

CONSTRUTIVISMO LÓGICO-SEMÂNTICO COMO METÓDICA PARA ESTUDO DO DIREITO

*LOGICAL AND SEMANTIC CONSTRUCTIVISM AS A METHOD
FOR THE STUDY OF LAW*

*CONSTRUCTIVISMO LÓGICO-SEMÂNTICO COMO METÓDICA
PARA EL ESTUDIO DEL DERECHO*

Fabiana Del Padre Tomé*

Adriano Luiz Batista Messias**

SUMÁRIO: *Introdução: o conhecimento como perspectiva do mundo; 2 O problema da construção da realidade para o direito; 3 Interpretação do fato para implicação jurídica; 4 Relativização das concepções de verdade no direito; 5 Proposta interpretativa construtivista; 6 Proposições conclusivas; Referências.*

RESUMO: O presente artigo pretende distinguir os âmbitos em que é utilizada a linguagem nas acepções ontológicas e na Filosofia do Direito, como mero instrumento, um meio de descobrimento da realidade e da verdade, aparente ou não, tecendo críticas à posição de que por meio da intuição, do método, da lógica e de todos os instrumentais cognoscitivos seria possível chegar à racionalidade, impingindo a aceitação da verdade. Demonstrar-se-á, através do método empírico-dialético e de pesquisa qualitativa e bibliográfica, que tal raciocínio consubstancia-se em sofisma e que somente por meio da linguagem tem-se o conhecimento como algo objetivado, constituindo aquilo que é real e capaz, igualmente, de desconstituir o real, criando novas realidades, sendo a única racionalidade possível, e fundante da corrente formada pelo Construtivismo Lógico-Semântico. Tais incursões terão, ao final, grandes repercussões no estudo do direito.

PALAVRAS-CHAVE: Construtivismo lógico-semântico; Linguagem; Retórica metódica.

ABSTRACT: The environments in which language is used in ontological acceptations and in the philosophy of Law are distinguished. Language is a mere tool, a mean for the discovery of the real and the truth, apparent or not. Study criticizes the stance by which through intuition, method, logic and cognitive instruments, one may reach rationality, providing the acceptance of the truth. It will be shown that, through the empirical and dialectical method and qualitative and bibliographical research, the above reasoning boils down to a sophism. Only through language one may know something, something real and capable, whilst equally deconstructing the real, creating new realities. This is the only possible rationality, basic for the formation of logic and semantic constructivism. These ideas may have profound repercussions in the study of law.

KEY WORDS: Language; Logical and semantic constructivism; Methodic rhetoric.

* Doutora em Direito pela PUC/SP, Docente permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), Departamentos de Filosofia do Direito e de Direito Tributário, São Paulo (SP), Brasil.

** Mestre e Doutorando em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), São Paulo (SP), Brasil.

Autor correspondente:

Fabiana Del Padre Tomé

E-mail: fabianadelpadretome@gmail.com

RESUMEN: En el presente artículo se intenta distinguir los ámbitos en que es utilizado el lenguaje en las acepciones ontológicas y en la Filosofía del Derecho, como simple instrumento, un intermedio de descubrimiento de la realidad y de la verdad, aparente o no, haciendo críticas a la posición de que, por intermedio de la intuición, del método, de la lógica y de todos los instrumentales cognoscitivos sería posible llegar a la racionalidad, encajando la aceptación de la verdad. Se demostrará, por intermedio del método empírico-dialéctico y de investigación cualitativa y bibliográfica, que este raciocinio se consubstancia en sofisma y que solo por intermedio del lenguaje se tiene el conocimiento como algo objetivado, constituyendo aquello que es real y capaz, igualmente, de anular lo real, creando nuevas realidades, siendo la única racionalidad posible, y fundante de la cadena formada por el Constructivismo Lógico-Semántico. Estas incursiones tendrán, al final, grandes repercusiones en el estudio del derecho.

PALABRAS CLAVE: Constructivismo lógico-semántico; Lenguaje; Retórica metódica.

INTRODUÇÃO: O CONHECIMENTO COMO PERSPECTIVA DO MUNDO

O ato de conhecer consubstancia-se na tentativa de satisfação do espírito humano em estabelecer uma ordem lógica para o mundo, tanto exterior como interior, tornando-o inteligível, ou seja, posto em ordem lógica passível de articulação intelectual, que chamamos de racionalidade.

Essa articulação intelectual tem suas bases na linguagem, que possibilita a construção de mensagens necessárias à comunicação. O convívio do ser humano em sociedade pressupõe o constante uso da comunicação, elemento necessário às relações intersubjetivas.

Obviamente que o conhecimento, cuja construção se dá por meio de proposições e relacionado a juízos, não existe sem linguagem. Assim, é mediante a linguagem e seus limites que o homem constrói a sua realidade, ou seja, o conhecimento está limitado à capacidade de formular proposições sobre determinado objeto, onde se fixam as respectivas significações concetuais e se dão as relações comunicacionais.

Tem-se, nesse contexto, que o papel da retórica consiste em experimentar o mundo, observando-o e nele se encontrando inserido. Há, contudo, uma necessária distinção quanto ao viés de a retórica encontrar-se, ou não, na filosofia, considerando a amplitude do conceito desta. Numa concepção ontológica, em que se busca a verdade, não há como conceber que a retórica esteja dentro da filosofia, pois aquela prescinde desse conceito. Mas, considerando a acepção filosófica que não tem a verdade como pressuposto de investigação, pode-se afirmar que a postura retórica se opõe à ontológica, e, portanto, pode ser considerada como espécie de filosofia.

Considerações desse gênero nos permitem afirmar que a retórica, como construção linguística, é o campo para o conhecimento que o ser humano pode ter do mundo, como nos ensina João Maurício Adeodato¹:

Na linha de Arnold Gehlen, Hans Blumenberg resume em duas tendências opostas as bases antropológicas de uma evolução na concepção da teoria do conhecimento que pode ser detectada no Ocidente, divisão que se pode fazer aqui corresponder à dicotomia essencialismo *versus* retórica, ou à dicotomia verdade *versus* conjectura. Uma das mudanças de paradigma, na perspectiva da modernidade e da pós-modernidade, seria exatamente deixar de ver o ser humano como espécie triunfante que domina a natureza, constrói seu próprio mundo e representa a “coroa da criação”, como queriam a filosofia da história e a biologia evolucionária, para entendê-lo como ser retardado, metafórico, intermediado em sua relação com o meio ambiente, dominado pela necessidade de compensação em virtude de seu distanciamento da natureza circundante. Na terminologia de Gehlen, o ser humano ora é visto pela antropologia filosófica como um ente rico ou pleno (*reiches Wesen*), ora como um ente pobre ou carente (*armes Wesen*), segundo suas relações com o meio circundante.

Na concepção ontológica, a linguagem consubstancia um instrumento, mero aparato utilizado na busca e descoberta da verdade, afirmando que através da intuição, do método, da lógica e de outros instrumentais cognoscitivos seria possível chegar à racionalidade, impingindo aos partícipes do discurso a aceitá-la e que, no campo ético, equivaleria ao justo. Entretanto, a linguagem, único acordo possível e, mesmo circunstancial, temporário e, por vezes, rompido, é aquilo que denominamos racionalidade.

Considerando que o ser humano não é pleno - situação que lhe conduziria à plena verdade e consideraria a linguagem como instrumento e a retórica como mero ornamento - sua carência não lhe permite alcançar algo além do contexto linguístico, ou seja, com artificialidades que lhe permite acesso aos dados do mundo.

¹ ADEODATO, João Maurício. Conjetura e verdade. In: ADEODATO, João Maurício. Ética e retórica: para uma teoria da dogmática jurídica. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 309 ss.

Neste ponto, o acolhimento de tais vicissitudes pelo Construtivismo Lógico-Semântico permite reconhecê-lo como um método², no sentido de ser um modo de se trabalhar o direito, dando mais firmeza à mensagem jurídica, pois a linguagem dos juristas, frequentemente, utiliza-se de termos soltos, vagos (*verbi gratia* “justiça”), que podem ter diferentes sentidos a cada indivíduo. Seu objeto consiste em dar consistência na investigação do sistema jurídico, impingindo a definição das acepções dos termos utilizados no direito, elucidando o sentido das palavras. Preocupa-se em aprofundar os estudos amarrando o discurso jurídico, colocando-o em bases bem definidas. Toma o direito como manifestação de linguagem, desenvolvendo-se como tal seu objeto.

