

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS

Aline Rose Barbosa Pereira

**DIREITO E LINGUAGEM: UMA REFLEXÃO SOBRE A POSSIBILIDADE DE UMA
LINGUAGEM TÉCNICO-JURÍDICA E IMPLICAÇÕES QUANTO AOS SUJEITOS DE DIREITO**

Belo Horizonte
2012

Aline Rose Barbosa Pereira

DIREITO E LINGUAGEM: UMA REFLEXÃO SOBRE A POSSIBILIDADE DE UMA
LINGUAGEM TÉCNICO-JURÍDICA E IMPLICAÇÕES QUANTO AOS SUJEITOS DE DIREITO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em direito da Universidade Federal de Minas Gerais como parte dos requisitos para obtenção do título de mestre em Direito. Linha de pesquisa: Direito, razão e história. Projeto estruturante: Matrizes fundantes do pensamento jurídico. Orientador: Prof. Dr. Ricardo Henrique Carvalho Salgado Pesquisa desenvolvida com financiamento da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES)

Belo Horizonte
2012

Aline Rose Barbosa Pereira

DIREITO E LINGUAGEM: UMA REFLEXÃO SOBRE A POSSIBILIDADE DE UMA
LINGUAGEM TÉCNICO-JURÍDICA E IMPLICAÇÕES QUANTO AOS SUJEITOS DE DIREITO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em direito da Universidade Federal de Minas Gerais como parte dos requisitos para obtenção do título de mestre em Direito. Linha de pesquisa: Direito, razão e história. Projeto estruturante: Matrizes fundantes do pensamento jurídico. Orientador: Prof. Dr. Ricardo Henrique Carvalho Salgado

Professor Doutor Ricardo Henrique Carvalho Salgado (Orientador)

Professor Doutor

Professor Doutor

Belo Horizonte, de de 2012

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus e aos meus pais, pela confiança, pela paciência e pelo apoio incondicional aos meus sonhos. Aos meus avós, por serem compreensivos com minha ausência, pela riqueza dos momentos (e causos) que compartilhamos e por rezarem sempre por mim. Aos avós que nos deixaram cedo demais, pelas lembranças e pela certeza do carinho que compartilhamos em nosso tempo de convivência. Aos meus irmãos, por jamais me deixarem esquecer o valor que a educação e a pesquisa têm neste país.

Ao meu Sven e à família Egbers, que me acolheram prontamente na Alemanha, por quem “tive”, com muita doçura, que mudar muitos dos planos que tinha para o período de mestrado. Sua presença em meu dia-a-dia fez e faz toda a diferença.

Aos meus professores, todos essenciais para que eu me tornasse quem sou, por dividirem conosco suas ricas vivências como pesquisadores e como docentes. A meu orientador, Ricardo Salgado, por acreditar em mim e pelo apoio, dedicação e companheirismo ao longo do mestrado e do desenvolvimento da dissertação. Às Professoras Miracy Gustin e Mônica Sette Lopes, pelo incentivo, pela inspiração e pelas palavras amigas. À Professora Josefa Ruiz-Resa e ao Professor Antônio Cota Marçal, pela atenção em ler meu projeto e pelas pertinentes sugestões. Aos professores Marçal e João Batista Villela, pelas lições preciosas e por terem ajudado a abrir as portas para uma experiência muito rica em minha vida. À DAAD, que viabilizou minha participação no programa *Hochschulwinterkurs*.

Aos colegas do programa de pós-graduação, pelo aprendizado advindo de nossa convivência e das discussões – nas disciplinas cursadas ou em outros espaços. Aos servidores da Faculdade de Direito que sempre falaram comigo com muita simpatia, além de me socorrerem em várias ocasiões. Meu carinho especial pelo Senhor Sebastião, da portaria, pelas boas conversas desde antes do meu ingresso na graduação; pelo Senhor Sílvio, da gráfica, amigo desde os primeiros anos de minha passagem pela Faculdade de Direito; e ao Geraldinho, que resolve tanta coisa com um sorriso tão largo no rosto que é difícil resumir qual função desempenha na nossa faculdade.

A todos da Divisão de Assistência Judiciária, minha família na UFMG. Em especial aos amigos Anna Rettore; Christina Brina; Danilo Peixoto; Humberto Peixoto; Igor Henriquez; Joanna Paixão; Laís Lopes; Mariana Lara; Pablo Pimenta e Rosana Ribeiro, essenciais, que conjugam competência profissional e leveza, contribuindo para que a DAJ seja nossa segunda casa. À equipe de pesquisa do projeto “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas” pelo trabalho e aprendizado conjuntos, bem como por ter cedido dados importantes para o presente trabalho; aos professores Felipe Martins e Aziz Saliba, pelo apoio; a Euza e Gionete, de solicitude e sorrisos sem iguais; e ao Professor

Paulo Edson de Sousa, sempre vivo na memória, que, com suas qualidades e defeitos, foi uma pessoa singular em minha vida, com quem tive a honra de trabalhar (rir, discutir e chorar) desde a graduação.

Aos amigos que a vida me deu de presente nas situações mais variadas (e não raras vezes inusitadas – e aqui também se incluem os amigos da DAJ), por seu apoio, incentivo, paciência, colo e por toda ajuda, especialmente nos períodos mais estressantes de trabalho. Vocês não são coautores dos meus erros – pelo contrário, já me impediram de cometer muitos – mas sem vocês em minha vida seria impossível levar adiante qualquer projeto: Adriana Parreiras; Alexandre Otávio; Aline Autran; Camila Ribeiro; Carolina Fiúza; Cláudio Almeida; Eduardo Marzana; Elmo Moraes; Fernando Carbonari; Gustavo Eda; Lucas Ferreira; Lucas Martins; Marcela Moraes; Marcus Costa; Maria Rita Viana; Maristela; Mila Batista; Paulo Maulais; Rômulo Valentini; Sérgio Fiúza e Thaísa Durães, obrigada por tornarem a caminhada mais leve e agradável.

Finalmente, mas não menos importante, embora talvez não exatamente usual, deixo registrado meu carinho e minha imensa gratidão ao meu companheiro de noites, dias e férias de estudos no mestrado, na graduação e desde antes do vestibular: Floquinho, meu pequenino, razão de muitas risadas, brincadeiras, travessuras, corridas e piadas por mais de doze anos.

*A liberdade das almas,
ai! Com letras se elabora...*
(Cecília Meireles)¹

¹ *Romanceiro da Inconfidência*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1989. p. 182.

RESUMO

A linguagem assumiu, no século XX, lugar de destaque na discussão filosófica. Também no direito a consideração de aspectos linguísticos é relevante, embora venha sendo menos explorada. Propôs-se, nesse contexto, o questionamento sobre como a linguagem jurídica influencia a autocompreensão do sujeito de direito e sua participação na construção da esfera pública. Para respondê-lo realizaram-se estudos em filosofia da linguagem, direito, filosofia e sociolinguística, bem como um início de pesquisa empírica. Em um primeiro momento buscou-se delimitar o que se entende por linguagem técnico-jurídica a partir da contraposição entre as ideias do Círculo de Viena e o pensamento de J. L. Austin (representante da filosofia da linguagem ordinária), com atenção para suas consequências sobre o pensamento jurídico. Em seguida, esclareceram-se os pressupostos teóricos adotados quanto à ideia de democracia e discutiu-se a relação entre esta e as habilidades linguísticas dos cidadãos, momento em que se trabalhou com o conceito de variação linguística e apresentaram-se resultados de estudos empíricos prévios relacionados à compreensão da população brasileira acerca da linguagem padrão. Por fim, as ideias desenvolvidas nos capítulos anteriores foram retomadas no contexto da discussão sobre a relação entre habilidade linguística dos sujeitos de direito, sua formação autônoma e práticas educativas democráticas.

Palavras-chave: Linguagem jurídica, ciência do direito, democracia, autonomia, educação

ABSTRACT

In the twentieth century the role of language took prominent place in philosophical discussion. In the field of Law linguistic aspects are also relevant, although less explored. In this context this study has asked how legal language is related to the self-understanding of the individual and to its participation in building the public sphere. To reply this question, this thesis considered studies in philosophy of language, law, philosophy, sociolinguistics and some empirical research in other fields. Firstly, the concept of legal language was delimited considering the opposing ideas of the Vienna Circle and of J. L. Austin (representative of the ordinary language philosophy), with special attention to the consequences of this discussion to the development of jurisprudence. Subsequently, the theoretical assumptions concerning the idea of democracy were developed and discussed in respect to the citizens' language skills. In this regard the concept of linguistic variation was presented together with the results of previous empirical researches related to the Brazilian population's understanding of the standard language. Finally the ideas established in the first chapters were considered in the context of discussing the relationship between individuals' language skills, autonomous development and democratic educational practices.

Key-words: Legal language, jurisprudence, democracy, autonomy, education

ÍNDICE DE TABELAS

Tabela 1 – Resposta dos atendentes sobre a compreensão do público atendido.....	85
Tabela 2 – Público Geral (Belo Horizonte): dificuldades em explicar seu problema ao atendente.....	87
Tabela 3 – Público Geral (interior de MG): dificuldades em explicar seu problema ao atendente.....	87
Tabela 2 – Público Geral (Belo Horizonte): dificuldades em entender o que o atendente explicou.....	88
Tabela 5 - Público Geral (cidades do interior de MG): dificuldades em entender o que o atendente explicou.....	88
Tabela 6 – Possível causa da dificuldade encontrada.....	89

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	2
2	SOBRE LINGUAGEM, CIÊNCIA E DIREITO: O PROBLEMA DA LINGUAGEM TÉCNICO-JURÍDICA	7
2.1	O empirismo lógico.....	9
2.1.1	Algumas dificuldades: do dado à linguagem, da necessidade à impossibilidade de construção de uma linguagem ideal	13
2.1.2	A ciência do direito como descrição rigorosa do fenômeno jurídico	19
2.2	Austin e a filosofia da linguagem ordinária	35
2.2.1	Os diferentes usos da linguagem	35
2.2.2	Breves considerações sobre a ideia de verdade em Austin: as dimensões de apreciação da relação entre palavras e mundo	41
2.2.3	Um novo começo: o ato de fala total integrado ao seu contexto de enunciação	45
2.2.4	A primeira palavra	46
2.3	A linguagem ordinária e a linguagem técnico-jurídica	51
2.4	Conclusões preliminares.....	63
3	SOBRE LINGUAGEM E DEMOCRACIA	67
3.1	Sobre democracia.....	72
3.2	A linguagem e a questão da participação popular na prática	77
3.2.1	Variedade linguística no Brasil	78
3.2.2	Diagnóstico das dificuldades de comunicação relacionadas à linguagem no âmbito da pesquisa “por um sistema nacional de ouvidorias públicas”	84
3.3	Conclusões Preliminares.....	91
4	DEMOCRACIA, LINGUAGEM E EDUCAÇÃO: A CONSTRUÇÃO LINGUÍSTICA DO SUJEITO DE DIREITO.....	94
5	CONCLUSÃO	105
6	REFERÊNCIAS.....	109

1 INTRODUÇÃO

A ideia da presente pesquisa se originou da impressão de que a linguagem jurídica poderia ser um fator importante na autocompreensão de alguém como sujeito de direitos. O direito se faz presente na vida de qualquer pessoa em sociedades complexas: determina obrigações, faculdades, direitos, deveres, consequências para atos lesivos – ainda quando não caracterizem uma ação intencional. O trabalho na Divisão de Assistência Judiciária evidenciou, há bastante tempo, que muitas vezes direitos não são exercidos por simples desconhecimento de seu titular – que, naquele momento, não se compreende como autêntico sujeito de direitos ou, embora intuitivamente assim se imagine, vê na lei, nos órgãos da administração pública e na justiça obstáculos, e não meios que permitiriam o acesso a esses direitos.

Outra questão que suscitou as reflexões aqui desenvolvidas foi a presunção do ordenamento jurídico de conhecimento da lei por parte do destinatário. Prescreve o artigo 3º do Decreto-Lei 4657/1942¹ que “Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”. Entretanto, num país de Civil Law em que ainda predomina a mentalidade de que a solução dos problemas se encontra nas mãos dos legisladores² – o que é evidente no discurso midiático acerca do aumento de penas para determinados crimes, ou da redução da maioria penal, com vistas à redução da criminalidade – a exigência legal, até no que diz respeito à possibilidade de o cidadão conhecer seus direitos (não só seus deveres e restrições legais que lhe são impostas), apresenta-se em franca contradição com a prática – muito embora o mencionado dispositivo seja classificado pela literatura como uma “presunção jurídica”.

Somou-se a essas considerações a reflexão acerca da ideia de uma democracia efetiva. Tem-se por pressuposto teórico que a legitimidade de um Estado Democrático de Direito deriva (ou deveria derivar) da participação de seus cidadãos na construção da esfera pública, na qual se inclui o ordenamento jurídico que os rege. Contudo, boa parte dos cidadãos sequer tem condições de opinar sobre as políticas públicas que os atinge diretamente, muito menos sobre o que se passa no congresso nacional ou em outras grandes questões que dizem

¹ BRASIL. Decreto-lei 4656, de 4 de setembro de 1942. Introdução às normas do Direito Brasileiro. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Rio de Janeiro, DF, 9 set. 1942.

² Cf. MIAILLE, Michel. *Uma introdução crítica ao direito*. 3. ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005. p. 52. “[...] ninguém se surpreenderá com as relações sempre idealistas do jurista: uma doença social? um bloqueio nas instituições? basta mudar de texto, de lei, de noção.” Apenas para ilustrar, segundo o jornal “O Globo” foram produzidas 75.517 leis entre 2000 e 2010, entre legislação ordinária e complementar, estadual e federal, bem como decretos federais. São 6.865 leis por ano cerca de 18 leis por dia. DUARTE, Alessandra e OTÁVIO, Chico. *Brasil faz 18 leis por dia e a maioria vai para o lixo*. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/politica/brasil-faz-18-leis-por-dia-a-maioria-vai-para-lixo-2873389> acesso em 25 de julho de 2011.

respeito à sociedade brasileira. Tem-se um sistema de exclusão em que os principais interessados são incapazes de compreender o conteúdo das leis, são incapazes mesmo de compreender aquilo que lhe diz respeito particularmente – como é o caso de boa parte dos processos judiciais, o que é mais evidente naqueles em que não se exige capacidade processual das partes.³

Diante dessas observações, a linguagem jurídica (ou as linguagens jurídicas), seja na lei, no judiciário ou nos órgãos da Administração Pública, pareceu um fator que muitas vezes dificultaria o acesso do cidadão ao direito. Vislumbra-se aqui a primeira perplexidade imposta pelo objeto de estudo: por um lado pensa-se que o cidadão deveria ser capaz de compreender o direito como condição de um efetivo Estado de Direito Democrático, por outro, lado não se pode ignorar que esse direito também se relaciona a um saber que se pretende, em alguma medida, científico, racional e, como tal, dispõe (ou deveria dispor) de uma linguagem técnica própria, necessária para precisar melhor seus objetos. Daí o impasse: como poderia a linguagem técnico-jurídica possibilitar a autocompreensão do sujeito de direito e sua consequente participação na construção da esfera pública?

Inicialmente, foi este o problema proposto. Diante de questionamentos dos colegas nas aulas de metodologia da pesquisa e ao longo do diálogo com o orientador e do aprofundamento dos estudos do objeto, percebeu-se que essa ideia era demasiado ingênua, por supor que a linguagem jurídica, por si só, seria um fator decisivo na realização da autocompreensão da pessoa enquanto sujeito de direitos e em sua atuação na esfera pública. Concluiu-se que ela é um fator que não pode ser desconsiderado, sem dúvida. Não são raros os casos de profissionais de outras áreas incapazes de compreender uma norma, uma decisão judicial, ou mesmo resolver um problema aparentemente simples diante do INSS. Mas a autocompreensão da pessoa enquanto sujeito de direitos envolve muitos outros fatores além da linguagem técnica do direito, razão pela qual o problema seria melhor elaborado nos seguintes termos: “Como a linguagem técnico-jurídica *contribui* para a autocompreensão do sujeito de direito e para a construção da esfera pública?”. Tem-se, destarte, a linguagem como um fator, mas não o único, a ser considerado para a resolução do problema.

A presente investigação se propôs, pois, a problematizar a linguagem do direito enquanto linguagem técnica, bem como do ponto de vista de suas possíveis relações com a compreensão dos cidadãos e as consequências desta para sua atuação autônoma tanto em sua vida privada – elaborando seus projetos de vida e valendo-se, para sua consecução, dos meios

³ Cf. MIRAGLIA, Paula. Uma etnografia das Varas Especiais da Infância e da Juventude. IN: NOVOS ESTUDOS, CEBRAP. N. 72, julho 2005. p.79 a 98.

(inclusive jurídicos) adequados – quanto na esfera pública, participando da autodeterminação do país e da institucionalização democrática da ordem jurídica.

Para tanto, fizeram-se necessários aprofundamentos de estudos sobre a linguagem na filosofia e no direito. Inicialmente, apresenta-se a discussão do Círculo de Viena e da filosofia da linguagem ordinária (J. L. Austin) para se pensar as possibilidades de uma linguagem técnico-jurídica. Isso implica, contudo, a reflexão acerca do que se entende por ciência do direito, quais os seus papéis e, nesse contexto, quais as funções de uma linguagem adequada às atividades a serem desempenhadas pela ciência do direito. Surgiu, nesse contexto, uma questão cuja resposta, ainda que precária e provisória (como toda construção que se pretenda científica) – e simplificada (a este tema há bibliotecas inteiras dedicadas desde a antiguidade), far-se-ia necessária à investigação: a relação da linguagem com o mundo para, a partir daí, pensar a função da linguagem no direito.

O esclarecimento do papel da ciência do direito demandava, ademais, uma compreensão acerca da função do direito (objeto desta ciência), o que remeteu à reflexão sobre as acepções assumidas pelo polissêmico termo. Buscou-se, então, a partir das ideias de Ferraz Junior sobre o conhecimento zetético e o conhecimento dogmático do direito, em diálogo com Miaille (positivismo e ciência do direito) e com Bourdieu (ciência jurídica e ciência rigorosa do direito), construir um entendimento a respeito da ciência do direito, do direito (objeto) e de suas funções para, então, delimitar o que se entende por linguagem técnico-jurídica nesta pesquisa.

Ressalta-se que não constitui objetivo do presente trabalho apresentar uma exposição relativa ao lugar da linguagem na discussão filosófica – e na discussão jurídica – ao longo da história, senão explicar algumas mudanças em torno de como se discutir filosofia, o que ficou conhecido como “giro linguístico” (e, dentro dele, giro linguístico-pragmático) e, a partir daí, investigar algumas consequências e influências que essa forma de pensar trouxe ao direito, especialmente no que diz respeito à linguagem jurídica, como objeto de interesse tanto da ciência do direito como da práxis jurídica. Concluiu-se que esta constitui uma variação do registro padrão da linguagem natural, no qual são constantemente formulados e reformulados alguns conceitos técnicos destinados a precisar e sintetizar uma série de noções que se relacionam a determinadas situações consideradas relevantes juridicamente.

Definido provisoriamente o que se entende por linguagem técnico-jurídica, suas características e seus limites, procurou-se justificar a relevância da questão tendo em vista a instituição do estado democrático de direito a partir do pensamento de Habermas, pressuposto teórico do conceito de democracia que se tem em mente. Este traz as noções de

autonomia pública (relacionada à ideia de soberania do povo) e autonomia privada (relacionada aos direitos subjetivos, direitos fundamentais, direitos individuais), os quais se apresentariam numa relação não explicitada, mas imperativa, na teoria democrática.

A consideração teórica dessas questões, entretanto, não bastaria à solução do problema proposto, pois saber em que medida a linguagem técnico-jurídica afeta a autocompreensão dos sujeitos de direito (tanto em sua esfera privada – projetos de vida e meios de realiza-los – como na participação na vida pública do país, na esfera pública, o que envolve a consciência da responsabilidade de todos na construção de uma ordem democrática) não é uma questão que se resolve apenas na teoria, mas demanda estudos empíricos.

Tendo em vista a limitação de tempo de uma pesquisa de mestrado, buscaram-se alguns dados de estudos anteriores, a partir dos quais tentou-se um início diagnóstico empírico, o qual, como as palavras escolhidas para definir este trabalho já indicam, é apenas uma primeira aproximação de questões cuja complexidade extrapola os instrumentos de pesquisa da ciência do direito, demandando uma abordagem interdisciplinar. Para isso, consideraram-se breves pressupostos da linguística, da sociologia e da sociolinguística, na medida em que estes se faziam necessários ao diagnóstico proposto (ainda que não estudados com a profundidade que o especialista de cada uma dessas áreas teria ou que um tempo maior de pesquisa permitiria).

As dificuldades de compreensão não se restringem à linguagem técnico-jurídica, mas incluem outros códigos que se poderia chamar “linguagens especializadas” e que contêm alguns conceitos relacionados ao direito e que poderiam ser denominados, nesse sentido amplo, de linguagem jurídica.

Os resultados encontrados foram discutidos nos marcos teóricos delineados nos capítulos anteriores. Estes fizeram necessário, contudo, refletir um pouco mais sobre a educação e seu papel na formação de um sujeito de direito autônomo – embora a ideia já estivesse subjacente à elaboração do problema e ao desenvolvimento de todo trabalho, especialmente no terceiro capítulo.

Em resumo, as conclusões a que se chegou foram, em primeiro lugar, que a linguagem técnico-jurídica é uma variação da linguagem natural, preservando, em muitos casos, o caráter de vagueza e ambiguidade próprio a esta. Não obstante, ela apresenta alguns termos que podem ser considerados estritamente técnicos, os quais foram definidos ao longo da tradição jurídica e de muitos séculos de uso. Uma vez que é o uso que determina o sentido concreto de um termo, concluiu-se que o de rigor terminológico ressaltado pelo Círculo de Viena e pela

filosofia da linguagem ordinária como essencial ao conhecimento científico deve ser buscado constantemente pelos teóricos na ciência do direito. Mas não só. A relação complexa entre esta e seu objeto de estudos, que se pressupõem ao longo da história, faz com que essa necessidade seja refletida também na prática do direito – já que o uso impreciso de termos afetará a própria credibilidade da ciência jurídica.

Em segundo lugar, quanto ao papel da linguagem técnico-jurídica, e mesmo da linguagem, na autocompreensão do sujeito de direitos, que estudos mais aprofundados devem ser feitos. Contudo, a hipótese de que esta funciona como obstáculo à autocompreensão e à participação é reforçada (ou, ao menos, não refutada) ainda que indiretamente e incipientemente, ao se demonstrar, no diagnóstico da pesquisa “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas” e a partir de literatura disponível em sociolinguística que parte considerável da população brasileira sequer entende o registro padrão da língua natural. Tampouco compreenderá, portanto, a linguagem jurídica, variedade daquela dotada de termos cujo conteúdo referencial é mais restrito. Estudos adicionais são necessários, porém, em ambos os casos (da linguagem natural padrão e da linguagem jurídica).

2 SOBRE LINGUAGEM, CIÊNCIA E DIREITO: O PROBLEMA DA LINGUAGEM TÉCNICO-JURÍDICA

A linguagem ocupou, a partir do fim do século XIX e sobretudo no século XX, posição central na discussão filosófica e epistemológica. Segundo Oliveira, “Foi de tal modo intensa a concentração em questões da linguagem, que se chegou a identificar filosofia e crítica da linguagem.”⁴ Passou-se a refletir acerca da ideia de que muitos problemas filosóficos não seriam de fato problemas, senão mal-entendidos originados da imprecisão das linguagens naturais⁵, ou de sua incompreensão ou uso incorreto pelos filósofos⁶.

A primeira postura ficou conhecida como empirismo lógico, ou neopositivismo lógico e teve no Círculo de Viena alguns de seus expoentes. Segundo esta, as características inerentes às linguagens naturais (tais como ambiguidade e vagueza) seriam fontes de erro que dificultariam a correta apreensão dos problemas, sua discussão e solução. Portanto, o desenvolvimento da ciência e a possibilidade de um pensamento filosófico preciso demandariam a construção de uma linguagem que não apresentasse as deficiências das linguagens naturais.

Como modelos ideais tinham-se a matemática; a física, ciências que teriam alcançado um alto grau de rigor; de exatidão, no estudo e descrição de seus objetos, por serem dotadas de uma linguagem que permitia exprimi-los de forma precisa. Já as ciências não exatas padeceriam da falta de uma linguagem que lhes possibilitasse feitos comparáveis. Por essa razão, caberia à filosofia, resumida então à epistemologia⁷ (responsável pela discussão das condições de possibilidade do conhecimento científico), criar uma linguagem lógica⁸, que permitisse a apreensão e a descrição unívoca de seus objetos de estudo.

Seria necessário “[...] suprimir todas as dificuldades conhecidas da linguagem comum, em particular sua ambiguidade. Cabe à lógica elaborar a sintaxe de uma linguagem na qual

⁴ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006, p. 12. Também Nesse sentido: FILOSOFIA DA LINGUAGEM. In: BLACKBURN, Simon. *Dicionário Oxford de Filosofia*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2007, p. 152. “Grande parte da produção filosófica, especialmente no século XX, tem sido guiada pela crença de que a filosofia da linguagem é a base fundamental de todos os problemas filosóficos.”

⁵ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 8 e *passim*.

⁶ ANALYTIC PHILOSOPHY; ORDINARY LANGUAGE PHILOSOPHY e PHILOSOPHY OF LANGUAGE. In: AUDI, Robert. *The Cambridge dictionary of philosophy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995. p. 22-3; 551 e 586.

⁷ “[...] a pergunta pelas condições de possibilidade do conhecimento confiável, que caracterizou toda a filosofia moderna, se transformou na pergunta pelas condições de possibilidade de sentenças intersubjetivamente válidas a respeito do mundo.” OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 13.

⁸ O rigor linguístico é colocado no centro da reflexão filosófica e científica. “Fazer ciência é traduzir numa linguagem rigorosa os dados do mundo; é elaborar uma linguagem mais rigorosa que a linguagem natural.” WARAT, Luís Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2. Ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1995. p. 37.

seria possível falar dos fatos de maneira unívoca.”⁹ Dessa maneira, nas palavras de Warat, “[...] o trabalho prévio necessário a toda ciência era o desenvolvimento de uma linguagem científica adequada, papel que era atribuído à filosofia.”¹⁰

A segunda postura se volta precipuamente aos usos das linguagens naturais¹¹ e teria tido na obra tardia de Wittgenstein sua principal influência.¹² Segundo esta, o problema da filosofia e das ciências estaria mais ligado à incompreensão dos filósofos quanto aos usos e especificidades das línguas naturais, que à ausência de uma linguagem formalizada. Também conhecida como filosofia da linguagem ordinária, este movimento teve em J. L. Austin, da Escola de Oxford, um importante teórico¹³.

Entretanto, deve-se esclarecer que essas denominações não se referem a um conjunto homogêneo de ideias, senão a uma certa atitude frente à linguagem natural, qual seja, considerar cuidadosamente suas características e seus termos no fazer filosófico. Há diferenças relevantes entre os teóricos ditos representantes da “Escola de Oxford” ou “filosofia da linguagem ordinária” – assim como entre os pensadores do empirismo lógico¹⁴. Considerar-se-ão aqui as ideias de J. L. Austin, sendo o pensamento deste o que se deve ter em conta nas subseqüentes referências à filosofia da linguagem ordinária ou Escola de Oxford.

Neste capítulo, discutem-se as duas posições acerca da linguagem acima mencionadas, seguidas de suas repercussões na teoria jurídica. A partir daí, questiona-se a possibilidade de uma linguagem técnico-jurídica, bem como seus limites e sua necessidade para a caracterização do conhecimento do direito como conhecimento científico.

⁹ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 8. Destaca-se que se fala em filosofia e lógica de modo intercambiável, porque, nas discussões do Círculo de Viena, a filosofia não é vista como disciplina, que se volta sobre determinados conteúdos, senão como a atividade de análise lógica.

¹⁰ COSTA, Alexandre Araújo. *Direito e método: diálogos entre a hermenêutica filosófica e a hermenêutica jurídica*. 2008. 422 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, Brasília, 2008. p. 131.

¹¹ Por linguagem natural, linguagem ordinária, cotidiana, comum, entendem-se as línguas utilizadas pelas pessoas em sua comunicação diária. Caracteriza-se por alto grau de imprecisão (especialmente se considerada em abstrato) e pela grande vinculação de seu sentido ao contexto em que são praticados os atos de fala ou emitidos os proferimentos.

¹² ANALYTIC PHILOSOPHY. In: AUDI, Robert. *The Cambridge dictionary of philosophy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995. p. 23.

¹³ AUSTIN, J(OHN) L(ANGSHAW) e ORDINARY LANGUAGE PHILOSOPHY. In: AUDI, Robert. *Op. cit.* p. 54; p. 551.

¹⁴ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 33 e capítulo 1.

2.1 O empirismo lógico

Positivismo lógico¹⁵; neopositivismo lógico¹⁶; moderno empirismo, empirismo contemporâneo ou científico¹⁷; empirismo lógico; Círculo de Viena,¹⁸ são alguns dos nomes pelos quais ficou conhecido um grupo de pensadores¹⁹ que, embora não apresentasse um corpo uniforme de ideias, compartilhava o ideal comum de construção de uma filosofia científica, ou, mais precisamente, a defesa de uma concepção científica do mundo²⁰ que recusasse qualquer forma de metafísica. Esta é entendida de maneira ampla, como qualquer campo do saber que pretenda emitir enunciados apriorísticos e inverificáveis sobre a realidade.

Nas palavras de Stegmüller:

Se quiséssemos resumir numa sentença a convicção fundamental dos empiristas, poderíamos dizer o seguinte: *é impossível conhecer a constituição e as leis do mundo real através de pura reflexão e sem qualquer controle empírico (pela observação)*. Todo conhecimento científico pertence às ciências formais (lógica e matemática) ou às ciências empíricas do real, de modo que não há lugar para uma filosofia que venha a concorrer com as ciências particulares ou que pretenda ir além delas.²¹

A filosofia não poderia se resumir à contraposição de teses indemonstráveis. Deveria se pautar por uma atitude reflexiva e autocrítica criteriosa, orientada por métodos científicos e pela negação da metafísica. Segundo Theresa Calvet de Magalhães, “[a] concepção científica do mundo e a crítica da metafísica estavam assim ligadas, para os membros do *Círculo de Viena*, a um projeto de emancipação política e social [...]”,²² associada a esforços no sentido de promover uma transformação racional da ordem social e econômica, bem como uma organização consciente da vida.²³

Essa preocupação com uma postura mais científica diante do mundo estaria relacionada a uma certa desconfiança da filosofia, voltada aos mesmos problemas ao longo de

¹⁵ Termo encontrado em BLACKBURN, Simon. *Dicionário Oxford de Filosofia*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2007 e em BUNGE, Mário. *Dicionário de Filosofia*. São Paulo: Perspectiva, 2002.

¹⁶ WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2. Ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1995.

¹⁷ STEGMÜLLER, Wolfgang. *A filosofia contemporânea: introdução crítica*. Vol. I. São Paulo: EPU, 1977.

¹⁸ VIENA, CÍRCULO DE. In: FERRATER MORA, José. *Diccionario de Filosofía*. Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1958.

¹⁹ O grupo reunia filósofos, físicos, matemáticos, economistas, cientistas sociais, etc. cf. MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 33.

²⁰ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 33; VIENA, CÍRCULO DE. In: FERRATER MORA, José. *Op. cit.* p. 1405.

²¹ STEGMÜLLER, Wolfgang. *Op. cit.* p. 274.

²² MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 35.

²³ Idem. *Loc. cit.*

séculos, sem ter alcançado avanços significativos, aliada ao contraste entre suas discussões inconclusivas e o progresso das ciências de seu tempo.²⁴ Nesse sentido, lembra Stegmüller que:

Embora a filosofia tenha atrás de si um passado muito mais longo de colocações de problemas e tentativas de soluções do que as ciências particulares, não se pôde alcançar consenso nas suas questões mais essenciais. Pelo contrário, parece que a formação de correntes filosóficas opostas tende a acentuar-se, assumindo o caráter de uma polêmica sem decisão.²⁵

Em contrapartida, as ciências que foram se desenvolvendo, ganhando autonomia temática e metodológica com relação à filosofia, chamadas por este autor de ciências particulares, como a matemática; a física; a história; teriam contribuído efetivamente para a produção e aprofundamento do saber. Também Oliveira afirma que:

Na mentalidade reinante no tempo, a filosofia se encontrava em situação de inferioridade em relação à matemática e às ciências naturais. Ela não dava sinais de se ligar a uma argumentação racional. A única saída possível para a reabilitação da filosofia parece ser efetivar-se como uma atividade rigorosamente científica, isto é, levando a sério os padrões vigentes de compreensibilidade, de fundamentação e controle intersubjetivo. Por isso, tinha-se de recusar a forma tradicional de fazer filosofia: metafísica torna-se uma palavra inaudível.²⁶

O atraso da filosofia com relação às ciências particulares poderia estar relacionado à ausência de critérios intersubjetivos que permitissem controlar a validade das hipóteses e enunciados nas discussões da primeira.²⁷ Como definir qual sistema teórico atenderia melhor às necessidades de um problema se as afirmações filosóficas não eram, por um lado, comprováveis por meio de critérios lógico-formais ou, por outro lado, suscetíveis a verificação empírica?²⁸ Na tentativa de estabelecer as condições necessárias ao controle das proposições e hipóteses filosóficas, o Círculo de Viena rejeita não só os enunciados que não encontrem explicação lógica e/ou empírica, mas os próprios conceitos que não possam ser definidos desta maneira. Alma, substância, essência são alguns dos termos amplamente utilizados pela metafísica e indefiníveis (de modo preciso e compreensível intersubjetivamente) segundo a

²⁴ STEGMÜLLER, Wolfgang. *A filosofia contemporânea: introdução crítica*. Vol. I. São Paulo: EPU, 1977, p. 277.

²⁵ *Idem*. *Op. cit.* p. 278.

²⁶ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 72.

²⁷ *Idem*. *Op. cit.* p. 90.

²⁸ STEGMÜLLER, Wolfgang. *Op. cit.* p. 278-279.

ótica do empirismo lógico,²⁹ devendo, portanto, ser excluídos da linguagem científica e filosófica.

Destaca-se que este não considerará os termos metafísicos *falsos*, julgamento que pressupõe alguma inteligibilidade para que se possa afirmar que um termo cumpre ou não as condições de verdade de um determinado modelo teórico. Os enunciados e conceitos metafísicos são considerados *vazios de significação*.

Isso fica claro na citação do Manifesto do Círculo de Viena feita por Theresa Calvet de Magalhães. Este sustenta que, diante de afirmações sobre o inconsciente ou sobre Deus, não caberia ao cientista afirmar que o que seu interlocutor diz é falso, mas perguntar a ele o que ele quer dizer com seus enunciados. Essa pergunta colocaria em evidência a diferença entre os enunciados da ciência empírica, comprováveis pela análise lógica ou pela volta aos enunciados mais simples sobre o dado empírico; e os enunciados metafísicos, que seriam completamente vazios de significação se considerados na forma como o metafísico os entende. A análise mostraria, portanto, que esses enunciados não dizem nada científico.³⁰

Tem-se aqui, como problema de fundo, uma indagação mais antiga, que já teria sido objeto de reflexão dos sofistas e céticos gregos: a questão da comunicabilidade do conhecimento.³¹ Chama-se a atenção para a necessidade não só da unidade de métodos de comprovação, mas também da univocidade dos termos científicos, que devem ser compreensíveis intersubjetivamente:

Só há ciência onde a discussão é possível, e só pode haver discussão entre mim e outra pessoa na medida em que eu estou em condições de esclarecer, com suficiente exatidão, o significado das expressões que uso e meu interlocutor possa também, explicar-me o significado das palavras por ele empregadas.³²

Destarte, o Círculo de Viena criticará a metafísica em virtude tanto da impossibilidade de demonstração lógica ou comprovação empírica de suas sentenças, quanto da incomunicabilidade de seus conceitos, resultante da falta de meios que permitissem defini-los de modo preciso – o que só seria possível quanto aos signos lógicos e matemáticos ou quanto

²⁹ STEGMÜLLER, Wolfgang. *A filosofia contemporânea: introdução crítica*. Vol. I. São Paulo: EPU, 1977, p. 279.

³⁰ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 36.

³¹ STEGMÜLLER, Wolfgang. *Op. cit.* p. 282. Nesse sentido também o pensamento de Locke, que reconhece na linguagem um valor instrumental por viabilizar a troca de ideias na comunidade científica e, a partir daí, a evolução do saber, constituindo, assim, “[...] o veículo por excelência por meio do qual os homens transmitem suas descobertas, raciocínios e conhecimento uns para os outros [...]” LOCKE, John. *Ensaio acerca do entendimento humano*. São Paulo: Nova Cultural, 1988. III, xi, 15.

³² STEGMÜLLER, Wolfgang. *Op. cit.* p. 283.

a expressões cujo conteúdo conceitual é empírico (passível de ser definido/aplicado com base em observações).³³

Finalmente, deve-se lembrar que no empirismo lógico a filosofia deixa de ser vista como um sistema de conhecimentos ou de enunciados sobre uma determinada matéria para ser caracterizada como uma *atividade* ou conjunto de atos destinados a tornar claras as proposições.³⁴ Nas palavras de Neurath, “[...] a ‘filosofia’ não existe enquanto disciplina, ao lado das ciências, com suas próprias proposições.” O que existe é “[...] o ‘filosofar’, a ‘atividade de clarificação dos conceitos’.”³⁵ Seria tarefa da filosofia clarificar problemas e enunciados, razão pela qual a análise lógica da linguagem seria seu principal instrumento,³⁶ aliado ao princípio de verificabilidade, segundo o qual “[...] a significação de uma proposição consiste no conjunto de suas condições empíricas de verificação.”³⁷ Tendo por base, por um lado, a lógica e, por outro lado, a tradição empirista, o Círculo de Viena buscará não só recusar a metafísica, como também unificar a ciência por meio da criação de uma linguagem científica unificada.³⁸

Assim, através da nova lógica, a análise lógica conduz a uma *ciência unificada*. Não existem diferentes ciências com métodos fundamentalmente diferentes, ou diferentes fontes de conhecimento, mas apenas *uma* ciência. Todo conhecimento encontra seu lugar nessa ciência e é, de fato, conhecimento de uma espécie fundamentalmente a mesma. *As diferenças fundamentais que surgem entre as ciências são o resultado enganador de que usamos diferentes sub-linguagens para expressá-las.*³⁹ (grifou-se)

O positivismo lógico eleva a *análise lógica da linguagem* ao primeiro plano de reflexão,⁴⁰ havendo quem afirme que ele reduz os problemas científicos e filosóficos a problemas linguísticos.⁴¹ Não obstante o tom inicialmente otimista, a tarefa à qual o empirismo lógico se propôs não se mostraria de tão fácil execução.

³³ STEGMÜLLER, Wolfgang. *A filosofia contemporânea: introdução crítica*. Vol. I. São Paulo: EPU, 1977, p. 283.

