

(RE) PENSANDO A RELAÇÃO LINGUAGEM E DIREITO
(RE) THINKING THE RELATIONSHIP LANGUAGE AND LAW

Virgínia Colares
Virginia.colares@gmail.com
(Universidade Católica de Pernambuco_UNICAP)

“Desde que a teoria legal é uma forma de discurso, necessariamente usando linguagem como seu ‘*medium*’, então, talvez possamos traçar um relacionamento entre a estrutura de nossa linguagem e nossas teorias legais” Weissborud e Mertz (1985, p. 652).

Resumo

Este ensaio discute as lacunas existentes entre linguagem e direito no que concerne às concepções de linguagem e suas consequências no fazer jurídico. Busca-se identificar as lacunas para aproximar os dois domínios do saber, articulando elementos que perpassam entre, além e através das duas disciplinas, numa busca de compreensão dessa complexidade. A reflexão incide sobre três tópicos comparando os modos de tratar os mesmos nos estudos da linguagem e do direito: (1) acepções de “pragmática” e de “pragmatismo”, com origens historicamente diversas e diferenças epistemológicas profundas no seu fazer científico; (2) como consequência, concepções distintas de linguagem, de língua, de texto, de discurso etc e (3) ausência de debate sobre a metodologia de investigação da interpretação e produção de sentido nas duas ciências. Chega-se a conclusão que a razão pela qual a aproximação entre linguagem e direito ainda não tenha sido efetivada deve-se ao fato das tentativas terem incidido em *modelos abstratos de línguas ideais*, na perspectiva da Linguística; e o Direito ter construído seu ponto de vista na elaboração de uma concepção de língua com base no senso comum dos professores de língua (regidos pelo paradigma da correção) ou com base na retórica e lógica clássicas.

Palavras-chave:

Filosofia da Linguagem; Pragmática Linguística; Pragmática Jurídica

Abstract

This essay discusses the gaps between language and law in relation to the concepts of language and its legal consequences in doing . Seeks to identify gaps to bring the two fields of knowledge , articulating elements that permeate across, over and through the two disciplines in an attempt to understand this complexity. The reflection focuses on three topics by comparing the ways to treat the same in language studies and the law: (1) meanings of " pragmatic " and "pragmatism " with historically diverse backgrounds and deep epistemological differences in their scientific work , (2) as a consequence , different conceptions of language , language , text , speech etc. and (3) lack of discussion of the research methodology of interpretation and meaning production in the two sciences. Reaches the conclusion that the reason why the approach between language and law has not yet been effected is due to the fact that attempts have focused on abstract models of ideal languages, from the perspective of linguistics , and the Right have built your point of view in developing a design language based on common sense language teachers (governed by the paradigm of correction) or based on classical logic and rhetoric .

Key-words

Philosophy of Language , Linguistics Pragmatics , Pragmatics Legal

Introdução

Este ensaio parte do seguinte questionamento: quais as lacunas entre Linguagem e Direito? Em Direito, é muito comum que as investigações busquem identificar lacunas nas leis para supri-las com *lege ferenda*. Com a mesma expressão “bridge the gap(s)”, dito em português “colmatar lacuna(s)”, no sentido de “criar leis”, o jurista brasileiro Lênio Streck (2009), professor titular de Hermenêutica, afirma que tal tarefa não compete ao Poder Judiciário, sendo da competência do Poder Legislativo, numa democracia. Em sentido mais amplo, tanto juristas, como os poetas e demais escritores, creem que nossas línguas ordinárias são insuficientes para expressar o mundo. Ou seja, as leis são lacunares porque nossas línguas assim o são. Como, então, colmatar lacuna(s) entre Linguagem e Direito?

A identificação das lacunas é o primeiro passo. Desde os anos 1980, constato, no Brasil, que a relação *linguagem & direito* ou *direito & linguagem*, ainda, está longe de se consolidar como linha de pesquisa, apenas, inicia-se, uma troca. O principal obstáculo é o estranhamento dos juristas aos estudos dos linguistas e vice-versa. Observamos, de perto, no evento “**Linguagem & Direito: os múltiplos giros e as novas agendas de pesquisa no Direito**”, realizado no Curso de Direito da Universidade Católica de Pernambuco, no Recife, nos dias 03-06 de setembro de 2012, algumas das dificuldades para entender como cada um dos campos constrói seu conhecimento. Depois, entre 15 a 18 de outubro de 2012, estivemos na Faculdade de direito na cidade do Porto- Portugal para o **3rd European Conference of the IAFL on the theme of “Forensic Linguistics: Bridging the Gap(s) between Language and the Law**. Percebemos tanto lá, como nos trabalhos que avalei para esta 3rd European Conference, que as principais lacunas dos nossos distintos campos de saber, ou “centros de poder” no dizer de Foucault, são:

1. O conhecimento que construímos a partir das várias acepções de “pragmática” e de “pragmatismo”, com origens historicamente diversas e diferenças epistemológicas profundas no seu fazer científico;
2. Em conseqüência, concepções distintas de linguagem, de língua, de texto, de discurso etc.;
3. Ausência de debate sobre a metodologia de investigação das duas ciências, visto que não encontramos mais uma, mas várias noções de ciência desde sua formulação no pensamento grego antigo até os dias de hoje.

