

**DO DIREITO QUE É, AQUELE QUE VEM A SER:  
IMPLICAÇÕES EPISTÊMICAS DA RELAÇÃO ENTRE  
DECIDIBILIDADE JURÍDICA E RACIOCÍNIO LÓGICO-DEDUTIVO**

**Pablo R. de L. Falcão\***

**RESUMO**

A nova perspectiva lingüística da filosofia contemporânea recoloca o problema da eficácia do uso do raciocínio lógico-dedutivo na apresentação da racionalidade do processo jurídico-decisional. Percebem-se dificuldades enfrentadas pela Dogmática Jurídica tradicional, de vertente positivista, na tentativa de ocultar as críticas empreendidas à sua representação do raciocínio que leva à decisão jurídica enquanto verdadeiro, unívoco e silogístico. Este estudo, quando desloca este agir do quadrante analítico da teoria dogmática para o dialético da prática argumentativa, observa o mesmo raciocínio como válido, plurívoco e entimemático, apontando para sua representação lógico-deliberativa.

**PALAVRAS CHAVES**

POSITIVISMO; DECISÃO; REPRESENTAÇÃO; LÓGICA; DIALÉTICA.

**ABSTRACT**

The new linguistic perspective from contemporary philosophy restore the problematic from effectiveness of judgment's use. Difficulties faced for the traditional Legal Dogmatic are perceived, of positivism source, in the attempt to occult the critical ones undertaken to its representation of the reasoning that leads to the true, univocal and silogistic decision legal while. This study, when dislocated this act of the analytic quadrant from dogmatic theory about to the dialectic from argumentative practice,

---

\* Mestrando em Teoria Geral e Filosofia do Direito pelo PPGD/UFPE e Docente na ASCES/Faculdade de Direito de Caruaru/PE.

observer the same one judgment is valid, plural end entimematic, pointing to it's logical-deliberative representation.

## KEYWORDS

POSITIVISM; JUDGMENT; REPRESENTATION; LOGIC; DIALECTIC.

## INTRODUÇÃO

### LÓGICA(S): REFLETINDO ACERCA DE MANEIRAS ESPECÍFICAS DE ORGANIZAR RACIOCÍNIOS

Consiste a atividade jurídico-decisória em optar-se valorativamente por uma interpretação que, sendo apresentada em juízo, passa a ser tida, por uma autoridade competente, como possuindo reais chances de, em sendo por ela justificada, vir a ser aceita de uma maneira geral, tanto dentro quanto fora do âmbito jurídico-lingüístico<sup>1</sup>.

Tal justificação apresenta-se na forma de uma demonstração da organização do raciocínio argumentativo que levou à decisão, esta, ocorrendo em um contexto que privilegia os *topoi* da ordem e da segurança, ganha em persuasão se for apresentada na forma de um “silogismo apodítico”, levando a crer que a decisão decorre “necessariamente” das premissas dadas (premissa maior: texto de lei e premissa menor: fato juridicamente relevante).

O problema surgido na contemporaneidade é que, nas democracias constitucionais do ocidente, os *topoi* da liberdade e da igualdade começam a rivalizar com os citados acima, dando início a um exercício crítico que começa a questionar acerca da qualidade do processo acima descrito<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> A apresentação dos resultados de uma ação especializada não deve prestar conta apenas à comunidade da qual seu autor faz parte, mas também ao contexto social no qual está inserido, visando alcançar níveis razoáveis quanto a eficácia e a legitimidade da mesma.

<sup>2</sup> “em lugar de um fechamento do sistema sobre si próprio [...] a proceduralização do direito significa mais larga abertura para a sociedade [...] a racionalização comunicativa é agora (sua) maior expressão” in DOMINGUES, João Maurício. **Interpretando a modernidade**: imaginário e instituições. Rio de Janeiro: FGV, 2002. p. 154.

## DESENVOLVIMENTO

### 1. SOBRE A PLENITUDE OU CARÊNCIA DA RAZÃO HUMANA

O ser humano vem demonstrando um diferencial entre as demais espécies de seres que habitam o globo terrestre: a capacidade de raciocinar e de expressar tal raciocínio por um meio simbólico humanamente compartilhável. Tal diferencial tem levado a Teoria do Conhecimento a um impasse quanto à sua natureza, se este faz do homem um ser pleno ou um ser carente<sup>3</sup>.