³⁴ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 37.

³⁵ NEURATH, O. Soziologie im Physikalismus. *Erkenntnis*, Vol. 2 (1932), pp. 393-431. *Apud*: MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 41.

³⁶ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 36.

³⁷ *Idem*. *Op. cit.* p. 42.

³⁸ *Idem*. *Op. cit.* p. 46.

³⁹ CARNAP, Rudolf. The old and the new logic. in: AYER, A. J. *Logical Positivism*. 1959, p. 144 *apud* MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 46.

⁴⁰ STEGMÜLLER, Wolfgang. *Op. cit.* p. 274.

⁴¹ POSITIVISMO LÓGICO. In: BUNGE, Mário. *Dicionário de Filosofia*. São Paulo: Perspectiva, 2002. p. 288. Nesse sentido também WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2. Ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1995. p. 37.

2.1.1 Algumas dificuldades: do dado à linguagem, da necessidade à impossibilidade de construção de uma linguagem ideal

Uma das teses fundamentais do Círculo de Viena consiste, como visto, na afirmação de que apenas as proposições analíticas da lógica e da matemática e os enunciados passíveis de verificação empírica seriam dotados de significação.⁴²

Os enunciados lógico-matemáticos já vinham sendo objeto da reflexão científica anteriormente ao Círculo de Viena. Na tentativa de encontrar os fundamentos últimos da matemática⁴³, o alemão Friedrich Ludwig Gottlob Frege, que fora professor de Carnap (figura central do empirismo lógico), havia desenvolvido muito os estudos da lógica formal e dos enunciados adequados a descrevê-la.⁴⁴

Com sua investigação, Frege pretendia demonstrar e provar os princípios lógicos nos quais se baseava a matemática, até então aceitos como evidentes. Esbarrou, contudo, em uma dificuldade: a linguagem natural não lhe permitia “[...] exprimir as estruturas lógicas com a precisão necessária”⁴⁵ ao seu estudo. Por isso Frege tenta construir uma linguagem artificial, com poucos símbolos, com os quais se poderia emitir enunciados exatos, a qual “[...] seria o fio condutor de todo e qualquer pensamento, porque um *instrumento* preciso para o *controle da estrutura lógica* dos argumentos usados pelo pensamento humano.”⁴⁶

Frege tinha uma grande preocupação com o discurso científico e com a necessidade de controle de sua estrutura lógica. Na obra em que tenta construir essa linguagem artificial que permitisse a formulação unívoca dos enunciados da lógica, seu *Begriffsschrift*, ele afirma ser “[...] tarefa da filosofia quebrar o domínio da palavra sobre o espírito humano na medida em que ela descobre os erros sobre as relações dos conceitos que inevitavelmente surgem por meio do uso da linguagem.”⁴⁷ Não obstante afirmar as armadilhas da linguagem natural, Frege a considerava muito importante por ser a linguagem de exposição, a qual permite falar sobre a linguagem artificial (que é apenas uma linguagem auxiliar).⁴⁸

A semântica de Frege propõe que, ao tentar determinar o conteúdo conceitual de um nome próprio, distinga-se entre sentido (*Sinn*) e denotação (*Bedeutung*), sendo esta a

⁴² MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 38. STEGMÜLLER, Wolfgang. *A filosofia contemporânea: introdução crítica*. Vol. I. São Paulo: EPU, 1977, p. 298.

⁴³ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 58.

⁴⁴ STEGMÜLLER, Wolfgang. *Op. cit.* p. 301.

⁴⁵ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 59.

⁴⁶ *Idem. Op. cit.* p. 59.

⁴⁷ *Idem. Op. cit.* p. 60.

⁴⁸ *Idem. Loc. Cit.*

referência real do objeto designado, e aquele a maneira como esse objeto se apresenta. Todo nome próprio teria um sentido, mas nem todo teria uma denotação. Ademais, nem sempre o sentido seria determinável precisamente, o que seria frequente nas linguagens comuns. Numa linguagem científica, entretanto, dever-se-ia não só evitar termos cujo sentido fosse impreciso, mas também excluir aqueles que não contivessem denotação, pois seria impossível julgar se estes são verdadeiros ou falsos.⁴⁹

Embora a teoria semântica de Frege tenha também sofrido muitas críticas e sua tentativa de demonstração lógica dos fundamentos da matemática tenha se mostrado inconsistente⁵⁰, suas reflexões são consideradas momentos fundantes da semântica atual e, Frege, o pai da filosofia analítica⁵¹.

Ficam claras, ademais, as semelhanças entre algumas das preocupações de Frege e as subsequentes teses do empirismo lógico vistas acima. Rudolf Carnap tentará ir além de Frege e formular uma nova lógica para toda a filosofia, defendendo que a precisão e exatidão dos enunciados filosóficos não deveriam ser inferiores aos da matemática.⁵²

Assim como Frege havia tentado construir uma linguagem artificial para exprimir de maneira mais precisa os enunciados da lógica matemática, por ter encontrado dificuldades insuperáveis na linguagem natural, Carnap tentaria clarificar as proposições das ciências naturais, reduzindo-as a enunciados elementares formados por conceitos de conteúdo empiricamente verificável.⁵³ Isso seria essencial para a realização do projeto de ciência unitária (e mesmo do requisito de verificabilidade) postulados pelo Círculo de Viena, pois a linguagem cotidiana “[...] estaria tão saturada de vaguidades e de ambiguidades não-triviais, que as investigações lógicas e teórico-científicas somente poderiam ocorrer no âmbito de linguagens formalizadas.”⁵⁴

A tentativa de Carnap de construir uma linguagem formal, expressa em um sistema conceitual completo, consiste, em um primeiro momento, na *redução* de todos os conceitos a elementos básicos (conceitos imediatamente anteriores aos outros, numa estrutura lógica)⁵⁵, até se chegar aos conceitos elementares, diretamente verificáveis – os quais se refeririam aos

⁴⁹ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 64.

⁵⁰ *Idem. Op. cit.* p. 61.

⁵¹ *Idem. Op. cit.* p. 57.

⁵² *Idem. Op. cit.* p. 71.

⁵³ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 39.

⁵⁴ STEGMÜLLER, Wolfgang. *A filosofia contemporânea: introdução crítica*. Vol. I. São Paulo: EPU, 1977, p. 283.

⁵⁵ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 47.

dados, às experiências imediatas⁵⁶. Em um segundo momento, estabelecem-se as regras fundamentais de relacionamento entre esses conceitos elementares. Estas seriam importantes para permitir, a partir dos conceitos básicos, devidamente comprovados, formular uma série de novos enunciados científicos verdadeiros.

Porém já se situam aqui algumas dificuldades. A determinação dos elementos fundamentais e das relações fundamentais são *escolhas*, o que já trará algo de arbitrário ao sistema⁵⁷. Ademais, se a vivência é a única possibilidade de contato com o dado, a base do modelo de Carnap é subjetiva – o que ele chama de “solipsismo metodológico”⁵⁸. Finalmente, o sistema de Carnap não permitia explicar uma série de conceitos complexos já comprovados.⁵⁹

Em um segundo momento, Carnap tentará construir uma sintaxe lógica da linguagem. Ele considera que, para provar teorias científicas particulares⁶⁰, a filosofia precisaria “[...] determinar as estruturas lógico-formais da linguagem, suas vinculações lógicas internas e as regras a respeito da formação e transformação de sentenças.”⁶¹ Essa tentativa se relaciona à crítica de Neurath, outro membro do círculo, que teria apontado a inutilidade de um sistema baseado, em última instância, em vivências (que são subjetivas). Neurath sustenta que as ciências não têm por base o dado empírico, mas, antes, a coerência interna de seus enunciados. “A experiência, concebida primeiro por Schilick e Carnap como a própria fonte de toda a significação e o que garantia a validade das asseverações da teoria, depende inteiramente, no fundo, da teoria.”⁶² Essas ideias serão desenvolvidas também por Feyerabend, que destaca que “As teorias possuem uma significação independentemente das observações; os enunciados observacionais só possuem significação se forem ligados a teorias

⁵⁶ STEGMÜLLER, Wolfgang. *A filosofia contemporânea: introdução crítica*. Vol. I. São Paulo: EPU, 1977, p. 302. Segundo Oliveira, é precisamente a questão de como expressar o dado, oriundo da experiência imediata, de maneira linguística, que deslocará a reflexão filosófica para as reflexões linguísticas, nas quais as vivências são traduzidas. (OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 73).

⁵⁷ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 73.

⁵⁸ STEGMÜLLER, Wolfgang. *Op. cit.* p. 302.

⁵⁹ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 52.; STEGMÜLLER, Wolfgang. *Op. cit.* p. 305. A tentativa de Carnap, contudo, é considerada uma preciosa contribuição por ter aumentado a clareza conceitual em muitos pontos, definindo conceitos que não se teria imaginado possível definir. (cf. STEGMÜLLER, *cit.* p. 303.)

⁶⁰ O que se liga a um dos objetivos centrais do Círculo de Viena, qual seja, combater a metafísica e determinar os princípios do conhecimento científico.

⁶¹ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 74.

⁶² MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 48.

(...). Portanto, são os enunciados observacionais, e não a teoria, que precisam de interpretação”.⁶³

Ao afirmar que os enunciados são comparados com outros enunciados, já aceitos e sistematizados no corpo teórico de uma ciência, e não com vivências, experiências vividas, dados, Neurath – e também Carnap, ao buscar construir uma sintaxe lógica da linguagem científica – acaba contribuindo para uma teoria de verdade entendida como coerência,⁶⁴ a qual não é aceita por Schilick, para quem a coerência seria requisito necessário, mas não suficiente do conhecimento científico.⁶⁵

A coerência consiste em característica inerente aos sistemas lógicos sintáticos, como a matemática, nos quais as “[...] determinações são construídas inteiramente por meio do sistema e para o sistema”⁶⁶, sem qualquer preocupação com o conteúdo de seus enunciados. E essa “[...] metamatemática enquanto teoria geral da estrutura formal da linguagem matemática esteve em perfeito paralelo com a ideia de Carnap da sintaxe lógica [...]”⁶⁷. Nessa fase de seu pensamento, ele resumiria a questão da linguagem à dimensão da sintaxe, acreditando que ela possibilitaria a definição inclusive de conceitos semânticos.⁶⁸ Verificada a impossibilidade de seu projeto, ele se volta para conceitos semânticos. É nesse contexto que Carnap elabora a distinção, adotada por outros autores⁶⁹, entre intensão e extensão de um termo, que se aproxima da distinção de Frege entre sentido e referência: “[...] a intensão de um predicado é a sua significação, isto é, um conceito, enquanto a extensão é a classe dos objetos subsumíveis sob esse conceito.”⁷⁰

Mas, mais uma vez, apesar de se terem alcançado alguns avanços em termos de precisão conceitual e de definições, o projeto de construção de uma linguagem ideal não se pôde concretizar. Mesmo no campo da lógica matemática, em que mais se progrediu na produção de linguagens formalizadas com pretensões de completude e ausência de antinomias, foram encontradas dificuldades até o momento não superadas. Nesse sentido, o teorema da incompletude de Gödel deveria ter sido – segundo Karl Popper, desde o início das

⁶³ FEYERABEND, P. K. Problems of Empiricism, Part. I. in *Beyond the Edge of Certainty*. Essays in Contemporary Science and Philosophy. New Jersey: Prentice-Hall, 1965. p. 213. *Apud* MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 58.

⁶⁴ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 48-52.

⁶⁵ *Idem. Op. cit.* p. 50.

⁶⁶ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 78.

⁶⁷ *Idem. Op. cit.* p. 82.

⁶⁸ *Idem. Loc. Cit.*

⁶⁹ *Cf.* por exemplo FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 38.

⁷⁰ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 84.

discussões do Círculo de Viena – um golpe decisivo ao otimismo do empirismo lógico em sua busca por uma linguagem precisa e unificada da ciência.⁷¹ Para Popper:

Gödel tinha de fato provado, com os seus dois famosos teoremas de incompletude, que uma linguagem universal única não seria suficientemente universal nem mesmo para os propósitos da teoria elementar dos números: embora possamos construir uma linguagem na qual todas as asserções dessa teoria podem ser *expressas*, nenhuma linguagem deste tipo é suficiente para formalizar todas as provas [*the proofs*] dessas asserções que (em alguma outra linguagem) pode ser provadas [*can be proved*].

Teria sido, então, melhor esquecer logo essa doutrina da linguagem universal única da ciência unitária (especialmente devido ao segundo teorema de Gödel, que demonstrava que era inútil tentar estabelecer a consistência de uma linguagem nessa própria linguagem).⁷²

Se a linguagem formal da matemática, que se utiliza de números, muito mais simples que a realidade da vida, já não consegue alcançar os ideais de certeza e precisão tão exaltados pelo positivismo lógico, com mais razão não seria bem sucedido o projeto de formular uma linguagem ideal para expressar as experiências, os dados empíricos. Após diferentes tentativas infrutíferas de construir uma linguagem ideal (especialmente por Carnap), o Círculo de Viena abandona o projeto de uma linguagem unificada da ciência.⁷³

Acrescentam-se, ainda, outras críticas feitas a algumas das concepções fundantes do empirismo lógico, as quais teriam demonstrado a insustentabilidade de suas ideias. A primeira delas diz respeito ao próprio princípio da verificabilidade, pois a afirmação de que todo conhecimento possível advém da lógica ou da experiência é, ela mesma, inverificável. Não se trata de um juízo lógico-matemático nem pode ser comprovado pela experiência. Logo, o positivismo lógico fica diante de uma escolha:

[...] ou reconhece que há sentenças que possuem sentido e validade científica apesar de não se enquadrarem nos dois tipos de sentença dotados de sentido segundo a teoria neopositivista, ou, então, vai ter de afirmar que o fundamento último de toda certeza científica é uma sentença destituída de sentido, metafísica, portanto, em sua concepção.⁷⁴

⁷¹ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 79.

⁷² POPPER, Karl R. The demarcation between Science and metaphysics. In P.A. Schlipp (ed.) *The Philosophy of Rudolf Carnap*. 1963 pp.200-202. *Apud* MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 75.

⁷³ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 54; OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 74.

⁷⁴ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 90.

Mesmo que se aceite o critério empirista, inclusive em suas versões atenuadas elaboradas por Carnap (como a possibilidade de confirmação), sua aplicação classificaria como metafísicas hipóteses fundantes das ciências naturais.⁷⁵ Quanto mais abrangente um enunciado, maior seu conteúdo informativo e, portanto, menor a possibilidade de sua verificação (e também de sua confirmação), dada a quantidade de testes requeridos. Portanto, as hipóteses fundantes das ciências naturais, que constituem *leis universais*, seriam altamente inverificáveis (ou inconfirmáveis).⁷⁶

Tem-se, em segundo lugar, o problema do dado. “É dado o próprio acontecimento que se observa ou somente meus dados dos sentidos sobre ele?”⁷⁷ São correlatos a ele a questão de como se relacionam proposições e realidade, bem como o questionamento em torno da objetividade e neutralidade das experiências (do dado ‘puro’), uma vez que, como já citado acima – e também é afirmado por Karl Popper – não existem “[...] enunciados puramente observacionais, nem existem observações puras: a nossa linguagem está impregnada de teorias e nossas experiências observacionais também estão impregnadas de teorias.”⁷⁸

Em suma, deve-se considerar a importância do positivismo lógico por ter impulsionado as discussões a respeito dos requisitos de cientificidade do conhecimento e, especialmente, pelo destaque que deu à necessidade de rigor linguístico em qualquer ciência. Afinal, já se reconhece no empirismo lógico que a atenção com a linguagem é condição necessária à melhoria da comunicação do conhecimento, a qual, por sua vez, possibilita os procedimentos de validação intersubjetiva, essenciais à ciência. Destacam-se nele as contribuições de Carnap a respeito da elucidação dos conceitos científicos.⁷⁹ Essas considerações são ainda mais relevantes no campo do direito, que tem na linguagem não apenas seu modo de teorização científica, mas também de sua realização prática. Entretanto, o projeto de construção de uma linguagem científica que eliminasse qualquer vagueza e ambiguidade por meio da criação de linguagens formais mostrou-se inviável.

Não obstante seja destacável o radicalismo científico do Círculo de Viena em sua tentativa de estabelecer bases seguras para a produção do conhecimento humano, incluída aí

⁷⁵ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 70 e OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 91.

⁷⁶ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 73. Nesse contexto, Popper falaria no seu conhecido princípio da falseabilidade. As grandes teorias científicas, que elaboram leis universais, não são científicas por terem sido confirmadas, já que sua confirmação seria impossível, mas por não terem sido falseadas. Por terem resistido, ao longo do tempo, a todas as tentativas de refutação. A partir do momento em que um evento individual demonstre o contrário, elas perdem seu sentido e novas hipóteses devem ser elaboradas.

⁷⁷ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 91.

⁷⁸ *Apud* MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Op. cit.* p. 78.

⁷⁹ WARAT, Luís Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2. Ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1995. pp. 59-60.

a própria filosofia, que deveria ser uma atividade de análise lógica científica – e não se deixar perder em divagações metafísicas – a concepção de linguagem prevalecente nesse movimento ainda é a mesma que permeia toda a tradição ocidental, inaugurada por Platão: a visão da linguagem como *instrumento de descrição* da realidade, que será questionada pela filosofia da linguagem ordinária. Por fim, na medida em que se preocupa apenas com uma linguagem lógica, universal, ignora-se o caráter histórico do conhecimento.

2.1.2 A ciência do direito como descrição rigorosa do fenômeno jurídico

O Direito frequentemente procura se afirmar como ciência a partir da sustentação de sua autonomia com relação aos demais campos do saber⁸⁰. Apesar disso, o desenvolvimento do pensamento jurídico (e de sua tentativa de autocompreensão/autodefinição científica) não pode se desvincular completamente das formas de pensar que ganham terreno nas demais ciências de seu tempo. Isso fica evidente ao se levar em conta um certo “complexo de inferioridade” dos juristas com relação a outros teóricos cujo fazer é visto, inquestionavelmente, como científico, o que teria levado à tentativa (criticada por Bobbio), em diferentes momentos históricos, de criar teorias jurídicas totalmente desvinculadas da prática dos juristas, apenas para atender às exigências de cientificidade de uma determinada época.⁸¹ Teorias que afirmam o papel descritivo e analítico do Direito com relação ao seu objeto são não só comuns, mas também condizentes com a concepção de linguagem predominante na tradição ocidental.

Alguns autores identificam a tentativa do positivismo lógico de construir uma linguagem absolutamente precisa para falar de seu objeto de estudos com a teoria Kelseniana⁸², que pretende determinar o que poderia ser dito nos limites de uma ciência pura do direito – excluindo de sua investigação, portanto, valorações, fatores políticos, entre outros, além de apresentar uma pretensão universalizante ao se proclamar “[...] uma teoria do

⁸⁰ MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3. ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005. p. 58.

⁸¹ BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. p. 173-200. Valência: Fernando Torres Editor, 1980. p. 174; NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de "Ciencia" Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993. p. 11.

⁸² Ferrater Mora menciona Kelsen entre os pesquisadores de várias áreas que se teriam acercado ao Círculo de Viena. Cf. VIENA, CÍRCULO DE. in: FERRATER MORA, José. *Diccionario de Filosofía*. Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1958. p. 1406.

Direito positivo – do Direito positivo em geral, não de uma ordem jurídica especial.”⁸³ Esta seria:

“[...] uma tentativa de estabelecer uma *teoria do direito* que não tivesse caráter filosófico (entenda-se metafísico), mas científico (no sentido neopositivista). Uma teoria completamente avessa à história, pois todos os conceitos eram ou deveriam ser puramente formais: uma tentativa de estabelecer uma linguagem capaz de abarcar toda a experiência jurídica, independentemente dos conteúdos específicos das normas vigentes.⁸⁴

Seriam ilustrativas dessa postura as conhecidas asserções do primeiro capítulo da “Teoria Pura do Direito”, em que Kelsen trata da “pureza”:

Como teoria quer única e exclusivamente conhecer o seu próprio objeto. Procura responder a esta questão: o que é e como é o Direito? Mas já não lhe importa a questão de saber como deve ser o Direito, ou como deve ele ser feito. É ciência jurídica e não política do direito.

Quando a si própria se designa como “pura” teoria do Direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença ao seu objeto, tudo quanto não se possa, rigorosamente, determinar como Direito. Quer isto dizer que ela pretende libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos.⁸⁵

Observa-se que Kelsen não nega a sociologia ou a política como saberes equivocados ou falsos. De maneira análoga aos enunciados metafísicos na visão de ciência do empirismo lógico, para Kelsen estes campos apenas não integram a ciência pura do direito e, portanto, sua consideração não deve ter lugar nela.

Do mesmo modo que o neopositivismo lógico afirmara o critério de verificação como condição de sentido das proposições científicas (verdade), Kelsen colocaria a norma fundamental como condição de sentido das normas jurídicas (validade), e desenvolveria toda a sua teoria pura na tentativa de explicar esse critério de validade. Segundo Warat:

De uma forma semelhante à problemática da verdade, a validade é vista como uma relação entre a norma e o critério de validade. Nesta perspectiva, a norma vale e é válida quando existe uma relação de concordância entre a norma e o critério de validade. [...] o critério de validade kelseniano encontra-se sintetizado na norma fundamental gnosiológica, que deve ser vista como a formulação de sentido das normas jurídicas.⁸⁶

⁸³ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. 5. Tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p.1.

⁸⁴ COSTA, Alexandre Araújo. *Direito e Método: diálogos entre a hermenêutica filosófica e a hermenêutica jurídica*. 2008. 422f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Brasília, 2008. p. 133.

⁸⁵ KELSEN, Hans. *Op. cit.* p. 1.

⁸⁶ WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2. Ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1995. p. 43.

Já a veracidade das proposições da ciência do direito dependeria de sua concordância com as normas jurídicas – a validade das normas jurídicas por elas enunciadas constituiria sua referência.⁸⁷ Evidencia-se, neste raciocínio, a ideia de que a ciência do direito tem um papel essencialmente descritivo. Sua função é *descrever* as normas jurídicas. Nas palavras de Kelsen:

A ciência jurídica, porém, apenas pode descrever o Direito; ela não pode, como o Direito produzido pela autoridade jurídica (através de normas gerais ou individuais), *prescrever* seja o que for. [...] A distinção revela-se no fato de as proposições formuladas pela ciência jurídica, que descrevem o Direito e que não atribuem a ninguém quaisquer deveres ou direitos, poderem ser verdadeiras ou inverdadeiras, ao passo que as normas de dever-ser estabelecidas pela autoridade jurídica – e que atribuem deveres e direitos aos sujeitos jurídicos – não são verdadeiras ou inverdadeiras mas válidas ou inválidas.⁸⁸

Entretanto, surgem nesse ponto algumas dificuldades. Pois a sistematicidade da ciência jurídica ante uma realidade de normas não raras vezes conflitantes é explicada por Kelsen como consequência da norma fundamental (que garantiria coesão ao ordenamento jurídico) e do caráter constitutivo da ciência, que, ao apresentar seu objeto como um todo com sentido, o produz, mas, ao mesmo tempo, mantendo caráter puramente teórico e gnosiológico.⁸⁹ As proposições da ciência jurídica seriam normativas, mas de cunho descritivo.⁹⁰ Na tentativa de esclarecer esta formulação que parece, a princípio, obscura, expõem-se algumas ideias de Carlos Santiago Nino, autor que explicará essa noção a partir da crítica à autodeclarada pretensão descritiva da teoria de Kelsen.

Em razão dessa pretensão, Kelsen afirma não caber à ciência do direito qualquer valoração a respeito de seu objeto. A ciência se refere a fatos, a um direito dado, e não ao que se julga desejável. E essa realidade que será descrita pela ciência jurídica é constituída por um conjunto de normas, entendidas como “[...] entidades que se dão em uma ‘realidade’ distinta da realidade empírica, pertencente ao ‘mundo do dever ser’.”⁹¹ Não se quer dizer com isso que as condutas consideradas devidas por uma norma estejam no mundo do dever ser, mas que as próprias normas têm nele existência – não obstante as normas positivadas tenham também uma contrapartida empírica.⁹² Isso decorreria do conceito de validade elaborado por

⁸⁷ WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2. Ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1995. p. 44.

⁸⁸ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. 5. Tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 82.

⁸⁹ *Idem. Loc. Cit.*

⁹⁰ *Idem. Op. cit.* p. 84.

⁹¹ NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de “Ciencia” Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993. p. 21.

⁹² *Idem. Loc. Cit.*

Kelsen, o qual determinará a existência específica da norma (vigência), bem como seu caráter ontológico peculiar⁹³.

O que faz com que um juízo de dever ser seja considerado uma norma é a *validade*, uma propriedade normativa, e não empírica. Embora pressuponha a pertinência da norma a um sistema jurídico, a validade não se resume a essa pertinência, pois ela é uma noção que se aplica ao próprio sistema normativo.⁹⁴ Apenas juízos normativos podem predicar validade a outras prescrições, já que esta é uma propriedade normativa.⁹⁵ E o primeiro juízo a dizer que algo é uma norma (para se evitar um regresso ao infinito, já que toda norma deve derivar sua validade de um juízo normativo anterior) é a norma fundamental.

Segundo Kelsen, a norma fundamental não precisaria ser endossada por um teórico para que ele pudesse descrever um sistema jurídico. Por ser apenas um postulado metodológico, essa norma básica permitiria a qualquer pessoa descrever um sistema jurídico, ainda que não concordasse com ele, bastando para isso a suposição de validade das normas segundo a norma fundamental de um sistema⁹⁶. Isso seria “[...] condição necessária para aceder ao conhecimento normativo; sem esse pressuposto epistemológico tudo o que se pode chegar a conhecer é uma sequência de ações e intenções (o significado subjetivo de atos de vontade) e não o conjunto de normas que constituem um certo direito.”⁹⁷

Como o conceito de validade é normativo (funda-se na norma fundamental), e é ele que determina o conceito de direito⁹⁸ – é a validade que permite distinguir normas especificamente jurídicas de outras normas, como a ordem de salteadores – também o conceito de direito proposto por Kelsen é normativo, e não descritivo, como ele inicialmente pretendia.⁹⁹ Carlos Nino explica este raciocínio na seguinte passagem, em que cita Kelsen:

De acordo com esta concepção, quando a ciência do direito qualifica como “jurídica” a uma certa regra ou como “direito” a um sistema de prescrições, tal qualificação é somente hipotética posto que repousa sobre a hipótese de que se aceite a validade de tais regras ou prescrições. Kelsen diz a respeito: “Mas agora caberia perguntar-se: por que é preciso observar as regras contidas nesta primeira Constituição? Por que têm a significação de normas jurídicas? ... *Seu caráter jurídico* (o da Constituição) *somente pode ser suposto* e a ordem jurídica toda inteira se funda sobre a suposição de que a primeira Constituição era um agrupamento de normas jurídicas válidas. Esta suposição é em si mesma uma norma, já que significa que é preciso observar

⁹³ NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de “Ciencia” Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993. p. 22.

⁹⁴ *Idem. Loc. Cit.*

⁹⁵ *Idem. Op. cit.* pp. 22-23.

⁹⁶ *Idem. Op. cit.* p. 26.

⁹⁷ *Idem. Loc. Cit.*

⁹⁸ *Idem. Op. cit.* p. 26.

⁹⁹ *Idem. Op. cit.* p. 27.

as regras contidas na primeira Constituição: se trata, pois, da norma fundamental da ordem jurídica derivada desta Constituição...” (sublinhado meu).¹⁰⁰

Ainda segundo Nino, Kelsen pensa que esse conceito normativo de direito poderia ser usado em asserções científicas, puramente descritivas e neutras – não em virtude das proposições da ciência do direito, mas da atitude com que essas proposições são enunciadas,¹⁰¹ ou seja, com base em uma hipótese de trabalho, e não em uma crença axiológica, como teria sido o caso do jusnaturalismo, que buscaria identificar a validade do direito com a justiça ou com alguma ordem superior.

Como fundamento de validade de todas as normas pertencentes a uma ordem jurídica determinada, a norma fundamental asseguraria a unidade das normas em sua pluralidade, e essa unidade seria evidenciada no fato de que “[...] uma ordem jurídica pode ser descrita em proposições jurídicas que não se contradizem.”¹⁰² Entretanto, Kelsen não ignorava, como visto, que o objeto de estudo desta ciência jurídica “puramente descritiva”, as normas jurídicas elaboradas pelas autoridades competentes para tal, segundo as regras de validade estabelecidas no sistema, são muitas vezes conflitantes.

Isso não seria, a princípio, um problema ou uma barreira à descrição sistemática levada a cabo pela ciência – também a sociologia elabora modelos sistemáticos sobre uma realidade complexa e repleta de aspectos muitas vezes contraditórios. Porém, a partir do momento em que a ciência do direito se constrói sobre o pressuposto de que as normas de um sistema são válidas (o postulado epistemológico da norma fundamental, que assegura a unidade de certa ordem jurídica), a consistência dessa ciência dependerá de não haver contradições entre estas normas, já que seria inaceitável uma ciência reconhecer duas proposições contraditórias como válidas ao mesmo tempo. “Isso implica que a ciência jurídica deve de alguma maneira reconstruir o sistema como uma ordem coerente antes de passar a descrevê-lo como um conjunto de normas jurídicas válidas.”¹⁰³ Mas para Kelsen isso não seria um problema, vez que em seu entendimento a “[...] consistência é um requisito do conhecimento do direito, posto que este conhecimento pressupõe uma tese que seria ela mesma inconsistente se se reconhecessem normas conflitivas.”¹⁰⁴

¹⁰⁰ NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de "Ciencia" Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993. pp. 26-27.

¹⁰¹ *Idem. Op. cit.* p. 27.

¹⁰² *Idem. Loc. cit.*

¹⁰³ *Idem. Op. cit.* p. 28.

¹⁰⁴ *Idem. Op. cit.* p. 29.

Portanto, dentro do direito dado, deve-se resolver o problema das contradições – constituir seu objeto – antes de prosseguir à sua descrição, o que coloca a questão da atividade de reconstrução consistente do sistema. Ainda que se diga que ela é interpretativa, já não é extrapolado, aí, o papel estritamente descritivo e neutro pretendido por Kelsen?

Somam-se a isso as dificuldades com as quais Kelsen se deparará ao tratar a atividade de interpretação do profissional do direito. O jurista parte, para ele, de um sistema de normas jurídicas que assume como válido, e portanto, em alguma medida, dado. Contudo, a abertura linguística dos textos normativos torna necessária a busca do sentido dessas normas. Kelsen questiona a possibilidade de uma teoria científica da interpretação jurídica, que permitiria estabelecer a interpretação verdadeira de uma norma. Nesse contexto, distingue a interpretação autêntica (feita pela autoridade competente e portanto, vinculante), da interpretação doutrinária, realizada por outros atores, como os teóricos do Direito. Entretanto, Kelsen afirma que, em razão da linguagem, os conteúdos normativos são necessariamente dotados de mais de um sentido possível, e a distinção entre esses sentidos – a definição de um sentido como válido – não se trataria de um ato de conhecimento, mas de um ato de vontade. Afirmar que uma interpretação é verdadeira, em detrimento das outras possíveis, seria uma atitude que encobriria a natureza plurívoca dos textos normativos, criando “a ficção da univocidade das palavras da norma.”¹⁰⁵

[...] para o autor, cumpre à ciência jurídica conhecer o direito, *descrevendo-o* com rigor. Exige-se, pois, método, obediência a cânones formais e materiais. A ciência, assim, é um saber rigoroso que, por isso, caminha numa bitola bem determinada e impõe-se limites. Ora, se o objeto de hermenêutica são conteúdos normativos essencialmente plurívocos, se o legislador, porque age por vontade e não por razão, sempre abre múltiplas possibilidades de sentido para os conteúdos que estabelece, então à ciência jurídica cabe descrever esse fenômeno em seus devidos limites. Isto é, apenas *mostrar a plurivocidade*. Querer, por artifícios ditos metódicos, ir além dessa demonstração, tentar descobrir uma univocidade que não existe, é falsear o resultado e ultrapassar as fronteiras da ciência.¹⁰⁶

Essa postura seria a mesma afirmada pelo primeiro Wittgenstein, grande influência do Círculo de Viena, “[...] segundo o qual o que não se pode falar, deve-se calar”.¹⁰⁷ Nesse aspecto há que se admitir o esforço de Kelsen em se manter coerente com seu propósito declarado de se limitar a descrever o direito (dentro de seu ideal de conhecimento científico), já que, ante variadas interpretações que uma norma admite, sustenta que a atividade científica se limitaria

¹⁰⁵ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 262.

¹⁰⁶ *Idem*. *Op. cit.* p. 263

¹⁰⁷ *Idem*. *Loc. cit.*

a descrever as interpretações possíveis, a decisão entre elas seria questão de política, não de ciência do direito (um ato de vontade, e não de conhecimento)¹⁰⁸. Se o cientista cruzasse este limite e defendesse uma interpretação como verdadeira, o que se teria é “[...] uma proposta política que se esconde sob a capa de uma pretensa cientificidade.”¹⁰⁹ Mas além das implicações práticas dessa afirmação para o direito, evidencia-se aqui uma contradição, vez que o conhecimento do objeto de estudo, que o constitui como organização sistemática e é admitido por Kelsen, também seria, em última instância, uma reconstrução interpretativa.

Cabe, por fim, retomar a questão colocada anteriormente quanto ao caráter descritivo das proposições jurídicas, não obstante serem elas normativas (juízos de dever ser – como as normas jurídicas – mas de função *estritamente* descritiva)¹¹⁰. Kelsen afirma que não se pode formular a proposição da ciência do direito como *ser*, sob pena de ela se mostrar falsa, posto descrever um *dever-ser*. Se a norma jurídica proíbe o furto prescrevendo-lhe pena de prisão, a proposição jurídica que a descreve

[...] seria falsa se afirmasse que, segundo tal norma, o furto é punido com prisão, pois casos há nos quais, apesar da vigência desta norma, o furto não é efetivamente punido [...]. A proposição jurídica que descreva esta norma apenas poderá traduzir que, se alguém comete furto, deverá ser punido. Porém, o *dever-ser* da proposição jurídica não tem, como o *dever-ser* da norma jurídica, um sentido prescritivo, mas um sentido descritivo.”¹¹¹

Como o próprio Kelsen destaca, o verbo *dever* pode ser usado tanto em proposições descritivas como normativas. Ao não se atentar a suas diferentes acepções, tem-se uma confusão entre a lei (que usa de uma linguagem normativo-prescritiva) e sua metalinguagem, a linguagem da ciência do direito, com a qual se fala sobre a lei (linguagem normativo-descritiva). Na elaboração de Capella “[...] uma proposição normativa pode ser tanto uma norma que se edita quanto uma norma que se descreve”.¹¹² Não é este o sentido, como mera confusão entre linguagem e metalinguagem, em que se coloca a discussão aqui. Questiona-se, outrossim, o caráter *estritamente* descritivo da ciência do direito (e, portanto, de sua linguagem) na formulação de Kelsen.

¹⁰⁸ NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de "Ciencia" Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993. p. 33.

¹⁰⁹ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 263.

¹¹⁰ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. 5. Tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 84.

¹¹¹ KELSEN, Hans. *Loc. cit.*

¹¹² CAPELLA, Juan-Ramon. *El derecho como lenguaje: un análisis lógico*. Barcelona: Ediciones Ariel, 1968. p. 46.

Também Nino pergunta se esse esclarecimento a respeito do uso do verbo *dever* seria o suficiente para resolver o problema. Com efeito, trata-se de uma visão simplificadora da relação complexa existente entre a ciência do direito e seu objeto, mesmo no interior da teoria de Kelsen.¹¹³ Afinal, a dimensão normativa das proposições da ciência do direito no modelo kelseniano não se reduz ao fato de elas se valerem do verbo *dever* com um sentido fraco, apenas descritivo, por ser este o único adequado a descrever normas (que só têm existência no mundo do dever ser). Ela é constitutiva do próprio conceito de direito, que apenas pode ser compreendido a partir da noção de validade e de uma norma fundamental que une todo um sistema, ao ser seu fundamento último de validade. Sem essa norma ter-se-ia para Kelsen, como visto, a possibilidade de conhecer o sentido subjetivo, mas não o sentido objetivo dos atos de vontade – as normas jurídicas. A ciência jurídica de Kelsen não se limita a *descrever* a *validade* de uma ordem jurídica, ela se baseia, em última instância, no postulado dessa validade, como se buscou demonstrar acima.

Ademais, ao assumir o pressuposto de que as normas jurídicas de um determinado sistema são válidas (segundo sua norma fundamental) para poder ter conhecimento do direito, a postura adotada pelo jurista não seria a de um observador externo do direito, que se limita a emitir enunciados estritamente descritivos sobre padrões de conduta, práticas sociais, de modo totalmente descomprometido quanto à validade do sistema e de suas regras. Não seria tampouco a do juiz, que admite a força normativa das regras do sistema como dado e, a partir daí, emite enunciados normativos, que usam aquelas para julgar certos comportamentos.¹¹⁴ O jurista na teoria de Kelsen seria como um observador que conhece bem o sistema, um *expert*, embora não acredite em seus pressupostos (ou não questione sua validade diante de um caso concreto) e, consultado sobre como resolver um problema neste sistema, formula enunciados que, embora não sejam normativos como o do juiz, (interno ao sistema), tampouco se confundem com o enunciado estritamente descritivo do observador externo, uma vez que apresenta diretivas para a ação que devem se pautar neste sistema.

Para esclarecer a posição desse “ator intermediário”, Nino cita o exemplo de Raz,¹¹⁵ que fala em um padre católico especialista em judaísmo, o qual é consultado por um amigo judeu sobre como resolver um caso para o qual este não encontra solução clara nos textos e preceitos da religião judaica. O padre se comportaria, neste exemplo, como um observador que apresenta não enunciados externos, que são apenas descritivos e não guardam qualquer

¹¹³ NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de “Ciencia” Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993. p. 30.

¹¹⁴ *Idem*. *Op. cit.* p. 34.

¹¹⁵ in: *Legal Validity, Notre Dame Law Review*. *Apud* NINO, Carlos Santiago. *Op. cit.* p. 34.

compromisso com as normas do sistema, ou internos, que são normativos e vinculados ao sistema (já que ele não acredita nos mesmos pressupostos que o judaísmo), mas “enunciados que assumem um ponto de vista”, uma vez que ele deve apresentar uma solução condizente com o judaísmo – não descrever como seria visto o caso no catolicismo. Esta solução não seria uma previsão de como os rabinos decidiriam a questão, uma vez que o padre poderia se defender, mesmo havendo solução diversa, afirmando que aqueles se enganaram, que não conhecem bem o judaísmo.¹¹⁶ Trata-se de enunciados que são formulados considerando (hipoteticamente) que um certo sistema normativo é válido, sem se pronunciar sobre essa validade.

