

1 INTRODUÇÃO:

O presente trabalho visa observar a teoria construtivista de Ronald Dworkin, observando as suas críticas ao positivismo Hartiano de dúvida conceitual sobre o que seria de fato o Direito, para demonstrar que na verdade, as concepções políticas de cada juiz são o que na verdade influenciam o conhecimento do que seria o Direito.

Por vezes Dworkin se mostra como um cognitivista, e acredita que no caso concreto é possível que se alcance uma melhor interpretação, para isso ele aduz a teoria do romance em cadeia e afirma que os juízes irão dar prosseguimento ao Direito, não pela intenção do autor inicial, mas pela leitura do juiz posterior, que com boa fé, conseguirá prosseguir com a criação do Direito, na mesma medida em que o entende como uma integralidade (teoria da integridade do Direito).

2 O IMPÉRIO DO DIREITO DE DWORKIN: O DIREITO COMO FATO E A TEORIA INTERPRETATIVA DO DIREITO

Muitas pessoas parecem alheias sobre o que é o Direito, em um sentido trivial pode-se dizer que os juízes "criam o Direito", mas como se até essa aceção encontra divergência entre juízes e advogados no campo teórico, a própria questão de se os juízes criam ou encontram os Direitos dados, faz parte desta divergência, afinal de contas deveríamos extrair a interpretação já posta ou criar uma nova interpretação do Direito? (DWORKIN, 1999)

2.1 O direito como simples questão de fato

Constantemente se admite que o Direito é um fato, aceitando-o como é, e não como deveria ser. Se isso é verdade, por que advogados e juízes parecem discordar sobre o que é o Direito? Devemos sempre seguir o Direito ou tentar aperfeiçoá-lo? Seguramente quando se fala de maus juízes estamos falando dos que não respeitam a lei, deveria um juiz cumprir uma ação de despejo contra uma velinha? Ou o juiz deve ser sempre político? (DWORKIN, 1999)

Ou o bom juiz preferiria justiça à lei? Temos aqui, segundo DWORKIN (1999) duas versões, uma "conservadora" e uma "progressista" que se baseiam no ideário de que o Direito é uma simples questão de fato, e de que os leigos acreditam que há lei para tudo.

O simples fato de existir uma teoria para questões de fato nega isso. Mas voltando à questão da fidelidade, temos também a questão da reparação. Explica-se: ou aceitemos que o Direito é uma simples questão de fato e que toda divergência é política, ou ainda podemos dizer que o direito é instinto, quase como uma descrição impressionista, daí teríamos que julgar se seria uma arte e não uma ciência, algo como intuição. Dito isso, Direito é fato ou arte? (DWORKIN, 1999).

A resposta do realismo acredita que não existe nenhuma resposta certa, mas apenas respostas diferentes a diferentes questões, ambas seriam relativistas, mas não podemos negar que um juiz (bem intencionado) decida a partir dos argumentos que considera corretos.

Outro problema é que não temos de fato nenhuma definição do que é divergência teórica dos juízes. A parte mais interessante é que a população tem opinião sobre a atuação dos políticos partidários mas ninguém opina sobre a decisão dos juízes e da justiça. Isso é lamentável, uma vez que a natureza do nosso argumento jurídico mostra o tipo de pessoa que somos e o tipo de teoria da justiça que empregamos (DWORKIN, 1999).

Ao contrário de muitos outros fenômenos sociais, Dworkin (1999) considera que a prática do Direito é argumentativa, para ele, essa tese do simples fato distorce a prática jurídica, e no fim os argumentos são reféns da ideia do leitor sobre o que pode acontecer no tribunal, ao que denominamos de interpretação atribuída.

Para responder a essa celeuma, o autor como o juiz que é, busca se amparar em alguns casos, aqui faremos o recorte dos principais fundamentos em cada caso que importam para o argumento. O Caso Elmer, neste caso se discute o Direito de herança de neto que mata avô, que nos diz muito sobre o modo de interpretar uma lei, o juiz Earl evocou um conceito canônico

de interpretação, que era algo que esteja na intenção do legislador (interpretação que evoca o sentido original do texto):

“seja parte desta lei como se estivesse contido na própria letra, e que uma coisa que esteja contida na letra da lei somente faça parte da lei, se estiver na intenção de seus criadores”(Observe-se como ele se apega à distinção entre o texto, que chama de “letra” da lei, e a própria lei que chama de “lei” propriamente” (DWORKIN, 1999, p. 23-24)

Nenhum legislador tem o total controle sobre as consequências das leis exaradas por ele, não significa dizer então que um legislador teria em mente todas as consequências de uma lei exarada por ele, isso seria impossível, nem quer dizer que uma lei não pode conter nada daquilo que os legisladores não disseram expressamente que ela dissesse (DWORKIN, 1999).