Por esse viés metodológico, o desenvolvimento da pesquisa se dá por meio do método empírico-dialético, pois o esforço para compreensão dos objetos culturais demanda cortes necessários, expedientes complexos em linguagem artificialmente construída, além de pesquisa qualitativa e bibliográfica, cujo resultado dos estudos, a partir da coleta de dados científicos citados, se dará por meio de análises e percepções.

2 O PROBLEMA DA CONSTRUÇÃO DA REALIDADE PARA O DIREITO

A representação intelectual do mundo se dá por meio do conhecimento, que é a forma da consciência humana por meio da qual o homem atribui significados. Pode-se afirmar, assim, que a consciência é a função utilizada pelo ser humano com suas vivências interiores e exteriores, em relação ao mundo das coisas, cuja produção se dá por meio de uma forma.

Da noção ou ideia, que adjudicamos como sinônimo de conceito (para a Teoria do conhecimento, são equivalentes nominais), exsurge o plano da expressão, representado por um termo. A junção de termos (complexos e enunciados) chega-se à proposição. Nesse ponto, já percebemos que não há conteúdo sem que seja expresso por uma forma, tampouco forma dissociada do conteúdo (relação imbricada entre noção e termo), como pregava a doutrina tradicional alemã (que originou a diferenciação entre tipo e conceito). Essa questão é fundamental para a Filosofia, porque estipula o ponto em que se toma contato com os objetos, admitindo que a noção estará composta de uma pré-compreensão, ou visão parcial do objeto. Assim, destaca-se que o conceito do direito, como categoria cognoscitiva, deve ter seu fundamento objetivo.

O direito atua para alterar o mundo social mediante a edição de comandos voltados à regulação da conduta humana, implementando valores por meio de normas jurídicas. O legislador detém competência para criar realidades, com o intuito de disciplinar a conduta humana. Não há uma descrição do mundo da vida (*Lebenswelt*), mas uma modificação da realidade com a implantação de valores. E a norma jurídica não se trata de mera descrição de realidades, mas sim de prescrição de condutas, sendo absolutamente necessária, para tanto, a prescrição de normas voltadas às relações que serão estabelecidas no intuito de exigir o cumprimento de tais condutas, dentro do campo dos comportamentos possíveis e aquilo que não seja factualmente necessário.

Mas o conceito de *mundo da vida* se opõe ao objetivismo, de modo que significa o todo em que estamos vivendo enquanto seres históricos³. Contudo, aquilo que nos é dado da realidade, do mundo-das-coisas, como “mero fenômeno”, é por princípio “meramente subjetivo”, mas não uma ilusão vazia, tendo em vista que mesmo na suspensão da posição ontológica do conhecimento científico, o mundo mantém sua validade como algo previamente dado. E isso nos importa porque o dado da percepção serve para a determinação válida com evidência do “signo” transcendente. Através do método, o dado da percepção sempre tomado como diferente da coisa verdadeira existente em si (substrato, ou suporte material), é determinado nos predicados físicos.

² Admitimos, contudo, que o construtivismo lógico-semântico pode ser visto em duas acepções: como método de investigação do sistema jurídico; e como corrente formada pelo exame do direito a partir de uma série de conceitos e preocupações que imprimem determinado estilo de investigação dotado de um discurso característico. Sobre o tema: MCNAUGHTON, Charles William. Constructivismo lógico-semântico. In: CARVALHO, Paulo de Barros (coord.). Direito tributário e os novos horizontes do processo. São Paulo: Noeses, 2015.

³ GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método I. Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução Flávio Paulo Meurer. 6. ed. Petrópolis: Vozes, 2004, *passim*.

Husserl⁴ demonstra a problemática das estruturas noético-noemáticas e correlatos momentos hiléticos como reais do vivido e noemáticos como irrealis, estabelecendo o sentido noemático à referência ao objeto, e correlatas proposições no âmbito das representações. O pressuposto permaneceu, inclusive, para chegar-se à *epokhé* (εποχή) quando enfrentado o problema entre o objeto e consciência, que necessariamente transita pela fenomenologia da razão. Não há, portanto, como “sumir” os objetos-em-si porque estes não são deduzidos de quaisquer postulados metafísicos, ou seja, as “unidades reais” são “unidades de sentido”. A conversão do *lebenswelt* em ilusão subjetiva consiste naquilo denominado “idealismo berkeliano”. Assim, a hipótese de tratar o mundo da vida como ilusão subjetiva não se sustenta, tendo em vista sua ontologia fundamental. A lógica formal e toda *mathesis* em geral na *epokhé* que procede expressamente à exclusão do circuito tomada a fenomenologia como disciplina puramente descritiva, legitimando não fazer uso de nada, a não ser daquilo que possamos tornar eideticamente evidente para nós na própria consciência. Nesse ponto, afirma-se a estrutura triádica em razão do objeto referenciado, complementada pela constituição eidética do processo noético-noemático (suporte físico, significado e significação).

Contudo, é adequado fixar que nós vemos o que aparece: o fenômeno, pois aquilo do objeto que escapa à consciência (*noúmeno*, em alusão a Immanuel Kant⁵) é inacessível, mas dos dados brutos sensíveis ou do saber tomado como “não científico” chegar-se-ia ao conhecimento científico através da própria conformação do espírito, posto de forma absoluta na consciência. Neste aspecto, admite-se que a inconsciência dá o direcionamento das escolhas posteriormente racionais, advindas da própria experiência, ou seja, o significado sempre é lançado para frente, estando em jogo com sua acepção terminantemente considerada, mas tal momento, na realidade, jamais é alcançado.

Observemos que Kant, em sua *Crítica da Razão Pura*, somente faz referência ao objeto-em-si de forma negativa, ou seja, o *noumenon* trata-se daquilo que não é fenômeno, aquilo que limitou a experiência e o entendimento a partir daquilo que não é conhecido, numa relação de ser do objeto-em-si a partir daquilo que não é o objeto-para-si, ou seja, aquilo que ficou fora do entendimento. Nesse sentido, inclusive, a filosofia transcendental kantiana tenciona a epistemologia com ontologia e, ao revés, a filosofia transcendental husserliana não utiliza as mesmas categorias atribuídas ao sujeito, admitindo que esta se dá na experiência com o objeto: apreende-se o *eidós* (essência), em movimento de redução eidética, estabelecendo categoria que permite aprisionar o objeto, e correlato objetivo, estabelecendo as regiões ontológicas. O conhecer, assim, estabelece o objeto do ser - pois o ser, enquanto real, é heterogêneo, múltiplo, envolto em historicidade - sem deixar de considerar que a intuição categorial tem essa força de apreensão pela intencionalidade, o que nos conduz à dupla redução: eidética e transcendental.

Reafirma-se, contudo, que não há como tomar contato com os objetos e fazer as referências com a coisa-em-si, afinal um significado é somente uma cadeia de significantes que tem valor a partir da relação com outros significantes. A gênese do chamado pós-estruturalismo busca desconstruir um centro de sincronia que daria um sentido a todos os significantes e a todas as palavras, porque está sempre em movimento, numa alusão ao conceito de *différance* em Jacques Derrida⁶.

A realidade jurídica é constituída pela língua jurídica. Paulo de Barros Carvalho⁷ ensina que a língua é tomada como sistema de signos em vigor numa determinada comunidade social, usada como instrumento de comunicação, sendo representada pela linguagem, participando do mundo físico, fisiológico e psíquico, da índole pessoal de cada um e do seu contorno social. Esse é o corte metodológico. A fala é ato individual de seleção e atualização, em face da língua, que é instituição e sistema. Num processo dialético, não pode haver língua sem fala. Linguagem, língua e

⁴ HUSSERL, Edmund. *Ideias para uma fenomenologia pura e para uma filosofia fenomenológica*. São Paulo: Ideias & Letras, 2006, *passim*.

⁵ KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

⁶ DERRIDA, Jacques. *La différance*. In: DERRIDA, Jacques. *Marges de la Philosophie*. Paris: Les Editions de Minuit, 2003.

⁷ CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito tributário: linguagem e método*. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2013, p. 30-32.

fala são noções correlatas, indissociáveis. A linguagem significa a capacidade do ser humano para comunicar-se por intermédio de signos cujo sistema utilizado é a língua.