Refletirei sobre esses três tópicos tentando identificar lacunas e aproximar os dois domínios do saber, articulando elementos que passam entre, além e através das duas disciplinas, numa busca de compreensão da complexidade.

Linguística aplicada ao Direito

A literatura jurídica, no Brasil, sinaliza maior abertura dos estudos jurídicos aos questionamentos da Sociologia, Antropologia, História, Ciência Política, Economia, Psicologia, Biologia (principalmente, para as questões de produção de vidas em laboratório, como a *clonagem*), Informática, etc. A Filosofia, nem se fala, já que o pensamento jurídico confunde-se com o pensamento filosófico, na história da humanidade. Mas, e a Linguística? A aproximação é inevitável e iminente, mas, como toda troca requer ajustes nos aparatos teóricos dos dois domínios do conhecimento que constroem maneiras distintas de tratar seus objetos de estudo. A Linguística, mais intensamente nessa última metade de século, buscou sistematizar seus estudos a partir da descrição de dados empíricos; enquanto o Direito consolida-se pela reflexão, predominantemente, normativa e prescritiva do *dever ser* em função do conjunto de *regras* (normas e leis) que regulam o comportamento dos homens entre si, pois, apesar do Direito ocupar-se da *técnica* da coexistência humana, em sociedade, não há tradição de estudos fundamentados em dados autênticos coletados na realidade desta sociedade.

A aplicação da Linguística em situações de julgamento reflete um discurso de busca de modernização da justiça. Os estudos da linguagem no âmbito do Direito constituem cada um, uma aplicação possível de pressupostos e postulados da lingüística à linguagem ‘**da**’ Justiça e à linguagem ‘**na**’ Justiça nos vários contextos de uso, oral ou escrito, para realizar o direito. Tais estudos, em si, ainda não caracterizam uma troca específica e sistemática como na psicolingüística, na sociolingüística, na sociologia jurídica e tantas outras nas quais os aparatos teóricos e metodológicos são postos em cooperação na construção interdisciplinar de outro objeto de estudo.

Ao que parece, essa troca que tanto se faz necessária à construção de pontes não vai se realizar de maneira tão pacífica. Christopher Hutton no artigo “*Law lessons for linguists? Accountability and acts of professional clasification*” (1996, p. 205-214) que atribui a rápida expansão da área de linguagem e direito como uma indicação de que os lingüistas estão interessados nas complexas maneiras como cada sociedade conduz suas trocas e expõem ao grande público práticas próprias ao seu domínio de conhecimento, acreditando na ampliação da competência profissional em campos fora da academia. O autor, em tom veemente, questiona e faz objeções sobre a relevância dos conceitos lingüísticos para disciplinas

interpretativas como a crítica literária e, principalmente, o Direito. Referindo-se às contribuições da linguística forense, Hutton enumera obstáculos de três tipos:

(1) Conceitos teóricos dos linguistas, e seus postulados centrais enquanto disciplina, construindo metalinguagens particulares: (a) fornecendo evidências à corte, (b) produzindo e observando transcrições e (c) identificando vozes individuais, constituem um discurso especializado nas idealizações dos linguistas e abstrações que os linguistas têm feito fora do atual “comportamento da linguagem.” Hutton afirma que os linguistas propõem transcrições como tendo peso equivalente aos materiais orais produzidos na corte, sob questionáveis suposições de que as cortes operam interpretando quotas de fala ou lendo transcrições. A objeção é de que a análise linguística não dá conta da significação de um enunciado particular numa ocasião particular, pois o aparato teórico (abstrato e idealizado) acadêmico não tem competência para tal. Os linguistas, segundo o autor, não podem aplicar suas categorias de gramática e discurso à vida real, sua especialização acadêmica não os habilita para resolver problemas interpretativos fora de seus laboratórios linguísticos.

(2) Linguística não é ciência na mesma proporção que a Química. O autor introduz sua argumentação tomando como ponto de partida o fato de que “o linguista pode objetar que a análise linguística é, nesse caso, semelhante à análise química.” Apesar de que nenhum linguista que trabalhe na perspectiva pragmática cometeria tal barbaridade, o autor, fundamentando-se na filosofia cartesiana da ciência, esforça-se em demonstrar que, a exemplo da química, a linguística não é uma ciência experimental, não trabalha com invariantes, seu método não tem a propriedade da repetibilidade, nem é finalístico (fim prático) nem atemporal, etc. Hutton acusa a Linguística de procedimentos *post factum*, intuições, simplificação, usar teorias internas a partir de categorias e procedimentos heurísticos, para o autor:

Linguistic intuitions were means into the system, not a means of analysing the systems. In this sense linguistic analyses are subject neither to empirical confirmation or disconfirmation, nor are they accountable to social judgements about their correctness, relevance, plausibility or importance. Linguistics has, in effect, developed a third realm of nature for itself, treating language as *sui generis* and developing for it a corresponding unique methodology and terminology, shared neither by the social sciences nor by the natural sciences Hutton (1996, p. 209)

