

A APLICAÇÃO DO DIREITO: UMA ANÁLISE A PARTIR DO “CÍRCULO DO CONHECIMENTO” PROPOSTO POR JOÃO MAURÍCIO ADEODATO.

Yuri de Oliveira Dantas Silva¹

Resumo: O presente artigo analisa os elementos que compõem o “círculo do conhecimento”, proposto por João Maurício Adeodato para, posteriormente, desconstruir a ideia ainda presente na dogmática jurídica, de que o ato de aplicação consiste na adequação do fato à norma jurídica. Conclui-se que a tradicional ideia de aplicação é uma metonímia equivocada, pois os três elementos do conhecimento não são completamente compatíveis, quais sejam: fato jurídico, significante normativo e significado.

INTRODUÇÃO

A partir do advento do *linguistic turn*² uma série de aspectos da “Linguagem” foram postos em evidência. Dentre esses aspectos ressaltou-se a distinção entre significante e significado. Significante, no sentido usado aqui, é a expressão linguística (texto, gestos, palavras orais), ao passo que o “significado” é a ideia que se forma a partir do contato com esse signo linguístico. Rompe-se com a ideia de que as palavras carregam um sentido correto. Nota-se que o texto não carrega um significado intrínseco; não cabe ao intérprete extrair o significado, mas tão-somente construir esse significado.

Essa revolução epistemológica produziu reflexos diretamente no “Direito”. Isso porque, dentre outros motivos, a perspectiva positivista reduz o “Direito”, grosso modo, ao conjunto de normas jurídicas postas pela autoridade credenciada pelo sistema de direito positivo, logo, reduz o Direito à linguagem. Se o Direito é visto como linguagem, evidente fica a distinção entre o significante normativo e o significado criado a partir daquele significante normativo. A teoria da interpretação ganha outra perspectiva. Com o advento da virada linguística a ideia de um único significado correto para aquele caso concreto cai por terra;

¹ Graduado em Direito pela UFES; Pós-graduado em Direito Tributário pelo IBET; Pós-graduado em Filosofia e Teoria do Direito pela PUC/MG; Mestre em Direito Processual pela UFES.

² Em comentário ligeiro, o *Tractatus lógico-philosophicus* é marco decisivo na história do pensamento humano. Até Kant, a filosofia do ser; de Kant a Wittgenstein, a filosofia da consciência; e, de Wittgenstein aos nossos dias, a filosofia da linguagem, com o advento do ‘giro linguístico’ e de todas as implicações que se abriram para a teoria da comunicação”.(CARVALHO, 2011, p. 25)

como também cai a ideia de que “aplicar é adequar o fato à norma”. Essas ideias desconsideram propriedades linguísticas (ambiguidade, vagueza, porosidade, carga emotiva), bem como desconsideram que o texto não possui um sentido próprio, ideia, essa, que talvez seja resultado da herança platônica.

No estudo apresentado será explicada, em traços gerais, a ideia de “círculo do conhecimento” do filósofo João Maurício Adeodato; como essa ideia se aplica ao Direito para, ao final, criticar a ideia ainda vigente na dogmática jurídica, de aplicação do Direito (adequação do fato à norma).

1 - O “círculo do conhecimento” ou “abismo gnoseológico”: preliminar epistêmica

Para procedermos à análise do problema da “aplicação”, necessário se faz o retorno ao primeiro problema, à questão que deu origem à filosofia ocidental (ADEODATO, 2017, p.65) : como o ser humano conhece aquilo o rodeia?

De início, cumpre explicar que “abismo gnoseológico” significa a incompatibilidade recíproca entre três elementos que compõem as relações humanas com o mundo real; no ato de conhecer esses elementos estão presentes, quais sejam: i) evento real; ii) ideia (ou conceito, pensamento, proposição); iii) linguagem. Como mostraremos, esses três elementos não são suscetíveis de serem reduzidos uns aos outros.

