

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA
JUSTIÇA II**

ELDA COELHO DE AZEVEDO BUSSINGUER

FLÁVIO LUÍS DE OLIVEIRA

MÔNICA BONETTI COUTO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Elda Coelho De Azevedo Bussinguer; Flávio Luís de Oliveira; Mônica Bonetti Couto - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-411-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Efetividade. 3. Direitos sociais. 4. Interpretação. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

Apresentação

Foi com imensa satisfação que coordenamos, conjuntamente, o Grupo de Trabalho “Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II” no XXVI Encontro Nacional do CONPEDI: “DESIGUALDADE E DESENVOLVIMENTO: o papel do Direito nas políticas públicas”, realizado em Brasília /DF no período de 19 a 21 de julho de 2017.

O tema versado no aludido Grupo de Trabalho se revela, indubitavelmente, dos mais atuais e relevantes. Encontra-se na ordem do dia – e em toda a mídia – a preocupação e os expedientes levados a efeito com relação à (in)eficiência do sistema de Justiça brasileiro.

Duas razões, a nosso ver, parecem explicar tamanho interesse sobre o tema. Em primeiro lugar, a asfixia do Poder Judiciário brasileiro que, segundo o Relatório Justiça em Números - 2016, editado anualmente pelo Conselho Nacional de Justiça, já ultrapassou a inacreditável marca de 100 milhões de processos pendentes. A outra razão decorre da edição – e de todos os problemas interpretativos e de aplicação – do Novo Código de Processo Civil, em vigor desde 17 de março de 2016.

Desde a 'commonlização' do sistema jurídico brasileiro, passando pela tutela coletiva, e desembocando em questões trazidas pelo Novo Código de Processo Civil (carga dinâmica da prova, tutela da evidência, limitação das astreintes, dentre outros relevantes assuntos), todos os temas apresentados relevam uma premente preocupação com a efetividade do sistema.

Profª Drª. Elda Coelho de Azevedo Bussinguer (FDV)

Profa. Dra. Mônica Bonetti Couto - UNINOVE

Prof. Dr. Flávio Luís de Oliveira (ITE)

**A TÉCNICA PROCEDIMENTAL E A CIÊNCIA PROCESSUAL
CONTEMPORÂNEA NA TEORIA NEOINSTITUCIONALISTA DO PROCESSO**
**THE PROCEDURAL TECHNIQUE AND THE CONTEMPORARY PROCESS
SCIENCE IN THE NEOINSTITUTIONAL THEORY OF THE PROCESS**

Helena Patrícia Freitas

Resumo

O artigo trata da técnica procedimental e da ciência processual contemporânea no viés da Teoria Neoinstitucionalista do Processo, que, a partir da morfologia da epistemologia quadripartite de Karl Popper (técnica – ciência – teoria – crítica), possa afastar as ideologias impostas pragmaticamente pela técnica procedimental, buscando, por meio da crítica e do embate entre teorias, eliminar os erros e aproximar-se de uma episteme, que vá garantir uma legítima produção científica, condizente e alinhada ao preconizado pelo devido processo constitucional.

Palavras-chave: Técnica, Ciência, Processo constitucional, Teoria neoinstitucionalista do processo, Epistemologia

Abstract/Resumen/Résumé

The article deals with procedural technique and contemporary procedural science in the bias of the Neoinstitutionalist Theory of Process, which, based on the morphology of Karl Popper's quadripartite epistemology (technique - science - theory - criticism), can remove ideologies pragmatically imposed by procedural technique, seeking, through criticism and the clash between theories, to eliminate errors and to approach an episteme, which will guarantee a legitimate scientific production, consistent and aligned with that advocated by the due constitutional process.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Technique, Science, Constitutional process, Neoinstitutionalist theory of process, Epistemology

1) INTRODUÇÃO

A obra “Técnica Processual”¹, coordenada por Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias e Carlos Henrique Soares é composta por dez capítulos, sendo cada um deles desenvolvido a partir de pesquisas realizadas por Professores e alunos mestrandos e doutorandos do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-Minas.

O Capítulo I desta obra, intitulado “Da Técnica Procedimental à Ciência Processual contemporânea”² é de autoria de Rosemiro Pereira Leal, criador da Teoria Neoinstitucionalista do Processo. Leal busca fazer uma incursão histórica, desde a *actio* romana, para tratar da técnica e da ciência, mostrando de que forma houve a evolução desses conceitos e de que forma se articulam com o processo, no viés da concepção neoinstitucionalista. Para que se entenda em profundidade o desenvolvimento do texto de Leal, é necessário analisar a sua teoria, assim como a epistemologia quadripartite de Karl Popper (técnica – ciência – teoria – crítica) e a concepção de conhecimento objetivo.

Elaborou-se este artigo, portanto, como fruto do estudo do texto “Da Técnica Procedimental à Ciência Processual Contemporânea”, que apresenta altíssima densidade teórica, merecendo, portanto, análise detida e pormenorizada, o que será feito por meio de pesquisa básica realizada pelo método racional-crítico de forma expositiva-argumentativa.

2) DA TEORIA NEOINSTITUCIONALISTA DO PROCESSO

A Teoria Neoinstitucionalista do Processo foi desenvolvida por Rosemiro Pereira Leal, a partir dos ensinamentos de Karl Popper (1902-1994), filósofo austríaco, que seguiu a vertente do racionalismo crítico falsificacionista, defendendo que a ciência só se faz com a negação de uma teoria anterior, falseando-a por outra teoria mais próxima da verdade. Popper desenvolveu a epistemologia quadripartite (técnica – ciência – teoria – crítica), que foi adaptado ao Processo pela Teoria Neoinstitucionalista do Processo.

Na obra “Conhecimento Objetivo”, Popper desenvolve a Tese dos Três Mundos, sendo o *mundo 1* aquele que contém as ações e símbolos materiais (mundo das coisas, objetos físicos). O *mundo 2* traz as experiências subjetivas e estados mentais e o *mundo 3* compreende a dimensão linguística, onde há rompimento com o mito do contexto, a partir do embate entre

¹ BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias, SOARES, Carlos Henrique (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015

² LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015

teorias (mundo dos enunciados). A Teoria Neoinstitucionalista do Processo se desenvolve a partir do *mundo 3* de Popper, desde o nível instituinte da lei e, neste sentido, Leal ensina:

[...] no **paradigma** do Estado Democrático de Direito é o Processo: uma teoria linguístico-jurídica (*medium* linguístico, já constitucionalizado no Brasil) que se distingue por **discursos** (teorias) que lhe são próprios, impondo-se, como *conditio* para a enunciação pelo *melhor argumento* no Estado Democrático, uma escolha paradigmática de maior teor autocrítico-linguístico-problematizante entre os **discursos** (teorias) do **Processo** e não entre as várias teorias sociais e culturais, paradigmas históricos, ideologias e filosofias do direito. Com efeito, o melhor argumento no Estado Democrático deriva de escolha teórico-discursiva no âmago do paradigma **linguístico-jurídico** denominado “Processo”.³

Popper ensina que toda interpretação se apresenta como uma espécie de teoria, sendo, portanto, um resultado provisório da atividade de compreensão, que vai se construir com objetos do terceiro mundo, a partir de conjecturas e refutações⁴. E, neste sentido, a Teoria Neoinstitucionalista do Processo adota uma teoria do interpretante, que busca a superação da construção do sentido normativo pela autoridade. Essa superação se dá pela construção de um *médium* linguístico para operacionalizar os direitos fundamentais dos processos em relação biunívoca (binômios): vida-contraditório, liberdade- ampla defesa, dignidade-isonomia.