Como unidade de um sistema que permite a comunicação inter-humana, signo é um ente que tem *status* lógico de relação, em que um suporte físico se associa a um significado e a uma significação, numa estrutura triádica. O suporte físico é a palavra falada ou escrita, de natureza física, material que se refere a algo do mundo exterior ou interior, da existência concreta ou imaginária, atual ou passada, que é seu significado, e suscita em nossa mente uma noção, ideia ou conceito, que chamamos de significação. A classificação do gênero signo pode ser feita em três espécies: índice (signo que mantém conexão física com o objeto que indica), ícone (procura reproduzir, de algum modo, o objeto que se refere, oferecendo traços de semelhança ou refletindo atributos que estão no objeto significado), e símbolo (signo arbitrariamente construído, não guardando, em princípio, qualquer ligação com o objeto do mundo a que ele significa).

Na linguística de Ferdinand de Saussure⁸, as relações sintagmáticas opõem-se às relações associativas (paradigmáticas). Dentro do estruturalismo, a distinção entre o eixo sintagmático - eixo horizontal de relações de sentido entre as unidades da cadeia falada, que se dão em presença - e o eixo paradigmático - eixo vertical das relações virtuais entre as unidades comutáveis, que se dão em ausência - ocorrem naquelas relações no domínio da fala, com elementos que constituem o enunciado e aquelas pertencentes ao domínio da língua, em que apenas um dos elementos pode ser válido no enunciado produzido, resultando na comutatividade das palavras, dependendo do contexto e da natureza do enunciado. Podemos estabelecer, assim, as medidas significativas do enunciado no cotejo entre os eixos, através de representação por curva assintótica, onde serão estipuladas as dimensões do texto e do contexto, sem desconsiderar que os objetos se apresentam como fenômenos dependentes de construção humana.

Como o plano de expressão corresponde ao suporte físico, ou seja, à base empírica da comunicação, somente será considerado texto se possível construir sentido a cada uma das palavras, nos respectivos eixos sintagmático (em que há uma palavra após a outra, organizadas na forma de frases ou enunciados, segundo as regras próprias da sintaxe, que se preocupa com estes caminhos horizontais sequenciais) e paradigmático (possibilidades de conotações em eixo vertical, em que são postas as acepções semânticas).

Considerando as premissas de Vilém Flusser⁹, para quem o universo, conhecimento, verdade e realidade são aspectos linguísticos, tudo aquilo que nos vem por meio dos sentidos consiste em dado bruto que se torna realidade somente no contexto da língua, processo de compreensão através do intelecto. Assim, somente por meio da linguagem é possível o conhecimento como algo objetivado, criando aquilo que é real e capaz, igualmente, de desconstituir o real, criando novas realidades. Como o direito se trata de objeto cultural linguístico que constrói a sua própria realidade, dentro de fundamentos que compõem a unidade do sistema, como objeto do mundo, somente existe como linguagem, sendo por meio desta que se realiza esse processo de criação, diferenciando-se de outros sistemas.

3 INTERPRETAÇÃO DO FATO PARA IMPLICAÇÃO JURÍDICA

David Hume¹⁰, ao tratar sobre a metaética, trouxe a ideia de que existe uma diferença significativa entre afirmações descritivas e afirmações prescritivas ou normativas, ou seja, não é possível deduzir o *dever-ser* daquilo que é. Assim, nesta concepção, enunciados factuais somente implicam outros enunciados factuais.

Contudo, o direito, como subsistema social, dialoga com o mundo dos fatos. Ele toma como fontes materiais mediante processo de enunciação dos fatos jurídicos, ou normas de conduta, dirigidas à conduta humana como

⁸ SAUSSURE, Ferdinand de. Curso de linguística geral. Tradução de Antônio Chelini, José Paulo Paes e Isidoro Blikstein. São Paulo: Cultrix, 1991, p. 15-32.

⁹ FLUSSER, Vilém. Língua e realidade. 3. ed. São Paulo: Annablume, 2007, *passim*.

¹⁰ HUME, David. A treatise on human nature. Livro III, parte 1, seção 1. Nova York: 1961.

escopo final. O direito opera segundo condições básicas para seu funcionamento, considerado como segmento do mundo social fechado operacionalmente, mas aberto em termos cognitivos, em acoplamento estrutural.

Considerando a premissa de que é a linguagem do direito que constitui a realidade jurídica, oportuno destacar que o fenômeno da atuação do direito se dá pela intersecção de linguagens. Explicamos: o domínio da linguagem do direito positivo (Ldp) projeta-se sobre o plano da linguagem da realidade social (Lrs), implicando na facticidade jurídica (Lfj). Em termos lógicos: $(Ldp \cap Lrs) \rightarrow Lfj$. Assim, numa intersecção de classes, a linguagem do direito positivo incide sobre a linguagem da realidade social, que produz a linguagem da facticidade jurídica, em corte das respectivas camadas linguísticas¹¹.

A própria criação da regra jurídica, sua existência com estrutura lógica, a realização da hipótese de incidência e sua incidência sobre a hipótese realizada são fatos. É o corte da realidade, com a entrada do fato no mundo jurídico, que constitui o fato jurídico.

O jurista que realiza a operação intelectual de interpretação da norma jurídica deve percorrer o caminho da distinção de todos os elementos que compõem a hipótese de incidência da regra jurídica examinada, conhecendo suas correlatas consequências predeterminadas.

Necessária, para construção da base de incidência normativa, a atividade do jurista também na construção do fato jurídico. Considerando que as prescrições jurídicas são proposições construídas mediante funtores “obrigatório”, “proibido” e “permitido”, aplicadas às ações humanas, conclui-se que as ações não são apenas interferências no mundo social ou natural, mas interferências em relação a como poderiam ou deveriam ter ocorrido, trazendo, consigo, notas de tipicidade. É justamente neste aspecto que vai se operar o corte da realidade social que garante o caráter jurídico ao fato.

A interpretação do fato, atribuindo-lhe qualificações de juridicidade, ocorrerá através dos operadores deônticos. Ao considerarmos que a norma jurídica, enquanto mensagem, é portadora de discursos, interações humanas voltadas à regulação de comportamentos e, também, qual o tipo de relação que se dá entre o emissor e o receptor de seu conteúdo, identificamos pelos funtores a díade autoridade/sujeito nas suas diferentes modalidades (obrigação, proibição, permissão).

O caminho para a construção do fato jurídico transita pela seleção dos aspectos juridicamente relevantes dos fatos do mundo, cujo processo de dará por meio da linguagem. Tal percurso é elementar para se identificar a fenomenologia da incidência normativa, mas também serve de pressuposto para identificar o comportamento que a regra jurídica visa regular. Nesse sentido é que se defende a necessidade da ida e vinda dentro do percurso gerador de sentido, para exata adequação do fato à hipótese normativa.

Como os fatos do *mundo real* são infinitos e irrepetíveis, o fato jurídico apresenta-se como um enunciado de teor prescritivo, que não pode alcançar o *status* de cognoscente do real, em que relata um evento passado, já demarcado no tempo e no espaço, declarando ter ocorrido uma alteração no plano físico-social. Esse fato, qualificado como jurídico, vertido em linguagem, também é objeto de construção do intérprete da norma jurídica.

Ambas as construções, do fato jurídico recortado do mundo social e da própria norma jurídica em si, são necessárias para a completude da exata adequação do comando normativo. Não é demais lembrar que a construção do fato jurídico compõe frase que traz, por regras sintáticas no antecedente, a norma individual e concreta de acordo com os limites da norma geral e abstrata.

Em razão do direito tratar-se de um fenômeno comunicacional, não há como existir enunciado sem contexto e, por isso, afirma-se a característica de que todo enunciado é argumentativo. A mensagem transita por um canal estabelecido entre o autor e o receptor, cujo sentido é definido em função daquilo que se quer transmitir e a construção feita pelo destinatário. A significação, portanto, é resultado da relação entre elementos linguísticos que, adjudicando-se ao contexto, forma o sentido (considera o implícito, o pressuposto e o subentendido). A frase se trata de uma

¹¹ CARVALHO, Paulo de Barros. Direito tributário: fundamentos jurídicos da incidência. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 36.

estrutura linguística caracterizada por relações sintáticas e uma significação, ao passo que o enunciado é uma frase a que se adicionam informações retiradas da situação em que ela é enunciada, ou seja, seu contexto¹².

Considerando esses aspectos, o texto diz mais do que está na sua superfície, pois não transmite conteúdos explícitos, mas conteúdos implícitos, marcados no próprio enunciado ou na situação comunicativa, apreendidos ao se fazer inferências. O conteúdo explícito é denominado posto, ao passo que os conteúdos implícitos podem ser pressupostos e subentendidos. Somente com a tomada do pressuposto como verdadeiro, os conteúdos explícitos têm sentido, apesar de questionáveis. Com a negação do pressuposto, impede-se a continuidade da argumentação.