São, como os que se formulam do ponto de vista interno, enunciados normativos, mas sua força normativa está neutralizada pelo fato de que não implicam uma aceitação ou adesão às normas que se tomam como marco de referência. Neste sentido de não implicar um compromisso acerca da justificabilidade de tais normas, esses enunciados se parecem com os que se formulam do ponto de vista externo, mas diferentemente deles, não descrevem práticas, crenças ou ações existentes.¹¹⁷

Esclarece-se, por meio deste exemplo, qual seria a postura do teórico do direito na Teoria Pura de Kelsen, o que evidenciaria, segundo Nino, aquilo que a teoria de Kelsen não deixa claro: “[...] isto é, que a ocasião para formular com sentido este tipo de juízo é quando o sistema normativo que se toma como marco de referência é indeterminado.”¹¹⁸ Nos casos em que não há dúvida sobre qual a norma aplicável ou qual o sentido com o qual ela deve ser tomada (o sistema é completo e coerente), a descrição bastaria. Apenas quando o sistema é obscuro, indeterminado, é que aquele que com ele trabalha deve pressupor sua validade para, a partir daí, reconstruí-lo de maneira que possibilite a solução para o caso concreto.

Conclui-se que a teoria de Kelsen, segundo a qual as proposições jurídicas seriam enunciados não comprometidos (que implicam a adoção hipotética do ponto de vista de que as normas do sistema são válidas) “[...] só é razoável no contexto de uma atividade tendente a ‘recriar’, reconstruir ou reformular o sistema jurídico, e não no contexto de uma atividade puramente descritiva.”¹¹⁹ Daí a contradição entre sua pretensão declarada, em virtude da qual ele inclusive nega a possibilidade de se estabelecer o sentido único da norma, e os pressupostos internos da teoria por ele elaborada, como se buscou demonstrar.

¹¹⁶ NINO, Carlos Santiago. *Op. cit.* p. 35.

¹¹⁷ *Idem. Loc. cit.*

¹¹⁸ *Idem. Op. cit.* p. 35.

¹¹⁹ *Idem. Op. cit.* p. 36.

Nino situa o “modelo de ciência jurídica ‘pura’ de Kelsen”¹²⁰, o qual afirma que o papel da ciência jurídica consiste em descrever seu objeto com rigor, entre as tentativas (anteriormente citadas) de elaborar teorias jurídicas que atendam às exigências de cientificidade de uma determinada época.¹²¹ Tratar-se-ia, afinal, de uma racionalização da prática jurídica dogmática da Europa Continental:

[...] fundamentalmente uma atividade normativa dirigida a reconstruir o direito vigente propondo interpretações de suas normas que eliminem as indeterminações destas, adequando-as a certos ideais e princípios de justiça, apesar disso, se apresenta como uma atividade puramente cognoscitiva consistente em uma descrição científica do sistema jurídico positivo.¹²²

Ainda que se assuma a teoria pura como estritamente descritiva, cai-se no problema do dado, o mito do referencial puro, citado acima ao se tratar das críticas ao Círculo de Viena. Da mesma forma que a teoria moldará a compreensão do dado empírico que deveria servir para confirmá-la, ignora-se que a postura descritiva do direito já pressupõe, em si, uma atividade valorativa.

Isso porque ao caracterizar a ciência do direito como descrição das normas jurídicas abstraindo-se de sua emissão (como significado objetivo de um ato de vontade), já se tem como pressuposto que o cientista assuma hipoteticamente a perspectiva de quem emitiu as prescrições, sem qualquer questionamento, o que, não obstante vise a evitar valorações e a contaminação ideológica do Direito, consiste num compromisso com o *status quo*¹²³ – uma postura que já não pode ser dita neutra.¹²⁴ Kelsen afirma em vários momentos de sua teoria o papel descritivo e neutro da ciência jurídica, mas mesmo aceitando-se a teoria como puramente descritiva, estaria ausente a neutralidade pretendida.

A ideia é desenvolvida por Warat, ao criticar o positivismo lógico e seus reflexos no Direito. Para este autor, a pretensão de construir uma linguagem ideal e absolutamente precisa para descrever a realidade reforçaria uma visão de mundo cristalizadora do *status quo*,

¹²⁰ NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de “Ciencia” Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993. Cap. II.

¹²¹ *Idem. Op. cit.* pp. 18-19.

¹²² *Idem. Op. cit.* p. 36.

¹²³ Mesmo Bobbio, que fora um dos grandes defensores da teoria de Kelsen e dos pressupostos do positivismo jurídico na Itália, teria reconhecido posteriormente que a eleição do método científico já traz, em si, uma opção política e que “[...] politicamente, o positivismo é a aceitação do *status quo*.” MIGUEL, Alfonso Ruiz. Estudo preliminar: Bobbio y el positivismo jurídico italiano. in: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. pp. 15-58. p. 39.

¹²⁴ Ferraz Junior nega a possibilidade de se definir palavra *direito* lexicalmente, como teria tentado Kelsen em sua Teoria Pura do Direito, não só em virtude da vagueza e ambiguidade do termo, mas principalmente devido a sua alta *carga emotiva*, que seria incontornável. Cf. FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 38.

por desconsiderar os fatores históricos e sociais que influenciam a feitura e a aplicação das normas jurídicas¹²⁵. A realidade, quando identificada com sua reconstrução teórico-linguística, não explicitaria a ideologia do emissor dessa reconstrução que seria, assim, confundida com o próprio real. Dessa forma,

A realidade adquire um valor que não admite nenhuma suspeita e, portanto, *rejeita no plano do saber as necessidades de mudança*. Desta maneira, o discurso científico das ciências sociais e jurídicas perde toda a possibilidade de converter-se em um discurso de denúncia, de diagnóstico das desigualdades e dos mecanismos de dominação. Este tipo de discurso científico, obviamente, é uma linguagem adormecedora.¹²⁶ (grifou-se).

Portanto, não se atinge nem o ideal de uma teoria estritamente descritiva, nem a neutralidade visada através dessa postura. Mas o que se assume declaradamente na teoria (o afirmado caráter descritivo), embora se afaste da prática dos juristas, coaduna-se com alguns pressupostos difundidos pelo Círculo de Viena, assim como com a noção de linguagem predominante na tradição ocidental, inaugurada por Platão, que alcançou sua elaboração máxima nas ideias do Círculo e na primeira fase de Wittgenstein¹²⁷.

Desde o *Crátilo*¹²⁸, a linguagem é vista como um instrumento secundário, de descrição de saberes e realidades, o que pressupõe que a construção do conhecimento e sua expressão na linguagem sejam momentos distintos. A linguagem apenas permitiria a comunicação de um conhecimento construído previamente, na consciência do sujeito. Vê-se a linguagem como *mediação necessária*: “[...] condição de possibilidade da comunicação do resultado do conhecimento humano, porém nunca [...] condição de possibilidade do próprio conhecimento humano.”¹²⁹

Essa postura em que se considera apenas (ou de uma maneira injustificadamente privilegiada) a função descritivo-designativa da linguagem (a linguagem como instrumento de descrição de realidades que são dadas previamente) se relaciona, por sua vez, a outros aspectos relativamente inquestionados da concepção ocidental de homem e de mundo.¹³⁰

O primeiro deles consiste na isomorfia entre linguagem e realidade, para cuja justificativa se recorreu frequentemente à noção de essências: as palavras não designariam coisas singulares, mas as essências comuns a essas coisas. Caberia ao conhecimento

¹²⁵ WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2. Ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1995. p. 42.

¹²⁶ *Idem. Op. cit.* p. 48.

¹²⁷ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. pp. 114 e 122.

¹²⁸ *Idem. Op. cit.* p. 119.

¹²⁹ *Idem. Loc. cit.*

¹³⁰ *Idem. Op. cit.* p. 127.

verdadeiro, portanto, captar essa essência imutável, o que seria, em seguida, comunicado pela linguagem. Nessa perspectiva, o sentido das palavras é dado pelas coisas ou essências por ela designadas, o que, por sua vez, dependeria da estrutura dessa realidade prévia. “A essência da linguagem depende, assim, em última instância da estrutura ontológica do real. Existe um mundo em si que nos é dado independentemente da linguagem, mas que a linguagem tem a função de exprimir.”¹³¹ Consequentemente, admite-se que o conhecimento humano não seja algo linguístico.¹³² Em suma, a concepção tradicional, compartilhada pelo Círculo de Viena é a de que:

A linguagem deveria ser uma imagem fiel do real, e como a linguagem comum se manifesta cheia de imprecisões, indeterminações, etc. tratava-se, então, de conceber uma linguagem ideal, que seria a medida de qualquer linguagem. Essa linguagem ideal seria uma linguagem artificial construída segundo o modelo de um cálculo lógico e constitui, no primeiro período de Wittgenstein, como vimos, o centro de suas considerações. Trata-se, em última análise, de *atingir a precisão absoluta no caráter designativo das palavras*.¹³³ (grifou-se)

O segundo pressuposto dessa visão da linguagem diz respeito à concepção tradicional de espírito, à compreensão do homem como dualidade corpo-espírito, e a compreensão da pessoa como dualidade indivíduo-sociedade.¹³⁴ O pensamento seria, nessa tradição, um ato espiritual, enquanto a linguagem seria um ato físico. E seria precisamente a ocorrência dos atos espirituais, interiores, que conferiria significação aos sons físicos e distinguiria a linguagem humana das linguagens dos animais.¹³⁵ Elucidativa dessa concepção desde a antiguidade é o texto, mencionado por J. L. Austin, do “[...] Hipólito (1.612), onde Hipólito diz ‘(...) minha língua jurou, mas meu coração (ou mente, ou um outro ator nos bastidores) não o faz’. Assim, ‘Prometo...’ me constrange – registra meu vínculo a ‘grilhões espirituais’.”¹³⁶

Nesse sentido, pode-se dizer, com muita razão, que para Wittgenstein a tradição tem uma concepção *subjetivista* e *individualista* da linguagem humana: “Individualista, porque se abstrai da função comunicativa e interativa da linguagem. Subjetivista, porque considera as convenções e regras linguísticas como dados imediatos da intuição do sujeito falante e não como resultado de um processo de socialização”.¹³⁷

¹³¹ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 121.

¹³² *Idem. Op. cit.* pp. 120-121

¹³³ *Idem. Op. cit.* p. 122.

¹³⁴ *Idem. Op. cit.* p. 126.

¹³⁵ *Idem. Op. cit.* p. 122.

¹³⁶ AUSTIN, J. L. *Quando Dizer é fazer: Palavras e ação*. Trad. Danilo Marcondes de Souza Filho. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990. p. 27.

¹³⁷ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Op. cit.* p. 125.

Essas concepções se ligariam a uma visão subjetivista da consciência, segundo a qual o homem é pensado “[...] como uma unidade que posteriormente entra em comunicação com outras unidades isoladas semelhantes a ele.”¹³⁸ Esta ideia será contestada por diversas correntes filosóficas no século XX, as quais situam o homem e seu conhecimento sobre o mundo – e mesmo sua possibilidade de conhecimento – na tradição na qual ele se insere, ou seja, afirmam que o sujeito não se forma isoladamente para depois ser confrontado com outros indivíduos, mas que ele se constrói na interação social, dentro de uma tradição.¹³⁹

Essa concepção de linguagem como exteriorização de pensamentos (atos interiores não linguísticos) seria, segundo J. L. Austin, evidência da chamada falácia descritiva, que se traduz “[...] [n]a ideia de que dizer algo, pelo menos nos casos dignos de consideração, isto é, em todos os casos considerados, é sempre declarar algo. Esta é uma ideia inconsciente e, sem dúvida, errônea, mas, ao que parece, perfeitamente natural em Filosofia.”¹⁴⁰

O fato de a linguagem não se limitar a descrever ou declarar estados, realidades dadas, seria particularmente evidente no Direito.¹⁴¹ Podem-se citar, nesse sentido, uma série de *atos linguísticos* realizados no direito, como os contratos¹⁴² e as diversas tarefas desempenhadas pelos juristas, que dificilmente caberiam na ideia restrita de linguagem como descrição. Apenas para exemplificar, cabe ao teórico do direito: comentar e explicar o alcance das leis e decisões judiciais; influenciar as discussões legislativas (propondo novas leis e reformas das existentes); estudar a evolução histórica de instituições jurídicas; explicar os contextos histórico-sociais-econômicos de certas normas e suas consequências sociais; elaborar e discutir construções teóricas a respeito do direito, com certo nível de abstração das ordens jurídicas particulares; elaborar distinções conceituais que permitam compreender melhor o fenômeno jurídico; tomar parte em discussões políticas, filosóficas e morais para justificar instituições jurídicas; sem falar nas atividades desempenhadas pelos profissionais que atuam com o direito nos tribunais e órgãos da Administração Pública.¹⁴³

¹³⁸ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 125.

¹³⁹ A esse respeito, ver o capítulo 4 deste trabalho.

¹⁴⁰ AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 12; AUSTIN, J. L. *Quando Dizer é fazer: Palavras e ação*. Trad. Danilo Marcondes de Souza Filho. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990. p. 29.

¹⁴¹ Cf. AUSTIN, J. L. *Performative Utterances*. In: *Philosophical papers*. 2. Ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 233-252. p. 240; entre outros.

¹⁴² Cf. PEREIRA, Aline. R. B. *O negócio jurídico como ato de fala: uma releitura da Teoria do Negócio Jurídico a partir de J. L. Austin*. 2009. 31f. Monografia (Obtenção do Título de Bacharel em Direito) Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2009.

¹⁴³ NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de "Ciencia" Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993. p. 10.

Bobbio, entretanto, sustenta em seu texto “*Ciencia del derecho y analisis del lenguaje*”, considerado o manifesto programático do positivismo lógico no estudo do direito na Itália¹⁴⁴, que o Direito, que sempre buscara afirmar sua cientificidade adequando-se a determinados cânones de ciência ideal, afastados da realidade enfrentada pelo jurista, não precisaria recorrer a construções insustentáveis para se adaptar aos ideais de ciência dentro dos pressupostos do positivismo lógico¹⁴⁵, posto que a visão deste quanto à tarefa prévia de toda ciência – construir uma linguagem precisa para descrever seus objetos – seria, exatamente, o trabalho do jurista com relação ao direito positivo.¹⁴⁶

A identificação entre o fazer do jurista e os cânones de cientificidade do positivismo lógico é afirmada por Bobbio a partir da redução das ideias do Círculo de Viena a duas noções centrais: primeira, a necessidade de construção conceitual rigorosa como tarefa prévia de qualquer saber científico, seja ele lógico ou empírico. Segunda, a afirmação de que as proposições científicas não seriam incondicionalmente verdadeiras – o que era traduzido pelo racionalismo na ideia de leis universais, eternas, imutáveis – mas *rigorosas*. A verdade seria equivalente ao *rigor da linguagem* adotada, somado à coerência dos enunciados formulados com todos os demais enunciados aceitos por uma dada ciência, formando com eles um sistema¹⁴⁷ (o que se aproxima das ideias de Neurath e sua concepção de verdade como coerência, citadas na seção anterior).

Essa linguagem rigorosa se caracterizaria pelo fato de todas as suas palavras e proposições primitivas estarem determinadas, bem como pela elaboração de regras de uso das proposições – regras que permitissem derivar novos enunciados a partir daqueles já aceitos, as quais Bobbio denomina “[...] regras de *formação* das proposições iniciais e regras de *transformação* pelas quais se passa das proposições iniciais às sucessivas”¹⁴⁸, nomenclatura igual à elaborada por Carnap.

Ademais, o conjunto das proposições científicas deveria ser apresentado “[...] [n]um sistema fechado e coerente de proposições definidas”¹⁴⁹ e comunicáveis intersubjetivamente. Bobbio chega a afirmar que cientificidade de uma área depende de seu rigor linguístico, sem citar qualquer outro elemento:

¹⁴⁴ MIGUEL, Alfonso Ruiz. Estudio preliminar: Bobbio y el positivismo juridico italiano. in: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. pp. 15-58. p. 20.

¹⁴⁵ BOBBIO, Norberto. *Ciencia del derecho y analisis del lenguaje*. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. Valência: Fernando Torres Editor, 1980. pp. 173-200. p. 182.

¹⁴⁶ *Idem. Op. cit. Passim.*

¹⁴⁷ *Idem. Op. cit. p. 183.*

¹⁴⁸ *Idem. Loc. cit.*

¹⁴⁹ *Idem. Loc. cit.*

Queremos dizer simplesmente que qualquer tipo de estudo, tanto os estudos empíricos (a física) como os formais (a matemática), *se reconhecem como ciências no momento em que suas proposições constituem um sistema coerente de enunciados, perfeitamente comunicáveis intersubjetivamente, sem graves perigos de mal-entendidos.* [...] O que em outras palavras significa que o maior ou menor caráter científico de um estudo depende do maior ou menor rigor da linguagem que se superpõe à linguagem comum, fazendo-a mais rígida ou inclusive substituindo-a.¹⁵⁰ (grifou-se)

Mas diferentemente das ciências formais e empíricas, que têm o trabalho de construção de uma linguagem rigorosa como tarefa prévia às suas investigações, a ciência do direito não seria formal nem empírica, ela se resumiria à tarefa prévia de ambas, denominada por Bobbio de *análise da linguagem*.

A partir daí ele proporá como deve se realizar a tarefa do jurista, entendida como análise da linguagem do legislador, por meio da qual é construída a própria ciência jurídica. Destaca-se que embora o artigo pareça descrever a atividade do jurista, trata-se de prescrições sobre como deve se desenvolver essa atividade.¹⁵¹

A “jurisprudência”, definida por Bobbio como “[...] análise linguística que tem por objeto as proposições normativas de um determinado ordenamento jurídico”¹⁵², seria composta por três atividades principais: a *purificação*, que teria por objetivo tornar mais rigorosa a linguagem do legislador (o qual nem sempre se expressa com rigor); a *integração*, que consiste em completar a linguagem do legislador, explicitando as consequências normativas que ele nem sempre deixa claras; e a *ordenação*, necessária para que as proposições normativas, as quais muitas vezes resultam de momentos históricos distintos (não só no tempo, mas em seu contexto social, econômico e cultural), se apresentem de uma maneira coerente e sistemática.¹⁵³

Nessa fase de seu pensamento, Bobbio nega que os juristas aceitem e usem o direito ideologicamente, identifica ciência e dogmática do direito, além de sustentar que o trabalho do juiz (e também o do jurista) apenas deriva da lei consequências já implícitas no sistema, negando-lhe a possibilidade de criar direito.¹⁵⁴ Por isso adere às ideias citadas acerca do positivismo lógico e do papel da linguagem na ciência do direito. Bobbio afirma, ainda, que a

¹⁵⁰ BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho* Valência: Fernando Torres Editor, 1980. pp. 173-200. 183.

¹⁵¹ MIGUEL, Alfonso Ruiz. Estudio preliminar: Bobbio y el positivismo juridico italiano. in: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. pp. 15-58. p.21.

¹⁵² BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p.188.

¹⁵³ *Idem. Op. cit.* p. 192

¹⁵⁴ Anos depois ele mudaria sua opinião, no momento que ficou conhecido como “crise do positivismo e da escola analítica italiana” e reconhecera, por um lado, o caráter ideológico não só do positivismo como método do direito, mas de qualquer escolha metodológica e, por outro lado, o fato de que o juiz introduz juízos de valor e participa da criação do direito. cf. MIGUEL, Alfonso Ruiz. *Op. cit.* pp. 37-39.

linguagem técnico-jurídica constitui um sistema fechado, delimitado pela norma fundamental e com regras de formação e transformação fixadas. Em um paralelo com a matemática, sustenta que:

Uma linguagem constitui um sistema fechado não só quando estão dadas as regras de uso das palavras, mas também quando são conhecidas todas as regras que devem presidir a transformação das proposições e o desenvolvimento do discurso se realiza sem usar mais regras de transformação que as admitidas.¹⁵⁵

Entretanto, a abertura da linguagem das normas jurídicas (variação da linguagem natural), e mesmo das regras de formação e derivação, que frequentemente deixam margem a interpretações diversas, são incompatíveis com os sistemas lógicos fechados. A abertura das linguagens naturais, com base nas quais se constrói a linguagem do direito, é, aliás, o que motivou, mesmo antes do Círculo de Viena, a construção de linguagens formais, como visto em Frege.

Bobbio se afasta das ideias do positivismo lógico como expresso pelo Círculo de Viena, contudo, ao descrever como deveriam os juristas realizar aquelas três tarefas, momento em que faz referência a uma série de noções que pressupõem outra concepção de linguagem. Ressalta a importância, numa análise linguística, de se buscar as *regras de uso* de uma palavra a fim de determinar um conceito,¹⁵⁶ compara a linguagem e suas regras de uso a um jogo, além de chamar a atenção para o erro frequentemente verificado no Direito quando se entende por interpretação uma busca não do sentido linguístico, mas de essências para além das palavras, como se houvesse algo na natureza a ser captado pelo conceito,¹⁵⁷ um vínculo real. Ao criticar as teorias interpretativas tradicionais, apegadas à noção de *mens legis* e *mens legislatoris*, afirma que:

[...] para explicar a distinção não há necessidade de sair da consideração da jurisprudência como análise da linguagem. Com efeito, também a chamada interpretação da *mens* é uma interpretação de *verba*; entende-se que não só daquelas palavras expressas na proposição dada, mas de todas as palavras externas a essa proposição que servem para aclarar o sentido das primeiras. A passagem da interpretação da letra à interpretação do espírito não representa mais que a extensão das investigações sobre o uso da

¹⁵⁵ BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. Valência: Fernando Torres Editor, 1980. pp. 173-200. p. 193.

¹⁵⁶ Ao passo que, no momento anterior, a busca da precisão linguística passa principalmente por uma investigação de caráter ontológico: tenta-se chegar a unidades básicas comprováveis empiricamente (quando não evidentes de um ponto de vista puramente lógico), ou seja, busca-se *o ser* por trás das palavras na estrutura da realidade, e não compreender como as palavras são usadas.

¹⁵⁷ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.* p. 188.

palavra em questão a contextos de proposições cada vez mais numerosos e sempre menos afins ao contexto inicial.¹⁵⁸

Essas ideias se aproximam da concepção de análise da linguagem proposta por J. L. Austin, como se verá. Bobbio se insere, portanto, no limite entre o positivismo lógico e o que seria afirmado, sob influência do segundo Wittgenstein, também por J. L. Austin (na filosofia da linguagem ordinária). Embora compartilhe com o positivismo lógico a crença na importância do rigor linguístico e da possibilidade de comunicação intersubjetiva para a ciência, bem como a formação de um sistema fechado de conceitos e regras a partir das quais seria possível formular novos enunciados verdadeiros na ciência jurídica (num modelo análogo ao da matemática), já não pensa a linguagem como espelho de uma realidade prévia e as palavras como meio de expressão de essências, de um algo mais para ser buscado além da interpretação linguística.¹⁵⁹

Todavia, estes constituem erros que ainda hoje cometem os juristas ao buscar a natureza jurídica dos institutos e conceitos de uma maneira quase mística; ou ao indagar sobre a vontade do legislador, a vontade da lei, a vontade real, como se estas fossem entidades extralinguísticas (ou alinguísticas) – como feito em muitos dos manuais de Direito que ainda são usados no ensino jurídico. Para compreender essa nova visão de linguagem e as diferentes funções por ela desempenhada, apresentam-se algumas ideias do filósofo John Langshaw Austin.

2.2 *Austin e a filosofia da linguagem ordinária*

2.2.1 *Os diferentes usos da linguagem*

Como visto na primeira seção, a concepção tradicional de linguagem (não só da linguagem da ciência, mas de toda linguagem humana) superestima a função descritiva desta, o que atingiu seu ápice na elaboração do neopositivismo lógico. Este considerava sentenças não verificáveis como destituídas de sentido – verdadeiros “disparates linguísticos”¹⁶⁰. Essa

¹⁵⁸ BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. Valência: Fernando Torres Editor, 1980. pp. 173-200. p. 191.

¹⁵⁹ *Idem*. *Op. cit.* pp. 188-192.

¹⁶⁰ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006. p. 151. Ressalte-se que, apesar da construção analítica ora apresentada, não se pode falar em *ruptura* entre as ideias do Círculo de Viena (principalmente ao se ter em mente que este não era um movimento homogêneo) e o pensamento posterior. No âmbito deste movimento, o próprio Carnap já começara a refletir sobre usos da linguagem, embora buscasse, em última instância, os conceitos elementares (relacionados à empiria).

forma de pensar a linguagem é contestada por J. L. Austin, que, influenciado pela segunda fase do pensamento de Wittgenstein, denomina *falácia descritiva* o fato de os filósofos frequentemente emitirem juízos acerca da linguagem assumindo, *a priori*, o mero caráter designativo desta, como se todo enunciado consistisse em uma sentença descritiva, com pretensão predominante ou exclusiva de verdade. Não que se ignorasse a existência de imperativos, exclamações, interrogações, entre outros usos já classificados pelos gramáticos, mas os filósofos teriam partido do pressuposto de que as únicas coisas dignas de interesse “[...] são proferimentos que relatam fatos ou que descrevem situações de modo verdadeiro ou falso.”¹⁶¹

Apesar de ter se voltado exclusivamente ao problema da verdade de enunciados descritivos, a filosofia teria dado um importante passo na direção da superação desse erro que vinha se perpetuando no pensamento ocidental (a falácia descritiva) ao se preocupar com as condições de verificação destes enunciados. A questão da verificabilidade, à qual o neopositivismo lógico se dedicou à exaustão, colocou em evidência uma série de asserções com relação às quais seria problemático emitir juízos de veracidade ou falsidade. Elas foram, por conseguinte, taxadas como sem sentido.

Contudo, apareceram muito mais enunciados “sem sentido” ou absurdos (não passíveis de verificação) que o que a filosofia poderia admitir¹⁶², e isso teria levado à reflexão quanto às diferentes funções da linguagem¹⁶³. Afinal, todo enunciado seria declarativo/descritivo, ou seja, uma frase destinada a constatar ou descrever um conteúdo ou realidade? Austin sustenta que “além de ser ingênuo supor que tudo o que uma asserção pretende é ser verdadeira, *pode-se questionar se cada asserção realmente carrega qualquer pretensão de verdade.*”¹⁶⁴ O princípio lógico do terceiro excluído, segundo o qual toda proposição deve ser verdadeira ou falsa, teria funcionado por muito tempo como “[...] a mais simples, a mais persuasiva e a mais disseminada forma da falácia descritiva.”¹⁶⁵

Uma série de proferimentos considerados por muito tempo como asserções não teriam qualquer pretensão declarativa ou descritiva. Pense a situação trivial em que dois conhecidos se encontram no elevador e, após se cumprimentarem, um deles diz “Está quente

¹⁶¹ AUSTIN, J. L. Performative Utterances. In: *Philosophical papers*. 2. Ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 233-252. p. 233.

¹⁶² Ou, como visto na seção anterior, enunciados científicos que não haviam sido falseados, muitos deles fundantes de certas áreas do saber, teriam que ser considerados, segundo este critério, como sem sentido – o que não teria cabimento.

¹⁶³ AUSTIN, J. L. *Op. cit.* p. 234.

¹⁶⁴ *Idem.* Truth. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 117-133. p. 131. “Not merely is it jejune to suppose that all a statement aims to be is ‘true’, but it may further be questioned whether every ‘statement’ does aim to be true at all.” Grifou-se.

¹⁶⁵ *Idem.* Truth. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 117-133. p. 131.

hoje, não é?” Esse proferimento seria, de fato, uma descrição sobre o tempo no dia do encontro, seguido de uma pergunta, ou seria, antes, uma maneira de tentar iniciar um diálogo com alguém que não é da sua convivência próxima?

Antes de prosseguir à apresentação das ideias de Austin, devem-se precisar algumas noções. A *sentença* é entendida como uma unidade linguística dotada de sentido, formada por palavras e que pode ser usada para se fazer proferimentos¹⁶⁶. Já o *proferimento* consiste na *emissão concreta e particular de uma sentença*¹⁶⁷, por um certo sujeito (emissor), numa situação histórica. Este proferimento pode ter a função de relatar, descrever, registrar informações sobre os fatos, caso em que se têm as asserções – *statements*¹⁶⁸ – os *proferimentos constatativos* por excelência. A asserção, como proferimento que é, é um evento histórico: a emissão, por certo falante (ou escritor) de certas palavras, direcionado a uma audiência, com referência a uma situação histórica, a um acontecimento determinado,¹⁶⁹ e pode ser submetida ao juízo de verdadeiro ou falso¹⁷⁰.

Contudo, muitos proferimentos que assumem a forma de asserções (constatativos) não se prestariam, de fato, a descrever ou declarar algo sobre um estado de coisas. Inúmeros são os exemplos que se pode apresentar para evidenciar isso. Uma pessoa que, em certas circunstâncias, afirma “prometo A”, não está exteriorizando sua intenção de fazer uma promessa, está realizando a ação de prometer, através da qual se vincula a um determinado curso de ação, assume a obrigação ética de fazer “A”¹⁷¹. De maneira análoga, se alguém afirma publicamente, num contexto apropriado, “vendo o livro X por R\$50,00”; não está declarando sua vontade de vender o referido bem, está realizando uma oferta. Caso esta seja aceita, seja

¹⁶⁶ AUSTIN, J. L. *Quando Dizer é fazer: Palavras e ação*. Trad. Danilo Marcondes de Souza Filho. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990. p. 21. e AUSTIN, J. L. Truth. In: *Philosophical Papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. 117-133. p. 119.

¹⁶⁷ As palavras *utterance* e *to utter*, presentes no original, podem ser traduzidas para o português como proferimento e proferir, ou por enunciado e enunciar. Na linguística, enunciado é entendido como uma sequência de unidades linguísticas proferidas por um sujeito, *em determinado contexto*. Por isso entende-se que as referidas palavras inglesas equivalem a proferir e enunciar (no sentido de uma projeção ambiental *concreta* de palavras). Já *sentence* foi traduzido aqui (e também na tradução de Danilo Marcondes) como sentença, uma “unidade abstrata”, uma frase – independentemente de sua contextualização concreta. Magalhães traduz sentença por enunciado (cf. MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. p. 138). Contudo, entende-se não ser esta a tradução mais acertada, vez que enunciado equivale, como visto, ao proferimento (uso concreto da sentença), não à sentença.

¹⁶⁸ *Statment* deriva de *state*, advém do latim *status*. Este tem, entre seus significados, a acepção de *estado de coisas* (*rērum*). (Dictionary.com, disponível em <<http://dictionary.reference.com/>>). Optou-se por traduzir *statement* como asserção, e não por declaração (como Danilo Marcondes na tradução de *How to do things with words*, *cit.*) em virtude do sentido que a palavra declaração tem no direito.

¹⁶⁹ AUSTIN, John Langshaw. Truth. In: *Philosophical Papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. 117-133. p. 120.

¹⁷⁰ AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 1 e 3. Observe que para Austin a sentença não está sujeita a essa avaliação. Cf. AUSTIN, J. L. Truth. In: *Philosophical papers*. 2. Ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 117-133. p. 120.

¹⁷¹ E a ética não é indiferente ao direito.

porque outra pessoa responde “compro este livro pelo valor que você está pedindo”; seja porque caminha até o que fez a oferta e lhe entrega a quantia correspondente, tem-se aí uma *compra e venda*, e não descrições de intenções dos sujeitos. Embora a conduta (o ato de fala praticado) também informe, em alguma medida, sobre as intenções e finalidades de quem a pratica, prevalece, no caso dos negócios jurídicos, assim como em muitas situações da vida, seu caráter de *ação* orientada a finalidades específicas, não seu caráter informativo ou descritivo.

Da mesma forma o “sim” dito pelos noivos no altar numa cerimônia de casamento. Ninguém se referiria a esta situação como a simples descrição, por cada um dos envolvidos, de sua vontade de contrair matrimônio com o outro, senão como um casamento. Ao dizer “sim” em circunstâncias apropriadas, os noivos não *declaram* ou *descrevem*, eles *se casam*. Em situações como as descritas, diz-se que proferir certas palavras, *em circunstâncias apropriadas* consiste em *agir*.

Ressalta-se a importância das *circunstâncias* do proferimento. No exemplo acima mencionado, caso a afirmação sobre o livro fosse feita acerca de um manual jurídico de qualidade duvidosa, entre um grupo de amigos, logo após verem o anúncio da venda de um exemplar original da primeira edição da Consolidação das Leis Cíveis de Teixeira de Freitas por um valor, naturalmente, muito superior, ter-se-ia um chiste – não uma oferta. A mera enunciação de sentenças não é suficiente para a caracterização de um ato de fala, mas não se quer dizer com isso que é necessário, ademais, a ocorrência de um ato interior, espiritual.¹⁷² É importante destacar que esse proferimento apenas constituirá um ato de fala de determinado tipo quando *as circunstâncias da situação concreta em que for emitido* forem *adequadas*.

Apenas em circunstâncias apropriadas e suficientes a emissão de palavras pelos envolvidos constitui uma ação (casar, comprar, prometer, apostar, julgar). Austin inicialmente denominou esse agir por meio da linguagem *proferimento performativo*. Este não visaria a relatar, descrever ou constatar, apesar de se assemelhar a asserções. Tampouco se sujeitaria ao juízo de verdadeiro ou falso¹⁷³, já que seu escopo não seria corresponder aos fatos, mas realizar *ações*, as quais poderiam ser qualificadas como bem sucedidas ou não,¹⁷⁴ mas não como verdadeiras ou falsas. Se uma pessoa afirma “vendo este livro”, mas não é a proprietária deste, não se teria aí uma declaração passível de ser julgada verdadeira ou falsa, mas, na

¹⁷² AUSTIN, J. L. *Quando Dizer é fazer: Palavras e ação*. Trad. Danilo Marcondes de Souza Filho. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990. p. 27 e AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 9.

¹⁷³ AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 5.

¹⁷⁴ AUSTIN, J. L. *Truth*. In: *Philosophical Papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. 117-133. p. 131.

terminologia de Austin, um proferimento *malsucedido (unhappy)*, vez que esta pessoa não teria a prerrogativa de dispor do bem.

Ao aprofundar suas reflexões acerca dos performativos, Austin os contrapõe aos constataivos, formulando um esboço teórico das diferentes condições necessárias ao sucesso de um proferimento daquela espécie.¹⁷⁵ Entre estas se encontram as pessoas envolvidas no ato de fala em questão, a existência de um procedimento convencional e a execução desse procedimento pelos participantes de maneira correta e completa, entre outras. Austin destaca que o uso performativo da linguagem seria mais evidente no direito:

[...] [Os] autores da teoria jurídica¹⁷⁶ constantemente demonstraram perceber os diversos tipos de infelicidade [insucesso], e por vezes até mesmo as peculiaridades do proferimento performativo. Apenas a obsessão generalizada de que os proferimentos legais e os proferimentos usados em, digamos, “atos legais”, tenham que ser de algum modo declarações verdadeiras ou falsas impediram os juristas de perceber estas questões com mais clareza do que nós.¹⁷⁷

Com efeito, ao se celebrarem contratos, ao serem publicadas sentenças e em outras situações jurídicas corriqueiras tem-se a emissão de proferimentos que, resguardadas as circunstâncias adequadas tão enfatizadas por Austin, provocam mudanças objetivas, subjetivas e intersubjetivas. Formam-se, a partir daí, novas situações jurídicas e também novos estados de coisas na vida das pessoas. Constituem, pois, autênticos *atos* de fala.

As condições de sucesso de um performativo apresentadas por Austin se aproximam das noções jurídicas de capacidade, legitimidade, forma do negócio jurídico, e mesmo boa-fé. Em sua teoria encontra-se também a distinção entre atos que se frustram quando de sua formação (falhas formais ou de outro tipo na execução do procedimento convencional) e atos que, embora concretizados, demandam ações subsequentes dos agentes envolvidos e se frustram apenas em um segundo momento, como a promessa não cumprida, ou o pedido de perdão seguido da repetição da conduta ofensiva, o que se aproxima da distinção entre as fases de *formação* e de *cumprimento* dos negócios jurídicos.¹⁷⁸

¹⁷⁵ AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 12 a 24.

¹⁷⁶ Na tradução da obra para o português usou-se o termo jurisprudência, substituído, aqui, por teoria jurídica. Isso porque *jurisprudence*, palavra presente no texto original, diz respeito à parte da filosofia ou da ciência do direito que se dedica ao estudo das leis, costumes, princípios e a teorização e sistematização de sua aplicação, interpretação, bem como de sua utilização nos tribunais; enquanto jurisprudência já se consolidou, na língua portuguesa, ou do modo como entendido no direito brasileiro, como o entendimento dos tribunais.

¹⁷⁷ AUSTIN, J. L. *Quando Dizer é fazer: Palavras e ação*. Trad. Danilo Marcondes de Souza Filho. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990. p. 34. AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 19.

¹⁷⁸ Para uma apresentação mais detalhada da comparação entre a teoria dos atos de fala de Austin e a teoria do negócio jurídico cf. PEREIRA, Aline R. B. *O negócio jurídico como ato de fala: uma releitura da Teoria do Negócio*

Um exemplo apresentado por Austin que se aproxima da noção de legitimidade do agente seria o caso de alguém ver um navio nas docas, se aproximar e quebrar uma garrafa em seu casco dizendo “Batizo este navio como Mr. Stalin”. O performativo não seria bem sucedido se a pessoa em questão não fosse a escolhida para batizar o barco¹⁷⁹.

Entretanto Austin percebe que, ainda que a pessoa seja quem tem a prerrogativa de praticar determinado ato de fala e as demais circunstâncias sejam apropriadas (todos os procedimentos convencionais estabelecidos para a prática de um determinado ato tenham se cumprido de maneira correta e completa), este poderá não ser bem-sucedido. Se um árbitro marca um impedimento em um jogo de futebol, seu ato não será bem-sucedido, apesar de ele ser a pessoa responsável por tomar tais decisões ao longo da partida, se o jogador não estiver, de fato, impedido.

Este é um exemplo particularmente problemático na tentativa de se distinguir constataivos e performativos por se tratar de um caso claro em que o proferimento, apesar de constituir uma ação, realizado pela autoridade legítima,¹⁸⁰ nas circunstâncias apropriadas (ou seja, apesar de atender a todas as condições de sucesso previstas por Austin para os performativos), pressuporia, em alguma medida, certa correspondência com os fatos para poder ser qualificado como bem-sucedido (característica que, na proposta inicial de Austin, seria restrita aos constataivos): afinal, se o jogador não estivesse *de fato* impedido, por mais que o julgamento do árbitro tenha sido sincero (ele realmente acreditou, do seu ângulo de observação, que o jogador estava em posição irregular), a marcação do impedimento seria incorreta – um ato de fala malsucedido.¹⁸¹

Também contribuem para dificultar a distinção entre performativo e constataivo as relações possíveis entre diferentes enunciados. Relações de implicação e pressuposição, por exemplo, já haviam sido estudadas no caso das asserções. Não se pode afirmar “‘A’ é.” e, ao mesmo tempo, “‘A’ não é.” Da mesma forma, a afirmação de que “Todas as filhas de João são atleticanas.” pressupõe que João tenha filhas. Entretanto, essas relações também poderiam se estender aos performativos, não obstante o caráter de *ação* destes últimos. “Eu prometo” (um performativo comissivo na proposta inicial de Austin), por exemplo, implica que “Eu devo”.