Popper faz a análise da linguagem e expõe que a linguagem humana transcende a linguagem animal, dividindo as funções da linguagem em inferiores e superiores. Inferiores são aquelas que homens e animais possuem e superiores são as que somente o homem as possui. Com relação às funções inferiores, a linguagem, enquanto forma de comportamento, tem sintomas e expressões (função sintomática ou expressiva da linguagem), que é inerente à linguagem dos animais e do homem. Por sua vez, o homem, exclusivamente, é dotado das linguagens descritivas e argumentativas, que, segundo Popper, são de maior importância para o raciocínio e racionalidade e “*a função argumentativa da linguagem não só é a mais elevada das quatro funções [...], mas foi também a última delas a evoluir. Sua evolução tem sido estreitamente ligada à de uma atitude argumentativa, crítica e racional.*”⁵ A argumentação crítica tem influenciado o homem a pensar racionalmente e contribui, dessa forma, para o desenvolvimento do método da experiência e eliminação de erros, o que dá ensejo à busca da

³ LEAL, Rosemiro. *A Teoria Neoinstitucionalista do Processo: Uma Trajetória Conjectural*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013, p. 79-80

⁴ POPPER, Karl Raimund. *Conhecimento objetivo: uma abordagem evolucionária*. Editora Itatiaias: Belo Horizonte, 1999, p. 157-162

⁵ POPPER, Karl Raimund. *Conhecimento objetivo: uma abordagem evolucionária*. Editora Itatiaias: Belo Horizonte, 1999, p. 217

verdade (em contraposição à falsidade) e ao uso da argumentação crítica, que confere **validez**. A atitude de disposição de ouvir argumentos críticos e de aprender com experiências é o que Popper vai entender como **racionalismo**. A razão e a linguagem argumentativa são típicas dos seres humanos. A divergência e a solução de processos deve-se resolver através da racionalidade, com a utilização da linguagem argumentativa (discurso crítico). Assim, Popper clarifica:

Por meios tais como a argumentação e a observação cuidadosa se possa alcançar alguma espécie de acordo sobre muitos problemas de importância, e que, mesmo onde as exigências e os interesses se chocam, é muitas vezes possível discutir a respeito das diversas exigências e propostas a aceitar (...) um entendimento que seja aceitável para a maioria, se não para todos.”⁶

A liberdade de pensamento e de promover o discurso crítico, por meio da linguagem argumentativa, deve ser garantida como forma de se estabelecer um direito democrático. Na Teoria Neoinstitucionalista do Processo, defende-se que:

No **direito democrático**, a linguagem teórico-processual apresenta uma relação de inclusão com as ideias humanas de vida, liberdade e dignidade, daí não se conceber a **vida humana** sem concomitante abertura ao **contraditório, ampla defesa e isonomia**. Humana não seria a vida se vedado ao homem descrever e argumentar. Não pode ser proibido ao homem debater **processualmente** o delírio (erros) de sua própria fala, porque perderia sua condição humana.⁷

Assim, a racionalidade do ser humano está em sua capacidade de utilizar uma linguagem argumentativa, e, através de discurso crítico, reduzirá os erros (e as incerteza do devir), chegando à proximidade da verdade (episteme). Assim, essa discursividade pela via argumentativa vai garantir o direito fundamental ao contraditório, ampla defesa e isonomia, correspondendo, respectivamente, à vida, liberdade e dignidade.

Para que haja a episteme, necessária é estabilização do sentido dos conteúdos e significados, buscando a invariabilidade dos mesmos, de forma a buscar a aproximação da verdade. Popper entendeu que parte da função dos conteúdos e significados é **controlar**, tendo o poder de **influenciar** o ser humano. Ou seja, se não se buscar o sentido intrassignificativo dos conteúdos, entrega-se o destino do ser humano à autoridade. Assim, Popper explicita:

⁶ POPPER, Karl Raimund. *Conhecimento objetivo: uma abordagem evolucionária*. Editora Itatiaias: Belo Horizonte, 1999, p. 232

⁷ LEAL, Rosemiro Pereira. *Processo como Teoria da Lei Democrática*. Ed. Fórum: Belo Horizonte, 2010, p. 56

O que tenho chamado “problema de Compton” era o problema de explicar e compreender o poder controlador dos significados, tais como os conteúdos de nossas teorias, ou de propósitos, ou de objetivos; propósitos ou objetivos que em certos casos podemos ter adotado após deliberação e discussão. Mas isso, agora, não é mais um problema. Seu poder de influenciar-nos é parte e componente desses conteúdos e significados; pois parte da função de conteúdos e significados é controlar.⁸

Para a teoria popperiana, os problemas são solucionados sempre pelo método da experiência e erro. Dessa forma, Popper explica que usando “P” para problema, “TS” para soluções experimentais e “EE” para eliminação de erro, descreve-se a sequencia evolucionário fundamental de eventos , dessa forma:

P → TS → EE → P.

A partir deste ponto, surge um segundo problema, que, em geral, é diferente do primeiro e é resultado de situação nova, que pode ter surgido em razão de soluções experimentais tentadas e da eliminação de erro que as controla. Assim, o esquema deve avançar no seguinte sentido:

P1 → TS → EE → P2.

Há que se concluir, portanto, que P2 é mais próximo da verdade que P1, pois pela testificação, buscou-se a eliminação de erros, reduzindo, assim, os níveis de incerteza.

