

**REVISTA Nº 26****Ano 14 - julho de 1993 - p. 106-107**

## **Filosofia analítica e filosofia pragmática**

**Leonel Severo Rocha**

*O objetivo deste texto é introduzir brevemente nosso entendimento a respeito das relações entre a filosofia analítica e a filosofia pragmática, visto constituir-se numa das temáticas principais da teoria jurídica contemporânea.*

1. A Filosofia Analítica e a Filosofia Pragmática localizam-se no movimento que introduziu a linguagem como a grande matriz epistemológica para a reflexão filosófica, contribuindo para as atuais discussões entre a Teoria da Ação Comunicativa e as Teorias de Fundamentação Neo-Kantiana. Para tal, recorreu-se, inicialmente, ao chamado Neopositivismo Lógico que procurou construir uma ciência da linguagem, vista como padrão de racionalidade para o conhecimento científico. Assim sendo, a Filosofia Pragmática, que radicaliza o contexto discursivo, nada mais é do que uma vertente de cunho mais crítico da Filosofia Analítica.

2. Porém, antes de mais nada, para uma melhor compreensão desta temática, optamos metodologicamente por adotarmos na exposição a perspectiva tridimensional do direito, Culturalista, neo-Kantiana, marco da Filosofia do Direito de Miguel Reale (Teoria Tridimensional do Direito), na versão aprofundada pela Análise Sistemática e pela Semiótica (Ferraz Jr., 1988; e, para citar o caso espanhol, de Gregorio Robles, 1984; além de trabalhos anteriores de nossa autoria com Luís Alberto Warat, 1984).

Para tanto, precisamos explicitar rapidamente, os três níveis que tradicionalmente constituem a linguagem: o nível da sintaxe, cujo objeto é o estudo da estrutura formal da linguagem, por meio da análise lógico-linguística; o nível da semântica, que pretende averiguar o sentido das proposições, vislumbrando as relações do discurso com a realidade; e o nível pragmático, cuja finalidade é investigar o uso das preferências linguísticas.

3. Desde modo, embora a Filosofia Analítica seja caracterizada, lato sensu, pela preocupação com a linguagem em geral, pode se dizer que strito sensu, ela se reduz ao nível da sintaxe (embora correspondência empírica seja exigida pela analítica jurídica), enquanto que a Filosofia Pragmática dividir-se-ia entre os níveis da semântica e da Pragmática.

Nesta perspectiva, a Filosofia Analítica encontrou o seu desdobramento na Teoria do Direito, através da análise lógico-formal do direito. Esta visão desde o normativismo Kelseniano, passando por Bobbio até as tentativas de elaboração de lógicas jurídicas, das quais foram pioneiros Von Wright e Kalinowski. Esta linha, na América Latina, é muito representativa na Argentina, notadamente, com os trabalhos Alchurrón e Buligyn, bem como Vernengo. Este último procurando, hoje em dia, juntamente com Newton da Costa, elaborar uma lógica para-consistente para o direito.

Já Filosofia Pragmática teria dois enfoques, segundo o nível da linguagem: a) no nível semântico: estaria voltada a análise dos conteúdos de sentido das proposições, colocando o problema da interpretação, típico, da teoria da Dogmática Jurídica (da dogmática hermenêutica, como diria Ferraz Júnior); b) no nível da pragmática, propriamente dita, indagando sobre a linguagem utilizada nos processos de decisão, correspondendo a teoria da

Decisão Jurídica (ou dogmática da decisão, para Ferraz Jr.).

4. A Filosofia Analítica do Direito possui um vasto leque de aplicações. O projeto de construção de uma linguagem rigorosa, para a ciência do direito foi adaptado ao direito principalmente por Hans Kelsen (Teoria Pura do Direito, 1960) e por Norberto Bobbio (ciência do Direito e Análise da Linguagem, 1950). Estes autores podem ser considerados neopositivistas, pois postulam uma ciência do direito alicerçada em proposições normativas que descrevem sistematicamente o objeto direito. Trata-se de uma meta-teoria do direito, que, ao contrário do positivismo legalista dominante na tradição jurídica (que confunde lei e direito), propõe uma ciência do direito como uma metalinguagem distinta do seu objeto.