Para os simpatizantes de Parmênides, é pela razão que tal ser tem acesso à essência imutável das coisas, portanto, à verdade; já para os partidários de Heráclito, a essência de toda realidade é a contingência, posto que tudo está em processo de mutação. Podemos ler aqui a transição paradigmática que resulta do embate entre ideais regulatórios (modernos/tradicionais) e emancipatórios (contemporâneos/vanguardistas), atingindo, em sentido amplo, a noção de conhecimento, e em sentido estrito, a noção de conhecimento jurídico, sendo acerca deste último sentido que trataremos aqui.

#### 1.1. Qual o lugar da Lógica?

Preliminarmente faz-se necessário definirmos se a opção pela lógica, enquanto maneira específica de organização do raciocínio, nos remete necessariamente à filiação à corrente tradicionalista, contrapondo-nos assim à corrente emancipatória, ou se podemos falar em uma lógica coerente com a complexidade de seu contexto de aplicação, mesmo que restrita a certos âmbitos de atuação.

Devemos observar que o raciocínio para ser logicamente organizado deve respeitar três princípios fundamentais: o da identidade (o que é, é), o da não-contradição (nenhuma idéia pode ser simultaneamente verdadeira e falsa) e o do terceiro excluído (uma idéia ou é verdadeira ou é falsa) e se organizar na forma silogística: premissa maior (conceito), premissa menor (juízo) e conclusão (inferência). Ele será verdadeiro logicamente quando estiver apto a respeitar a relação estática de um esquema formal

---

<sup>3</sup> Sobre antropologias ontológicas e retóricas ver ADEODATO, João Maurício. Conjetura e Verdade in: **Ética e Retórica**. 2. ed. ver. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 277-291.

prévio que tem por função sua validação lógica, tomando assim a forma de um juízo analítico.

As noções de conceito e juízo já explicitam a necessidade de uma semântica inicial localizada na fase pré-lógica, bem como de uma retórica inicial que convença o lógico que a usará, sendo responsável também pelo convencimento da comunidade na qual tais formas elementares serão compartilhadas consensualmente. Tais indícios são mais nítidos quando migramos do tratamento dos números para o tratamento das expressões lingüísticas, seguindo assim o desenvolvimento da lógica ocidental. Tal procedimento leva-nos a idéia de que as premissas do raciocínio jurídico não são dadas, mas sim escolhidas<sup>4</sup>, e que, sendo assim, o raciocínio jurídico não é analítico (lógico), mas dialético (retórico)<sup>5</sup>.

Observe-se também que tais raciocínios são constituídos por partículas menores denominadas *idéias*. Estas quando compartilhadas recebem o nome de *proposição ou enunciado*, aqueles de *argumentos* (conjunto de proposições encadeadas por inferências).

Desta forma, a implicação da conclusão advém de uma relação estática entre os valores de verdade das premissas, necessitando sempre pressupor que *se* estas são verdadeiras, aquela *é* necessariamente verdadeira, pois toda construção diferente desta implicará em uma *contradição*, espécie de ação logicamente inválida<sup>6</sup>, sendo desta forma impossível de figurar em seu âmbito de atuação.

Como aos lógicos cabe tratar apenas da *correção do raciocínio*, e aos cientistas da *veracidade das premissas*, podemos deduzir que o raciocínio lógico não guarda absoluta correspondência com a realidade<sup>7</sup>, respondendo assim nossa indagação inicial:

Optar pela lógica não significa filiar-se necessariamente à corrente tradicionalista, mas usá-la em um âmbito contingente como o argumentativo implica, para a corrente emancipatória, mergulhar na linguagem natural, mediante a qual o Direito se expressa, e ter, desta forma, consciência de suas limitações.

---

<sup>4</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Roteiro de lógica jurídica**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 88.

<sup>5</sup> “O método racional-dedutivo (adequado ao plano dos objetos ideais) e empírico-indutivo (objetos naturais) não convêm à investigação dos objetos culturais. [...] Aqui [...] o caminho a ser percorrido é o método empírico-dialético”. CARVALHO, Paulo de Barros. Verbete “lógica jurídica” in **Dicionário de Filosofia do Direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 549.

<sup>6</sup> TUGENDHAT, Ernst. **Propedêutica lógico-semântica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1996. p.29.

<sup>7</sup> Sobre estes aspectos iniciais ver COELHO, Fábio Ulhoa. Op.cit. p. 1-8.

## 1.2. Qual o papel da Retórica?

Se a Lógica, como algo inerente à razão humana, busca correção e não verdades, encontra-se apta a ser tratada no âmbito da Retórica, partidária da complexidade e da contingência histórica<sup>8</sup>. Assim, podemos falar em Lógica Deôntica<sup>9</sup>, que busca trabalhar com um cálculo semântico (plurívoco) e não com o cálculo numérico (unívoco), mesmo que seu uso seja limitado e ela venha a ser utilizada mais como uma ferramenta posta à disposição da persuasão<sup>10</sup>.