Se a argumentação é realçar a ideia, e esta é dependente da verdade do pressuposto, temos que, na norma jurídica, o enunciado protocolar descritivo do fato estabelece os limites da subsunção, cujo relato da mensagem (do fato) sempre se dará por meio das provas.

O caminho para a construção da norma jurídica, considerando a relação existente entre o fato e a norma que se dá na experiência, depende da situação comunicativa, ou seja, da inferência semântica do subentendido, cuja responsabilidade é do enunciatário. Ressalte-se que a “argumentação faz progredir o discurso por inferências¹³”.

Justamente nesse aspecto, a mensagem normativa se dará na mente do intérprete, e sua correlação com o comportamento prescrito ocorrerá na etapa da concretização, consubstanciada naquele elemento-fim que servirá tanto como processo, como produto, da interpretação própria.

Tomar a incidência como sinônimo de “aplicação” da norma jurídica a um caso concreto feita em linguagem competente por uma autoridade consiste, portanto, na identificação de seu aspecto dinâmico no processo de positivação do direito. Ao negar a aplicação clássica do conceito de incidência, doutrina Paulo de Barros Carvalho a necessidade do ser humano como elemento que realiza a movimentação das estruturas:

34

O fenômeno da incidência normativa opera, pois, com a descrição de um acontecimento do mundo físico-social, ocorrido em condições determinadas de espaço e de tempo, que guarda estreita consonância com os critérios estabelecidos na hipótese da norma geral e abstrata (regra-matriz de incidência). Por isso mesmo, a consequência desse enunciado será, por motivo de necessidade deontológica, o surgimento de outro enunciado protocolar, denotativo, com a particularidade de ser relacional, vale dizer, instituidor de uma relação entre dois ou mais sujeitos de direito. Este segundo enunciado, como sequência lógica, e não cronológica, há de manter-se, também, em rígida conformidade ao que for estabelecido nos critérios da consequência da norma geral e abstrata. Em um, na norma geral e abstrata, temos enunciado conotativo; em outro, na norma individual e concreta, um enunciado denotativo. Ambos com a prescritividade inerente à linguagem jurídica¹⁴.

A relação de pertinência a uma determinada classe decorre de ato valorativo, em que se estabelecem juízos para a criação de classificações com vistas à estruturação na forma lógica de sistema, e a atribuição positiva ou negativa de critérios para articular a continência ou não de uma espécie a um dado conjunto. Deve-se, no entanto, observância aos requisitos lógicos. Lourival Vilanova chama a atenção para a diferença entre “inclusão de classes” e “relação de pertinência”:

A relação-de-membridade [...] ou de pertinencialidade é do indivíduo para sua classe, não das classes entre si; a extinção factual do indivíduo não afeta a existência lógica da classe do indivíduo. De uma classe ou conjunto lógico, diz-se que é o subconjunto de si mesmo, que há conjunto sem indivíduos ou membros - os conjuntos nulos ou vazios -, que todo conjunto nulo é parte de qualquer conjunto: proposições estas que carecem de sentido se tomássemos como sujeito os indivíduos.

¹² FIORIN, José Luiz. *Argumentação*. São Paulo: Contexto, 2016, p. 36.

¹³ *Ididem*, 2016, p. 47.

¹⁴ CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito tributário: linguagem e método*. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2013, p. 142.

Repise-se, por oportuno, que a classe não existe fora da mente do sujeito, pois é dependente da formação da ideia em torno dos atributos do objeto, razão pela qual é criada e não descoberta. As classes não são conjuntos pré-existentes na natureza, prestes a serem descobertos, mas criados pelo homem por meio de operação lógica que reúne certos elementos com fundamento em um critério (critério de pertinência), consistente em certa característica (ou conjunto delas)¹⁵.

O fenômeno da percussão jurídica consiste na construção do fato que se subsumiu à hipótese normativa, implicando o surgimento de vínculo obrigacional. Tal operação, que consiste na fenomenologia da incidência, tem o ser humano como propulsor, na medida em que, por meio de juízos indutivos e de ponderações, promove a subsunção e a correlata implicação determinada no preceito da norma abstrata e geral. São, portanto, operações lógicas, em que o homem é elemento intercalar apto à produção de normas cada vez mais concretas e individualizadas.

O legislador elabora conceitos sobre os fatos do mundo real, para fins de relevância jurídica apta à percussão normativa, mediante previsões hipotéticas que prescrevem como serão considerados como fatos jurídicos. Uma vez constituído, nasce a relação jurídica prescrita no consequente normativo, em razão da implicação deôntica.

Fabiana Del Padre Tomé¹⁶ sustenta que o sistema do direito positivo prescreve os momentos em que os fatos devem ser constituídos mediante a linguagem das provas, que são imprescindíveis para juridicizar eventos da vida social e igualmente imprescindíveis às regras jurídicas. A positivação depende do enquadramento do fato à hipótese normativa. Ocorrendo a subsunção, ou seja, quando o fato jurídico constituído em linguagem prescrita pelo direito positivo guardar identidade com a descrição da hipótese tributária, instala-se, mediante ação humana, o laço abstrato pelo qual o sujeito ativo torna-se titular do direito subjetivo de exigir a prestação, ao passo que o sujeito passivo ficará na contingência de cumpri-la.

Adiciona-se outro elemento contingencial: deve considerar-se o aspecto da pluridimensionalidade do fato, ou seja, sob o olhar por diversas dimensões. O mesmo fato jurídico afeta diversos bens juridicamente tutelados, que podem ser distintos, e acarreta diversas relações jurídicas, inclusive de ordem sancionatória estritamente tributária, ou estritamente penal (por exemplo, no *descaminho*, em que há questões de ordem tributária e criminal), e até mesmo a incidência de dois ou mais tributos (como no caso da importação). Nesses casos, o intérprete realiza um esforço de *ataraxia*, selecionando os valores desejáveis pelo respectivo ramo didaticamente autônomo do direito, e não se preocupando com outras lucubrações pertencentes às demais áreas do ordenamento, o que não significa dizer que elas não existam: por isso, a realização também deste específico corte metodológico.

4 RELATIVIZAÇÃO DAS CONCEPÇÕES DE VERDADE NO DIREITO

Por “causalidade” entende-se uma relação de causa e efeito entre duas proposições. A causalidade natural encontra-se no *mundo do ser*, ao passo que a causalidade jurídica no *mundo do dever-ser*. São reciprocamente intangíveis. Fatos naturais ligam-se, pela causalidade natural, a outros fatos naturais. É a norma do direito que faz ter lugar a causalidade jurídica, estabelecendo relações de causalidade, que inexistem sem ela, a norma, ou, se existem, a norma recebe a causalidade, dá-lhe relevância jurídica, ou seja, liga-se a efeitos que só existem no mundo do direito. A relação de causalidade jurídica não coincide com a relação de causalidade natural, conforme avalia Lourival Vilanova¹⁷:

Onde quer que se dê norma e fato, sobrevém relação jurídica: sobrevêm os efeitos que se ligam ao fato, que se tornou, pela incidência da hipótese fática, fato jurídico. Se o fato já por si está contido na relação - relação fática -, a norma incidente qualifica-o como fato jurídico produtor de efeitos:

¹⁵ BRITTO, Lucas Galvão de. Sobre o uso de definições e classificações na construção do conhecimento e na prescrição de condutas. In: CARVALHO, Paulo de Barros. (coord.). *Lógica e direito*. São Paulo: Noeses, 2016, p. 326-327.

¹⁶ TOMÉ, Fabiana Del Padre. *A prova no direito tributário*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2016, p. 33.

¹⁷ VILANOVA, Lourival. *Causalidade e relação no direito*. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2015, p. 92.

a relação jurídica, quer num sentido amplo, quer num sentido restrito. Mas relação jurídica é o momento efectual. E não é relação entre fatos naturais, nem relação de sujeito com fato natural (ou coisa). É relação intersubjetiva, entre sujeitos de direito.

Causalidade jurídica, em sentido amplo, trata-se de relação que se exprima em termos de função, entre o pressuposto fáctico e a sua consequência jurídica. É a norma jurídica incidindo nos fatos e a eles ligando efeitos, tecendo relações jurídicas. O antecedente e o conseqüente são ligados pelo nexó lógico da implicação, projetando-se ao mundo social dos fatos, estabelecendo relação de causalidade jurídica: o fato torna-se fato jurídico, e dele provêm efeitos.