Este paradigma do rigor foi a grande proposta metodológica da Filosofia Analítica para a Ciência do Direito. O Neopositivismo seria a metodologia a ser aplicada a teoria do direito. Neste sentido, a discussão introdutória a problemática da teoria do direito, deve ser, precedida de uma introdução ao neopositivismo, função da Epistemologia Jurídica. Para Bobbio, isto implicaria numa "Teoria da Reconstrução Hermenêutica das Regras", isto é, traduzir na linguagem normal dos juristas, a linguagem original do legislador.

A Filosofia Analítica do direito teria assim dois campos de atuação a serem agilizados respectivamente pela "Teoria do Sistema Jurídico" e pela "Teoria das Regras Jurídicas". A Teoria do sistema Jurídico trata de estrutura interna e das relações entre as regras. Tema da dinâmica jurídica em Kelsen e da Teoria do Ordenamento em Bobbio. A teoria das Regras Jurídicas trataria, por sua vez, da Teoria dos Conceitos Fundamentais. Kelsen aborda esta temática em sua estática jurídica.

A lógica aplicada a Filosofia Analítica do Direito, com vistas a uma Teoria do Direito, seria então a Lógica Deontica (Von Wright).

5. Como expoentes da Filosofia Pragmática Semântica no direito, temos bons exemplos no direito anglo-saxão, principalmente, com as obras de Herbert Hart, Joseph R. Raz e Ronald Dworkin, que discutem a importância do reconhecimento, como já apontara Hobbes, para a legitimidade e justificação do direito. Graças a hermenêutica filosófica estes autores tem conseguido superar a antiga tensão entre a dogmática jurídica e a sociologia, colocando os textos (a enunciação) como o centro das discussões.

Como já salientamos, a Filosofia Pragmática é uma derivação crítica da Filosofia Analítica, baseada nos trabalhos de Wittgenstein (Investigações Filosóficas) que redefinem a ênfase no rigor (Bobbio) e na pureza lingüísticas por abordagens que privilegiam os contextos e funções das imprecisões dos discursos. No terreno jurídico a grande contribuição é de Herbert Hart (O conceito de Direito, 1961) e seus polemizadores (Raz, Dworkin), assim como, de juristas argentinos (Nino, Carrió, Warat e Zuleta Puceiro).

O Positivismo jurídico inglês foi delimitado por Austin e alçado até Filosofia Política através do utilitarismo de Bentham. Na teoria de Hart, leitor de Bentham, a dinâmica das normas somente pode ser explicitada através da análise das chamadas "regras secundárias" (adjudicação, mudança e reconhecimento), que permitem a justificação e existência do sistema jurídico. Para Hart, o direito possui uma zona de textura aberta que permite a livre manifestação do poder discricionário do juiz para a solução dos conflitos. Uma tal postura é criticada por Dworkin (Law's Empire, 1986) que entende que o direito sempre proporciona uma "boa resposta, já que o juiz ao julgar escreve a continuidade de uma história. Neste sentido, Dworkin coloca a célebre metáfora do romance escrito em continuidade, apontando a importância de "Narrativa". A "boa resposta" seria aquela que melhor enfrentasse à dupla exigência que se impõe ao juiz, ou seja, fazer com que a decisão se harmonize o melhor possível com a jurisprudência anterior e ao mesmo tempo a atualize (justifique) conforme a moral política da comunidade.

Neste sentido, apesar das diferenças, Hart e Dworkin, percebem que o direito tem necessariamente contatos com a moral e a justiça. Hart influenciado pelo utilitarismo e Dworkin pelo neo-contratualismo de Rawls.