No que diz respeito ao evento, é importante assinalar que Heráclito ficou na história do pensamento ocidental por ter percebido e chamado a atenção para o fato de que os eventos e objetos do mundo real nunca se repetem. “Tudo muda”, “tudo escorre” (*panta rhei*), nada permanece imóvel, tudo muda, sem exceção. REALE e ANTISERI ao descreverem Heráclito, mostram-nos que:

Em dois de seus mais famosos fragmentos podemos ler: ‘Não se pode descer duas vezes o mesmo rio e não se pode tocar duas vezes uma substância mortal no mesmo estado, pois, por causa da impetuosidade e da velocidade da mudança, ela se dispersa e se reúne, vem e vai. (...) Nós descemos e não descemos pelo mesmo rio, nós mesmos somos e não somos. (REALE, ANTISERI, 1990, p. 35 – 36)

O rio é aparentemente o mesmo, mas é constituído por águas sempre novas e diferentes, por isso não se pode descer duas vezes o mesmo rio, precisamente porque ao se descer a segunda vez, já serão outras águas. E também porque nós mesmos mudamos, uma vez que quando completamos a imersão no rio, já nos tornamos diferentes de como éramos quando nos movemos nele para imergir. Então nós entramos e não entramos no mesmo rio.

O que os seres humanos entendem pelo signo “realidade” é justamente esse fluxo de acontecimento que ocorre continuamente. Esse dinamismo está presente em todo o mundo sensível. A corrente filosófica que concentra suas atenções nesse fluxo contínuo é o empirismo. Para o empirismo a única fonte do conhecimento é a experiência; é uma corrente que parte de fatos concretos.

Nada é igual a nada. Os eventos são únicos e irrepetíveis, pois estão em constante mudança. O homem perceberá esse mundo dinâmico por intermédio de seus sentidos. O ser humano nunca percebe um objeto, um acontecimento, de maneira exatamente igual a outro. A realidade, esse fluxo ininterrupto de eventos, é composta por objetos desiguais. E como essa realidade é dinâmica, se altera a todo o instante, ela não se deixa apreender pela razão humana, que como veremos, é estática. Assim, a tese do empirismo é que o conhecimento vem da experiência, da percepção sensível.

Não é difícil perceber que os empiristas tendem ao ceticismo, uma vez que, como os eventos jamais se repetirão e tudo no mundo é diferente, conseqüentemente o aparato racional humano nunca será adequado à captação dessa “verdade” do mundo. Sempre haverá contingências incontornáveis.

Temos, então, o primeiro elemento do conhecimento, que é o “evento”. O evento é o mundo real, que é único e irrepetível. Podemos dizer que o mundo está submerso no “rio de Heráclito”. A realidade é que tudo está em movimento. O que se chama de “objeto” ou “coisa” são apenas eventos cujas mudanças o ser humano percebe mais lentamente.

Da mesma maneira que dois objetos estão em constante mudança e jamais serão iguais, a conduta humana também é assim, única e irrepetível. Jamais duas condutas serão iguais da mesma maneira que duas pedras não podem ser iguais. Ou seja, dois homicídios jamais serão iguais entre si, ou duas colisões entre veículos, ou dois lançamentos tributários, etc.

Corrente que aparece em oposição ao empirismo é o racionalismo, praticamente uma antítese à tese do empirismo. O racionalismo defenderá que a principal fonte do conhecimento humano é a razão humana.

Para Parmênides o movimento é uma ilusão; a mudança não existe. Nada muda. Assim, o conhecimento independeria dos eventos, vindo a ter a sua fonte na razão. A razão humana, mediante sucessivos processos de generalização, cria uma imagem, ou uma ideia, daquele evento determinado. A mente abstrai aspectos que avalia como contingentes, destes eventos, e chega a essa ideia, que será sempre geral. O sujeito tem contato com um milhão de relógios, livros, unhas, bicicletas e forma uma ideia de relógio, livro, unha e bicicleta. Mas essa ideia de, por exemplo, relógio, não está no mundo real. Assim, “o relógio” não existe no mundo real, bem como não existe “o livro”, “o homicídio” ou “o contrato”; o que existe são esses objetos de maneira individual. Segundo ADEODATO:

A ideia é o resultado de um processo que tenta abstrair os aspectos particulares dos eventos e detectar neles algo de comum, que permita reuni-los em “classes”, em “setores” ou coisa que o valha, em suma, classifica-los. Assim é que, mesmo sem ter visto todas as cadeiras que existem na realidade, o ser humano tem uma ideia de cadeira que o habilita, diante de uma cadeira individual com que nunca teve contato, a pensar nela, compreendê-la como tal[...].(ADEODATO, 2012, p. 218)

Assim, a ideia é sempre geral, generalizada (sua ideia de “cadeira” vale para todos aqueles objetos contidos na classe das cadeiras). Todo o exposto nos permite afirmar que o individual é irracional, pois as generalizações da razão incluem ou excluem tais ou quais características, infinitas, do evento a cada momento. Há, desta maneira, a racionalização dos dados empíricos.

