O DIREITO E A SUA LINGUAGEM

Gabriel Ivo

Mestre e Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor efetivo da Universidade Federal de Alagoas. Procurador de Estado de Alagoas

I – INTRODUÇÃO

O Direito, na linguagem prescritiva, tem um único propósito. Mas, muitas vezes, parece que esquecemos. No entanto, tal qual a moral ou mesmo a religião, o Direito é um sistema normativo que tem um objetivo básico: regular a conduta humana.[1] Por mais complexos que os sistemas de mostrem, haja vista os valores incessantes e mutáveis das relações humanas, mas lá no fundo nos deparamos, sempre, com a conduta humana, objeto da regulação. Mesmo quando regula a sua própria criação, o modo de formação do Direito, lá está a conduta humana.[2] Cada sistema, como os indicados anteriormente, tem as suas peculiaridades, que estão atreladas aos fins a que

1. Conforme HANS KELSEN, "O que as normas de um ordenamento regulam é sempre uma conduta humana, pois apenas a conduta humana é regulável através de normas". *Teoria Pura do Direito*, trad. João Baptista Machado, 6ª edição, Arménio Amado Editora, Coimbra, 1984, p. 34.

2. Ver NORBERTO BOBBIO, *Teoria Generale del Diritto*, G. Giappichelli Editore, Torino, 1993, p. 171.

XII CONGRESSO.indb 523 10/11/2015 14:40:56

se propõem. O Direito é um sistema dinâmico, e seus elementos derivam da delegação de competência entre as disposições normativas que o compõem. Ao tratar dos sistemas nomoempíricos normativos, nos quais se insere o Direito, MARCELO NEVES diz que "os sistemas nomoempíricos prescritivos (ou normativos) têm a função de direcionar a conduta humana em um determinado sentido, incluindo-se no 'mundo' da práxis. Não se destinam a representar gnosiologicamente a conduta, ao contrário do que propõe equivocadamente a Teoria Ecológica em relação às normas jurídicas, mas sim a controlá-las e dirigi-las, dentro de um certo espaço de liberdade e possibilidades".[3] Desse modo, o Direito que regula a conduta humana consiste também no objeto de estudo do Direito. Assim, temos dois planos com o mesmo nome: (i) Direito como conjunto de normas; e (ii) Direito como asserções sobre o Direito tomado como conjunto de normas. Os enunciados descritivos são vertidos em forma indicativa e visam formular e transmitir informações e conhecimentos. Não se trata, é evidente, de uma descrição ingênua, meramente reprodutiva do objeto, porquanto seria desnecessária.[4] Um espelho.[5] Por sua vez, os

3. *Teoria da Inconstitucionalidade das Leis*, editora Saraiva, São Paulo, 1988, p. 7.

4. Segundo RICARDO GUASTINI, "(...) casi a totalidad de los libros o ensayos que se pretenden (y que normalmente son considerados como) ejemplos de ciencia jurídica – descripción del derecho vigente – no pueden ser reducidos a una empresa puramente cognitiva en absoluto" **.** *Juristenrecht. Iventando Derechos, Obligaciones y Poderes*, traducción de Diego Del Cecchi, in Neutralidad y Teoría del Derecho, org. Jordi Ferrer Beltrán, José Juan Moreso y Diego M. Papayannis, Marcial Pons, Madrid, 2012, p. 209.

5. O direito é um objeto cultural, produzido pelo homem, por estar na experiência, tem existência real e é sempre permeado de valores. Como insiste PAULO DE BARROS CARVALÇHO o ato gnosiológico próprio para a sua aproximação é a *compreensão* e o método da correspondente ciência é o *empírico-dialético.* Segundo o Professor "Falar em tom descritivo acerca do ordenamento jurídico é o grande tema da Ciência do Direito em sentido estrito, se bem que o trabalho do intérprete para montar o sistema seja tarefa construtiva, estimulada pela sua subjetividade, por suas inclinações ideológicas, por suas vivências psicológicas, por sua vontade, pois o chamado "direito positivo" não aparece como algo já constituído, pronto para ser contado, reportado, descrito. A tessitura em linguagem, todavia, não será

XII CONGRESSO.indb 524 10/11/2015 14:40:57

enunciados prescritivos são imperativos, deônticos, e cumprem a missão primordial do Direito, que é dirigir, influenciar e modificar a conduta humana. Mas não com conselhos, e sim com imposições. Como diria LOURIVAL VILANOVA,[6] não se governa com o Evangelho na mão, ou com o tratado de ciência política. Governa com normas, mediante elas.

Já percebemos, nesta angusta introdução, um aspecto que é inescapável quando topamos com o Direito, seja em que plano for. Se o Direito, objeto, visa regular a conduta humana, só poderá fazê-lo por meio de uma comunicação, que exige uma linguagem,[7] haja vista que a linguagem é a faculdade que tem o homem de comunicar-se por meio da fala,[8] e, no caso, a linguagem apta é a prescritiva. Segundo CARLOS E. ALCCHOURRÓN e ENGENIO BULYGIN, "la comunicación de la norma supone el uso de un lenguaje (entendiendo por tal todo sistema de simbolos que sirve para la comunicación, como ejemplo, gestos, luces, banderas, palavras, etcétera), compartido tanto el legislador, como por los destinatarios. En otras palabras, dictar normas supone la existencia de una

---

ainda o bastante para atribuir-lhe qualificações comunicativas plenas, requerendo que o destinatário o leia e o compreenda. É precisamente nessa função hermenêutica de atribuição de sentido, nesse adjudicar significação, que reside o trabalho do cientista, disfarçado numa descritividade acentuadamente subjetiva, como acontece, de resto, com as ciências sobre objetos da cultura". *Direito Tributário, Linguagem e Método*, 3ª edição, Editora Noeses, São Paulo, 2009, p. 669. Assim, essa identificação é superada. É assunto que não justifica o combate, ainda mais quando pintado de novidade.

6. *Fundamentos do Estado de Direito*, *in* Escritos Jurídicos e Filosóficos, volume 1, AXIS MVNDI IBET, 2003, p. 419.

7. (...) uma cosa è abbastanza chiara: il diritto – o, almeno, il diritto moderno – è (essenzialmente) un fenômeno linguistico". RICARDO GUASTINI, *Lel Fonti del Diritto – fundamenti teorici*. Milano – DOTT. A. Giuffrè editore, Milano, 2010, p. 3.

8. "(...) a linguagem é uma faculdade humana abstrata, ou seja, uma capacidade: isto é, aquela capacidade que o humano tem de comunicar-se com os semelhantes por meio de signos mediante mecanismos de natureza psicofisiológica". CLEVERSON LEITE BASTOS e KLEBER B. B. CONDIOTTO, *Filosofia da Linguagem*. Editora Vozes, Petrópolis, 2007, p. 15.

XII CONGRESSO.indb 525 10/11/2015 14:40:57

comunidad linguística a la que pertencen todos los involucrados em la actividad normativa"[9]. Outro ponto: se o Direito, tomado como assertivas sobre o objeto (Direito), visa conhecer e transmitir conhecimento, também pede linguagem. Sem linguagem não conhecemos, e muito menos podemos transmitir conhecimento.[10] O que foi dito até agora não é uma defesa de causa, ou um argumento que decorre de uma autoridade. É a simples constatação empírica. Sem linguagem não é possível regular a conduta, nem conhecer e transmitir informações sobre as normas que regulam a conduta.

Ao regular a conduta, a linguagem do Direito tomado como objeto dirige-se ao mundo social. Às coisas da vida. Mas, para que possamos compreender as coisas da vida e a remissão que existe entre elas, temos a necessidade de uma linguagem que promova as relações que entre elas vão se formando. O exame dos eventos da vida nos leva a outras situações que são tecidas por meio de uma linguagem.[11] A linguagem recolhe as distinções em todos os ângulos da vida humana. A análise de documentos, de imagens, de comportamentos e intenções necessita inicialmente do emprego conceptual de palavras, expressões e costumes que se encontram na linguagem cotidiana. Aquela que torna possível a comunicação entre as pessoas dentro do seu existir diário, e conforme ele é delimitado pela cultura. Posta a questão nesses termos, passamos para a linguagem especializada, técnica. Da linguagem comum saltamos para a especializada. A linguagem ordinária é a primeira. E, no campo específico do Direito, podemos

9. *Definiciones y normas*, in Analisis Logico y Derecho, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p. 442.

10. PAULO DE BARROS CARVALHO, *Direito Tributário, Linguagem e Método*. 3ª edição, editora Noeses, São Paulo, p. 21.

11. "*Usamos* los enunciados y las palavras que componen los enunciados para hablar de seres humanos, animales, cosas, lugares, etc., en definitiva, para hablar del mundo no linguístico que nos rodea, para *mencionar* las cosas que existen en este mundo no linguístico". RAFAEL HERNÁNDEZ MARÍN, *Compendio de Filosofía del Derecho*, Marcial Pons, Madrid, 2012, p. 51.

XII CONGRESSO.indb 526 10/11/2015 14:40:57

afirmar que as coisas chegam até ele por meio de palavras.[12] Os fatos (eventos) são introduzidos no processo judicial, por exemplo, por meio da linguagem. Assim, o que constitui um fato como jurídico é a significação que ele ganha em face de uma atribuição referida por uma norma jurídica, por isso KELSEN afirma que a norma jurídica constitui um "esquema de interpretação".[13] Não há licitude ou ilicitude intrínseca – inerente a algum evento-, tais qualidades são constituídas pelo Direito. Nada disso seria possível sem a linguagem. Tal conclusão é inescapável.