Nessa afirmação, temos a construção do que seria para o autor, a sua teoria sobre o interpretativismo. Observe que o juiz Earl não se apoiou apenas nos seus próprios princípios sobre a intenção do legislador, havia um segundo princípio, o de que a interpretação da lei deveria considerar também o contexto histórico, levando em conta os antecedentes daquilo que considerava princípios gerais do Direito (DWORKIN, 1999).

Para essa interpretação é razoável que se considere que os legisladores têm a intenção de respeitar os princípios tradicionais de justiça, a menos que indiquem isso de forma expressa e segundo, considerando que o Direito pertence a todo o princípio geral, temos que uma lei deve estar em consonância com todo o sistema. Para o referido autor, se trata de uma controvérsia sobre a natureza da própria lei, sobre aquilo que realmente dizia a lei sancionada pelos legisladores.

O segundo caso apresentado por ele é o caso *snail darter*, segundo o autor, o *snail darter* era um peixe insignificante, sem nenhuma beleza especial ou importância ecológica. O caso tratava do direito do peixinho em extinção versus a construção de uma barragem, havia também o argumento de utilização de barragem sub utilizada. Neste caso, havia o argumento sobre o que os legisladores quiseram dizer quando escreveram a lei. Notem que não se trata do argumento de que juízes vão saber dizer o Direito melhor que os legisladores.

Neste caso, ambos os legisladores concordavam que deveria se seguir a lei, mas discordavam sobre o sentido da lei. O autor cita também o caso McLoughlin, neste caso a Sra.

McLoughlin teve a notícia de que seu marido e filha haviam sofrido um acidente, chegando ao hospital descobriu que sua filha havia morrido e que seu marido estava ferido, ela teve um ataque nervoso e solicitou indenização por danos morais, paga pelo motorista imprudente. Alegou-se que era esperado que uma Sra. que encontrasse os familiares naquele estado no hospital sofreria um colapso.

Este caso desafiou os outros precedentes judiciais, no sentido de que até então a pessoa que sofreu o dano moral estava presente no próprio local do ocorrido, mas nesse caso ela sofreu o dano por volta de alguns minutos depois. Após condenação na primeira instância, a Sra. recorreu ao tribunal de apelação, o caso abriria esse tipo de precedente, aumentando exponencialmente os casos de danos morais.

A câmara dos Lordes, por sua vez, decidiu que essas questões de política judiciária e possibilidade de fraude não devem ser suficientes para a negação de um Direito, que é função dos juízes saber distinguir entre casos verídicos e fraudulentos. Mesmo com o argumento da saturação dos acidentes e que o risco do aumento do seguro de saúde ocorresse, isso não seria justificativa suficiente para determinar uma decisão.

Por fim, ele cita o Caso Brown, por este caso, após terminada a guerra civil e decretada a 4 emenda que proibia a segregação racial, ainda havia a segregação racial em muitos serviços públicos, o que fundamentou o caso Brown. Neste, os precedentes validaram a doutrina do "*separated but equal*", mas esses precedentes não eram mais coerentes com a realidade social. E essas interpretações divergentes do caso Brown suscitaram diversas batalhas sobre a questão do Direito. Sobre elas é importante refletir:

1) Sobre a teoria semântica do Direito: Todos nós concordamos que devemos ter decisões justas e equânimes, mas quais os critérios para determiná-las? Cabe à filosofia estabelecer esses critérios. Por exemplo, todos concordamos com os mesmos critérios, mas concordamos sobre o que são esses critérios? Por exemplo, todos concordamos com justiça, mas todos temos o mesmo conceito de justiça?

Depois que os filósofos da linguagem desenvolveram seus estudos é comum que utilizemos um conceito explicando o sentido que aplicamos a ele. Mas para Dworkin (1999) isso foi apenas uma troca de embalagem, as proposições acabam resvalando em definições em um ciclo infundável de definição e linguagem. Exemplo: O que é o Direito? O Direito é Justiça,

mas o que é justiça? A justiça é igualdade, e o que é igualdade? (assim, para o autor teríamos um ciclo infinito de indefinições conceituais).

2) Sobre o positivismo jurídico: as teorias semânticas pressupõem que os advogados e juízes usam basicamente os mesmos critérios (embora esses sejam ocultos e passem despercebidos) para decidir. Para Hart o verdadeiro conceito de Direito se encontrava na aceitação social ou de grupo, um conceito do tipo sociológico.

Em Hart (2009) temos a questão da regra de reconhecimento (ou seja, a aceitação do grupo que segue os mesmos *signos*/ códigos), e em Dworkin (1999) temos finalmente o Direito como uma prática Interpretativa/ argumentativa.

Ainda que seja uma questão de aceitação do grupo, em termos práticos, não faz diferença, para explicar isso, usa-se o exemplo do nazismo, o que se encontra com o famoso exemplo de Arendt, sobre o caso Eichmann. Neste caso, o funcionário público transportava os judeus até a câmara de gás, simplesmente por seguir ordens.