Na busca de fundamentos na filosofia da ciência para elaborar sua crítica, o autor omitiu, pelo menos, uns trinta anos na história das correntes de pensamento apontadas pela epistemologia. A crise das ciências humanas, a que o autor se refere, das ciências que têm o

próprio homem como objeto de estudo, passou por sucessivos momentos históricos: Humanismo, Positivismo (Augusto Comte), Historicismo (Dilthey), Relativismo (Max Weber). A especificidade dos objetos de estudo das ciências humanas busca seus fundamentos na noção de fenômeno, numa recusa a tratar as sociedades como etapas culturais e civilizatórias num processo histórico universal como fazem as ciências naturais a partir da noção de *evolucionismo*, a maneira de Darwin. O estruturalismo mostra que a troca e a circulação de objetos específicos é uma maneira de construir o todo da sociedade, assim, a troca e circulação da palavra, dos sistemas lingüísticos, organiza e se relaciona com os outros sistemas simbólicos e define a estrutura geral e específica de uma sociedade, organizando as relações sociais. Os postulados do marxismo permitem compreender os fatos humanos (instituições sociais e históricas) com suas articulações na historicidade e materialidade da existência humana, possibilitando a interpretação racional dos vários planos que se sobrepõem.

O anacronismo do ideal de ciência concebido por Hutton (1996) na argumentação desenvolvida no sentido de desautorizar a linguística como domínio do conhecimento competente para auxiliar o direito, no entanto, cede lugar a possibilidade de trabalhar interdisciplinarmente ao apontar o terceiro obstáculo:

(3) Os linguistas trabalham com a idealização do comportamento linguístico na busca de certas categorias invariantes, no conjunto das categorias, na ‘desordem’ do mundo, sem esgotar a complexidade dos fenômenos sob estudo, a partir de remotas concepções de linguagem. Nesse aspecto - idealização -, o autor estabelece equivalência entre as atitudes dos linguistas e advogados, ante o processo de categorização (que atribui aos linguistas) e ante o ato profissional de classificação inerente à decisão judicial (que atribui aos operadores do direito). Pois, “Nem os advogados nem os linguistas têm o monopólio da verdade, e ambos podem aprender uns com os outros e se beneficiar da oportunidade de examinar pressuposto do outro sobre a linguagem”.¹ (HUTTON, 1996, p.209)

Acepções de “pragmática” e de “pragmatismo”

¹ Tradução livre do original em inglês: “Neither lawyers nor linguists have a monopoly of the truth, and both could learn from each other, and benefit from the chance to examine each other’s presupposition about language” (HUTTON, 1996, p.209).

O primeiro tópico que nos propomos a refletir são as várias acepções de “pragmática” e de “pragmatismo” que são adotadas tanto por linguistas como por juristas. Há um emaranhado de “linhas” e “correntes” que são nomeadas de “-ismos”.

Os termos, “pragmática” e “pragmatismo”, têm sido usados como sinônimos ou de forma equivalente, o que não procede. De origem grega, *pragma*, significando coisa, objeto, principalmente no sentido de algo feito ou produzido, sendo que o verbo *pracein*, significa precisamente agir, fazer. Os romanos traduziram *pragma* pelo latim *res*, o termo genérico para coisa, perdendo, no trabalho tradutório, a conotação do fazer ou agir presente, originalmente, no grego. Daí a existência de nomes semelhantes para práticas/ acepções com diferenças tão profundas.

“Pragmática” e “pragmatismo” são noções concomitantemente usadas pela Filosofia, pelos estudos da Linguagem e pelo Direito.

Em um sentido amplo, “pragmatismo” ou “filosofia pragmática” refere-se a concepções de filosofia que defendem não só uma distinção entre teoria e prática, mas, sobretudo o primado da razão prática em relação à razão teórica. Fundamentando-se desde Kant, cuja última obra de 1804 intitulou-se precisamente *Antropologia de um ponto de vista pragmático*, até algumas correntes da filosofia contemporânea. Nos Estados Unidos da América, o filósofo lógico Charles Sanders Peirce (1839-1914) aplica a noção de pragmatismo não só na teoria do signo que desenvolve em sua semiótica, mas na concepção de verdade que defende em sua definição de ciência. Para Peirce, as teorias científicas são conjuntos de hipóteses cuja validade só pode ser determinada levando-se em conta sua eficácia e seu sucesso, ou seja, seus resultados, efeitos e conseqüências, portanto, a prática científica propriamente dita. Com tais reflexões teve adesão do psicólogo William James (1842-1910) e de Oliver Wendell Holmes (1841-1935), jurista americano da Suprema Corte dos Estados Unidos da América (1902-1932). William James, embora também adotando o critério de verdade como sucesso e eficácia, atribuiu um caráter mais psicológico e moral. Desenvolveu uma “filosofia pragmática” ou “filosofia utilitária”; que levou Peirce, para se dissociar dele, a adotar o termo “pragmaticismo” caracterizando a sua própria concepção semiótica em oposição à de James.