Com efeito, se a função do Direito consiste na regulação da conduta humana, o vetor das normas jurídicas nunca se dirige aos elementos da natureza, pois tais elementos só possuem referência ao Direito quando relacionados com os homens em face de outros homens. O Direito não regula a natureza, nela não há conduta, mas disciplina a relação entre os homens em face da natureza. Assim, para se ter acesso a esse universo é necessário que sobre ele tenhamos uma compreensão, o que nos remete para um ambiente cultural.[14] A cultura forma o âmbito humano da realidade. Há, aqui, o emprego da expressão realidade com certa liberdade, pois não há realidade fora da ambiência humana. Assim, o homem sempre habita

12. "Todo en el Derecho es susceptible de ponerse por escrito". GREGÓRIO ROBLES, *Teoría Del Derecho*: fundamentos de teoria comunicacional del derecho. Volumen I, tercera edición, Civitas, Navarra/Espanha, 2010, p. 87.

13. "O sentido jurídico específico, a sua particular significação jurídica, recebe-a o facto em questão por intermédio de uma norma que a ele se refere com o seu conteúdo, que lhe empresta a significação jurídica, por forma que o acto pode ser interpretado segundo esta norma. A norma funciona como esquema de interpretação". HANS KELSEN, *Teoria Pura do Direito*. 6ª edição, Arménio Amado editora, Coimbra, 1984, p. 20.

14. "No en vano Dilhhey repetía, como un *leit motive* de sua obra, que los objetos de las ciencias del espíritu sólo se conocen por comprensión, esto es, *interpretando* sus manifestaciones externas y objetivas – signos, gestos, inscripciones, expresiones – y accediendo em esta forma a su interioridad o contenido espiritual". ENRIQUE R. AFTALION, FERNANDO GARCIA OLANO e JOSE VILANOVA, *Introducción al Derecho*, duodecima edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1984, p. 33.i

XII CONGRESSO.indb 527 10/11/2015 14:40:57

o mundo da cultura, que é o seu modo de existir no mundo.[15]

O que pretendemos fazer neste texto é reafirmar algumas questões. A distinção entre enunciado e norma, a linguagem construtora da norma jurídica, e a linguagem construtora do fato. Dois aspectos fundamentais para demonstrar a imprescindibilidade da linguagem na constituição do universo jurídico.

Embora seja usual na linguagem comum dos envolvidos com o Direito designar de norma jurídica qualquer enunciado que se encontra em uma fonte do Direito, a distinção entre enunciado e norma é demasiadamente conhecida. Seria enfadonho citar os autores que fazem a distinção. Tentarei apenas demonstrar a utilidade da distinção, e as consequências que da distinção derivam e que deveriam ser levadas a sério em toda a sua dimensão. Por sua vez, os fatos, sejam eles jurídicos ou não, não prescindem de uma linguagem para que se coloquem em bases comunicacionais. Seria impossível apontar os fatos com os dedos, pois os eventos só se tornam fatos quando revestidos em linguagem. A linguagem é constitutiva dos fatos; antes dela temos eventos que escapam no tempo.

II – O DIREITO E A INEVITÁVEL PRESENÇA DA LINGUAGEM

Sempre que alguém se aproxima do Direito, seja qual for a finalidade, logo percebe: o Direito é essencialmente conceptual.[16] A interpretação que se faz do Direito consiste na

15. Quando a Constituição em seu art. 225 (§ 1º, inciso VII) diz que incumbe ao Poder Público proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade, obviamente que a crueldade é aquela que abala o sentimento humano. A crueldade não está relacionada aos animais, mas aos homens. Tanto é que, com relação a muitos animais, tal crueldade não se mostra e é tolerada.

16. "Los juristas no son 'descritores' de la realidad del derecho, sino 'constructores' de la misma. El lenguaje del derecho es el lenguaje de los juristas". GREGORIO ROBLES, *El Derecho como Texto (quatro estudios de Teoría Comunicacional del*

XII CONGRESSO.indb 528 10/11/2015 14:40:57

maneira de inseri-lo na vida. Todo conhecimento do Direito implica uma permanente construção hermenêutica. Mesmo que seja o conhecimento vulgar, técnico ou científico. Esse caráter conceptual do Direito decorre da situação de ele existir mediante uma linguagem. O que os juristas, em sentido largo, dizem do Direito não é mera repetição da linguagem prescritiva. Determinam, isso sim, o significado do que é que o Direito diz.[17] E, ao determinarem o que o Direito diz, os juristas terminam dizendo o que o Direito é.[18] O que não deixa de ser um poder, pois afirmam o que dizem as palavras da lei.[19]

Por isso, com base no caráter hermenêutico que ronda o Direito, começamos nossas especulações com um excerto da obra de LOURIVAL VILANOVA, que diz que o conhecimento nunca é desinteressado: "O conhecimento sobre o direito não é desinteressado: é-o com vistas à aplicabilidade. Por isso, na teoria mais abstrata, há potencialmente uma manipulação com fatos".[20] Por consequência, falamos, sempre, de um ponto de vista de um modelo teórico que é, necessariamente, um redutor de complexidade do objeto. Todo modelo teórico reduz o seu objeto para poder falar sobre ele, pois seria impossível dele tratar na sua constituição mesma, no mundo. A teoria não é um decalque do objeto, do mesmo modo como a norma jurídica não é um decalque do enunciado. Como diria JORGE

Derecho). Editorial Civitas, Madrid, 1998, p. 26.

17. "Ciertamente, los abogados y sobre todos lós jueces cumplen además funciones políticas". EUGENIO BULYGIN, *Mi visión de la filosofia del Derecho*, DOXA, nº 32, Madrid, 2009, p. 88.

18. Não estamos dizendo com isso que encontramos a resposta para a pergunta, que é feita desde a época dos gregos clássicos, "o que é o Direito"?

19. "A questão de saber qual é, de entre as possibilidades que se apresentam nos quadros do Direito a aplicar, a 'correta', não é sequer – segundo o próprio pressuposto de que se parte – uma questão de conhecimento dirigido ao Direito positivo, não é um problema de teoria do Direito, mas um problema de política do Direito". HANS KELSEN, *Teoria Pura do Direito*. 6ª edição, Arménio Amado editora, Coimbra, 1984, p. 469.

20. Fundamento do Estado de Direito, in *Escritos Jurídicos e Filosóficos*, volume 1, editora XIS MVNDI IBET, 1ª edição, São Paulo, 2003, p. 414.

XII CONGRESSO.indb 529 10/11/2015 14:40:57

LUIS BORGES, um mapa, desmesurado, que fosse tão medido e pormenorizado que reproduzisse a própria cidade, não serviria como mapa.[21] Assim, nenhum modelo teórico tem o monopólio da resposta correta. Não seria ciência, mas totalitarismo. A ciência que se coloca no lugar do objeto o destrói. Daí o perigo que há em muitas afirmações da ciência. E a forma de construção do conhecimento e reprodução dele, tanto no plano do objeto quanto no plano da ciência, metalinguagem, ocorre por meio inexorável da linguagem.[22]

Conforme dito no início, ante a complexidade da vida em que estamos imersos, algumas vezes perdemos a noção básica de que o Direito consiste numa ordem da conduta humana. O objetivo do Direito, disposto em forma de sistema, é regular a conduta humana, tendo em vista uma finalidade, valiosa,[23] em determinado momento histórico. A mobilidade temporal do conteúdo torna o Direito histórico. Como afirma HANS KELSEN, "(...) a norma jurídica é dirigida a uma pessoa, não significa outra coisa senão que a norma estatui como devida a conduta de um ser humano ou de um determinado ou

21. "Menos Afeitas ao Estudo da Cartografia, as Gerações Seguintes entenderam que esse dilatado Mapa era Inútil e não sem Impiedade o entregaram às Inclemências do Sol e dos Invernos". *Do Rigor da Ciência* (Suárez Miranda: Viajes de Varones Prudentes, livro quarto, cap. XLV, Lérida, 1658.) *in O Fazedor*, Obras Completas, volume II, editora Globo, São Paulo, 1999, p. 247. Nem mesmo se a cidade fosse a de Russel, personagem de RICARDO PIGLIA, em *O Último Leitor*, editora Companhia das Letras, São Paulo, 2006, que na sua loucura, criou uma máquina sinóptica, que cria ser a própria cidade. Imagina que toda a cidade, que é Buenos Aires, está ali, concentrada em si mesma, reduzida a sua essência. Acredita ele que a cidade real é dependente da sua criação, a réplica. Russel "alterou as relações de representação, de modo que a cidade real é a que esconde em sua casa, enquanto a outra é apenas uma miragem ou uma lembrança".

22. "El lenguaje, ya sea en su forma oral o escrita, cumple una multiplicidad de funciones. Esto se debe al hecho de que 'decir algo es haver algo'; 'al decir algo, hacemos algo' y, 'mediante lo que decimos hacemos algo'". PAOLO COMANDUCCI, *Razonamiento Jurídico*: elementos para un modelo, Editora Fontamara, México, 1999, p. 19.

23. "(...) é construção valorativamente tecida, incidente, na realidade, e não coincidente com a realidade". LOURIVAL VILANOVA, Lógica Jurídica, in *Escritos Jurídicos e Filosóficos*, Volume 1, editora AXIS MVNDI IBET, 1ª edição, São Paulo, 2003, p. 200.

XII CONGRESSO.indb 530 10/11/2015 14:40:57

indeterminado número de pessoas, quer dizer, conduta humana, e nenhum outro acontecimento".[24] Dessa forma, adverte PONTES DE MIRANDA, "o homem diminui o arbitrário, o azar, o irregrado, a *anomia* da vida e das relações inter-humanas".[25] Ao regular a conduta, não teria sentido o Direito coincidir com a realidade. Ao duplicá-la, o Direito estaria construindo um sem-sentido deôntico. O Direito visa alterar a realidade,[26] não repeti-la. E, dessa forma, o Direto vai constituindo outra classe de realidade que sem ele seria impossível. O Direito, assim, se constitui num esquema para que possamos compreender como certos eventos ocorrem. Mas o Direito não regula apenas a conduta das pessoas nas suas relações intersubjetivas. Há outra conduta também objeto do Direito. A conduta de produzir normas a serem promovidas pelos órgãos competentes, que, por sua vez, são competentes em face de outras normas. Tudo isso para que o Direito possa atingir o seu objetivo.

