

## **A EPISTEMOLOGIA JURÍDICA: PARA UMA MELHOR COMPREENSÃO DA CIÊNCIA DO DIREITO**

Leandro Abdalla Ferrer, Julia Zehuri Farah

### **RESUMO**

O presente trabalho visa abordar questões sobre a Epistemologia Jurídica, apontando aspectos da importância da Ciência do Direito para melhor compreensão do tema, trazendo divergências doutrinárias acerca da norma como proposição prescritiva, bem como conceituação dos diversos tipos de proposições existentes no Direito. Também será abordado sobre a estrutura lógica das proposições jurídicas e o associacionismo proposicional. Por fim verificar-se-á o constrangimento epistemológico que ocorre nos Tribunais Superiores.

**Palavras chave:** epistemologia; ciência; Direito.

### **1 - INTRODUÇÃO**

A problemática epistemológica do Direito é um dos principais problemas filosóficos da atualidade. Segundo Serrano (2007, p.11) “a compreensão epistemológica será entendida a significação, descrição estrutural das proposições jurídicas e a consequente denominação de seus nexos internos e externos”, ou seja, poderá ser entendida como a formação do conhecimento jurídico, como o estudo do direito em sua plenitude.

Para uma melhor compreensão epistemológica, temos que compreender as bases, origem, fundamento e disposição do Direito. Por bases podemos entender como conceito, linguagem utilizada. Como origem, seria o princípio, o surgimento do Direito. Já sobre fundamento, seria qual escola está sendo utilizada? Qual o modelo teórico? Quais as concepções e argumentos? Por fim a disposição seriam os aspectos factual, simbólico, proposicional e teórico do Direito.

### **2 – CIÊNCIA DO DIREITO**

Segundo Nader (2010, p.79):

*Em lato sensu*, a Ciência do Direito corresponde ao setor do conhecimento humano que investiga e sintetiza os conhecimentos jurídicos. *Em stricto sensu*, é a particularização do saber jurídico, que toma por objeto de estudo o teor normativo de um determinado sistema jurídico.

Assim devemos distinguir conhecimento de crença. Por conhecimento podemos afirmar que é aquele que advém da experiência, da comprovação, de métodos verificáveis, ou seja, de modo empírico. Antes de ser concluído precisa ser experimentado; “a posteriori”, seria a crença verdadeira, expressa em proposições; já por crença deve ser entendido como o conhecimento *a priori*, aquele que surge do pensamento, anterior a experiência empírica, não está umbilicalmente ligada a comprovação.

A primeira fonte do conhecimento seria o empirismo, aquela derivada da realidade objetiva. Já a segunda fonte seria o racionalismo, ou seja, derivado do intelecto, de ideias e juízos valorativos.

### 3 – PROPOSIÇÕES

De acordo com Serrano (2007, p. 15) “proposição é uma construção linguística por meio da qual, de forma lógica e coerente, procuramos descrever, explicar, relacionar ou prescrever alguma coisa (objetos, fenômenos, ideias e condutas)”. Ocorre porém, divergência doutrinárias se uma norma é ou não uma proposição.

Kelsen (1998) sustenta que norma jurídica se diferenciaria de proposição, no sentido que esta é algo que pode ser verdadeiro ou falso, típico da Ciência do Direito (função que descreve os comandos jurídicos) e aquela prescreve alguma conduta, decretada pela autoridade legislativa.

No mesmo diapasão Dworkin (1999) defende que as proposições jurídicas são figuras da retórica, e assim as chama todas as diversas afirmações e alegações que a lei lhes permite, proíba ou autorize, podendo assim pelo menos algumas delas serem verdadeiras ou falsas.

Ainda, Ross (2000) afirma que epistemologia designa a compreensão das classes de proposições válidas cientificamente, e não restaria dúvidas de que as proposições em um livro seriam descritivas ou valorativas, e nunca prescritivas, pois sempre pretendem informar e não ordenar. Já as normas jurídicas seriam expressões diretivas, nas quais buscam orientar o indivíduo e a sociedade.