Com relação à busca da **verdade**, esta sempre foi perquirida pela filosofia e pela ciência. Assim, Alfred Tarski, partiu da teoria de senso comum, compreendendo que a verdade é a correspondência aos fatos (ou com a realidade). Assim, uma teoria somente seria verdadeira se correspondesse exatamente aos fatos. É a teoria da verdade como correspondência, sendo essa correspondência aos fatos vinculada ao senso comum. Popper, no entanto, avança a partir da teoria de Tarski, entendendo que qualquer teoria da correspondência deve-se pautar em **metalinguagem**, ou seja, numa linguagem que possa discutir as expressões de uma linguagem-objeto sob investigação⁹. Tarski chama essa busca

⁸ POPPER, Karl Raimund. *Conhecimento objetivo: uma abordagem evolucionária*. Editora Itatiaias: Belo Horizonte, 1999, 1999, p. 220

⁹ POPPER, Karl Raimund. *Conhecimento objetivo: uma abordagem evolucionária*. Editora Itatiaias: Belo Horizonte, 1999, p. 298

do sentido intrassignificativo de “metalinguagem semântica”. A verdade, para a Teoria Neoinstitucionalista do Processo, conforme lição de Leal:

O que é “verdadeiro” seria o que estivesse democraticamente (processualmente) pré-decido no âmbito legiferativo como **direitos líquidos e certos** (não transgressoras da “regra suprema” do método crítico) ante situações institucionais histórica ou repressivamente cravadas na realidade como fatos irremovíveis ou incontestes supostamente advindos de uma “comunhão de sentidos” já pressupostos como racionais para o entendimento intersubjetivo de uma comunidade de falantes (povo estatalizado).¹⁰

Neste sentido, para a Teoria Neoinstitucionalista do Processo, o **contraditório-vida**, quer significar vida jurídica, sendo o contraditório o espaço lógico da racionalidade que propiciará a construção discursiva. A **ampla defesa-liberdade**, por sua vez, não é traduzida na liberdade de ir e vir (sentido biopolítico de Foucault), sendo a liberdade conjectural no plano do discurso. A **isonomia** é formada pela **isomenia** (propositura do conteúdo do discurso), pela **isotopia** (oportunidade de participação paritária das partes) e pela **isocrítica** (possibilidade de falsear o discurso, que ocorre no Mundo 3 de Popper, mundo objetivo, onde a crítica se instala).

3) DA *ACTIO ROMANA* ÀS TEORIAS DO PROCESSO

Para chegar à categorização entre o que vem a ser **processo** e **procedimento**, Leal parte da explicação do que seja **taxionomia** para Aristóteles e, neste sentido, verifica que seria uma busca refinada de classificação das coisas do gênero para a espécie (categorização), indicando o gênero próximo e a diferença específica, para torná-las mais compreensíveis (visão ente-lequial), o que seria uma versão do **simples** para Platão¹¹, que buscava identificar e determinar aquilo que existia de idêntico em todos os seres, para a partir disso conceituá-las e determiná-las como inteligíveis (arquétipos – visão arquetípica).

¹⁰ LEAL, Rosemiro Pereira. *Processo como Teoria da Lei Democrática*. Ed. Fórum: Belo Horizonte, 2010, p. 219

¹¹ SEVERINO, Emanuele. *A Filosofia Antiga*. Lisboa: Edições 70, 1984, p. 82: “Platão pode [...] voltar a colocar-se perante o Todo, explicitamente considerado no seu carácter conceptual, ou seja, no seu valor de intelegibilidade. A inteligibilidade do ser torna-se, pois, em Platão um componente inelidível do princípio unificador do múltiplo. Ao determinar aquilo que existe de idêntico em todos os entes, ter-se-á então que reconhecer acima de tudo que todas as coisas são inteligíveis, isto é, que a intelegibilidade pertence àquilo que existe de idêntico em todas as coisas.”

A partir de uma ordem jurídica adotada pelos romanos, a **Actio** seria, portanto, **gênero** acolhido por lei (*legis actiones*), que se subdividia em **espécies procedimentais** para a solução de conflitos de direito, desde a Lei das XII Tábuas, passando pela *Lex Aebutia*, *Lex Julia*, até a *ordo judiciorum privatorum*. O **procedimento** judicial originou-se da *ACTIO* romana, que trazia uma concepção de direito subjetivo inerente à pessoa, sendo um ato de revelação do direito material oposto contra alguém perante o pretor (concepção romana arcaica). A *legis actiones*, por sua vez, era a fórmula legal da *actio* (ato de revelação do direito material)¹².

No final do Século XIX e nas décadas da metade do século XX, surge a **filosofia analítica** entendendo que a análise é um método da filosofia para a busca dos significados dos enunciados, a partir de uma pesquisa sobre a linguagem, de modo a se combater o psicologismo¹³.

Bülow (1868) estabeleceu um marco na **autonomia do Processo**, separando-o do direito material, mas conceituou o **processo como relação jurídica** entre juiz, autor e réu. No tocante à **distinção entre processo e procedimento**, nem Bülow, Chiovenda, Carnelutti ou Liebman lograram êxito em fazê-la, o que somente foi realizado por Fazzalari, que entendeu o procedimento como gênero e processo com espécie do procedimento realizado em contraditório. Assim, de Bülow a Liebman existiu dificuldade dos adeptos da teoria do processo como relação jurídica na elaboração de adequada distinção entre processo e procedimento. Foi neste contexto, que Liebman influenciou a Escola Paulista de Processo, que entende o Processo como mero instrumento da jurisdição, visando decisões baseadas em escopos metajurídicos (Escola Instrumentalista). A “ciência processual” foi, dessa forma, dogmatizada pelas teses de Liebman, tendo se espalhado na América Latina a influenciado Eduardo Couture (Uruguai) e Hector Fix-Zamudio (México).

Já demonstrando uma contraposição à ortodoxia do instrumentalismo processual, na década de 70, o processualista italiano Elio Fazzalari publicou sua obra *Instituições de Direito Processual Civil*¹⁴, que deu nova conotação ao conceito de Processo, colocando-o como procedimento realizado em contraditório entre as partes, em simétrica paridade. Referida obra foi traduzida para a língua portuguesa pela Doutora Eliane Nassif, da PUC-Minas, que fez seu pós-doutoral na Universidade de La Sapienza (Roma). Os estudos de Processo também

¹² LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria Geral do Processo: Primeiros Estudos*. Editora Fórum: Belo Horizonte, 2016, p. 421

¹³ MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia Analítica e Filosofia Política: A dimensão Pública da Linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011, p. 5: “Russel definia primeiro um “termo” como a noção mais geral de uma unidade, de uma entidade ou de um indivíduo, ou seja, como uma noção mais geral que as noções de “coisa” [...] e de “conceito”[...]”

¹⁴ FAZZALARI, Elio. *Instituições de Direito Processual*. Trad. Eliane Nassif. 1a ed. Campinas: Bookseller, 2006

tiveram grande avanço a partir dos estudos desenvolvidos pelos Professores da UFMG, Aroldo Plínio Gonçalves e José Alfredo de Oliveira Baracho, que consolidaram a disciplina chamada “Processo Constitucional”, que se interessa pela compreensão do direito democrático. Estes estudos avançaram e há obra primorosa a respeito, *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*¹⁵, de autoria do Professor da PUC-Minas, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias.