Posteriormente John Dewey (1859-1952) segue, em grande parte, mais a linha de James do que a de Peirce, desenvolvendo uma filosofia voltada para a prática, no sentido ético e aplicado, analisando a sociedade e a cultura, onde propunha um sistema filosófico que conjugava o estudo científico da psicologia com a filosofia idealista alemã, exerceu grande influência no pensamento filosófico americano nos anos 30 e 40. Richard Rorty (1931-) se destaca como defendendo o que tem sido caracterizado como *neopragmatismo*. O filósofo de

Harvard, Stanley Cavell (1926-) também pode ser incluído dentre os representantes do pragmatismo contemporâneo.

A realidade do direito subsiste unicamente através da sua expressão verbal. Daí a preocupação dos “jusfilósofos” com a virada linguística a qual remetem reiteradamente. Entretanto, a virada linguística do século passado tem como pressuposto comum aos vários domínios do saber humanos e sociais o fato de que a linguagem (em seus aspectos sintáticos, formais, lógicos, estruturais, semânticos, discursivos) permite operações como pensar, conhecer, deduzir; ou seja, as operações supostamente “mentais” ou “cognoscitivas” – oriundas da cisão entre pensamento e linguagem – não passam de mais um construto dicotomizante do positivismo. Nesse sentido, de que vale nomear de “*neopragmatismo*” se o olhar continua positivista?

A denominada guinada/ virada pragmática se dá, na filosofia alemã, por sua vez, com Jürgen Habermas (1929-) (*Pragmática universal e Teoria da ação comunicativa*) e seu amigo e colaborador Karl-Otto Apel (1922 - (*Pragmática transcendental*), inspirados no pragmatismo de Peirce e na filosofia pragmática da linguagem, desenvolveram concepções de pragmática voltadas para a análise das condições de possibilidade da comunicação, de seus pressupostos e de suas implicações, inclusive nos campos da ética e da política, com vistas a teoria discursivo-procedimental do direito.

A teoria da competência comunicativa habermasiana surge, no campo do direito, como uma nova forma de articular e fundamentar uma concepção mais ampla da racionalidade, de modo a repensar os fundamentos normativos da teoria jurídica na sociedade. Habermas, porém, elabora a sua teoria da competência comunicativa, começando por delimitar a pragmática universal, fundamentado na gramática gerativo transformacional de Chomsky. O autor evoca as noções de competência linguística e desempenho linguístico com vistas à teoria dos universais linguísticos (formais e substantivos). A teoria da competência comunicativa tem como tarefa explicar as operações que falante e ouvinte executam com o auxílio de universais pragmáticos quando usam orações (ou expressões extraverbais) em emissões ou manifestações que Habermans denomina “proferimentos”, usados para estabelecer um entendimento a respeito de estados de coisas. Os contextos das situações determinadas de fala também constam de elementos extralinguísticos variáveis (por exemplo, a constituição psíquica do falante, os seus conhecimentos fatuais, suas habilidades, etc.), que constituem o objeto da pragmática empírica. Nesse ponto, Habermas recorre, ainda, à teoria dos atos de fala elaborada por J. L. Austin e John Searle.

O uso da pragmática, como pano de fundo, também se aplica à denominada virada hermenêutica promovida por Heidegger e Gadamer na hermenêutica filosófica, uma corrente contemporânea, surgida lá pela metade do século XX e caracterizada em grandes linhas pela idéia de que a verdade é consequência de uma interpretação. A pragmática, nesse caso, leva ao relativismo e a crítica que se faz é que o relativismo equivale ao “vale tudo”, tanto do ponto de vista ético, quanto na produção do conhecimento. No campo jurídico, o relativismo é criticado por gerar insegurança social, passando “tudo” a ser relativo. Não discutiremos, aqui, a questão dos limites da hermenêutica e a idéia de pré-compreensão que os princípios metodológicos de interpretação e de explicação pressupõem.

Mas a pragmática linguística pressupõe uma concepção de linguagem segundo a qual o significado é relativo a contextos determinados e deve ser considerado a partir do uso dos termos e expressões linguísticos utilizados nesses contextos. Isso não equivale ao “vale tudo” do relativismo, porque o significado não é visto como arbitrário, mas como dependente do contexto. A consideração do uso envolve, portanto a determinação das regras e condições de uso que caracterizam os contextos específicos em que o significado se constitui. Afirmar que o significado é “relativo ao contexto” não é o mesmo que afirmar o “relativismo” semântico, cognitivo, ou ético, se “relativismo” significa que todas as posições se equivalem e são igualmente válidas. Ao contrário, a consideração de regras, convenções e condições de uso, exclui a arbitrariedade, explicitando o processo de constituição e de alteração do significado de uma palavra ou expressão linguística dependente, inclusive, de quem a produz.