Em uma outra corrente doutrinária, alguns autores consideram que as proposições jurídicas podem ser descritivas, valorativas ou prescritivas, propondo assim a ideia que uma norma seria uma proposição prescritiva. Assim sustenta Alexy (2001, p. 19 e 20):

Há casos em que a decisão de um caso isolado não segue isoladamente quer de informações empíricas, tomadas junto com normas pressupostas ou proposições estritamente fundamentadas em algum sistema de raciocínio (...). A escolha da pessoa que decide é que determina qual proposição normativa que deve ser afirmada (por exemplo, numa pesquisa científica de Direito) ou promulgada como um julgamento num caso. O conteúdo dessa proposição singular normativa é uma afirmação ou comprovação que se exige, proíbe ou permite a determinado indivíduo.

Habermas (1997) também afirmaria a existência de proposições prescritivas, explicando que estas contidas nos códigos informam as normas vigentes, constituindo a base da jurisprudência; e a partir daí a

dogmática jurídica se esforça para interpretar o ordenamento jurídico vigente, podendo os operadores do Direito fazer a interpretação das distintas proposições prescritivas existentes, em conjunto, não de forma unitária.

Esse também é o entendimento de Bobbio (2016, p. 72):

Do ponto de vista formal, que aqui elegemos, uma norma é uma proposição. Um Código, uma Constituição, são um conjunto de proposições. Trata-se saber qual é o status dessas proposições que compõe um Código, uma Constituição. A tese que sustentamos é que as normas jurídicas pertencem à categoria geral das proposições prescritivas(...). Por proposição entendemos um conjunto de palavras que possuem um significado em sua unidade. Sua forma mais comum é que na lógica clássica se chama juízo, uma proposição composta de um sujeito e de um predicado, unidos por uma cópula (S é P).

Assim concluimos que não existe uma posição uniforme na doutrina com respeito à significação proposicional, não tendo o Direito uma resposta de validade universal. Superado as posições doutrinárias, passamos a definir os conceitos diversos de proposições.

Proposição descritiva, seria a espécie de proposição por meio da qual descrevemos, explicamos ou demonstramos algo, compostas sempre de um sujeito e de um predicado; proposição valorativa seria aquela dos juízos de valor feitos, observando-se a qualidade de objetos e coisas, um exemplo seria: a exploração do trabalho infantil é injusta, ou seja, para valorarmos o que é injusta, teríamos que ver o que é justo e bom; já as proposições prescritivas poderiam ser conceituadas como as proposições por meio das quais se pretende exercer influência no comportamento individual e coletivo, como por exemplo a Constituição Federal de 1988.

#### **4 – TEORIA TRIDIMENSIONAL DO DIREITO**

Bobbio (2016) afirmou que toda norma jurídica pode ser submetida a três valorações diferentes: se é justa ou injusta; se é válida ou inválida; se é eficaz ou ineficaz, tratando-se cada um desses problemas como distintos, independentes entre si, ou seja, no sentido que a justiça não dependeria da validade nem da eficácia, a validade não dependeria nem da justiça e nem da eficácia, e a eficácia não necessitaria nem da justiça nem da validade.

Assim o referido autor sustentaria que a justiça seria o problema deontológico do Direito, ou seja, o dilema principiológico, dos juízos de valor, nascendo assim a Filosofia do Direito como Teoria da Justiça; a validade seria o problema ontológico do Direito, isto é aquele que busca a fixação de uma ideia de essência, conceito do Direito, nascendo assim a Filosofia do Direito como Teoria Geral do Direito; por fim a eficácia seria o problema fenomenológico do Direito, quer dizer aquele que verifica o caráter histórico-sociológico da norma jurídica, nascendo assim a Sociologia Jurídica.

Já Reale (2003, p. 91) afirmou a existência da harmonia entre os aspectos fático (nicho social e histórico), axiológico (valores) e normativo (ordenamento jurídico):

Direito não é só norma, como quer Kelsen, Direito, não é só fato como rezam os marxistas ou os economistas do Direito, porque Direito não é economia. Direito não é produção econômica, mas envolve a produção econômica e nela interfere; o Direito não é principalmente valor, como pensam os adeptos do Direito Natural tomista, por exemplo, porque o Direito ao mesmo tempo é norma, é fato e é valor.