Seria impossível para o Direito, portanto, realizar a sua função sem assentar-se numa linguagem. E, mesmo as apreensões sensoriais, para o seu ingresso no nível comunicacional são vestidas de linguagem,[27] que é uma capacidade que

---

24. "El derecho es un orden de la conducta humana. Un 'orden' es un conjunto de normas". HANS KELSEN, *Teoria General del Derecho y del Estado*. Tradução Eduardo García Máynez, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1998, p. 3. *Teoria Geral das Normas*. Tradução de José Florentino Duarte, Sérgio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1986, p. 38.

25. *Comentários à Constituição de 1967, com a emenda nº 1 de 1969*, tomo I, 3ª edição, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1987, p. 33.

26. "Altera-se o mundo físico mediante o trabalho e a tecnologia, que o potencia em resultados. E altera-se o mundo social mediante a linguagem das normas, uma classe da qual é a linguagem do Direito". LOURIVAL VILANOVA, *As Estruturas Lógicas e o Sistema do Direito Positivo*. 3ª edição, Editora Noeses, São Paulo, 2005, p. 42.

27. A literatura, dentro de uma concepção de senso comum, nos mostra com acuidade essa situação. GABRIEL GARCÍA MÁRQUEZ, em seu saboroso *Cem Anos de Solidão*, traz uma passagem singular: "O mundo era tão recente que muitas coisas careciam de nome e para mencioná-las se precisava apontar com o dedo". Editora Record, São Paulo, 1967, p. 7. ÍTALO CALVINO, em *As Cidades Invisíveis*, faz um instigante relato: "Recém-chegado e ignorando completamente as línguas do Levante, Marco Polo não podia se exprimir de outra maneira senão com gestos, saltos,

XII CONGRESSO.indb 531 10/11/2015 14:40:57

tem o ser humano para se comunicar com os seus semelhantes, o que ocorre por meio dos signos. O signo[28] não é o objeto. Está no lugar do objeto, por isso tem *status* lógico de relação.[29] O Direito, além de se assentar na necessidade da linguagem social, cria, haja vista sua natureza prescritiva, outra linguagem. Para alterar a realidade, cria outra realidade por meio de nova camada linguística. O Direito é um sistema de comunicação social que penetra todos os porões da existência humana. Conforme lição de GREGORIO ROBLES, "Gracias al

---

gritos de maravilha e de horror, latidos e vozes de animais, ou com objetos que ia extraindo dos alforjes: plumas de avestruz, zarabatanas e quartzos, que dispunha diante de si como peças de xadrez." Editora Companhia das Letras, São Paulo, 2003, p. 25. Mesmo os gestos, o apontar com os dedos, para se tornar intersubjetivos não prescindem de um revestimento em linguagem. Em *Vidas Secas*, de GRACILIANO RAMOS, encontramos: "O menino mais velho hesitou, espiou as lojas, as toldas iluminadas, as moças bem-vestidas. Encolheu os ombros.Talvez aquilo tivesse sido feito por gente. Nova dificuldade chegou-lhe ao espírito, soprou-a no ouvido do irmão. Provavelmente aquelas coisas tinham nomes. O menino mais novo interrogou-o com os olhos. Sim, com certeza as preciosidades que se exibiam nos altares da igreja e nas prateleiras das lojas tinham nomes. Puseram-se a questão intricada. Como podem os homens guardar tantas palavras? Era impossível, ninguém conservaria tão grande soma de conhecimentos. Livres dos nomes, as coisas ficavam distantes, misteriosas. Não tinham sido feitas por gente". Editora Record, Rio de Janeiro, 2013, p. 33. Os exemplos lembram uma passagem de LUÍS DE GUSMÃO, no livro *O Fetichismo do Conceito – limites do conhecimento teórico na investigação social*, editora Topbooks, Rio de Janeiro, 2012, p. 39: "Contudo, isso não se deve ao fato de se valerem de conceitos, distinções e generalizações inacessíveis à imensa maioria das pessoas, ferramentas intelectuais exclusivas do 'sistema das ciências', e disponibilizados, como alegam alguns, tão somente após uma dramática ruptura epistemológica com o conhecimento de senso comum. Flaubert, Dostoiésvski e Tchekhov, como de resto o conjunto dos grandes observadores da condição humana que se expressaram apenas na linguagem natural empregada nas rotinas da vida cotidiana, não realizaram, na verdade, tal ruptura. Eles viam mais longe simplesmente porque eram mais lúcidos e mais sábios que a maioria de nós. Apenas isso".

28. "Las son signos arbitrários que se convierten en convencionales una vez que son adoptados por los usuarios del linguaje. El significado de cada palavra no ha sido originalmente detectado o descubierto, sino assignado o estipulado". DANIEL MENDONCA e RICARDO A. GUIBOURG, *La Odisea Constitucional – Contitución, teoría y método*, Marcial Pons, Madrid, p. 97.

29. "O falar em linguagem remete o pensamento, forçosamente, para o sentido de outro vocábulo: o signo. Como unidade de um sistema que permite a comunicação inter-humana, signo é um ente que tem o *status* lógico de relação." PAULO DE BARROS CARVALHO, *Direito Tributário, Linguagem e Método*. 3ª edição, editora Noeses, São Paulo, p. 21.

XII CONGRESSO.indb 532 10/11/2015 14:40:57

Derecho podemos entendernos en nuestras relaciones, aunque varíen nuestras mentalidades y nuestras costumbres personales. Y si la comunicación es posible porque hay lenguaje, algo tendrá que ver com este también el Derecho".[30]

Em resumo, podemos afirmar que é impossível não se comunicar.[31] Tudo que existe em nossa volta comunica-se todo o tempo. Todas as coisas que estão no mundo têm sentido para nós, o que nos obriga a afirmar que apreendemos as coisas por meio de uma linguagem, pois há sentido em tudo.[32] Assim, a exigência da linguagem é indisputável. O Direito, para cumprir a sua finalidade, que é alterar a conduta humana visando solucionar conflitos, tornar a vida, dentro do possível, previsível, diminuir o azar, necessita estabelecer uma comunicação. Sem comunicação não há Direito. A comunicação, por sua vez, impõe uma linguagem.[33]

---

30. *Teoría Del Derecho – fundamentos de teoria comunicacional del derecho*, Volumen I, tercera edición, Civitas, Navarra/Espanha, 2010, p. 86.

31. "Por outras palavras, não existe um não-comportamento ou, ainda em termos mais simples, um indivíduo não pode não se comportar. Ora, se está aceito que todo comportamento, numa situação interacional, tem valor de mensagem, isto é, é comunicação, segue-se que, por muito que o indivíduo se esforce, é-lhe impossível não comunicar. Atividade ou inatividade, palavras ou silêncio, tudo possui um valor de mensagem; influenciam outros e estes outros, por sua vez, não podem não responder a essas comunicações e, portanto, também estão comunicando." PAUL WATZLAWICK, JANET HELMICK BEAVIN e DON D. JACKSON, *Pragmática da Comunicação Humana*. Editora Cultrix, São Paulo, 1967.

32. "Cada pessoa, cada objeto, cada elemento natural ou artificial de nossa paisagem, cada força ou organização 'comunica-se' continuamente. Comunicar, neste caso, quer simplesmente dizer difundir informação sobre si, apresentar-se ao mundo, ter um aspecto que é interpretado, embora tacitamente, por qualquer um que esteja presente. Em seguida, a propósito desse fenômeno, seguindo uma terminologia semiótica mais rigorosa, falaremos de 'significiar', ou de 'ter sentido'. Todas as coisas do mundo têm sentido para nós." UGO VOLLI, *Manual de Semiótica*. Edições Loyola, São Paulo, 2007, p. 18.

33. "No es concebible una sociedad sin lenguaje, como tampoco es concebible sin Derecho. Sociedad, lenguaje y Derecho son realidades que siempre han ido unidas." GREGÓRIO ROBLES, *Teoría Del Derecho: fundamentos de teoria comunicacional del derecho*. Volumen I, tercera edición, Civitas, Navarra/Espanha, 2010, p. 86.

XII CONGRESSO.indb 533 10/11/2015 14:40:57

III – A DISTINÇÃO ENTRE TEXTO E NORMA

Nenhuma disposição tem um significado determinado, unívoco, antes da interpretação. Em um mesmo tempo histórico, é comum, as mesmas disposições têm interpretações distintas e, muitas vezes, conflitantes. Em tempos diversos, sofrem mutação de sentido. Por isso é necessária uma digressão acerca do fenômeno, para saber em que consiste a norma incidente num fato transformando-o, assim, em jurídico.

É comum no mundo do Direito a seguinte situação: a norma incide num fato e vincula a esse fato um relacionamento entre sujeitos de direitos. Mas o fenômeno descrito, mostrando a norma na sua atuação dinâmica, comporta algumas elucidações. O Direito situado no plano do objeto, ou seja, visto como linguagem objeto, apresenta-se de maneira enunciativa. Explicando: sempre que falamos ou escrevemos, expressamo-nos por meio de enunciados. Estes enunciados, conjunto de palavras, são significativos porque cumprem o requisito de expressar cabalmente uma ideia. Apresentam-se como um conjunto de fonemas ou grafemas que, obedecendo a regras gramaticais de determinado idioma, consubstancia a mensagem expedida pelo sujeito emissor para ser recebida pelo destinatário, no contexto da comunicação.[34]

Os enunciados, portanto, têm existência concreta, o que ocorre mediante o suporte físico, e precisam estar bem construídos, pois a desordem interna priva-os de significação, não sendo considerados enunciados. O enunciado estabelece uma relação, pois se refere a algo do mundo exterior ou interior, de existência concreta ou imaginária, atual ou passada, que é o seu significado; suscita em nossa mente uma noção, ideia ou conceito; é a significação. O Direito apresenta-se vertido num corpo de linguagem, nele encontramos enunciados. O Direito não é uma linguagem. Mas não escapa. Exprime e manifesta-se

34. PAULO DE BARROS CARVALHO, *Formalização da Linguagem – proposições e fórmulas,* Direito, Revista do Programa de Pós-Graduação da PUC/SP, São Paulo, Editora Max Limonad, n. 1, 1995, p. 143.

