

**UM ENSAIO SOBRE A SENTENÇA COMO FATO DA EXPERIÊNCIA JURÍDICA E  
A JUSTIÇA COMO VALOR SÍNTESE NO PROCESSO DECISÓRIO À LUZ DA  
PERSPECTIVA EGOLÓGICA**

**AN ESSAY ABOUT THE DECISION AS FACT OF THE LEGAL EXPERIENCE AND  
THE JUSTICE AS A VALUE SYNTHESIS IN THE DECISION PROCESS FOUNDED IN  
EGOLOGICAL PERSPECTIVE**

**Roseli Rêgo Santos Cunha Silva\***

**Adilson Cunha Silva\*\***

**RESUMO**

O presente artigo tem como tema a análise da sentença como fato jurídico por excelência da experiência jurídica sob a perspectiva da Teoria Ecológica do Direito desenvolvida por Carlos Cossio. Este estudo tem como justificativa a necessidade da Filosofia do Direito contemporânea servir aos problemas da prática jurídica e ser instrumental para a dogmática. Diante disso, seu objetivo central é o estudo do fenômeno da decisão judicial como um processo de compreensão da conduta humana através da norma e fundado em valores jurídicos bilaterais, à luz e com as influências da concepção ecológica do Direito. Para atingir esse objetivo, inicialmente é delimitada a concepção e caracterização da sentença como fato que se produz na experiência jurídica. Em seguida, a interpretação da lei é abordada como procedimento necessário para se obter a objetividade no processo decisório. Por fim, é feita a análise da atuação do juiz para que sua decisão reflita o princípio de justiça como valor síntese. No presente trabalho é utilizado o procedimento monográfico com a metodologia fenomenológica.

**PALAVRAS-CHAVE:** Filosofia do Direito; Teoria Ecológica do Direito; Experiência Jurídica; Decisão Judicial; Justiça.

**ABSTRACT**

This article focuses on the analysis of the decision as a legal fact par excellence of the legal experience from the perspective of Ecológica theory of law developed by Carlos Cossio. This

---

\* Doutoranda em Direito Privado pela Universidade Federal da Bahia. Mestre em Direito Privado e Econômico pela Universidade Federal da Bahia. Especialista em Direito Empresarial pela Universidade Federal da Bahia. Professora Assistente de Direito Comercial da Universidade Federal da Bahia. Professora de Direito Empresarial da Faculdade de Direito da Universidade Salvador - UNIFACS. Professora dos Cursos de Especialização em Direito da UNIFACS e Rede LFG/Anhanguera. E-mail: roseliirego@yahoo.com.br.

\*\* Mestre em Direito Privado e Econômico pela Universidade Federal da Bahia. Especialista em Direito Civil e Direito do Estado pela Universidade Federal da Bahia. Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral do Tocantins. E-mail: amaralcastello@gmail.com.

study is justified by the need of the contemporary the Philosophy of Law to serve the problems of legal practice and be instrumental in dogmatic. Therefore, your main objective is to study the phenomenon of judicial decision as a process of understanding of human behavior through norm and founded on bilateral legal values, in the light and the influences of conception egological of law. To achieve this goal initially is bounded on the designing and characterization of the sentence as a fact that is produced on legal experience. Then the interpretation of the law is approached as necessary procedure to obtain objectivity in decision making. Finally, an analysis is made of the role of the judge to make his decision reflects the principle of justice as a value synthesis. In this paper we used the procedure monographic with phenomenological methodology.

**KEYWORDS:** Philosophy of Law; Egological Theory of law; Legal Experience; Judicial Decision; Justice.

## 1 INTRODUÇÃO

No campo da Filosofia do Direito um dos problemas de difícil resolução é a que indaga como se deve aplicar a lei na resolução de um caso de forma que esta decisão seja fundada em critérios que conduzam à objetividade, gere a concretude do Direito e reflita o ideal de justiça. O exame desse tema reporta à ideia de sentença como fato da experiência jurídica por excelência e que encontra na teoria egológica um meio para sua explicação.

Este artigo tem por objetivo central analisar o fenômeno da decisão judicial como um processo de compreensão da conduta humana através da norma e fundado em valores jurídicos bilaterais, à luz e com as influências da concepção egológica do Direito desenvolvida por Carlos Cossio. A escolha dessa perspectiva se justifica, pois ela tem por principal enfoque o papel essencial do processo hermenêutico na construção da ciência jurídica a partir de um ato considerado fundamental na prática jurídica que é a decisão judicial.

Dessa forma, inicialmente será delimitada a concepção e caracterização da sentença como fato que se produz na experiência jurídica, partindo da concepção da experiência jurídica em geral para se chegar à sentença em concreto, analisando seus elementos e a relação entre eles.

Seguidamente será enfrentado como se deve interpretar a lei para que o poder do juiz não implique em uma arbitrariedade, mas sim produza uma decisão que gere a verdade jurídica, com força de convicção.

Por fim, será analisado a importância do papel do juiz e os critérios a que deve se ater ao decidir de acordo com sua consciência, para que sua decisão reflita o princípio de justiça como valor síntese e outros valores jurídicos bilaterais presentes no ordenamento.