Jurídico a partir de J. L. Austin. 2009. 31f. Monografia (Obtenção do Título de Bacharel em Direito) Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2009.

¹⁷⁹ AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 23.

¹⁸⁰ Observe-se que o contexto e o papel social das partes envolvidas são fundamentais para que se tenha um proferimento performativo. Se um torcedor diz “aquele jogador está impedido”, nem por isso se terá um proferimento performativo, posto que o torcedor não está investido na posição de marcar o impedimento. Cf. AUSTIN, J. L. *Op. cit.* p. 89.

¹⁸¹ *Idem. Op. cit.* p. 43.

Uma pessoa não pode dizer “Prometo mas não devo”, da mesma forma que seria logicamente inconsistente dizer “A é e A não é”¹⁸².

Além disso, haveria casos em que proferimentos identificados como constataivos também poderiam ser analisados para além da dicotomia verdadeiro/falso. Não só existiriam outras dimensões de apreciação de enunciados performativos, mas os próprios constataivos poderiam ser examinados em variadas dimensões. Desta maneira, os limites entre os performativos (ação) e constataivos (asserção, declaração) se mostram cada vez mais tênues, o que leva Austin a propor um novo começo¹⁸³ para sua tentativa de teorização da diferença entre os casos em que a linguagem se mostra como forma de ação e os casos em que consiste em meio de descrição do mundo da vida.

Antes de expor este novo começo, devem-se destacar algumas considerações feitas por Austin a respeito da verdade ao tratar a distinção entre performativo e constatativo, uma vez que seu ponto de partida para a diferenciação fora o fato de os primeiros não se sujeitarem a juízos “verdadeiro ou falso”, que se aplicariam apenas aos segundos – hipótese que, como a análise subsequente demonstrou, não teve sustentação.

2.2.2 *Breves considerações sobre a ideia de verdade em Austin: as dimensões de apreciação da relação entre palavras e mundo*

Em primeiro lugar, deve-se lembrar que Austin, embora reconheça a existência de uma relação entre palavras e mundo, não se filia à teoria de verdade como correspondência. Isso fica claro tanto no fato de Austin chamar a atenção para o quanto a ideia de correspondência é problemática (esta seria uma relação complicada com fatos¹⁸⁴), quanto na percepção de que nem sempre a questão da verdade é pertinente. A teoria da correspondência seria reducionista por ignorar a complexidade das dimensões de apreciação de um ato de fala em sua totalidade (integrado ao seu contexto de enunciação) e por pensar que existe uma, e apenas uma forma de “corresponder” à realidade¹⁸⁵, quando “[n]a vida real, em oposição às simples situações previstas pela teoria lógica, não se pode responder sempre de maneira simples se algo é verdadeiro ou falso”¹⁸⁶.

¹⁸² AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 42 a 52.

¹⁸³ *Idem. Op. cit.* p. 91.

¹⁸⁴ *Idem. Op. cit.* p. 142.

¹⁸⁵ *Idem.* Truth. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 117-133. p. 123.

¹⁸⁶ *Idem.* *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 143. No original: “In real life, as opposed to the simple situations envisaged in logical theory, one cannot always answer in a simple manner whether it is true or false.”

Em segundo lugar, Austin segue uma concepção *convencionalista* de linguagem, segundo a qual as palavras não são descrições de essências ou reflexos da realidade, embora sirvam para falar sobre o mundo. Elas se relacionam com ele segundo *convenções* descritivas e *convenções* demonstrativas. As primeiras estabeleceriam as relações entre palavras ou sentenças e tipos de situações (em abstrato), enquanto as segundas se referem a relações entre *asserções* e estados de coisas históricos (concreto).¹⁸⁷ Mas ambas são *convenções*, ou seja, expressão dos *usos linguísticos estabelecidos socialmente* – não um dado natural, um reflexo da estrutura ontológica da realidade:

O único ponto essencial é este: que a correlação entre palavras (=sentenças) e o tipo de situação, evento, etc.; que deve ser tal que quando uma asserção nessas palavras é feita com referência a uma situação histórica daquele tipo, a asserção é então verdadeira; é *absolutamente e puramente* convencional.¹⁸⁸

O abandono da concepção essencialista de linguagem implica admitir que a linguagem não é um espelho da realidade. As inumeráveis nuances do mundo não têm correspondência num léxico infinito – nem é possível que tenham, em virtude da incapacidade humana de administrar um vocabulário tão amplo. Na elaboração de Nietzsche:

Ele [o criador da linguagem] designa apenas as relações das coisas com os homens e, para expressá-las, seve-se da ajuda das mais ousadas metáforas. De antemão, um estímulo nervoso transposto em uma imagem! Primeira metáfora. A imagem, por seu turno, remodelada num som! Segunda metáfora.¹⁸⁹

Isso porque “O mundo real é, para todas as intenções e propósitos humanos, indefinidamente vário, mas nós não podemos lidar com um vocabulário indefinidamente amplo.”¹⁹⁰ E isso sequer é necessário para a comunicação ou para que seja possível falar em verdade:

Não há qualquer necessidade de que as palavras usadas ao fazer uma asserção verdadeira ‘espelhem’ de alguma forma, ainda que indireta, qualquer efeito que seja da situação ou evento; uma asserção não precisa mais, para ser verdadeira, de reproduzir a ‘multiplicidade’, diga-se, ou a

¹⁸⁷ AUSTIN, J. L. Truth. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 117-133. p. 122.

¹⁸⁸ *Idem*. *Op. cit.* p. 124. *The only essential point is this: that the correlation between the words (= sentences) and the type of situation, event &c., which is to be such that when a statement in those words is made with reference to an historic situation of that type the statement is then true, is absolutely and purely conventional.*

¹⁸⁹ NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre Verdade e Mentira*. Trad. Fernando de Moraes Barros. São Paulo: Hedra, 2008. p. 31.

¹⁹⁰ AUSTIN, J. L. How to talk. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 134-153. p. 147. *The actual world is, to all human intents and purposes, indefinitely various; but we cannot handle an indefinitely large vocabulary.*

‘estrutura’ ou ‘forma’ da realidade. Supor que ela faz isso, é cair, mais uma vez, no erro de buscar ler no mundo as características da linguagem.¹⁹¹

Deve-se, portanto, deixar de lado a concepção essencialista de linguagem, segundo a qual esta reflete, de alguma maneira, a realidade: uma asserção não precisa reproduzir o mundo em toda a sua diversidade para ser verdadeira. O que se deve ter em conta, nesta nova concepção de linguagem, são os usos, sociais ou técnicos, das palavras, vez que, independentemente da existência de essências, as pessoas se comunicam.¹⁹²

Isso não significa que a linguagem não se relacione de maneira alguma com o mundo, que ela constitua *um mundo à parte*. Há, sim, algo diferente das palavras sobre o qual se fala. Não se pode confundir a asserção com o estado de coisas a que ela se refere: “Quando uma asserção é verdadeira existe, é *claro*, um estado de coisas que a torna verdadeira e que é *toto mundo* distinto da asserção verdadeira sobre ele: mas é igualmente claro que apenas podemos *descrever* aquele estado de coisas *por palavras* [...]”,¹⁹³ que, reitera-se, não refletem a realidade. É justamente o fato de ignorar a existência de uma relação entre palavras e mundo que será o motivo da crítica de Austin às teorias da coerência e às teorias pragmáticas da verdade,¹⁹⁴ embora ele reconheça que, como estas teorias asseveram, a verdade também envolve as intenções e propósitos do proferimento.¹⁹⁵

Em suma, Austin critica tanto as teorias da verdade como correspondência quanto as teorias pragmáticas – estas, por ignorarem que a verdade é, sim, uma questão de relação entre palavras e mundo; aquelas, por seu reducionismo, que limita essa relação a apenas uma forma de correspondência. No exemplo ilustrativo de Austin, para as teorias da correspondência, apenas um mapa acurado seria possível, um mapa diferente, realçando características distintas, só poderia ser o mapa de um país diferente.¹⁹⁶

Embora a verdade envolva uma relação com os fatos, deve-se estar atento ao fato de que esta não é uma questão simples: remete a diferentes dimensões de apreciação do proferimento: quanto a sua adequação a determinadas circunstâncias, a uma determinada

¹⁹¹ AUSTIN, J. L. Truth. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 117-133. p. 125. *There is no need whatsoever for the words used in making a true statement to ‘mirror’ in any way, however indirect, any feature whatsoever of the situation or event; a statement no more needs, in order to be true, to reproduce the ‘multiplicity’, say, or the ‘structure’ or ‘form’ of the reality. To suppose that it does, is to fall once again into the error of reading back into the world the features of language.*

¹⁹² FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p.36.

¹⁹³ AUSTIN, J. L. *Op. cit.* p. 123. No original: “When a statement is true, there is, of course a state of affairs which makes it true and which is *toto mundo* distinct from the true statement about it: but equally of course, we can only describe that state of affairs in words [...]”

¹⁹⁴ *Idem. Op. cit.* p. 130.

¹⁹⁵ *Idem. How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 143.

¹⁹⁶ *Idem. Truth. In: Philosophical Papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. 117-133. p. 130.

audiência, para certos propósitos e com certas intenções.¹⁹⁷ Isso é “totalmente diferente de muito do que os pragmatistas disseram, para o efeito de que verdadeiro é o que funciona, etc. A verdade ou falsidade de uma asserção não depende apenas do significado das palavras, mas do ato [de fala] que se está realizando e em que circunstâncias.”¹⁹⁸ Afinal, “[...] as asserções ajustam-se aos fatos de maneira mais ou menos frouxa, de diferentes maneiras, em diferentes ocasiões, com diferentes intenções e propósitos.”¹⁹⁹

Portanto, há performativos que podem ser submetidos ao juízo de verdadeiro ou falso (pode-se dizer que alguém fez um falso juízo de outrem, no sentido de que seu julgamento foi errôneo – o que terá acontecido em caso de discrepância em alguma medida entre o julgamento e algum aspecto da realidade), e constatativos que podem ser considerados não exatamente falsos, mas “malsucedidos” para certos propósitos, como o exemplo “A França é hexagonal”, que embora possa ser adequado para uma situação cotidiana, não seria falso, mas inexato, em um livro de cartografia.²⁰⁰

Uma vez que percebemos que o que temos que examinar *não* é a sentença, mas o ato de emitir um proferimento numa situação linguística, não se torna difícil ver que declarar é realizar um ato. [...] E as declarações “têm efeito” do mesmo modo que o tem o ato de batizar um navio²⁰¹. Se declarei algo, isso me compromete a outras declarações: outras declarações minhas posteriores estarão ou não de acordo com isso. Também, daí em diante, outras declarações ou observações feitas por outras pessoas estarão ou não em contradição com a minha, a refutarão ou não, etc.²⁰²

Por essa razão Austin abandona, como se mencionou anteriormente, a inicial contraposição entre performativo e constatativos para propor aquela que é considerada por alguns²⁰³ como sua mais original contribuição: o conceito de ato ilocucionário, o qual visa a abranger o ato de fala em sua totalidade, sem reduzi-lo a apenas um de seus aspectos.

¹⁹⁷ AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 145.

¹⁹⁸ *Idem*. *Op. cit.* p.145. No original: *this doctrine is quite different from much that the pragmatists have said, to the effect that the true is what works, etc. The truth or falsity of a statement depends not merely on the meaning of words but on what act you were performing in what circumstances.*

¹⁹⁹ *Idem*. Truth. In: *Philosophical Papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. 117-133. p. 130. No original: [...] *the statements fit the facts more or less loosely, in different ways on different occasions for different intents and purposes.*

²⁰⁰ *Idem*. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 143.

²⁰¹ No original, Austin afirma: *And statements do 'take effect' just as much as 'namings' [...] genericamente (e não batizar o navio).*

²⁰² AUSTIN, J. L. *Quando Dizer é fazer: Palavras e ação*. Trad. Danilo Marcondes de Souza Filho. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990. p. 115; AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 139.

²⁰³ ALEXY, Robert. *Teoria da Argumentação Jurídica: A Teoria do Discurso Racional como Teoria da Justificação Jurídica*. 2. ed. São Paulo: Landy Editora, 2005. p. 77.

2.2.3 Um novo começo: o ato de fala total integrado ao seu contexto de enunciação

Enunciar uma frase com sentido e referência seria um *ato locucionário* ou locução. Austin chama a atenção, entretanto, para o fato de que realizar uma locução é quase sempre, simultaneamente, realizar um *ato ilocucionário*, pois ao praticar um ato locucionário também se estará, muito provavelmente: perguntando ou respondendo uma pergunta, dando uma informação, criticando, advertindo, entre outros²⁰⁴. O ato ilocucionário consiste na realização de um ato *ao dizer* uma sentença, em contraposição ao ato *de dizer* algo.²⁰⁵ Por fim, tem-se o ato *perlocucionário*, aquele que seria realizado *por dizer* algo que provoca consequências sobre outrem (como convencer, persuadir, surpreender, confundir, etc.)²⁰⁶. Ressalta-se que praticamente todo enunciado pode acarretar consequências sobre o interlocutor, mas segundo Austin, ao passo que os atos ilocucionários se caracterizariam por serem convencionais, os perlocucionários não têm ligação com convenções, o que fica evidente nos exemplos enumerados. Alexy sintetiza a distinção entre o ilocucionário e o perlocucionário da seguinte maneira:

*O ilocucionário é o que se faz dizendo algo. O que se faz dizendo algo precisa ser distinguido do que se faz por dizer algo: o primeiro depende de convenções, o último, de efeitos práticos em dada situação. Ao dizer a alguém: “prometo ajuda-lo na sua mudança” estou fazendo uma promessa e ao fazer isso também posso surpreender, agradar ou assustar a pessoa a quem estou prometendo ajuda. A produção de tais efeitos mediante expressões é o que Austin chama de ato perlocucionário.*²⁰⁷

Tanto performativos quanto constatativos seriam, no fim, atos ilocucionários, dotados de forças diferentes (por exemplo: informar, avisar, advertir, alertar e ameaçar são atos de fala que se pode praticar usando a mesma sentença, mas que se distinguiriam quanto à força ilocucionária de cada um). Entretanto, ao se pensar os constatativos, seriam abstraídos os aspectos ilocucionários e ressaltados os aspectos locucionários, o sentido e a referência, além de se adotar a noção simplista de correspondência com os fatos. Quanto aos performativos, por outro lado, ater-se-ia à força ilocucionária do enunciado, ignorando a correspondência com a realidade.

Todo ato de fala, contudo, é ambas as coisas ao mesmo tempo: tanto as asserções quanto os diversos atos performativos são atos ilocucionários. Austin coloca, assim, o ato

²⁰⁴ AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976. p. 98.

²⁰⁵ *Idem. Op. cit.* p. 99-100.

²⁰⁶ *Idem. Op. cit.* p. 109.

²⁰⁷ ALEXY, Robert. *Teoria da Argumentação Jurídica: A Teoria do Discurso Racional como Teoria da Justificação Jurídica*. 2.ed. São Paulo: Landy Editora, 2005. p. 77.

ilocucionário no cerne de sua teoria dos atos de fala²⁰⁸. E as convenções de força ilocucionária, condição de possibilidade da realização dos mais variados atos de fala, se fazem evidentes no contexto de enunciação.

Essas considerações são relevantes por permitirem observar, em primeiro lugar, que a linguagem não se restringe à descrição de realidades. Logo, pode-se questionar a postura descritivista não só na linguagem cotidiana, mas também nas ciências – especialmente naquelas que não se limitam a compreender e descrever um objeto de estudos, como é o caso das ciências sociais aplicadas. Em segundo lugar, elas demonstram que, ao avaliar uma construção linguística (seja um proferimento predominantemente descritivo, ou performativo), deve-se ter em conta, em muitos casos, diferentes dimensões para além da dicotomia reducionista verdadeiro ou falso. Ainda que se possa questionar a verdade dos diferentes proferimentos, essa consideração deve abranger *todo o contexto de realização do ato de fala* (atores envolvidos, sua condição pessoal, circunstâncias, propósitos, intenções das partes). Ademais, outras avaliações podem se fazer necessárias, e até ser mais pertinentes que a ideia de verdade, a depender do tipo de ato de fala em questão. Será o caso, por exemplos, das definições estipulativas, como se verá adiante.

2.2.4 A primeira palavra

Por fim, deve-se explicitar o que Austin entende por linguagem ordinária. Para ele, a construção de um modelo ideal de linguagem traria mais problemas que qualquer linguagem natural, pois todas as suas regras, classificações, sistematizações seriam ilusórias. Por isso Austin sustenta que a filosofia deveria se voltar antes ao estudo do uso concreto da linguagem que à construção de modelos teóricos de linguagens ideais (com pretensão de ausência de ambiguidades, com regras bem definidas sobre como os enunciados se relacionam). “Uma linguagem *real* tem poucas, se é que tem alguma, convenções explícitas, nenhum limite preciso entre as esferas de operação de regras, nenhuma separação rígida entre o que é sintático e o que é semântico.”²⁰⁹ Mas isso não significa que as linguagens naturais não tenham sentido (ou sejam totalmente inadequadas ao pensar filosófico e científico a ponto de justificar a criação de uma linguagem ideal).

²⁰⁸ ALEXY, Robert. *Teoria da Argumentação Jurídica: A Teoria do Discurso Racional como Teoria da Justificação Jurídica*. 2.ed. São Paulo: Landy Editora, 2005. p. 78.

²⁰⁹ AUSTIN, J. L. The meaning of a word. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 55-75. p. 67. *An actual language has few, if any, explicit conventions, no sharp limits to the spheres of operation of rules, no rigid separation of what is syntactical and what semantical.*

Embora seus termos e a maneira como eles podem ser usados (suas regras de uso) não sejam rigidamente definidas, além de poderem variar ao longo do tempo, as linguagens ordinárias reúnem o conhecimento da tradição, e isso não pode ser simplesmente desconsiderado:

[...] nosso estoque comum de palavras incorpora todas as distinções que os homens julgaram valer a pena estabelecer, e as relações que julgaram valer a pena fazer, nos tempos de vida de muitas gerações: estas com certeza podem ser mais numerosas, mais consistentes; uma vez que elas resistiram ao longo teste da sobrevivência dos mais adequados e mais sutis, ao menos em todas as questões corriqueiras e razoavelmente práticas; do que qualquer uma que você ou eu poderíamos inventar em nossas poltronas em uma tarde – o mais privilegiado método alternativo.²¹⁰

Não se pode concluir a partir daí, entretanto, que as linguagens naturais não possam ser criticadas e “aprimoradas” – elas não são a última palavra. Pois da mesma forma que elas incorporam distinções, relações, usos linguísticos que sobreviveram ao teste do tempo em razão de sua utilidade para propósitos práticos da vida, elas também incorporam superstições, crenças infundadas, noções que foram elaboradas em estágios pré-científicos e que, portanto, devem ser repensadas num discurso científico – devem ser cuidadosamente consideradas e questionadas pelo teórico. Como Austin já havia ressaltado a respeito dos atos ilocucionários, um proferimento (ou um termo) que é perfeitamente aceitável em situações cotidianas da vida pode não ser adequado à elaboração científica:

Se uma distinção funciona bem para propósitos práticos na vida comum (uma proeza, pois mesmo a vida comum é cheia de casos difíceis), então há certamente algo nela, ela não será inócua: ainda assim, é suficientemente provável que esta não seja a melhor maneira de organizar as coisas se nossos interesses forem mais abrangentes ou intelectuais que o usual. Ademais, essa experiência derivou apenas das fontes disponíveis aos homens comuns ao longo da maior parte da história civilizada: ela não foi alimentada pelos recursos do microscópio e seus sucessores. E deve-se acrescentar ainda que superstições e erros e fantasias de todos os tipos também são incorporados na linguagem ordinária e até mesmo sobrevivem, às vezes, aos testes de sobrevivência (mas, quando eles sobrevivem, porque não detectaríamos?) Certamente, então, a linguagem ordinária *não* é a última palavra: a princípio, ela pode em muitos aspectos ser suplementada e melhorada. Apenas lembrem-se que ela é a primeira palavra.²¹¹

²¹⁰ AUSTIN, J. L. A plea for excuses. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 175-204. 182. [...] *our common stock of words embodies all the distinctions men have found worth drawing, and the connections they have found worth making, in the lifetimes of many generations: these surely are likely to be more numerous, more sound, since they have stood up to the long test of the survival of the fittest, and more subtle, at least in all ordinary and reasonably practical matters, than any that you or I are likely to think up in our arm-chairs of an afternoon – the most favoured alternative method.*

²¹¹ *Idem*. Op. cit. p. 185. *If a distinction works well for practical purposes in ordinary life (no mean feat, for even ordinary life is full of hard cases), then there is sure to be something in it, it will not mark nothing: yet, this is likely enough to be not the best way of arranging things if our interests are more extensive or intellectual than the*

Deve-se estar atento à maneira como as palavras são usadas e perquirir o porquê destes usos e não de outros – a simples constatação dos usos linguísticos seria insuficiente, pois deixaria passar despercebidas arbitrariedades e inadequações.²¹² Nas palavras do autor:

Primeiro, palavras são nossas ferramentas e, no mínimo, deveríamos usar ferramentas limpas: deveríamos saber o que queremos dizer e o que não queremos dizer, e devemos nos precaver contra as armadilhas que a linguagem nos prepara. Segundo, palavras não são (exceto em seu pequeno cantinho) fatos ou coisas: precisamos, portanto, distingui-las do mundo, mantê-las separadas dele e contra ele, para que possamos perceber suas inadequações e arbitrariedades, e possamos olhar novamente para o mundo sem antolhos.²¹³

Reforça essa necessidade de desenvolvimento de uma linguagem científica a partir da linguagem natural o fato de que sempre haverá situações para as quais a linguagem comum não será suficiente – o que Austin denomina como casos extraordinários. Para estes faltariam regras e palavras, problema que seria agravado pelo fato de a imaginação humana ser limitada pelas palavras.²¹⁴ Segundo Austin, só conseguimos pensar naquilo que nossa linguagem nos possibilita pensar, o que, em regra, é o suficiente para as situações vivenciadas normalmente. Entretanto, em casos excepcionais, as linguagens ordinárias deixariam de funcionar ou atuariam mesmo como uma barreira ao entendimento da nova situação. Nas palavras do autor:

[...] só podemos descrever o que estamos tentando imaginar por meio de palavras que, precisamente, descrevem e evocam o caso usual, o qual estamos tentando afastar do pensamento. A linguagem ordinária limita a já frágil imaginação. [...] Uma nova linguagem pode ser necessária em casos incomuns.²¹⁵

ordinary. And again, that experience has been derived only from the sources available to the ordinary men throughout most of civilized history: it has not been fed from the resources of the microscope and its successors. And it must be added too, that superstition and error and fantasy of all kinds do become incorporated in ordinary language and even sometimes stand up to the survival test (only, when they do, why should we not detect it?). Certainly, then, ordinary language is not the last word: in principle it can everywhere be supplemented and improved upon and superseded. Only remember, it is the first word.

²¹² AUSTIN, J. L. The meaning of a word. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 55-75. p. 69.

²¹³ *Idem*. A plea for excuses. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 175-204. p. 182. *First, words are our tools, and, as a minimum, we should use clean tools: we should know what we mean and what we do not, and we must forearm ourselves against the traps that language sets us. Secondly, words are not (except in their own little corner) facts or things: we need therefore to prise them off the world, to hold them apart from and against it, so that we can realize their inadequacies and arbitrariness, and can relook at the world without blinkers.*

²¹⁴ *Idem*. The meaning of a word. In: *Philosophical Papers*. 2nd Ed. London: Oxford University Press, 1970. p. 55-75. p. 68-69.

²¹⁵ AUSTIN, John Langshaw. The meaning of a word. In: *Philosophical Papers*. 2nd Ed. London: Oxford University Press, 1970. p. 55-75. p. 68-69. No original: “[...] we can only describe what it is we are trying to imagine, by means

Seria o caso, por exemplo, das revoluções da física no século passado, ou de situações da vida que, por algum motivo, fogem ao usual. Nesses episódios, a apreensão da nova situação com a qual se tem que lidar demandaria a criação de novos termos que permitissem tratar o extraordinário que é, destarte, incorporado ao pensável. Tem-se, pois, uma situação em que aquilo que inicialmente causa perplexidade torna-se, por meio do desenvolvimento da linguagem, pensável.

É o que se verifica no caso das linguagens técnicas que, tendo por base a linguagem natural, criam novos termos ou redefinem termos já presentes na linguagem ordinária com vistas a compreender e delimitar melhor seus objetos de investigação.²¹⁶ Não se deve buscar, pois, construir uma linguagem teórica ideal, ou adequar a linguagem real a um modelo pré-concebido, mas sim manter uma postura atenta com relação aos fatos da linguagem ordinária (o que se pode ou não dizer e, precisamente, porque, pois haveria “muito que pode acontecer e efetivamente acontece que precisaria de uma nova e melhor linguagem para descrevê-lo”²¹⁷) para, a partir daí, elaborar a linguagem científica.

Deve-se buscar, pois, a maior precisão linguística *possível*, com base na análise cuidadosa constante, *a partir das linguagens naturais* e tendo em vista seus diferentes usos integrados aos variados contextos comunicativos – e não uma precisão absoluta numa linguagem ideal e abstrata.

Bobbio, como visto anteriormente, acredita, inicialmente, que a linguagem jurídica possa ser organizada em um sistema fechado e absolutamente determinado em seus termos e em suas regras de formação e de derivação, delimitado pela norma fundamental. Entretanto, a partir do momento em que se reconhece que a linguagem jurídica é uma linguagem técnica baseada na linguagem natural²¹⁸, evidencia-se a impossibilidade fática de seu modelo teórico. Afinal a linguagem natural se caracteriza por ser potencialmente vaga. Por mais que haja certeza quanto ao uso de um termo em determinada situação, sempre podem aparecer casos extraordinários, como lembrado por Austin, diante dos quais não se terá certeza sobre os usos linguísticos, ou que demandariam nova linguagem para sua compreensão. Pode haver tanto a

of words which precisely describe and evoke the ordinary case, which we are trying to think away. Ordinary language blinkers the already feeble imagination. [...] A new idiom might in odd cases be demanded’.

²¹⁶ AUSTIN, J. L. The meaning of a word. In: *Philosophical Papers*. 2nd Ed. London: Oxford University Press, 1970. p. 55-75. p. 69.

²¹⁷ *Idem. Op. cit.* p. 69. *There may be plenty that might happen and does happen which would need new and better language to describe it in.*

²¹⁸ Nesse sentido também: FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 264 e *passim*. CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. Capítulo I.

criação de novos termos como a ressignificação de palavras já existente. Essa potencial vagueza é denominada por Waissmann de *tessitura aberta da linguagem*.²¹⁹

É verdade que *de fato* usamos muitas palavras sem que se suscitem oportunidades de dúvida; tais palavras não são atualmente vagas. Mas também é verdade que *todas* as palavras que usamos para falar do mundo que nos rodeia, e de nós mesmos, são, ao menos, potencialmente vagas. Suas condições de aplicação não estão determinadas em todas as direções possíveis, sempre podemos imaginar casos, hipóteses ou circunstâncias frente aos quais o uso não dita a aplicação nem a não aplicação do termo.²²⁰

Por outro lado, ao descrever como deve se dar o trabalho do jurista, Bobbio ressalta a importância de que os juristas reflitam sobre os usos dos termos do direito e os avaliem para além de sua importância histórica (não se apeguem a conceitos apenas por sua tradição), o que vai de encontro à sua ideia da linguagem jurídica como sistema fechado, bem determinado e coerente, apresentada no início do artigo²²¹.

Em *A plea for excuses*, Austin menciona o direito e a psicologia como campos do saber que elaboraram distinções mais sutis e trabalhadas sobre como qualificar uma ação. No direito, um fluxo constante de casos novos, mais difíceis e surpreendentes que o que se poderia imaginar, sempre a demandar uma decisão, forçaria os juristas a refinarem essas distinções, aprimorando consideravelmente o uso ordinário da linguagem.²²² O destaque conferido por Austin à construção linguística do direito fica evidente na seguinte passagem, em que o autor se refere às dificuldades em estabelecer as condições necessárias ao sucesso de um ato de fala:

[...] a maneira como deveríamos classificar os insucessos em diferentes casos será, talvez, uma questão bastante difícil, e poderá até, em última instância, ser um pouco arbitrária. Mas é claro que os advogados, que muito têm que lidar com esse tipo de coisa, inventaram todos os tipos de termos técnicos e criaram numerosas regras sobre os diferentes tipos de casos, o que os habilita a classificar de modo bastante rápido o que exatamente está errado em cada caso dado.²²³

²¹⁹ Apud: CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. p. 35.

²²⁰ CARRIÓ, Genaro R. *Op. cit.* p. 34.

²²¹ BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. p. 173-200.

²²² AUSTIN, J. L. A plea for excuses. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 175-204. pp. 186.

²²³ *Idem*. Performative Utterances. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 233-252. 240. [...] *the way we should classify infelicities in different cases will be perhaps rather a difficult matter, and may even in the last resort be a bit arbitrary. But of course lawyers, who have to deal very much with this kind of thing, have invented all kinds of technical terms and have made numerous rules about different kinds of cases, which enable them to classify fairly rapidly what in particular is wrong in any given case.*

Como características das elaborações conceituais do direito Austin enumera a utilidade prática, a coerência e possibilidade de justificação e, ainda, a conformidade aos precedentes.²²⁴ Diante das situações consideradas relevantes juridicamente, que devem encontrar no campo jurídico uma solução, o Direito analisaria a linguagem e redefiniria termos da linguagem comum (muitas vezes distorcendo seus significados usuais) para atingir seus propósitos. Já a psicologia, além de lidar com novos casos, produziria novos métodos para observá-los e estudá-los, sem a pressão por uma decisão. Ela seria, dessa forma, um campo de estudos fértil para se pensar elaborações linguísticas mais precisas tanto para a vida comum quanto para o Direito.²²⁵

Observa-se que ambas as linguagens especiais são pensadas, na teoria de Austin, como modificações da linguagem natural. Pode-se dizer, pois, que linguagem técnico-jurídica consiste numa variação da linguagem ordinária, que parte dela para criar conceitos estritamente jurídicos. A relação entre a linguagem ordinária e a linguagem técnico-jurídica será aprofundada na próxima seção.

2.3 A linguagem ordinária e a linguagem técnico-jurídica

Até o momento, viu-se a concepção de linguagem pressuposta pelo empirismo lógico – a visão descritivo-designativa, que a considera um instrumento de descrição da realidade – e a visão sugerida por Austin, segundo a qual a descrição consiste em apenas uma das possibilidades da linguagem, e, certamente, não é a mais importante delas. “Mesmo que alguma linguagem seja agora puramente descritiva, a linguagem não era assim originariamente, e muito dela ainda não é. Proferir frases rituais óbvias, nas circunstâncias apropriadas, não é *descrever* a ação que se está realizando, mas de fato *realizá-la* [...]”²²⁶

Nesse sentido pode-se citar também o estudo de Ferraz Junior, que apresenta a ideia de “prioridade primária da ‘situação comunicativa imperativa’”²²⁷, segundo o qual a descrição de realidades não constitui a finalidade primordial da linguagem. O emissor, ao usar um fonema linguístico, pretende, segundo este autor, provocar um comportamento no receptor

²²⁴ AUSTIN, J. L. A plea for excuses. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 175-204. p. 186.

²²⁵ *Idem*. *Loc. cit.*

²²⁶ *Idem*. Other Minds. In: *Philosophical papers*. 2nd Ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 76-116. p. 103. *Even if some language is now purely descriptive, language was not in origin so, and much of it is still not so. Utterance of obvious ritual phrases, in the appropriate circumstances, is not describing the action we are doing, but doing it [...].*

²²⁷ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Direito, retórica e comunicação: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 48.

(independentemente da significação do fonema). Não se tem, então, uma relação entre o fonema pronunciado e o objeto, mas uma relação entre o emissor, o receptor e a ação de ambos em uma situação concreta, o que Ferraz Junior exemplifica por meio do uso da palavra “mamãe”, com o qual a criança não indicaria a presença da mãe, mas exigiria de alguém que não lhe é estranha uma determinada ação.²²⁸ Segundo este autor “Embora essa prioridade, verificável em modelos mais simples, não possa ser imediatamente transposta para modelos desenvolvidos, em que a *descrição* aparece em primeiro plano, ela nos ajuda a entender os princípios de desenvolvimento da comunicação linguística.”²²⁹

Austin chama a atenção para os diferentes usos e funções da linguagem, o que pressupõe outra percepção quanto ao seu papel na vida humana (uma concepção convencionalista e relacionada à ação). Ademais, a ideia de uma descrição perfeita da realidade, levada ao extremo pelo Círculo de Viena ao buscar estabelecer as bases sólidas sobre as quais se poderia construir saberes científicos *verdadeiros* por meio da criação de linguagens ideais, é negada por Austin, para quem a linguagem não deve ser espelho da realidade e a significação não se desvincula dos sujeitos que interagem e dos elementos que compõem o contexto comunicacional concreto. Pode-se, entretanto, a partir da reflexão acerca dos usos nas línguas naturais, aprimorar os seus termos ou mesmo criar novos termos para torná-los mais adequados a propósitos mais científicos ou a casos extraordinários.

Após essa discussão sobre a relevância da consideração linguística na ciência, falta definir o que se entende por linguagem técnico-jurídica neste trabalho. E indagar qual a função da linguagem no direito faz necessária a reflexão sobre o que é a ciência do direito e qual é o seu papel.

A preocupação central das ciências, como geralmente entendidas, diz respeito ao estabelecimento de um conjunto sistemático de constatações elaboradas em uma linguagem mais rigorosa que a linguagem comum, em que se busca a possibilidade de comprovação desses enunciados. Na definição de Ferraz Junior, “[...] a ciência é constituída de um conjunto de enunciados que visa transmitir, de modo altamente adequado, informações verdadeiras sobre o que existe, existiu ou existirá.”²³⁰ Sobressai, pois, o caráter descritivo da linguagem, já que o conhecimento científico “[...] procura dar às suas constatações um caráter estritamente designativo ou descritivo, genérico, mais bem comprovado e sistematizado [que o

²²⁸ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Direito, retórica e comunicação*: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 50.

²²⁹ *Idem. Op. cit.* p. 51.

²³⁰ *Idem. A ciência do direito*. 2. Ed. 14. reimpr. São Paulo: Atlas, 2006. p. 10. Como se verá adiante, esta definição de ciência coincide com a definição das investigações zetéticas apresentadas por Ferraz Junior na obra *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 42.

conhecimento vulgar]”²³¹; bem como a preocupação central com a elaboração de enunciados verdadeiros.²³²

Esta é a visão que se aproxima das ciências naturais, em que se destaca a função designativa da linguagem, com a qual se visa a elaborar descrições precisas, e também a alguma previsibilidade, a qual poderá ser verificada (caso em que a teoria se mantém) ou poderá ser refutada (caso em que perde validade). Tem-se assim um constante aprimoramento do conhecimento científico (Popper fala em um processo de eliminação de erros)²³³. É a preocupação com as condições de verdade, ligadas à possibilidade de verificação, que levou às tentativas de estabelecimento de uma linguagem ideal por alguns teóricos do Círculo de Viena, que, embora não tenha obtido sucesso neste projeto, contribuiu significativamente para as discussões científicas do século XX pela ênfase com que afirmou a importância do rigor linguístico, condição necessária à comunicabilidade intersubjetiva dos conteúdos das ciências. Ademais, o reconhecimento de asserções que não se poderia qualificar como verdadeiras ou falsas foi, como lembrado por Austin, um grande passo na superação da falácia descritiva.

Mas consiste a preocupação precípua da *ciência do direito* na descrição de seu objeto de estudos com precisão, como afirmado na Teoria Pura do Direito? Como já se viu ao comentar o modelo de Kelsen (2.1.2), o papel preponderantemente descritivo da ciência do direito é questionável ante as atividades desempenhadas pelo jurista. A questão sobre a possibilidade e os limites de uma ciência do direito ainda é controvertida na literatura. Para os objetivos do presente estudo, bastam as considerações desenvolvidas por Ferraz Junior acerca do problema.²³⁴

As afirmações acima apresentadas a respeito do conhecimento científico são frequentemente questionadas no âmbito das ciências humanas e sociais, que apresentariam, além do caráter descritivo, também uma perspectiva compreensiva, posto que se deve ter em conta não apenas a descrição do cientista sobre um determinado fenômeno, mas também a autocompreensão dos sujeitos nele descritos (o que envolveria valorações que tampouco são unanimemente aceitas no âmbito das ciências sociais).²³⁵

No Direito, a questão seria ainda mais complicada, uma vez que, diferentemente de outras ciências sociais (como a antropologia ou a sociologia), em que se pode distinguir em

²³¹ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *A ciência do direito*. 2. Ed. 14. reimpr. São Paulo: Atlas, 2006. p. 10.

²³² *Idem. Op. cit.* p. 42.

²³³ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011. Capítulo 2. *Passim*.

²³⁴ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003.; *Idem. A ciência do direito*. 2. Ed. 14. reimpr. São Paulo: Atlas, 2006.

²³⁵ *Idem.. A ciência do direito*. 2. Ed. 14. reimpr. São Paulo: Atlas, 2006. p. 12.

alguma medida o *cientista do agente social*, essa diferença de papéis nem sempre existe ou pode ser estabelecida, o que seria evidenciado no questionamento antigo a respeito da doutrina como fonte do direito.²³⁶ “A Ciência do Direito, nestes termos, não apenas se debate entre ser compreensivo-valorativa ou axiologicamente neutra, mas também, para além disso, uma ciência *normativo-descritiva* que conhece e /ou estabelece normas para o comportamento.”²³⁷

Percebe-se, desde o início, que ao se pensar o direito, existe uma relação mais complexa entre a ciência e o objeto de estudo. Ao descrever seu objeto, a ciência do direito o reconstrói e, ao fazê-lo, pode influenciar a prática jurídica (tanto os tribunais quanto os legisladores) e estes, por sua vez, influenciarão a feitura das teorias jurídicas, vez que o objeto de estudo do jurista resulta de uma prática interpretativa. Nas palavras de Ferraz Junior, “[...] enquanto para as demais ciências o objeto de estudo é um *dado* que o cientista pressupõe como uma unidade, o objeto de estudo do jurista é, por assim dizer, um *resultado* que só existe e se realiza numa prática interpretativa.”²³⁸ Ou seja, a interferência da ciência do direito sobre seu objeto real é ainda mais visível em sua construção teórica.