XII CONGRESSO.indb 534 10/11/2015 14:40:57

por conduto de uma linguagem, vazada em termos prescritivos, com vetor dirigido ao comportamento social, nas relações de intersubjetividade. O Direito só existe onde há sociedade. O Direito só existe onde existem homens em comunicação. O Direito exige, é evidente, comunicação. Requer, pelo menos, e disso ninguém duvida, duas pessoas.

Assim, transportando a relação triádica ou trilateral – suporte físico, significado e significação –, apresentada acima, ao Direito, teremos: o enunciado – suporte físico – é representado pelos textos normativos, que se referem à região material da conduta – o significado –, do qual retiramos um conceito correspondente a uma norma jurídica. A norma jurídica, portanto, consiste na significação. As normas jurídicas são as significações que colhemos da leitura do texto normativo. As normas jurídicas são construídas pelo sujeito cognoscente, tomado amplamente. Assim, não há norma jurídica expressa, e sim, sempre implícita. Todas as normas jurídicas brotam da atividade interpretativa de quem se aproxima do texto legislado. Não há norma jurídica evidente, escancarada aos nossos olhos. O intérprete percebe os textos do Direito positivo e mentalmente elabora as normas jurídicas. Por isso, diante dos mesmos textos diversos sujeitos podem sacar normas jurídicas diversas, porquanto a norma está na mente do ser pensante. Não existe norma sem sujeito cognoscente. A norma não está no texto, é construída a partir dele. A norma não está na Constituição Federal. A norma jurídica está na mente de quem a constrói. É correto afirmar, portanto, que não existe norma expressa, todas estão implícitas no texto do Direito positivo.

O Direito por meio da positivação torna-se histórico. Cai dentro de um tempo. É por isso que os conteúdos normativos são positivados, em certo momento do tempo histórico, por meio dos instrumentos normativos. Assim, a positivação dos instrumentos normativos insere o Direito no tempo e torna-o mutável conforme a história. A produção do Direito (a enunciação), que o insere no tempo histórico, deixa as suas marcas

XII CONGRESSO.indb 535 10/11/2015 14:40:57

(a enunciação enunciada). São os dêiticos. Eles permitem identificar pessoas, momentos, locais, procedimentos etc. São os suportes físicos dessas marcas que têm cunho significativo. Os dêiticos não são o processo, mas estão no lugar dele para que se possa a ele retornar. As projeções lançadas para fora da enunciação permitem estudar o procedimento utilizado para a constituição do texto. Mas no Direito, como tudo se dá por intermédio das normas, a instalação e a forma como os dêiticos serão mostrados no documento normativo são também reguladas pelo Direito. Sem proposições normativas do sistema jurídico positivo nada pertence ao mundo jurídico. As normas abrem suas hipóteses para receber no universo do Direito os seus habitantes. Por meio dos dêiticos o Direito prende-se à realidade.[35] Mas a distinção entre a disposição[36] e a norma jurídica promove uma segunda temporalização do Direito. Se a disposição fosse idêntica à norma, um decalque, o Direito seria como água parada. Não se comunicaria com a realidade que precisa alterar. Seria, ademais, uma ilusão, pois exigiria um conjunto de enunciados exaustivo, que certamente se tornaria obsoleto logo que fosse dado ao conhecimento. Se o signo é móvel, é plurissignificativo, seria impossível aprisionar o seu sentido, tornando-o único. Ademais, se o signo comporta uma carga de ideologia, e sendo a ideologia uma faceta das estruturas da sociedade, o signo atende a um propósito tecido por uma ideologia, tomada aqui como conjunto de ideias, sociais, históricas e políticas, que cumpre um propósito de

35. "los deíctos (o indicadores, para É. Benveniste) son elementos linguísticos referidos a la instancia de la enunciación y a sus coordenadas espacio-temporales: yo, aquí, ahora. (...) Se trata entonces, como se ve, de la enunciación enunciada cuyo papel puede percibirse a través de los procedimientos de desembrague y de embrague que simulan la instalación o la supresión de una distancia entre el discurso -enunciado y la instancia de su emisión." A. J. GREIMAS e J. COURTÉS, *Semiótica – Diccionario Razonado de la Teoría del Lenguaje***.** Tomo I, op. cit., p. 105.

36. "Também se pode utilizar os termos 'formulação da norma', 'disposição normativa' ou 'enunciado normativo', para distinguir a forma linguística mediante a qual uma norma se expressa no plano do direito positivo, particularmente o direito escrito". MARCELO NEVES, *Entre Hidra e Hércules – princípios e regras constitucionais*, editora Martins Fontes, São Paulo, 2013, p. 1.

XII CONGRESSO.indb 536 10/11/2015 14:40:57

moldar, ou construir uma realidade, em face de determinados objetivos.

Norma jurídica, expressão ambígua[37] usada em vários sentidos, não se confunde com meros textos normativos. Estes são apenas os suportes físicos. Antes do contato do sujeito cognoscente, não temos normas jurídicas, mas meros enunciados linguísticos esparramados pelo papel. Enunciados postados em silêncio.[38] Em estado de dicionário.[39] Aguardando que alguém lhes dê sentido. E enunciados plurívocos, pois não há uma correspondência biunívoca entre a disposição normativa (texto) e a norma jurídica (significação). Segundo PAULO DE BARROS CARVALHO, "uma coisa são os enunciados prescritivos, isto é, usados na função pragmática de prescrever condutas; outras, as normas jurídicas, como significações construídas a partir dos textos positivados e estruturados consoante a forma lógica dos juízos condicionais, compostos pela associação de duas ou mais proposições".[40] No discurso

37. "Com efeito, a ambiguidade da expressão 'normas jurídicas' para nominar indiscriminadamente as unidades do conjunto não demora a provocar dúvidas semânticas que o texto discursivo não consegue suplantar nos seus primeiros desdobramentos. E a clássica distinção entre 'sentido amplo' e 'sentido estrito', conquanto favoreça a superação dos problemas introdutórios, passa a reclamar novos esforços de teor analítico." PAULO DE BARROS CARVALHO, *Direito Tributário, Linguagem e Método*. 3ª edição, editora Noeses, São Paulo, 2009, p. 128.

38. "Sim, a própria palavra está em silêncio, antes de transfigurar-se em pensamento ou imaginação, sentimento ou ação, entendimento ou compreensão, utopia ou nostalgia. É como se estivesse erma de forma e movimento, som e sentido. Aguarda, em silêncio, o esclarecimento, a revelação, o deslumbramento". OCTAVIO IANNI, *Língua e Sociedade*, *in* Aulas de Português – perspectivas inovadoras, organizador André Valente, editora Vozes, Petrópolis, 1999, p. 16.

39. "Quando um rio corta, corta-se de vez/ o discurso-rio de água que ele fazia;/ cortado, a água se quebra em pedaços,/ em poços de água, em água paralítica./ Em situação de poço, a água equivale/ a uma palavra em situação dicionária:/ isolada, estanque no poço dela mesma,/ e porque assim estanque, estancada;/ e mais: porque assim estancada, muda,/ e muda porque com nenhuma comunica,/ porque cortou-se a sintaxe desse rio,/ o fio de água por que ele discorria." JOÃO CABRAL DE MELO NETO, Rios sem Discurso (Nordeste), in Poesia Completa – Educação pela Pedra e Depois, editora Nova Fronteira, Rio de Janeiro, 1999, p. 21.

40. *Direito Tributário, Linguagem e Método*. 3ª edição, editora Noeses, São Paulo, 2009, p. 129.

XII CONGRESSO.indb 537 10/11/2015 14:40:57

jurídico, portanto, há forte ambiguidade do termo norma jurídica, que muitas vezes é tido por documento normativo, outras por enunciado prescritivo (conteúdo), e ainda por sua interpretação, que é o que propriamente chamamos de norma jurídica.

Ao tratar da distinção entre texto e norma jurídica, JOÃO MAURÍCIO ADEODATO aduz que: "procura-se aqui um meio-termo teórico entre o casuísmo irracionalista, segundo cuja teoria o texto da norma jurídica quase nada significa e o juiz cria livremente o direito, e a defesa ingênua de uma verdade jurídica única para a aplicação da Constituição diante dos conflitos concretos, a crença na solução trazida por uma interpretação competente, justa e racionalmente cogente de textos jurídicos, adequada à coisa, isto é, ao seu objeto". E mais adiante: "o texto normativo genérico previamente dado, elaborado pelo poder legiferante, não constitui a norma jurídica, mas apenas fornece um ponto de partida para sua construção diante do caso concreto".[41] O texto é um dado de entrada. Pois sempre devemos ter em mente que signo tem *status* lógico de relação. Ele não é o objeto, ocupa o seu lugar para permitir a comunicação. Por isso, a distinção entre disposição e norma se impõe. A norma como produto da interpretação se assemelha à tradução. Tanto a interpretação como a tradução são reformulações de disposições. Mas não basta a interpretação. Exige a acomodação dela numa estrutura sintática apta para promover a alteração da conduta. Por isso devemos distinguir o processo legislativo do processo normativo.[42] O primeiro produz o instrumento normativo, o segundo, a norma

41. *A Retórica Constitucional – sobre a tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo*. 2ª edição, editora Saraiva, São Paulo, 2010, p. 193.