Como exposto, jamais haverá correspondência precisa entre a razão e esses eventos, uma vez que a razão é geral e o evento é individual. Há outra grande distinção, qual seja: eventos estão presentes no “mundo real”, ao passo que a ideia é uma criação da mente humana; o ser humano não vê uma ideia, ele a cria a partir dos eventos.

Assim, “ideia” é o segundo elemento do conhecimento, que não se comunica, não se intersecciona com o evento, como pensamos ter demonstrado.

O terceiro elemento do conhecimento e que mais tempo demorou para ingressar no debate epistemológico é a linguagem. A linguagem apareceu como elemento constitutivo neste processo do conhecimento apenas no início do Século XX, com a “virada linguística”.

Racionalistas e empiristas já ressaltavam a incompatibilidade entre “razão” e “evento”, então vem a linguagem e aparece como outro elemento incontornável e irreduzível presente em todo o conhecimento humano. ADEODATO, citando PATZELT, esclarece que:

O conceito de signo ou significante ou mesmo símbolo (todos linguagem) deve ser entendido em sentido bem amplo: palavras, gestos, mímica, entonações, ações, objetos, locais, momentos, datas etc. são sinais na medida em que, dentro de um contexto, são utilizados para transmissão de informação, significados. (PATZELT apud ADEODATO, 2018, p. 194)

Talvez o sentido de “linguagem” empregado aqui não seja o mais conhecido pelo senso comum. Explicamos. Para a filosofia retórica de ADEODATO, a linguagem não é um meio para se ter acesso ao mundo real, ela é o único mundo passível de ser percebido, de maneira que todo o objeto é composto pela linguagem. Assim, “o ambiente do ser humano é a linguagem(...)” (ADEODATO, 2018, p.108). Todas as coisas do mundo real são dotadas de linguagem.

A linguagem humana é uma tentativa de imobilizar significados e transmiti-los a outros seres humanos tais como o orador imagina. E linguagem é tudo o que temos; não há uma esfera extralinguística que confirme ou desconfirme o relato expedido, daí o enfraquecimento da Metafísica ante o destaque conferido modernamente à Linguagem.

Pode haver certa confusão entre linguagem e evento, uma vez que texto, sons e gestos são sinais empíricos, logo, único e irrepetíveis. Ocorre que eventos diferentes podem corresponder a um único significante, daí a irredutibilidade. Dois livros, do mesmo ano, mesmo autor, mesma edição, mesma editora, com o mesmo número de páginas etc, são, inegavelmente dois eventos distintos, uma vez que são únicos e irrepetíveis. Mas o texto contido nesses livros não é um evento; a linguagem não é um evento, apesar do seu substrato físico sê-lo. Mas a linguagem é a mesma em ambos os livros.

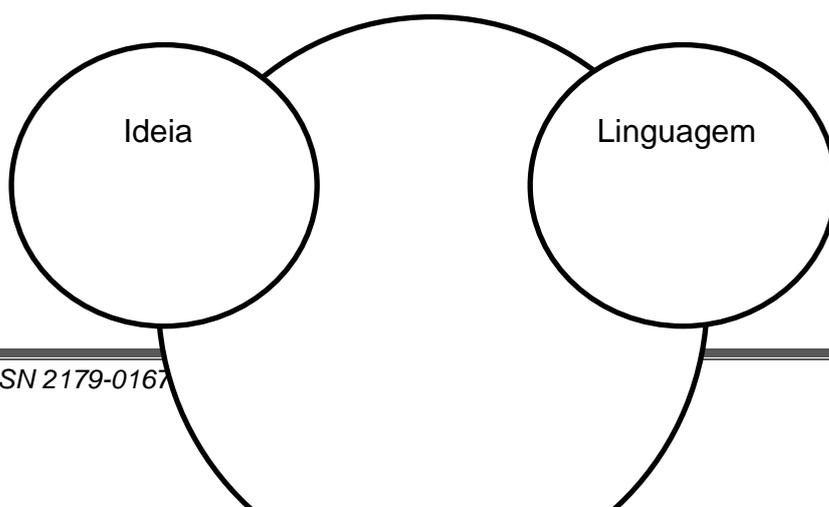
Evento e linguagem não se tocam. O mesmo fenômeno acontece com linguagem e ideia (ou razão); há diferença entre o conteúdo da linguagem (significado) e as suas mídias de

