui esse termo por termos mais apropriados como razoável, eqüitativo, aceitável, admissível..., termos mais apropriados para expressar o raciocínio jurídico. Com isso, quer o autor demonstrar que o juiz não é simplesmente o porta voz da lei, como ensina o próprio autor: “o juiz não é a ‘boca da lei’, aplicador neutro e desideologizado das normas jurídicas como se quis no pensamento derivado da

Revolução Francesa.”

Para Perelman os estudos lógicos contemporâneos modernos, derivados de uma tradição cartesiana e leibniziana, negligenciaram a própria lógica aristotélica. Para o autor é por intermédio do resgate da lógica aristotélica aliada a influências ciceronianas, que haverá de nascer uma semente adequada ao tratamento e a análise dos problemas jurídicos contemporâneos, na perspectiva perelmaniana. A utilização da lógica aristotélica não formal, ou seja, a lógica aristotélica judiciária é um recurso que é utilizado por Perelman para reinventar as dimensões do sistema jurídico em seu funcionamento dinâmico na prática. A influência de Aristóteles na obra de Chaïm Perelman é notória, demonstrando, assim, em que o autor busca embasamento teórico para fundar sua teoria.

A lógica jurídica consiste em uma lógica argumentativa e por meio do discurso se constrói o saber jurídico, a justiça, a equidade, a razoabilidade, e a aceitabilidade das decisões judiciais.

A lógica perelmaniana não obedece a esquemas rígidos de formação, elocução, dedução. Trata-se de uma lógica material, prática com o firme propósito de produzir efeitos diante de um auditório.

É pacífico o entendimento de que o operador do Direito através de seus argumentos influencia a tomada de decisão do juiz. O juiz quando entra em contato com os argumentos, com os documentos, com as provas orais, recebe informações que posteriormente vão ser

condensadas no processo final de julgamento, que é a decisão.

A proposta da nova retórica é de reformular o pensamento jurídico contemporâneo, desvinculando-o do pensamento positivista, ou seja, propondo ao jurista não pensar nos fatos exclusivamente com os ditames da lei, mas, sim, pensar nos fatos como situações passíveis de valoração que se revelam por intermédio do discurso e da prática judiciária.

O trabalho desenvolvido por Perelman tem foco sobre o raciocínio jurídico que é o raciocínio decisório, ou seja, o poder de dizer que o direito está no poder do juiz. Com esse princípio fundamental é que Perelman visa a afirmar que a lógica jurídica difere das demais formas de lógica, por ser uma lógica dialética ou argumentativa. Sendo assim, não é dedutiva, não é rígida nem abstrata dos fatos que analisa. Todo o raciocínio jurídico e traçado em meio a fatos concretos do dia-a-dia sejam fatos sociais, políticos, dos quais surgem as decisões que regulam cada caso concreto em particular.

6 As Concepções Filosóficas de Robert Alexy sobre a Lógica Jurídica

Robert Alexy nasceu no dia 9 de setembro de 1945, em Oldenburg – Alemanha. É jurista e filósofo. Estudou Direito e Filosofia em Götting, recebeu seu PhD em 1976 com a dissertação *Uma Teoria da Argumentação Jurídica*

e alcançou sua habilitação em 1984 com a Teoria dos Direitos Fundamentais.

Em sua obra *Uma Teoria da Argumentação Jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica*, Alexy dá sua contribuição para a lógica jurídica de forma determinante e com o intuito de formular sua teoria parte primeiramente de uma argumentação prática geral para depois levar esse conhecimento para o campo do Direito, e formular sua própria teoria da argumentação jurídica. Em busca de embasamento teórico, o jurista partiu para a análise de várias teorias da argumentação propostas por jusfilósofos como Stevenson, Hare, Toulmin, Habermas, Baier e outros. Alexy não pretende apenas formular uma teoria da argumentação que identifique os bons e os maus argumentos, o que propõe em sua teoria é adotar estrutura dos argumentos de forma analítica e descritiva. Alexy analisa os Princípios Gerais de Direito sua importância dentro do ordenamento jurídico e sua aplicação para fundamentar decisões jurídicas, como ensina o autor:

Os princípios permitem exceções e podem entrar em conflito ou contradição; eles não têm pretensão de exclusividade; seu significado real só se desenvolve através de um processo tanto de complementação quanto de limitação recíproca e eles precisam de princípios subordinados

e valorações particulares com conteúdo material independente para sua realização concreta. (ALEXY, 2005, p. 36)

O tema central da teoria de Alexy repousa na seguinte pergunta: é possível uma fundamentação racional das decisões jurídicas? Há a possibilidade de determinar critérios que possam determinar que um discurso prático ou jurídico seja racional? Alexy demonstra em sua obra que tais critérios podem ser formulados de forma prática mediante a observância de regras práticas a serem seguidas.

Regras básicas

- A validade do primeiro grupo de regras é condição prévia de toda comunicação lingüística:

1. Nenhum orador pode se contradizer
2. Todo orador só pode afirmar aquilo que ele próprio crê.
3. Todo falante que aplique um predicado F a um objeto A, tem de estar preparado para aplicar F a todo outro objeto que seja semelhante a A em todos os aspectos importantes
4. Diferentes oradores não podem usar a mesma expressão com diferentes significados

Regras da razão

- Não é possível haver um discurso prático sem afirmações.

1. Todo falante deve, quando lhe é solicitado, fundamentar o que afirma, a não ser quando puder dar razões que justifiquem a recusa a uma fundamentação
2. Quem pode falar, pode participar do discurso
3. Todos podem transformar uma afirmação num problema
4. Todos podem introduzir qualquer afirmação no discurso
5. Todos podem expressar suas opiniões, seus desejos e suas necessidades

Regras sobre a carga da argumentação

1. Quem pretende tratar uma pessoa A de maneira diferente da adotada para uma pessoa B, está obrigado a fundamentar isto.
2. Quem ataca uma afirmação que não é objeto da discussão deve dar uma razão para isso
3. Quem apresentou um argumento só é obrigado a apresentar outros no caso de surgirem argumentos contrários
4. Quem introduz uma afirmação que não sirva como argumento a uma manifestação anterior tem, se isto lhe é pedido, de fundamentar porque introduziu essa afirmação.

As regras de fundamentação

1. A pessoa que afirma uma proposição normativa, que pressupõe uma regra para a satisfação dos interesses de outras pessoas, deve poder aceitar as conseqüências dessa

regra também no caso hipotético em que ela se encontre na situação daquelas pessoas.

2. As conseqüências de cada regra para a satisfação dos interesses de cada um devem poder ser aceitas por todos

3. Toda regra pode ser ensinada de forma aberta e geral

4. As regras morais que servem de base às concepções morais do falante devem passar por uma análise histórico-crítica. Não passará por essa prova se:

- a regra moral perdeu a sua justificação

- a regra não pôde ser explicada racionalmente desde sua origem nem há novas razões que a justifiquem agora.

5. É preciso aceitar os limites de possibilidade de realização dos dados de fato

Regras de transição

- No discurso prático surgem problemas que obrigam a recorrer a outros tipos de discurso. Isso dá lugar a mais três regras:

1. Para qualquer falante e em qualquer momento, é possível passar para um discurso teórico.

2. Para qualquer falante e em qualquer momento, é possível passar para um discurso de análise da linguagem.

3. Para qualquer falante e em qualquer momento, é possível passar para um discurso de teoria do discurso.

A obra trata do desenvolvimento racional do

discurso jurídico a partir da observância de regras e formas lógicas, acima citadas, como fator determinante para o alcance do objetivo dos juízos de dever e de valor. O intuito do trabalho de Alexy é dar coerência lógica ao discurso jurídico, evitando, assim, que as decisões judiciais cheguem a absurdos e incoerências em suas formulações. É uma das mais influentes obras da Filosofia do Direito surgida nos últimos tempos.