Para apresentar um conceito de ciência do direito, Tércio Sampaio Ferraz Junior parte, assim como Austin, de uma concepção convencionalista de língua, segundo a qual as definições científicas são guiadas por critérios de *utilidade teórica* e *conveniência para a comunicação*. Segundo essa concepção, os enunciados da ciência do direito podem ter caráter *informativo* (quando prevalece sua função descritiva), mas também podem abranger um elemento *diretivo*, na medida em que se prestem a direcionar comportamentos para a ação.²³⁹

Podem-se listar, além destes, os usos *expressivo* e *operativo* (ou *performativo*) da linguagem. O primeiro consiste em expressões de sentimentos, emoções, não no sentido de descrevê-los, mas de exterioriza-los; o que pode ter ou não o propósito de provocar reações no interlocutor (como solidariedade ou reprovação).²⁴⁰ Já o performativo se aproxima da noção desenvolvida por Austin, sendo evidente nos negócios jurídicos em que palavras, nas circunstâncias apropriadas, constituem a realização do próprio ato, como o testamento. Outro exemplo são os contratos de compra e venda nos sistemas jurídicos em que a conclusão do negócio, por si só, opera a transferência de propriedade.²⁴¹

²³⁶ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *A ciência do direito*. 2. Ed. 14. reimpr. São Paulo: Atlas, 2006. p. 12.

²³⁷ *Idem. Loc. cit.*

²³⁸ *Idem. Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 39.

²³⁹ *Idem. Loc. cit.*

²⁴⁰ CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. p. 20.

²⁴¹ *Idem. Op. cit.* p. 20.

Os conceitos jurídicos mesclam, muitas vezes, funções informativas e diretivas. Logo, eles não só informam como determinado conceito é entendido, mas também como ele deve ser entendido.²⁴² Afirma-se, nesse caso, que “[...] a ciência jurídica não apenas informa, mas também conforma o fenômeno que estuda, faz parte dele. A posse não é apenas o que é socialmente, mas também como é interpretada pela doutrina jurídica.”²⁴³ Seu caráter diretivo implica que suas definições teóricas sejam superadas na medida em que não sirvam mais como guia para a ação²⁴⁴ – e não que possam ser avaliadas como verdadeiras ou falsas.

E qual aspecto prevalecerá em cada caso (informativo ou diretivo) variará de acordo com o enfoque adotado pelo teórico – influenciado por seus propósitos ao emitir certos enunciados, assim como em Austin. Ferraz Junior apresenta dois enfoques possíveis para se pensar o direito como objeto da ciência jurídica: o zetético e o dogmático. O primeiro privilegiaria o ângulo das perguntas que se pode fazer sobre este objeto. Sua finalidade é o *conhecimento* do fenômeno jurídico, sem compromisso *imediato* com a ação, daí a abertura maior ao questionamento. Uma vez que as investigações zetéticas se constroem sobre enunciados aceitos como verdadeiros numa certa época, as próprias premissas podem ser postas em dúvida ante o aparecimento de novas situações e novos instrumentos de verificação, *predominando*, portanto, a função descritiva da linguagem.²⁴⁵

O que não significa, reitera-se, que apenas esta função esteja presente nos enunciados zetéticos, já que também podem ser consideradas outras dimensões de apreciação: sua viabilidade prática; funcionalidade, por exemplo; eles podem ser, em alguma medida, avaliativos do saber dogmático, ao questioná-lo, criticá-lo; e podem influenciar não só a dogmática, mas também o fazer prático do direito. Entendidos os enunciados da ciência jurídica como proferimentos que devem ser interpretados sem perder de vista seu contexto e os propósitos dos interlocutores envolvidos (atos ilocucionários), uma de suas dimensões pode sobressair às demais, o que não significa que elas estarão ausentes.

Já o segundo tem a decidibilidade como problema central. Trata-se de, a partir de bases inquestionáveis (dogmas), solucionar problemas, estabelecer formas de ação, decidir. Ressalta-se que os dogmas são inquestionáveis não por serem certos, verdadeiros, mas por serem *postos* fora de dúvida, tendo em vista sua finalidade de fornecer critérios para a decisão, o que não seria possível caso se pudesse sempre ampliar o questionamento das

²⁴² FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 39.

²⁴³ *Idem. Op. cit.* p. 40.

²⁴⁴ *Idem. Op. cit.* p. 39.

²⁴⁵ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *A ciência do direito*. 2. Ed. 14. reimpr. São Paulo: Atlas, 2006. p. 40.

premissas ou de suas consequências.²⁴⁶ “Nesses termos, um pensamento tecnológico é, sobretudo, um pensamento fechado à problematização de seus pressupostos – suas premissas e conceitos básicos têm de ser tomados de modo não problemático – a fim de cumprir sua função: criar condições para a ação.”²⁴⁷

Na zetética, a ausência de compromisso imediato com a ação possibilita ao pesquisador sempre propor novas questões a partir das antigas. Na dogmática, a exigência de uma solução para um caso concreto impõe que as premissas não sejam questionadas. No direito (tanto como prática jurídica, quanto como na ciência dogmática) buscam-se soluções para problemas juridicamente relevantes a partir da ordem jurídica vigente. O teórico, de uma perspectiva dogmática,

[...] por mais que se esmere em interpretações, está adstrito ao ordenamento vigente. Suas soluções têm de ser propostas nos quadros da ordem vigente, não a ignorando jamais. A ordem legal vigente, embora não *resolva* a questão da justiça ou injustiça de uma greve de funcionários públicos (a questão da justiça é permanente), põe fim às disputas sobre o agir, optando por um parâmetro que servirá de base para as decisões [...] ²⁴⁸

A ciência do direito entendida como dogmática é historicamente privilegiada no pensamento jurídico, bem como nos cursos de direito.²⁴⁹ Isso se relaciona ao fato de se pensar frequentemente que o papel da ciência do direito consiste em fornecer subsídios ao trabalho dos profissionais do direito pensados quase exclusivamente no judiciário (juízes, advogados e promotores).²⁵⁰ Deve-se destacar, nesse contexto, que a dogmática, não obstante se aproxime de um saber *tecnológico*, dado o seu caráter imediato de orientar a ação, não se confunde com a simples técnica – o direito na prática dos tribunais, no processo legislativo, na atividade dos juízes, advogados, promotores, técnicos legislativos, legisladores, agentes da administração pública e tantos outros.

Na primeira existiria um compromisso maior com a organização e com a coerência, além de uma postura metalinguística com relação à segunda. Afinal a dogmática é responsável por refletir sobre a interpretação e sistematização do ordenamento jurídico. É ela quem “[...] cria uma realidade consensual a respeito do direito [...]”²⁵¹, formulando parâmetros para a decisão de conflitos pelos profissionais do direito, bem como fundando e reformulando a tradição no seu trabalho de sistematizar e ordenar o direito vigente. Ao desempenhar esta

²⁴⁶ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. pp. 40-41.

²⁴⁷ *Idem. Op. cit.* p. 85.

²⁴⁸ *Idem. Op. cit.* p. 43.

²⁴⁹ *Idem. Op. cit.* p. 51.

²⁵⁰ *Idem. Op. cit.* p. 48.

²⁵¹ *Idem. Op. cit.* p. 85.

tarefa, ela não apresenta o mesmo rigor lógico que a zetética em seus conceitos e definições (que tem uma preocupação maior com a questão da verdade de suas proposições), mas, nas palavras de Ferraz Junior, a dogmática possui um caráter pedagógico, na medida em que “[...] forma e conforma o modo pelo qual os juristas encaram os conflitos sociais.”²⁵², além de “[...] institucionalizar a tradição jurídica, gerando a segurança de uma base comum para os técnicos do direito (que são seus aplicadores).”²⁵³

A maneira como a dogmática jurídica e a prática do direito se entrelaçam é, segundo Bourdieu, indicativa do fato de ser a primeira um elemento constitutivo do poder simbólico da segunda (o direito como objeto real). Para este autor, a “ciência jurídica” (a doutrina – dogmática), a qual ele entende como um “[...] sistema fechado e autônomo, cujo desenvolvimento só pode ser compreendido segundo sua ‘dinâmica interna’[...]”²⁵⁴ não constituiria um conhecimento científico do direito, senão uma parte da estrutura que lhe garante o poder simbólico que exerce em cada sociedade.²⁵⁵ Isso porque Bourdieu reconhece como ciência apenas o que ele denomina *ciência rigorosa do direito*, que se aproxima da ideia de zetética, mas reduzida à sociologia. A interpretação de Bourdieu a respeito do papel da dogmática jurídica é relevante por chamar a atenção para a necessidade de legitimação da dogmática enquanto saber científico, o que reforça a importância de se refletir sobre o rigor de uma linguagem técnico-jurídica também na dogmática – em contraposição a definições e argumentos formulados apenas com vistas à persuasão e à defesa de possíveis interesses em causa, como acontece na prática do direito.

Embora dogmática e zetética se distingam analiticamente, não haveria uma separação estanque entre elas no fazer jurídico, já que o teórico do direito, em suas reflexões, se ocupa, em alguma medida, de ambas. Especialmente quando se pensa a legitimação da dogmática jurídica, faz-se essencial trazer à consideração aspectos zetéticos.²⁵⁶

Da mesma forma que Austin conclui não ser possível traçar separações absolutas entre os aspectos locucionário, ilocucionário e perlocucionário dos atos de fala (apenas há

²⁵² FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 86.

²⁵³ *Idem. Op. cit.* p. 87. Note-se que, não obstante estas distinções a respeito do rigor de cada um desses enfoques, são cada vez mais frequentes as críticas tanto à dogmática jurídica quanto à atuação prática dos tribunais tendo em vista sua (falta de) coerência, de parâmetro e mesmo de rigor conceitual em suas decisões – como pode ser exemplificado pela “interpretação conforme a constituição”, cuja aplicação pelo Supremo Tribunal Federal vem sendo questionada por não serem claros os critérios que este adota para aceitá-la ou rejeitá-la em um caso concreto.

²⁵⁴ BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Trad. Fernando Tomaz, 10. Ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007. p. 209.

²⁵⁵ *Idem. Loc. cit.*

²⁵⁶ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Op. cit.* p. 91.

casos em que um ou outro aspecto sobressai), também no direito, zetética e dogmática, função informativa e diretiva da linguagem, se inter cruzam constantemente.

Para Ferraz Junior, na realização de seus papéis, a dogmática assume a forma de complexos argumentativos constituídos na forma de *doutrina*, as quais não são teorias no sentido zetético, mas “[...] um corpo de fórmulas *persuasivas* que influem no comportamento dos destinatários, mas sem vinculá-los, salvo pelo apelo à razoabilidade e à justiça, tendo em vista a *decidibilidade* de possíveis conflitos.”²⁵⁷ Segundo Carrió, os usos persuasivos da linguagem se relacionam à carga emotiva (“significado emotivo”) que os termos frequentemente têm. Muitas palavras “[...] não apenas designam objetos e suas propriedades, mas também manifestam emoções [...]”²⁵⁸. Tais palavras podem ser usadas, “[...] de forma ostensiva ou encoberta, para exteriorizar, despertar ou agudizar certas atitudes de aprovação ou desaprovação.”²⁵⁹ Liberdade, democracia, justiça, comunista, burocrata são algumas que se podem citar como exemplo.²⁶⁰

Reconhecidos os diferentes papéis a que a dogmática se destina, conforme Ferraz Junior, a consecução de seus fins demanda o uso de proposições diretivas, as quais podem assumir a forma de *orientações*, ao fornecer esquemas conceituais, sistematizações e outros elementos cognitivos para assessorar estudantes e profissionais do direito quanto a possíveis formas de ação (decisão) diante de um caso concreto; de *recomendações*, proposições de caráter persuasivo, destinadas a “[...] acautelar aquele que vai decidir, fornecendo-lhe fatos, atuais e históricos, experiências comprovadas, tudo transformado em regras técnicas do tipo ‘se querer x, deves z’ ou regras pragmáticas do tipo ‘visto que deves x, então deves z’”²⁶¹; de proposições *exortativas*, que também visam à persuasão, mas apelando a sentimentos sociais, valores, princípios, máximas de justiça²⁶², o que se aproxima da função expressiva vista acima; entre outros, para se restringir à classificação apresentada por este autor.

Não se trata de uma linguagem normativa, vez que ela não *vincula* os profissionais do direito, mas de uma linguagem que apela à sistematização de um conhecimento, a argumentos de justiça e razoabilidade para angariar adesão a suas construções, sendo, neste sentido, *persuasiva*. Essa tentativa de persuasão também é, em alguma medida, racional. Mas vai além

²⁵⁷ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 84.

²⁵⁸ *Idem. Op. cit.* p. 38.

²⁵⁹ CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. p. 22.

²⁶⁰ Ao se entender os usos persuasivos nesse sentido, aumentam os questionamentos quanto à cientificidade da dogmática jurídica.

²⁶¹ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 85.

²⁶² *Idem. Loc. cit.*

do uso descritivo-informativo da linguagem, embora frequentemente assuma a forma de asserção. Tem-se, pois, uma linguagem *diretiva* e, muitas vezes, *persuasiva*²⁶³.

Contudo, os autores da teoria jurídica teriam, em sua maioria, segundo Ferraz Junior, uma concepção conservadora (essencialista) de língua, ao pensar que os objetos jurídicos são passíveis de definições reais, ou seja, compartilham “[...] a ideia de que a definição de um termo deve refletir, por palavras, a coisa referida.”²⁶⁴ Ele, assim como Austin, se filia à concepção convencionalista, ressaltando que o convencionalismo linguístico não se confunde com uma postura relativista, já que esta pressupõe o essencialismo para poder negá-lo (ideia de que as essências existem, mas são inacessíveis),²⁶⁵ enquanto aquele nega sentido à questão da existência de essências.

Ressalta-se aqui um erro frequente dos juristas que se relacionaria à concepção essencialista de língua: a ideia de que as mesmas palavras designam realidades semelhantes (já que se pressupõe que a palavra se refere à essência), o que nem sempre seria o caso. Miaille fala em uma mágica das palavras, segundo a qual os juristas designam realidades distintas pelo mesmo nome (como é o caso do direito, usado tanto para se referir ao sistema jurídico da sociedade francesa, como a organização social de uma pequena tribo aborígine) e, a partir daí, acredita que ela de fato se refere às mesmas coisas: “[...] a palavra utilizada é a mesma. É portanto suposta reflectir a mesma realidade. Por outras palavras, estas diferentes realidades – as regras não têm nem o mesmo conteúdo nem a mesma forma – são reconduzidas, pela magia da palavra, a uma só denominação: o direito.”²⁶⁶

Também Carrió aponta este erro ao chamar a atenção para a diferença entre a atuação do juiz nos casos normais e sua atuação nos casos difíceis, ambas denominadas interpretação da lei. No primeiro caso, com efeito, já foi construído um consenso sobre que tipos de situações se referem a quais regras e como estas devem ser entendidas diante dos casos concretos (não há divergências quanto às convenções descritivas e convenções demonstrativas da linguagem, na terminologia de Austin). Logo, seria um absurdo falar em criação do direito pelo juiz.

²⁶³ Na terminologia de Austin, tem-se um ato ilocucionário e potencialmente perlocucionário, uma vez que pode produzir o efeito esperado (convencer, persuadir, formar opiniões).

²⁶⁴ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p.35.

²⁶⁵ *Idem. Op. cit.* p. 36.

²⁶⁶ MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3. ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005. p. 53. É possível traçar um paralelo entre a constatação de Miaille a respeito da designação e o aforismo de Nietzsche sobre a verdade: “O que é, pois, a verdade? Um exército móvel de metáforas, metonímias, antropomorfismos, numa palavra, uma soma de relações humanas que foram realçadas poética e retoricamente, transpostas e adornadas, e que, após uma longa utilização, parecem a um povo consolidadas, canônicas e obrigatórias: as verdades são ilusões das quais se esqueceu que elas assim o são[...]” in: NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre Verdade e Mentira*. Trad. Fernando de Moraes Barros. São Paulo: Hedra, 2008. p. 36.

Há, contudo, situações extraordinárias que têm que ser decididas ante a vedação do *non liquet*. São casos atípicos, que não podem ser claramente incluídos ou excluídos no âmbito de aplicação de uma determinada lei. A decisão do juiz nesses casos não seria arbitrária ao se guiar por valores; por diretivas sociais, políticas, econômicas, etc., segundo as quais “[...] se apreciam e sopesam as consequências da inclusão ou exclusão.”²⁶⁷ Mas segundo Carrió seriam esses critérios adicionais que dariam fundamento à decisão, “[...] não a regra ou as regras da ordem jurídica, que simplesmente *não se opõem a ela*”²⁶⁸, sendo também absurdo falar em interpretação no mesmo sentido que esta palavra tem nos casos normais, os quais constituem a maioria. Logo, para Carrió, a dissensão a respeito do papel do juiz na criação do direito resulta de não se perceber a diferença entre sua atividade nesses dois tipos de casos, ambos denominados “interpretação”.

Ante esses dissensos, o convencionalismo, partindo do pressuposto de que o único dado inegável é que os homens se comunicam, propõe-se a investigar os usos linguísticos na comunicação (como visto na teoria de Austin). Não se trata de determinar o sentido das palavras em abstrato²⁶⁹, senão apresentar os sentidos das palavras em situações de uso. Por isso, afirma-se que seria despropositado perguntar pelos significados das palavras “em si”:

Símbolos tomados isoladamente nada significam. Assim, a mesa significa quando *usada*. Para que um símbolo se torne tal, ele tem que aparecer num ato humano, o ato de falar. [...] Uma língua, assim, é um *repertório* de símbolos inter-relacionados numa *estrutura* (as regras de uso). Por isso, quem faz um dicionário costuma colocar, pra cada símbolo, os usos que dele se fazem ao falar.²⁷⁰

Ao explicitar sua concordância com a concepção convencionalista de língua e esclarecer o processo de elucidação dos termos, Ferraz Junior apresenta três tipos de definição baseadas nos usos linguísticos desses termos em uma linguagem (natural ou técnica): a *lexical*, relacionada ao “[...] uso comum, tradicional e constante de uma palavra [...]”²⁷¹, podendo ser verdadeira ou falsa com referência a esse uso; a *estipulativa*, na qual é fixado, arbitrariamente, um conceito (é proposto um novo uso para um vocábulo) e a *redefinição*, na qual não se inova totalmente na proposta de um uso para a palavra, senão se escolhe um dos seus usos comuns,

²⁶⁷ CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. P. 57.

²⁶⁸ *Idem*. *Loc. cit.*

²⁶⁹ Para uma crítica à atitude filosófica de abstrair de palavras como usadas em uma situação concreta para buscar o significado da palavra *em si*, cf. AUSTIN, J. L. *The meaning of a word*. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 55-75.

²⁷⁰ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 258.

²⁷¹ *Idem*. *Op. cit.* p. 36.

aperfeiçoando-o.²⁷² Soma-se a estas a definição persuasiva, que consiste na fixação arbitrária de um novo conceito para um termo de notória carga emotiva, com vistas a aproveitar esse valor emotivo²⁷³, o que pode ser apresentado de maneiras sutis e passar despercebido, induzindo a erros.

Nem sempre é possível apresentar uma definição lexical (verdadeira ou falsa) de uma palavra, já que seu uso pode ser ambíguo, impreciso ou inútil a uma investigação técnico-científica.²⁷⁴ No caso das definições estipulativas e das redefinições, pode-se falar em sua *funcionalidade*, em sua utilidade ou adequação para certos propósitos, mas não em verdade. Elas estarão, portanto, fortemente relacionadas aos objetivos de quem as propõe.²⁷⁵

Antes de se retomar a questão da vagueza e ambiguidade que a linguagem técnico-jurídica compartilha em alguma medida com as línguas naturais, devem-se esclarecer os diferentes enfoques de uma análise linguística. Embora eles não sejam diferenciáveis no uso da linguagem,²⁷⁶ a literatura costuma dividi-los em *sintática*, a qual se restringiria à relação formal entre signos; semântica, que traria a questão do sentido abrangendo, por um lado, a *denotação* (a *extensão* de um termo, a quais objetos ele se aplica) e a *conotação* (a *intensão* do termo, as propriedades por ele predicadas) e, por fim, a *pragmática*, que estuda a relação do termo com quem o usa, para quem e com que intenções.²⁷⁷

A vagueza de um termo se relaciona ao aspecto semântico, ao afetar sua extensão (não se pode determinar limites claros para seu âmbito de aplicação). Já a ambiguidade afeta sua intensão: um mesmo termo predica propriedades diferentes, o que pode levar a erros como os mencionados acima quanto a *direito* e *interpretação*, associados à ideia essencialista de linguagem.

Segundo Carrió, a vagueza é típica dos casos em que se busca fazer um *recorte* em aspectos que são contínuos. Nas palavras do autor, verifica-se sempre

[...] que uma palavra tem como critério relevante de aplicação a presença de uma característica ou propriedade que nos fatos se mostra na forma de um contínuo, como a idade, a altura, ou o número de cabelos que um homem pode ter, e pretendemos fazer cortes nesse contínuo valendo-nos de

²⁷² FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 37. No mesmo sentido: CAPELLA, Juan-Ramon. *El derecho como lenguaje: um análisis lógico*. Barcelona: Ediciones Ariel, 1968; que expõe em sua p. 262 a teoria das definições de Carnap.

²⁷³ CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. p. 24.

²⁷⁴ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Op. cit.* p. 37.

²⁷⁵ *Idem. Loc. cit.*

²⁷⁶ Como lembrado por Austin, que chega a questionar sua utilidade teórica diante da complexidade dos atos de fala, em que estas três dimensões se inter cruzariam. The meaning of a word. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 55-75. p. 63.

²⁷⁷ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Op. cit.* p. 37-38.

expressões como “jovem”, “adulto”, “ancião”, “homem de idade madura”; ou “alto”, baixo [...] ²⁷⁸

A dificuldade aqui não diz respeito à *intensão* do termo (entende-se quais são as propriedades usualmente relacionadas a ele), mas a sua *extensão*, já que as perguntas sobre com quantos anos se deixa de ser jovem, ou o exemplo clássico de Russell, sobre quantos cabelos alguém deve perder para ser considerado careca ²⁷⁹, não comportam respostas absolutamente certas. Não há uma propriedade ou um conjunto de propriedades que sejam condição necessária e suficiente à aplicação do termo. ²⁸⁰

Na linguagem jurídica, muitas vezes

O legislador [...] usa vocábulos que tira da linguagem cotidiana, mas frequentemente lhes atribui um sentido técnico, apropriado à obtenção da disciplina desejada. Esse sentido técnico não é absolutamente independente, mas está ligado de algum modo ao sentido comum, sendo, por isso, passível de dúvidas que emergem da tensão entre ambos. ²⁸¹

Além das dúvidas emergentes dessa tensão, as definições jurídicas conservarão a ambiguidade e a vagueza das linguagens naturais. Hart sustenta esta ideia em seu *The ascription of responsibility and rights*, ²⁸² no qual afirma que os conceitos jurídicos, diferentemente das pretensões de muitos teóricos do direito, são “*defeasible*” – são abertos, por princípio, à revisão. Segundo este autor, a maneira como se fala do direito, ou como ele se apresenta, muitas vezes transmite a impressão de que o direito é um conjunto de conceitos (ou mesmo um sistema) diante do qual o juiz deve apenas responder (com sim ou não) se os fatos trazidos a seu julgamento preenchem as condições necessárias e suficientes de “contrato”, de “responsabilidade civil”. Isso seria uma simplificação exagerada, sendo a terminologia de “condições necessárias e suficientes” absolutamente inadequada aos institutos jurídicos.

²⁷⁸ CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. p. 31.

²⁷⁹ *Idem. Op. cit.* p. 69.

²⁸⁰ Esses casos são ilustrados pela conhecida metáfora da zona clara, zona escura e zona de penumbra. Nas duas primeiras seria absolutamente certo que um termo tem aplicabilidade ou não. Contudo, não é possível definir precisamente quando começa uma e termina outra, restando sempre uma zona de incerteza (a penumbra). *Idem. Op. cit.* p. 33.

²⁸¹ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. p. 255. Também Austin lembra que o direito inventa termos técnicos, ou sentidos técnicos, para os termos comuns. AUSTIN, J. L. A plea for excuses. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 175-204. p. 188.

²⁸² HART, H. L. A. The Ascription of Responsibility and Rights. In: *Proceedings of the Aristotelian Society. New Series*, Vol. 49 (1948 - 1949), pp. 171-194. Published by: Blackwell Publishing on behalf of The Aristotelian Society. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/4544455>> Acesso em 31. Jan. 2012.

Para ele, o juiz fato de o juiz, nos sistema de *Common Law*, ter que decidir com base na “ratio decidendi” dos precedentes, faria surgir a tentação, entre os teóricos, de se perguntar “o que é um contrato” e tentar estabelecer as condições necessárias e suficientes do instituto. Hart sustenta, contudo, que só se poderia apresentar em linhas gerais o que é um contrato, qualquer definição honesta deveria conter um “etc.” e um “a menos que”. Seria em linhas gerais que os estudantes começariam a aprender o direito, e não segundo fórmulas absolutas.

Pois qualquer grupo de condições pode ser adequado em alguns casos, mas não em outros, e tais conceitos apenas podem ser explicados com uma lista de exceções ou contraexemplos mostrando onde o conceito não deve ser aplicado ou apenas deve ser aplicado de maneira enfraquecida.²⁸³

Isso decorre das características da linguagem natural, herdadas pela linguagem jurídica: “[...] pela própria natureza do discurso normativo, o sentido do conteúdo das normas é sempre aberto [...]”²⁸⁴.

Por fim, ressalta-se que na dimensão pragmática (que envolve os sujeitos da enunciação) também se manifestam emoções (a carga emotiva das palavras), sendo este o ângulo relacionado à persuasão: “[...] no contexto pragmático, os símbolos contêm uma carga emocional que pode produzir alterações na significação [...]”²⁸⁵.

A compreensão das normas, bem como dos enunciados da ciência do direito, apenas seria completa ao abranger esses três ângulos que Austin já havia caracterizado como indissociáveis na tentativa de compreensão dos atos de fala: “[...] para interpretar, temos de decodificar os símbolos no seu uso, e isso significa conhecer-lhes as regras de controle da denotação e conotação (regras semânticas), de controle das combinatórias possíveis (regras sintáticas) e de controle das funções (regras pragmáticas).”²⁸⁶

2.4 Conclusões preliminares

É inegável a contribuição do Círculo de Viena, ao destacar a importância do rigor linguístico para o aperfeiçoamento do fazer científico, bem como para evitar desentendimentos que dizem respeito apenas a confusões terminológicas (mas nos quais os

²⁸³ HART, H. L. A. The Ascription of Responsibility and Rights. In: *Proceedings of the Aristotelian Society*. New Series, Vol. 49 (1948 - 1949), pp. 171-194. p. 173-174. *For any set of conditions may be adequate in some cases but not in others and such concepts can only be explained with the aid of a list of exceptions or negative examples showing where the concept may not be applied or may only be applied in a weakened form.*

²⁸⁴ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003. 264.

²⁸⁵ *Idem*. *Op. cit.* p. 259.

²⁸⁶ *Idem*. *Op. cit.* p. 261.

teóricos perdem tempo e energia) e otimizar a comunicação no debate dos conteúdos teóricos, hoje aceita unanimemente como condição de legitimidade e mesmo de possibilidade de qualquer saber que se pretenda científico. Logo, se um dos pressupostos da ciência é a possibilidade da validação intersubjetiva, então deve-se buscar a máxima uniformidade no uso dos termos jurídicos se se pretende que este saber seja científico.

Também se deve ter em consideração os avanços trazidos pela filosofia da linguagem ordinária ao ressaltar a análise de uso da linguagem como primeiro passo para se entender e precisar os conceitos de uma ciência, e também de uma linguagem técnico-jurídica, contribuindo para a superação dos erros oriundos da concepção essencialista de linguagem – não obstante ainda seja esta a mais arraigado no senso comum, bem como entre muitos teóricos do direito. A atenção aos aspectos pragmáticos relacionados às diferentes funções da linguagem é importante fator a ser levado em conta no pensar do Direito, seja em seu enfoque zetético, seja em seu enfoque dogmático.

Diante das discussões apresentadas, entende-se a linguagem técnico-jurídica como uma variação do registro padrão da linguagem natural. Nas palavras de Carrió, a linguagem jurídica “[...] não é senão uma forma menos espontânea e menos imprecisa da linguagem natural, que muitos juristas usam com a pretensão, consciente ou não, de estar usando uma linguagem absolutamente rigorosa.”²⁸⁷

Tendo em vista as características da linguagem natural segundo as teorias estudadas, pode-se afirmar a existência da linguagem técnico-jurídica como processo constante de aprimoramento, sempre inacabado diante da possibilidade de surgimento de casos extraordinários a desafiar o pensamento dos que trabalham com o direito.

Ademais, como ressaltado por Austin, os conceitos que surgem para solucionar problemas práticos nem sempre têm a preocupação de coerência e univocidade que o fazer científico ainda se arroga. Da mesma maneira, Mialle sustenta que as regras de direito, como “produção de instrumentos necessários ao funcionamento e à reprodução de um certo tipo de sociedade”²⁸⁸, destinam-se a necessidades práticas, sem preocupações científicas maiores. Diante disso, não distinguir entre o direito (em sua realização prática) e a ciência do direito (que o teoriza) contribui para que aumentem as chances de desentendimento. Na segunda, a preocupação com o rigor linguístico deve se fazer ainda mais presente, como lembrado por

²⁸⁷ CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. P. 51.

²⁸⁸ MIALLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3. ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005. p. 27.

Bobbio ao falar da necessidade de que os juristas trabalhem constantemente na análise da linguagem do direito²⁸⁹.

Entretanto, tem-se como complicador que não é possível separar estas áreas de maneira rígida porque elas se interinfluenciam constantemente. Ainda que se considere que literatura jurídica (zetética ou dogmática) tem pretensão estritamente descritivo-explicativa²⁹⁰, o que não é a hipótese aqui adotada, há que se reconhecer que ela influencia em alguma medida a produção legislativa e as decisões dos tribunais, da mesma forma que estas muitas vezes ensejaram a revisão de modelos teóricos do Direito. Por isso a construção e aprimoramento de uma linguagem técnico-jurídica, embora seja tarefa, principalmente, dos teóricos do direito, também dependerá da dedicação e esmero de juízes, advogados, promotores, técnicos legislativos, etc.

A prática jurídica (que se afirma racional, razoável, adequada), também deve estar atenta ao rigor linguístico e à coerência no uso dos termos técnicos do direito, tendo em vista as questões da segurança jurídica, da credibilidade das instituições jurídicas e, talvez, mesmo legitimidade, questão que adquire relevância maior num contexto de laicidade do Estado e da perda do respaldo da legitimação divina ou moral do direito.

Dadas as necessidades do campo próprio do direito, e do trabalho de teorização deste tanto pelo profissional do direito, como pelo jurista teórico, firmaram-se historicamente conceitos que são entendidos como específicos dessa linguagem. Como lembra Bobbio:

A linguagem usada pelo legislador foi, por longa tradição, elaborada e construída pelos juristas: portanto, ao menos nas legislações modernas, a língua na qual se formaram as proposições normativas já não é a da fala comum, mas é uma língua *em certa medida*, como se pode dizer, *técnica, mais ou menos rigorosa* segundo o maior ou menor desenvolvimento da jurisprudência nos distintos países e a maior ou menor capacidade da legislação par assimilar os resultados do trabalho dos juristas.”²⁹¹ (grifou-se)

Ressalta-se que a longa tradição do direito é um importante fator a ser considerado ao se pensar a linguagem técnica do direito. Mas como lembra o próprio Bobbio, esta tradição pode constituir – e não raras vezes constitui – um empecilho ao aperfeiçoamento do direito e de seus instrumentos para lidar com a realidade social, já que ela também acumula noções

²⁸⁹ BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. p. 173-200. Valência: Fernando Torres Editor, 1980. pp. 173-200. pp. 196-197.

²⁹⁰ O que não é o caso da dogmática e pode ser questionado mesmo quanto à zetética, como visto.

²⁹¹ BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. p. 173-200. Valência: Fernando Torres Editor, 1980. pp. 173-200. p. 188. Também aqui jurisprudência (palavra usada no original) tem o sentido de teoria jurídica.

irrefletidas, preconceitos ancestrais que já não deveriam ter lugar no contexto atual, e uma série de incorreções oriundas de estágios pré-científicos. Essa é mais uma semelhança entre a linguagem jurídica e a linguagem natural. Sua consideração, como lembrado por Austin, é fundamental na pesquisa filosófica e científica, mas este deve ser o ponto de partida da reflexão – não a última palavra.

A linguagem técnico-jurídica deve ser encarada, pois, como um projeto a ser realizado cotidianamente, reitera-se. Conforme lembra Bobbio, é de grande relevância que os juristas teóricos continuem trabalhando no aprimoramento dos conceitos jurídicos ao realizar suas tarefas de purificação, integração e ordenação:

[...] assim, no campo do Direito, o progresso da ciência jurídica depende do ânimo com o qual os juristas empreendam uma elaboração sistemática do Direito que não faça concessões à tradição apenas por ser tradição, e tendo em conta a pluralidade de significados que as palavras assumem segundo os contextos ou línguas em que se inserem, não se deixem guiar por mais regras que as da linguagem em exame, chegando assim à elaboração de uma língua coerente e unitária que elimine, o máximo possível – qualquer um pode imaginar com quantas vantagens para a aplicação da lei – as fronteiras da incompreensão.²⁹²

Acentua-se, por fim, o caráter pragmático (especialmente) da dogmática jurídica, voltada à reflexão e decisão de situações conflitantes, razão pela qual suas explicações e elaborações conceituais apenas terão sentido se puderem ser guia para a ação prática. A linguagem técnico jurídica é entendida, em suma, como uma variedade da linguagem natural, direcionada a propósitos específicos, que deve ter seus enunciados considerados concretamente, integrados ao contexto de sua enunciação e tendo em vista seus objetivos. As finalidades da ciência do direito – como dogmática ou zetética – ou da prática não serão, pois, indiferentes à caracterização e interpretação desses enunciados.

²⁹² BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. p. 173-200. Valência: Fernando Torres Editor, 1980. pp. 173-200. pp. 196-197.

3 SOBRE LINGUAGEM E DEMOCRACIA

No capítulo anterior trabalhou-se a centralidade adquirida pela questão da linguagem no pensamento filosófico e científico a partir do que se convencionou chamar o “giro-linguístico”. Não obstante as muitas críticas que se possa fazer ao Círculo de Viena e a sua busca por uma linguagem ideal, ou à filosofia da linguagem ordinária e suas análises minuciosas do uso de termos da linguagem cotidiana, é evidente a importância da reflexão dessas questões, trazidas por eles ao centro da consideração filosófica, para a fundamentação das ciências e para o aprimoramento das metodologias e das discussões científicas. Nem todos os problemas filosóficos e científicos têm origem em mal-entendidos linguísticos, mas parte deles – especialmente na ciência do direito – tem.

Se hoje há praticamente um consenso quanto à necessidade de busca da máxima precisão conceitual na construção do conhecimento científico e em sua exposição, tendo em vista, entre outros motivos, a importância da validação intersubjetiva para qualquer produção que vise ao mínimo de cientificidade, isso se deve em grande medida ao intenso debate suscitado por essas correntes de pensamento.

Ademais, o Direito é uma área do saber em que nunca é demais lembrar a importância dessas questões, tendo em vista que, não obstante serem elas também básicas em outras áreas de pesquisa, ainda predomina no campo jurídico certa confusão entre ser preciso no uso de termos técnicos da ciência do direito e o usar registros mais rebuscados do vernáculo como pretenso sinal de cultura e inteligência de seu emissor (“hábito” conhecido como “juridiquês”).

Nesse sentido são elucidativos o exemplo e as afirmações de Mônica Sette Lopes, que apresenta uma expressão singular retirada de uma petição corriqueira: “álbum de ritos pátrio”²⁹³. A autora lembra que a prática ora criticada, não tão rara no judiciário, pode “[...] envolver até mesmo a intenção de impor um requinte exacerbado da expressão, com vistas a dar a ilusão de domínio seguro dos paradigmas conceituais.”²⁹⁴ Prossegue questionando: “O que justificaria esta necessidade de mascarar o texto com um rebuscamento *que não corresponde sequer às exigências da técnica escoreita?*”²⁹⁵ E afirma que:

A redação do texto jurídico envolve a utilização de uma linguagem que pertence, sob o prisma conceitual, ao domínio de uma técnica peculiar. No

²⁹³ LOPES, Mônica Sette. O Juiz e o fato: juiz leitor e o leitor do juiz. In: LOPES, Mônica Sette (org.) *O direito e a ciência: o tempo e o método*. Belo Horizonte: Movimento editorial da Faculdade de Direito da UFMG, 2006. pp. 297-331. p. 300.

²⁹⁴ *Idem. Loc. cit.*

²⁹⁵ *Idem. Loc. cit. grifou-se.*

entanto, isso não pode ser convalidado pelo uso nefasto de termos ou de expressões, que desbordam o limite da técnica e caem no vazio da futilidade que dá ao texto um padrão artificial de enunciação e/ou pretende projetar o domínio excludente de uma esfera de conhecimento.²⁹⁶

O Direito, enquanto conhecimento que se pretenda científico, não pode renunciar a uma linguagem técnica (o que não se confunde com uma linguagem formal, tampouco com uma linguagem pedante – e no mais das vezes, o que é ainda pior, obscura). Devem-se precisar, ainda, duas questões no que diz respeito à linguagem jurídica.

Em primeiro lugar, há que se distinguir o *direito*, enquanto *objeto real*, da ciência do direito, em seu enfoque zetético ou dogmático²⁹⁷, uma vez que ambos os termos são denominados, em língua portuguesa e em muitos outros idiomas, pela polissêmica palavra “direito”. No que diz respeito à ciência do direito (Direito grafado a partir daqui com letra maiúscula), as considerações acerca da linguagem foram desenvolvidas no capítulo precedente. Destaca-se aqui apenas que não é privilégio do Direito ter uma linguagem inacessível aos não iniciados na área: também em outros campos do saber é comum que os leigos não apreendam os conteúdos por eles comunicados da mesma maneira ou com a mesma facilidade que um profissional da área o faria. A linguagem da medicina e o modo como alguns médicos se dirigem aos seus pacientes é um exemplo provavelmente familiar a todos. Isso porque as linguagens especiais envolvem, além de um código específico, conteúdos referenciais que lhes são próprios.²⁹⁸

São muitos os códigos que, por apresentarem termos incompreensíveis à comunidade geral, limitam o acesso a informações de grupos específicos na sociedade. Segundo Gnerre,

A função central de todas as linguagens especiais é social: elas têm um real valor comunicativo mas excluem da comunicação as pessoas da comunidade linguística externa ao grupo que usa a linguagem especial e, por outro lado, têm a função de reafirmar a identidade dos integrantes do grupo reduzido que tem acesso à linguagem especial. A função de comunicação secreta (defesa do ambiente externo) e de conservação de noções de tecnologias das quais o grupo mais restrito é portador é estritamente associada à função central das linguagens especiais.²⁹⁹

²⁹⁶ LOPES, Mônica Sette. O Juiz e o fato: juiz leitor e o leitor do juiz. In: LOPES, Mônica Sette (org.) *O direito e a ciência: o tempo e o método*. Belo Horizonte: Movimento editorial da Faculdade de Direito da UFMG, 2006. pp. 297-331. p. 300.