42. Como lembra EROS ROBERTO GRAU, "aqui a segunda oposição, agora entre a dimensão legislativa e a dimensão normativa do direito. Uma, no processo legislativo; outra, no processo normativo (=produção da norma pelo intérprete autêntico no sentido de Kelsen – o juiz)". Por que tenho medo dos Juízes (a interpretação / aplicação do direito e os princípios, 6ª edição, Malheiros editores, São Paulo, 2014, p. 41.

XII CONGRESSO.indb 538 10/11/2015 14:40:57

jurídica.[43] Mas há uma interdependência deles, pois não podemos admitir que sejam momentos totalmente apartados. Se assim fosse, a atividade de produção de enunciados prescritivos seria desnecessária, um mero enfeite.[44]

A norma jurídica é construída pelo legislador autêntico e pelo não autêntico.[45] Numa sociedade do conhecimento, como a atual, o sentido dos enunciados é construído a partir de vários elementos que não estão apenas nos enunciados produzidos pelo legislador, senão em outras bases textuais. A construção da norma jurídica decorre de um processo complexo, que não se limita a tomar como base os textos contidos nos instrumentos normativos. LOURIVAL VILANOVA falava de uma autoconsciência entre o Direito, objeto, e o Direito, ciência. O sentido do Direito Positivo, para a solução de um caso, é construído a partir das proposições da Ciência do Direito, também.[46] Não só. O conjunto de decisões de outros casos, a

43. C. A. LÚCIO BITTENCOURT já chamava a atenção para essa situação, e situava a interpretação como parte complementar do processo legislativo: "(...) a interpretação (...) é a parte integrante, complementar, inseparável do processo legislativo". "A lei, enquanto não interpretada pela autoridade competente, é um organismo sem vida. O sopro divino do intérprete é que transmite à argila das palavras a força e o poder, o pensamento, o espírito, enfim, que a vivifica e anima". *A interpretação como parte integrante do processo legislativo*, publicado originalmente na Revista Forense, vol. 94 – 1943/abril a junho, Revista Forense – comemorativa 100 anos, Tomo I, Direito Constitucional, coordenador Nagib Slaibi Filho, editora Forense, Rio de Janeiro, 2005, p. 55 a 68.

44. Ao tratar de princípios e regras, EURICO MARCOS DINIZ DE SANTI faz instigante observação que cabe como uma luva no que queremos demonstrar: "Observamos, contudo, que os dispositivos constitucionais servem, justamente, para que o constituinte possa objetivar e delimitar valores, imprimindo-lhes traços e feições peculiares aos objetivos que persegue. Não podem ser descartados ou tomados como obstáculo na construção do sentido de qualquer princípio, sob pena de infundir no direito o absurdo de se pretender revogar dispositivos sem se ocupar com os conteúdos e as restrições expressamente veiculadas nestes preceptivos. Se assim não fosse, para que dispositivos legais? Que se aplicassem os princípios!" *Decadência e Prescrição no Direito Tributário*, 4ª edição, editora Saraiva, São Paulo, 2011, p. 55.

45. Ver HANS KELSEN, *Teoria Pura do Direito*, trad. João Baptista Machado, 6ª edição, Arménio Amado Editora, Coimbra, 1984, pp. 469 e ss.

46. "Parece ser uma das características do direito positivo o constituir-se ele, também, com a Ciência do Direito. Os fatos físicos, em sentido amplo, não se compõem

XII CONGRESSO.indb 539 10/11/2015 14:40:57

jurisprudência, as proposições de outros campos de conhecimento, tudo isso concorre para a formação do sentido (a norma) a ser aplicado ao caso sob análise.

Daí decorre que o processo normativo, aquele que produz a norma jurídica, exige cautela[47] para que não se ultrapasse o limite da legitimidade, pois não há uma correspondência entre dispositivo (enunciado) e norma jurídica. Toda disposição é (mais ou menos) vaga e ambígua, de modo que tolera diversas, muitas vezes conflitantes, interpretações. Assim, tomada uma disposição como base empírica, podemos a partir dela construir não apenas uma norma, mas várias normas que se associam em sentidos possíveis da disposição. Outras vezes, contudo, vários enunciados prescritivos, várias disposições, expressam a mesma norma. Tal situação ocorre, especialmente, quando analisamos disposições de instrumentos normativos diversos, ou seja, várias disposições que repetem no seu sentido a mesma norma jurídica. A mesma disposição encontra-se na Constituição, na lei e no regulamento. Embora em instrumentos normativos diversos, exprime o mesmo sentido, pois se serve do mesmo antecedente e prescreve a mesma regulação da conduta.

---

com as ciências que os têm por temáticos. Uma coisa é a luz; outra, a teoria científica sobre a energia luminosa. Mas, no direito, não se pode isolar, por exemplo, o instituto da posse, da teoria ou teorias dogmáticas sobre a posse. Nem um corpo inteiro de normas, como um Código Civil, da Ciência do Direito Civil, nem uma Constituição das tendências dominantes no direito público à época em que o constituinte elaborou a Constituição. A Ciência do Direito é a autoconsciência, em termos de conceitos, do direito vigente: ao mesmo tempo, o direito vigente incorpora a ciência de si mesmo, autocompondo-se num processo dialético intérmino, sem repouso, entre os dois polos: a experiência jurídica e a teoria dessa experiência". LOURIVAL VILANOVA, *Fundamento do Estado de Direito*, in Escritos Jurídicos e Filosóficos, Volume 1, editora XIS MVNDI IBET, 1ª edição, São Paulo, 2003, p. 413/414.

47. *Cum grano salis* (com um grão de sal). Essa expressão alude às coisas que devem ser tomadas em quantidade mínima, com extrema parcimônia; em sentido figurado, refere-se, sobretudo, a afirmações, frases, discursos que não devem ser acolhidos sem crítica, mas aceitos com grande cautela e ponderação. RENZO TOSI, *Dicionário de Sentenças Latinas e Gregas*, tradução de Ivone Castilho Benedetti, editora Martins Fontes, São Paulo, 1996, p. 802.

XII CONGRESSO.indb 540 10/11/2015 14:40:57

Quando afirmamos a existência de uma disposição sem norma jurídica, urge que esclareçamos o sentido de norma empregado. Dissemos linhas acima que a expressão norma jurídica é empregada de forma ambígua.[48] Em algumas situações a disposição não expressa uma norma jurídica em sentido estrito, mas é perfeitamente adequada à referência à norma em sentido amplo. E assim a linguagem vai compondo o mundo jurídico. Embora a moldura de KELSEN[49] seja hoje colocada em dúvida,[50] não há como se admitir norma sem disposição. Ou seja, sentido sem uma base empírica subjacente, e base empírica que tenha como referência um ou vários enunciados prescritivos. Muito embora saibamos que o sentido não é construído, apenas, a partir deles. Mas sem eles, os enunciados contidos numa fonte, o Direito perderia sua especificidade e se confundiria com outros sistemas normativos, como os mencionados logo no início do trabalho, que são sistemas estáticos. Sem uma disposição para estabelecer o ponto de partida, todo e qualquer sentido seria possível, o que tornaria frágeis as fronteiras do Direito, permitindo interpretações arbitrárias.[51] Por isso a importância do plano da

48. "(...) 'norma jurídica', é uma expressão linguística, que como tantas outras não escapa do vício da ambiguidade, podendo ser utilizada nas mais diversas acepções." AURORA TOMAZINI DE CARVALHO, *Curso de Teoria Geral do Direito*. 3ª edição, editora Noeses, São Paulo, 2013, p. 281.

49. "(...) o resultado de uma interpretação jurídica somente pode ser a fixação de uma moldura que representa o Direito a interpretar e, consequentemente, o conhecimento das várias possibilidades que dentro desta moldura existem." HANS KELSEN, *Teoria Pura do Direito*. 6ª edição, Arménio Amado editora, Coimbra, 1984, p. 467.

50. "O que o legislador faz, mesmo o legislador constituinte originário, é produzir o texto legal ou constitucional, não a norma propriamente dita, nem sequer a moldura dentro da qual se situam as interpretações devidas." JOÃO MAURÍCIO ADEODATO, *A Retórica Constitucional – sobre a tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo*. 2ª edição, editora Saraiva, São Paulo, 2010, p. 202.

51. "Dizer que a interpretação (enquanto característica básica da semiótica) é potencialmente ilimitada não significa que a interpretação não tenha objeto e que corra por conta própria." UMBERTO ECO, *Interpretação e Superinterpretação*. Editora Martins Fontes, São Paulo, 1993, p. 28.

XII CONGRESSO.indb 541 10/11/2015 14:40:57

expressão, aquele onde se encontram depositados os enunciados prescritivos, postos por autoridade competente, conforme as normas de estrutura. O Direito, veremos adiante, sempre retorna ao plano da expressão.

A distinção entre texto e norma, no entanto, coloca alguns problemas que demandariam uma preocupação maior da doutrina. O que nem sempre ocorre. É que tendo em vista que as normas decorrem da combinação de várias disposições, uma norma pode ser alterada em face da alteração de disposições, inclusive de definições.[52] A modificação de disposições pode determinar a alteração da norma, sem que, digamos, a disposição principal que concorre para a construção da norma tenha sido alterada. Ou seja, de uma disposição constrói-se uma norma jurídica – N1. De outra disposição, exprime-se outra norma – N2. Mas das duas disposições tem-se uma terceira norma – N3. A alteração da segunda disposição, por exemplo, irá refletir nas normas construídas com base nela. A segunda – N2 – e a terceira – N3 – normas.