A Retórica torna-se, portanto, capaz de expor os limites do raciocínio lógico<sup>11</sup>, já que compreendendo que toda *lógica da inferência* (decisão) depende de uma *lógica do juízo* (interpretação), propugna por uma dialética que as mediatize, ou seja, que conecte a premissa maior (conceito no texto de lei) à conclusão (significado<sup>12</sup> que forma a norma particular), apresentando-a com uma pretensa, contudo, persuasiva logicidade.

Neste entendimento, a Retórica passa a ser a *metalinguagem* (retórica analítica) da apresentação lógica do raciocínio jurídico, este último visto aqui como linguagem-objeto (retórica estratégica) que permite conclusões (retórica material).

Para suprir tais limitações, a Retórica oferecendo seu silogismo incompleto (*entimema*), reveste suas arestas (ausência de uma das premissas ou da conclusão) através do recurso à Tópica (que tendo natureza axiomática dispensa a fundamentação quanto ao uso de seus lugares-comuns) que flexibiliza a semântica artificial da Dogmática Jurídica, tornando menos visível o *abismo* que separa o texto da lei do fato juridicamente relevante. Ocultado a incompletude do *silogismo retórico*, o mesmo pode ser persuasivamente apresentado como se *silogismo apodítico* fosse, mantendo a

---

<sup>8</sup> Já que “a retórica não tem, pois, como objeto o verdadeiro, mas o opinável”. Ver PERELMAN, Chaïm. **Retóricas**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004. p. 66.

<sup>9</sup> Espécie de lógica que trabalha com as modalidades: obrigação, permissão e proibição.

<sup>10</sup> “semantics does not describe things in the world directly but rather describes the tools that are usually used to describe things in the world”. Logic for linguistics? in **Logic in linguists**. England: Cambridge University press, 1977. p. 158-159.

<sup>11</sup> Como a Retórica atua na *práxis* argumentativa, ela pode funcionar como ferramenta investigativa, objetivando determinar o grau de racionalidade discursiva empregado, apontando “o motivo de sua incorreção e a medida de sua crítica”. Ver ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica. 2. ed. São Paulo: Landy, 2005. p.313.

<sup>12</sup> Significado é o conteúdo semântico de um signo lingüístico, ou seja, o valor social atribuído às palavras, pessoas, objetos, papéis sociais, etc. em contextos específicos.

metáfora visual de que sua conclusão (decisão) decorre necessariamente das premissas dadas.

### 1.3. Qual o sentido de Lógica empregado neste texto?

Para responder tal questionamento, recorreremos à história do uso de seus sentidos possíveis. A literatura divide a mesma em três períodos: *antigo ou ontológico, moderno ou psicológico e contemporâneo ou lingüístico*. Cada um deles dando ênfase à origem ou fonte das regras, leis ou relações sobre as quais se debruçaram seus pesquisadores: *no ser* (lógica enquanto teoria do pensamento verdadeiro), *no pensamento* (lógica enquanto teoria do pensamento correto) ou *na linguagem* (lógica como teoria do pensamento válido). Essas divisões influenciaram na delimitação da temática abordada, nos seguintes moldes de orientação: *em relação à essência, ao juízo ou à frase enunciativa*. Nesta última, encontramos o sentido que passa a ser aqui empregado.

## 2. LÓGICA DEDUTIVA OU O DIREITO QUE É

### 2.1. Colocando “pingos” retóricos nos “is” do “direito lógico”

Acerca da natureza formal e, portanto, não essencial da Lógica, observemos o que diz seu criador, Aristóteles: *de premissas verdadeiras não se pode tirar uma conclusão falsa, mas de premissas falsas pode tirar-se uma conclusão verdadeira*<sup>13</sup>. Ou seja, podemos, através da Lógica opinar acerca da *correção* do raciocínio (validade), mas não podemos atestar nada acerca de sua *veracidade*, que depende de comprovação empírica, nem de sua *legitimidade*, que depende de eficácia social em relação a sua compatibilidade com pautas valorativas compartilhadas além dos limites da comunidade técnica dos lógicos ou dos juristas.

Isso nos leva a um questionamento: Como essa ferramenta vem sendo utilizada no âmbito forense e quais são suas potencialidades e limitações epistêmicas?

---

<sup>13</sup>

Os precursores in: p. 17.