²⁹⁷ Boudieu fala em *ciência rigorosa do direito*, cf. BOURDIEU, Pierre. O poder simbólico. Trad. Fernando Tomaz, 10. Ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007. p. 209

²⁹⁸ GNERRE, Maurizio. *Linguagem, escrita e poder*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes: 2009. p. 24.

²⁹⁹ *Idem. Op. cit.* p. 23.

Como linguagens especiais teriam lugar tanto nos jargões profissionais quanto nos códigos de grupos sociais mais restritos³⁰⁰, faz-se evidente a necessidade de se buscar construir uma linguagem efetivamente técnica (o que, reitera-se, não se confunde com uma fraseologia arcaica e complexa) na ciência jurídica, a qual deve ser objeto de reflexão constante da comunidade dos juristas, como afirmado no capítulo anterior.³⁰¹

A questão da linguagem jurídica apresenta, contudo, uma dificuldade adicional. Porque além da preocupação com uma linguagem científica, deve-se refletir sobre o fator linguístico na esfera do acontecer do direito na sociedade, o direito sobre o qual se volta a reflexão não apenas do Direito, mas também da sociologia, da antropologia, da linguística, da economia, entre outras ciências que investigam aspectos diversos desse mesmo objeto.

Entendido como objeto real, o direito se relaciona intimamente à constituição e organização de um Estado Democrático. Encontra-se na atividade normativa, na atividade decisória – seja no judiciário, no legislativo ou executivo – na elaboração e execução de políticas públicas, bem como na atividade burocrática do Estado que permeia todos os Poderes, e com a qual o cidadão precisa lidar ao resolver qualquer problema que envolva a Administração Pública, independentemente da atuação direta diante do Poder Judiciário: do registro de um imóvel à requisição de benefícios previdenciários.

Com relação a estas diferentes práticas não seria acertado falar em linguagem técnico-jurídica (como se houvesse entre elas uniformidade) para não se incorrer no erro de pensar que em todos os âmbitos a questão é a mesma (o problema de se pensar que uma mesma palavra designa sempre uma mesma realidade). Em cada uma delas apresentam-se discursos que se diferenciam de alguma maneira³⁰², o que não se deve ignorar, mas cujo detalhamento extrapola os limites da presente análise. Para esta seção, deve-se ter em mente que a linguagem jurídica, entendida em sentido amplo (esses diferentes discursos da ciência do direito, da prática judicial, das normas ou da administração pública) faz uso de uma série de termos técnicos cuja origem está relacionada ao direito e cujo entendimento pode estar

³⁰⁰ Nesse sentido o samba 2. “Linguagem do Morro”, da autoria de Padeirinho (Oswaldo Vitalino de Oliveira) e Ferreira dos Santos.

³⁰¹ A restrição do acesso ao conhecimento do direito inclusive por meio da criação de uma nova linguagem e de novos modos de argumentar que se afastam das ideias do homem comum é considerada por Bourdieu como condição de manutenção do poder simbólico do direito, o qual, ao ressignificar os conflitos sociais do ponto de vista jurídico, promove um *desapossamento* dos diretamente interessados, além de se colocar como detentor do poder de nomeação, do poder de emitir enunciados performativos que criam as realidades nomeadas. Cf. BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Trad. Fernando Tomaz, 10. Ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007. Cap. VIII: “A força do direito”. A questão do poder e da dominação é, sem dúvida, problema relevante a ser refletido com profundidade em estudos futuros. Aqui cabe apenas dar notícia de que ela é reconhecida e às vezes mencionada ao se tratar da dificuldade de compreensão da linguagem jurídica para os leigos.

³⁰² Cf. FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Direito, retórica e comunicação: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997 e BITTAR, Eduardo C. B. *Linguagem jurídica*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

associado à autocompreensão do sujeito de direito e à sua possibilidade de atuação na esfera pública.

Justifica-se, portanto, a relevância do questionamento quanto à necessidade de que essa linguagem, além de técnica, seja de alguma maneira acessível ao cidadão comum.³⁰³ Ademais, os pressupostos de um Estado Democrático de Direito impõem questionar qual a importância da participação efetiva dos cidadãos na construção da ordem jurídica que os irá reger: se seria um requisito formal que se satisfaz com o voto, ou uma exigência da democracia a ser cumprida, além disso, numa *vivência democrática*, por cidadãos autônomos capazes de se justificar, de justificar racionalmente e discursivamente suas opiniões, de elaborar projetos de vida e dispor dos meios mais adequados para a sua realização.

Embora o desconhecimento da lei não escuse o cidadão quanto a sua inobservância, como estabelece o artigo 3º da Lei de Introdução às normas do direito brasileiro,³⁰⁴ pode um Estado *democrático e de direito* se contentar com uma presunção³⁰⁵ ou deve, antes, contribuir para assegurar conhecimento (inclusive jurídico) efetivo à população, com vistas a formar cidadãos emancipados e capazes de agir?³⁰⁶

Problematizar alguns aspectos relacionados à construção efetiva de um Estado Democrático de Direito constitui, como fica claro a partir das questões acima enumeradas, o objetivo deste capítulo. Naturalmente não se pretende aqui apresentar respostas que

³⁰³ A discussão quanto à necessidade de que o direito (objeto real) seja um *fazer* no mínimo técnico, o que imporia o uso preciso linguagem técnica também na prática jurídica em seus diversos âmbitos, também deve ser investigada em outros estudos. O questionamento do caráter, se não científico, ao menos técnico, do fazer do direito (especialmente quando de sua aplicação na atividade conjunta de advogados, ministério público, juízes e tribunais, bem como nos órgãos da Administração Pública) é uma questão que passa pela linguagem utilizada na prática jurídica e se liga, em última instância, à noção de legitimidade do direito e a pressupostos deste, tais como as ideias de interpretação e fundamentação “racional”; “razoável” das decisões (na esfera do Poder Judiciário ou dos outros poderes). Aqui, entretanto, pressupõe-se que também a aplicação do direito não dispensa a técnica, e delimita-se a investigação a outro aspecto da prática jurídica que se liga mais diretamente ao problema proposto. Este também se relaciona à legitimidade do ordenamento jurídico, mas tendo em vista a importância da efetiva possibilidade de participação popular no processo de construção de um Estado Democrático de Direito.

³⁰⁴ BRASIL. Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942. Introdução às Normas do Direito brasileiro. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Rio de Janeiro, DF, 9 set. 1942.

³⁰⁵ O conhecimento da lei pelo cidadão é entendido como presunção jurídica pela literatura nacional. Não obstante, é amplamente reconhecido que a suposição não tem, em muitos casos, correspondência fática, o que é referido por Ferraz Junior como *ficção comunicativa*: “[...] enquanto a ação linguística do jurista, na discussão-com, é, em geral, dirigida a outros juristas, tomando, por isso, um caráter peculiar, desenvolvendo uma terminologia própria, os enunciados monológicos, no Direito, dirigem-se a um auditório ‘heterólogo’, mas artificialmente tornado ‘homólogo’, por meio de uma série de ficções comunicativas, como aquela que proíbe a alguém de escusar-se, por ignorância, do cumprimento da lei. (É justamente essa artificialidade que exige, no discurso judicial, que as partes no processo falem por meio do profissional habilitado, sendo por ele representadas).” FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Direito, retórica e comunicação: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 161.

³⁰⁶ A questão colocada no início das investigações desta pesquisa ganha mais relevância diante da recente vigência da Lei n. 1257 de 18 de novembro de 2012, conhecida como lei de acesso à informação, que entrou em vigor em Maio de 2012.

provavelmente incorreriam no erro do reducionismo³⁰⁷, a questões tão complexas, mas refletir sobre elas na medida em que se relacionam ao problema proposto, qual seja: como a linguagem técnico-jurídica, ou melhor, a linguagem jurídica, contribui para a autocompreensão do sujeito de direito e para a construção da esfera pública – esclarecendo pressupostos teóricos subjacentes à sua formulação.

São trabalhadas duas questões intimamente relacionadas mas que, com vistas a uma apresentação mais sistemática do raciocínio, são apresentadas separadamente. A primeira delas diz respeito à possibilidade de vivência democrática efetiva em um Estado que se diz democrático e de direito, momento em que se explicita o que se entende quanto à democracia, bem como a relação existente entre autonomia privada e autonomia pública.

A segunda diz respeito ao papel que a língua em sua variedade padrão, bem como a linguagem jurídica, entendida, como visto no capítulo anterior, como variedade especial da língua natural em conformidade com a norma padrão, podem assumir nesse cenário, tanto para que os cidadãos se compreendam como titulares de direitos e deveres, quanto para que, a partir daí, possam se posicionar criticamente quanto ao seu papel na construção de *uma sociedade livre, justa e solidária*³⁰⁸. Entende-se que a autocompreensão de uma pessoa como titular de direitos e deveres seja essencial para sua participação efetiva na esfera pública (e vice-versa, como se verá abaixo).

Espera-se que esta reflexão, até o momento eminentemente teórica, ganhe um pouco em concretude na medida em que se apresentam estudos de sociolinguística relacionados ao fenômeno da variação da língua portuguesa e das diferenças de registro, bem como ao seu domínio pela população brasileira. Sobre este pano de fundo, são discutidos alguns resultados da pesquisa “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas”³⁰⁹, realizada pela Divisão de Assistência Judiciária da UFMG em parceria com a Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça. Entre os muitos objetivos a que se destinou essa ampla investigação, o diagnóstico de possíveis dificuldades de comunicação entre cidadão comum e Estado por meio das ouvidorias públicas se relaciona diretamente ao presente estudo.³¹⁰

³⁰⁷ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. Especialmente capítulo VI.

³⁰⁸ BRASIL. Constituição (1988). Diário oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 5 out. 1988. Art. 3º, inciso I.

³⁰⁹ O relatório final da pesquisa e seus anexos deverão ser publicados nos próximos meses em meio digital no âmbito do projeto *Pensando o Direito*.

³¹⁰ Registram-se também aqui os agradecimentos a toda a equipe do projeto das ouvidorias pelas discussões enriquecedoras e também pela autorização para apresentar aqui os dados levantados (ainda inéditos).

3.1 Sobre democracia

Democracia, assim como *direito* e *justiça*, é um termo cuja carga emotiva supera, em alguma medida, o conteúdo conceitual. Por isso devem-se precisar os contornos que a palavra adquire aqui, segundo os pressupostos teóricos adotados desde a elaboração do problema. A fórmula de Lincoln, segundo a qual a democracia consiste no “governo do povo, pelo povo e para o povo”, é considerada por Paulo Bonavides e J. J. Gomes Canotilho a mais perfeita síntese do princípio democrático.³¹¹

Destaca-se, contudo, o conceito apresentado por Pablo Lucas Verdú, segundo o qual a democracia é o “regime político que institucionaliza a participação de todo o povo na organização e exercício do poder político, mediante a *intercomunicação* e o *diálogo* permanente entre governantes e governados”³¹² (grifou-se). Esta formulação coloca em evidência o *caráter dialógico* e *comunicativo* da democracia, que apenas pode se realizar na interação (linguística) entre cidadãos.

Ademais, como *processo dinâmico* que é³¹³, a democracia apenas pode existir e se fortalecer na medida em que é vivenciada. Por isso, deve abranger não só instrumentos de participação indireta (democracia representativa), mas também meios de participação direta dos cidadãos (democracia participativa) e, nesse sentido, ressalta Canotilho a necessidade de que o governo estruture “[...] processos que ofereçam aos cidadãos efectivas possibilidades de aprender a democracia, participar nos processo de decisão, exercer controlo crítico na divergência de opiniões, produzir *inputs* políticos democráticos.”³¹⁴ Nas palavras deste autor:

O princípio democrático não se compadece com uma compreensão estática de democracia. Antes de mais, é um processo de continuidade transpessoal, irreduzível a qualquer vinculação do processo político a determinadas pessoas. Por outro lado, a democracia é um processo dinâmico inerente a uma sociedade aberta e activa, *oferecendo aos cidadãos a possibilidade de desenvolvimento integral, liberdade de participação crítica no processo político, condições de igualdade económica, política e social [...]*.³¹⁵ (grifou-se)

Portanto, a realização democrática demanda o agir de pessoas autônomas, conscientes de sua história e de seu papel como titulares de direitos e deveres na sociedade

³¹¹ BONAVIDES, Paulo. *A constituição aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993. p. 14; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 287.

³¹² VERDÚ, Pablo Lucas. *Curso de derecho político*. Vol. II. Madrid: Tecnos, 1986. p. 242.

³¹³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Op. cit.* p. 289

³¹⁴ *Idem. Op. cit.* 288

³¹⁵ *Idem. Op. cit.* p. 289.

em que se inserem. Essa autonomia e autoconsciência se desenvolvem na vivência do processo democrático, a qual é vista como pressuposto da construção da sociedade idealizada no texto constitucional. Segundo Marcelo Cattoni de Oliveira:

[...] a Constituição brasileira de 1988 pretende possibilitar a superação das desigualdades sociais e regionais *através do progressivo aprofundamento da democracia participativa, social, econômica e cultural*, no sentido de se realizar um ideal de justiça social processual e consensualmente construído, só possível com o fortalecimento da esfera pública política, de uma opinião pública livre e de uma sociedade civil organizada e atuante.³¹⁶ (grifou-se)

Ressalta-se, entretanto, que o almejado fortalecimento da esfera pública, mencionado por Cattoni de Oliveira, pressupõe, simultaneamente, o fortalecimento da esfera privada. Habermas explicita esta ideia em seu *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*³¹⁷.

A questão se coloca ao se pensar a legitimidade das ordens jurídicas atuais, fundadas em Constituições e leis que constroem, no plano normativo, cenários ideais, mas que se afastam consideravelmente do contexto social vivido – e muitas vezes até da possibilidade fática de se realizar essas pretensões normativas no curto ou médio prazo.

Por muito tempo o direito se legitimou por meio da ideia de uma autoridade divina. Por um longo período ele se confundia com a religião. Na formação das monarquias (fim do século XII), quando o soberano assume a questão da justiça (antes resolvida entre indivíduos e/ou famílias), a legitimidade do direito também está associada ao divino, o que apenas será questionado, em termos, pelo racionalismo.³¹⁸ À época das primeiras declarações de direitos essa legitimidade foi buscada em uma ordem racional universal (continua-se, pois, no âmbito da fundamentação metafísica).

Mas a partir do momento em que o direito se afirma como uma ordenação positiva histórica, mutável, contingente, há que se pensar outras justificativas para garantir a sua legitimidade. Nas palavras de Cattoni de Oliveira:

[...] a relação interna entre Estado de Direito e democracia resulta do próprio conceito moderno de Direito e da circunstância de que o Direito positivo – histórico, contingente, modificável e coercitivo – não pode mais obter legitimidade recorrendo a um Direito natural, superior. Segundo Habermas, o Direito moderno legitima-se a partir da autonomia garantida

³¹⁶ OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Direito constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p. 63.

³¹⁷ HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Vol. I. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

³¹⁸ Cf. FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: NAU, 1996. p. 65 (circa).

igualmente a todo cidadão, sendo que autonomia pública e autonomia privada pressupõem-se mutuamente.³¹⁹

Nesse contexto, Habermas destaca que nunca se explicou satisfatoriamente como se relacionam os direitos subjetivos e os direitos dos cidadãos. Em alguns sistemas teóricos se afirmam os direitos subjetivos com fundamento apenas na moralidade da pessoa, uma leitura individualista que inviabilizaria a fundamentação do princípio democrático dentro dos marcos do direito – como ocorreria na teoria de Kant³²⁰. Acredita-se, nesse modelo, que os direitos subjetivos derivam sua legitimidade do valor moral intrínseco do ser humano³²¹, antes mesmo da constituição de uma ordem jurídica: “O sentido garantidor da liberdade deveria outorgar aos direitos subjetivos uma autoridade moral independente da legalização democrática, a qual não poderia ser fundamentada no âmbito da própria teoria do direito.”

Com o desenvolvimento do positivismo jurídico, contudo, rompe-se o vínculo entre direito e moral e a ideia anterior (que já não explicitava a relação entre direitos subjetivos e democracia a partir do direito) não mais se sustenta. Os direitos subjetivos passam a ser entendidos como interesses ou prerrogativas individuais, válidos porque objetiva e juridicamente protegidos numa ordem legal – e não por seu valor moral, o que “[...] culmina na subordinação abstrata dos direitos subjetivos sob o direito objetivo, sendo que a legitimidade deles se esgota, no final de tudo, na legalidade de uma dominação política, interpretada em termos de um positivismo do direito.”³²² Restringe-se, assim, a legitimidade à estrita legalidade, ignorando-se a consideração das esferas individuais. Habermas afirma que nenhum dos dois modelos concilia conceitualmente autonomia pública e autonomia privada, razão pela qual não se explica com clareza e consistência como e de onde o direito positivo deriva sua legitimidade.

É preciso, então, demonstrar que a liberdade individual do sujeito privado e a liberdade pública do cidadão possibilitam-se reciprocamente e que, portanto, os sujeitos de direito só podem ser autônomos à medida que lhes seja permitido, no exercício de sua autonomia política, compreenderem-se como coautores dos direitos aos quais devem prestar obediência.³²³

³¹⁹ OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Direito, Política e Filosofia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2007. p. 13.

³²⁰ HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Vol. I. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 116.

³²¹ *Idem*. *Op. cit.* p. 121. Nesse sentido também SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho; Araújo, João Paulo Medeiros. *Três momentos da ideia de liberdade: Rousseau, Kant, Hegel e a liberdade dos modernos*. Anais do XX Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. pp. 9866-9880. p.9874. Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/anais/XXcongresso/Integra.pdf>> Acesso em 15 mar. 2012.

³²² HABERMAS, Jürgen. *Op. cit.* p. 122.

³²³ OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Op. cit.* p. 17.

Habermas pretende evidenciar o nexu interno entre autonomia pública e privada a partir do questionamento da relação entre direitos humanos e direitos do cidadão (no pensamento de Kant e de Rousseau); entre direito subjetivo e direito objetivo (na dogmática jurídica), compreendidos a partir de sua teoria do discurso. Ambas as tensões deixam passar despercebido que “[...] sob as condições do pluralismo social e cultural, é o procedimento democrático que confere força legitimadora ao processo legislativo.”³²⁴ Para ele, esse nexu interno apenas pode ser compreendido a partir da estrutura intersubjetiva dos direitos e da estrutura comunicativa da autolegislação,³²⁵ (aspecto ressaltado no conceito de democracia de Verdú):

Direitos subjetivos não estão referidos, de acordo com seu conceito, a indivíduos atomizados e alienados, que se entesam possessivamente uns contra os outros. Como elementos da ordem jurídica, eles pressupõem a colaboração de sujeitos que se reconhecem reciprocamente em seus direitos e deveres, reciprocamente referidos uns aos outros, como membros livres e iguais do direito. Tal reconhecimento recíproco é constitutivo para uma ordem jurídica, da qual é possível extrair direitos subjetivos reclamáveis judicialmente. Neste sentido, os direitos subjetivos são cooriginários com o direito objetivo; pois este resulta dos direitos que os sujeitos se atribuem reciprocamente.³²⁶

A passagem citada evidencia, ainda, a concepção de sujeito de direito aqui pressuposta: de sujeitos que se constroem dialogicamente e se reconhecem reciprocamente como titulares de direitos na interação social, e não indivíduos atomizados. Ademais, tendo em vista que tanto a moral pós-metafísica quanto o direito moderno surgiram da desintegração de um *ethos* em que direito e moral estavam entrelaçados, de uma perspectiva sociológica, Habermas sustenta que autonomia moral e autonomia política (assim como a moral e o direito) são cooriginárias. Não se pode, pois, tentar fundamentar o direito a partir da moral, ou explicar a autonomia política a partir da autonomia moral do homem.

Em conclusão, Habermas afirma que as autonomias privada e pública são cooriginárias e se pressupõem reciprocamente. A primeira, que diz respeito aos direitos subjetivos (tradicionalmente justificados a partir do homem como sujeito moral), pode existir apenas numa comunidade em que os cidadãos se *reconheçam* como iguais e portadores dos mesmos direitos, o que se dá num processo dialógico – por meio da linguagem, de atos de fala que realizam a interação com vistas ao entendimento.

³²⁴ OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Direito, Política e Filosofia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2007. p. 18.

³²⁵ HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Vol. I. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 139.

³²⁶ *Idem*. *Op. cit.* p. 122.

Deve-se atentar, contudo, para o fato de que esta ação comunicativa na qual os sujeitos se reconhecem e se atribuem direitos subjetivos reciprocamente já *implica o exercício da autonomia pública*. Ao se prescreverem e reconhecerem obrigações e direitos subjetivos, os cidadãos já estão contribuindo para a construção da esfera pública. E essa participação constitui um pressuposto de legitimidade das democracias atuais, qual seja, a ideia de que os sujeitos de direito tomam parte na construção da ordem jurídica que os irá reger.

Pretendeu-se, nesta seção, esclarecer o que se entende por democracia tendo em vista sua relação com o problema proposto na pesquisa, que envolve: a autocompreensão do sujeito de direito enquanto tal (o desenvolvimento de sua autonomia, enquanto cidadão emancipado, o que se dá na interação social e não individualmente³²⁷) e a sua participação na construção da esfera pública (o fortalecimento de sua autonomia pública). Também as noções de autocompreensão do sujeito de direito e construção da esfera pública se pressupõem, pois, reciprocamente.

Contudo, responder à pergunta sobre como a linguagem técnico-jurídica (trabalhada no primeiro capítulo), ou melhor, em sentido mais amplo, a linguagem jurídica, se relaciona a esses dois momentos, o da autocompreensão e o da atuação na esfera pública, não é possível com base apenas nas teorias sobre linguagem e democracia que podem ser consultadas. Fez-se necessária, portanto, a busca de estudos empíricos prévios relativos ao assunto. Também seria preciso realizar pesquisas empíricas que permitissem diagnosticar, ainda que incipiente e provisoriamente, como a linguagem jurídica influencia, na prática, essa relação.

Tendo em vista a carência (ou pouca divulgação) de estudos dedicados especificamente à interação do cidadão com os diversos órgãos do Poder Público (a análise do discurso em situações de fala em interação nos variados contextos)³²⁸; recorreu-se a estudos da sociolinguística que trabalham a variação da língua portuguesa e como ela influencia a compreensão dos envolvidos quanto à “língua padrão” para, a partir daí, pensar a relação entre sujeitos de direito e linguagem jurídica (variação especial da língua padrão).

Acredita-se que uma abordagem mais completa da questão demande pesquisas de análise do discurso oral aplicadas ao direito, as quais não seriam comportadas pelos limites temporais da pesquisa de mestrado, além de demandar uma abordagem interdisciplinar, que

³²⁷ Como será aprofundado no próximo capítulo

³²⁸ RIBEIRO, Branca Telles; GARCEZ, Pedro Moraes (orgs.). *Sociolinguística interacional: antropologia, linguística e sociologia em análise do discurso*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Loyola, 2002 (sobre metodologias da análise de fala em interação). A análise do discurso escrito das decisões judiciais vem sendo objeto de pesquisa da Professora Virgínia Colares, organizadora do livro *Linguagem e Direito*. Recife: Editora Universitária UFPE, 2010, Para uma análise etnográfica de audiências em juizados especiais de menores (que trabalha, em alguma medida, com análise do discurso), cf. MIRAGLIA, Paula. Uma etnografia das Varas Especiais da Infância e da Juventude. IN: *NOVOS ESTUDOS*, CEBRAP. N. 72, julho 2005. p.79 a 98.

envolve técnicas metodológicas pouco conhecidas em estudos jurídicos. Por isso, foram importantes os dados colhidos por meio de *survey* e observações de cotidiano na pesquisa “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas”, que, embora ainda sejam muito poucos, reforçam a necessidade de estudos empíricos sobre esta temática para o aprimoramento do trabalho dos mais diversos órgãos do poder público.

3.2 A linguagem e a questão da participação popular na prática

A ideia de democracia como apresentada na seção anterior envolve a capacidade de todos os cidadãos de tomar parte no exercício do poder político. Essa participação se dá, como visto, por meio do *diálogo* entre sujeitos que se constroem na alteridade e podem estar ou não organizados em diferentes grupos na sociedade civil, e o Estado. O domínio efetivo das variações linguísticas utilizadas nessa comunicação é, pois, sua condição de possibilidade.

A habilidade linguística do sujeito de direito deve ser considerada em dois momentos. Primeiro, o cidadão deve ser capaz de compreender seus problemas individuais, os problemas da sociedade em que vive, seu papel neste contexto e suas possibilidades de atuação (o que envolve entender as mensagens do poder público; as informações veiculadas em diferentes mídias, além das necessidades do seu entorno social). Segundo, ele deve ser capaz de levar suas demandas e opiniões ao Estado por meio dos canais e vias de atuação disponíveis (seja na esfera administrativa, no judiciário, por meio dos movimentos sociais, do seu voto, etc.).

Para tanto, é preciso, pois, que o cidadão, em primeiro lugar, seja capaz de compreender a variedade linguística usada nesses meios – a variedade padrão do português, num primeiro momento, e linguagens especializadas (como a linguagem jurídica), em instâncias mais específicas – e, em segundo lugar, seja capaz de se expressar eficazmente nessas instâncias, ou seja, de comunicar suas demandas e ideias ao poder público. Ambos os momentos envolvem educação de qualidade e o desenvolvimento adequado de competência linguística. Mas, como se verá adiante, há medidas que poderiam ser implementadas em tempo menor pelo poder público para melhorá-los.

Quanto a esses dois “momentos linguísticos” da participação do cidadão na esfera pública, que afetam, como visto, sua autocompreensão enquanto sujeito de direitos (esfera privada e pública se pressupõem), coloca-se um problema que não vem sendo tão explorado por aqueles que lidam com o direito³²⁹ – e que seria mesmo ignorado pela sociedade de uma

³²⁹ Seja na ciência do direito, seja no que diz respeito ao objeto real, salvo, quanto a estes, iniciativas isoladas como a campanha da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) pela simplificação da linguagem jurídica, promovida

maneira geral: o fato de que nas sociedades complexas (especialmente quando desiguais, como a brasileira), nem todas as pessoas têm acesso a todos os códigos de uma língua. Ignora-se inclusive a existência dessa variedade de códigos dentro de um mesmo idioma, pensam-se as variedades estigmatizadas como “incorretas”. Nas palavras de Gnerre:

[...] nem todos os integrantes de uma sociedade têm acesso a todas as variedades e muito menos a todos os conteúdos referenciais. Somente uma parte dos integrantes das sociedades complexas, por exemplo, tem acesso a uma variedade “cultura” ou “padrão”, considerada geralmente “a língua”, e associada tipicamente a conteúdos de prestígio. A língua padrão é um sistema comunicativo ao alcance de uma parte reduzida dos integrantes de uma comunidade, é um sistema associado a um patrimônio cultural apresentado como um ‘corpus’ definido de valores, fixados na tradição escrita.³³⁰

Embora se reconheça a importância de ambas as variáveis para a comunicação (variedades utilizadas e conteúdos referenciais associados a elas), diante da delimitação do objeto de estudos imposta pelo problema proposto, dedica-se apenas ao primeiro fator, qual seja, a variedade linguística utilizada na transmissão de uma mensagem, sendo o segundo eventualmente tangenciado ao se desenvolverem as reflexões quanto ao primeiro.

Esta seção volta-se à reflexão acerca da linguagem de uma perspectiva mais relacionada à prática: sua interferência na concretização da participação popular. Considerar-se-á, em um primeiro momento, a língua de uma maneira “geral”: a variedade padrão do português, que está presente em situações variadas da vida de qualquer brasileiro (ao ler jornais e outras mídias impressas, ao assistir os telejornais, em uma sala de aula, ao fazer a matrícula dos filhos na escola, ao requerer benefícios previdenciários ao INSS, quando comparecem perante autoridades,³³¹ etc.), bem como o domínio dessa variedade padrão pela população brasileira. Passa-se, em seguida, à consideração específica da linguagem jurídica, entendida esta como uma linguagem especial baseada variedade padrão da língua portuguesa.

3.2.1 Variedade linguística no Brasil

A ideia de que no Brasil se fala apenas um idioma vem sendo contestada na literatura especializada. O chamado padrão culto da língua portuguesa (pressuposto do mito da

desde meados de 2005. Cf. <http://www.amb.com.br/?secao=campanha_juridiques> acesso dem 29. Fev. 2012 e a recente pesquisa “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas”, citada acima. É possível que a discussão desses problemas venha a aumentar com o advento da Lei de Acesso à informação, que entrou em Vigor em maio de 2012.

³³⁰ GNERRE, Maurizio. *Linguagem, escrita e poder*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes: 2009. p. 6.

³³¹ Nestes dois últimos exemplos já se pode falar em linguagem jurídica.

homogeneidade linguística no Brasil) consiste, na verdade, em uma variante linguística que apenas é compreendida por uma parcela restrita da população, caracterizada pela ampla inserção no que poderíamos chamar, com Capella,³³² de cultura hegemônica, e pelo alto grau de escolaridade.

Como destaca este autor, “[...] a falta de desenvolvimento *fluente* de destrezas intelectuais básicas – a fala, a leitura e a escrita – dificulta a aquisição de duas capacidades culturais igualmente básicas: consciência histórica e capacidade de abstração. Por isso, desde muito cedo, as diferenças sociais são apreciáveis na linguagem das crianças.”³³³

A afirmação (frequentemente ouvida) de que o Brasil é um país que mantém uma homogeneidade linguística impressionante, apesar de suas dimensões continentais, ignora, por um lado, a existência de mais de duzentas línguas faladas no território nacional por populações indígenas e comunidades de imigrantes³³⁴ e, por outro lado, as variações da língua portuguesa. Estudos em sociolinguística vêm rechaçando esse mito tendo em vista, especialmente, a variação linguística do português, verificável entre falantes oriundos de grupos sociais distintos, como egressos da zona rural que habitam as periferias dos grandes centros urbanos.³³⁵

Esses estudos reconhecem a existência de grande diversidade na língua portuguesa falada no Brasil, tanto no que diz respeito a diferenças regionais, quanto entre populações rurais e urbanas de uma mesma região, bem como entre contingentes iletrados da população e aqueles que têm acesso à educação de qualidade.³³⁶ Para Bortoni-Ricardo,

A língua portuguesa no Brasil apresenta uma ampla gama de variação que pode ser melhor compreendida se imaginarmos um *continuum* em cujas extremidades se colocam, de um lado, os dialetos rurais falados em áreas isoladas, e, de outro, a variedade padrão falada em áreas urbanas pelos grupos sociais com alto nível de instrução. Ao longo do *continuum* distribuem-se, sem fronteiras definidas, variedades mais próximas ou mais

³³² CAPELLA, Juan Jamón. *El aprendizaje del aprendizaje: una introducción al estudio del derecho*. 5. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2009. *Passim*.

³³³ *Idem*. *Op. cit.* p. 19.

³³⁴ AS LÍNGUAS faladas no Brasil. Disponível em: <<http://www.cultura.gov.br/site/2006/02/24/linguas-faladas-no-brasil/>> acesso em 28 fev. 2012.

³³⁵ Cf. BAGNO, Marcos. *Preconceito Linguístico: o que é, como se faz*. 52. Ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009; BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas de comunicação interdialetoal. *Revista Tempo Brasileiro*, 78/79: 9-32. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro LTDA., 1984. e BORTONI-RICARDO, Stella Maris. *Do Campo para a cidade - estudo sociolinguístico sobre migração*. São Paulo: Parábola Editorial, 2011.

³³⁶ Nesse sentido: BAGNO, Marcos. *Op. cit.* p. 28.; BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas... e BORTONI-RICARDO, Stella Maris. *Do campo para a cidade...*; CASTILHO, Ataliba T. de. *Uma política linguística para o português*. Disponível em: <http://www.museulinguaportuguesa.org.br/files/mlp/texto_17.pdf> acesso em 12 mar. 2012.

distantes da norma culta ideal, dependendo de diversos fatores condicionadores da variação da língua.³³⁷

Os falantes das variedades que se afastam do padrão culto da língua são, frequentemente, “moradores da zona rural ou das grandes cidades, miseráveis ou pobres, analfabetos ou semianalfabetos [...]”³³⁸ que, em sua maioria, não têm acesso à educação de qualidade e, portanto, à variedade padrão. Bagno ressalta que “[c]omo a educação de qualidade ainda é privilégio de muito pouca gente em nosso país, uma quantidade gigantesca de brasileiros permanece à margem do domínio das formas prestigiadas de uso da língua.”³³⁹

Estas procuram se aproximar da gramática normativa, a qual prescreve uma determinada forma de uso da língua como correta, e poderia auxiliar a manter uma certa unidade (na forma escrita) que garanta a inteligibilidade entre os diferentes grupos, apesar das diversidades dialetais inerentes a qualquer língua viva. Diferentemente do uso da língua pelos falantes nativos, a gramática normativa se relaciona à forma escrita³⁴⁰ e é aprendida na escola. Portanto, o reduzido acesso à educação de qualidade restringe seu conhecimento por parcela significativa da população. Não se ignora que este é um problema a ser resolvido pelas políticas educacionais no longo prazo. Porém, há medidas imediatas que podem e devem ser tomadas nos diversos órgãos públicos para que eles sejam acessíveis ao maior número possível de cidadãos, independentemente de sua escolaridade.³⁴¹

No Brasil, segundo dados disponíveis no site do Ministério do Trabalho divulgados no ano de 2007³⁴², há 10,4% de analfabetos, sendo 11,3% na região Norte; 20,8% no Nordeste; 6,0% no Sudeste; 5,7% no Sul e 8,4% no Centro-Oeste. Importante destacar também a situação dos analfabetos funcionais que chegam a 22,2% do total da população, sendo 23,6% na região Norte; 34,4% no Nordeste; 16,5% no Sudeste; 16,5% no Sul e 20% no Centro-Oeste.

Ainda segundo esta fonte, ao se considerar conjuntamente os analfabetos *strictu sensu* e os funcionais, o analfabetismo alcança 32,6% da população brasileira – distribuídos

³³⁷ BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas de comunicação interdialetoal. *Revista Tempo Brasileiro*, 78/79: 9-32. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro LTDA., 1984 p. 10.

³³⁸ BAGNO, Marcos. *Preconceito linguístico: o que é, como se faz*. São Paulo: edições Loyola, 2009. p. 28.

³³⁹ *Idem. Op. cit.* p. 29.

³⁴⁰ GNERRE, Maurizio. *Linguagem, escrita e poder*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes: 2009. Cap. 1.

³⁴¹ Apenas para exemplificar, a gramática normativa considera incorreto o uso de próclise em início de frases. Entretanto, isso é característico do português falado no Brasil. Alguém que se valesse da ênclise ou mesóclise na comunicação oral, especialmente – e, no caso da última, mesmo na comunicação escrita –, poderia tornar mais difícil a compreensão de seu interlocutor ou ser visto por este como alguém que impõe uma distância imediata entre ambos na comunicação, ou como pedante, entre outros. Logo, um texto que evitasse estas últimas formas de colocação pronominal, já poderia ser visto como mais próximo, mais acessível à população.

³⁴² ANUÁRIO da qualificação social e profissional: 2007, Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, São Paulo: 2007. Disponível em:

<http://www.mte.gov.br/dados_estatisticos/Anuario_qualificacao_profissional_2007.pdf> Acesso em: 12 de março de 2012.

desigualmente entre as regiões Norte (36,9%); Nordeste (55,2%); Sudeste (22,5%); Sul (22,2%) e Centro-Oeste (28,3%). Conforme dados do Censo Demográfico do mesmo ano, realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a população total do Brasil era de 183.987.291 habitantes. Assim, dada a taxa de 32,6% de analfabetismo (*lato sensu*) no país, conclui-se que o número total de analfabetos (em sentido amplo) no país se aproxima de 60 milhões (59.979.856).

Segundo Bagno, “[...] muitos estudos empreendidos por diversos pesquisadores [vêm demonstrando] que os falantes das variedades linguísticas estigmatizadas têm sérias dificuldades em compreender as mensagens enviadas para eles pelo poder público, que se serve exclusivamente da norma padrão”³⁴³.

Isso também é demonstrado no estudo de Bortoni-Ricardo, segundo o qual os falantes da variedade classificada por ela como “rurbana” (características de populações urbanas egressas da zona rural, mais especificamente, no caso de sua pesquisa, residentes na Brazlândia – DF) muitas vezes tinham dificuldades em compreender as perguntas feitas pelos estudantes universitários que auxiliaram no procedimento de coleta de dados por meio das entrevistas, bem como em compreender as notícias divulgadas na mídia nacional.³⁴⁴

Com base nos dados a respeito do analfabetismo e nos estudos de sociolinguística citados pode-se afirmar que milhões de brasileiros *não dominam as formas prestigiadas de uso da língua*, associadas à gramática normativa e são, pois, incapazes de compreender a linguagem dos órgãos do poder público, o que pode ser uma barreira ao acesso a direitos.

O fenômeno da variação linguística é conhecido há bastante tempo pelo poder público. Os planos nacionais curriculares para a educação básica, publicados nos anos de 1997 e 1998, já trazem, no que diz respeito ao ensino da língua portuguesa, as noções de variação linguística como fenômeno natural em qualquer língua viva, a ideia de que nenhuma variedade é superior a outra, que a escolha de um registro em detrimento de outro é sobretudo de uma questão de adequação do código escolhido à sua situação de uso, e chamam a atenção para o preconceito linguístico.³⁴⁵

³⁴³ BAGNO, Marcos. *Preconceito linguístico: o que é, como se faz*. São Paulo: edições Loyola, 2009. p. 30. Ao se trazer essa referência, não se quer dizer com isso que a norma padrão seja, em si, um problema. Contudo, acredita-se na possibilidade de elucidar as mensagens que se deseja transmitir em uma linguagem mais acessível ao cidadão sem que se tenha, com isso, que abrir mão do português padrão, por meio da *convergência na linguagem*, que se explicará adiante.

³⁴⁴ BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas de comunicação interdialetoal. *Revista Tempo Brasileiro*, 78/79: 9-32. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro LTDA., 1984 p.16.

³⁴⁵ PARÂMETROS curriculares nacionais – 1ª a 4ª série. Vol. 02. Língua Portuguesa. Brasil: Ministério da Educação disponível em:

Não obstante, trata-se de uma questão amplamente negligenciada pela sociedade e pelas mais diversas áreas de estudo. Isso ficou evidente nas recentes polêmicas na grande mídia nacional em torno do livro didático fornecido pelo ministério da educação. Trata-se de um dos volumes da coleção “Viver e Aprender”, o livro de Língua Portuguesa, “Por uma Vida Melhor”. Em um capítulo intitulado “Escrever é diferente de falar”, o livro apresenta três frases que ilustram variações de registro: “Os livro ilustrado mais interessante estão emprestado”; “Nós pega o peixe” e “Os menino pega o peixe”³⁴⁶, explicando que estas podem ser utilizadas dependendo da situação, posto não haver incorreção alguma em se adequar a linguagem à situação de comunicação na qual o falante está inserido – pelo contrário, isso evidencia a competência linguística do falante.