Outros aspectos que merecem consideração dizem respeito à validade e à vigência. Validade e vigência seriam da disposição, não da norma. Não tem sentido falar de validade e vigência para as normas jurídicas. Todas elas só podem ser construídas a partir de enunciados prescritivos válidos e vigentes. Outra questão decorrente da distinção entre enunciado prescritivo e norma jurídica é a hierarquia das normas. Seria possível falar de norma puramente legal? Toda norma seria, assim, constitucional? É comum a lição de que toda interpretação, o caminho para a construção da norma jurídica, é sistemática.[53] O processo de interpretação envolve a verifi-

52. "(...) el legislador puede lograr la modificación del sistema de dos maneras muy distintas: mediante el cambio directo del texto de la norma o mediante el cambio del sentido (significado) de dicho texto, sin modificar este último, lo cual se logra modificando las definiciones de los términos que en él se emplean". DANIEL MENDONCA, *Interpretación y aplicación del dececho*, Universidad de Almeria, Almeria, 1997, p. 44.

53. "(...) o método sistemático, momento em que o intérprete se volta para o sistema jurídico para observar, detidamente, a regra em cotejo com multiplicidade dos

XII CONGRESSO.indb 542 10/11/2015 14:40:57

cação da autenticidade e da constitucionalidade do dispositivo ou do ato normativo com o qual estamos envolvidos. Assim, a norma jurídica sempre decorre da combinação de vários enunciados prescritivos, por vezes situados em instrumentos normativos de hierarquia diversa.

Em razão do que fora afirmado logo acima, um ponto precisa ser ressaltado. A norma jurídica consiste, também, num método para nos aproximarmos do caso concreto e construirmos a solução. Construída a norma pelo aplicador do Direito, na sua aplicação ao caso concreto por meio da enunciação, ela converte-se em enunciado.[54] Todo o processo de construção normativa, que leva em conta o universo jurídico, retorna ao texto (no sentido de enunciado). No processo judicial, a norma jurídica após a aplicação torna-se texto (enunciado), contido na sentença ou no acórdão. No processo administrativo, a norma converte-se em texto por meio do ato administrativo. E, no âmbito legislativo, a norma ao ser aplicada converte-se em emenda à Constituição, lei complementar, lei ordinária etc. A partir do texto, temos acesso ao que foi interpretado no momento da aplicação. Assim, embora a norma jurídica tenha sido construída com base em enunciados normativos constantes em instrumentos normativos de hierarquias diversas, após a aplicação, passa a ter a hierarquia do instrumento introdutor que a veicula por meio do seu texto (enunciado). É indispensável esclarecer que a construção da norma jurídica não ocorre apenas no processo de aplicação a um caso concreto. O

comandos normativos que dão sentido de existência do direito positivo". "O método sistemático parte, desde logo, de uma visão grandiosa do direito e intenta compreender a lei como algo impregnado de toda a pujança que a ordem jurídica ostenta." PAULO DE BARROS CARVALHO, *Curso de Direito Tributário*. 23ª edição, editora Saraiva, São Paulo, 2011, p. 131.

54. A enunciação normativa produz os enunciados prescritos. Os enunciados prescritivos dividem-se em: a) enunciação enunciada e b) enunciado enunciado. Esses enunciados compõem o documento normativo. Da enunciação enunciada construímos uma norma jurídica concreta e geral, o instrumento introdutor, como, por exemplo, a lei. Assim, a lei também é uma norma. A partir dos enunciados enunciados construímos as demais normas, que significam o conteúdo da lei. Tais normas podem ser gerais e abstratas, individuais e concretas etc.

XII CONGRESSO.indb 543 10/11/2015 14:40:57

aplicador, com base na disposição normativa, está vinculado a um sentido geral.[55] A partir desse primeiro sentido constrói a norma do caso.[56] Esse sentido geral poderia ser designado de primeira norma, ou mesmo, a própria moldura tratada por HANS KELSEN.

A construção da norma jurídica perpassa os quatro planos linguísticos que o Direito apresenta: a) o sistema da literalidade dos textos – plano da expressão; b) o conjunto dos conteúdos de significação dos enunciados prescritivos – plano das significações; c) o conjunto articulado das significações normativas – plano das normas jurídicas; e, d) a organização das normas construídas no terceiro nível, ou seja, os vínculos de coordenação e de subordinação que se estabelecem entre as regras jurídicas.[57] Embora seja evidente a relação entre os quatro sistemas, o plano dos significantes, o plano das normas e o plano da organização das normas construídas, todos dependem do plano da expressão, o que é ressaltado por PAULO DE BARROS CARVALHO: "em qualquer sistema de signos, o esforço de decodificação tomará por base o texto, e o desenvolvimento hermenêutico fixará nesta instância todo o

55. A atividade constitutiva da norma não significa a desconstrução do texto. Embora haja uma ilimitação de toda e qualquer interpretação, ela não corre autonomamente, solta, ao acaso. A função do intérprete do direito é, contextualmente, procurar buscar o sentido do objeto ou da obra; o Direito positivo. Tal atitude não significa uma redução à pretensa *intentio auctoris*. Não. Absolutamente. A intenção do legislador ou do autor é pré-textual. É momento metajurídico; político e psicológico. A *intentio operis*, o sentido contextual, funciona como uma fonte de significados que se põe entre o legislador e o intérprete, impondo uma restrição à liberdade da *intentio lectoris*. O intérprete constrói um sentido do texto; não o texto originário. A construção do texto originário, que já alberga um sentido, é função legislativa. Sem o texto produzido pelo Poder Legislativo, o intérprete, autêntico ou não (HANS KELSEN), seria também, ele próprio, legislador, o que desembocaria em arbítrio e deformação do princípio constitucional da separação dos poderes.

56. Segundo MARCELO NEVES, "se afirmamos que a produção da norma só ocorre no processo concretizador, persistirá a questão de se os juízes e órgãos competentes para a concretização normativa não estariam subordinados a normas antes de cada solução de caso". *Entre Hidra e Hércules – princípios e regras constitucionais*, op. cit., p. 8/9.

57. *Direito Tributário – fundamentos jurídicos da incidência,* 6ª edição, editora Saraiva, São Paulo, 2008, p. 66 e ss.

XII CONGRESSO.indb 544 10/11/2015 14:40:57

apoio de suas construções".[58] O plano da literalidade é condição necessária para a existência dos outros três, porquanto é o único dotado de objetividade. E mais: é a partir dele que se pode avaliar a "correção" dos demais. Ele marca a validade e a vigência dos textos. Toda construção significativa só poderá ser validamente edificada em face de um plano da expressão vigente. As normas jurídicas são construídas a partir de textos vigentes, não somente válidos. Há textos válidos sem vigência; a partir deles não se constroem normas. Mas, conforme vimos, construída a norma jurídica, após a sua aplicação, ela se converte em texto (enunciado), um segundo texto em outro instrumento normativo (geralmente secundário).

O recurso no âmbito judicial toma como base o texto do acórdão ou sentença. O mesmo ocorre no processo administrativo. É por isso que a hierarquia, a validade e a vigência sempre são referentes aos textos. É por meio do instrumento introdutor de normas, que recebe o texto (enunciado), que podemos construir os escalões normativos do Direito. Texto sem instrumento introdutor, além de impossível, restaria solto. Daí decorre a importância da enunciação que introduziu o instrumento normativo. O instrumento normativo permite que situemos as disposições que veicula no seu devido patamar, dentro da estrutura hierarquizada do Direito. Só aceitamos uma disposição qualquer da Constituição como superior às demais postas por lei ordinária porque sabemos que seu ingresso se deu por meio da Constituição. Despregada do instrumento veiculador (Constituição, lei, decreto, portaria, sentença etc.), a disposição não mostra a sua posição no interior da hierarquia normativa.

A distinção entre disposição e norma também favorece o ativismo judicial, especialmente. Mas não só. Na atualidade há crescente judicialização de quase todos os aspectos da vida. Tal situação decorre da própria configuração do Direito: objeto/ciência. É crescente o alargamento do objeto, como

58. *Direito Tributário – fundamentos jurídicos da incidência.* Op. cit., p. 15.

XII CONGRESSO.indb 545 10/11/2015 14:40:57

também cada vez mais a postura da ciência caminha no sentido de uma defesa da mais ampla juridicização de aspectos da vida. Surge assim uma indagação: como responder ao dilema, na atualidade, de limitar a produção do sentido? Talvez seja uma tarefa impossível. Alguns propõem a superação com textos menos vagos e ambíguos. Linguagem mais precisa. Tal atitude, contudo, aumentaria a complexidade do Direito no plano da expressão – S1 –, pois implicaria a capacidade de antever todos os conflitos e condutas individuais da vida humana. Seria um plano completo, dotado de enorme abrangência e, o mais difícil, unívoco. Mas, sabemos, a estabilidade do sentido dos textos (normas) não depende exclusivamente da precisão semântica. Conforme referência feita a LOURIVAL VILANOVA linhas acima, o conhecimento sobre o Direito não é desinteressado: é-o com vistas à aplicabilidade. Ademais, todo signo é ideológico.

IV – A LINGUAGEM DO FATO

Os fatos jurídicos não são da ordem do inefável. Para propiciar certeza e segurança jurídica, o Direito exige registro. Não seria possível um fato jurídico sem determinação específica, por isso a linguagem. Mas não são apenas os fatos jurídicos que reclamam linguagem para a sua expressão. Os eventos, os objetos que observamos no mundo, são parte de uma maquinaria conceptual que nos possibilita compreendê-los e falar sobre eles, bem como tirar conclusões acerca deles.[59] Tudo que observamos é apropriado, recebido por uma linguagem, a linguagem do evento observado. Só assim é possível fecharmos os olhos e revestirmos o que observamos por meio de linguagem. Segundo PETER L. BERGER e THOMAS

59. "Tanto no nacionalismo e tribalismo, como no mercantilismo, colonialismo, imperialismo e globalismo, os signos e os significados, as figuras e as figurações da linguagem revelam-se constitutivas da realidade, das condições e possibilidades socioculturais e político-econômicas de indivíduos e coletividades." OCTAVIO IANNI, *Língua e Realidade*, in Aulas de Português: perspectivas inovadoras, editora Vozes, Petrópolis, 1999, p. 13.