Como se vê, linguistas e profissionais do direito constroem seus objetos de estudo sob perspectivas teóricas e assunções diversas. Na pragmática linguística, enquanto um campo de estudos da linguagem, quem primeiro usou esse termo, contemporaneamente, foi Charles William Morris (1901 – 1979), em 1937, na obra “*Logical Positivism, Pragmatism and Scientific Empiricism*”. O autor distingue três níveis de análise linguística: a sintaxe “relação dos signos entre si”, a semântica “relação dos signos como mundo” e a pragmática para designar o estudo da “relação dos signos com seus intérpretes”. Rudolf Carnap (1891 – 1970), no livro “*The Logical Syntax of Language*”, English translation in 1937, o lógico e filósofo da ciência de origem alemã, com quem Morris trabalhou em Chicago, por sua vez, definiu a pragmática como o estudo da linguagem em relação aos seus falantes ou usuários. Tanto a definição de Morris, quanto a de Carnap, faz parte da já consagrada distinção geral do campo de estudos da linguagem entre *pragmática*, que considera a linguagem em seu uso concreto, *semântica*, que examina os signos linguísticos em sua relação com os objetos que designam ou a que se referem, e *sintaxe*, que analisa a relação dos signos entre si. Mais recentemente, o

termo “pragmática” passou a englobar todos os estudos da linguagem relacionados a seu uso na comunicação.

A filosofia da linguagem de orientação pragmática valoriza a linguagem comum e o uso concreto da linguagem como a principal instância de investigação, tratando a semântica e a sintaxe apenas como construções teóricas abstratas. A filosofia da linguagem ordinária de Gilbert Ryle, a teoria dos atos de fala de Austin, a concepção de jogos de linguagem de Wittgenstein, e até mesmo a semiótica de Umberto Eco, dentre outras, podem ser incluídas nessa vertente.

Trata-se basicamente de uma visão filosófica segundo a qual o estudo da linguagem deve ser realizado em uma perspectiva pragmática, ou seja, enquanto prática social concreta, examinando, portanto a constituição do significado linguístico a partir da interação entre falante e ouvinte, do contexto de uso, dos elementos socioculturais pressupostos pelo uso, e dos objetivos, efeitos e consequências desses usos. A pragmática não seria assim apenas um segmento dos estudos da linguagem, mas o seu campo privilegiado de investigação.

Na minha dissertação de mestrado, nos anos 1980, conto o caso do julgamento de Salomão a partir da discussão de Weissbourd & Mertz (1985). Os autores, para tratar a questão da pragmática linguística e a relevância do contexto, remetem ao Velho Testamento. Relatam que duas mulheres, que moravam juntas, tiveram cada uma, um bebê. Logo na primeira noite, após o parto, morreu um dos bebês, pois a mãe deitara em cima dele. Essa mãe então trocou seu filho morto pelo que vivia, sem que sua companheira percebesse. E não houve ninguém que pudesse testemunhar o fato. A mãe legítima do filho que vivia acordou de madrugada para aleitar o seu filho, quando teve a surpresa. As duas mães reivindicavam o mesmo filho, ante o rei Salomão que, então, determinou ao guarda que o dividisse ao meio, com sua espada, em dois. Então uma das mulheres implorou ao rei que mantivesse o menino vivo, pois ela o cedia à outra mulher. Mas esta disse: "Nem meu, nem teu; que seja dividido". O rei sentenciou: "Dai à primeira mulher o menino vivo; não o mateis, porque esta é sua verdadeira mãe".

Dessa situação, avaliam os autores, que Salomão julgou o conflito das duas mulheres que requeriam a guarda da criança a partir de inferências e seu conhecimento de mundo, e não pelo conteúdo semântico da fala da primeira mulher. A decisão de outorgar a guarda da criança à mulher que implorou ao rei que mantivesse o menino vivo decorreu da observação de dados contextuais: do comportamento altruísta da verdadeira mãe.

Uma das conclusões de Weissbourd & Mertz (1985), nas pesquisas em culturas africanas, é que nossas culturas ocidentais estruturaram seus sistemas de Justiça como se

tivéssemos criado outro mundo fundamentado em fatos institucionalizados, constituído de indivíduos, corporações e propriedades semióticas. Os autores lamentam que o uso efetivo do discurso – em - construção - emergente das situações - tenha ficado muito longe de nós.

A concepção de linguagem dos juristas e a dos linguistas

O segundo tópico talvez seja uma das maiores lacunas entre linguagem e direito: as concepções distintas que os dois domínios do saber têm de linguagem, de língua, de discurso, de texto etc. A articulação *linguagem/ direito* carece colocar em contato/ confronto o *eterno* e o contemporâneo, no que concerne à concepção de linguagem e ao eixo epistemológico para abordar os dois domínios em suas interfaces. Se por um lado, quanto à concepção de linguagem, o *direito* faz ancoragem no *eterno* - aquilo fora do tempo - permanecendo sempre idêntico a si mesmo; por outro, os estudos da linguagem, após a reviravolta *wittgensteineana*, buscam o movimento e a inquietação, na dimensão da *praxis*, no fluxo da vida, onde o novo é pura temporalidade e se diferencia de si mesmo a cada atualização, a cada interpretação. Num movimento dialético no qual os sentidos vão sendo construídos a cada uso, nas atividades sociais do dia-a-dia. A partir de uma amostra de dez tratados de hermenêutica jurídica, Colares (2002, p.207 – 249) constata que a concepção de linguagem que perpassa os manuais de direito é a de representação do mundo, de instrumento, na qual as palavras têm um sentido literal.