## **2 SENTENÇA COMO FATO POR EXCELÊNCIA DA EXPERIÊNCIA JURÍDICA**

A teoria jusfilosófica denominada egologismo foi desenvolvida na Argentina por Carlos Cossio, possui vertente culturalista e concebe o Direito como uma ciência da realidade, decorrente da experiência humana, dotada de um sentido de conteúdo valorativo, ou seja, direito como conduta em interferência intersubjetiva.

*La teoría egológica considera que la Ciencia Dogmática del Derecho es una ciencia de la realidad, por lo tanto una ciencia de experiencia; sólo que de la experiencia cultural o humana y no de la experiencia natural o causal. (COSSIO, apud, MACHADO NETO:1958, p. 129).*

Para desenvolver sua Teoria Ecológica Cossio, se vale de instrumentais da Filosofia Contemporânea e da Teoria do Direito que ele considera fundamentais para o estudo do Direito: a teoria dos objetos, que se funda nas investigações fenomenológicas de Edmund Husserl; a ideia de tempo existencial, fundado no existencialismo de Heidegger; a preocupação epistemológica derivada do pensamento kantiano e; a lógica do dever ser e a teoria pura de Hans Kelsen.

Ao analisar a Teoria Ecológica do Direito, Machado Neto destaca que o principal interesse de sua reflexão para a Ciência do Direito é a de “proporcionar ao jurista o uso dos instrumentos mentais que o capacitem ao melhor tratamento do direito positivo” (MACHADO NETO, 1975, p. 50). Assim, ao declarar que “*La teoría egológica no cree que pueda hacerse com provecho una filosofía sobre el Derecho a secas*” (COSSIO, 1949, p. 68), Carlos Cossio deixa claro que a Filosofia do Direito deve servir aos problemas da prática jurídica e deve ser instrumental para a dogmática.

*Después de verificar el fracaso reiterado de las filosofías que dejaron de lado las soluciones científicas de los problemas, la teoría egológica decidió trabajar sobre el derecho tomando en cuenta, con alcance inmediato, la experiencia científica del jurista, ya sea para recibir de la misma la inspiración positiva del jurista o para fecundarla a través del análisis de los conceptos instrumentales básicos utilizados por el jurista para elaborar su ciencia. (MACHADO NETO, 1974, p. 135).*

Isso reflete o papel central que a Teoria Ecológica tem para a tarefa judicial. A tarefa do juiz e o problema da interpretação judicial da lei para Cossio são os principais eixos de discussão de sua Filosofia do Direito<sup>1</sup>.

A Teoria Ecológica, ao considerar o Direito como uma ciência de realidades que tem como objeto de conhecimento a conduta, torna a sentença um fato por excelência da experiência jurídica. Através da tarefa judicial de produção de uma sentença que a conduta humana será compreendida e interpretada em seu sentido através da norma e mediante a valoração jurídica.

Com o intuito de iniciar a caracterização da sentença como fato<sup>2</sup> que se produz na experiência jurídica, Cossio (2002, p. 65) lança mão de um método fenomenológico desenvolvido por Husserl para descrever a sentença de maneira neutra, a partir de seus elementos, antes de analisar suas implicações e problemas na ciência jurídica.

A experiência jurídica é descrita por meio de uma análise ontológica do objeto das ciências jurídicas, que são os objetos culturais. Estes objetos são reais, estão na experiência, estão no tempo, são valiosos e implicam na existência de duas coisas: um substrato e um sentido<sup>3</sup>.

Os objetos culturais não são independentes do sujeito que o analisa e não são neutros porque estão relacionados com o próprio sujeito, que figura como um componente da enunciação que se enuncia, ou melhor, o sujeito está dentro do dado que quer conhecer e toma uma posição no papel que pretende explicar.

É possível distinguir os objetos culturais dentre aqueles que são produzidos pelo homem, chamados mundanais, daqueles que compreendem a conduta do próprio homem, chamados ecológicos<sup>4</sup>. Os objetos mundanais têm como suporte fático ou substrato um objeto

---

<sup>1</sup> A Prof<sup>a</sup> Marília Muricy aponta em seu artigo sobre a racionalidade do direito, justiça e interpretação que “um dos problemas mais destacados do debate contemporâneo no campo da hermenêutica jurídica é o a objetividade possível aos critérios que orientam a aplicação do direito e, principalmente, o da difícil harmonização entre a relevância do significado social das decisões, tendo em vista a natureza do fundamento de que se valem” (MURICY, 2005, p. 103).

<sup>2</sup> Para Carlos Cossio, sentença é um ato que se transmuta em fato jurídico.

<sup>3</sup> O substrato nos objetos culturais pode ser um objeto físico ou uma conduta humana. Este substrato ou suporte físico terá um sentido que sustenta o suporte, e é no sentido onde reside o caráter valioso ou desvalioso do bem cultural (MACHADO NETO, 1958, p. 132).