Em breve exemplificação, podemos dizer que a causalidade natural pode ser expressa como: “se A, então B assim é”. Na causalidade jurídica, com nexó normativo, reescreve-se: “se A, então B assim deve ser”. Em ambos os casos há relações de implicação, sendo que uma o é, e a outra *deve ser*.

O dever-ser, normativamente posto, tece as relações de imputação no interior do sistema do direito positivo, cujo laço implicacional lhe permeia integralmente. O aspecto perlocucionário ganhará relevância jurídica se inserido em outro ato de fala deôntico. O simples ato de entregar certa quantia aos cofres públicos não tem significado jurídico de pagamento sem o revestimento linguístico adequado, não passando de mero evento, ou fato, do mundo das relações sociais. O direito constrói a sua causalidade (ou realidade), o que Hans Kelsen chama de imputação normativa, mediante expedição de atos de fala no plano deôntico.

Como a norma jurídica não se trata de uma descoberta empírica, mas advém de um ato de vontade que traz foros de imputabilidade, a relação jurídica é construída no conseqüente normativo.

A criação da norma, em si, é uma conduta. É realizada mediante processo em que o sujeito competente cria, modifica ou extingue uma norma jurídica no sistema do direito positivo, denominado *nomogênese*¹⁸. O direito regula condutas através de normas jurídicas que vinculam conseqüências positivas e negativas a acontecimentos, por meio de conectivo que vincula, por ato de vontade humana, duas proposições prescritivas formadoras de juízo condicional.

O sistema jurídico determina as relações que devem se estabelecer, dentre as possíveis hipóteses e conseqüências, considerando a causalidade jurídica. O ato de vontade decorre do exercício da competência constitucionalmente prescrita pela autoridade que legisla, que se expressa por um dever-ser neutro, que não aparece modalizado nas formas proibido, permitido e obrigatório, responsável pela conexão deôntica entre a hipótese e a conseqüência. Consiste no functor-de-functor relativo ao dever-ser jurídico, incidente sobre o liame de implicação interproposicional, em que fica estabelecido o vínculo entre proposição antecedente da norma e proposição conseqüente, sendo modalização invariável.

Estabelecido o vínculo implicacional da norma jurídica tributária, ou seja, constituído o nexó jurídico da proposição antecedente e proposição conseqüente, o dever-ser se encontrará modalizado no prescritor, sintaticamente posto na relação jurídica estabelecida entre o sujeito ativo, detentor de direito subjetivo, e o sujeito passivo, a quem incumbe o dever jurídico de cumprir a prestação obrigacional. A conexão entre os sujeitos ativo e passivo numa relação jurídica se dá por modal intraproposicional, que pode variar entre permitida, proibida e obrigatória.

Mas à norma jurídica tributária temos intrínseca uma proposição válida aos fatos e, dentro dessa proposição descritiva, devemos nos imiscuir ao campo empírico para afirmarmos ou não sua veracidade. O intérprete, portanto, necessita da busca na experiência da linguagem, para confirmar a assertiva de que o direito incide na realidade.

A prática da hermenêutica jurídica se pauta, salvo raríssimas exceções, na compreensão de textos legislativos, aos quais devem ser adjudicados sentidos adequados às situações concretas que venham reger e aos valores fundamentais que objetivem tutelar. Desta feita, a hermenêutica jurídica se pauta em um permanente diálogo entre intérprete e texto, de onde emerge, então, a norma jurídica concretizada.

¹⁸ GAMA, Tácio Lacerda. Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade. 2. ed. São Paulo: Noeses, 2009, p. LI.

O processo de construção normativa, portanto, se desenvolve a partir da interação entre texto e intérprete, cabendo a este adjudicar sentidos que permitirão identificar as normas jurídicas possíveis e adequadas a regular as situações cotidianas. Nessa atividade, entram em cena opiniões e expectativas que o sujeito interpretativo traz consigo, as quais, inevitavelmente, influenciam no resultado de seu labor. E assim se enuncia o segundo elemento essencial que, ao lado dos textos legislativos, fornece parâmetros para a atividade hermenêutica: a pré-compreensão do intérprete.

Eros Roberto Grau¹⁹ chama atenção para a dificuldade de adoção de determinados cânones hermenêuticos:

quando interpretamos, o fazemos sem que exista norma a respeito de como interpretar normas. Quer dizer, não existem aqueles que seriam meta-normas ou meta-regras. Temos inúmeros métodos a gosto de cada um. Interpretar gramaticalmente? Analiticamente? Finalisticamente? Isso quer dizer pouco, pois as regras metodológicas de interpretação só teriam real significação se efetivamente definissem em que situações o intérprete deve usar este ou aquele cânone hermenêutico, esse ou aquele outro método de interpretar. Mas acontece que essas normas nada dizem a respeito disso; não existem essas regras.

Todo enunciado normativo é base empírica para um juízo de valor, mas o processo de geração da norma está na valoração, que fica subjacente à objetivação valorativa, que a norma, positivamente posta, delinea. Assim, a descida até essas valorações subjacentes ocorre na interpretação e na aplicação do direito²⁰.

As interpretações subjacentes são percebidas pelo intérprete que lhes atribui ao objeto - elas não vêm com o objeto, elas são atribuídas ao ato mediante manifestação de vontade do agente do conhecimento que opera para colhê-las com a intuição emocional. Sem a intuição emocional não é possível atribuir valores aos objetos, o que, considerando seu aspecto axiológico, são atos de valoração. Corrobora com tal assertiva Tercio Sampaio Ferraz Junior²¹:

normas jurídicas são decisões. Através delas, garantimos que certas decisões serão tomadas. Elas estabelecem assim controles, isto é, pré-decisões, cuja função é determinar outras decisões. Embora isto não signifique, como veremos, uma redução da norma à norma processual, o ponto de vista pragmático não deixa de ressaltar este aspecto procedimental do discurso normativo.

O intérprete realiza um processo relacional (cognitivo) pelo qual os signos são assimilados, mediante a ideia gerada pela associação entre o objeto e o signo, que envolve, inclusive, a semiose. Tal processo de associação transita, necessariamente, pela pragmática, pois o intérprete manejará fatos. É na tipificação fática, substância das normas de direito, onde o jurista apanha o fato individual. Mesmo aquele fato existente aqui e agora, ou seja, concreto, para projetar-se como conduta jurídica exige a presença humana, onde o direito despreza aquilo que é irrelevante. Não há como negar, portanto, que o direito é fator interveniente no processo social. Acerca do fato jurídico, oportunas as colocações de Lourival Vilanova²²:

O fato jurídico, pois, é uma concreção que se dá num ponto do tempo e num ponto do espaço. Mas o fato é jurídico porque alguma norma sobre ele incidiu, ligando-lhe efeitos (pela relação de causalidade normativa). Suprimam-se normativamente efeitos e o fato jurídico fica tão-só como fato. O Direito é um processo dinâmico de juridicização e de desjuridicização de fatos, consoante as valorações que o sistema imponha, ou recolha, como dado social (as valorações efetivas da comunidade que o legislador acolhe e as objetiva como normas impositivas).

¹⁹ GRAU, Eros Roberto. A jurisprudência dos interesses e a interpretação do direito. In: ADEODATO, João Maurício. (org.). *Jhering e o Direito no Brasil*. Recife: Universitária, 1996, p. 79.

²⁰ VILANOVA, Lourival. *Causalidade e relação no direito*. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2015, p. 253.

²¹ FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Teoria da norma jurídica - ensaio de pragmática da comunicação normativa*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 49.

²² VILANOVA, Lourival. *Causalidade e relação no direito*. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2015, p. 110.

Nesse sentido, o trânsito pelo aspecto factual (aplicação) no processo hermenêutico consiste em consequência lógica do desprendimento ao objetivismo metodológico, já que a situação de fato posta ao intérprete será interpretada juntamente com o texto objeto da interpretação, considerando a inserção no âmbito de sua pré-compreensão. A dualidade desses processos interpretativos comporta cotejos analíticos, relativamente às dimensões sintáticas, semânticas e pragmáticas da norma jurídica e do fato em si considerado.

A compreensão adequada de um texto, correspondente às suas necessidades e mensagem, muda com a situação concreta a partir da qual tem lugar sua aplicação. Mas há de se perquirir que a constituição dos fatos se dá por intermédio de linguagem competente e adequada aceita pelo sistema: a linguagem das provas.

Provar significa enunciar um fato, constituindo-o na realidade jurídica, mediante o trâmite legalmente prescrito, denominado procedimento organizacional da prova, composto do conjunto de regras que regulam a admissão, produção e valoração dos elementos levados aos autos, determinando o transcurso probatório. Só se tem enunciação produtora de provas se admitida pelo sistema jurídico, mediante as normas de procedimento, ou seja, normas de competência que determinam como deve dar-se a produção de prova. Sob certo ângulo, esse rito de enunciação também recebe o nome de prova.