O argumento de Dworkin é sobre as pessoas que obedeceram o Nazismo por coerção ou por convicção, do ponto de vista prático não faz diferença se as pessoas concordam com as regras ou as obedecem por coerção, as mazelas decorrentes da intenção do autor da ação serão as mesmas. Posto isso, colocamos a questão de se a intenção seria um elemento seguro para determinar o Direito.

2.2 O positivismo e o Direito como um fato

O positivismo sustenta o ponto de vista do Direito como simples questão de fato, e alega que o argumento sobre o Direito deve ser empírico e não teórico. Se assim o fosse nos casos em questão o Direito seria dado e não haveria nada a se descobrir.

Mas a teoria positivista também tem outros críticos (além de Dworkin e apontados por ele), entre eles estão a escola de Direito Natural, que partem da ideia de que as proposições jurídicas guardam proposições morais, e o segundo opositor do Positivismo, para a teoria do autor, é o realismo jurídico, a maioria dos realistas seriam os céticos, que com afirmações radicais entendem até que o Direito não existe, sendo o Direito o " resultado daquilo que o juiz tomou no café da manhã", ou o que o juiz entenda ser devido.

A crítica de Dworkin vai mais no sentido do aguilhão semântico, aguilhão é usado para tanger bois, conceito de aguilhão semântico é um modo jocosos de se referir ao desentendimento dos termos/conceitos aduzido pelo positivismo jurídico. Por esse conceito de Dworkin, as pessoas pensam que todos podemos discutir apenas se todos tivermos os mesmos conceitos sobre as mesmas coisas.

Eu e você só poderemos discutir quantos livros tenho na estante se concordamos sobre o que é um livro, se essa imagem de conceito fosse verídica, ela deveria se aplicar inclusive ao conceito de Direito. E então se coloca o problema:

As pessoas podem até discutir sobre casos limítrofes, no exemplo dos livros, sobre panfletos, mas nunca sobre o caso central. Aí está o aguilhão, para Dworkin, estaríamos marcados por uma imagem tosca do que seria a divergência, porque no limite, ninguém está discutindo o que de fato é um livro.

Dworkin afirma que apesar de todos concordarem sobre o conceito de casa, nem todos concordam se o palácio de Buckingham é uma casa. A hipótese de Dworkin é a de que o positivismo jurídico estivesse certo, então a divergência nos casos anteriores não seria possível. Para ele há até quem diga que juízes e advogados fingem não saber de fato a resposta correta, o que Dworkin coloca é que aqueles juízes que defendem o direito como fato nesses casos decidiram "a despeito de suas evidentes falhas quando assim interpretadas" (DWORKIN, 1999, P. 47).

A divergência era no fim sobre o conteúdo do Direito e não sobre a ausência dele, não há argumento plausível para dizer que quando juízes e advogados discordam da lei eles não estão falando a verdade.

O argumento dos positivistas é que todos concordavam sobre o que é Direito, só que a palavra Direito teria diferentes interpretações. Mas Dworkin (1999) discorda disso, e afirma que as pessoas sensatas não ficam discutindo se o palácio de Buckingham é uma casa, porque para ele é claro que ele não é um caso central de casa, da mesma forma que não se está discutindo sobre o que é o Direito.

Para isso, a atitude interpretativa deve seguir pressupostos de regras interpretativas já conhecidas por todos, à exemplo das regras de cortesia. Essas regras exigem por exemplo que os camponeses tirem o chapéu diante dos nobres, quando as pessoas introjetam essas regras de

cortesia como algo substancial, ela passa a não ser apenas mecânica, as pessoas atribuem um significado a isso. No exemplo de Dworkin é necessário que a cortesia seja interpretada nos dois sentidos, um prático e um teórico, como uma regra de etiqueta, segundo a qual o valor e conteúdo se confundem.

Partindo disso, ele propõe uma mudança de direção do conceito de interpretação, e para isso ele faz uma analogia entre a interpretação artística e prática social. Uma prática social a que ele se refere é a conversação, nela a interpretação se firma na intenção do comunicador (a exemplo das funções de linguagem).

A interpretação das obras de arte se preocupa com os propósitos e não com a causa. Mas há propósitos em jogo, não os do autor, mas os do intérprete. Sendo então um ponto de vista construtivo.

Nesse sentido, o autor seria um construtivista, que é a tese epistemológica que defende o papel ativo do sujeito na interpretação e criação do objeto ou conhecimento. As pessoas que negam o construtivismo dizem que a interpretação é apenas dirigida ao autor. Observe que dessa forma o autor está criticando o agulhão semântico, e o Direito como prática social, ou seja, o Direito como dado.

Interpretar é tentar entender uma prática, por isso tentar interpretar a cortesia diz respeito a tentar discernir as práticas sociais de seus adeptos. Em segundo lugar, a interpretação de Dworkin tenta mostrar como o Direito é de fato (e não como deveria ser).