### 2.1.1. Problemas do Conceito: Verdade *versus* Validade

O direito tem *função deontológica*, ou seja, o agir do jurista destina-se a um fim: a decisão de um conflito. Tal conflito deve ser específico (juridicamente relevante), pois o ordenamento deve ser capaz de solucioná-lo, já que é imposto aos seus operadores à proibição do *non liquet*, o que implica em uma conformação do fato irrepetível, com os textos de lei postos pelo Estado. Tal fato, ocorrido no passado, deve ser conformado mediante uma construção lingüística que dê conta de seu congelamento espaço-temporal e reduza assim sua complexidade<sup>14</sup>.

A referência aos raciocínios lógicos, por sua vez, advém de uma postura de respeito aos tais textos normativos que compõem seu ordenamento referente (princípio da legalidade), como se este fosse completo (sem lacunas) e coerente (sem antinomias), possuindo normas de conduta que, antecipando o conflito, propõem previamente uma solução propositiva (dever-ser) ao mesmo. Isso demonstra um lastro ideológico historicamente desenvolvido em um momento de grande respeito pelo Positivismo Jurídico<sup>15</sup>.

Se ficar assim acordado, a decisão jurídica passa a ser vista como um resultado necessário de uma *inferência lógica por dedução* (do universal ao particular / do texto de lei ao caso concreto) e tudo o que deve o jurista observar é sobre quais circunstâncias ele terá uma *inferência válida*. A resposta só pode ser uma: apenas temos inferências válidas quando o texto de lei estabelecer normativa e previamente a solução para o conflito sob análise, caso contrário, estamos diante de uma *interferência subjetiva do aplicador*, ou seja, diante de *uma inferência inválida em termos lógicos*, já que não resultante da estrutura silogística, mas de um ato criador, de poder, e não de conhecimento.

---

<sup>14</sup> Trata-se de um efeito paradigmático que influiu sobre a temporalidade do direito, nos seguintes moldes: “A modernidade liberal implicou um direito formal, conservador e orientado para o passado [...] a modernidade organizada estatalmente descansou sobre um direito substantivo, intervencionista e orientado para o futuro [...] a fase atual, sob a égide da justiça procedural, mostra uma tendência a combinar o passado e o futuro nas arenas interativas do presente” in DOMINGUES, José Maurício. Op.cit. p. 164.

<sup>15</sup> Neste momento nos importa investigar a lógica em contraponto com o positivismo kelseniano, tendo em vista sua influência no pensamento jurídico nacional. Para uma visão mais ampla do movimento jurídico-positivista ver DIMOULIS, Dimitri. **Positivismo jurídico**: introdução a uma teoria do direito e defesa do pragmatismo jurídico-político. São Paulo: Método, 2006.

Contudo, apesar de encontrarmos algumas situações em que tal dedução seja possível, o direito tem se mostrado, na prática, “pseudológico”<sup>16</sup>, já que o descompasso entre textos de lei e fatos sociais leva a impossibilidade de um ordenamento sistemático, unitário, coerente e pleno, quando percebemos tanto ausência de previsão para a decisão que se pretende, bem como várias respostas igualmente possíveis para o caso sob análise. Mas isso não aponta necessariamente para a aleatoriedade, já que o Direito, apesar de ferir os pressupostos lógicos e não ser um *juízo analítico*, por não tratar do necessário, pode ser um *juízo dialético*, alcançando congruência, ao tratar do provável<sup>17</sup>.

Podemos ver tal conclusão pelo seguinte prisma: mesmo que as prescrições com que trabalha o jurista sejam uma espécie de “código forte” que, em busca de uma ideal univocidade semântica, limita a interferência subjetiva do aplicador, o abismo entre o conceito (premissa maior) e a inferência (decisão), deve ser mediada pelo intérprete (juízo ou premissa menor), diante das peculiaridades do caso sob análise (da contextualização do sentido que a prescrição irá tomar quando da decisão (significado), tornando-se uma espécie de “código fraco”<sup>18</sup>, maleável diante da polissemia da linguagem não técnica.

Não havendo logicidade e, portanto, sistema, como saber o que é e o que não é direito na *práxis* social? Nenhuma ontologia naturalista ou logicismo positivista parece poder responder esta questão, pois entre o rigor do texto de lei e a flexibilização do ato interpretativo estamos em um terreno bem peculiar, estranho a ambas. Aqui, no campo da Dialética, a Retórica apresenta-se como capaz de lançar luz sobre o funcionamento do fenômeno jurídico-argumentativo.

A relevância da discussão aumenta diante do contexto histórico da contemporaneidade. Caracterizado pelo pluralismo ético, fruto da liberdade, e pela igualdade formal, ambas postas pelas democracias constitucionais do ocidente, o ambiente de decisão passa a exigir cada vez mais teorias legitimatórias, levando a dedução silogística a apresentar seus limites de aplicação, passando-se então a

---

<sup>16</sup> “Em uma decisão judicial se formula necessariamente a pretensão de que o Direito se aplica corretamente, ainda que essa pretensão possa cumprir-se em muito pouca medida”. ALEXY, Robert. *Op.cit.* p. 310.