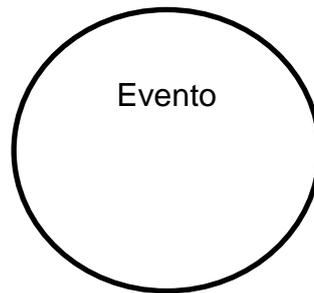
transmissão (significante). Diferentes significantes podem “apontar” para o mesmo significado. Pensemos no símbolo que designa certo número (significante) e a ideia deste número (significado). Dez, ten, 10, X, diez, dix, são significantes distintos que, no entanto, possuem o mesmo significado, qual seja, o número dez, que é sempre o mesmo. E o mesmo significante pode “apontar” para diversos significados. Basta pensarmos em palavras ambíguas como manga, canela, pé, direito, dentre outras.

Mas essa relação entre significante e significado não é arbitrária, como pode parecer, mas, sim, mediada pelo controle público da linguagem, o uso comum da língua. Esse controle é justamente esse conjunto de acordos linguísticos realizados pelos utentes do discurso. Pode-se dizer que é um acordo semântico.

E por que a linguagem seria geral, tal como o significado? Pode-se pensar no significante “Hans Kelsen”, “Miguel Reale”, “a Mona Lisa”, ou “João da Silva Pereira, brasileiro, residente na Rua x, número y, marido de Maria Nascimento Pereira” para derrubar a tese de que a linguagem pode ser, sim, individual, pois ela teria como referência objetos únicos. Em outros termos, pode haver só denotação (objetos que “cabem” na palavra), sem conotação (critérios de uso da palavra)? Não. Todas as palavras são genéricas. O evento que corresponde ao nome próprio precisará ser definido por meio de significantes, tais como “advogado”, “magro”, “alto”, “capixaba”, para ser compreendido. Assim, não há significantes específicos. “A linguagem não pode somente denotar, a associação conotativa é inevitável.”(ADEODATO, 2017, p. 76). O significante não pode denotar um único evento pois, como visto, só é possível descrever algo individual por meio de termos gerais.

O esquema proposto por ADEODATO para demonstrar as três grandezas do conhecimento é representado pelo próprio em sala de aula da seguinte maneira:





O esquema acima mostra os elementos do conhecimento. Todos irreduzíveis entre si. O ato de conhecer é a tentativa de fazer uma “ponte” entre esses elementos. O sujeito cognoscente constata um evento, que é percebido por sua razão e o comunica a outrem. Mas esse processo, como pensamos ter demonstrado, é carregado de imperfeições e incompatibilidades. Nas palavras de ADEODATO:

A expressão linguística parece estar ainda mais distante da realidade individualizada, pois que busca representar e comunicar a ideia, em outro nível de abstração (ou generalização). Daí que o mundo, o pensamento humano e seu discurso permanecem inseparáveis: há abismos entre eles, mas o ser humano precisa construir pontes, está constrangido a estabelecer sentidos linguísticos generalizantes diante de casos concretos únicos. (ADEODATO, 2012, p. 221)

Pois bem, mas e o Direito? Como ele se encaixa nesse esquema?

2 - O problema da aplicação do Direito: aplicar é adequar o fato à norma?

Assim, demonstramos que há um abismo epistemológico entre eventos (individuais), linguagem (geral) e ideia(geral). O conhecimento somente se perfaz com essa ponte (que nunca será perfeita) entre os três elementos.

Mas neste processo do conhecimento onde está o Direito? Ele está no evento, no significante e no significado.