<sup>4</sup> Cossio utiliza o termo ecológico para qualificar esta espécie de objeto cultural emprestado da fenomenologia de Husserl. Ele esclarece qual o motivo para utilizar esse termo e qual o seu significado: “*El problema terminológico consistía en que me era indispensable un adjetivo que correspondiera al sustantivo “sujeto”*”. Si

físico do qual se pode extrair uma qualidade que não é uma qualidade física, mas é um valor (utilidade, beleza, santidade, etc.). Nos objetos egológicos, o substrato a que é atribuído um valor é uma pessoa em sua liberdade plena – a conduta humana. Ainda sobre os objetos egológicos, é necessário compreendê-los e diferenciá-los no campo da Moral e do Direito.

Quando a conduta humana em sua liberdade pode ter sua realização influenciada pela consciência do próprio indivíduo de forma subjetiva, tem-se a consideração dessa conduta no plano da moral. Quando as alternativas da liberdade de conduta humana são influenciadas pelo que o outro pode fazer ou não fazer, verifica-se sua compreensão no Direito como uma conduta em interferência intersubjetiva. Dessa forma, o Direito tem seu lugar reservado no plano da conduta que se relaciona com a conduta de outras pessoas, ou seja, a conduta em sua inter-relação ou bilateralidade.

O Direito é visto sob a perspectiva de análise da conduta humana sob o manto da norma, que lhe empresta significado jurídico de direito subjetivo, ilícito, sanção. Não se estabelece uma relação determinística entre conduta e norma, porque a vida é liberdade. A norma apenas absorve a conduta por imputação ou juízo, empregando-lhe um sentido que deve ser conformado com os valores contidos no ordenamento. Nesse sentido, a ação é intersubjetiva por sua impendibilidade.

*El Derecho considera la conducta bajo esta interferencia intersubjetiva; y por eso siempre hay, por lo menos, dos sujetos en cualquier relación jurídica. Por lo tanto, al decir intersubjetiva, se señala que la misma acción puede ser considerada, en forma independiente por la Moral y por el Derecho, sin necesidad de que éste le pida algo en préstamo a la Moral (COSSIO, 2002, p. 73)*

No campo do Direito busca-se verificar a intersubjetividade dos valores de conduta e não sua subjetividade. Por isso que a valoração moral e jurídica de um mesmo fato pode se encaminhar por direções distintas. No plano da axiologia jurídica, Cossio apresenta os valores

---

*para la teoría egológica el Derecho es conducta y el objeto del conocimiento dogmático es la conducta en interferencia intersubjetiva; si el dato a conocer, por lo tanto, es el hombre plenario en tanto que es sujeto actuante – pues la persona humana, su libertad metafísica fenomenalizada y sus acciones cumplidas son inseparablemente una e la misma cosa, según se explica largamente en mi libro de marras –, es claro que encontrándose siempre con el sujeto actuante como objeto de conocimiento, necesitaría a cada momento el adjetivo correspondiente a sujeto. Etimológicamente este adjetivo está dado por el vocablo ‘subjetivo’. Pero el desarrollo del pensamiento filosófico ha gravitado de tal manera sobre el vocablo ‘sujeto’ y, en sentido divergente – y con mayor vigor aún – sobre el adjetivo ‘subjetivo’, que hoy en día este adjetivo tiene múltiples acepciones, todas ellas independientes ya de su correspondiente sustantivo. [...] Es así que la necesidad de permanecer al margen de todas las resonancias filosóficas sedimentadas hoy en el adjetivo ‘subjetivo’, al par que la necesidad de recurrir a la calificación originaria que a este vocablo corresponde, me llevó al vocablo ‘egológico’, derivado de ego yo. [...] Egológico: Husserl, lo usa para referirse a lo perteneciente al yo o al conocimiento del yo (egología).” (COSSIO, 2002, p. 215-216)*

que interessam para compreender o direito como conduta, que são intersubjetivos ou bilaterais: a justiça, a ordem, a segurança, a paz, o poder, a solidariedade e a cooperação.

Após uma breve incursão sobre a caracterização do objeto da ciência jurídica, Cossio toma por base a análise da estrutura da experiência natural estabelecida por Kant para estabelecer a estrutura da experiência jurídica. Para este filósofo, na experiência natural identificam-se dois elementos: a) um formal e necessário, que é a estrutura lógica ou conceitual, representada por uma lei natural que contém uma verdade apodítica (S é P); b) e um elemento material e contingente, que está na experiência e é o conteúdo empírico. A estrutura lógica é imutável e o conteúdo empírico é mutável. (COSSIO, 2002, p. 66-67). É inquestionável a importância teórica dessa construção, especialmente para se perceber a diferença entre experiência natural e jurídica e a impossibilidade de pensar o Direito como uma ciência da natureza<sup>5</sup>.

A experiência jurídica em geral é constituída por três elementos: a) a estrutura lógica (elemento formal e necessário); b) o conteúdo dogmático (elemento material e contingente) e; c) o conjunto de valorações de conduta relativo a sua interferência intersubjetiva (elemento material e necessário).