Em Fazzalari, houve evolução do entendimento da *ACTIO* e chegou-se à conclusão de que o direito de ação exige uma estrutura técnica de atos jurídicos sequenciais e assegurados em lei, o que colocou o **procedimento como gênero**. Assim, o **processo** foi entendido como **espécie do gênero procedimento**, por ser procedimento realizado em **contraditório**. E, explica Leal: “*O contraditório é que vai ser, portanto, a peça-chave (conceito fundamental) para distinguir a espécie do gênero, porque, a não ser assim, a espécie (predicado) se diluiria no gênero (sujeito), retornando, por circularidade, às bases da ACTIO [...]*.”¹⁶

Leal critica a teoria do procedimento de Fazzalari, por entender que falta a este estudo de Processo uma **teoria da lei**, que pode ser entendida como uma teoria normativa para **aplicação** do direito, assim como não cogitou de uma técnica procedimental de **criação, aplicação, modificação e extinção das leis**, já que, para Leal, o Processo deve ser cogitado deste o nível instituinte e constituente da lei e não apenas no plano constituído. Assim, Leal retorna a Aristóteles para explicar que essa visão entelequial se faz pelo entendimento (razão), quando o transcendental (*physis*) se mistura ao existencial (*corpus*) para a formação do homem grego (Paidéia), ocorrendo, assim, a revelação da *RATIO* (*physis – corpus*). Dessa forma, o sentido das coisas se constrói a partir de uma lógica estrutural inata de conceitos dados pela autoridade (predestinado, com saberes sobrenaturais, portador de uma verdade encarnada).

A lógica racional aristotélica (*physis + corpus = ratio*) parte de conhecimento subjetivo e a **técnica** (empírica, pragmática) parte desta lógica racional, precedendo, portanto, a **ciência**. Fazzalari enfatiza o processo como espécie técnica do gênero procedimento. A **ciência processual para Bülow** se construiu a partir de um sincretismo entre três movimentos filosóficos, quais sejam: **idealismo alemão** (Kant e Hegel)¹⁷, **filosofia**

¹⁵ CARVALHO DIAS, Ronaldo Brêtas. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito*, 3a ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015

¹⁶ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 3

¹⁷ MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia: Dos Pré-Socráticos a Wittgenstein*. 10a ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006: *Em Kant, a filosofia crítica visa dar conta da possibilidade do homem conhecer o real e agir livremente. O conhecimento resulta da contribuição das faculdades da sensibilidade e*

analítica¹⁸ e **fenomenologia**¹⁹, o que faz prevalecer o **predomínio do sujeito pensante sobre o objeto, na busca da certeza**. Idealistas, realistas e empiristas perseguiram essa busca da certeza, da verdade, como justificativa da ciência. Assim, Leal esclarece:

Bülow, ao definir o processo como relação jurídica entre pessoas: juiz, autor e réu, sobrelevou a presença dos sujeitos (juiz e partes) em suas pretensões de direitos como que direitos tivessem sido reconhecidos ou criados em leis produzidas pelo homem segundo uma **racionalidade técnica** naturalmente adquirida, ou seja, de tal sorte a entregar à autoridade a escolha do melhor sentido para o destino humano.²⁰

Dessa forma, Bülow não fez distinção entre processo e procedimento, retomando às concepções sustentadas pela *ACTIO* e colocando em voga a razão pela autoridade, que atua com juízo de conveniência de fundo solipsista, embora tenha avançado na separação entre direito material e direito processual. A tese fazzalariana de processo como espécie de procedimento em contraditório, gerou também avanços, ante a distinção que se fez entre processo e procedimento. No entanto, foi a partir dos estudos do processo constitucional que houve uma reestruturação da técnica e ciência processuais.

do **entendimento** que constituem o sujeito do conhecimento. A sensibilidade possibilita que o objeto pensado por conceitos (entendimento) seja determinado espaço-temporalmente como objeto de uma experiência possível. Já em Hegel, a **história** é colocada no centro da compreensão. Este, por sua vez, critica a filosofia de Kant por esta não se perguntar nem pela origem, nem pelo processo de formação da consciência subjetiva.

¹⁸ MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia: Dos Pré-Socráticos a Wittgenstein*. 10a ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006, p. 261: “A filosofia analítica considera que o tratamento e a solução de problemas filosóficos devem se dar por meio da análise lógica da linguagem. Não se trata evidentemente da língua empírica [...], mas da linguagem como estrutura lógica subjacente a todas as formas de representação, linguísticas e mentais. A questão fundamental é, portanto, como um juízo, algo que afirmo ou nego sobre a realidade, pode ter significado e como podemos estabelecer critérios de verdade e falsidade desses juízos. O juízo passa a ser interpretado não como ato mental, mas tendo como conteúdo uma proposição dotada de uma forma lógica. O significado dos juízos é analisado assim a partir da relação entre a sua forma lógica e a realidade que representa. Analisar, neste contexto, equivale a decompor o juízo em seus elementos constitutivos e examinar a sua forma lógica, a relação desses termos entre si.”

¹⁹ MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia: Dos Pré-Socráticos a Wittgenstein*. 10a ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006, p. 257: “A fenomenologia é um movimento filosófico [...] um método que pretende explicitar as estruturas implícitas da experiência humana do real, revelando o sentido dessa experiência através de uma análise da consciência em sua relação com o real. A fenomenologia de Husserl pertence assim à tradição da filosofia da consciência e da subjetividade características da modernidade, embora desenvolvendo uma interpretação própria. Não pretende, por exemplo, ao contrário da epistemologia do início da modernidade, fundamentar ou legitimar o conhecimento científico, mas considera sua tarefa basicamente como descritiva dos elementos mais básicos de nossa experiência.”

²⁰ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 5

4) A TAUMATURGIA DA TÉCNICA E O SABER CIENTÍFICO

Leal faz uma crítica ao sincretismo entre técnica e ciência proposto por Habermas, que sustenta que estas surgem em “autopiéses” (botanicamente) numa sociedade pressuposta (e não numa sociedade democrática) e transformam as instituições. Leal se contrapõe ao entendimento, explicando que a visão habermasiana não esclarece o que torna a técnica e a ciência componentes de um só conceito (sincretismo) e que essa ideologização contribui para que haja um distanciamento do conhecimento e uma aproximação da RAZÃO como lugar natural dos autênticos saberes (razão kantiana). E, segundo Leal: “*Habermas acha que o mundo anda para frente ou para trás por “forças” homeostáticas resultantes de uma ciranda de pessoas a se movimentarem no tempo e espaço atmosférico de sua própria contingência histórica.*”²¹. Habermas não se vale de métodos epistemológicos de demarcação da sua teoria. Ao contrário, fala em um agir comunicativo, que o coloca numa ágora, numa fala em espaço nu, não demarcado por uma proposição lógica.