O direito como fenômeno empírico tem a sua dimensão real no conflito. Conflito, esse, que será único e irrepetível; jamais acontecerá um conflito igual ao outro. Mas nem todos os conflitos são relevantes para o direito. O direito elege critérios de relevância para reger aquele conflito. Esse conflito é o fato juridicamente relevante e ele equivale ao evento.

Os eventos são incognoscíveis, em sua constante mudança, sem a abordagem por meio dos significantes e significados. Só o concurso da razão com a linguagem é que permite ao ser humano conhecer. O evento do direito é o conflito, ou o fato jurídico.

Para reger esse conflito há os significantes (linguagem) normativos. Estes são as fontes do direito. Essa expressão é para ser entendida de maneira bem ampla mesmo. Constituição Federal, Leis, Decretos, Medidas Provisórias, Doutrinas, Jurisprudências, dentre outros, são as fontes do direito.

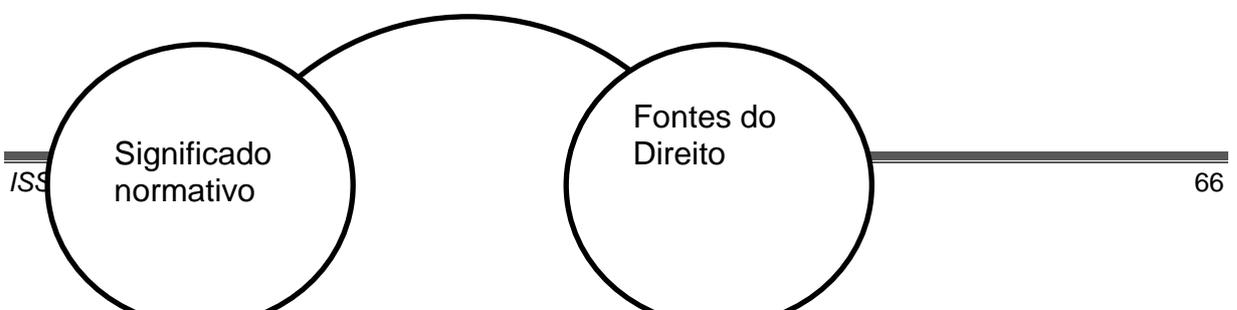
As fontes do direito são linguagem prescritiva. Como linguagem, são ambíguas (problema do sentido), vagas (problema do alcance) e porosas (mudança de sentido com o tempo). E somente é possível determinar o seu sentido a partir do evento, ou do fato juridicamente relevante.

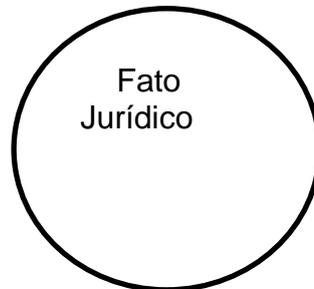
O ponto comum dos sujeitos cognoscentes é o conjunto de significantes; é a linguagem do direito, ou, linguagem das fontes do direito.

A partir do contato com os significantes normativos, o sujeito cognoscente fará uma construção mental, que é o significado normativo; é a ideia construída na mente do sujeito cognoscente a partir do contato com os significantes normativos; é a interpretação realizada a partir deste contato e tendo como referência o fato jurídico (acontecimento único e irrepetível).

O significado, ou conceito, é inacessível a outros sujeitos cognoscentes; é a razão humana que procede à sua construção. Mesmo que o sujeito cognoscente tente comunicá-la (a ideia), ela se manifestará em linguagem, logo, não há esse acesso direto.

Em suma temos: o fato jurídico (único), fontes do direito (gerais) e significados normativos (gerais). O resultado dessa interação é a norma jurídica. A partir de um fato jurídico, significantes são eleitos e conotados e denotados para que se forme a norma jurídica (significado). Ao adaptar o esquema acima exposto, teríamos a seguinte figura:





3 - Conclusão: aplicar o Direito é fazer a “ponte” entre esses três elementos do conhecimento.

A ideia de que “aplicar é adequar o fato à norma jurídica”, ou a ideia do “significado correto”, perdem força com a filosofia de ADEODATO.