O primeiro elemento, a estrutura lógica, corresponde à operação lógica “dado A, deve ser B”, operação esta que se diferencia da experiência natural, a qual anuncia uma verdade apodítica. Marília Muricy explica que o ‘dever ser’ para a teoria egológica “não é um componente da norma ou da conduta, é um dado da liberdade que está na vida e que a norma sinaliza”<sup>6</sup>. Então, a estrutura lógica do ‘dever ser’ é sinalizada pela experiência jurídica como um conceito que pensa a conduta em sua liberdade fenomenalizada, por isso é totalmente compatível com a liberdade que a conduta envolve.

*El jurista siempre tematizará “el ser en su deber ser”, por eso utiliza la lógica del deber ser o imputación. el ser de la conducta se le presentará, en el plano óptico, como un deber ser existencial y, en el ontológico, como un deber ser axiológico. Es decir que en su conocimiento avanza siempre mediante el desdoblamiento de lo conocido en libertad y valor. “¿hasta dónde libertad? ¿qué vale esta su restricción?” Su objetivo es encontrar una limitación a la libertad que se signe afirmativamente como un valor bilateral de conducta. (MACHADO NETO, 1974, p. 142)*

---

<sup>5</sup> Savigny tenta utilizar a mesma estrutura lógica da experiência natural Kantiana para analisar a experiência jurídica. Isso implica em utilizar o mesmo critério de análise das ciências naturais, que tem como ato gnoseológico a explicação de objetos naturais, para a ciência jurídica, que tem como ato gnoseológico do seu objeto a compreensão de objetos culturais (egológicos). (COSSIO, 2002, p. 69)

<sup>6</sup> Trecho de aula Ministrada pela Prof<sup>a</sup> Marília Muricy, na Disciplina Filosofia do Direito, do Curso de Doutorado do Programa de Pós Graduação em Direito da UFBA na data de 02/09/2013.

O conteúdo dogmático implica nas circunstâncias de fato da experiência jurídica. Elas referem-se e delimitam a conduta humana. Estas circunstâncias constituem um ponto de partida da conduta que será conhecida por compreensão<sup>7</sup>, desde o momento de sua realização, mediante a valoração jurídica. “*Pero estas dos cosas, los contenidos dogmáticos y la conducta delimitada por ellos, son el substrato de un conocimiento por comprensión*” (COSSIO, 2002, 79).

A valoração jurídica é intrínseca ao Direito e a todas as suas figuras concretas. É um elemento que dentro de uma conformação mental racionalista sempre buscou ser afastado da ciência jurídica. Ela se insere no processo dialético por compreensão e o juiz será o ente que colocará sentido no dado jurídico.

*Para que haya conocimiento jurídico, no basta referirnos a la conducta así configurada por los contenidos dogmáticos, sino que además se necesita comprender esa conducta en su sentido, es decir, ver a esa conducta en cuanto es valoración jurídica; y el sentido que se va a unir en forma dialéctica a este substrato no tiene que poner el órgano, por algo que bien se comprende [...] (COSSIO, 2002, p. 80).*

A partir da caracterização e estrutura da experiência jurídica em geral deve-se identificar na sentença os mesmos componentes da experiência jurídica: a) uma estrutura dada a priori – a lei; b) um conteúdo contingente, e; c) uma valoração jurídica.

Dos três elementos já mencionados na experiência jurídica em geral merece destaque o segundo elemento da sentença. O conteúdo contingente para uma sentença são as circunstâncias do caso, que são a totalidade de circunstâncias com que se apresentam os fatos e podem ser agrupadas em três espécies. As primeiras são as circunstâncias gerais que a lei menciona e pela lei estão imputadas, ou seja, elas integram a estrutura legal dada *a priori*. As segundas são um conjunto de circunstâncias gerais que a lei não menciona e podem se repetir

---

<sup>7</sup> O processo de conhecimento dos objetos culturais é a compreensão. No conhecimento por compreensão o conhecimento se produz como um todo simples e aberto. É aberto porque se realiza em movimentos circulares em torno do substrato e do seu sentido de forma indefinida e à medida que se segue, o conhecimento vai aumentando. Exemplos: quem ouve uma música, quanto mais a ouve mais consegue perceber e compreender melhor sua partitura, seja para retificar seu juízo, seja para encontrar novas belezas. Quem lê um grande livro de ciência ou filosofia e o relê encontra novas coisas que não pôde ver antes. No mundo jurídico é a mesma coisa (COSSIO, 2002, p. 41-42).

em outros casos<sup>8</sup>. As terceiras circunstâncias são as únicas e singulares ao caso que se considera (COSSIO, 2002, p. 81-82).

Saindo dessa análise descritiva e ingressando num plano onde se busca verificar as implicações e problemas desse fenômeno na ciência jurídica, inicialmente é necessário perceber como esses elementos da experiência jurídica se relacionam.

Quando se relacionam as circunstancias gerais do caso, não mencionadas na lei, com a valoração judicial, resta configurado um conjunto de possibilidades e o juiz deverá decidir por uma delas. É importante observar que todas as circunstâncias seriam igualmente legítimas e se submeteriam igualmente à mesma norma legal. Assim, para escolher o juiz dará valor a umas e negará outras e a consequência jurídica desse procedimento terá pleno valor jurídico.