"Isso significa recuperar as verdadeiras intenções históricas de seus autores, e não impingir os valores do intérprete àquilo que foi criado pelos autores" (DWORKIN, 1999, P.66)

A prática correta não é tentar saber o que o autor quis dizer, devemos tentar entender o Direito e não o que diz seus adeptos. Dworkin afirma que a intenção do autor é muito relativa, muitas vezes a arte cria vida própria traindo a intenção original do autor, mas que fazem sentido para quem a aprecia ao longo da história.

Quando dizemos que a interpretação é o relato de um propósito, ela propõe uma forma de ver o que é interpretado. Por que vale a pena pensar nesse propósito? O filósofo não estaria fora de seu tempo, e quais mudanças são relevantes o bastante para cortar o fio da continuidade?

Em certo estágio todos concordam que a cortesia é uma questão de respeito, há quem pense que determinada casta merece respeito e outros que acreditam que certos indivíduos merecem respeito isoladamente, os primeiros divergem sobre quais castas seriam essas e os segundos sobre o que conferiria a certa pessoa respeito. Partindo dessas noções haveria quem dissesse que respeito faz parte da noção de cortesia, para essas pessoas o respeito ofereceria o conceito de cortesia.

A distinção entre conceito e concepção é muito diferente entre o significado de uma palavra e sua extensão, basta observar que essas linguagens e paradigmas mudam ao longo do tempo, e que nenhum paradigma está a salvo de contestação, e mais, no exemplo de cortesias direcionadas às mulheres ontem, podem ser vistas como o chauvinismo de hoje.

Mas e quando se pensa em questões mais abstratas como a Justiça? A imagem que nos torna vulneráveis ao agulhão semântico é uma imagem tosca da linguagem, e essa imagem, para Dworkin, tanto falha na justiça quanto na cortesia (em questões de mérito quanto em questões formais). Imaginemos as diferentes concepções de teoria da justiça, não há nada de neutro sobre elas, então há que se perguntar se não há uma diferença real e meritória e não um simples desentendimento linguístico/interpretativo.

O agulhão semântico retratado por Dworkin parte de um ceticismo sobre a interpretação, há o desafio de entender que alguém que adota determinada interpretação parte do pressuposto de que esta é melhor e não apenas diferente. Então Dworkin, sendo cognitivista, acredita que existem interpretações que seriam melhores que outras.

Muitos críticos literários discordam, acreditam que não existem interpretações melhores que outras, é o que muitos juízes consideram sobre os casos difíceis, para esses, não haveria uma resposta correta e sim apenas respostas diferentes.

Por isso, haveriam duas formas de ceticismo, o exterior e o interior, o exterior afirma que opiniões são projetadas na realidade e não descobertas nela (interpretação atribuída), a exemplo de gostos pessoais, para eles não se trata de uma questão de mérito, ao contrário do

ceticismo primário (ou interior), que para negar algo deve se referir a algum juízo moral apriorístico.

Quando o cético faz suas afirmações acha que está atacando o ceticismo interior, quando na realidade está atacando o ceticismo exterior. O ceticismo não pode ser descompromissado no sentido de menosprezar a moral. Se eles de fato acreditam que nenhum juízo moral de fato é superior a outro, então não pode defender que a escravidão é injusta.

Da mesma maneira que existem critérios que tornam uma prática social melhor que a outra, existem critérios para que o Direito, na medida que é interpretativo, assim como a cortesia, na maioria das vezes os juízes apesar de possuírem divergências de crenças concordam em relação ao Direito, como no caso Elmer. O que não podemos negar é que juízes com interpretações diferentes, têm valores diferentes, sendo uma divergência antes de valores do que de não saber o que está posto no caso concreto.

Para entender se trata-se de uma divergência sobre os conceitos ou sobre as concepções sobre esses conceitos, primeiro é importante que as duas pessoas estejam se referindo à mesma coisa, mas ainda que não consideremos que estamos falando de coisas diferentes e de não interpretações, será elegido alguns tipos de interpretação que , segundo Dworkin, serão: 1) Convencionalismo: Aceita a ideia dos Direitos Jurídicos, para eles o Direito só decorre de decisões anteriores se isso estiver explícito, ou se puder ser explicitado por métodos e técnicas aceitos pelo conjunto dos profissionais do Direito.

A moral do convencionalismo não exige respeito pelo passado, de modo que quando a convenção se esgota os juízes devem adotar uma conduta prospectiva. 2) Pragmatismo Jurídico: O pragmatismo é uma concepção cética que rejeita os pressupostos de que decisões passadas estabelecem Direitos no porvir, o que é um niilismo. 3) Direito como integridade: Para Dworkin o consenso é o de que o Direito existe, que é constituído por um precário acordo que abarca. Sendo assim, seria necessário um certo distanciamento das convicções pessoais para que se possa garantir a "força" do Direito, posto que essa integridade será defendida por Dworkin como um ideal político.