<sup>17</sup> Sobre a nova retórica enquanto teoria da razão prática, situada entre a razão teoria e a irracionalidade ver GAIANO FILHO, Itamar. **Positivismo e Retórica**: uma visão de complementaridade entre o positivismo jurídico de Hans Kelsen e a nova retórica de Chaïm Perelman. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004. p. 105-114.

<sup>18</sup> Sobre códigos forte e fraco ver FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 258.



questionar sob em que circunstâncias uma inferência é legítima, além de simplesmente válida. Aqui o sentido (semântica) se constrói no contexto (pragmática), representando uma mudança de rumos de natureza lingüística na filosofia e de natureza hermenêutica na ontologia<sup>19</sup>.

Assim sendo, qualquer fundamento construído fora da própria ação lingüística passa a ser recebido pelo contexto como um ato arbitrário, portanto, ilegítimo. A razão (individualizada) cede seu lugar de julgamento para a interação discursiva (coletivizada) e como este último campo é transitório, durando enquanto durar a discussão, passamos a natureza tópica da justificação, realizada sempre em decorrência de cada caso concreto e no interior de seu universo discursivo próprio<sup>20</sup>.

Aqui visualizamos a crise de eficácia/legitimidade enfrentada pelo Direito Positivo na contemporaneidade, já que sem observar normas como justas (âmbito da legitimidade), o destinatário não as utiliza como padrão para efetivar suas condutas (âmbito da eficácia). Isto parece relevante em um ambiente onde as normas jurídicas passam a ser vistas como às únicas ainda compartilháveis em um ambiente social plural como o atual<sup>21</sup>.

### 2.1.2. Problemas de Juízo: Univocidade *versus* Plurivocidade

A *lógica deôntica* propõe trabalhar com o cálculo semântico (plurívoco) e não com o cálculo numérico (unívoco). Com isso, nos permite um novo questionamento: Em que sentido podemos ainda tratar de semântica, tendo em vista a guinada pragmática na filosofia?

Quando trocamos o cálculo pela linguagem e nos atemos ao seu âmbito semântico, devemos tentar uniformizar os significados das expressões que usamos para permitir seu uso no campo da inferência lógica. Deste modo, uma frase será logicamente verdadeira ou falsa se sua verdade ou falsidade estiver fundada em seu

---

<sup>19</sup> Sobre tal transformação ver OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. **Reviravolta lingüístico-pragmática na filosofia contemporânea**. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2001. p. 117-222.

<sup>20</sup> FALCÃO, Pablo R. de L. Hermenêutica Pragmática e pensamento evolutivo: da possibilidade de diálogo entre *phrónesis* e *Sophia* in **Revista da Faculdade de Direito de Caruaru**. v.37, n.1. Caruaru: Idéia, 2006. p. 207-236.

<sup>21</sup> ADEODATO. Op.cit. p. 136-140.

significado<sup>22</sup>, o que impõe a univocidade deste, permitindo apenas transformações formais em sua estrutura<sup>23</sup>. Isso leva a Lógica Deôntica ao afastamento pragmático, já que tal organização de raciocínio implica em uma tautologia necessária (*se p, então p*) que não toca o mundo externo a este formalismo, impossibilitando que discordemos quanto a possibilidades de outros possíveis significados e exigindo sua adequação a um esquema logicamente válido.

Isso trás problemas para sua utilização no âmbito jurídico, já que na prática argumentativa o intérprete-aplicador deve constantemente flexibilizar os significados das expressões que compõe o texto de lei para diminuir o abismo existente entre eles e as peculiaridades do caso concreto. Isto se configura como resultante de um distanciamento espaço-temporal entre a construção legislativa e a ação decisória, tendo como referência o catálogo de significações (*topoi*) socialmente compartilhado na atualidade, tornando inviável um total esvaziamento de conteúdo significativo para sua transformação em cálculo, bem como seu uso lógico no âmbito analítico<sup>24</sup>.

A Lógica Deôntica não pode dar conta, assim como nenhuma outra lógica, de todo o raciocínio jurídico, limitando-se a ser uma ferramenta persuasiva usada retoricamente na ação de apresentação de seu processo decisório, se é que ainda há necessidade de ordem e segurança no contexto em que a mesma é utilizada. Ela *isola* tão somente os *caracteres formais* dos textos legais (significante), não conseguindo atingir o *âmbito inventivo* que dá luz à norma jurídica individualizada (significado).