Ciência e técnica devem se distinguir, portanto, devendo esta ser entendida como uma estrutura de atos sequenciais que visa uma finalidade, sendo, dessa maneira, predicativa da AÇÃO (ação como sujeito e técnica como predicativo). Essa ação não pode ser a **ação comunicativa** de Habermas, mas sim uma **ação jurídico-discursiva**, que impeça a entrega do sentido da lei à autoridade. A TECHNE grega vem a ser a habilidade transcendental do poder reflexivo arquetípico, na qual o *faber* organiza o seu proceder na idealidade antes mesmo que o objetivo do procedimento tenha sido verificado²². Há, dessa forma, uma ideologização da técnica, que só poderá ser desdogmatizada a partir de uma **teorização da técnica**. Leal parte do conceito de **ciência** enunciado por Lalande, que traz em si a metodologia epistemológica, senão vejamos:

Conjunto de conhecimentos e de investigações com um suficiente grau de unidade, de generalidade, e suscetíveis de trazer aos homens que se lhes consagram conclusões concordantes, **que não resultam nem de convenções arbitrárias, nem de gostos ou de interesses individuais que lhes são comuns, mas de relações objetivas** que se descobrem gradualmente e que se confirmam através de **métodos de verificação** definidos.²³ (sem grifos no original)

²¹ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 6

²² LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 8

²³ LALANDE, André. *Vocabulário Técnico e Crítico da Filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 1993, p. 155

A inserção de métodos de verificação à ciência é um dos fatores que a inserem num contexto epistemológico, no qual a testificação de teorias (falseabilidade) faz com que haja refutação de teoria anterior ou confirmação da teoria que se pretende verificar (visão popperiana). O conceito de ciência trazido por Lalande busca ainda afastar o conhecimento subjetivo trazidos pela filosofia²⁴ (Aristóteles, Kant ou Hegel) e gnoseologia²⁵, objetivando uma aproximação com o conhecimento objetivo epistemológico²⁶ que visa a redução de erros (aproximação da verdade). Desde os filósofos gregos até Descartes²⁷, a pensamento foi colocado como condição apriorística de confirmação ou negação da existência, sem que o próprio pensamento fosse colocado como referência de verificação.

A lógica estrutural aristotélica da epagoge grega (real como racional) sofreu duras críticas no Século XVI, quando surgiu o método empirista de Francis Bacon²⁸, que em sua obra *Novum Organum*, buscou o resgate da lógica indutiva e explicou que os argumentos dedutivos (defendidos por Aristóteles) somente têm valor científico se as premissas partirem de suporte indutivo próprio. A conclusão a que se chega é que tanto Aristóteles, quanto Bacon partem da epagoge, na medida em que colocam a verdade no plano observacional e empírico, criando um método dogmático, portanto.

Para Popper, o verificacionismo-justificacionista não oferece as teorias à crítica, por não terem demarcação lógica, vez que se fixam apenas ao objeto de observação. Entende que

²⁴ LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria Geral do Processo: Primeiros Estudos*. Editora Fórum: Belo Horizonte, 2016, p. 383: *Filosofia é “modelo do PENSAR sem referenciais rígidos na realidade ou nas ideias sobre a realidade. Especulação ampla. Poderá organizar-se pela epistemologia. Modernamente, a FILOSOFIA tem funções CRÍTICAS e não mais de busca de VERDADE ou CERTEZA absolutos.”*

²⁵ LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria Geral do Processo: Primeiros Estudos*. Editora Fórum: Belo Horizonte, 2016, p. 383: *Gnoseologia é “estudo do pensamento e conhecimento humano numa relação do sujeito consigo mesmo. É psicológica.”*

²⁶ LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria Geral do Processo: Primeiros Estudos*. Editora Fórum: Belo Horizonte, 2016, p. 382-383: *Epistemologia é o “estudo sistemático e geral do conhecimento humano numa relação SUJEITO – OBJETO (Consciência – Existência. Linguagem – Mundo). [...] EPISTEME (ideia de certeza) – LOGIA (estudo).”*

²⁷ MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia: Dos Pré-Socráticos a Wittgenstein*. 10a ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006: *Descartes pretendeu fundamentar a possibilidade do conhecimento científico encontrando uma verdade inquestionável e refutando o ceticismo. Encontra no próprio pensamento a certeza que não pode ser posta em questão pelo cético, já que duvidar é pensar e a dúvida pressupõe o pensamento (argumento do cogito). O argumento do cogito o coloca diante de um solipsismo, um idealismo radical que significa o isolamento da consciência (interioridade) em relação ao mundo exterior. Descartes recorre à existência de Deus para garantir a correspondência entre o pensamento e o real no processo de conhecimento, retomando alguns pressupostos do realismo escolástico.*

²⁸ MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia: Dos Pré-Socráticos a Wittgenstein*. 10a ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006, p. 177-179: *Bacon tratou do progresso da ciência e da técnica, defendendo um método científico que valorizasse a experiência e a experimentação (empirismo). Sua concepção de pensamento crítico e sua defesa do método indutivo culminaram na criação de um modelo de ciência antiespeculativa e integrada com a técnica. Bacon defende que uma ciência aplicada, que interage com a técnica, possibilita o controle da natureza para o benefício do homem. Os instrumentos técnicos são extensões de nossos membros e faculdades e que permitem o desenvolvimento da ciência aplicada.*

a ciência não deve proteger seus enunciados contra a falseabilidade, sendo este o aspecto do método popperiano que inaugura o que se chama de Grande Ciência, na medida em que busca se livrar do empirismo e do realismo que dão azo às “ciências aplicadas” (Ciência Grande), que se vale do verificacionismo-justificacionista, que preserva os conceitos postos pela autoridade (dominação social).

5) TÉCNICA JURÍDICA E ESTADOS DOGMÁTICOS

Leal desenvolve o entendimento de que a técnica jurídica pressupõe a existência de uma estrutura procedimental de atos jurídicos sequenciais com a finalidade de se obter um “provimento”. Ressalta, no entanto, que essa condução procedimental não deve se dar a partir de saberes jurisdicionais transcendentais, que não se submetam à fiscalidade processual necessária à ciência jurídica. A ciência exige fiscalidade, refutação crítica, falseabilidade e não deve partir de um juízo apriorístico (razão iluminada). Existirá ciência jurídica apenas se houver critérios de demarcação de direitos produzidos co-institucionalmente e no âmbito de devido processo, desde o nível instituinte do sistema normativo até o nível constituinte e constituído, com observância dos direitos fundamentais ao contraditório, ampla defesa e isonomia. Leal entende que o historicismo da filosofia da consciência (Gadamer)²⁹, a filosofia da linguagem (Habermas)³⁰, assim como a metafísica aristotélica³¹ e o sistema de saberes de Hegel³² representam estados dogmáticos, por não se fundarem em um sistema coinstitucional de direitos, que na Teoria Neoinstitucionalista do Processo traz a seguinte principiologia:

A principiologia do Processo na teoria neoinstitucionalista exige o pressuposto jurídico-discursivo-autocrítico de exercício continuado de

²⁹ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método*. Ed. Vozes: São Paulo, 2015, p. 263: “[...] o direito, a religião, a filosofia etc, encontram-se despojadas de seu sentido originário e dependentes de um espírito que as faça aflorar e intermedie, espírito que, de acordo com os gregos, chamamos de Hermes, o mensageiro dos deuses. É a gênese da consciência histórica, a que a hermenêutica deve uma função central, no âmbito das ciências do espírito.”