Assim o autor propôs que a comunicação entre os aspectos fático e axiológico, origina e se relaciona como o aspecto normativo, sendo denominada como a "dialética de implicação-polaridade", ou, "dialética de complementariedade".

## **5 – ESTRUTURA LÓGICA DAS PROPOSIÇÕES**

De acordo com Serrano (2007, p. 73 e 74):

a proposição do ponto de vista estrutural é uma construção linguística que denota a correspondência entre pensamento-mundo, na qual os conceitos ganham um significado e uma unidade. Assim os conceitos são elementos básicos da proposição (...). É por meio deles que fazemos referência às propriedades dos fenômenos, objetos ou coisas, designando sua qualidade ou quantidade.

Assim Kelsen (1998) observa a norma como juízo hipotético ou condicional, que vincula um pressuposto (antecedente) a uma dada disposição (consequente) ou sanção. Para Cossio (1950) a norma seria como um juízo disjuntivo do qual derivaria uma relação entre endonorma (aquela que estabelece uma conduta) e uma perinorma (por meio da qual se estabelece uma sanção).

Ocorre, porém que o pensamento dos referidos autores não pode ser generalizado a todo tipo de proposição, mas apenas para aquelas que trazem algum tipo de ilícito, seja civil ou seja penal, não valendo para as normas que prescrevam sobre atos lícitos, prestações cumpridas ou mero fatos jurídicos, como por exemplo o casamento ou o testamento.

Destarte as proposições jurídicas, de alguma forma se ligam para referenciar uma dada realidade, seja descrever, valorar ou prescrever. Bobbio (2016) afirma que as normas jurídicas nunca existem isoladamente, deste modo podemos falar num associacionismo proposicional, por meio do qual uma Constituição Federal ou um Código Civil não se deduzem por intermédio de uma única proposição, mas de várias. Assim quando ocorre a colisão de princípios fundamentais da Carta Magna de 1988, deve se fazer uma ponderação de princípios, vindo no caso concreto qual deles se sobrepõe sobre o outro.

## **6 – CONSTRANGIMENTO EPISTEMOLÓGICO NOS TRIBUNAIS SUPERIORES**

Os Tribunais Superiores, não somente eles, mas todo o Poder Judiciário passam por muitos problemas relacionados a contradições em decisões judiciais. Assim quando um cliente procura o

advogado para saber suas chances em determinada demanda judicial, o advogado não consegue explicar a real probabilidade de conseguir êxito naquele caso concreto. Neste diapasão afirma Streck (2017, p. 41 e 42):

O jurista, inserido em um *habitus dogmaticus*, não se dá conta das contradições do sistema jurídico. As contradições o Direito e da dogmática jurídica que o envolvem não aparecem aos olhos do jurista, uma vez que há um processo de autopersuasão do seu próprio discurso. Esse processo de justificação não prescinde, para sua elucidação, do entendimento acerca do funcionamento da ideologia. Isso porque a eficácia da ideologia ou do senso comum produzido pela ideologia depende exatamente do fato dela não ser percebida. O que propicia essa “não percepção” é a inserção do intérprete no interior de um determinado imaginário. Por isso é possível afirmar que quem está na ideologia pode dizer que nela está. Há uma alienação que o impede desse “dar-se” conta. O discurso ideológico como tal não é realidade para o indivíduo submetido/assujeitado à ideologia. Podemos fazer uma analogia do discurso ideológico com o discurso do mito. A ideologia permite que se diga que o mito só é mito para quem nele acredita. O desvelar do mito é instituição de uma ruptura, através de um processo simbólico não atravessado pelo discurso mitológico. Do mesmo modo que na metáfora dos amigos juízes (e na vida real dos tribunais), também no seio da ideologia dogmática é difícil perceber o seu próprio equívoco de dentro do mesmo sistema, isto é, como todos erram igualmente. Por isso a necessidade de se estabelecer bases intersubjetivas das quais se possa superar as visões ideológico-individuais de cada intérprete.