O critério que o juiz irá utilizar para imputar uma circunstância dentre as diversas possibilidades é a valoração jurídica. O juiz deverá fundar-se nos valores de ordem, segurança, poder, paz, cooperação, solidariedade e justiça, que são imanentes ao Direito e de onde os juízes são partes. *“La valoración jurídica, en forma empírico-dialéctica, como comprensión de una conducta, escoge ciertas circunstancias del caso, crea su imputación y es el fundamento de ésta”* (COSSIO, 2002, p. 85). Assim, a vivência do sentido de justiça e dos outros valores jurídicos considerados em relação à conduta é o elemento que conduz o juiz a escolher entre certas circunstâncias já produzidas e ligá-las por imputação.

Outro tipo de relação que se estabelece é valoração judicial da lei. Como a lei, por ser um conceito empírico, também possui como elementos as circunstâncias do caso, a valoração dessa lei não poderá ocorrer considerando seus distintos conteúdos dogmáticos separadamente, desintegrando-os e criando novas imputações, mas sim deve ser valorada em sua integralidade por meio de um ato de compreensão de sentido que tem por resultado a aplicabilidade ou inaplicabilidade da lei (COSSIO, 2002, p. 87).

Com isso, é importante ressaltar que a valoração jurídica não está na lei enquanto fórmula gramatical criada pelo legislador. A lei, dessa forma, é entendida no sentido lógico como um conceito normativo. A valoração jurídica da lei é verificada originalmente quando é

---

<sup>8</sup> Um exemplo dessas circunstâncias gerais não mencionadas na lei pode ser assim verificado: o Código Civil Argentino prevê no art. 113 a responsabilidade do padrão pelos atos ilícitos de seus empregados. Mesmo não trazendo mais nenhum elemento, os tribunais e a doutrina argentina entendem que este artigo apenas se aplica quando o empregado esteja no exercício de suas funções. Este elemento será decisivo para a sentença, é um elemento geral, pois pode se repetir em outros casos, embora não esteja expresso na lei.

elaborada pelo legislador e pelo juiz cada vez que a interpreta como conduta efetiva vivenciando seu sentido (COSSIO, 2002, p.368).

A razão de ser jurídica da norma está na compreensão do sentido de justiça, solidariedade e outros valores bilaterais que esta lei expressa, que são imanentes ao Direito e, por isso, elementos materiais e necessários na experiência jurídica.

Quando o juiz valora uma lei e declara que não é aplicável a um caso, isso não quer dizer que esteja atuando de acordo com seu arbítrio e prescindindo do ordenamento jurídico, mas sim que ele irá se fixar em outra estrutura lógica no mesmo ordenamento, que é uma totalidade plena e hermética, que o juiz integra e não poderá deixar de integrar por sua vontade (COSSIO, 2002, p.91).

Ao relacionar os elementos de uma sentença, é possível afirmar que sentença como fato da experiência jurídica tem no juiz seu protagonista que busca a integração do substrato (conduta) com o sentido da norma, através da valoração jurídica.

Após analisar a sentença como fato da experiência jurídica de forma descritiva e relacionar seus elementos, e verificar o poder que o juiz possui para imputar uma circunstância dentre as diversas possibilidades a partir da valorização jurídica, cabe enfrentar como se deve interpretar a lei para que o poder do juiz não implique em uma arbitrariedade, mas sim, gere uma decisão que reflita o sentido de segurança e se apresente com uma íntima força de convicção.

### **3 A INTERPRETAÇÃO COMO PROCESSO NECESSÁRIO PARA UMA DECISÃO COM FORÇA DE CONVICÇÃO**

A Teoria Ecológica trata do problema da interpretação da lei a partir da teoria do conhecimento ou gnoseologia. Com isso, busca-se resolver o problema de qual deverá ser a interpretação da lei para alcançar uma sentença com íntima força de convicção. Força esta que pode ser chamada de verdade que se impõe ao espírito de todos (COSSIO, 2002, p.98).

Depois de ultrapassada a discussão que predominava no século XIX, de que a interpretação da norma era uma questão de método, e que esses métodos tradicionais acarretavam a supressão da consciência do juiz para por em seu lugar uma receita metódica

para a aplicação de todas as normas, Cossio (2002), com respaldo na teoria dos objetos, destrói a crença de que a norma pode ser tratada com um único método, isso porque a norma imputa objetos de distintas espécies. Dessa forma, como a norma tem múltiplas possibilidades, essas múltiplas possibilidades apontam que a norma não é objeto do Direito.

Por isso que para a Teoria Ecológica não se interpreta a norma, mas sim a conduta humana por intermédio da norma. A conduta humana em sua interferência intersubjetiva que é o objeto de conhecimento do Direito. Dessa forma, a conduta encontra seu sentido condensada nas normas.