³⁰ HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Ed. Tempo Brasileiro: Rio de Janeiro, 2003, p. 65: “Durante a evolução social, o agir comunicativo permite liberar o potencial de racionalidade da linguagem e mobilizá-lo para funções de integração social. E o direito moderno infiltra-se nas lacunas funcionais de ordens sociais que carregam o fardo da integração social. Ora, na dimensão de validade desse direito, intensifica-se não somente a tensão entre facticidade e validade desse direito, como também o conteúdo ideal dos pressupostos pragmáticos do agir comunicativo, ambos inseridos na prática não formalizada do dia-a-dia.”

³¹ A metafísica de Aristoteles traz uma concepção de **real**, que parte da **substância individual**, compondo-se de **material e forma**.

³² Hegel coloca a história no centro do seu sistema.

autoilustração e de fiscalidade incessante pelos sujeitos de direito (legitimados ao processo – Povo) sobre os fundamentos do sistema jurídico adotado como destinatários, autores e coautores, da construção (efetivação) de uma **sociedade política** a partir do recinto (âmbito teórico-conjectural) de uma linguisticidade (texto) processualmente constitucionalizado. Caracteriza-se assim um paradigma teórico-linguístico de compartilhamento na produção do sentido democratizante da normatividade expressa em possibilidades juridificantes de uma **existência jurídica** não posta por **realidades sociais** autopoieticas nas bases instituinte, constituinte e constituída dos direitos legislados.³³

Na contemporaneidade, a técnica e a ciência devem ser pensadas epistemologicamente e não no modelo dogmático, em que filosofia, arte, religião e uma ética autopoietica sejam os ditames sobre os quais se amparam Hegel, Kant, os escolásticos, os idealistas, os realistas e os fenomenologistas, que fundam a técnica e a ciência em bases conceituais transcendentais (razão ontologizada da metafísica). O sistema jurídico tem sido construída numa base dogmático-analítica, que corrobora para a criação de uma processualidade tópico-retórica na linha de Theodor Viehweg³⁴, que tem como discípulo o processualista brasileiro Tércio Sampaio Ferraz Júnior. Da mesma forma, tópico-retórica, é a proposta de Habermas, que propõe a destrancentalização da razão por meio de uma lógica verbal gerada autopoieticamente com entendimento entre os interlocutores num espaço nu (mito do contexto). O autor faz críticas à Escola de Frankfurt³⁵ e Viena³⁶ e explica que:

O extralinguístico continua seu itinerário silencioso e homicida de apagamento das consciências sob nomes de educação, cultura, arte e multiplicação vertiginosa de seitas, arrolhando, por milênios, a construção crítico-falibilista de uma técnica e ciência que fossem permanentemente revisitadas por teorias testemunhadoras de seus erros (casos de ignorância) na formação do conhecimento por uma metodologia (regras demarcatórias) que

³³ LEAL, Rosemiro. *A Teoria Neoinstitucionalista do Processo: Uma Trajetória Conjectural*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013, p. 51

³⁴ Para Theodor Viehweg, a **tópica** (ou *topois*) pode ser compreendida como o *locus* do senso comum e sustenta um raciocínio dialético, atribuindo-lhe correcto (validade).

³⁵ MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia: Dos Pré-Socráticos a Wittgenstein*. 10a ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006, p. 264-265: “A teoria crítica da Escola de Frankfurt [...] cuja chamada primeira geração – com Adorno, Horkheimer e Benjamim – examinamos [...] no contexto do marxismo, teve como objetivo o desenvolvimento de uma teoria crítica da cultura e da sociedade retomando a filosofia de Marx, sobretudo sua análise da ideologia, e aproximando-a de suas raízes hegelianas. A Escola de Frankfurt preocupou-se sobretudo com o contexto social e cultural do surgimento das teorias, valores e visão de mundo da sociedade industrial avançada, procurando assim atualizar e desenvolver a teoria marxista enquanto teoria filosófica e sociológica.[...] Nesse context, ficou famosa a polêmica dos frankfurtianos com Karl Popper nos anos 60 em torno da caracterização da racionalidade científica. A segunda geração da Escola de Frankfurt é representada principalmente pelo filósofo e sociólogo alemão Jürgen Habermas.”

³⁶ Círculo de Viena frequentado por Hans Kelsen.

se regulasse por uma regra suprema que, por sua vez, não fique imune à falseabilidade e refutação constantes (Popper).³⁷

6) PROCESSO CONSTITUCIONAL E REFUNDAÇÃO DO DIREITO CIENTÍFICO

Sustenta Leal que o **processo constitucional** apresenta-se como uma marco de refundação da técnica e da ciência jurídicas, na medida em que é fonte de conhecimentos construídos a partir da crítica. Ou seja, o conhecimento que funda o processo constitucional se faz por meio da submissão deste mesmo conhecimento a uma problematização (crítica para testificação), com espeque na epistemologia quadripartite de Popper (técnica - ciência – teoria – crítica). E, neste sentido, elucida:

PROCESSO CONSTITUCIONAL, fonte de conjecturas de uma *técnica e ciência jurídicas* pelos quais o conhecimento criticamente construído e desgarrado do criticismo dos categoremas, entinemas e epiquiremas da transcendentalidade aristotélico-kantiano-hegeliano do idealismo alemão, possa assumir o significado de um **proceder** e **saber** organizados não fatalmente recebidos do extralinguístico (pragma) da violência esteticista das vontades soberanas da dominação social, política e econômica (autotutela da violência da livre vontade).³⁸

Leal faz ainda uma crítica ao instrumentalismo processual (*in – true – mental*), que se baseia em uma racionalidade histórica ditada pela autoridade e que não submete seu conhecimento a uma epistemologia. Explana ainda que para que haja expurgo da violência da dogmática analítica e da dominação, há que se refletir o nível instituinte da norma jurídica, a partir de uma **teoria da lei**³⁹, de criação, atuação, modificação, e extinção da lei, a partir de uma democraticidade (procedimentalidade processualizada).