A concepção tripartida toma a palavra prova como atividade, meio e resultado, possível de ser considerada no contexto da análise semiótica do discurso. A prova como enunciação, ato de fala (atitude pragmática), consiste na ação de provar, na atividade de produção de atos de fala ou enunciação linguística, nos termos da lei, com a finalidade de (re)construir os fatos alegados, do suporte das pretensões deduzidas e da própria decisão. A prova seria produto da atividade psicofísica de enunciação, podendo ser visualizada como suporte físico. Também se denomina prova o sentido construído a partir do contato com os enunciados, pela atribuição de valores aos signos que o integram, ou seja, tomada como proposição, conteúdo de significação. Como o ato de fala é objeto dinâmico suscetível de aproximação pelo sujeito cognoscente apenas por meio das marcas deixadas, a prova também é tomada como enunciação-enunciada, evidenciando trações relativas à pessoa, ao espaço e ao tempo da enunciação projetadas no enunciado (dêiticos). Sendo integrante do sistema do direito positivo, a prova apresenta-se como norma, tanto em sentido amplo (enunciado normativo), como em sentido estrito (juízo hipotético-condicional) e, para ingressar no ordenamento, deve ser veiculada pelo instrumento habilitado. A prova pode ser tomada como veículo introdutor, ou seja, instrumento pelo qual as informações sobre os fatos são introduzidas no sistema jurídico²³.

Ressalte-se, por oportuno, que o antecedente da norma representará uma previsão hipotética, relacionando a forma que o evento do mundo real-social terá para ser considerado fato jurídico. Pela implicação deôntica, constituído o fato jurídico tributário, nasce a respectiva relação jurídica prescrita no consequente da regra-matriz de incidência. Fabiana Del Padre Tomé²⁴ examina:

O sistema do direito positivo indica os momentos em que os fatos podem ser constituídos mediante produção probatória, impõe prazos para a apresentação de defesas e de recursos (tempestividade), além de estabelecer o instante em que as decisões se tornam imutáveis (coisa julgada). Com determinações desse jaez, fornece os limites dentro dos quais a verdade será produzida, prescrevendo sejam tomadas como verídicas as situações verificadas no átimo e forma legais, independentemente de sua relação com o mundo das coisas (grifos no original).

A “verdade” não se dá pela relação entre a palavra e a coisa, mas entre as próprias linguagens, ou seja, relação entre enunciados construídos pelo ser humano no interior de determinado sistema. No campo da realidade social, é verdadeiro um fato quando constituído mediante as regras da comunidade, na linguagem deste sistema social. No campo jurídico, o próprio sistema do direito positivo prescreve os momentos em que os fatos podem ser produzidos

²³ TOMÉ, Fabiana Del Padre. A prova no direito tributário. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2016, p. 80-82.

²⁴ *Ibidem*, 2016, p. 28.

mediantes provas, prazos para defesas, recursos e estabelecimento de imutabilidade das decisões. Serão verídicas, portanto, as situações verificadas no tempo e forma legais, independentemente da relação com o *mundo das coisas*.

Assim, as provas consistem no mecanismo fundamental para o reconhecimento dos fatos da vida social juridicizados pelo direito, imprescindível ao funcionamento do sistema de normas. Portanto, para a realização apropriada da positivação, necessário o enquadramento do fato à previsão normativa, cuja constituição se dará por intermédio da linguagem das provas, para comprovar a veracidade dos fatos descritos.

Mas tal veracidade se dá somente em consonância com o sistema para sua fixação, pois apenas pela relação entre as linguagens de determinado sistema será possível aferir a verdade ou a falsidade de uma proposição, ou seja, o enunciado verdadeiro não diz o que a coisa é, mas o que pressupõe ser numa determinada cultura.

Assim, como a verdade não se dá pela correspondência da proposição ao objeto, mas pela construção do objeto mediante linguagem, não há atribuição, ao fato jurídico, dos valores “verdade/falsidade”, mas sim em refutar a construção linguística por meio de novas proposições, ou seja, relativamente às provas (linguagem competente) que os constitui. Como o antecedente normativo é constitutivo de fato jurídico (em sentido estrito) que, apesar de se tratar de um enunciado protocolar descritivo de um evento, é prescritivo de efeitos jurídicos, seus valores serão válidos e não válidos, inerentes à Lógica Deontica. Nesse sentido, a prova reveste-se de importância na apreciação dos fatos, como bem enunciado por Enrico Tullio Liebman²⁵, “denominam-se provas, os meios aptos a divulgar um fato e, destarte, a demonstrar sua ocorrência e a formar a convicção sobre a verdade deste fato em si mesmo considerado”.

Convém esclarecer que a aplicação do direito não dista da própria produção normativa. A aplicação do direito é, simultaneamente, produção do direito. Trata-se de ato mediante o qual se extrai de regras superiores o fundamento de validade para a edição de outras regras, cada vez mais individualizadas. E é somente por meio dessa ação humana que se opera o fenômeno da incidência normativa em geral, isto é, sem que um sujeito realize a subsunção e promova a implicação, expedindo novos comandos normativos, não há que falar em incidência jurídica.

Essa movimentação das estruturas do direito em direção à maior proximidade das condutas intersubjetivas exige a certificação da ocorrência do fato conotativamente previsto na hipótese da norma que se pretende aplicar. Mas, para que o relato ingresse no universo do direito, constituindo fato jurídico, é preciso que seja enunciado em linguagem competente, quer dizer, que seja descrito consoante as provas em direito admitidas.

Oportuno observar que tanto a construção do fato juridicamente relevante como da própria norma geral e abstrata demandam a análise de que a prova não consiste em uma ponte linguística rumo à verdade dos objetos, pois a intencionalidade do sujeito tem sua base na experiência, e esta outorga autenticidade ao fenômeno com a linguagem apta à construção de ontologias.

Nesse sentido, somente com a delimitação dos significantes dos dados do mundo por meio de recortes, através da linguagem, encontrar-se-á o conhecimento do objeto. E isso é bem evidente, por exemplo, nas infrações cujas dosimetrias devem considerar no antecedente normativo critério de subjetividade em relação à ação ilícita perpetrada pelo sujeito²⁶, com vistas ao acerto na relação jurídica (e exata percussão normativa) que será instaurada no conseqüente normativo. Ainda que se considerem as significações construídas com intencionalidade, devem ser observadas as comunicações intersubjetivas e, no caso da incidência normativa, a delimitação dos fatos, das condutas, que são juridicamente consideradas e despidas da intrassubjetividade vivenciada pelo ser no contato com os fenômenos.

²⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. v. 2. 3ª ed. Milano: Giuffrè, 1974, p. 68; (traduzido do original: “si chiamano prove i mezzi che cervono a dar ela conoscenza di um fatto e perciò a fornire la dimostrazione e a formare la convinzione della verità del fatto medesimo”).

²⁶ O que não ocorre, por exemplo, com a própria incidência tributária, cujos critérios do antecedente não consideram elementos subjetivos daquele que pratica o fato jurídico tributário, limitando-se ao verbo e complemento (critério material) e aos critérios espacial e temporal.

5 PROPOSTA INTERPRETATIVA CONSTRUTIVISTA

A proposta interpretativa construtivista é desenvolvida a partir de uma combinação de várias ciências, partindo do modelo analítico de lógica deôntica juntamente com a teoria da proposição normativa kelseniana, que lhe serve como estrutura lógico-sintática mínima da norma jurídica a ser construída ao final do percurso interpretativo.

Partilha, ainda, da Analítica da Linguagem, da Hermenêutica Filosófica e da Semiótica, apropriando-se da Teoria dos Signos (interpretação dos textos jurídicos considerando os aspectos sintático, semântico e pragmático). A proposta metodológica da Escola do Construtivismo Lógico-Semântico consiste em estudar o direito dentro da concepção epistemológica demarcada pela Filosofia da Linguagem e, a partir desse referencial, realizar a amarração lógica e semântica de suas proposições para a construção de seu objeto.

Considerando que através do método ocorre a comunicação efetiva no ambiente e regularidade da conduta de pessoas, mediante discursos retoricamente regulados, a matéria inicial do conhecimento não é a coisa-em-si, mas a descrição retórica de estímulos linguísticos.