XII CONGRESSO.indb 546 10/11/2015 14:40:57

LUCKMANN, "las objetivaciones comunes de la vida cotidiana se sustentan primariamente por la significación linguística. La vida cotidiana, por sobre todo, es vida con el lenguaje que comparto con mis semejantes y por médio de él. Por lo tanto, la comprensión del lenguaje es esencial para qualquier comprensión de la realidad de vida cotidiana".[60]

A linguagem permite que percepções da nossa atividade da vida cotidiana possam ser observadas e contadas em outros contextos, ou seja, possam transmitir-se. Os eventos da vida só se tornam objetivos por meio da linguagem. Precisamos falar sobre eles, do contrário ficam misteriosos, distantes. Não seriam feitos por gente. Ainda segundo os autores mencionados linhas acima, "El lenguaje también tipifica experiências, permitiéndome incluirlas en categorias amplias en cuyos términos adquieren significado para mi y para mis semejantes".[61] O homem toma conta da realidade, de tudo que se encontra no mundo, por meio de sua capacidade de criar uma linguagem. O passado consiste no objeto da história, mas que é construído, escrito e compreendido ante as circunstâncias do presente.

É por meio da prova, por exemplo, que o Direito retorna ao passado para constituí-lo. O passado é irremissível. Esgota-se. Mas, por meio da prova, poderemos (re)constituí-lo, e assim ocorre porque saturamos os supostos acontecimentos por meio de uma linguagem. Inicialmente uma linguagem socialmente aceita, primeira redução. Depois, uma linguagem, a competente, tecida pelo próprio Direito. Sem linguagem, seja social ou jurídica, não temos passado, nem muito menos prova dele.[62] A realidade externa, e tudo que nela se encontra, só

60. *La Construción Social de la Realidad.* Amorrortu editores, Buenos Aires, 2001, p. 55.

61. *La Construción Social de la Realidad.* Amorrortu editores, Buenos Aires, 2001, p. 57.

62. "Tanto el discurso científico como el judicial son discursos linguísticos; o, si se quiere, en ambos casos se pretende afirmar la verdad no de hechos sino de enunciados sobre los hechos: en particular, en el discurso judicial los llamados 'hechos

XII CONGRESSO.indb 547 10/11/2015 14:40:57

pode ser apropriada pelo Direito por meio de uma linguagem.

Ainda no sítio da prova, ela busca mostrar a verdade. Só. A verdade consiste num confronto de enunciados. Algo em que no nível do pensamento possamos confrontar dois enunciados como verdadeiros. É uma abstração necessária. Desse aspecto normativo não se pode fugir. Embora seja impossível conhecer a verdade inteiramente, a linguagem é a forma de se construir a verdade e possibilitar mudança ou manutenção da ação. Saber para **quem** e para **quê** se dirige a verdade já tece de certa forma a própria verdade.[63] Mostra o modelo. E a verdade só é verdade quando relacionada com um modelo. É por isso que a verdade não se mostra, mas se constrói.[64] A linguagem não pode promover justiça social ou outro qualquer objetivo. Ela tem a função de mostrar a realidade, com toda a relatividade social que a realidade enseja. Assim, afastamo-nos de determinadas relações e conexões que afirmam que o relato em linguagem diminui a realidade. Não há registro de tais conexões, que dependeriam de uma larga investigação circunstanciada. Tudo isso necessita de uma linguagem[65] que revistasse esses acontecimentos.

---

probados' no son más que enunciados asertivos de los que se predica la verdad." M. GASCÓN ABELLÁN, *Los hechos en el Decrecho.* Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 53.

63. Ademais, embora não se deseje ir adiante nesse tema, existem várias teorias sobre a verdade.

64. "(...) las acumulaciones específicas de 'realidad' y 'conocimiento' pertenecen a contextos sociales específicos y que estas relaciones tendrán que incluirse en el análisis sociológico adecuado de dichos contextos." PETER L. BERGER e THOMAS LUCKMANN, *La Construción Social de la Realidad.* Amorrortu editores, Buenos Aires, 2001, p. 15.

65. Segundo A. CASTANHEIRA NEVES, "neste sentido que se poderá dizer que o direito é linguagem, e terá de ser considerado em tudo e por tudo como uma linguagem. O que quer que seja e como quer que seja, o quer que ele se proponha e como quer que nos toque, o direito é-o numa linguagem e como linguagem – propõe-se sê-lo numa linguagem (nas significações lingüísticas em que se constitui e exprime) e atinge-nos através dessa linguagem". *Metodologia Jurídica – Problemas Fundamentais.* Universidade de Coimbra – Coimbra Editora, 1993, p. 90.

XII CONGRESSO.indb 548 10/11/2015 14:40:57

Assim, não é uma mera ilação dizer que a linguagem também está presente na constituição do fato. O fato só se torna fato quando vertido em linguagem.[66] Antes, evento[67] que se consome no tempo e no espaço.[68] Segundo TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JÚNIOR, "é preciso distinguir entre *fato* e *evento*. A travessia do Rubicão por César é um *evento*. Mas 'César atravessou o Rubicão' é um *fato*. Quando, pois, dizemos que "é um fato que César atravessou o Rubicão', conferimos *realidade* ao *evento*. 'Fato' não é pois algo concreto, sensível, mas um elemento linguístico capaz de organizar uma situação existencial como realidade".[69] E quando se trata de fato jurídico, a linguagem competente é a linguagem das provas. Adverte PAULO DE BARROS CARVALHO:[70] "Se não há fato sem articulação de linguagem, também inexistirá fato jurídico sem a linguagem específica que o relate como tal". E complementa: "faltando a linguagem jurídica competente para narrar o acontecimento, não se poderá falar em fato jurídico. Conserva sua natureza factual porque descrito em linguagem ordinária, porém não alcança a dignidade de fato jurídico por ausência da expressão verbal adequada".

Um fato do mundo empírico (já relatado em linguagem), para que possa ser visto e interpretado como um fato jurídico, é de império que uma norma chegue até ele, apanhe-o e

66. Fato é ação ou coisa feita, ocorrida. Passado. Dizemos: é fato. Ocorreu. Só podemos dizer que ocorreu se pudermos falar (dizer) sobre ele. E como fazê-lo sem o revestimento linguístico?

67. O evento em que se constitui o gracioso movimento de uma bailarina jamais poderá ser captado em sua riqueza e delicadeza pelo fato que o relata.

68. "Para relatar tal acontecimento, no entanto, é preciso conhecê-lo, o que, para nós, só é possível mediante linguagem. Percebemos os acontecimentos pela modificação de um estado físico, que se esvai no tempo e no espaço. À tal modificação só temos acesso cognoscitivo pela linguagem que dela fala." AURORA TOMAZINI DE CARVALHO, *Curso de Teoria Geral do Direito.* 3ª edição, editora Noeses, São Paulo, 2013. p. 529.

69. *Introdução ao Estudo do Direito.* Editora Atlas, São Paulo, 1991, p. 253.

70. *IPI – Comentários Sobre as Regras Gerais de Interpretação da Tabela NBM/SH (TIPI/TAB).* Revista Dialética de Direito Tributário, editora Dialética, nº 12, São Paulo, 1999, p. 44.

XII CONGRESSO.indb 549 10/11/2015 14:40:57

constitua o seu sentido para o Direito.[71] No âmbito do Direito, todos os seus elementos são explicitados por meio de palavras, são verbalizáveis.[72] Só serão fatos jurídicos aqueles enunciados que puderem sustentar-se em face das provas em direito admitidas.[73] As palavras de PAULO DE BARROS CARVALHO esclarecem: "De ver está que o discurso prescritivo do direito posto indica, fato por fato, os instrumentos credenciados para constituí-los, de tal sorte que os acontecimentos do mundo social que não puderem ser relatados com tais ferramentas de linguagem não ingressam nos domínios do jurídico, por mais evidentes que sejam".[74] Um fato qualquer só adquire a condição de fato quando revestido em linguagem; antes, mero evento. E no direito não basta a linguagem natural. Requer mais. Requer linguagem competente, a linguagem das provas que é prescrita pelo Direito.

Tal circunstância não escapou à percepção de HANS KELSEN:[75] "(...) cuando el orden jurídico, de manera general, enlaza a ciertos hechos, como condiciones, determinadas

71. "Un silogismo formado por una norma jurídica como premisa mayor (el elemento jurídico de la decisión), un conjunto de hechos particulares como premisa menor (el elemento fáctico de la decisión) y una conclusión que asigna a estos hechos la consecuencia jurídica prevista por la norma." FRANCISCO JAVIER EZQUIAGA GANUZAS, *"Iura Novit Curia" y Aplicación Judicial del Derecho*. Editorial Lex Nova, Valladolid – Espanha, 2000, p. 66

72. GREGÓRIO ROBLES: "La linguisticidad es la forma natural de aparición fenoménica del Derecho. En ese sentido puede afirmarse que el Derecho es lenguaje." *Teoría Del Derecho: fundamentos de teoria comunicacional del derecho*. Volumen I, tercera edición, Civitas, Navarra/Espanha, 2010, p. 87.

73. Situação interessante nos relata RAIMUNDO BEZERRA FALCÃO quando diz que "o problema da interpretação dos fatos tem no Direito muçulmano óbvias diferenças em relação ao Direito ocidental. A prova testemunhal feminina, por exemplo, tem menor valia que a prova testemunhal masculina (Risala fi-l-Figh, XXXVIII). *Hermenêutica.* Malheiros Editores, São Paulo, 1997, p. 152. O mesmo evento tem para o Direito sentido diverso caso observado por pessoas de sexo diferente. O olhar muda o fato, para o Direito. É a linguagem do Direito criando sua própria realidade.