### 2.1.3. Problemas da inferência: Silogismo *versus* Entimema

Já que concluímos pela ausência de sistematicidade e, portanto, pela pseudologicidade do direito positivo, então devemos agora questionar: como na quase ausência de uso de silogismos chegamos a decisões, tendo por referência textos de lei? A resposta está em uma espécie peculiar de silogismo, avesso à lógica e propenso à

---

<sup>22</sup> *Significado* é a idéia que se tem em mente em relação a um *significante*, que é a parte concreta do signo, como os sons ou as letras, perceptíveis através dos sentidos.

<sup>23</sup> TUGENDHAT, Ernst. Op.cit. p. 35.

<sup>24</sup> CASTRO Jr. Torquato. Problemas da formalização do discurso jurídico in *Anuário dos Cursos de Pós-graduação em Direito UFPE*, n° 15, 2005. p. 327-343.

retórica: o *entimema*<sup>25</sup>. Contudo, devemos nos precaver da seguinte limitação desse expediente, já que decidir de forma etimemática não resolve o problema de sua justificação, embora, em termos persuasivos, possa minimizá-lo, como veremos a seguir<sup>26</sup>.

O *entimema* veio a ser tratado pelo projeto aristotélico (*Organon*), quando o estagirita reduziu a Dialética a um exercício mental que, deixando de lidar com as próprias coisas, passou a tratar das opiniões humanas sobre as mesmas (*doxa*), devido ao contexto em que se encontrava e meditava, caracterizado pelo embate entre ontólogos (socrático-platônicos) retóricos (sofistas). Abrindo mão de continuar buscando a verdade, Aristóteles contentou-se, então, em tratar de probabilidades, migrando para o âmbito argumentativo de seu projeto (*Tópicos*, *Dos argumentos sofisticos* e *Retórica*), onde buscou entender os meios para se obter ou fortalecer a adesão de alguém a tese que se lhe postula<sup>27</sup>.

Ao contrário do *silogismo apodítico* (lógico), que implica na seguinte formalização: *se certas premissas pressupostas nos são dadas, então teremos algo diferente delas como inferência necessária na forma de uma conclusão*; o *silogismo retórico* (*entimema*), tem sua conclusão decorrente não de uma necessidade, mas de uma probabilidade, que precisa ser persuasivamente vitoriosa no embate com outras tantas possíveis<sup>28</sup>, deixando uma das premissas ou mesmo a conclusão implícita, pois tomada previamente como evidente, pressupõe que o receptor da mensagem conhece e concorda com tal estratégia, mesmo que isto não ocorra de fato.

Para isso faz uso da *Tópica*, catálogo de regras axiomáticas, aceitas apenas pelo reconhecimento comunitário, independentemente de deduções ou demonstrações, e da *Retórica*, que opera no intuito de descobrir os pensamentos mais adequados para atingir o fim que se pretende alcançar (*inventio*), tendo assim natureza deontológica. Aristóteles separa assim o silogismo retórico (*entimemático*) do silogismo sofístico (*erístico*), fazendo uma distinção entre boa e má retórica, visto que esta última faz uso consciente de premissas ou conclusões falsas no intuito de iludir.

---

<sup>25</sup> PARINI, Pedro. **O raciocínio dedutivo como possível estrutura lógica da argumentação judicial: silogismo versus entimema a partir da contraposição entre as teorias de Neil McCormick e Katharina Sobota.** Disponível em <<http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/Anais/Pedro%20Parini.pdf>>. Acesso em: 02/04/2007.

<sup>26</sup> “É na ausência de um acordo [...] que o recurso às provas dialéticas pode mostrar-se inevitável” in PERELMAN, Chaïm. **Retóricas**. 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004. p. 49.

<sup>27</sup> ARISTÓTELES in **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultural, 2004. p. 15-20.

<sup>28</sup> ADEODATO, João Maurício. Op. cit. p. 297.

A observância da prática argumentativa do foro nos aproxima do âmbito etimológico deste agir, já que a norma geral (texto de lei), serve, na maioria das vezes, apenas como justificativa posterior em uma apresentação metafórica do processo jurídico decisório como uma espécie de raciocínio logicamente organizado, o que não impede a existência de um uso erístico, posto que igualmente possível em um contexto eticamente pulverizado, onde a boa e a má-fé se opõem.

A norma particular nasce do embate com as peculiaridades do caso concreto e com a intuição particular do intérprete-aplicador sobre o que é certo ou errado, usando a Tópica para flexibilizar a rigidez da semântica do texto de lei e a Retórica para persuadir o auditório da natureza *epidítica* de seu raciocínio, tornando-se eficaz na solução jurídica de conflitos, já que coerente com uma ideologia que ainda valoriza, embora de forma mais amena, os *topoi* da ordem e da segurança.