A pragmática da linguagem dá ao modelo interpretativo construtivista os instrumentos para, por meio da investigação dos usos das palavras e expressões constantes da linguagem jurídica, delimitar, empiricamente, os parâmetros contextuais que circundam as situações comunicacionais presentes no momento em que os atos de fala prescritivos são exarados. Oportuno salientar que o giro linguístico tem seu início na pragmática e, portanto, o construtivismo não tem seu corte limitado à estrutura lógico-semântica, abrangendo, também, a pragmática. Trata-se, neste ponto, de emprego de metodologia na realização de discursos práticos para modificação de fatos para erigi-los como objetos.

40

A influência de aspectos contextuais ao intérprete no processo de atribuição de sentido, para o Construtivismo Lógico-Semântico, se dá pela Hermenêutica Filosófica de corte gadameriano, cujo postulado ôntico adotado toma o direito como objeto cultural. A hermenêutica, a retórica e a compreensão têm nítida relação: o ato de compreender é o se por de acordo.

A interpretação, em si, é ato pessoal, cujo sentido do texto jurídico se dá com a combinação dos conhecimentos jurídicos com as emoções e os valores do indivíduo. Não se pode, portanto, eliminar esse *quantum* de subjetividade na interpretação, sempre suscetível essa diferenciação de indivíduo para indivíduo, de acordo com seus estudos. Assim, a teoria da interpretação adotada pelo construtivismo jurídico acolhe a tese da inesgotabilidade da interpretação, admitindo que o contexto no qual a atividade interpretativa é realizada consiste em fator determinante para a construção das significações normativas.

A formação de opinião do intérprete, contudo, não é arbitrária ou ilimitada, dependendo, também, do convencimento de terceiros, ou seja, da consideração de uma propriedade retórica. A construção, portanto, depende do rigor, da coerência e da manutenção da consistência do discurso, tornando respeitável a interpretação. A esse respeito, João Maurício Adeodato²⁷ nos ensina:

Linguagem implica convivência, pois não há comunicação em isolamento. Implica pluralidade e, assim, relativização das concepções de verdade, pois os seres humanos percebem diferentemente a realidade. Ao contrário das correntes filosóficas dominantes - ontologias essencialistas ou convencionalistas, histórico-escatológicas e evolutivas -, as quais imaginam o conhecimento e a ética como em alguma medida absolutos e independentes da linguagem, ou fruto de um desenvolvimento histórico objetivista, o humanismo defende que o conhecimento só é possível dentro da linguagem e do relativismo que ela necessariamente traz. Logo, é retórico.

²⁷ ADEODATO, João Maurício. **A retórica constitucional: sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 37.

A interpretação, neste sentido, constitui-se na atribuição de valores aos símbolos, adjudicando-lhes significações. A linguagem é sempre um objeto da cultura que carrega valores, típicos da realização do espírito humano. Trata-se de conteúdo axiológico a partir de determinado texto, onde a linguagem permite a construção de um conteúdo, a ser percorrido no percurso da construção de sentido.

O Construtivismo Lógico-Semântico não se resume à estruturação de problemas sintáticos, ou seja, relativos à conexão de palavras na estrutura da frase, ou mesmo lógicos, ocorridos em relação à coerência de uma expressão com outras expressões dentro de um contexto, avançando ao plano semântico, isto é, no significado das palavras individuais ou das frases (utilizando-se os preceitos de Alf Ross²⁸ em relação aos problemas da interpretação). Toca as notas do pragmatismo, pois o início do giro linguístico se dá na pragmática, como já afirmado.

Observe-se, por exemplo, que a justiça é um dado solto, resultado do processo de conformação com os valores do indivíduo. Há, sempre, um critério relativista, o que dificulta o conhecimento, mas não ao ponto de negar-se tudo, o que levaria a um *niilismo*. O intérprete também faz adaptações às construções passadas, ou seja, acomodações de acordo com novos referenciais, dinâmicos da evolução da cultura, por novos parâmetros.

O conhecimento do direito, portanto, depende da interpretação. Atualmente, a hermenêutica moderna fala em leitura, interpretação como processo e compreensão como produto. Não há como interpretar sem leitura, mas aquilo que se lê é apenas o ponto de partida para a interpretação; não é, ainda, interpretação. Após o ato de leitura, passa-se a atribuir significações (combinação de palavras, etc.) até chegar à compreensão. O direito vem depois do fato social, pois a vida moderna é acelerada em termos de acontecimentos: o direito não a acompanha. A interpretação, nesse caso, consistirá no plano pragmático da comunicação, onde se dará novo sentido à resultante, sem mudança da palavra da lei.

O ato de fala sempre é uma eleição e atualização onde começa e termina a comunicação. O ato humano, portanto, é decisivo na aplicação do direito, que faz papel intercalar: o ser humano movimenta as estruturas do direito, através de seu impulso, ou seja, interpretando normas e editando, com fundamento nessas normas, outras normas. O lado dinâmico do direito, chamado *nomodinâmica*, em contraposição à *nomoestática*, que consiste numa fotografia do direito, aquilo que é surpreendido em determinado momento.

Com efeito, o modelo analítico clássico de Lógica Deontica, juntamente com a teoria da proposição normativa *kelseniana*²⁹, fornecem ao construtivismo a estrutura lógico-sintática mínima da norma jurídica a ser construída no final do percurso interpretativo. Da semiótica, o construtivismo se apropria da Teoria dos Signos, que sustenta a necessidade de interpretação dos textos jurídicos em seus aspectos sintático, semântico e pragmático. A pragmática da linguagem, especialmente a Teoria dos Jogos de Linguagem, dá ao modelo interpretativo construtivista os instrumentos para, por meio da investigação dos usos das palavras e expressões constantes da linguagem jurídica, delimitar, empiricamente, os parâmetros contextuais que circundam as situações comunicacionais presentes quando os atos de fala prescritivos são exarados.

Assim, considerando que o Construtivismo Lógico-Semântico utiliza-se da perspectiva analítica da retórica, trata-se de *metódica* para estudo do Direito, pois se forma a partir do emprego do método (padrões comunicacionais) e também da metodologia (estratégia para controle e interferência sobre o método), que são níveis retóricos. Nesse contexto, necessariamente imiscui-se no processamento da linguagem humana e nas relações de sua utilização com base na experiência.

²⁸ ROSS, Alf. Direito e justiça. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2000, p. 151-165.

²⁹ Teorias estas que também fundamentam o postulado da homogeneidade sintática das normas jurídicas em sentido estrito - o mínimo irreduzível do deontico a que se refere Lourival Vilanova -, adotado pelo construtivismo jurídico. Sobre o tema: VILANOVA, Lourival. As estruturas lógicas e o sistema do direito positivo. São Paulo: Noeses, 2005, p. 189.

6 PROPOSIÇÕES CONCLUSIVAS

A metódica jurídica tem como objetivo esclarecer as funções e formas de realização do direito, diante da estrutura normativa geral e pela necessidade de concretização da norma, abrangendo, assim, os aspectos práticos da retórica. O Construtivismo Lógico-Semântico serve para aproximação das relações estabelecidas concretamente com as teorias que procuram conformá-las.

Sendo também, em determinada acepção, corrente filosófica, o Construtivismo Lógico-Semântico tem atitude zetética (*zetein*), onde o questionamento encontra-se em posição fundamental, avaliando e reavaliando as premissas outrora adotadas, podendo ser alteradas e até desconstituídas. Assim, questiona os paradigmas até então vigentes que tomavam o direito posto como objeto, promovendo uma desconstrução de premissas da retórica tradicional, com negação de validade aos fundamentos óbvios. Mas a adoção de atitude correlata à teoria zetética pelo Construtivismo Lógico-Semântico ficou limitada ao questionamento de modelos, buscando sempre a demarcação de premissas para análise do direito positivo como objeto, por meio de apreciação epistemológica voltada à resolução dos problemas teóricos.

Cabe, aqui, manifestação acerca da relevância da análise epistemológica, imprescindível na elaboração científica. Em todo ato de fala há retórica, e o que caracteriza o saber científico é o método adotado. No positivismo procurou-se dar sentido científico ao mundo, mas não há neutralidade na ciência: o homem não pode ficar impassível diante de um objeto que se encontra no mesmo espaço circunstancial. Sempre há comprometimento com o objeto, ainda que mínimo, pois a neutralidade absoluta é inatingível, ainda que se deva tender à neutralidade científica.