A integridade se opõe à igualdade formal na lei, mas a igualdade formal com a integridade ganha força. Sobre o exemplo do Federalismo em que cada Estado tem uma opinião divergente a integridade permanecesse na própria crença no federalismo. O argumento da

integridade derivaria assim, da virtude política e não da metafísica. As práticas sociais e morais da comunidade devem ser resguardadas.

"Torna-se uma ideia mais impregnada da noção protestante de fidelidade a um sistema de princípios que cada cidadão tem a responsabilidade de identificar, em última instância para si mesmo, como o sistema da comunidade à qual pertence." (DWORKIN, 1999, P.231)

A legitimidade estaria na confiança no Direito e não na pessoa em si, o que evitaria por exemplo favoritismos, o ponto é que a integridade seria necessária para um interpretação construtivista, para que se consiga a melhor decisão em casos difíceis. O Direito como integridade nega que as manifestações do direito sejam relatos factuais do convencionalismo, voltados para o passado, ou programas instrumentais do pragmatismo jurídico, voltados para o futuro.

Para Dworkin, as afirmações jurídicas são opiniões interpretativas, que se voltam tanto para o passado quanto para o futuro. Assim, o Direito como integridade não se ocupa da questão de se os juízes descobrem ou inventam o Direito. Para ele, os juízes fazem as duas coisas e nenhuma delas.

Para afirmar essa integridade (do sistema) e da interpretação, para Dworkin os juízes são igualmente autores e críticos, em tal projeto um grupo de romancistas escreve um romance em série, deve-se tentar criar um só romance possível como se fosse obra de um único autor.

Para tanto se utilizará duas dimensões, a primeira seria a dimensão de adequação, dentre as interpretações possíveis, o juiz terá que escolher a que melhor se adapta à obra em desenvolvimento, mesmo que ele considere a primeira interpretação errada ele volta ao texto anterior para só então construir a sua.

Esse juiz Dworkiniano é conhecido como um juiz Hércules, que na sua situação ideal proposta para explicar o Direito, seria um Juiz imaginário de capacidade e paciência sobre humanas, que aceita o direito como integridade. Como atuação deste Hércules imaginário sendo um magistrado que rejeita o pragmatismo, e se distancia dos argumentos de natureza política. Depois faz a ressalva de que:

Nenhum juiz real poderia impor nada que se aproxime da interpretação plena de todo o Direito de sua comunidade, e

por isso imaginamos um juiz hercúleo, mas um juiz verdadeiro porém só pode imitar Hércules até um determinado ponto (DWORKIN, 1999. P. 294)

O que cabe a um juiz normal é se desdobrar até que as expectativas sejam promissoras. Em resumo os juízes que aceitam o Direito como integridade decidem os casos difíceis tentando encontrar um conjunto de princípios coerentes na melhor interpretação da estrutura política e na doutrina política da sua comunidade. Ao decidir ele decide à melhor luz das instituições e decisões da comunidade, de modo a engajar suas próprias convicções, na medida em que a maioria dos juízes será semelhante às outras pessoas da própria comunidade (DWORKIN, 1999, P. 308).

É importante observar, que aqui o próprio Dworkin, a despeito de não se dizer jusnaturalista, na medida em que busca trazer uma visão apenas descritiva do Direito, se aproxima em muito do argumento jusnaturalista sobre a autorrefutação performática, e sobre a crítica ao ceticismo (que par Dworkin é um niilismo positivista):

O ARGUMENTO FINNIZIANO SOBRE A AUTORREFUTAÇÃO PERFORMÁTICA

Autoevidente é tudo aquilo não passível de demonstrabilidade, que se auto-justifica por si mesmo: toda afirmação de que o conhecimento não é um bem humano básico incorre no que chamamos de autorrefutação performática.

É certamente possível brincar com a noção de que o conhecimento não é um bem digno a ser buscado. Mas o fato de que *declarar* isso (seja para uma platéia, seja como um juízo que conclui as cogitações interiores) seria o mesmo que refutar operacionalmente a si mesmo deveria convencer o cético a pôr um fim à dúvida fútil. Atitudes contraproducentes devem ser abandonadas. O cético, nessa como em outras questões, pode manter a coerência nada *declarando*; mas a coerência não é o único requisito da racionalidade (FINNIS, 2007b, p. 81).

Por essa lógica, sob todos os aspectos, os princípios da racionalidade teórica seriam evidentes por si mesmos. Por este motivo, afirma-se o princípio prático básico de que o conhecimento é um bem evidente.

Hoje em dia, qualquer alegação de que algo é evidente por si mesmo é mal interpretada no sentido anteriormente exposto, como se fosse um mito de verdade autoritária. Os princípios

evidentes por si mesmos não são válidos por impressões, sensações ou sentimentos e sim pelos critérios da racionalidade teórica (FINNIS, 2007b).