Em julgado do STJ (AgReg em ERESP 279.889-AL), tivemos um constrangimento epistemológico durante o voto do ministro Humberto Gomes de Barros, vejamos:

“Não me importa o que pensam os doutrinadores. Enquanto for ministro do Superior Tribunal de Justiça, assumo a autoridade da minha jurisdição. O pensamento daqueles que não são ministros deste Tribunal importa como orientação. A eles, porém, não me submeto. Interessa conhecer a doutrina de Barbosa Moreira ou Athos Carneiro. Decido, porém, conforme minha consciência. Precisamos estabelecer nossa autonomia intelectual, para que este Tribunal seja respeitado. É preciso consolidar o entendimento de que os Srs. ministros Francisco Peçanha Martins e Humberto Gomes de Barros decidem assim, porque pensam assim. E o STJ decide assim, porque a maioria de seus integrantes pensa como esses ministros. Esse é o pensamento do Superior Tribunal de Justiça e a doutrina que se amolda a ele. É fundamental expressarmos o que somos. Ninguém nos dá lições. Não somos aprendizes de ninguém. Quando viemos para este Tribunal, corajosamente assumimos a declaração de que temos notável saber jurídico - uma imposição da Constituição Federal. Pode não ser verdade. Em relação a mim, certamente, não é, mas, para efeitos constitucionais, minha investidura obriga-me a pensar que assim seja.”

Desta forma vemos que no Brasil temos muito caminho a percorrer, para que tenhamos o núcleo axiológico constitucional realmente efetivo, tendo que censurar de alguma forma os Tribunais Superiores, com uma maior conscientização dos juízes e tribunais da importância da Ciência do Direito, com a finalidade da garantia constitucional à democracia, prevista na Carta Magna de 1988, seja regamente eficaz.

## 7 – CONCLUSÃO

No presente trabalho tivemos como objetivo demonstrar a problemática epistemológica do Direito, trazendo diversas concepções sobre a norma jurídica como proposição.

Também discorremos sobre a Teoria Tridimensional Do Direito, trazendo diferente posicionamento acerca da harmonia ou separação dos aspectos fático, axiológico e normativo da norma jurídica.

Dissertamos sobre as estruturas lógicas das proposições jurídicas e como elas devem ser vistas sempre em conjunto e nunca isoladamente e que quando ocorre a colisão de princípios fundamentais da Carta Magna de 1988, deve se fazer uma ponderação de princípios, vendo no caso concreto qual deles se sobrepõe sobre o outro.

Por fim vimos o constrangimento epistemológico dos Tribunais Superiores, propondo uma melhor integração entre a Ciência do Direito e a jurisprudência, para uma maior efetivação dos direitos e garantias fundamentais.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica**. Trad. Zilda Huttchinson Schild Silva. São Paulo: Landy, 2001.

BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. Trad. Ariani Bueno Sudatti e Fernando Pavan Baptista. Bauru: EDIPRO, 2016.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em resposta n.º 279.889-AL (2001/0154059-3)**. Agravante: Fazenda Nacional. Agravado: Pedro Lourenço Wanderley e outros. Relator: Min. Francisco Peçanha Martins. Brasília, 14 de agosto de 2002. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=366847&nu\\_m\\_registro=200101540593&data=20030407&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=366847&nu_m_registro=200101540593&data=20030407&formato=PDF). Acesso em 01/10/2019.

COSSIO, Carlos. **Teoria Ecológica e Teoria Pura do Direito**, in: Revista Forense, Vol CXXIX, Ano XLVII, Fâscículo 563, Maio de 1950. Rio de Janeiro.

DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. v. 2 Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**. 5ª ed., Editora Saraiva, São Paulo, 2003.

ROSS, Alf. **Direito e Justiça**. Trad. Edson Bini. Bauru: EDIPRO, 2000.

SERRANO, Pablo Jiménez. **Epistemologia do Direito: para uma melhor compreensão da ciência do direito**. Campinas: Editora Alínea, 2007.

STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de Hermenêutica: quarenta temas fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito**. Belo Horizonte: Letramento: Casa do Direito, 2017.