A noção de texto que perpassa o artigo de Streck; Barretto e Oliveira (2009) apenas no primeiro uso (p. 76) tem como referente o texto literário “A Odisséia” de Homero, usado pelos autores como metáfora/ analogia entre a interpretação da Constituição e o gesto de Ulisses ante o canto das sereias. No artigo intitulado “*Ulysses and the sirens: About judicial activism and the dangers of creating a “new constitutional convention” by the judicial power*”, os autores argumentam que:

Ocorre que sabedor do efeito encantador do canto das sereias, *Ulisses* ordena aos seus subordinados que o acorremem ao mastro do navio e que, em hipótese alguma, obedeçam qualquer ordem de soltura que ele pudesse vir a emitir posteriormente. Ou seja, *Ulisses* sabia que não resistiria e, por isso, criou uma auto-restrição para não sucumbir depois. STRECK; BARRETTO; OLIVEIRA (2009, p. 76)

Nas outras 31 ocorrências da palavra “texto”, o termo é usado para fazer referência à Carta Constitucional, como um produto pronto e acabado pelos constituintes brasileiros de 1988. Em nenhuma dos usos, remete a uma concepção de texto da Linguística Textual,

domínio do saber legítimo para dizer o que um texto é. Assim, para os autores “/.../ as Constituições funcionam como as correntes de *Ulisses*, através das quais o corpo político estabelece algumas restrições para não sucumbir ao despotismo das futuras maiorias (parlamentares ou monocráticas)”.

O texto constitucional é considerado um suporte passível de aprisionar o sentido depositado pelo “corpo político”, os legisladores, de maneira atemporal, “/.../permanecendo sempre idêntico a si mesmo” independentemente de quem o lê, como se o sentido estivesse colado ao texto constitucional como uma etiqueta colada pelo legislador e coubesse a cada magistrado apenas “decodificar”. No mesmo artigo aparecem 20 ocorrências do termo “interpretação”. Os autores admitem as dificuldades de se encontrar uma teoria da interpretação jurídica no contexto desse movimento provocado pelo aparecimento de novas constituições que fundaram o Estado Democrático de Direito. Segundo Barretto (1999):

/.../ esse momento possibilitou a criação e redefinição de uma série de institutos jurídicos, como é o caso das chamadas “cláusulas gerais”, dos “conceitos jurídicos indeterminados”, das “normas em branco” e, evidentemente, dos chamados “princípios constitucionais”/.../

Observa-se uma preferência desproporcional pelas questões de *mensuração e verificação* na relação entre palavras e unidades ontológicas (objetos, estados de coisa, acontecimentos), centram a atenção na verdade lógica, na racionalidade, a despeito, inclusive, das lógicas não-clássicas (lógica do conhecimento ou epistêmica; lógicas das crenças ou doxástica; lógicas de tempos verbais; lógicas modais (conceitos de necessidade e possibilidade) que são tentativas dos lógicos em aplicar os sistemas de inferência às línguas naturais.

No Direito, o *eterno*, ou pretensa neutralidade do discurso jurídico, em relação às questões políticas e sociais do país, apoia-se na ideia de que os juízes são meros *cumpridores da lei, aprisionados* – como as correntes de *Ulisses* - pelos ditames das normas elaboradas na esfera legislativa, sendo o discurso legal (ou norma), esse sim, o responsável pela aplicação do princípio de justiça, na autoridade do Estado. A concepção de linguagem como instrumento, com um sentido literal enrijecido pela dogmática jurídica, perpassa a ilusão da neutralidade. E, sendo a neutralidade apenas um mito, “o discurso que se pretende ‘neutro’, ingênuo, contém também uma ideologia – a da sua própria objetividade” (KOCH, 2004, p.17).

Algumas questões metodológicas

Metodologicamente, as reações aos giros: linguístico, pragmático e hermenêutico refletem o medo de enfrentar a provisoriedade da noção de verdade. A verdade não seria mais, como na lógica, o resultado da correspondência ou adequação entre as proposições teóricas e a natureza da realidade que descrevem, como no positivismo, ou seja, verdades conhecidas independentemente de um contexto, num vácuo social. Não podemos estabelecer se um conjunto de proposições, isto é, uma realidade em si mesma, é verdadeiro ou falso, de modo conclusivo, por comparação com uma realidade independente dessas proposições. Proposições são formuladas em linguagem ordinária, em determinados idiomas, historicamente localizados, consistem nos resultados e consequências do que essas proposições afirmam sobre a realidade, a saber, suas pretensões a conhecimento.

Pois bem, a aproximação emergente/ urgente entre linguagem e direito consiste em rever as metodologias das duas ciências. A asserção de que a pragmática linguística inviabiliza a ciência remete certamente a concepção realista tradicional de ciência como um conhecimento definitivo e conclusivo de uma realidade considerada em si mesma.