2.1 Derivando o argumento da retorsão

Esse argumento do tipo retorsivo é operacional, pois seu efeito se faz por uma apelação aos fatos, que são deduzidos logicamente.

Ainda sobre os compromissos implícitos às proposições operacionalmente autorrefutadas, Finnis (1977, p. 67, tradução nossa) afirma que:

Se uma pessoa X afirma “p” temos que ela está comprometida com o argumento de verdade de ter afirmado “p”, há uma lógica implícita que nos obriga à verdade de “p” que traz implicações para o fato afirmativo de “p”.

O argumento retorsivo possui a seguinte estendida formulação:

Para todo p

I- Se eu afirmo que p, eu estou implicitamente comprometido com “eu afirmo que p”

II- Se eu afirmo que p, eu estou implicitamente comprometido com qualquer coisa implicada por “eu afirmo que p”

III- “Se eu afirmo que p é p” implica “eu acredito que p é verdadeiro”

IV- “Se eu afirmo que p” implica “eu acredito que p é digno de ser afirmado”

V- “Eu afirmo que p” implica “eu acredito que é digno de ser afirmado pelo fato de ser verdadeiro”.

VI- “Eu afirmo que p” implica “eu acredito que a verdade é digna de conhecimento”.

Portanto, a partir de (I) temos que:

VII- Se eu afirmo “Não é o caso que a verdade é um bem digno de ser buscado ou conhecido (p), eu estou implicitamente comprometido com “eu afirmo que não é o caso que a verdade seja um bem digno de ser buscado ou conhecido (eu afirmo que p)”

E a partir de III e VII

VIII Se eu afirmo “Não é o caso que a verdade é um bem digno de ser buscado ou conhecido” eu estou implicitamente comprometido com “eu acredito que não é o caso que a verdade seja um bem digno de ser conhecido ou buscado”.

Mas a partir de II e VI:

IX- Se eu afirmo “Não é o caso que a verdade seja um bem digno de ser buscado e conhecido” eu estou implicitamente comprometido com “eu acredito que a verdade é um bem digno de ser buscado ou conhecido”

Então, a partir de VIII e IX:

X- Se eu afirmo que “não é o caso que a verdade seja um bem digno de ser buscado e conhecido” eu estou implicitamente comprometido ao mesmo tempo com “eu acredito que a verdade é um bem digno de ser perseguido ou conhecido” e com “eu acredito que não é verdade que a verdade seja um bem digno de ser buscado ou conhecido”.

Portanto, afirmar que a verdade não é um bem implica estar implicitamente comprometido com duas crenças formalmente contraditórias.

Finnis também trata da objetividade da verdade. Pois se (p) aparenta ser verdadeiro, e não pode ser nunca coerentemente negado, então (p) pode razoavelmente ser afirmado como objetivamente verdadeiro.

Explicando o argumento, é preciso lembrar duas coisas: (i) neste tipo de argumento, não é a proposição (p) em si que implica contradição, mas a afirmação desta proposição que implica contradição e (ii) que afirmar que quem afirma (p) está comprometido com suas implicações não é uma formulação arbitrária, mas é a expressão de uma das condições mais elementares do pensamento e do discurso racional, que é ser coerente.

O passo I portanto é um passo substantivo. Ele estabelece que se alguém diz p, ele não será levado em conta como afirmando p, a não ser que ele tenha ao menos autoconsciência o suficiente para reconhecer que é também verdade que ele está afirmando que p é verdade (FINNIS, 1977, p. 73, tradução nossa)

O passo II, por sua vez, é a implicação do passo I, ou, melhor dizendo, uma instanciação do passo I. O passo III serve para responder à objeção que tem a seguinte formulação: (p), mas eu não acredito que (p) é verdadeiro. Para esta objeção, temos duas respostas: ou se cai em contradição ou se é mentiroso. Se a primeira, o argumento alcançou seu resultado; se a segunda, então o argumento não deve ser considerado para o debate.

Os passos IV e V preparam o passo VI. Nestes, começa-se a introduzir uma análise de cunho valorativo. Pois, no IV, afirmar “p, mas não acredito que p seja verdadeiro” é absurdo e em certos casos contraditório; e V, “eu afirmo p, mas não acredito que p é digno de ser afirmado” também é contraditório, uma vez considerado o sentido de afirmação usado aqui.

O passo VI é crucial, pois esclarece o sentido de “a verdade é digna de ser conhecida”:

Sobre objetividade: “Um juízo ou crença é objetivo se é correto; uma proposição é objetiva se alguém está garantido em afirmá-la, seja porque existe evidência suficiente para afirmá-la, ou porque há fundamentos sólidos, ou porque é auto evidente que ao afirmar isto alguém afirma que isto é verdadeiro” (FINNIS, 1977, p. 78, tradução nossa).