74. *Direito Tributário:* fundamentos jurídicos da incidência. 6ª edição, editora Saraiva, São Paulo, 2008, p. 115..

75. *Qué es um Acto Jurídico?* Isonomia, nº 4, Madrid, 1996, p. 68/69.

XII CONGRESSO.indb 550 10/11/2015 14:40:57

consecuencias, de manera necesaria deve prescribir también cómo debe comprobarse auténticamente la existencia del hecho condicionante en un caso concreto, para que la consecuencia estatuida pueda ser realizada". E complementa, deixando evidente que é a prova que constitui o fato: "Por ello, no son los hechos en sí a los que están enlazadas las consecuencias jurídicas, sino a la determinación constitutiva de los hechos dentro de un procedimiento jurídico". Sem estar provado, fato não é fato. É mero evento. É o Direito positivo que estabelece como os fatos podem ser provados. Como diz o Professor PAULO DE BARROS CARVALHO, "fatos jurídicos não são simplesmente os fatos do mundo social, constituídos da linguagem do dia-a-dia". A concreção do suporte fáctico necessita do conhecimento das pessoas, e esse fato que se deu no mundo da vida precisa ser provado por meio da linguagem competente das provas. A prova do fato, que atesta a incidência, também é resultante da incidência de outras normas. É o Direito, e não a mera percepção física ou sensorial do homem, que atesta o fato. Ausente a prova jurídica do fato, não há que se falar em incidência. Os fatos jurídicos, para que possamos tomá-los como ocorridos, são suscetíveis de manifestar-se em linguagem. VICTORIA ITURRALDE SESMA, ao tratar da linguagem do Direito, deixa evidente: "Es um hecho patente el soporte linguístico del derecho". [76]

A lição, tantas vezes aqui repetida, de HANS KELSEN é importante para evidenciar o que pretendemos deixar claro: "É um princípio fundamental da técnica jurídica, embora frequentemente esquecido, que não existem no domínio do Direito fatos absolutos, diretamente evidentes, 'fatos em si', mas apenas fatos estabelecidos pela autoridade competente em um processo prescrito pela ordem jurídica. Não é ao roubo como um fato em si que a ordem jurídica vincula certa punição. Apenas um leigo formula a regra de Direito dessa maneira. O jurista sabe que a ordem jurídica vincula certa punição

76. *Lenguaje Legal y Sistema Jurídico.* Tecnos, Madrid, 1989, p. 29.

XII CONGRESSO.indb 551 10/11/2015 14:40:57

apenas a um roubo assim estabelecido pela autoridade competente, seguindo um processo prescrito. Dizer que 'A' cometeu um roubo só pode expressar uma opinião subjetiva. No domínio do Direito, apenas a opinião autêntica, isto é, a opinião da autoridade instituída pela ordem jurídica para estabelecer um fato, é decisiva. Qualquer outra opinião sobre a existência de um fato, tal como determinado pela ordem jurídica, é irrelevante do ponto de vista jurídico".[77] Destarte, a incidência, que é um tema nuclear no estudo do Direito,[78] só ocorre depois de conhecido o fato mediante as provas que o Direito prescreve. Não é o conhecimento meramente empírico, mas o conhecimento jurídico. E mais, a própria norma não incide, digamos, com a literalidade de seu texto. A norma, para que incida, necessita da construção humana, que se dá por intermédio da interpretação. Segundo RAIMUNDO BEZERRA FALCÃO, "(...) se se deseja dar vida vivente ao Direito, não se fale em Direito. Fale-se em interpretação dele. Esta é que se aplica à existência efetiva das relações convivenciais".[79] Assim, a verificação dos fatos como fatos jurídicos também se constitui como outro momento da tarefa interpretativa. É que o procedimento da subsunção, ou incidência, também é etapa da interpretação. ALF ROSS chama esse momento da interpretação de "interpretação por referência". Diz ele: "Una interpretación del segundo tipo estará dirigida a decidir si un cierto curso de hechos 'satisface' el significado de la expresión, de modo que pueda afirmarse que nos hallamos en presencia de hechos que la expresión designa".[80]

---

77. *O que é Justiça.* Op. cit., p. 246.

78. "Um dos conceitos fundamentais da teoria do geral do direito é o de incidência. A regra incide sobre o dado-de-fato. Esse dado-de-fato é o suporte fático. A incidência nem sempre o toma em sua complexidade compositiva. Recorta-o, simplificando". *A Teoria do Direito em Pontes de Miranda*, *in* Escritos Escritos Jurídicos e Filosóficos, Volume 1, editora XIS MVNDI IBET, 1ª edição, São Paulo, 2003, p. 407.

79. *Hermenêutic*a. Malheiros Editores, São Paulo, 1997, p. 147.

80. *Sobre El Derecho Y La Justicia.* Tradução Genaro Carrió, EUDEBA, Buenos Aires, 1994, p. 113/114.

XII CONGRESSO.indb 552 10/11/2015 14:40:57

O exame de todos os elementos necessários para aplicar o Direito exige que tais elementos estejam vertidos por meio de uma linguagem apta a compreendê-los. Tomar esses elementos como fora do texto é diminuir o sentido de texto. Se os elementos que não constituem o texto do Direito positivo exigem interpretação, está só poderá ocorrer se tais elementos estiverem, ou puderem estar, vertidos em linguagem. Sem ela, a linguagem, não haveria comunicação e seria impossível compreender esses elementos. Onde há significação há linguagem, e seria impossível eliminar a possibilidade de significação. Assim, todos os elementos tomados para a compreensão e a aplicação do Direito estão cobertos de representações simbólicas e chegam ao sujeito cognoscente (aplicador e estudioso) como signo, que está submetido a critérios ideológicos de avaliação. Signo e ideologia andam juntos.

V – CONCLUSÃO

O Direito é composto por textos. Textos da ciência do Direito que, conforme visto, não significam a repetição do objeto, não é essa a prática da doutrina, mas a adscrição de sentido axiologicamente informado. Textos jurídicos, do Direito positivo, e textos da realidade social sobre a qual incide. Mas não se deve confundir texto apenas com o escrito. Uma passagem de GREGÓRIO ROBLES é bem interessante para retratar essa situação: "El Derecho no sólo está en los textos escritos sino también em los 'textos de la realidad social'. Es más, el texto escrito casi nunca es un texto completo, sino que su comprensión integral solo suele ser posible si se le conecta con su parte no escrita. Una regla jurídica escrita no puede ser entiendida si no se la conecta hermenéuticamente con la realidad social a la que va dirigida, integrando dicha realidad como parte del texto completo de la regla en cuestión."[81] Portanto, toda a realidade social que é suscetível de compreensão e de interpretação pelos homens consiste num

81. *Introdução a la Teoria del Derecho*. Editora Debate, Madrid, 1993, p. 161.

XII CONGRESSO.indb 553 10/11/2015 14:40:57

texto. E é assim que a expressão texto é utilizada por PAULO DE BARROS CARVALHO: "Não é de hoje que os estudiosos no campo da semiótica vêm tratando a figura do 'texto' como conceito de abrangência maior que a formulação escrita duma ideia em expressões idiomáticas. Texto, na acepção que venho considerando em meus trabalhos, extrapola tal definição estreita para abranger tudo aquilo que se possa interpretar".[82]

O que pretendemos mostrar neste estudo é que o Direito não escapa do cerco da linguagem. Assim, onde encontrarmos porção da vida em que se entrelacem as relações interpessoais, aí poderá estar o Direito. Logo, também estarão a norma jurídica e a forma como ela, a norma, se expressa: a linguagem. Deste modo, entender as formas de produção do Direito, as suas fontes, consiste em penetrar na linguagem do Direito para surpreendê-la naquilo que diz e que faz. Mas não apenas. O mundo, com tudo que ele implica, chega até nós por meio de uma linguagem. Já é o produto de uma interpretação promovida por intermédio dos limites da cultura. Só poderemos falar sobre o mundo mediante uma linguagem. Desse modo, os eventos, os elementos necessários à aplicação do Direito, existem a partir de uma interpretação.[83] A linguagem do Direito abrange a linguagem normativa e a linguagem dos fatos. O Direito é o resultado daquilo que foi falado ou escrito, ou seja, o Direito é aquilo que foi comunicado, o que só se torna possível por meio de uma linguagem. O Direito, portanto, não vai além das bases textuais, pois todas as situações da vida se mostram por meio de uma linguagem. Afastar a

---

82. *Breves Considerações sobre a Função Descritiva da Ciência do Direito Tributário*, in X Congresso Nacional de Estudos Tributários, editora Noeses, São Paulo, 2013, p. 866.

83. "Em primeiro lugar, denominaremos 'textos' a quaisquer objetos culturais, ou seja, objetos nos quais se manifesta o trabalho humano, enquanto 'cultura' designará qualquer produto do trabalho humano. Denominaremos 'textos' a estes objetos para destacar o fato de que transmitem – ou que neles se podem ler – ideias ou pensamentos, no sentido amplo desse termo, isto é, quais conteúdos de consciência ou, como diremos em seguida, ideologia". ÓSCAR CORREAS, *Crítica da Ideologia Jurídica – ensaio sócio-semiológico*, tradução Roberto Bueno, Sérgio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1995, p. 27.

XII CONGRESSO.indb 554 10/11/2015 14:40:57

linguagem das coisas, desprezar que o ato humano de recepção capta as coisas por meio da linguagem, é sugerir um mundo sem sentido. Tal situação seria impossível para o Direito, onde tudo que nele se encontra tem um efeito comunicativo, com a finalidade de regular a conduta humana. Só.

XII CONGRESSO.indb 555 10/11/2015 14:40:57