7) EPISTEMOLOGIA DA CIÊNCIA PROCESSUAL

Conforme o autor, a epistemologia da ciência de direito processual deve-se construir com base em “*uma linguisticidade criticamente institucionalizada hoje denominada*

³⁷ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 11

³⁸ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 12

³⁹ LEAL, Rosemiro Pereira. *Processo como Teoria da Lei Democrática*. Belo Horizonte: Fórum, 2010

*PROCESSO. O processo, como devindo (devido) por um devir argumentativo crítico-linguístico-institucionalizante, é a condição de possibilidade de desdogmatização do arcaico discurso normativo-analítico de feições viehwegianas.”*⁴⁰.

Neste ponto, Leal reforça que **processo, pela Teoria Neoinstitucionalista do Processo**, é uma instituição linguística-autocrítica-normativa (jurídico, juridificante) de produção, modificação, aplicação e extinção de direitos, seguindo institutos que lhe são compositivos e biunívocos: liberdade-ampla defesa, vida-contraditório, igualdade-isonomia e dignidade. E, neste sentido, ao colocar o processo como um “devir argumentativo”, faz-se importante ressaltar que para a construção do conceito de processo na Teoria Neoinstitucionalista do Processo, há que se enfatizar a tensão entre **episteme** e **devir**.

O devir está ligado à incerteza, enquanto a episteme está ligada à certeza. A episteme cria uma sistema de demarcação de uma unidade do próprio pensamento, o que se faz por meio da epistemologia quadripartite de Popper, visando a eliminação de erros, para se chegar o mais próximo possível da verdade. Pela Teoria Neoinstitucionalista do Processo, a episteme terá que transformar (através de normas) o devir em devido (é o devir formalizado discursivamente pela Teoria Neoinstitucionalista do Processo). O devido é o juridicamente posto pelo processo.

Leal faz um contraponto com a ciência dogmática ao dizer que é necessária a “*desdogmatização do arcaico discurso normativo-analítico de feições viehwegianas.*”. A ciência dogmática é aquela construída fora das bases epistemológicas que não possuem demarcação e estão alheias ao conhecimento objetivo (mundo 3 popperiano), inserindo-se nos mundo 1 e 2 (construção subjetiva do conhecimento). Em processo, Theodor Viehweg estudo a tópica, que é um conhecimento superficial, subjetivo, sem bases demarcatórias e, portanto, sem base epistemológica.

A relação que deve se fazer, portanto entre técnica e ciência processual, deve passar pela narrativa do processo, que vai construir uma técnica jurídico-procedimental, desde o nível instituinte-constituente da lei até o nível constituído.

⁴⁰ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÉTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 13

7.1) TÉCNICA

Leal cita Aroldo Plínio Gonçalves bem como Huisman e Verges, para afirmar que a prática precede a teoria e que a técnica precede a ciência. Cita Lalande para indicar que “*a atividade técnica se reporta a procedimentos conjugados bem orientados para produzir resultados úteis.*”⁴¹.

No entanto, Leal entende que este conceito precisa passar por uma releitura crítico-epistemológica, na medida em que a técnica não se desenvolve em um realismo ingênuo, em que a busca da finalidade se dê de modo neutro e benévolo.

E, dessa maneira e de acordo com a epistemologia popperiana, Leal entende que a atividade técnica, num primeiro momento, relaciona-se aos mundo 1 e 2, mas que deve estabelecer-se no mundo 3, a partir de “renovadas reproblematisações conjecturais em suas estruturas institutivas de comportamentos (procedimentos).”⁴².

7.2) CIÊNCIA

Leal novamente reforça a necessidade de se utilizar da epistemologia quadripartite de Popper (metalinguagem–linguagem–objeto) para que haja a desdogmatização da Ciência Jurídica e, neste sentido, o autor cita algumas epistemologias de viés dogmático, quais sejam:

- relação sujeito-objeto, objeto-sujeito: Aristóteles e Descartes
- consciência-existência: Kant e Hegel
- linguagem-mundo: Husserl e Heidegger

Leal conceitua a **ciência** como “*atividade que tem por objeto o esclarecimento da técnica e das teorias e ideologias da técnica, busca a produção e o crescimento esclarecido do conhecimento pela testificação teorizada dos enunciados técnico-teóricos.*”⁴³. O autor cita Popper que invoca a necessidade de objetividade da ciência e a necessidade de testificação (falseabilidade) dos enunciados científicos, de modo que permaneçam provisórios⁴⁴.

⁴¹ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 13

⁴² LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 14

⁴³ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 15

⁴⁴ POPPER, Karl. *A lógica da pesquisa científica*. São Paulo: Cultrix, 2014

7.3) TEORIA

Entende Leal que as **teorias** são expressões de pensamentos abstratos organizados e sujeitas a críticas (testabilidade, provisoriedade, falseabilidade, refutabilidade) e encaminhadoras de uma análise lógica do conhecimento científico⁴⁵.

Ao relacionar **teoria e técnica**, em um contexto ideologizado, entende que **entre elas há teorias** “*que decorrem da técnica do proceder, através das quais métodos, ritos e formas são concebidos ou inventados para organizar, ordenar e disciplinar condutas da ação e preservação da unidade e mando nos grupos humanos, não estando tais teorias encaminhadas à análise lógica do pensamento científico.*”⁴⁶

Neste sentido, Leal entende, a partir de Popper, que a ciência deve abandonar o ideal de certeza absoluta (episteme), buscando as teorias estar cada vez mais próximas da verdade.

7.4) CRÍTICA CIENTÍFICA

Leal expõe que a ciência deve objetivar um esclarecimento permanente, buscando:

o decompor, o investigar, o distinguir e discernir, o dissertar, o ressemantizar, o dessacralizar, o destotemizar, o desmistificar, o desmitificar, numa incessante atividade de geração, eliminação, refundação, recriação, substituição e modificação de conhecimentos, técnicas, teorias, postulados, princípios, ideias, institutos e instituições.⁴⁷

Nesse sentido, a ciência não deve procurar enunciados definitivos, na medida em que confere à crítica a função lógica de aferição do grau de certeza do conhecimento científico, precisa analisar as conclusões do discurso da própria ciência. Assim, explica:

[...] a ciência sem a crítica seria alavanca sem o ponto de apoio, não teria força de razoável demonstrabilidade em função da ausência de justificação prolongadamente testificada. A crítica como recinto teórico da concorrenciaisidade proposicional é a atividade intelectual testificadora, enquanto a ciência é a atividade relevantemente esclarecedora.⁴⁸

⁴⁵ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 16

⁴⁶ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 16

⁴⁷ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 17

⁴⁸ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 18

7.5) TEORIA CIENTÍFICA

As **teorias** são enunciados formados a partir da ordenação e simplificação, servindo ao esclarecimento de aspectos conceituais específicos. No Direito, uma teoria pode ser considerada científica se se prestar ao **esclarecimento** de normas, institutos e instituições jurídicas. Teorias científicas, portanto, devem se mostrar resistentes a críticas científicas.