Finnis aqui delinea a conclusão, afirmando que “o cético sempre pode manter a coerência, basta que não afirme nada. Mas o preço disto é que ele não poderá sustentar uma posição, o que é uma parte no discurso racional e até mesmo nas ‘profundas discordâncias’” (FINNIS, 1977, p. 80, tradução nossa).

Por fim, ele responde à objeção de que a verdade, concedido que seja um bem, tem valor tão-somente instrumental. Finnis responde a isso de três maneiras: (i) é verdade que a verdade tem valor instrumental, bem como intrínseco; (ii) é verdade que existem ocasiões nas quais tratar a verdade como tendo apenas valor instrumental possui valor de sobrevivência (como o demonstraram os mártires, que renunciando a mera sobrevivência aderiram à verdade mesmo à custa de suas vidas) e (iii) seria incoerente afirmar a mera instrumentalidade da verdade e fazer uma afirmação com vistas à objetividade científica ou razoabilidade filosófica.

Em outras palavras, não é que as proposições desta tipologia sejam falsas em si mesmas, mas uma vez que não é consistente com os fatos dados na afirmação, a tentativa de afirmá-la é auto refutável, isto é, a tentativa de afirmá-la neste contexto lógico semântico se torna absurda. A partir desta notação, segundo Finnis (1977, p. 67, tradução nossa), há três tipos de autorrefutação:

I- Formado por proposições que refutam umas às outras ou serem diretamente contraditórias entre si, afirmando, por exemplo, “p” e “-p” (não “p”) simultaneamente, ou apesar de terem a forma de afirmar “p”, resultam logicamente em “não-p”.

II- A autorrefutação pragmática, quando uma atitude refuta o conteúdo da afirmação.

III- A autorrefutação operacional: quando as proposições não podem ser coerentemente afirmadas uma vez que são inevitavelmente falseadas por qualquer afirmação que se faça delas.

Quando Finnis (1977) se refere a essa autorrefutação, portanto, está se referindo à autorrefutação operacional, o tipo III explicado anteriormente, uma vez que ela representa uma apuração das implicações subentendidas do interlocutor, entre seu parecer e os fatos dados por ele.

Por isso, é importante que se entenda a diferença entre algo que é evidente em si mesmo e evidente para nós. Existem coisas que são evidentes em si mesmas, mas que só se desvelam a olhos vistos para aqueles que conhecem os termos da proposição. Por isso, pelo significado profundo de autoevidência anteriormente explicado, é que se faz possível fazer a auto refutação dos argumentos céticos, uma vez que o argumento do ceticismo seria uma autorrefutação performática: negar o conhecimento manifesta a própria afirmação do conhecimento; negar que ele seja um bem humano básico e auto evidente, assim, refuta a si mesmo.

2.2 Por que as objeções céticas possuem uma contradição interna?

Existem proposições que não podem ser declaradas coerentemente porque são inevitavelmente falseadas por qualquer declaração delas. Por exemplo, a proposição "Não existo" não pode ser logicamente declarada, do mesmo jeito que é impossível a proposição "ninguém pode unir palavras para formar uma frase" (FINNIS, 2007b).

Não se demonstra na teoria finnisiana que o conhecimento é um bem a ser buscado, posto que isso é evidente por si mesmo. Essa proposição tem tanto direito a ser chamada de "objetiva" quanto qualquer outra proposição cuja contraditória seja inevitavelmente falseada pelo ato de declará-la (FINNIS, 2007b).

No caso do bem básico do conhecimento, podemos afirmar que qualquer argumento formulado por um cético será contraproducente, posto que há aqui uma inconsistência performativa, que seria em última medida a inconsistência entre o que é falado em um enunciado e os fatos dados para a construção do enunciado (FINNIS, 2007b, p. 80).

Tanto Finnis quanto Dworkin são cognitivistas:

Finnis afirma que toda pessoa que afirma algo parte de uma determinada ideia de verdade, por isso, há uma contradição interna entre o que o cético afirma e sua própria conduta. Portanto, pelos próprios princípios da razoabilidade teórica, podemos derivar tudo que é subentendido em tudo aquilo que consideramos como demonstração, o que acabaria por validar a autoevidência do bem básico do conhecimento.

O argumento, como foi demonstrado no decorrer deste artigo, fundamenta-se na ideia de que não há como refutar a evidência do bem do conhecimento (em Dworkin, do Direito), porque se trata de uma necessidade de se afirmar alguma forma de conhecimento, até mesmo para negá-lo.

Outro ponto em que ambos se encontram, é que Dworkin entende haver a existência de um “caso central” a ser buscado, ainda que ele não afirme isso nesses termos. Por isso, as conclusões a que Dworkin chega com sua teoria são que o positivismo também possui uma interpretação própria epistemológica, que é a crença nesse afastamento e nessa neutralidade legal, por causa do aguilhão semântico – que seria uma forma de niilismo- para ele, no fundo sempre teremos questões e opiniões políticas e devemos buscar a melhor interpretação e o melhor Direito, ainda que discordemos em zonas cinzentas, posto que como um cognitivista, ele acredita que essa melhor interpretação do Direito seria possível.