A ciência e as teorias científicas passam, ao contrário da concepção realista, a serem consideradas como mais um “jogo de linguagem” na acepção de Wittgenstein, com regras, convenções e objetivos próprios. Uma teoria é um modelo explicativo da realidade, um conjunto de proposições hipotéticas que visam explicar um determinado domínio do real. As noções pragmáticas de efeitos e consequências são fundamentais para a avaliação dos resultados e experimentos científicos e para a falsificação e validação de hipóteses científicas.

Em resumo, a linguagem é a atividade pela qual se realiza o direito. Reitero o que já escrevi noutros momentos: as condições de uso da linguagem abrangem múltiplos aspectos, simultâneos e sucessivos, no contexto institucional da justiça, criando um “novo objeto”, devendo extrapolar a mera análise linguística para construir um objeto de estudo de natureza interdisciplinar: os usos da linguagem regidos pelos princípios jurídicos. A tarefa deste “novo” domínio do conhecimento – Language and Law - será descrever a natureza dessa semiose, considerando a necessidade jurídica de interpretar textos autênticos em contextos sociais. Assim, a razão pela qual tal aproximação ainda não tenha sido efetivada deve-se ao fato das tentativas terem incidido em *modelos abstratos de línguas ideais*, na perspectiva da Linguística; e o Direito ter construído seu ponto de vista na elaboração de uma concepção de língua com base no senso comum dos professores de língua, regidos pelo paradigma da correção ou com base na retórica e lógica clássicas.

Algumas considerações

Os operadores jurídicos tratam os textos produzidos na instituição de maneira diferenciada, ou seja, há uma tendência, nas sociedades ocidentais modernas, a atribuir autoridade, performatividade e autonomia aos textos escritos - documentos judiciais. Assim como há documentos com valores jurídicos distintos. Entretanto, Danet & Bogogh (1994, p.101), analisando a transição do pré-letramento ao letramento, na Justiça, atribuem o fenômeno da supervalorização do texto escrito ao fato de este representar uma forma constitutiva da ação social, como decorrência da visão de escrita da época. Por consequência, os produtos da escrita assumiram a função de documentos, como objetos materiais autônomos, tendo vida própria. Os modelos textuais do discurso jurídico (DJ) herdados da retórica clássica há mais de dois mil anos, continuam sendo utilizados pelos sistemas de justiça ocidentais, sem reflexões que considerem uma concepção científica de língua nem mesmo as transformações sociais. Assim como inexistem, no Brasil, descrições, fundamentadas na ciência da linguagem, da estrutura e funcionamento dos textos produzidos na instância jurídica. A cristalização de modelos medievais passa a ser questionável porque a escrita em pergaminhos há muito deixou de ser a grande descoberta da sociedade. Os estudos comparativos (DANET & BOGOGH, 1994, p. 100-135) demonstram que os textos medievais apresentam vínculo com as cerimônias orais e preservam resíduos da oralidade da época em que foram produzidos, enquanto os atuais parecem obedecer a uma regularidade de operações automatizadas e suas expressões formulaicas fornecem "fundamentos" estáveis para a interpretação. Esse fenômeno caracteriza o distanciamento dos sistemas de justiça contemporâneos da língua enquanto um processo dinâmico.

A linguagem é uma elaboração cultural que se fundamenta na faculdade humana de imaginar, de simbolizar e de comunicar experiências vividas. O indivíduo é capaz de atuar no mundo pela palavra e é capaz de elaborar e atuar também sobre a linguagem (atividades epilinguística e metalinguística). Nesse sentido, a língua é uma atividade estruturante, indeterminada do ponto de vista semântico e sintático; as significações e os sentidos textuais e discursivos não podem estar aprisionados no interior dos textos, pelas estruturas linguísticas. A compreensão de textos é uma atividade criativa e não simplesmente reativa, não é uma questão de reagir, mas agir sobre os objetos da cultura. Trata-se de uma atividade dialógica de seleção, reordenação e reconstrução de sentidos. Pois, a língua não é totalmente transparente, podendo também ser ambígua ou polissêmica. A competência textual requer que a leitura vá

além da superfície textual e interprete as entrelinhas e as várias camadas da significação (DASCAL, 1986).

A produção de sentidos depende de conhecimentos pessoais e do contexto: linguísticos, regras de comportamento, sociais, antropológicos, históricos, factuais, científicos e outros. Para compreender os textos, o sujeito busca informações relativas ao mundo, aos interlocutores e ao conjunto de saberes e de crenças do sistema de representações, interpretações e avaliações do universo referencial, como a decisão de Salomão no episódio das duas mulheres que requeriam a guarda da criança, narrado no Antigo Testamento.

De uma maneira geral, a escola com suas exigências e intransigências, paradoxalmente, bloqueia e impede o diálogo, realizando (quando realiza) uma familiaridade com textos escritos (os *códices!*) que emudece e cala. Na medida em que enfoca apenas o domínio de habilidades formais e funcionais, sem, no entanto, alcançar o âmago do processo, a razão profunda sócio-histórica-política da produção textual.