Numa clara confusão entre registro, variação linguística e norma padrão da língua, boa parte da mídia nacional afirmou que o livro defenderia o endosso a falar errado para evitar o preconceito linguístico,³⁴⁷ questionou-se se tratar ele de um livro didático³⁴⁸, para não mencionar a crítica de parlamentares na afirmação preocupada de que, “[...] sem um idioma correto, o país poderá virar a ‘casa da mãe Joana’”³⁴⁹.

A polêmica instaurada em torno de um livro que apresenta, de maneira simplificada, algumas conclusões dos estudos mais recentes de linguística e sociolinguística, explicando um fenômeno comum a toda língua viva, evidencia não só a ignorância da sociedade de maneira geral quanto ao fenômeno da variação linguística e da importância do domínio de diferentes registros nas diversas situações comunicativas, mas também a disseminação do preconceito linguístico: a maneira como uma pessoa fala frequentemente constitui motivo de discriminação, talvez uma das poucas causas discriminatórias que não é reconhecida pelo ordenamento jurídico. Como lembra Gnerre, “Segundo os princípios democráticos nenhuma discriminação dos indivíduos tem razão de ser, com base em critérios de raça, religião, credo

<http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=12640%3Aparametros-curriculares-nacionais1o-a-4o-series&catid=195%3Aseb-educacao-basica&Itemid=859> acesso em 28 Fev. 2012; e PARÂMETROS curriculares nacionais – 5ª a 8ª série. Vol. 02. Língua Portuguesa. Brasil: Ministério da Educação. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=12657%3Aparametros-curriculares-nacionais-5o-a-8o-series&catid=195%3Aseb-educacao-basica&Itemid=859> acesso em 28 Fev. 2012.

³⁴⁶ CLETO, Mirella. *Um livro didático de Português que ensina a falar errado... Que explicações vão dar sobre isso?*. Disponível em: <<http://www.viveraprender.org.br/2011/05/um-livro-didatico-de-portugues-que-ensina-a-falar-errado-que-explicacoes-vaio-dar-sobre-isso/>>. Acesso em: 12 mar. 2012.

³⁴⁷ GARCIA, Alexandre. *Aboliu-se o mérito e agora aprova-se a frase errada para não constranger*. Disponível em: <http://g1.globo.com/bom-dia-brasil/noticia/2011/05/aboliu-se-o-merito-e-agora-aprova-se-frase-errada-para-nao-constranger.html>. Acesso em 10 mar 2012.

³⁴⁸ EDITORIAL A Gazeta de 17/05/2011. Um livro que ensina a falar errado. Disponível em <http://gazetaonline.globo.com/_conteudo/2011/05/noticias/a_gazeta/opiniao/854181-um-livro-que-ensina-a-falar-errado.html> Acesso em 10 mar. 2012.

³⁴⁹ MENDES, Priscilla. *Senadora compara livro que ensina estudantes a falar errado com a casa da mãe Joana*. Disponível em: <<http://noticias.r7.com/vestibular-e-concursos/noticias/senadora-compara-livro-que-ensina-estudantes-a-falar-errado-a-casa-da-mae-joana-20110517.html>> Acesso em 10 mar. de 2012.

político. A única brecha deixada aberta para a discriminação é aquela que se baseia nos critérios da linguagem e da educação.”³⁵⁰, preconceito este que é, como no caso relatado, muitas vezes ignorado.³⁵¹

Este aspecto se torna mais grave por reforçar os processos de exclusão: por um lado, “falar errado” pode ter impactos na consideração social e na vida profissional de uma pessoa e, por outro lado, o que interessa mais diretamente ao presente estudo, a ausência de desenvolvimento de competências linguísticas que permitam ao cidadão compreender a variedade padrão da língua dificulta seu acesso aos órgãos do poder público.

Essas dificuldades são verificadas em duas direções (ou dois momentos): a primeira se refere à compreensão das notícias veiculadas na mídia, especialmente na imprensa e nos textos do Poder Público, que é limitada (problema na adequada recepção e interpretação de mensagens).³⁵² A segunda refletirá na efetiva inserção do cidadão na esfera pública (e também na concretização de seus projetos individuais, como visto), em sua capacidade de intervir em sua construção (problema na elaboração eficiente de mensagens), já que apenas uma parcela restrita da população tem acesso à educação de qualidade e desenvolve minimamente as competências linguísticas necessárias a se expressar eficientemente (como pode-se inferir dos dados sobre analfabetismo no país), o que tende a ser agravado pelo preconceito linguístico.

Ignorar as barreiras que se colocam à comunicação entre falantes de variantes do português pode ter consequências perversas, “pois na medida em que não se reconhecem os problemas de comunicação entre falantes de diferentes variedades da língua, nada se faz também para resolvê-los.”³⁵³ Já o reconhecimento dessas dificuldades de comunicação entre os diversos grupos da sociedade, bem como entre esses grupos, falantes de variantes linguísticas estigmatizadas, e as instituições do Estado, é questão que poderá refletir não só na integração e reconhecimento social desses grupos, mas também na própria efetivação dos mais variados direitos.

³⁵⁰ GNERRE, Maurizio. *Linguagem, escrita e poder*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes: 2009. p. 25.

³⁵¹ Mesmo os falantes de variantes estigmatizadas do português praticam, sem perceber, o preconceito linguístico e muitas vezes não consideram com a mesma confiança um profissional (como um advogado, ou um médico) que cometa erros gramaticais a ele (falante da variedade estigmatizada) perceptíveis.

³⁵² BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas de comunicação interdialetoal. *Revista Tempo Brasileiro*, 78/79: 9-32. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro LTDA., 1984 p. 10.

³⁵³ *Idem. Op. cit.* p. 9.

3.2.2 *Diagnóstico das dificuldades de comunicação relacionadas à linguagem no âmbito da pesquisa “por um sistema nacional de ouvidorias públicas”³⁵⁴*

Ao longo das investigações da pesquisa “por um sistema nacional de ouvidorias públicas”, realizada pela equipe da Divisão de Assistência Judiciária, em parceria com a Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça, foram realizadas entrevistas estruturadas, entrevistas semiestruturadas e observações de cotidiano em postos de atendimento da Ouvidoria Pública do Estado de Minas Gerais (em Belo Horizonte e em algumas cidades interioranas) e em ouvidorias relacionadas à Ouvidoria Geral da União, em Brasília. O período de desenvolvimento do trabalho foi de setembro de 2011 a maio de 2012.

Essa pesquisa teve por escopo, em linhas gerais, levantar dados que fornecessem subsídios à criação de um possível sistema unificado de ouvidorias públicas em nível federal, muitos dos quais não se relacionam a esta investigação. Por isso, restringe-se, aqui, a apresentar alguns dados sobre possíveis dificuldades de comunicação relacionadas à linguagem no atendimento das ouvidorias públicas.

Com vistas a explorar essas dificuldades (apenas uma primeira aproximação do problema, reitera-se), foram inseridas duas questões nos questionários aplicados à população geral, e uma pergunta no questionário destinado aos atendentes que lidam diretamente com o público das ouvidorias, relacionadas à comunicação entre esses atores. Na elaboração dessas perguntas, cuidou-se para que sua redação não direcionasse a resposta do entrevistado, razão pela qual a linguagem não é mencionada e se optou por uma segunda parte aberta, em que caberia ao entrevistado indicar possíveis causas para o problema, se existente, e não escolher entre opções previamente dadas. O objetivo foi conhecer tanto o ponto de vista daqueles que trabalham para o Estado no atendimento à população, quanto o do cidadão que busca contatá-lo para apresentar suas questões.

Foram entrevistados 55 (cinquenta e cinco) atendentes, sendo 22 deles em Belo Horizonte e 33 em cidades do interior de Minas Gerais. A eles perguntou-se: “As pessoas compreendem o trabalho das ouvidorias e as informações passadas a elas?”. As opções de resposta para a parte fechada podem ser vistas na tabela abaixo:

³⁵⁴ Os dados apresentados nesta subseção, cedidos pelo projeto de pesquisa *por um sistema nacional de ouvidorias públicas*, foram selecionados e interpretados pela mestrandia, que foi responsável, no âmbito da pesquisa citada, pela coordenação do “subgrupo linguagem”, no qual auxiliou a elaboração das perguntas nos questionários e a análise qualitativa a ser feita pelos estagiários de campo nas descrições de cotidiano da pesquisa.

Tabela 1 – Resposta dos atendentes sobre a compreensão do público atendido

As pessoas compreendem o trabalho das ouvidorias e as informações passadas a elas?		
	Frequência	Percentual
Não	3	5,5
Sim, um pouco	16	29,1
Sim, razoavelmente	22	40,0
Sim, muito	10	18,2
Nunca atendeu manifestante da OGE	4	7,3
Total	55	100,0

Se não, pouco ou razoável, por que?		
	Frequência	Percentual
Problema de linguagem (entendimento entre atendente e manifestante) pouca informação do manifestante sobre o funcionamento de ouvidorias e estes querem que o problema seja resolvido na ouvidoria.	1	2,6
Não aceitação do manifestante do que lhe foi informado	1	2,6
Acham que a ouvidoria lida somente com reclamações	2	5,2
Manifestantes querem o problema resolvido na ouvidoria	2	5,2
Problemas de entendimento entre atendente e manifestante	5	12,8
Desconhecem existência da ouvidoria/baixa procura	5	12,8
Pouca informação do manifestante sobre o funcionamento de ouvidoria	23	58,8
Total	39	100,0

Entre os entrevistados, 34,6% considera que a compreensão do público quanto ao trabalho das ouvidorias e às informações recebidas durante o atendimento pode ser dita baixa – compreendem “um pouco” (29,1%) ou nula (5,5%), 40% acredita que a compreensão seja razoável, mas não plena (sim, muito – resposta dada por 18,2% dos entrevistados).³⁵⁵

Destes, 41 deveriam ter respondido à parte aberta da questão, mas apenas 39 o fizeram.³⁵⁶ Estas respostas foram classificadas da maneira que se pode ver na tabela 1. Entre elas, 15,4% (seis) relataram a existência de problemas de entendimento entre atendente e manifestante (cinco delas falaram apenas na dificuldade de entendimento; e uma apontou a dificuldade de entendimento aliada à falta de informação sobre a ouvidoria por parte do manifestante). Inclui-se nesta categoria o relato de problemas genéricos no entendimento e na compreensão (afirmação de que o manifestante não consegue se expressar bem, ou de que o

³⁵⁵ Observe-se que a porcentagem ora apresentada leva em conta também os entrevistados que nunca realizaram um atendimento a manifestante da Ouvidoria Geral do Estado.

³⁵⁶ Das duas respostas faltantes, uma foi porque a pessoa não soube explicar o porquê perguntado na parte aberta, outra por erro de preenchimento do questionário, cuja resposta foi deixada em branco sem justificativa.

atendente tem dificuldade em entender o cidadão), bem como referências diretas à necessidade de uso de um vocabulário técnico pelos atendentes. As respostas assim consideradas são transcritas abaixo:

- Devido à linguagem técnica, segundo ele a pessoa atendente deve se contextualizar com a realidade de cada cidadão. Assim, a comunicação fica mais compreensiva.
- Porque grande parte das pessoas que são ouvidas tem um nível de escolaridade muito baixo, tendo na maioria das vezes pouco conhecimento e entendimento do que é passado e falado. E muitos também vêm nervosos e não querem nem ouvir o que temos a dizer.
- Razoável. Dificuldade do cidadão de interpretar as informações que lhe são passadas.
- Razoável. Algumas vezes há dificuldades no diálogo devido à dificuldade do cidadão de compreender algumas informações passadas a eles, por não entenderem certas palavras técnicas, mas indispensáveis.
- Na maioria das vezes ficam com raiva e não entendem o porque de não poder ser feita reclamação.
- Na maioria das vezes o público que procura as ouvidorias já conhecem o funcionamento, ou seja, possuem conhecimento prévio. Entretanto observa-se que quem vem pela primeira vez não consegue se expressar muito bem.³⁵⁷

Foram mencionadas dificuldades quanto a “certas palavras técnicas”, que seriam indispensáveis ao atendimento; a “linguagem técnica”, quando caberia ao atendente “se contextualizar com a realidade de cada cidadão”; a “dificuldade do cidadão de interpretar as informações que lhe são passadas”; em uma resposta associada a “um nível de escolaridade muito baixo”, bem como o fato de que quem já conhece o funcionamento das ouvidorias teria um desempenho melhor: “quem vem pela primeira vez não consegue se expressar muito bem.” Essas observações colocam em evidência as duas variáveis associadas pelos autores citados à compreensão verbal: a competência linguística do interlocutor e seu conhecimento de mundo, que compõe seu quadro de referência.³⁵⁸

A incompreensão do cidadão sobre determinada palavra técnica resulta do desconhecimento do termo aliado muitas vezes à ignorância absoluta de seu conteúdo referencial. Na pesquisa ora comentada, inferiu-se que a associação do termo “ouvidoria pública” a AGU, defensoria pública, – como constatado nas entrevistas aplicadas ao público geral – não resulta da apenas da pouca familiaridade do cidadão com o termo (não se trata, afinal, de palavras “difíceis” ou totalmente desconhecidas) – mas da ausência de

³⁵⁷ Anexo 3 do relatório final da pesquisa “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas”, a ser publicado nos próximos meses – Análise dos dados dos questionários dos servidores atendentes, perguntas abertas.

³⁵⁸ BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas de comunicação interdialetoal. *Revista Tempo Brasileiro*, 78/79: 9-32. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro LTDA., 1984, p. 17. Nesse sentido, também GNERRE, Maurizio. *Linguagem, escrita e poder*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes: 2009. p. 6.

conhecimento do conteúdo referencial (existência, funcionamento, função deste órgão estatal). As dificuldades que se interpõem podem abranger, pois, tanto o vocabulário empregado no atendimento, quanto o próprio conhecimento do cidadão a respeito do funcionamento das instituições e do Estado. Ambas as variáveis têm relação com o limitado acesso à educação de qualidade, bem como com a cultura democrática ainda incipiente no país. Contudo, a maior divulgação dessas informações ao cidadão (como foi feito na iniciativa do “Ministério Público Itinerante”), poderia contribuir para a diminuição do problema.³⁵⁹

Com o público geral (cidadãos entrevistados em amostra aleatória não estratificada em Belo Horizonte e em cidades do interior de Minas Gerais), foram realizadas 330 entrevistas. Contudo, apenas 129 destes responderam já ter acionado o poder público para resolução de algum problema, sendo estes os únicos aos quais se fez as perguntas relacionadas à linguagem do atendimento – quanto a quem disse nunca ter recorrido ao poder público, a pergunta não tinha cabimento. Entre estes, responderam não ter enfrentado dificuldades em explicar seu problema ao atendente 79,7% dos entrevistados em Belo Horizonte e 81,8% dos entrevistados nas cidades do interior. Na capital, 20,3% dos entrevistados declararam ter tido alguma dificuldade em explicar sua questão a quem o atendeu, no interior 18,2%.

Tabela 2 – Público Geral (Belo Horizonte): dificuldades em explicar seu problema ao atendente

Durante o atendimento, você teve dificuldades em explicar seu problema a quem o atendeu?		
Resposta	Frequência	Percentual
Não	59	79,7
Sim	15	20,3
Total	74	100,0

Tabela 3 – Público Geral (interior de MG): dificuldades em explicar seu problema ao atendente

Durante o atendimento, você teve dificuldades em explicar seu problema a quem o atendeu?		
Resposta	Frequência	Percentual
Não	45	81,8
Sim	10	18,2
Total	55	100

De maneira semelhante, 78,4% dos entrevistados na capital e 70,9% no interior responderam não ter tido dificuldades em compreender as explicações do atendente,

³⁵⁹ Cf. <<http://mpitinerante.mp.mg.gov.br/o-que-e.php>> Acesso em 28 Fev. 2012.

enquanto 21,6% dos entrevistados na capital, e um número um pouco maior no interior (29,1%) disseram ter enfrentado essa dificuldade.

Tabela 4 – Público Geral (Belo Horizonte): dificuldades em entender o que o atendente explicou

Durante o atendimento, você teve dificuldades para entender as explicações dadas pelo atendente?		
Resposta	Frequência	Percentual
Não	58	78,4
Sim	16	21,6
Total	74	100

Tabela 5 - Público Geral (cidades do interior de MG): dificuldades em entender o que o atendente explicou

Durante o atendimento, você teve dificuldades para entender as explicações dadas pelo atendente?		
Resposta	Frequência	Percentual
Não	39	70,9
Sim	16	29,1
Total	55	100,0

Entre os entrevistados que declararam ter havido alguma dificuldade em se explicar ou em compreender o atendente, apenas 31 apresentaram resposta à parte aberta da questão. Essas respostas foram classificadas da maneira descrita na tabela 6. Observa-se que um total de 19,3% mencionou a existência de problemas relacionados à divergência de vocabulário entre o atendente e o cidadão (destes, 16,1% mencionaram apenas a divergência de vocabulário, e 3,2% a diferença de vocabulário somada à falta de interesse do servidor em atender), enquanto entre os atendentes entrevistados (tabela 1), esse tipo de problema foi relatado por apenas 15,4%.

Tabela 6 – Possível causa da dificuldade encontrada

A que você atribuiria essa dificuldade?		
	Frequência	Percentual
Divergência de vocabulário entre atendente e manifestante e falta de interesse do atendente/ pressa em atender	1	3,2
Falta de informação/ capacitação dos atendentes e falta de interesse do atendente/ pressa em atender	2	6,4
Divergência de vocabulário entre atendente e manifestante	5	16,1
Falta de interesse do atendente/pressa em atender	11	35,6
Falta de informação/capacitação dos atendentes	12	38,7
Total	31	100

*Análise feita para a dificuldade do manifestante tanto de se explicar quanto de entender o atendente

Em suma, o número de entrevistados que fez referência a dificuldades de ordem linguística na comunicação foi de 15,4% entre os atendentes e de 19,3% entre o público geral. Essa percepção quanto a barreiras linguísticas, relativamente reduzida se comparada com os estudos anteriores de sociolinguística já citados, não significa, porém, que o problema possa ser desconsiderado ou não se coloque. Primeiro porque os estudos anteriores foram realizados especificamente com grupos falantes de variedades estigmatizadas do português (amostra intencional), enquanto a pesquisa das ouvidorias teve uma amostra aleatória.

Em segundo lugar, como afirma Goffman, muitas vezes os ouvintes podem obstruir a comunicação e o entendimento ao emitirem sinais de que entenderam o que foi dito, sem terem de fato entendido, ou sequer ouvido. Isso pode acontecer porque interromper o interlocutor e pedir esclarecimentos quanto ao que ele disse pode significar que: 1. o ouvinte não estava prestando atenção, não teve consideração por quem falava; 2. que o ouvinte não detém o conhecimento necessário para compreender o que foi dito, ou 3. que o falante não soube se expressar. Em qualquer caso, admitir a incompreensão pode ser motivo de constrangimento ao ouvinte,³⁶⁰ que em regra prefere omitir dificuldades possivelmente existentes – o que também deve ser levado em conta ao se pensar as respostas dadas aos questionários sobre a percepção dos atendentes e do público quanto ao entendimento entre aqueles e os cidadãos.

Essa situação tenderia a ser agravada, ademais, quando o interlocutor pratica algum ato de preconceito linguístico. Este tem por base a crença de que existe apenas uma forma

³⁶⁰ GOFFMAN, Erving. Replies and responses. In: GOFFMAN, Erving. *Forms of talk*. Pennsylvania: University of Pennsylvania press, 1981, pp. 5-77. p. 26

correta da língua portuguesa, aquela ensinada na escola e descrita na gramática normativa, e se reflete no julgamento das demais variações como erradas, feias, rudimentares, deficientes, como mau português, etc.³⁶¹ Se a reação do atendente à manifestação de um cidadão que se expressa em alguma variedade estigmatizada da língua portuguesa evidencia de alguma maneira que aquele considera seu interlocutor “errado”, “ignorante” – com base apenas no modo como ele fala – ou se o atendente se vale de um registro inacessível ao manifestante, a insegurança linguística deste pode ser reforçada.

Bortoni-Ricardo ressalta que um dos problemas relacionados à incompreensão é a insegurança linguística dos entrevistados (lembrando que ela trabalhou com populações urbanas egressas da zona rural): admitir que não entendeu uma pergunta ao longo das entrevistas poderia ser embaraçoso demais para o informante, que acabava fornecendo respostas mesmo sem ter entendido o que foi perguntado.³⁶² Ao agir assim, o informante contribui, mesmo sem querer, para que mais mal-entendidos ocorram.

Essa interpretação, amparada em estudos anteriores, também foi confirmada pelas percepções dos pesquisadores de campo da equipe do projeto “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas”³⁶³, que muitas vezes tiveram que esclarecer aos entrevistados até as perguntas dos questionários, previamente testados e discutidos, cuja linguagem parecia simples. Nas ouvidorias visitadas foram frequentes as afirmações de que existem dificuldades na comunicação com os manifestantes (cidadão que busca atendimento de uma ouvidoria pública); mas que esses problemas são em geral contornáveis. Como relatou um atendente entrevistado, “Compreender que a linguagem pode ser um problema é o primeiro passo, a partir daí os problemas podem ser solucionados, mesmo que intuitivamente”³⁶⁴.

Isso porque a atenção para as possíveis barreiras linguísticas que podem prejudicar a comunicação já possibilita uma mudança de postura que facilitaria o entendimento. Ciente da diferença dialetal, o falante poderá se esforçar conscientemente para convergir na linguagem de seu interlocutor. “A convergência na linguagem é parte de um processo de acomodação por meio do qual os falantes procuram minimizar diferenças em sua fala.”³⁶⁵ Esse processo pode se manifestar na mudança de registro, na escolha do vocabulário a ser utilizado (que deve estar mais próximo da realidade do interlocutor), na maneira de se falar, nos chamados *back*

³⁶¹ BAGNO, Marcos. *Preconceito linguístico: o que é, como se faz*. São Paulo: edições Loyola, 2009. p. 56.

³⁶² BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas de comunicação interdialeto. *Revista Tempo Brasileiro*, 78/79: 9-32. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro LTDA., 1984, p. 15.

³⁶³ Anexo I do relatório final de pesquisa do projeto “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas”, a ser publicado em breve – Diário de Campo.

³⁶⁴ Anexo I do relatório final de pesquisa do projeto “Por um sistema nacional de ouvidorias públicas”, a ser publicado em breve – Diário de Campo, p. 100.

³⁶⁵ BORTONI-RICARDO, Stella Maris. *Op. cit.* p. 13.

channels (sinais emitidos pelo ouvinte para demonstrar interesse na conversa, para mostrar se está entendendo ou não o que está sendo dito), entre outros.³⁶⁶

Exemplo dessa postura (na linguagem escrita) é a prática corrente das ouvidorias visitadas de “tratar” a resposta a uma manifestação antes de enviá-la ao cidadão. Esse “tratamento” consiste justamente na eliminação ou esclarecimento de termos técnicos e na redação da resposta em uma linguagem mais acessível ao cidadão.

3.3 Conclusões Preliminares

A análise do problema da autocompreensão do cidadão e da sua atuação na esfera pública³⁶⁷ de uma perspectiva mais concreta foi proposta tendo em vista dois momentos linguísticos na comunicação: a recepção de informações (veiculadas pela mídia ou diferentes órgãos públicos diretamente) e a expressão linguística do cidadão (seja ao recorrer a algum órgão do Estado na busca por solucionar seu problema, seja ao manifestar suas opiniões na esfera pública).

Os dois aspectos se relacionam fortemente à educação e ao desenvolvimento de habilidades linguísticas básicas, como mencionado por Capella. Contudo, em ambos os casos, os possíveis problemas de comunicação podem ser reduzidos se o Estado tiver, de fato, consciência do fenômeno da variação linguística e de suas implicações práticas ao lidar com o cidadão, colocando em prática o conhecimento daí advindo.

Um dos primeiros desafios que se coloca é a questão do preconceito linguístico, já que a ideia de que nenhuma variedade linguística seria superior a outra na comunicação ainda é vista com ressalvas na sociedade. Contudo, esse problema sequer é reconhecido, como visto na seção anterior, o que torna suas consequências mais perversas uma vez que, ao não se reconhecer sua existência, nada se faz para solucioná-lo.

Ao se reconhecer o fenômeno da variação linguística, bem como a existência do preconceito linguístico³⁶⁸, o poder público poderá se esforçar por convergir na linguagem do cidadão, contribuindo para seu entendimento mais amplo das questões relevantes para a sua vida e para a sua participação na vida pública do país. Um exemplo de convergência na linguagem (escrita), no âmbito de atuação do poder judiciário, que se popularizou na internet

³⁶⁶ BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas de comunicação interdialetoal. *Revista Tempo Brasileiro*, 78/79: 9-32. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro LTDA., 1984, p. 15.

³⁶⁷ Lembra-se que, uma vez que a autonomia pública e autonomia privada se pressupõem, esta questão também influenciará a atuação do cidadão em sua esfera privada, o que se desenvolverá mais detidamente no próximo capítulo.

³⁶⁸ Para não mencionar a baixa qualidade da educação pública de base no país.

há cerca de três anos ficou conhecido como “sentença para marceneiro ler”³⁶⁹, citada em diferentes sítios sobre ensino jurídico, aplicação do direito e humanização do judiciário.

A questão ganha mais relevância ao se pensar a Lei de Acesso à Informação que entrou em vigor recentemente, a qual estipula, em seu artigo 5º que “É dever do Estado garantir o direito de acesso à informação, que será franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e *em linguagem de fácil compreensão*.”³⁷⁰ É de grande importância definir o que será considerado informação franqueada de forma “transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão”. A atuação do Estado na interpretação desse dispositivo constitui um desafio que ganha em complexidade ao se pensar a heterogeneidade da população brasileira que deve ser contemplada igualmente na aplicação da lei. Dispositivo semelhante encontra-se no art. 8º, parágrafo 3º, inciso primeiro desta mesma lei.

A população deve ser bem orientada quanto à maneira de solicitar as informações de seu interesse. Além de uma linguagem “de fácil compreensão”, que pode ser entendida aqui como linguagem simples, objetiva, sem uso de adjetivações excessivas ou de termos técnicos, a não ser quando estritamente necessário (e acompanhados de sua explicação), a padronização dos procedimentos entre os órgãos públicos contribuiria para a realização do objetivo legal,³⁷¹ evitando que o cidadão se perca entre procedimentos variados seguidos nos diversos órgãos.

Reafirma-se que os resultados ora apresentados constituem apenas uma primeira aproximação do problema, talvez um primeiro – e, de toda forma, muito pequeno – passo. Outros estudos devem ainda ser realizados, por meio de pesquisas empíricas que se utilizem de técnicas metodológicas adequadas à averiguação dos problemas delimitados a partir desta investigação.

Contudo, com base nos resultados aos quais aqui se chegou, acredita-se que a hipótese de que a linguagem jurídica é um fator (entre muitos outros) que dificulta a autocompreensão do sujeito de direito e limita sua possibilidade de atuação na esfera pública se sustenta. Se foi constatada a percepção da existência de problemas na comunicação entre o cidadão e o poder público no âmbito das ouvidorias públicas, órgão destinado precisamente a

³⁶⁹ Disponível em:

<http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/4/docs/tjba_jec_vicio_aparelho_celular.pdf>, acesso em 25. jan. 2012.

³⁷⁰ BRASIL. Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Diário oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 18 set 2011. (grifou-se)

³⁷¹ Nesse sentido: DAMATTA. Roberto (coord). *Pesquisa Diagnóstico sobre Valores, Conhecimento e Cultura de Acesso à Informação Pública no Poder Executivo Federal Brasileiro*. 2011. Sumário executivo da pesquisa – Controladoria Geral da União. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/acessoainformacao/materiais-interesse/Apresentacao_Pesquisa_Cultura_Acesso_09-12-11-.pdf> acesso em 21. Jan. 2012.

promover a interação entre cidadão e Estado, a trazer a este as diversas manifestações da sociedade (sejam elas denúncias, sugestões, reclamações ou dúvidas), com mais razão podem-se supor as dificuldades na interação do sujeito de direito com outros órgãos públicos, que têm na interação com cidadão não o seu fim, mas um meio de trabalho, e quando mais termos técnicos estiverem envolvidos.

A inter-relação entre autonomia pública e autonomia privada também se evidencia no fato de que essa limitação à participação na construção da esfera pública se refletiria numa limitação na própria autonomia privada, já que o desconhecimento de direitos (subjetivos e fundamentais) afeta a maneira como a pessoa rege sua esfera jurídica: os projetos de vida que formula e os meios dos quais se vale para buscar a sua concretização – o que poderia se estender à busca pela realização de direitos fundamentais na esfera pública.

Tem-se, pois, no cotidiano social, uma restrição das autonomias pública e privada do cidadão, o que se reflete em maiores dificuldades na efetivação de direitos fundamentais e pode se constituir em ameaça à efetividade de um Estado de Direito, ameaça mais considerável quando este se pretende democrático. Não se acredita, contudo, que esta restrição das autonomias pública e privada e da conseqüente limitação da capacidade de ação dos sujeitos de direito em ambas as esferas seja uma fatalidade³⁷². Os dados ora levantados e as informações relativas ao analfabetismo no país reforçam a já antiga hipótese a respeito da conexão entre educação e democracia.³⁷³

³⁷² FREIRE, Paulo. *Pedagogia da Autonomia: saberes necessários à prática educativa*. 39. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2009.

³⁷³ DEWEY, John. *Democracy and Education: an introduction to the philosophy of education*. Nova York: Macmillan, 1916. E-book disponível em: <http://www.gutenberg.org/ebooks/852>.

4 DEMOCRACIA, LINGUAGEM E EDUCAÇÃO: A CONSTRUÇÃO LINGÜÍSTICA DO SUJEITO DE DIREITO

Trabalhou-se a importância da linguagem tendo em vista a ciência e sua construção coletiva, além de se ter questionado sua relevância em uma ordem democrática. Com relação a esta, afirmou-se a necessidade de que o cidadão seja capaz de compreender as mensagens enviadas pelo poder público e pelas mídias em geral – a língua padrão, a princípio, além de linguagens especializadas em situações específicas (como a matrícula dos filhos na escola; a requisição de um benefício junto ao INSS ou de algum serviço notarial; a participação de audiências judiciais, etc.) – bem como de que ele (o cidadão) possa se expressar eficazmente nessas instâncias – consiga levar suas demandas ao poder público.

A necessidade de que as pessoas desenvolvam habilidades linguísticas que permitam uma melhor comunicação é patente numa organização social, principalmente quando esta se baseia na convivência de sujeitos não homogêneos em contextos plurais, como são as democracias dos grandes países da atualidade. A linguagem é o *medium* que viabiliza o diálogo entre os diferentes indivíduos, grupos sociais, bem como entre estes e o Estado. Ela é também o *medium* da elaboração dos projetos de vida de maneira inteligível e, principalmente, da busca dos meios de sua consecução num dado contexto histórico-social.³⁷⁴ Portanto, é condição de possibilidade da construção intersubjetiva que caracteriza a democracia, como mencionado na definição deste conceito apresentada por Verdú. Mais que isso, a linguagem é fundante do humano.³⁷⁵

Também a teoria de Habermas evidencia o caráter dialógico (e portanto linguístico) da democracia ao afirmar a origem comum e a pressuposição recíproca das autonomias pública e privada. Esta, relacionada aos direitos subjetivos, apenas poderia existir a partir do reconhecimento mútuo dos cidadãos como sujeitos de direitos iguais, titulares dos mesmos direitos e liberdades; mas esse reconhecimento já é fundante da autonomia pública, vez que pressupõe o seu exercício. Ao realizar as ações linguísticas por meio das quais os cidadãos se afirmam como iguais e se atribuem direitos subjetivos, já se está construindo a esfera pública –

³⁷⁴ SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho; PEREIRA, Aline R. B. *Gadamer e Austin: subsídios para uma reflexão sobre o fenômeno jurídico*. Anais do XX Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. pp. 10518-10538. p. 10520. Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/anais/XXcongresso/Integra.pdf>> Acesso em 15 mar. 2012.

³⁷⁵ MATURANA, Humberto. *Emoções e linguagem na educação e na política*. 1. ed. atualizada. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009. p. 18. Maturana baseia sua afirmação, em linhas gerais, em hipóteses que relacionam o aumento do volume do cérebro humano à linguagem, com destaque para “[...] o grau de envolvimento anatômico e funcional que nosso cérebro tem com a linguagem oral.” p. 22.

e realizando um pressuposto de legitimidade das democracias atuais, como visto no capítulo anterior.

O conceito de autonomia é central na filosofia moral Kantiana e no pensamento ocidental como noção aproximada da autossuficiência, da independência de um sujeito moral que é pressuposto. Contudo, a relação entre a autonomia e o desenvolvimento pessoal é tangenciada por Kant em seu pequeno texto sobre o esclarecimento [*Aufklärung*]. Este é definido como a saída da pessoa de sua menoridade, a qual consiste em não usar o próprio entendimento para reger sua vida, mas em se deixar direcionar por outrem. Embora a obra de Kant apresente uma noção de autonomia entendida como autossuficiência, ele destaca neste texto que o homem é culpado de sua menoridade “[...] se a causa dela não se encontra na falta de entendimento [...]”³⁷⁶. Essa ressalva dá margem à reflexão acerca do papel da formação do sujeito no desenvolvimento de sua autonomia. Afinal, pode o entendimento se desenvolver isoladamente? São muitas as teorias sobre educação e sobre a capacidade humana de produzir conhecimento que negam esta possibilidade.

Neste trabalho o conceito de autonomia não é entendido segundo a matriz liberal, como correlato de autossuficiência de um indivíduo moral dado – noção traduzida no direito privado na ideia de “vontade livre” do titular de direitos ao se falar em autonomia privada. A assunção do caráter cooriginário das autonomias pública e privada já pressupõe a feição dialógica da autonomia em detrimento de um modelo baseado em individualidades solipsistas. Afinal, a própria individualidade é construída por meio da vivência social.³⁷⁷

Uma pessoa que é autônoma só o é em relação ao outro, quando se justifica perante o outro, de forma interativa, em suas escolhas e decisões de ação. Ser autônomo é saber que se está agindo com um caráter autônomo em relação aos valores e regras do outro e das comunidades. A validação intersubjetiva é, portanto, condição necessária para a sua realização. O chamado autogoverno deve se realizar através da capacidade de avaliar criticamente as normas, os padrões e os objetivos de seu ambiente. Isso significa uma complexa dialética de inserção-destaque, ou seja, de estar relacionado e integrado às regras e princípios do seu contexto e, ao mesmo tempo, dele estar liberto para ser capaz de julgá-lo.³⁷⁸

³⁷⁶ KANT, Immanuel. O que é o esclarecimento? (*Aufklärung*). In: *Textos seletos*. 4. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008. p. 63-71. p. 63.

³⁷⁷ GUSTIN, Miracy B. S. *Das necessidades Humanas aos Direitos*. 2. ed. Revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey editora, 2009. p. 225.; MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. p. 52-55; DEWEY, John. *Democracy and Education: an introduction to the philosophy of education*. Nova York: Macmillan, 1916. E-book disponível em: <http://www.gutenberg.org/ebooks/852>. Especialmente no capítulo I.

³⁷⁸ GUSTIN, Miracy B. S. *Op. cit.* p. 7.

Não se pode perder de vista, portanto, que a autonomia, ou essas autonomias (pública e privada), não são dadas. Elas são construídas dialogicamente por meio da educação emancipadora e da vivência em sociedade. Por educação emancipadora entende-se aquela que promove o desenvolvimento do educando permitindo-lhe construir progressivamente sua capacidade de

[...] permanente reavaliação das estruturas sociais, políticas, culturais e econômicas do ambiente, com o propósito de ampliar as condições jurídico-democráticas de aprofundamento da organização e do associativismo na vida de determinada sociedade ou grupo para sua inclusão efetiva no contexto social mais abrangente.³⁷⁹

A linguagem é condição de possibilidade da *convivência* social e da *formação* do sujeito de direito, a qual apenas pode se dar nesta convivência. Antes de ser entendida como sistema simbólico ou de regras, a linguagem é pensada como coordenação de ações consensuais. Como lembra Maturana, a linguagem – ou o *linguajar*, acentuando seu aspecto dinâmico, de comportamento, – “[...] ocorre no espaço de relações e pertence ao âmbito das coordenações de ação, como um modo de fluir nelas.”³⁸⁰

A formulação do biólogo destaca, por um lado, o caráter relacional da linguagem. Seu surgimento e desenvolvimento são destinados à interação entre seres humanos e apenas são possíveis nesse espaço relacional, não como propriedade intrínseca de um sujeito. Em segundo lugar, seu caráter de *ação* que permite transitar nesse espaço interpessoal que se forma.

Dito de outra maneira, o desenvolvimento da habilidade linguística não diz respeito estritamente a palavras, ao sistema simbólico de comunicação. Como visto no capítulo 2, embora linguagem e realidade não se confundam, ao se falar da linguagem se está discutindo, também, a realidade da qual ela permite falar.³⁸¹ Ademais, como mencionado no capítulo anterior, as dificuldades de compreensão do sujeito de direito frequentemente se relacionam a aspectos linguísticos aliados à ausência de conhecimento de seus conteúdos referenciais – conhecimento do contexto extralinguístico.

Como realidade viva que é, a linguagem é aprendida na vivência concreta, integrada em seus contextos de uso e nas construções nele presentes – sejam elas instituições;

³⁷⁹ GUSTIN, Miracy B. S. *Pedagogia da emancipação: desafios e perspectivas para o ensino das ciências sociais aplicadas no século XXI*. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 13.

³⁸⁰ MATURANA, Humberto. *Emoções e linguagem na educação e na política*. 1. ed. atualizada. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009. p. 27.

³⁸¹ Austin critica a nomenclatura filosofia da linguagem porque essa terminologia deixaria margem para que se perdesse de vista que, ao falar de linguagem, fala-se também dos fenômenos. AUSTIN, J. L. A plea for excuses. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 175-204. p. 182.

conceitos; o senso comum partilhado num determinado grupo social ou objetos palpáveis (como ferramentas de trabalho).³⁸²

O desenvolvimento das habilidades linguísticas demandadas pela participação democrática encontra-se, portanto, intimamente ligado à própria vivência da democracia, como já ressaltara Canotilho ao salientar a importância de que o Estado crie contextos e situações em que os indivíduos possam *exercitar* a democracia, participar dos processos decisórios (citado no 3.1 deste trabalho). A efetivação do princípio democrático demanda, como lembrado por este autor, o oferecimento aos cidadãos da possibilidade de desenvolvimento integral, que permita *participação crítica* no processo político.³⁸³ Logo, também fica evidente a urgência de uma educação apta a formar *cidadãos autônomos*, capazes de compreender as condições de seu entorno social; de se posicionar criticamente; de justificar a suas opiniões e a si mesmos perante o outro.