Não se dizendo um jusnaturalista, ele não se ocupa do que o Direito deveria ser, mas se ocupa de uma construção possível, a qual ele denomina de romance em cadeia, na qual todos entendem a intenção do outro, desde que se afaste de seus próprios desideratos e se busque o sentido (a interpretação aqui seria a de extração de sentido, e não de atribuição de sentido), para que se chegue em um construtivismo jurídico lógico semântico.

REFERÊNCIAS:

ARENDDT, Hannah. As origens do totalitarismo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012

DWORKIN, Ronald. O império do Direito. Martins Fontes. São Paulo.1999.

DWORKIN, Ronald. Law's Empire. Harvard University Press. London.1986.

DOUZINAS, C.; WARRINGTON, R. On the Deconstruction of Jurisprudence:Fin(n)is Philosophiae. **Journal of Law and Society**, v. 14, n. 1, p. 33-46. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1410295?seq=1>. Acesso em: 23 dez. 2020.

DUNCANSON, I. Finnis and the Politics of Natural Law. **Western Australian Law Review**, v. 19, n. 2, p. 239-374, 1989. Disponível em: <http://classic.austlii.edu.au/au/journals/UWALawRw/1989/13.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2020.

FINNIS, J. M. **Direito Natural em Tomás de Aquino: Sua Reinserção no Contexto do Juspositivismo Analítico**. Trad. Leandro Cordioli. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2007a.

FINNIS, J. M. **Lei Natural e Direitos Naturais**. Trad. Leila Mendes. São Leopoldo: Unisinos, 2007b.

FINNIS, J. M. Scepticism's Self-Refutation. *In*: FINNIS, J. M. **Reason in action: Collected Essays**, vol. I. Oxford: Oxford University Press, 2011, p. 62-80.

FLORES, A. de J. **O Diálogo entre o Pensamento de John Finnis e a Tradição Cultural no Jusnaturalismo Contemporâneo**. Porto Alegre: Editora DM, 2017.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Do xadrez à cortesia - Dworkin e a teoria do direito contemporânea. São Paulo: Saraiva, 2013.

HART, Herbert L. A. O conceito de direito. 2ª ed. Trad. de Antônio de Oliveira SetteCâmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

PEREIRA, D. E. M. B. R.; PINHEIRO, V. S. Razão prática entre desejo e bens humanos: a crítica metaética de John Finnis ao emotivismo e ceticismo. *In*: PINHEIRO, V. S. (Org.). **A filosofia do Direito Natural de John Finnis**, vol. 1: conceitos fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

PINHEIRO, V. S.; PEREIRA, D. E. M. B. R. Razão prática entre desejo e bens humanos. A crítica metaética de John Finnis ao emotivismo e ceticismo. **Sapere Aude**, v. 9, n. 18 p. 385-405, 2018. Disponível em <http://periodicos.pucminas.br/index.php/SapereAude/article/view/18747>. Acesso em: 23 dez. 2020.

SANTOS, A. F. dos; PINHEIRO, V. S. Dos bens humanos às normas morais: os princípios da lei natural na estrutura do raciocínio prático em Finnis. *In*: PINHEIRO, V. S. (Org.). **A**

filosofia do Direito Natural de John Finnis, vol. 1: conceitos fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

SAYERS, M. W. Knowledge as a Self-Evident Good in Finnis and Aquinas: When is the Immediately Obvious Not So Immediate. **Australian Journal of Legal Philosophy**, v. 23, p. 92-101, 1998. Disponível em: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/AUJLegPhil/1998/3.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2020.

SGARBI, A. O Direito Natural revigorado de John Mitchell Finnis. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 102, p. 661-689, 2007. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67774>. Acesso em: 23 dez. 2020.

SOPPER, A. N. Considerações Sobre a Concepção de Bem Comum em John Finnis. In: CALGADO, C.; BAVARESCO, A.; SOBRINHO, L. L. **Temas de Direito Socioambiental na Sociedade de Consumo**. 2. ed. Caxias do Sul: Educs, 2017.

WALLIN, A. E. John Finnis's Natural Law Theory and a Critique of the Incommensurable Nature of Basic Goods. **Campbell Law Review**, v. 35, n. 1, art. 2, 2012. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2481736. Acesso em: 23 dez. 2020.

ZAMPIER, B. **John M. Finnis e as objeções cétricas à lei natural**. 2016. 157 p. Dissertação (Mestrado em Filosofia) – Setor de Ciências Humanas da Universidade Federal do Paraná. Curitiba: UFPR, 2016. Disponível em: <https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/43401/R%20-%20D%20-%20BRUNO%20ZAMPIER.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 23 dez. 2020.