Sendo a conduta um objeto ecológico, a forma de seu conhecimento e, portanto, da sua interpretação se dá pela compreensão. “*el factum de conducta es el substrato del objeto ecológico, y la ley es, a este respecto, parte del sentido que dialécticamente lo integra y que tiene que ser vivenciado por el juez*”.

No processo de enunciação de uma sentença o juiz exercita o conhecimento por compreensão. Ele parte das circunstâncias que formam o caso para então perceber o sentido expressado na lei de forma circular ou dialética:

*(...) cuando el juez dicta sentencia, ejercita un conocimiento por comprensión. El juez va a partir de las circunstancias que forman el caso que le traen a resolución; luego vivenciará el sentido del mismo expresado en la ley como si esbozara una sentencia; volverá después a considerar el caso, a ver si el predibujo de la sentencia que ha hecho se acomoda bien o no a él como su sentido; volverá después al sentido que vivencia a través de las normas, destacando acaso algún detalle de los hechos que no había tenido en cuenta antes; una vez más regresará al caso y sus circunstancias quizás valorando otro precepto legal pero siempre ya con un mayor afinamiento del sentido jurídico del caso; y así, en una forma circular, pasando de los hechos al sentido de conducta de estos hechos, el juez se va formando su idea, por comprensión, de lo que es el sentido del caso (COSSIO, 2002, p. 42).*

O resultado dessa análise gnoseológica remete à indagação sobre o fundamento científico ou força de convicção de uma interpretação judicial, ou seja, quando e porque é possível se convencer da aplicação de uma lei que faz o magistrado.

É possível verificar numa sentença três classes de juízos lógicos. Juízo empírico-dialético, juízo dedutivo assertório, fundado na natureza objetiva dos conteúdos dogmáticos e juízos com valor puramente de fatos, fundados na existência da lei (COSSIO, 2002, p. 124).

Pelo juízo empírico-dialético, o juiz necessita individuar determinadas circunstâncias do caso e não possui elementos para isso. Neste caso, logicamente, o juiz deverá entender as faculdades que a lei apresenta ao caso para depois proceder à individuação. Assim, o juízo empírico-dialético se dá quando a norma que envolve várias espécies de fato, prestação, ilícito

ou sanção, sendo cada um uma disjunção predicativa, é submetida à individuação em que o juiz deve optar mediante valoração. Esta opção, para ser uma verdade estimativa, deve ter força de convicção (COSSIO, 2002, p. 124-125).

É a força de convicção o elemento que impedirá o julgador de aplicar a lei arbitrariamente e coloque em risco a ordem e a segurança legal. Contudo, é necessário observar que é no ponto de aceitação ou rechaço judicial da lei e quando se declara aplicável ou inaplicável ao caso, que se encontrará o ponto crítico da força de convicção, que é a vivência de contradição (COSSIO, 2002, p. 126).

Assim, antes que a força de convicção de uma sentença se desenvolva sobre a natureza objetiva dos conteúdos dogmáticos pela via dedutiva, ou, sobre as circunstâncias do caso pela via dialética, se produz outro fato de consciência que é a vivência de contradição. Este fato surgirá no instante que o juiz valora a lei para aplicá-la ou não ao caso, pois é nele que se encontra o obstáculo que se põe contra o arbítrio do juiz.

Como um fato de consciência, a vivência de contradição se configurará quando o arbítrio do julgador coloca no substrato um sentido diferente daquele que a sua consciência compreende como o sentido próprio do substrato (COSSIO, 2002, p. 133).

Dessa forma, conclui-se que o substrato é sempre o mesmo, o sentido é que pode ser alterado a depender da vivência de quem relacione um com o outro. O sentido é um núcleo de consciência.

*En realidad, la interpretación de la ley, si se quiere buscar un símil, se parece mucho más a la interpretación de una partitura musical, dentro de la cual caben lógicamente diferentes interpretaciones. Sabemos que en una misma partitura existe la posibilidad comprobada a diario, de que cada ejecutante la interprete de distinta manera, pero claro está que dentro de ciertos límites. (COSSIO, 2002, p.43)*

Porém, vale salientar que no direito legislado, a lei, antecipadamente e conceitualmente, já enuncia o sentido de conduta semelhante em interferência intersubjetiva. Neste caso, cabe ao juiz, em sua vivência de contradição, aplicá-la ao substrato de uma conduta cujo sentido será integrado com aquele enunciado pela lei. A integração do substrato com o sentido se dará mediante a valoração jurídica por um princípio bilateral de ordem, justiça, segurança, etc.

*La fuerza de convicción que ha de tener la opinión del jurista, se apoya, a la par, en la norma e en la conducta, sin renunciar a ninguno de estos términos; y por eso va determinada, a un tiempo, negativamente por el concepto legal que lo puede poner*

*en una vivencia de contradicción si lo transgrede; y positivamente por los valores bilaterales de la conducta en juego, cuya mejor realización da al intérprete el criterio de la interpretación debida” (COSSIO, 1949, p. 81).*

Percebe-se com tudo que foi exposto, que a consciência do juiz é um elemento constitutivo do fato contido na sentença, pois dependerá dela a eleição do sentido que melhor conformar o substrato. Daí que falar em neutralidade significa que o juiz deve agir de acordo com os valores jurídicos presentes no ordenamento e necessários para se obter a verdade jurídica e não desvios de outros gêneros como paixão, interesse pessoal, etc.