Retomando a questão proposta acerca dos deveres do Estado (3), se poderia ele se contentar com uma presunção jurídica (do conhecimento da lei) ou deveria, antes, contribuir efetivamente para assegurar conhecimento (inclusive jurídico) à população, com vistas a formar cidadãos emancipados e capazes de agir, tem-se que o compromisso constitucional com um Estado Democrático de Direito erige a educação pública emancipadora e de qualidade a um imperativo categórico da vida social, o que reforça a já tão propalada necessidade de que a educação seja prioridade na agenda pública. Não se trata apenas de aumentar os investimentos públicos na área, mas de pensar políticas que possibilitem, de fato, a realização de uma educação voltada para o desenvolvimento autônomo dos educandos.³⁸⁴

Nesse sentido o ensinamento de Salgado, segundo o qual

A sociedade contemporânea civilizada é uma sociedade essencialmente estruturada na educação e sua subsistência como tal, bem como seu desenvolvimento, só são possíveis pela educação. [...] E mais: a Constituição que não privilegia esse direito e não instrumentaliza os seus titulares para fluí-lo, põe a perder toda a boa intenção do seu texto.

Educação é o processo de formação do homem. Mas o que se entende como educação voltada para a formação do homem? [...] Uma forma de educação em que não simplesmente se adestre o homem como eficaz instrumento de execução de uma obra – o que poderia ser conseguido num escravo, de certa forma em certos animais e, quase sempre, em robôs, que

³⁸² SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho; PEREIRA, Aline R. B. Gadamer e Austin: subsídios para uma reflexão sobre o fenômeno jurídico. Anais do XX Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. pp. 10518-10538. p. 10520. Disponível em <http://www.conpedi.org.br/anais/XXcongresso/Integra.pdf>. Acesso em 15 mar. 2012. Trata-se da conhecida questão da formação dos pré-conceitos.

³⁸³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 289.

³⁸⁴ Nesse sentido FREIRE, Paulo. *Pedagogia da Autonomia: saberes necessários à prática educativa*. 39. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2009; entre outros trabalhos deste autor.

estão a substituir o homem em várias tarefas – mas também se prepare o homem como ser livre e criador, desenvolvendo-lhe todas as suas possibilidades.³⁸⁵

O questionamento sobre o propósito da educação também evidencia seu elo íntimo com a questão democrática. A ideia de educação como projeto social apenas adquire clareza uma vez definida a sociedade cuja construção se tem em mente.³⁸⁶ Questionar se a educação atual serve para o Brasil impõe a reflexão acerca do projeto de país que se tem, de qual tipo de sociedade (e portanto de pessoa) se quer formar.³⁸⁷

Ao estatuir como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais; bem como a promoção do “bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”³⁸⁸, a Constituição funda um projeto social democrático, uma vez que reconhece a diversidade que é própria do humano como legítima, além de estatuir como meta a promoção da igualdade de direitos e condições entre os indivíduos e entre as regiões do país.

Embora o compromisso democrático já esteja explícito no art. 1º do texto constitucional, ele também emana dos objetivos da república estatuídos, vez que o reconhecimento do outro como legítimo outro na convivência³⁸⁹, seja ele parecido ou não com o “eu”, é condição do projeto democrático: a democracia se nutre de opiniões diversas e antagônicas.³⁹⁰

A familiaridade da relação entre educação e democracia é trabalhada, ainda, por Dewey: “A explicação superficial é que um governo que se baseia no sufrágio popular não pode ser bem-sucedido a menos que aqueles que elegem e obedecem seus governantes sejam educados.”³⁹¹ Ele chama a atenção, contudo, para uma explicação mais profunda:

Uma democracia é mais que uma forma de governo; ela é primariamente um modo de viver associado, de experiência comunicada conjunta. A

³⁸⁵ SALGADO, Joaquim Carlos. Os direitos fundamentais. In: *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. Vol. 82. Jan. 1996. pp. 15-69. Belo Horizonte: Imprensa universitária, 1996. p. 52 e 53.

³⁸⁶ DEWEY, John. *Democracy and Education: an introduction to the philosophy of education*. Nova York: Macmillan, 1916. E-book disponível em <<http://www.gutenberg.org/ebooks/852>> Cap. 7, loc. 1496.

³⁸⁷ MATURANA, Humberto. *Emoções e linguagem na educação e na política*. 1. ed. atualizada. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009. p. 11.

³⁸⁸ BRASIL. Constituição (1988). Diário oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 5 out. 1988. Art. 3º.

³⁸⁹ MATURANA, Humberto. *Op. cit.* p. 22.

³⁹⁰ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. p. 102.

³⁹¹ DEWEY, John. *Op. cit.* Cap. 7, loc. 1336. *The superficial explanation is that a government resting upon popular suffrage cannot be successful unless those who elect and who obey their governors are educated.*

extensão no espaço do número de indivíduos que participam em um interesse de modo que cada um tenha que referir sua própria ação àquela dos outros, e que considerar a ação dos outros para dar sentido e direção à sua própria, é equivalente à quebra de barreiras de classe, raça e território nacional que impediriam os homens de perceber o significado completo de sua atividade.³⁹²

A atualidade do pensamento de Dewey, abrangido na ideia de Maturana segundo a qual a democracia pressupõe o reconhecimento do outro como legítimo outro na convivência, implica a imperatividade de se entender o desenvolvimento das autonomias pública e privada, (as quais se baseiam em última instância no reconhecimento do outro como legítimo e igual a mim, sem o qual também meus direitos não podem ser assegurados), como necessidade de fato que se impõe às democracias atuais, e não como mero requisito formal da legitimação do poder.

Dewey destaca que essa diversidade das sociedades atuais – permeadas por barreiras de credo, classe, raça, território, entre outras – não foi, por óbvio, construída propositalmente, senão resultou da contingência dos processos históricos (como a mercantilização, a industrialização, a globalização). “Mas após o estabelecimento de uma maior individualização, por um lado, e uma comunidade de interesse mais ampla, por outro [...]”³⁹³, conservar uma ordem democrática depende do constante esforço desses grupos heterogêneos e plurais na construção conjunta desse projeto.

Manter a coesão social e o respeito ao outro na diversidade constitui o verdadeiro desafio das democracias, mas paradoxalmente, também sua condição de possibilidade, já que as democracias pressupõem a diversidade de ideias, de antagonismos e contradições que coexistem (do contrário seriam elas ditaduras da maioria). A experiência do totalitarismo, aliás, teria enfatizado que o caráter chave da democracia consiste em seu elo vital com a diversidade.³⁹⁴ Naturalmente também o consenso da maioria dos cidadãos no respeito às regras democráticas é necessário. Este não pode ser confundido, porém com uma exigência de homogeneidade de pensar e de agir:

A democracia necessita ao mesmo tempo de conflitos de ideias e de opiniões, que lhe conferem sua vitalidade e produtividade. Mas a vitalidade e a produtividade dos conflitos só podem se expandir em obediência às

³⁹² DEWEY, John. *Democracy and Education: an introduction to the philosophy of education*. Nova York: Macmillan, 1916. E-book disponível em: <http://www.gutenberg.org/ebooks/852>. Cap. 7, loc. 1336. *A democracy is more than a form of government; it is primarily a mode of associated living, of conjoint communicated experience. The extension in space of the number of individuals who participate in an interest so that each has to refer his own action to that of others, and to consider the action of others to give point and direction to his own, is equivalent to the breaking down of those barriers of class, race, and national territory which kept men from perceiving the full import of their activity.*

³⁹³ *Idem*. *Op. cit.* Cap. 7, loc. 1343.

³⁹⁴ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. p. 108.

regras democráticas que regulam os antagonismos, substituindo as lutas físicas pelas lutas de ideias, e que determinam, por meio de debates e das eleições, o vencedor provisório de ideias em conflito, aquele que tem em troca a responsabilidade de prestar contas da aplicação de suas ideias.

Desse modo, exigindo ao mesmo tempo consenso, diversidade e conflituosidade, a democracia é um sistema complexo de organização e de civilização políticas que nutre e se nutre da autonomia de espírito dos indivíduos, da sua liberdade de opinião e de expressão, do seu civismo, que nutre e se nutre do ideal *Liberdade/Igualdade/Fraternidade*, o qual comporta uma conflituosidade criadora entre estes três termos inseparáveis.³⁹⁵

Tendo em vista que democracia se aprende apenas na vivência democrática, sustenta-se a importância dessa vivência não só nos processos políticos decisórios, mas também em práticas educativas que não neguem o aluno em sua legitimidade, em seu saber. Nesse sentido, Paulo Freire chama a atenção para a importância de que o professor, no processo de construção do conhecimento, respeite o senso comum partilhado pelo aluno. O diálogo a partir dos saberes do aluno, ao invés da sua negação arrogante, permite a conversão da curiosidade ingênua em curiosidade epistemológica, movimento em que não só o saber (muitas vezes irrefletido) do senso comum é superado, mas em que também se incentiva o desenvolvimento da capacidade questionadora e criadora do educando.³⁹⁶

Isso remete a outra necessidade da prática educativa emancipadora: a humildade, segundo a qual o professor não pode impor suas ideias aos alunos por meio da autoridade, mas deve buscar a construção conjunta do conhecimento direcionando o diálogo dos educandos. A afirmação de uma ideia baseada apenas na autoridade nega a legitimidade do outro, sua capacidade de conhecer e recriar suas ideias autonomamente. Daí a necessidade de que:

“Vivamos nosso educar de modo que a criança aprenda a aceitar-se e a respeitar-se, ao ser aceita e respeitada em seu ser, porque assim aprenderá a aceitar e a respeitar os outros. Para fazer isso, devemos reconhecer que não somos de nenhum modo transcendente, mas somos num devir, num contínuo ser variável ou estável, mas que não é absoluto nem necessariamente para sempre.”³⁹⁷

Ademais, o desrespeito aos saberes prévios do educando e a simples afirmação de autoridade constituem barreiras à própria construção do conhecimento demandado pelos

³⁹⁵ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. p. 108. De maneira análoga, conferir também SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*. Belo Horizonte: UFMG, 1986. p. 334.

³⁹⁶ FREIRE, Paulo. *Pedagogia da Autonomia: saberes necessários à prática educativa*. 39. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2009. pp. 29-31 e em várias outras passagens.

³⁹⁷ MATURANA, Humberto. *Emoções e linguagem na educação e na política*. 1. ed. atualizada. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009. p. 30. Também Freire aponta a inconclusão da pessoa como motivo que torna imperativa uma postura humilde.

problemas que desafiam a ciência a cada dia. Além de limitar a capacidade criadora do educando, limita sua capacidade de crítica e reflexão, quando a complexidade dos problemas que se impõem na contemporaneidade exige justamente o aprimoramento dessas competências tanto por parte professores quanto de alunos, para que assim seja viabilizada a construção de conhecimentos pertinentes (integrados às necessidades de seu entorno, não reducionistas e não compartimentados) e também da flexibilidade necessária ao tratamento das incertezas que se colocam em todos os campos do saber, da física à elaboração de políticas públicas adequadas.³⁹⁸

Ao adotar uma postura que assume conscientemente suas próprias limitações a respeito de uma série de problemas, para muitos dos quais nem mesmo a ciência encontrou resposta, seja na educação de base ou no ensino superior, o professor favorece a criação das condições necessárias à melhor compreensão dessas questões e de sua possibilidade de solução, já que reforça a necessidade de pesquisa ao invés de enganar a si e aos alunos afirmando a trivialidade ou falta de importância dessas questões. Afinal, a consciência das limitações próprias pode estimular sua superação.

As posturas docentes ora criticadas são negações de uma prática educacional democrática, o que não pode ser considerado banal na construção de uma democracia, especialmente ao se ter em conta o tempo de vida que os que têm acesso à educação passam nas escolas. A prática educacional democrática, que levará ao desenvolvimento de sujeitos de direitos autônomos, não se sustenta teoricamente se não é vivida no cotidiano de docentes e discentes – pelo contrário, converte-se em discurso vazio.

Não se acredita que a tarefa seja tão simples quanto esta exposição possa fazer parecer, especialmente em contextos em que práticas autoritárias são arraigadas.³⁹⁹ Sua realização, de toda forma, é essencial ao desenvolvimento da autonomia dos educandos e, conseqüentemente, de sua noção de responsabilidade. Ademais, tampouco seria uma tarefa impossível. Há mesmo quem não veja nela maiores dificuldades:

É difícil educar para a aceitação e o respeito de si mesmo, que leva à aceitação e ao respeito do outro, assim como à serenidade no fazer? Não, só que isto requer que o professor ou a professora saiba como interagir com os

³⁹⁸ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. Especialmente capítulos I (as cegueiras do conhecimento: o erro e a ilusão), II (Os princípios do conhecimento pertinente); V (enfrentar as incertezas).

³⁹⁹ O dogmatismo assentado em pressupostos do positivismo jurídico como a incompletude e a consistência do ordenamento jurídico, que muitas vezes contamina a postura dos profissionais da área do direito que se fecham a outras maneiras de compreender a complexidade de muitos dos problemas que são levados a sua apreciação é apenas um sintoma em um contexto mais abrangente que se estende desde os primeiros anos da educação de base.

meninos e meninas, num processo que não os negue ou castigue, seja pela forma como eles aparecem na relação, seja porque não aparecem como as exigências culturais dizem que deve ser. Esse professor ou professora pode fazê-lo porque, eles também, respeitam a si mesmo e ao outro.⁴⁰⁰

Pode-se afirmar, com Morin, a urgência de que sejam desenvolvidos saberes a respeito da condição humana, da identidade terrena e da compreensão que poderão levar a uma ética que supere as barreiras nacionais. Conhecer a condição humana significa, entre outras coisas, reconhecer as limitações das possibilidades de conhecimento que levam à construção de diferentes representações da realidade objetiva. Não se trata apenas das (já muito comentadas em filosofia) barreiras relacionadas a ideologias, contextos históricos e culturais, mas também de barreiras biológicas, associadas ao fato de que não há, na estrutura do sistema nervoso de homens e outros animais, nada que permita distinguir erro, ilusão e percepção:

Se queremos entender o fenômeno do conhecimento, se queremos entender o sistema nervoso, se queremos entender a linguagem, se queremos entender o que acontece na nossa convivência, temos que nos inteirar desse curioso fenômeno: *os seres humanos, os seres vivos em geral, não podemos distinguir na experiência entre o que chamamos de ilusão e percepção* como afirmações cognitivas sobre a realidade.⁴⁰¹

Também Morin lembra esse fato no primeiro capítulo da obra aqui citada, intitulado “As armadilhas do conhecimento, o erro e a ilusão”⁴⁰². Mas deve-se destacar que a observação é relevante não para se negar a possibilidade de conhecimento do mundo, mas justamente para reforçar a importância da referência ao outro, do diálogo, da autocrítica constante na produção de conhecimento e na vida em sociedade e, principalmente, da necessidade de *respeito* ao outro, à sua visão de mundo, que pode ser dialogada, mas não negada arbitrariamente. A cegueira a estas características da condição humana, que se encontram na raiz da incompreensão e da negação do “outro” que pensa, vive e age segundo uma representação de mundo diferente daquela feita pelo “eu”, é, afinal, causa que não se pode desconsiderar ao se pensar os inúmeros conflitos étnicos, religiosos, políticos – bem como as questões de gênero, opção sexual e vivência da sexualidade, entre outros – que se apresentam a cada dia. Por isso a compreensão da condição humana (bem como da possibilidade de erro e

⁴⁰⁰ MATURANA, Humberto. *Emoções e linguagem na educação e na política*. 1. ed. atualizada. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009. p. 32.

⁴⁰¹ MATURANA, Humberto. *Emoções e linguagem na educação e na política*. 1. ed. atualizada. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009. p. 44.

⁴⁰² MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. pp. 19-34.

ilusão a ela inerentes) são colocadas por Morin como saberes necessários à educação do futuro.

Saberes que se fazem essenciais sobretudo num contexto de globalização avançada, no qual dificilmente se poderá falar em problemas locais que não sejam, também influências à configuração de todo o cenário mundial. Como lembra Morin, é preciso que os cidadãos do novo milênio “[...] compreendam tanto a *condição humana* no mundo, como a condição do mundo humano, que, ao longo da modernidade, se tornou condição da *era planetária*.”⁴⁰³ Esse cenário é marcado pela “[...] intersolidariedade complexa de problemas, antagonismos, crises, processos desencontrados.”⁴⁰⁴ E isso demanda, cada vez mais, o aprendizado que permita a convivência e o respeito ao diferente a despeito de divergências de credo, cor, etnia, gênero, nacionalidade, cultura. A consciência de que a humanidade numa era planetária está sujeita a problemas comuns, inter-relacionados, bem como a um destino compartilhado, implica o pensar de uma *ética do gênero humano*.⁴⁰⁵ Este é o título do último capítulo da obra de Morin que aqui vem sendo referida. Entende-se que “[...] todo desenvolvimento verdadeiramente humano significa o desenvolvimento conjunto das autonomias individuais, das participações comunitárias e do sentimento de pertencer à espécie humana.”⁴⁰⁶ E o autor ressalta, mais uma vez, que apenas por meio da democracia, que se faz na e pela diversidade, é que tal busca seria possível.⁴⁰⁷

As práticas educativas que neguem os sujeitos, seus conhecimentos, a legitimidade de suas visões de mundo e sua legitimidade como agentes criadores de própria autonomia são incompatíveis com o desenvolvimento dos hábitos democráticos e dos saberes pressupostos pela democracia.

No sentido profundo apresentado por Dewey, a democracia é a um só tempo desafio e condição de possibilidade da convivência das sociedades plurais que existem hoje. Manter uma ordem democrática depende, reitera-se, do esforço constante de grupos heterogêneos na construção conjunta do projeto de país que se tem (uma sociedade livre, justa e solidária, no caso do Brasil). E precisa de envolvimento ativo dos sujeitos, como também é lembrado por Habermas:

[...] os sujeitos privados não poderão gozar de iguais liberdades subjetivas se eles *mesmos*, no comum exercício da autonomia política, não se esclarecerem sobre interesses justificados e critérios e não se puserem de

⁴⁰³ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. p. 63.

⁴⁰⁴ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. p. 64.

⁴⁰⁵ Em sentido semelhante, SALGADO, Joaquim Carlos. Globalização e Justiça Universal concreta. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. n. 89, jan.-jun. 2004. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG.

⁴⁰⁶ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. p. 55.

⁴⁰⁷ MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004. p. 107.

acordo quanto sobre quais não de ser os aspectos relevantes sob os quais o igual deverá ser tratado de forma igual e o desigual de forma desigual.”⁴⁰⁸

Em suma, pode-se concluir com Habermas que:

“Os cidadãos só podem fazer uso adequado de sua autonomia pública quando são independentes o bastante, em razão de uma autonomia privada que esteja equanimemente assegurada; mas também no fato de que só poderão chegar a uma regulamentação capaz de gerar consenso, se fizerem uso adequado de sua autonomia política enquanto cidadãos.”⁴⁰⁹

Mas não se pode perder de vista que essa autonomia não é assegurada pela simples menção legal a direitos fundamentais a todos. Depende de sua concretização no mundo da vida e, especialmente da efetiva educação de qualidade assegurada amplamente aos diferentes grupos sociais – de uma educação emancipadora, que permita ao sujeito desenvolver sua autocompreensão histórica, sua capacidade linguística e, portanto, sua autonomia criadora. Não se trata apenas de saber eleger bons governantes, mas de fundar uma tradição de fato democrática, em que o reconhecimento e o respeito ao outro, em sua diversidade – e não a tolerância que, nos dizeres de Maturana, é a negação adiada do outro⁴¹⁰ – sejam a nota comum da convivência. A partir daí se poderá falar em autênticos sujeitos de direitos.

As ideias ora apresentadas não têm nada de novo ou de original. Pelo contrário, são ecos de teorias que vêm sendo difundidas há pelo menos mais que um século, tanto nas reflexões sobre educação, quanto naquelas sobre democracia. Um olhar à realidade social é, contudo, o suficiente para demonstrar a necessidade de que, mais do que nunca, sejam lembradas e de que se busque, concretamente, a realização dos projetos que elas implicam.

⁴⁰⁸ HABERMAS, Jürgen. *Facticidad e Validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del derecho*. Madrid: Trotta, 1998. p. 61. Apud OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Direito, Política e Filosofia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2007. p. 12.

⁴⁰⁹ HABERMAS, Jürgen. *Facticidad e Validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del derecho*. Madrid: Trotta, 1998. p. 61. Apud OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Direito, Política e Filosofia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2007. p. 20.

⁴¹⁰ Segundo este autor “A tolerância é uma negação postergada. Tolerar é dizer que o outro está equivocado, e deixa-lo estar por um tempo.” *Op. cit.* p. 50.

5 CONCLUSÃO

O pensar do Direito que se pretenda científico deve reconhecer a importância das contribuições da filosofia do Círculo de Viena e da filosofia da linguagem ordinária e incorporá-las em sua prática. O rigor linguístico e a atenção aos usos da linguagem são fundamentais. Deve-se ter em mente que a língua natural – e no caso do direito, que também carrega uma longa tradição, os termos consolidados da linguagem jurídica – devem ser cuidadosamente considerados pelo filósofo ou pelo cientista (no segundo caso, pelo teórico do direito) em sua prática. Afinal nelas foram sedimentados ao longo do tempo conceitos, distinções, sutilezas que resistiram ao teste dos séculos, por sua utilidade para o ser humano se expressar e expressar seu mundo. Elas contêm ideias que dizem muito sobre cada um no horizonte de sua tradição, que dizem muito sobre um povo.

Isso não significa, contudo, que se esteja diante da última palavra em ciência. Como parte substancial do modo humano de ser no mundo, a linguagem ordinária incorpora as mais variadas dimensões da vida, o que inclui superstições, crenças infundadas, preconceitos. Por isso mesmo, a língua natural é o ponto de partida das reflexões, mas não deve ser vista como o ponto de chegada. Ela se formou ao longo dos séculos com os instrumentos então disponíveis. Atualmente há uma série de inovações tecnológicas que permitem vivenciar e conhecer o mundo de maneiras diversas. Por isso, a linguagem da ciência, embora parta da língua ordinária, deve precisar noções, muitas vezes “inventar” conceitos necessários ao pensar de seu objeto. De maneira análoga deve se portar o teórico do direito com relação à linguagem jurídica, no trabalho constante da construção e aprimoramento desta enquanto linguagem técnica.

Entretanto, não se pode perder de vista que a atenção aos aspectos linguísticos envolvidos no Direito é condição necessária, mas não suficiente, à reflexão científica deste, assim como seria exagero resumir todos os problemas da filosofia e das ciências a desentendimentos linguísticos. Trata-se de um fato cuja consideração é essencial, mas não o único aspecto a ser levado em conta seja na produção científica, seja na efetivação da democracia representativa e participativa e no reconhecimento de direitos fundamentais.

É imprescindível a conscientização dos profissionais do direito quanto ao manejo responsável da linguagem técnico-jurídica. Ou seja, não se pode ignorar a necessidade de atenção ao uso preciso dos termos jurídicos técnicos e à questão de que linguagem técnica não significa o recurso a palavras complicadas e a formas de expressão que dificultam a

apreensão da mensagem a ser comunicada ou a torna ambígua, obscura. Ademais, deve-se estar atento aos diferentes usos da linguagem na ciência do direito.

Em conclusão, entende-se a linguagem técnico-jurídica como uma variação do português padrão que apresenta, ademais, conceitos jurídicos, institutos, que se formaram ao longo do tempo de acordo com a atividade de teorização do jurista e da prática social concreta do direito. Contudo, encara-se esta tecnicidade como *projeto*. Não obstante existam, sim, conceitos jurídicos com contornos claramente definidos, ainda é feito uso na literatura ‘científica’ e na prática de noções que teriam conteúdo emocional maior que informativo sem que se explicita ou se dê conta disso. Natureza jurídica, *mens legis* e *mens legislatoris*, teoria da vontade e teoria da declaração, dolo eventual e culpa consciente são apenas alguns dos conceitos cuja compreensão demandaria estudos de análise linguística mais aprofundados, com vistas a delimitar seu sentido técnico, vez que uma primeira aproximação deles já demonstra uma grande imprecisão em seu uso. Há que se mencionar também os termos “da moda”, que são aplicados em contextos tão amplos e tão variados que ficam totalmente esvaziados de significação – ou funcionam como palavras curinga numa petição ou na argumentação de um livro. Dignidade da pessoa humana, razoabilidade, proporcionalidade, interpretação conforme a constituição são alguns desses termos problemáticos.

Embora se admita que, como variação da linguagem natural, a linguagem jurídica apresenta necessariamente zonas de incerteza, é tarefa da Ciência do Direito e dos magistrados, advogados, técnicos legislativos – profissionais diversos que lidam com o direito – procurar precisar o uso dos termos construídos pelo Direito para poder chama-los de técnicos e para que eles tenham, efetivamente, uma função na construção de um conhecimento mais preciso e no reforço das instituições, imprescindível para assegurar a segurança jurídica.

Afinal, na medida em que não se tem um uso minimamente delimitado dessas noções na prática, gera-se não apenas insegurança jurídica, mas também perda de legitimidade de um direito que, numa sociedade pós-metafísica, se justifica sobretudo a partir da racionalidade e da coerência de seus preceitos, aliadas à sua atenção ao contexto do mundo da vida e das necessidades deste. Essa construção constante de uma linguagem técnica, entendida como processo (já em andamento, não se está começando do nada) tem como um de seus pontos fulcrais a qualidade do ensino jurídico. Esta é uma questão particularmente problemática nos dias de hoje, tendo em vista a quantidade e qualidade de cursos jurídicos espalhados pelo Brasil e, entre outros indicadores (como o ENADE), os altos índices de reprovação dos estudantes na prova da OAB (em que pese o tanto que se discute esse critério).

Muitos estudos anteriores apontam a necessidade de reforma do ensino jurídico, e após tantas discussões em teoria da ciência, em ciências mais diretamente relacionadas ao direito, na ética, na filosofia, etc., surpreende que o direito se mantenha todavia consideravelmente isolado e muitas vezes desatento a saberes que poderiam ser fundamentais à construção mais adequada de seu objeto de estudos, apegado a velhas noções desenvolvidas no direito romano que, em que pese sua importância pela tradição, já deveriam ter sido ultrapassadas (a natureza jurídica é só um exemplo, como se se pudesse falar em *natureza* de construções sociais como o direito).

Como exemplos trabalhados nessa dissertação citam-se apenas as considerações linguísticas do Círculo de Viena e da filosofia da linguagem ordinária, feitas há muitos anos atrás. Em suma, reconhece-se a existência de uma linguagem técnico-jurídica, mas como projeto a ser constantemente aprimorado pelo trabalho conjunto daqueles que lidam com o direito e em abertura a outras áreas do saber.

No que diz respeito à relação entre linguagem jurídica, autocompreensão do sujeito de direito e participação na construção da esfera pública, acredita-se que a hipótese de que aquela é um fator que dificulta tanto a autocompreensão, quando a atuação dos sujeitos de direitos na esfera pública, se sustenta. A constatação de problemas na comunicação entre o cidadão e o poder público no âmbito das ouvidorias públicas, órgão destinado precisamente a promover a interação entre cidadão e Estado, permite supor, com mais razão, as dificuldades na interação do sujeito de direito com outros órgãos públicos, que não têm na interação com cidadão seu principal objetivo, mas apenas um meio de trabalho.

A inter-relação entre autonomia pública e autonomia privada também foi evidenciada no fato de que a limitação à participação na construção da esfera pública se refletiria numa limitação na própria autonomia privada, já que o desconhecimento de direitos (subjetivos e fundamentais) afeta a maneira como a pessoa rege sua esfera jurídica, o que poderia se estender à busca pela realização de direitos fundamentais na esfera pública.

Verificou-se, pois, no cotidiano social, uma restrição das autonomias pública e privada do cidadão, que pode refletir em maiores dificuldades na efetivação de direitos fundamentais e pode se constituir em ameaça à efetividade de um Estado Democrático de Direito.

Por fim, destaca-se que se buscou aqui compreender a linguagem jurídica na medida em que esta variável se relaciona à autocompreensão de sujeitos de direito considerando sobretudo aspectos linguísticos que afetam diretamente a compreensão: o termo utilizado (e, secundariamente, tangenciou-se a questão do conteúdo referencial a ele relacionado). Há, contudo, uma série de estudos que ilustram a relação existente entre estas questões e o

exercício do poder. Não se ignora esta questão ou a sua relevância, especialmente no contexto do direito. Entretanto, ela demanda estudos mais aprofundados, o que se pretende realizar em pesquisas futuras.

A possibilidade de compreensão do direito por parte do cidadão se liga a, pelo menos, dois fatores relacionados à linguagem. O primeiro deles diz respeito à própria linguagem jurídica que, como se afirmou acima, deve se apresentar de uma maneira mais simples e se estruturar de um modo mais preciso – este aspecto seria condição da cientificidade do direito, e ambos, fatores relevantes na legitimação de um Estado Democrático de Direito.

O segundo se relaciona à necessidade de que seja efetivamente assegurada aos cidadãos uma educação emancipadora e de qualidade, especialmente no que tange ao maior desenvolvimento de suas habilidades linguísticas e de sua autonomia, ou seja, sua capacidade de compreender textos (orais ou escritos), interpretá-los a partir de sua visão de mundo, posicionar-se e justificar-se (linguisticamente), na interação oral ou por meio dos textos escritos. A formação de cidadãos capazes de habilidades de leitura, redação e fala bem desenvolvidas – também para se justificar e justificar às suas escolhas diante do mundo – seria, afinal, condição de possibilidade da vivência democrática mais plena.

6 REFERÊNCIAS

ANUÁRIO da qualificação social e profissional: 2007, Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, São Paulo: 2007. Disponível em:

<http://www.mte.gov.br/dados_estatisticos/Anuario_qualificacao_profissional_2007.pdf>

Acesso em: 12 de março de 2012.

AS LÍNGUAS faladas no Brasil. Disponível em:

<http://www.cultura.gov.br/site/2006/02/24/linguas-faladas-no-brasil/> acesso em 28 fev. 2012.

AUDI, Robert. *The Cambridge dictionary of philosophy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.

AUSTIN, J. L. A plea for excuses. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 175-204.

AUSTIN, J. L. How to talk. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 134-153.

AUSTIN, J. L. Other Minds. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 76-116.

AUSTIN, J. L. Performative Utterances. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 233-252.

AUSTIN, J. L. The meaning of a word. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 55-75.

AUSTIN, J. L. Truth. In: *Philosophical papers*. 2nd ed. London: Oxford University Press, 1970. pp. 117-133.

AUSTIN, J. L. *How to do things with words*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1976.

AUSTIN, J. L. *Quando Dizer é fazer: Palavras e ação*. Trad. Danilo Marcondes de Souza Filho. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990.

BAGNO, Marcos. *Preconceito Linguístico: o que é, como se faz*. 52. Ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009.

BLACKBURN, Simon. *Dicionário Oxford de Filosofia*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2007

BOBBIO, Norberto. Ciencia del derecho y analisis del lenguaje. In: BOBBIO, Norberto. MIGUEL, Alfonso Ruiz (editor). *Contribucion a la teoria del derecho*. p. 173-200.

BONAVIDES, Paulo. *A constituição aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

BORTONI-RICARDO, Stella Maris. Problemas de comunicação interdialeto. *Revista Tempo Brasileiro*, 78/79: 9-32. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro LTDA., 1984.

BORTONI-RICARDO, Stella Maris. *Do Campo para a cidade - estudo sociolinguístico sobre migração*. São Paulo: Parábola Editorial, 2011.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Trad. Fernando Tomaz, 10. Ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

BRASIL. Constituição (1988). Diário oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 5 out. 1988.

BRASIL. Decreto-lei 4656, de 4 de setembro de 1942. Introdução às normas do Direito Brasileiro. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Rio de Janeiro, DF, 9 set. 1942.

BRASIL. Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Diário oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 18 set 2011.

BUNGE, Mário. Dicionário de Filosofia. São Paulo: Perspectiva, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPELLA, Juan-Ramon. *El derecho como lenguaje: um análisis lógico*. Barcelona: Ediciones Ariel, 1968.

CAPELLA, Juan Jamón. *El aprendizaje del aprendizaje: una introducción al estudio del derecho*. 5. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2009.

CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994.

CASTILHO, Ataliba T. de. *Uma política linguística para o português*. Disponível em: <http://www.museulinguaportuguesa.org.br/files/mlp/texto_17.pdf> acesso em 12 mar. 2012.

CLETO, Mirella. *Um livro didático de Português que ensina a falar errado... Que explicações vão dar sobre isso?*. Disponível em: <<http://www.viveraprender.org.br/2011/05/um-livro-didatico-de-portugues-que-ensina-a-falar-errado-que-explicacoes-va-dar-sobre-isso/>> Acesso em: 12 mar. 2012.

COSTA, Alexandre Araújo. *Direito e Método: diálogos entre a hermenêutica filosófica e a hermenêutica jurídica*. 2008. 422f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Brasília, 2008.

DAMATTA, Roberto (coord). *Pesquisa Diagnóstico sobre Valores, Conhecimento e Cultura de Acesso à Informação Pública no Poder Executivo Federal Brasileiro*. 2011. Sumário executivo da pesquisa – Controladoria Geral da União. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/acessoainformacao/materiais-interesse/Apresentacao_Pesquisa_Cultura_Acesso_09-12-11-.pdf> Acesso em 21 jan. 2012

DEWEY, John. *Democracy and Education: an introduction to the philosophy of education*. Nova York: Macmillan, 1916. E-book disponível em: <<http://www.gutenberg.org/ebooks/852>>

DUARTE, Alessandra; OTÁVIO, Chico. *Brasil faz 18 leis por dia e a maioria vai para o lixo*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/politica/brasil-faz-18-leis-por-dia-a-maioria-vai-para-lixo-2873389>> acesso em 25 jul. 2011.

EDITORIAL A Gazeta de 17/05/2011. Um livro que ensina a falar errado. Disponível em <http://gazetaonline.globo.com/_conteudo/2011/05/noticias/a_gazeta/opinioao/854181-um-livro-que-ensina-a-falar-errado.html> Acesso em 10 mar. 2012.

FERRATER MORA, José. *Diccionario de Filosofía*. Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1958.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *A ciência do direito*. 2. Ed. 14. reimpr. São Paulo: Atlas, 2006.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Direito, retórica e comunicação: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. Revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2003.

FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. 3. ed. Rio de Janeiro: NAU, 2003.

FREIRE, Paulo. *Pedagogia da Autonomia: saberes necessários à prática educativa*. 39. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2009.

GARCIA, Alexandre. Aboliu-se o mérito e agora aprova-se a frase errada para não constranger. Disponível em: <<http://g1.globo.com/bom-dia-brasil/noticia/2011/05/aboliu-se-o-merito-e-agora-aprova-se-frase-errada-para-nao-constranger.html>> Acesso em 10 mar. 2012

GNERRE, Maurizio. *Linguagem, escrita e poder*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes: 2009.

GOFFMAN, Erving. Replies and responses. In: GOFFMAN, Erving. *Forms of talk*. Pennsylvania: University of Pennsylvania press, 1981, pp. 5-77. p. 26

GUSTIN, Miracy B. S. *Das necessidades Humanas aos Direitos*. 2. ed. Revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey editora, 2009.

GUSTIN, Miracy B. S. *Pedagogia da emancipação: desafios e perspectivas para o ensino das ciências sociais aplicadas no século XXI*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

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

HART, H. L. A. The Ascription of Responsibility and Rights. In: *Proceedings of the Aristotelian Society*. New Series, Vol. 49 (1948 - 1949), pp. 171-194. Published by: Blackwell Publishing on behalf of The Aristotelian Society. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/4544455>> Acesso em 31. Jan. 2012.

KANT, Immanuel. O que é o esclarecimento? (Aufklärung). In: *Textos seletos*. 4. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008. pp. 63-71.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. 5. Tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LOPES, Mônica Sette. O Juiz e o fato: juiz leitor e o leitor do juiz. In: LOPES, Mônica Sette (org.) *O direito e a ciência: o tempo e o método*. Belo Horizonte: Movimento editorial da Faculdade de Direito da UFMG, 2006. pp. 297-331.

MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia analítica, filosofia política: a dimensão pública da linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011.

MATURANA, Humberto. *Emoções e linguagem na educação e na política*. 1. ed. atualizada. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009.

MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3. ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005.

MIRAGLIA, Paula. Uma etnografia das Varas Especiais da Infância e da Juventude. IN: NOVOS ESTUDOS, CEBRAP. N. 72, julho 2005. p.79 a 98.

MORIN, EDGAR. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2004.

NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre Verdade e Mentira*. Trad. Fernando de Moraes Barros. São Paulo: Hedra, 2008.

NINO, Carlos Santiago. *Algunos Modelos Metodológicos de "Ciencia" Jurídica*. Coyoacán: Distribuciones Fontamara, 1993.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Direito constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Direito, Política e Filosofia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2007.

OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *A reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006.

PARÂMETROS curriculares nacionais – 1ª a 4ª série. Vol. 02. Língua Portuguesa. Brasil: Ministério da Educação disponível em:
<http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=12640%3Aparametros-curriculares-nacionais1o-a-4o-series&catid=195%3Aseb-educacao-basica&Itemid=859>
acesso em 28 Fev. 2012

PARÂMETROS curriculares nacionais – 5ª a 8ª série. Vol. 02. Língua Portuguesa. Brasil: Ministério da Educação. Disponível em:
<http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=12657%3Aparametros-curriculares-nacionais-5o-a-8o-series&catid=195%3Aseb-educacao-basica&Itemid=859>
acesso em 28 Fev. 2012.

PEREIRA, Aline. R. B. *O negócio jurídico como ato de fala: uma releitura da Teoria do Negócio Jurídico a partir de J. L. Austin*. 2009. 31f. Monografia (Obtenção do Título de Bacharel em Direito) Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2009.

RIBEIRO, Branca Telles; GARCEZ, Pedro Moraes (orgs.). *Sociolinguística interacional: antropologia, linguística e sociologia em análise do discurso*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Loyola, 2002.

SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*. Belo Horizonte: UFMG, 1986. p. 334.

SALGADO, Joaquim Carlos. Os direitos fundamentais. In: *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. Vol. 82. Jan. 1996. pp. 15-69. Belo Horizonte: Imprensa universitária, 1996.

SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho; PEREIRA, Aline R. B. *Gadamer e Austin: subsídios para uma reflexão sobre o fenômeno jurídico*. Anais do XX Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. pp. 10518-10538. p. 10520. Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/anais/XXcongresso/Integra.pdf>> Acesso em 15 mar. 2012.

SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho; Araújo, João Paulo Medeiros. *Três momentos da ideia de liberdade: Rousseau, Kant, Hegel e a liberdade dos modernos*. Anais do XX Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. pp. 9866-9880. p.9874. Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/anais/XXcongresso/Integra.pdf>> Acesso em 15 mar. 2012.

STEGMÜLLER, Wolfgang. *A filosofia contemporânea: introdução crítica*. Vol. I. São Paulo: EPU, 1977.

VERDÚ, Pablo Lucas. *Curso de derecho político*. Vol. II. Madrid: Tecnos, 1986.

WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2. Ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1995.