No Brasil, a importância da análise textual e da literatura para a compreensão do direito foi colocada de maneira inovadora, por Warat, que desde trabalhos polêmicos como "A Ciência Jurídica e Seus Dois Maridos" e "O Manifesto do Surrealismo Jurídico", 1986, também tem insistido na crítica ao mito positivista da denotação pura, chegando a propor uma leitura psicanalítica dos discursos do direito.

6. Por sua vez, a Filosofia Pragmática do direito tem se destacado em dois planos, pois as decisões podem ser extra-sistemáticas e intra-sistemáticas. A primeira, nas democracias, é o objeto do poder constituinte. A segunda, intra-sistemática, é o objeto dos órgãos da ordem jurídica (legislador, juiz, funcionários, etc...) e dos cidadãos (autonomia de vontade). Implica um procedimento, e, portanto, a Teoria da decisão está ligada a Teoria do Procedimento. Neste particular é de suma importância a Teoria do Direito de Niklas Luhmann (que infelizmente não trataremos aqui).

Estes dois planos estão ligados aos processos de criação e aplicação do direito. Sendo uma tarefa técnica (técnica jurídica), voltada a aplicação do criado a realidade. Se deixamos de lado a criação jurídica dos cidadãos, pode-se dizer que a linguagem "normal" dos juristas, dependendo de seu agir em relação aos fins, geralmente é dividida:

A) Linguagem do Legislador: Constituinte e Ordinário;

B) Linguagem dos órgãos Jurisdicionais e Administrativos: Juiz e Funcionários;

C) Linguagem das Partes nos Processos de Decisão: Partidos Políticos, Promotores, advogados.

A linguagem do legislador e a linguagem dos órgãos criam direito, enquanto que a linguagem das partes é uma linguagem mais coadjuvante da decisão. Por sua vez, a linguagem do legislador é a linguagem da decisão abstrata e geral dirigida a ordenar o Estado, sendo objeto da Teoria da Legislação. Já a linguagem do juiz é a linguagem da decisão concreta, dirigida a particularizar o conteúdo da decisão abstrata contando-a com a realidade, constituindo objeto da Técnica da decisão, pois é aí que se conclui todo o processo decisório.

A linguagem do advogado não cria a decisão, ainda que contribua a ela representando uma das partes: é um ponto de vista dentro do diálogo que constitui o processo. Seu objetivo não é decidir, mas convencer. Daí ser objeto da Retórica Jurídica, tema desenvolvido pela Teoria da Argumentação, desde os trabalhos pioneiros de Theodor Viehweg e Perelman, chegando até a postura de Robert Alexy (no Brasil, a Teoria da Argumentação tem como expoentes os Profs. Ferraz Jr. e Luís Alberto Warat).

De toda maneira, a procura da Lógica adequada para Técnica decisória subjaz a toda Teoria da Decisão Jurídica. Assim, desde uma crítica a técnica tradicional do positivismo legalista e de seus métodos de interpretação, reivindica-se, ao contrário, uma perspectiva tópica, dando-se o destaque devido ao pensamento aporético, em busca da reabilitação da razão prática.

Nesta linha de idéias, se desfazem as distâncias entre o sistema jurídico anglo-saxão e o sistema continental, colocando a necessidade de um estudo comparado dos processos de decisão. A lógica da decisão é lógica da argumentação, apoiada na Retórica. Daí a importância cada vez maior dos estudos da legislação, prática e teoria no direito comparado.

Por outro lado, já que toda a decisão é a concretização de valores. Toda a Teoria da Decisão possui uma Teoria dos valores (fins). Portanto, é preciso rever-se a Teoria da Justiça, seja do ponto de vista extra-sistemático, seja do ponto de vista intra-sistemático. As contribuições de autores como John Rawls, Dworkin e, atualmente, os trabalhos de Otfried Höffe sobre a Justiça Política, assim como, de Claude Leford sobre a Democracia são decisivas neste sentido.

7. Por último, como conclusão diríamos que a Filosofia Analítica, revista pela Filosofia Pragmática é uma das metodologias de trabalho indispensáveis para a compreensão da especificidade do saber jurídico.