Todos esses elementos levam à indagação acerca da objetividade que se deve verificar no processo de escolha do juiz de acordo com sua consciência. O juiz, ao interpretar o caso que lhe é apresentado, deve fazê-lo com neutralidade, integrando-o com o sentido jurídico expressado pela lei que realize o sentido de justiça, de ordem ou outros valores jurídicos bilaterais.

Por fim, o outro aspecto que conduz a objetividade na atuação do juiz na individuação da norma a partir da conduta, é a plenitude hermética do sistema, que não admite lacunas de juridicidade. A atuação do juiz deve estar em conformidade com o ordenamento jurídico, sob pena de sua decisão carecer de força de convicção.

#### **4 IMPORTÂNCIA DAS DECISÕES JUDICIAIS REFLETIREM A JUSTIÇA COMO VALOR SÍNTESE**

O processo de interpretação de um caso pelo juiz, conforme visto, implica na conformação da conduta com o sentido contido na norma por um processo de valoração jurídica. Assim, a atuação do juiz no processo decisório, para que a sentença esteja revestida de força de convicção, demanda um agir de acordo com os valores jurídicos bilaterais presentes no ordenamento.

Cumprе reforçar que os valores são imanentes ao Direito, estão na própria conduta além de constituírem um conteúdo necessário dentro da estrutura normativa. Isso implica dizer que o ato humano em sua plena liberdade não pode ser captado fora do próprio ato, com uma compreensão neutra, mas deve ser compreendido a partir de uma tomada de posição

axiológica integrante de seu sentido que demonstra qualidades valiosas ou desvaliosas da própria conduta (COSSIO, 1949, p. 73).

Esta compreensão axiológica da conduta humana a partir da norma demanda da Teoria Ecológica o desenvolvimento de uma axiologia no campo jurídico.

*Tenemos el hecho, de certeza histórica, que a veces el hombre se rebela contra el Derecho existente, en nombre de la verdadera justicia. Este ligarse y decidirse por un valor puro, invocando su carácter de verdad, en cuanto es un modo de ser del hombre, obliga a la teoría ecológica a desarrollar una axiología existencial en el ámbito de Derecho. (COSSIO, 1949, p. 84).*

Esta valoração jurídica é complexa não porque se trata de atribuir um único valor à conduta, mas um plexo valorativo existente em uma sociedade num determinado momento (ordem, segurança, poder, paz, cooperação, solidariedade e justiça). Ademais, esses valores são considerados bilaterais por serem valores de conduta em interferência intersubjetiva, ou seja, valores que não aparecem numa conduta isolada, mas sim na interferência de duas condutas pelo menos. Dessa forma, no processo de compreensão da conduta através da norma sempre se verifica o sentido obtido pela interpretação de alguma ordem, alguma segurança, algum poder, alguma paz, alguma cooperação, alguma solidariedade e alguma justiça. (COSSIO, 2002, p.355).

Estes valores formam três raios do plexo axiológico (ordem e segurança; poder e paz e; cooperação e solidariedade), que em sua estrutura traduz, a partir do axioma ontológico da liberdade, o jogo recíproco de autonomia e heteronomia que necessariamente se dão na coexistência, mostrando o valor e o desvalor de um ou outro.

Um valor de autonomia é aquele que a ação humana depende da decisão do próprio sujeito. Um valor de heteronomia é aquele em outro decide o que o sujeito deve fazer. O horizonte de um valor fundante (de autonomia) tem como limite o local onde começa seu desvalor porque possibilita uma nova alternativa sobre a base de um valor fundado (de heteronomia) e conexo. Assim, a segurança, a paz e a solidariedade são valores fundantes e de autonomia ou primitivo porque se trata da atribuição de um sentido coexistencial originário que aporta diretamente a coexistência por si mesma. Já a ordem, o poder e a cooperação são valores fundados e de heteronomia porque trata da atribuição de um sentido coexistencial enquanto reunião de pessoas<sup>9</sup> (COSSIO, 1964).

---

<sup>9</sup> Sobre sua axiologia jurídica pura cf. (COSSIO, 1964).

Considerando todo o plexo axiológico-jurídico, estes possibilitam a valoração do que é justiça e de como esta se realiza. A justiça é o valor síntese e de totalidade, na medida em que acompanha sempre como uma sombra, cada um dos outros valores bilaterais. Ela tem o seu substrato na coexistência, na conduta em sua liberdade fenomenizada, na bilateralidade das relações e na valoração das ações e suas interferências subjetivas. A justiça e outros valores bilaterais têm como função evitar o desequilíbrio das relações, que geram, com isso, a injustiça, revelando o desvalor (COSSIO, 1964).