7 As Concepções Filosóficas de Luíz Recaséns Siches sobre a Lógica Jurídica

Luís Recaséns Siches nasceu na Espanha em 1903, fez os seus estudos universitários no período compreendido entre 1918 a 1925. Nos seus estudos de pós-graduação, foi discípulo de renomados mestres, como Giorgio Del Vechio, em Roma, Rudolf Stammler, Rudolf Smend e Hermann Heller em Berlim, Hans Kelsen, Felix Kaufmann e Fritz Schrgirer em Viena, que eram os maiores expoentes do pensamento jurídico da época.

Durante o tempo em que foi professor da “Graduate Faculty” da “New School for Social Research”, em Nova York, no período de 1949 a 1954, e da escola de Direito da “New York University”, entre 1953 e 1954, bem como de outras universidades norte-americanas, influenciado diretamente com o pensamento jurídico anglo-saxão, desenvolveu algumas idéias sobre a interpretação do Direito,

a dupla dimensão circunstancial de todo Direito positivo, a lógica do humano e o caráter criador da função judicial.

Recaséns Siches, então retornando às cátedras da Universidade Nacional Autônoma do México, apresentou suas idéias em livro, defendendo o emprego de um só método, o da Lógica do Razoável, definida como uma razão impregnada de pontos de vista estimativos, de critérios de valorização, de pautas axiológicas, e, além de tudo, traz consigo os ensinamentos colhidos da experiência própria e também do próximo através da história.

Segundo a intenção de emprego desse método, como único, poderia o intérprete deixar de lado, de uma vez por todas, a referência à pluralidade de diferentes formas de interpretação, fosse literal, subjetivo-objetivo, consuetudinário, histórico, analógico, por equidade, etc. Recaséns Siches defendia que, assim como a Ciência Jurídica, a Filosofia do Direito não tinha condições de escolher um método ou uma tábua de prioridades entre os vários métodos de interpretação. Decorre daí, que a única regra que se poderia formular, com universal validade, era a de que o juiz sempre deveria interpretar a lei de modo e segundo o método que o levasse à solução mais justa dentre todas as possíveis.

Defendia ele que essa atitude não se consubstanciaria em desrespeito à lei, porque, segundo seu pensamento, ao legislador cabe emitir mandamentos, proibições, permissões, mas não lhe compete o pronunciamento sobre matéria estranha à legislação, mas

referente apenas à função jurisdicional. Quando o legislador ordena um método de interpretação, quando invade o campo hermenêutico, esses ensaios científicos colocam-se no mesmo plano das opiniões de qualquer teórico e não têm força de mando.

Para Siches, ao contrário do que ocorre com a lógica da inferência, de caráter neutro e explicativo, a lógica do razoável procura entender os sentidos, os vínculos entre as significações dos problemas humanos, e, portanto, dos políticos e jurídicos, assim como realiza operações de valoração e estabelece finalidades ou propósitos.

No que tange à atividade do magistrado, especialmente a sentença, é essa também fruto de estimativa, pois o juiz para chegar à intuição sobre a justiça do caso concreto, não separa sua opinião a respeito dos fatos das dimensões jurídicas desses mesmos fatos. Pois “a intuição é um complexo integral e unitário que engloba os dois aspectos: ‘fatos’ e ‘Direito’”. A esse particular, o referido autor formula as seguintes observações: primeiramente entende que a intuição do juiz acha-se embasada na lógica do razoável e que, quando se fala que o juiz procura uma justificativa para o que pressentiu intuitivamente, isso não significa que deva recorrer àquelas pseudo-motivações lógico-dedutivas, de que se serviram os juristas no século XIX, bastando oferecer uma justificação objetivamente válida, com embasamento na lógica do humano. Isso faz com que a função do juiz, embora mantendo-se dentro da observância do Direito formalmente válido, seja sempre criadora, por

alimentar-se de um amplo complexo de valorações particulares sobre o caso concreto.