Leal faz uma diferenciação entre **teoria da técnica** e **teoria da ciência**. A teoria da técnica tem base no pragmatismo, de modo que não se consegue aferir, com precisão, “o verídico”. Já a teoria científica não visa resultados úteis e sim explicitar conteúdos e contradições do discurso do conhecimento.

8) TÉCNICA JURÍDICA, DIREITO PROCESSUAL E SISTEMÁTICA PROCEDIMENTAL

Ao discorrer acerca da técnica jurídico-processual, Leal esclarece que o objetivo é a busca de resultados práticos e úteis, para “*criação, estruturação, sistematização e aplicação das normas procedimentais no âmbito do Direito Processual.*”⁴⁹.

Leal expõe ainda que epistemologia, em suas unidades lógicas de desenvolvimento (técnica – ciência – teoria – crítica) aplicam-se à epistemologia jurídica e epistemologia processual (técnica jurídica – ciência jurídica – teoria jurídico-científica – crítica jurídico-científica), devendo compor, dessa forma, a propedêutica do Direito Processual, de forma a garantir a Sistemática Processual que, no Brasil, é assegurada pelo Devido Processo Coconstitucionalizante.

Com a observância ao devido processo, tanto nos níveis instituinte, quanto nos níveis coinstituinte e constituídos da lei, Leal entende que ficaria afastado o império da dogmatização inoculada em nosso sistema pelo instrumentalismo, que, estrategicamente, acolhe a proibição ao *non liquet* como mantenedor o caráter oculto do sentido normativo.

⁴⁹ LEAL, Rosemiro Pereira. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias e SOARES, Carlos Henrique. (Coords.). *Técnica Processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 20

9) CONCLUSÃO:

A técnica procedimental é empírico-pragmática, desenvolvendo-se por meio de um conjunto de procedimentos destinados à construção de um resultado útil. Com ponto de partida pragmático, portanto, há a ideologização da técnica e, para que haja a desideologização da mesma, há que se buscar sua teorização. Pela Teoria Neoinstitucionalista do Processo, a morfologia da epistemologia quadripartite de Popper (técnica – ciência – teoria – crítica) deve dar suporte à construção científica do conhecimento, buscando livrar-se da ideologia para se chegar, por meio da crítica, à ciência.

Nesse sentido, a ciência mostra-se como a racionalização da técnica, que produzirá esclarecimento fundamentado do conhecimento, a partir de hipóteses teorizadas e testificadas, mas que continuarão submetidas a novas testificações, na medida em que busca-se falsear os enunciados para se chegar o mais próximo possível da verdade.

As teorias, por sua vez, surgem como resultante lógico-discursiva ou ideia conclusiva de estudo, que foi submetido à crítica. A crítica busca a indicação de conteúdos ilógicos e falseáveis na estrutura do conhecimento, para aproximação da episteme.

O Direito Processual, portanto, como ensino propedêutico e pragmático, deve se valer da epistemologia (técnica processual – ciência processual – teoria processual – crítica jurídico-científica) para que se possa afastar as ideologias impostas pragmaticamente, buscando, por meio da crítica e do embate entre teorias, eliminar os erros e aproximar-se de uma episteme, que vá garantir uma legítima produção científica, condizente e alinhada ao preconizado pelo devido processo constitucional.

REFERÊNCIAS

BARACHO, JO. *Processo constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1984

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do Processo e Técnica Processual*. 3a ed. São Paulo: Malheiros, 2010

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias; SOARES, Carlos Henrique. *Técnica processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo constitucional e estado democrático de direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

- BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. Et alii. *Estudo sistemático do NCPC*. 2a ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016,
- DINAMARCO, CR. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo : Malheiros, 1993
- LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria geral do processo: primeiros estudos*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.
- _____. *Processo como teoria da lei democrática*. Belo Horizonte: Forum, 2010.
- _____. *Teoria processual da decisão jurídica*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.
- _____. *A Teoria Neoinstitucionalista do Processo: uma trajetória conjectural*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013.
- LEAL, RP; et al. *Estudos continuados de teoria do processo: volume 5: a pesquisa jurídica no curso de mestrado em direito processual : processo, ação e jurisdição em Chiovenda, Carnelutti, Liebman e Fazzalari*. Porto Alegre: IOB, 2004
- LEAL, RP; et al. *Estudos continuados de teoria do processo: volume 6: a pesquisa jurídica no curso de mestrado em direito processual : processo, ação e jurisdição em Bülow, Goldschmidt, Guasp e Couture* . São Paulo: Thomson, 2005
- FAZZALARI, Elio. *Instituições de Direito Processual*. Trad. Eliane Nassif. 1a ed. Campinas: Bookseller, 2006
- GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método*. Ed. Vozes: São Paulo, 2015
- GONÇALVES, AP. *Técnica processual e teoria do processo*. Rio de Janeiro : Aide, 2001
- GRESTA, Roberta Maia. *Introdução aos Fundamentos da Processualidade Democrática*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014
- HABERMAS, J. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Ed. Tempo Brasileiro: Rio de Janeiro, 2003
- KANT, Immanuel. *Crítica da Razão Pura*. São Paulo. Ed. Martin Claret, 2002
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo : Martins Fontes, 2003
- LALANDE, André. *Vocabulário técnico e crítico da filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 1993.
- MADEIRA, Dhenis Cruz. *Processo de Conhecimento e Cognição*. Curitiba: Juruá Editora, 2014
- MAGALHÃES, Theresa Calvet de. *Filosofia Analítica e Filosofia Política: A dimensão Pública da Linguagem*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2011

MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia: Dos Pré-Socráticos a Wittgenstein*. 10a ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006

POPPER, Karl Raimund. *Conhecimento objetivo: uma abordagem evolucionária*. Editora Itatiaias: Belo Horizonte, 1999, p. 193 *eq. seq.*

_____. *A sociedade aberta e seus inimigos*. Ed. Itatiaia: São Paulo, 1987, Vol, 1 e 2

_____. *O mito do contexto*. Edições 70: Lisboa, 1996

_____. *A lógica da pesquisa científica*. Ed. Cultrix: São Paulo, 2013

_____. *Autobiografia Intelectual*. São Paulo: Cultrix, 1986

SEVERINO, Emanuele. *A Filosofia Antiga*. Lisboa: Edições 70, 1984

VIEHWEG, T; SILVA, Kd. *Tópica e jurisprudência : uma contribuição à investigação dos fundamentos jurídico-científicos*. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris, 2008