Assumir a tese de que “aplicar é adequar o fato à norma jurídica” é desconsiderar que há três grandezas no processo de conhecimento. A “norma jurídica” é uma metonímia equivocada neste caso, pois confunde as fontes do direito e o significado normativo. Não há um sentido próprio das palavras. Esse sentido será construído pelo intérprete.

Além do mais, essa tentativa de “encaixe”, essa “adequação”, ou subsunção, é repleta de imperfeições, contingências, pois vimos que há a incompatibilidade entre os três elementos do conhecimento. O máximo que se consegue é uma aproximação, jamais uma redução de um elemento ao outro, logo, não há essa adequação factual-normativa.

Então se um homem tira a vida do outro (fato jurídico), e o juiz é acionado a decidir a consequência jurídica deste fato. Ele irá se munir das fontes do direito (significantes normativos, linguagem) e irá construir uma norma jurídica (significado normativo – ideia), que é o sentido normativo daquele fato. Há uma luta estratégica por esse significado normativo. Via de regra em um litígio judicial há duas partes envolvidas neste embate estratégico tentando fazer prevalecer o seu relato sobre o caso. No caso do homicídio termos como “legítima defesa”, “homicídio culposo”, “culpa”, “dolo”, dentre outros, são os

usados. É claro que esses relatos são construídos de maneira estratégica com base em provas, jurisprudência dominante, doutrinas etc. Nesse embate judicial de relatos, aquele que o juiz escolher será o vencedor.

A aplicação, assim, consiste nessa tentativa de aproximação do fato jurídico, das fontes do direito e dos significados normativos que se constroem a partir dessas fontes. As fontes do direito são um dado de entrada, o suporte fático para a construção do significado normativo. Esse significado normativo variará conforme o intérprete, o tempo, o espaço etc. Dessa maneira, o significado normativo está condicionado às vicissitudes reais, ou eventuais. A linguagem, que é ambígua, vaga e porosa, inviabiliza (metonimicamente falando) o único significado correto. A partir dessa “descoberta” constata-se, também, que as palavras não têm um sentido correto a ser desvelado pelo intérprete.

Dessa maneira, conclui-se que a asserção “aplicar é adequar o fato à norma jurídica” é inadequada, uma vez que a Semiótica nos demonstrou a diferença entre significante e significado. Na expressão “aplicar é adequar o fato à norma jurídica” o termo “norma jurídica” é uma metonímia equivocada, pois confunde as fontes do direito e os significados normativos.

A ideia de aplicação, a partir de ADEODATO, leva em consideração os três elementos do conhecimento. Aplicar o direito é uma tentativa de estabelecer pontes entre o fato jurídico, que é único e irrepitível, entre as fontes do direito (lei, jurisprudência, Constituição etc) e entre os significados normativos criados a partir da leitura das fontes do direito. Mas, repita-se, não haverá uma compatibilidade perfeita entre esses elementos, dado a irredutibilidade recíproca dos mesmos. O resultado dessa tentativa de aproximação é a decisão judicial.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADEODATO, João Maurício. **Ética e retórica: Para um teoria da dogmática jurídica**. 5.ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

_____. O direito e a constituição retórica do mundo real. In: George Salomão Leite; Lenio Luiz Streck. (Org.). **Interpretação, retórica e linguagem**. 1ed.Salvador: JusPodivm, 2017, v. 1, p. 95-116.

_____. O PROBLEMA DO CONHECIMENTO DO DIREITO E A PROPOSTA RETÓRICA REALISTA; THE PROBLEM OF THE KNOWLEDGE OF LAW AND THE PERSPECTIVE OF A REALISTIC RHETORIC. DUC IN **ALTUM CADERNOS DE DIREITO**, v. 9, p. 65-85, 2017.

_____. Norma jurídica como expressão simbólica. In: Antonio Carlos F. de Souza Jr.; Antonio Carvalho Filho; Clayton Maranhão; Fredie Didier Jr.; Roberto Campos P. Gouveia Filho. (Org.). **Diálogos de teoria do direito e processo**. 1ed.Salvador: JusPodivm, 2018, v. 1, p. 193-220

CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito Tributário: linguagem e método**.4.ed.São Paulo:Noeses. 2011.

REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. **História da Filosofia: antiguidade e Idade Média**. São Paulo: Paulus. 1990. v.1.