Não se trata, contudo, de Direito Alternativo, muito menos do uso alternativo do Direito, porquanto, trata-se de que o julgador se valha, ao intuir a solução mais justa aplicável ao caso concreto, dos métodos tradicionais de interpretação para justificar a sua tomada de decisão. Recaséns Siches explica ainda que a estimativa jurídica informa ao intérprete sobre quais são os valores cujo cumprimento deve ou não ser perseguido pelo Direito, tais como justiça, dignidade da pessoa humana, liberdades fundamentais do homem, segurança, ordem, bem-estar geral e paz. Mas há outros que podem ser englobados no conceito que tradicionalmente se denomina prudência: sensatez, equilíbrio, possibilidade de prever as conseqüências da aplicação da norma e de sopesar entre vários interesses contrapostos, legitimidade dos meios empregados para atingir fins justos etc. No intuito de concluir, Siches salientou que a Lógica do Razoável está sempre impregnada por valorações, ou seja, critérios axiológicos. Essa característica valorativa é totalmente estranha à lógica formal ou a qualquer teoria da inferência, constituindo um dos aspectos que, definitivamente, distingue a lógica do razoável da lógica matemática.

Para o citado autor, a lógica formal não esgota a totalidade do “logos”, da razão, é apenas um setor dela. Existem outros setores que pertencem igualmente à lógica, que possuem natureza completamente diversa da lógica do

racional, que é a lógica dos problemas humanos de conduta prática, a “lógica do razoável”. Fica claro, então, que Luís Recaséns Siches é o dinamizador na ciência jurídica latino-americana, das novas teorias em matéria de hermenêutica do Direito.

8 Considerações finais

O que se entende contemporaneamente por teoria da argumentação jurídica e lógica jurídica é que elas têm origem nas teorias acima estudadas. Essas teorias compartilham e têm em comum a rejeição à lógica formal aristotélica como único instrumento de raciocínio jurídico.

No século XX, mais precisamente após a Segunda Guerra Mundial, os juristas perceberam que não se podia interpretar o Direito através de equações lógicas, sem considerar valores e aspectos particulares de cada caso, não se admitindo o positivismo obcecado nem o jusnaturalismo exagerado. O pensamento jurídico atual passa a se opor à lógica formal e a utilizar-se da dialética e da lógica do razoável. O direito, como fato gerado no ceio da sociedade e que está em constante evolução, exige do jurista que analise os fatos com uma visão estrita de cada caso, aplicando a norma de forma a amoldá-la a situações apresentadas e obtendo, assim, o maior grau de êxito em sua aplicação, abandonando definitivamente o simples silogismo e partindo para a discussão dialética das

questões jurídicas. Os operadores do Direito, principalmente os magistrados, devem preocupar-se com a razoabilidade das decisões e argumentações jurídicas, visando com isso a fundamentar suas ações e a solidificar a evolução da lógica jurídica. O disposto no art. 5º da LICC prescreve que, na aplicação da lei, deverá o juiz atender aos fins sociais a que ela se dirige e as exigências do bem comum.

Referências:

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica. Trad. Zilda H. S. Silva. São Paulo: Landy Editora, 2005.

BITTAR, Eduardo C.B; ALMEIDA, Guilherme de Assis. **Curso de Filosofia do Direito**. 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2005.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Roteiro de Lógica Jurídica**. , São Paulo: Max Limonad, 1996.

COTRIM, Gilberto. **Fundamentos da Filosofia**: ser, saber, fazer: elementos da história do pensamento ocidental. 11ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995.

FERRAZ JR, Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**: técnica, decisão, dominação. 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2003.

PERELMAN, Chaim. **Lógica jurídica**: nova retórica. São Paulo: Martins Fontes, 2004. NS SICHES, Luíz Recaséns **Tratado General de Filosofia del Derecho**, México, Ed. Porrúa, 1959.

TOMASZEWSKI, Adauto de Almeida. **A lógica do razoável e o negócio jurídico**: reflexões sobre a difícil arte de julgar. Disponível na Internet: em http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=86 . Acesso em 25 de junho de 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Introdução ao Estudo do Direito: Primeiras linhas**. São Paulo: Atlas, 2004.