Referências

APEL, Karl-Otto. **Ethics and the Theory of Rationality**. Atlantic Highlands (N.J.): Humanities Press, 1996.

AUSTIN, J. L. **Philosophical Papers**. 3.ed. Oxford: Clarendon Press, 1977.

BARRETTO, V. de P. Da interpretação à hermenêutica constitucional. *In: LACOMBE, M. (org.). 1988-1998: uma década de Constituição*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 369 - 394.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

CARNAP, Rudolf. [1937] **The Logical Syntax of Language**. London: Open Court, 2002.

CAVELL, Stanley. **Philosophical Passages: Wittgenstein, Emerson, Austin, Derrida**. Cambridge: Basol Blackwell, 1995.

CHOMSKY, Noam. **Aspects of the theory of syntax**. Cambridge, Mass.: M.I.T. Press, 1965. (Tradução portuguesa de J. A. Meireles e E. Paiva Raposo. *Aspectos da teoria da sintaxe*. Ceira, Coimbra: Arménio Amado, 1975.)

COLARES, Virgínia. Direito, produção de sentido e o “regime de liberdade condicional”. **Revista da Pós-graduação em Direito da UNICAP**. Recife, v.1, p.207 - 249, 2002.

DANET, B; BOGOGH, B. Orality, literacy and performaty in anglo-saxon wills. *In: GIBBONS, J. (ed.) Language and the law*. London/New York: Longman, 1994:

DASCAL, Marcelo. A relevância do mal-entendido. **Cadernos de estudos lingüísticos**. [s.l.], v.11, p. 199-217, 1986.

_____. Tolerância e interpretação. In: DASCAL, Marcelo (org.) **Conhecimento, Linguagem, Ideologia**. São Paulo: Perspectiva, 1989. p. 217- 240.

_____. Conversacional relevance. **Journal of Pragmatics**, [s.l.], v.1. p.309-327, 1977.

DEWEY, John. **Experience and Education** [1938]. Traduzido para o português por Anísio Teixeira sob o título de “Experiência e Educação”. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1971.

ECO , Umberto **Semiótica e Filosofia da Linguagem**. São Paulo: Ática, 1991.

FOUCAULT, Michel. **As palavras e as coisas**. São Paulo: Martins Fontes SP, 1992.

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

_____. **Teoría de la acción comunicativa. Racionalidad de la acción y racionalización social**. Tomo I. Madrid: Taurus, 1987.

_____. ¿Qué significa pragmática universal? In: _____. **Teoría de la acción comunicativa: complementos y estudios previos**. Madrid: Cátedra, 1994.

HOLMES, Oliver Wendell. **The Collected Works of Justice Holmes**. Chicago: University of Chicago Press, 1995.

HUTTON, Christopher. Law lessons for linguists? Accountability and acts of professional classification. In: HARRIS, Roy, TAYLOR, Talbot J. **Language & Communication: an interdisciplinary journal**, Williamsburg VA, v. 16, n. 3, p.205- 227, jul. 1996.

JAMES, W. [1907] **Pragmatism: A New Name for Some Old Ways of Thinking / Four Related Essays Selected from "The Meaning of Truth"**. New York/London/Toronto: Longmans/ Gren, 1997.

KANT, Immanuel. [1804] **Antropologia de um ponto de vista pragmático**. São Pulo: Iluminuras, 2006.

KOCH, I. V. G. V. **A inter-ação pela linguagem**. 9. ed. São Paulo : Cortez, 2004.

MORRIS, William [1937] *Logical Positivism, Pragmatism and Scientific Empiricism*. Paris: Hermann; New York: AMS Press, 1979.

PEIRCE, C.S. [1905] O que é Pragmatismo. In: _____. *Semiótica*. São Paulo: Perspectiva, 1977.

RYLE, Gilbert. **The Concept of Mind**. Chicago: University of Chicago Press, 2002.

RORTY, Richard. **Consequences of Pragmatism**. Minneapolis: Univ. of Minnesota Press, 1982.

SEARLE, J. **Speech Acts**. Cambridge: Cambridge University Press, 1969.

STRECK, L.L. **Verdade e Consenso**. Constituição, Hermenêutica e Teorias discursivas: da possibilidade à necessidade de respostas corretas em Direito. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2009.

STRECK, Lênio Luiz ; BARRETTO, Vicente de Paulo; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. Ulisses e o canto das sereias: sobre ativismos judiciais e os perigos da instauração de um “terceiro turno da constituinte”. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, 1(2):75-83 jul. –dez. 2009

MORRIS, William [1937] **Logical Positivism, Pragmatism and Scientific Empiricism**. Paris: Hermann; New York: AMS Press, 1979.

WEISSBOURD, B., MERTZ, E. Rule-centrisme versus Legal Creativity: the skewing of Legal Ideology through Language. In: **Law & Society Review**, [s.l.:s.n.], v. 19, n. 4, p. 613-759, 1985.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Philosophical investigations**. Oxford: Basil Blackwell / New York: Macmillan, 1953.