Assim, no plano da decisão jurídica, a valoração jurídica da conduta através da norma deve estabelecer uma ligação entre a perspectiva qualitativa e quantitativa dos valores, já que eles são mutáveis, se relacionam e se alternam no plano da existência em maior ou menor grau, e ao se alternarem possibilita a agregação de experiências através de avanços e retrocessos, colocando em relevo, através dessa experiência, os valores jurídicos e a viabilidade deste valor, bem como a crise de outros valores, possibilitando, com isso, a transformação e a atualização do Direito (COSSIO, 1964).

Assim, cabe retomar que no processo de interpretação por compreensão da conduta, a partir da vivência de seu sentido apresentado numa figura legal que é tomada em sua extensão geral, é possível identificar diversas possibilidades de sua concretização. A eleição correta dentre essas possibilidades depende da vivência do sentido dos valores jurídicos (ordem, segurança, justiça, paz, etc.) a partir da consciência da realidade subjetiva da conduta que lhe é apresentada. Nesse caso, o juiz deverá encontrar a circunstância dentro das possibilidades existentes na lei que marque o limite onde o valor jurídico muda de significado (entre seu sentido positivo e negativo): de justo para injusto; de segurança para insegurança; de ordem para desordem; de paz para discórdia; de poder para opressão, a fim de conferir objetividade a sua valoração. (COSSIO, 2002, p. 201)

A partir dessa circunstância eleita, o juiz definirá algum grau de ordem, de segurança, de paz, de poder, de cooperação, de solidariedade que pretende conferir na valoração atribuída à experiência jurídica e que devem estar em conformidade com o ordenamento jurídico, e sintetizar o valor de justiça, porque sem recorrer a esses ideais não se podem encontrar ou criar a conduta mencionada nas normas, nem se pode compreender as normas (COSSIO, 1964, p. 562).

Sendo assim, não é possível reduzir a valoração jurídica à justiça como valor único, renunciando a ideia de plexo e sua riqueza axiológica, mas deve-se falar no plexo da justiça,

como uma relação axiológica do todo para as partes que existem entre a justiça e os outros valores bilaterais que convivem em maior ou menor medida para alcançar um sentido de verdade jurídica à conduta no processo decisório e possibilitar um equilíbrio nas relações humanas.

## **5 CONCLUSÃO**

A Teoria Ecológica do Direito rompe com as estruturas tradicionais do pensamento jurídico-filosófico de identificar a norma como objeto do direito. Para esta teoria o objeto do direito é a conduta em sua interferência intersubjetiva. Assim, o egologismo se contrapõe às teorias filosóficas que deixam de lado as soluções científicas dos problemas e se propõe como uma filosofia prática a ser um instrumental para a dogmática. Com isso, tem um papel fundamental para a tarefa judicial.

O papel do juiz tem, nessa concepção, uma função central, pois ele é o protagonista na criação da experiência jurídica por excelência que é a sentença. A sentença é construída a partir de um processo de compreensão do objeto ecológico – a conduta – direcionada ao sentido expressado pela norma e conformada com os valores máximos do Direito: justiça, ordem, segurança, paz, poder, cooperação e solidariedade.

O juiz desempenha seu papel a partir da tomada de uma posição que deve refletir uma força de convicção. Esta tomada de posição deve refletir uma objetividade para evitar que a decisão coloque em risco a ordem e a segurança legal. Para isso, a sua decisão deve conformar os valores jurídicos fundamentais e evitar a vivência de uma contradição entre o sentido que o juiz coloca no substrato e aquele que a sua consciência compreende como o sentido próprio do substrato.

Dentre os valores jurídicos a justiça é concebida como um valor síntese que se encontra no próprio ordenamento e que deve orientar o juiz na construção de sua decisão, para que ela seja revestida de objetividade e força de convicção. Este valor, porém, não pode ser tratado como valor único, renunciando a ideia de plexo axiológico, mas deve-se falar numa relação axiológica do todo para as partes que existem entre a justiça e os outros valores bilaterais para alcançar um sentido de verdade jurídica à conduta no processo decisório.

## 6 REFERÊNCIAS

COSSIO, Carlos. *El derecho en el derecho judicial. Las lagunas del derecho. La valoración judicial*. Buenos Aires: Librería El Foro, 2002.

\_\_\_\_\_. *La teoría egológica del Derecho y el concepto jurídico de libertad*. 2ª edição. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1964.

\_\_\_\_\_. *Panorama de la Teoría Ecológica del Derecho*. Buenos Aires: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1949.

MACHADO NETO, Antônio Luis. *Fundamentación Ecológica da la Teoria General del Derecho*. Trad.: Juan Carlos Manzanares. Buenos Aires: Editorial Universitária de Buenos Aires, 1974.

\_\_\_\_\_. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 1975.

\_\_\_\_\_. *O problema da Ciência do Direito: ensaio de epistemologia jurídica*. Salvador: Livraria Progresso, 1958.

MURICY, Marília. Racionalidade do Direito, Justiça e interpretação. Diálogo entre a teoria pura e a concepção luhmanniana do direito como sistema autopoietico. In: BOUCAULT, Carlos E. de Abreu; RODRIGUEZ, José Rodrigo. *Hermenêutica plural*. 2. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.