### **3. RESTA ALGO DE LÓGICO NO ATO JURÍDICO DECISÓRIO?**

Como visto, toda lógica necessita de uma dialética prévia, capaz de nos fazer aceitar suas premissas sem pugnar continuamente pela justificação das mesmas. Agindo desta forma, a dogmática jurídica, sob a influência de um logicismo descontextualizado, busca ainda camuflar *atos de poder* com a capa de *atos de saber*, mesmo que já tenhamos diagnosticado que o texto de lei, visto como “código forte”, transforma-se, em “código fraco”, para poder se adaptar as peculiaridades do caso sob análise, já que seu sentido (significado) se dá no campo pragmático e não, previamente, no campo semântico (significante). Saber se ela, apesar disso, é eficaz em algum sentido, é o que se mostra relevante aqui.

A idéia de ver a Dogmática Jurídica como uma “tecnologia da decisão”<sup>29</sup> pode ser uma forma frutífera de metaforizar logicamente o direito positivo, possibilitando-nos a visualização da dialeticidade necessária existente entre o texto de lei e a construção da norma, que as versões ontológicas e lógico-formais retoricamente obscureciam. Ou seja, no ato jurídico-decisório nunca houve inferência necessária (ação não criadora), mas sempre determinação argumentativa (ação criadora). Sendo assim, a lógica dedutiva, nunca pode explicar totalmente o fenômeno jurídico decisório, apesar de poder, de

---

<sup>29</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Op.cit. p. 310-347.

certa forma, apresentá-lo parcialmente<sup>30</sup>. A tecnologia se coloca aqui entre a natureza estéril da técnica e a natureza fecunda da arte, gerando assim, nem logicidade, nem aleatoriedade, mas probabilidade, cara a necessidade de justificação de uma Dogmática Jurídica<sup>31</sup>, a ser sempre retoricamente trabalhada enquanto “metáfora útil para um fim prático”<sup>32</sup>.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

### POR TRÁS DO VÉU DE ÍSIS: LÓGICA DELIBERATIVA OU O DIREITO QUE VEM A SER

Chegamos ao momento de resumirmos nossas impressões:

A *lógica dedutiva* cede neste momento lugar a uma *lógica deliberativa*, passível de conteúdos construídos na interação intersubjetiva e histórica, o que, de um lado rompe com as ontologias naturalistas, e de outro, com o formalismo positivista, migrando neste sentido para um paradigma da complexidade, deixando para trás suas vertentes moderna (paradigma da simplicidade) e pré-moderna (paradigma metafísico)<sup>33</sup>.

A argumentação, observada no agir jurídico-decisório, demonstra que a norma particular (conclusão), não advém necessariamente (silogismo apodíctico) de suas premissas, mas antes necessita de uma ação criadora (*inventio*), que dê conta de ocultar a impossível transposição do abismo existente entre tais premissas e sua conclusão (silogismo retórico)<sup>34</sup>. Tal criação (*inventio*) ocorre mediante a utilização de dois expedientes: a Tópica, que flexibiliza a semântica do texto de lei, e a Retórica, que persuade o auditório da logicidade do raciocínio que leva a decisão, ocultando o que poderia prejudicar tal adesão (*entimema*).

---

<sup>30</sup> A lógica implicada na argumentação dialética é uma lógica negativa e não positiva, descreve o procedimento decisório, contudo, não cria a decisão.

<sup>31</sup> Em sua função primordial, possibilitar a decisão de conflitos juridicamente relevantes com o mínimo de perturbação social.

<sup>32</sup> CASTRO Jr. Torquato. Op. cit. p. 341.

<sup>33</sup> No mesmo sentido: “nem os princípios evidentes dos racionalistas, nem os fatos irrefragáveis dos empiristas constituem elementos de conhecimento claros e distintos que mais nenhum progresso ulterior viria modificar nem precisar” in PERELMAN. Op.cit. p. 354.

<sup>34</sup> “O paradigma epistemológico da filosofia hermenêutica insere o sujeito no mundo de forma que não só o sujeito constrói o mundo, mas, diante de sua inserção (nele), ele também é forjado” CATÃO, Adrualdo de Lima. A visão hermenêutica da interpretação jurídica para a superação do paradigma da neutralidade do intérprete in **Revista do Ministério Público de Alagoas**. Maceió: UFAL/CJUR, 2005. p. 18.