O exegeta, instado pelas inerentes dificuldades de interpretação ao ver-se envolvido com o direito, que é um objeto cultural, sempre se verá na contingência de lançar vistas às noções fundamentais em que estão depositados os conceitos de sua ciência. Mas deve guardar em mente que o fenômeno do conhecimento jamais cobrirá totalmente a extensão do objeto em um só eito, sendo necessário seccioná-lo artificialmente, a fim de tornar admissível o expediente cognoscitivo.

Nesse ponto, o Construtivismo Lógico-Semântico demonstra que os valores e os objetos são retóricos e dependentes de determinados contextos, partilhando da semiótica ao reconhecer a linguagem e o signo como elementos irredutíveis do conhecimento, sem deixar de enfatizar os utentes que a utilizam no processo comunicacional, e as específicas relações estabelecidas entre o intérprete e a significação.

Perfeitamente possível, portanto, a aproximação com a pré-compreensão na tomada de contato com o objeto, ante o estabelecimento de limites provisórios próprios da necessidade de cindi-lo, mediante recortes metodológicos. O homem necessita da linguagem, e é através dela que constitui os objetos do mundo, não havendo problema insolúvel: o mero estabelecimento por meio da linguagem dos limites do objeto não se trata de ausência de limites ao helicoide da interpretação.

Todas as ações são realizadas mediante o uso de palavras, em determinado contexto. A performatividade jurídica do enunciado se dará se, e somente se, seu significado corresponder a um efeito jurídico, ou determinada qualificação jurídica. A norma jurídica é resultado da interação entre a realidade do caso concreto e o texto de norma, assim considerados no processo de interpretação que engloba, inclusive, tais percepções em linguagem. O relato e a alteração de qualquer objeto advêm de sua percepção, inclusive do próprio ser humano, pois há porosidade na linguagem.

O ser cognoscente deve ser considerado, ele mesmo, nas suas relações sociais específicas e históricas, definidoras de seu horizonte cultural. O homem faz parte da situação dada, não por ato de sua consciência e vontade e, no âmago dessa situação, a transforma continuamente mediante a práxis criadora. Somente por meio da linguagem tem-se o conhecimento como algo objetivado, criando, e não descobrindo, aquilo que é real e capaz, igualmente, de desconstituir o real, criando novas realidades, sendo a única racionalidade possível.

REFERÊNCIAS

- ADEODATO, João Maurício. **A retórica constitucional**: sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- ADEODATO, João Maurício. **Uma teoria retórica da norma jurídica e do direito subjetivo**. 2. ed. São Paulo: Noeses, 2014.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALVES, Alaôr Caffé. Fundamentos dos atos de vontade e práxis linguístico-social no direito. Kelsen e Wittgenstein II. *In*: HARET, Florence; CARNEIRO, Jerson Carneiro (coord.). **Vilém Flusser e juristas**: comemoração dos 25 anos do grupo de estudos de Paulo de Barros Carvalho. São Paulo: Noeses, 2009.
- BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do direito tributário**. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2010.
- BRITTO, Lucas Galvão de. Sobre o uso de definições e classificações na construção do conhecimento e na prescrição de condutas. *In*: CARVALHO, Paulo de Barros (coord.). **Lógica e direito**. São Paulo: Noeses, 2016.
- CARVALHO, Paulo de Barros. Algo sobre o constructivismo lógico-semântico. *In*: CONSTRUCTIVISMO lógico-semântico. v. I. São Paulo: Noeses, 2014.
- CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário**: fundamentos jurídicos da incidência. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário**: linguagem e método. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2013.
- CARVALHO, Paulo de Barros. **Lógica e direito**. (coord.). São Paulo: Noeses, 2016.
- DERRIDA, Jacques. La différance. *In*: DERRIDA, Jacques. **Marges de la Philosophie**. Paris: Les Editions de Minuit, 2003.
- DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- ECHAVE, Delia Tereza; URQUIJO, María Eugenia; GUIBOURG, Ricardo. **Lógica, proposición y norma**. Buenos Aires: Astrea, 1991.
- FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.
- FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Teoria da norma jurídica** - ensaio de pragmática da comunicação normativa. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- FIORIN, José Luiz. **Argumentação**. São Paulo: Contexto, 2016.
- FLUSSER, Vilém. **Língua e realidade**. 3. ed. São Paulo: Annablume, 2007.
- GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método I**. Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução de Flávio Paulo Meurer. 6. ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

GAMA, Tácio Lacerda. **Competência tributária: fundamentos para uma teoria da nulidade**. 2. ed. São Paulo: Noeses, 2009.

GRAU, Eros Roberto. A jurisprudência dos interesses e a interpretação do direito. *In*: ADEODATO, João Maurício. (org.). **Jhering e o Direito no Brasil**. Recife: Universitária, 1996.

HUME, David. **A treatise on human nature**. Livro III, parte 1, seção 1. Nova York: 1961.

HUSSERL, Edmund. **Ideias para uma fenomenologia pura e para uma filosofia fenomenológica**. São Paulo: Ideias & Letras, 2006.

HUSSERL, Edmund. **Investigações filosóficas - sexta investigação**. Elementos de uma elucidação fenomenológica do conhecimento. São Paulo: Nova Cultural, 2005.

IVO, Gabriel. **Norma jurídica: produção e controle**. São Paulo: Noeses, 2006.

KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 3. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1984.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. v. 2. 3. ed. Milano: Giuffrè, 1974.

LUHMANN, Niklas. **O direito da sociedade**. Tradução do original "Das Recht der Gesellschaft" por Saulo Krieger. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

44

MCNAUGHTON, Charles William. Constructivismo lógico-semântico. *In*: CARVALHO, Paulo de Barros (coord.). **Direito tributário e os novos horizontes do processo**. São Paulo: Noeses, 2015.

MENNE, Albert. **Introducción a la lógica**. Madrid: Gredos, 1969.

MESSIAS, Adriano Luiz Batista. Da zetética à dogmática: interpretação da norma jurídica à luz dos pressupostos do constructivismo lógico-semântico. *In*: CARVALHO, Paulo de Barros (coord.). **Constructivismo Lógico-Semântico: homenagem aos 35 anos do Grupo de Estudos de Paulo de Barros Carvalho**. São Paulo: Noeses, 2020.

MESSIAS, Adriano Luiz Batista. **Teoria da norma jurídica: interpretação concretizadora e as relações tributárias**. São Paulo: Noeses, 2020.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **O problema fundamental do conhecimento**. Porto Alegre: Globo, 1937.

MOUSSALLEM, Tárek Moysés. Sobre as definições. *In*: CARVALHO, Paulo de Barros. (coord.). **Lógica e direito**. São Paulo: Noeses, 2016.

OLIVEIRA, Carla Núbia Nery. O constructivismo lógico-semântico aplicável ao estudo das provas no direito tributário. **Revista Dizer**, v. 2, n. 1, 1 out. 2017. Disponível em: <http://www.periodicos.ufc.br/dizer/article/view/31621>.

OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. **Reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea**. São Paulo: Loyola, 1996.

PACOBAYHA, Fernanda Macedo. Dos limites à interpretação jurídica: reflexões acerca do percurso gerativo de sentido no Constructivismo lógico-semântico. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, v. 36, n. 1, jan./jun. 2016. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/nomos/article/view/2348/4452>.

ROBLES, Gregorio. **Teoría del derecho: fundamentos de teoría comunicacional del derecho**. v. II. Madrid: RT, 2015.

ROSS, Alf. **Direito e justiça**. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2000.

SAUSSURE, Ferdinand de. **Curso de linguística geral**. Tradução de Antônio Chelini, José Paulo Paes e Isidoro Blikstein. São Paulo: Cultrix, 1991.

TEUBNER, Gunther. **O direito como sistema autopoietico**. Tradução de José Engrácia Antunes. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.

TOMÉ, Fabiana Del Padre. **A prova no direito tributário**. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2016.

TOMÉ, Fabiana Del Padre; FAVACHO, Fernando Gomes. O que significa pragmático para o constructivismo lógico-semântico: a tríade linguística 'sintático, semântico e pragmático' utilizada por Lourival Vilanova e Paulo de Barros Carvalho na Teoria do Direito. **Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 1, 2017.

VIEHWEG, Theodor. **Tópica e jurisprudência: uma contribuição à investigação dos fundamentos jurídico-científicos**. Tradução de Kelly Susane Alflen da Silva. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008.

VILANOVA, Lourival. **As estruturas lógicas e o sistema de direito positivo**. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2010.

VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no direito**. 5. ed. São Paulo: Noeses, 2015.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus logico-philosophicus**. São Paulo: Edusp, 2001.

Recebido em: 22 de janeiro de 2021.

Aceito em: 24 de janeiro de 2022.