O intérprete-aplicador age eficaz e legitimamente quando utiliza um catálogo de lugares-comuns lingüisticamente partilhados, interna e externamente, e ideologicamente sustentados por uma necessidade social de ordem e segurança; encontrando, contudo, dificuldades de eficácia e legitimidade quando esses *topoi* passam a serem socialmente contestados pelos de liberdade de ação e igualdade de oportunidades, mormente em democracias constitucionais como a nossa.

A metáfora do raciocínio silogístico como produtor de uma decisão jurídica adequada foi bastante funcional em um momento de supremacia do pensamento positivista, amparada na metáfora do Direito enquanto sistema normativo, visto como completo e coerente, além de funcionalmente diferenciado de outros subsistemas sociais (*autopoiesis*), o que se mostra cada vez mais insustentável em um momento de exercício crítico, quando buscamos o que ainda não sabemos, afastando-nos cada vez mais de uma visão dogmática da Dogmática Jurídica.

O direito não é lógico, pois não utiliza raciocínios apodícticos, demonstráveis, mas dialético, pois abre mão de raciocínios retóricos, persuasivos, buscando justificar não o que já é (norma geral), mas o que vem a ser (norma particular), na contingência das opiniões (*topoi*) mais propensas a consensos lingüísticos temporários, fundamentadores de suas decisões<sup>35</sup>.

O *céu* do Direito é desordenado, o *cosmos* da Dogmática Jurídica surge como uma tentativa de conferir a cada uma das estrelas (palavras nos textos de lei) sentidos (significados) juridicamente controláveis. O jurista, assim como o astrônomo, deve estar consciente de suas possibilidades e limitações enquanto *fala ou cala* em termos lógicos, enquanto observa a contingência polissêmica da linguagem natural que permeia o contexto da aplicação das decisões que constrói. A Lógica põe-se então a serviço da Retórica quando sai do quadrante analítico da teoria dogmática para o dialético da prática argumentativa.

## REFERÊNCIAS

---

<sup>35</sup> “os processos de decisão são ambientes mais ou menos regrados [...] tais regras e critérios são contextuais e não definitivos”. CATÃO, Adrualdo de Lima. Uma visão pragmatista do processo de decisão jurídica como jogo de linguagem in **Revista do Ministério Público de Alagoas**. Maceió: UFAL/CJUR, 2006. p.24.

ADEODATO, João Maurício. Conjetura e Verdade in: **Ética e Retórica**. 2. ed. ver. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica. 2. ed. São Paulo: Landy, 2005

ARISTÓTELES in **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultural, 2004.

BARRETTO, Vicente de Paulo (Coord). **Dicionário de Filosofia do Direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

CASTRO Jr. Torquato. Problemas da formalização do discurso jurídico in **Anuário dos Cursos de Pós-graduação em Direito UFPE**, nº 15, 2005.

CATÃO, Adualdo de Lima. A visão hermenêutica da interpretação jurídica para a superação do paradigma da neutralidade do intérprete in **Revista do Ministério Público de Alagoas**. Maceió: UFAL/CJUR, 2005.

\_\_\_\_\_. Uma visão pragmatista do processo de decisão jurídica como jogo de linguagem in **Revista do Ministério Público de Alagoas**. Maceió: UFAL/CJUR, 2006

COELHO, Fábio Ulhoa. **Roteiro de lógica jurídica**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

DIMOULIS, Dimitri. **Positivismo jurídico**: introdução a uma teoria do direito e defesa do pragmatismo jurídico-político. São Paulo: Método, 2006.

DOMINGUES, João Maurício. **Interpretando a modernidade**: imaginário e instituições. Rio de Janeiro: FGV, 2002.

FALCÃO, Pablo R. de L. Hermenêutica Pragmática e pensamento evolutivo: da possibilidade de diálogo entre phrónesis e Sophia in **Revista da Faculdade de Direito de Caruaru**. v.37, n.1. Caruaru: Idéia, 2006.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

GAIANO FILHO, Itamar. **Positivismo e Retórica**: uma visão de complementaridade entre o positivismo jurídico de Hans Kelsen e a nova retórica de Chaïm Perelman. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. **Reviravolta lingüístico-pragmática na filosofia contemporânea**. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2001.

PARINI, Pedro. **O raciocínio dedutivo como possível estrutura lógica da argumentação judicial**: silogismo *versus* entimema a partir da contraposição entre as teorias de Neil McCormick e Katharina Sobota. Disponível em <<http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/Anais/Pedro%20Parini.pdf>>. Acesso em: 02/04/2007

PERELMAN, Chaïm. **Retóricas**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

TUGENDHAT, Ernst. **Propedêutica lógico-semântica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1996.