



MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL DA NOVA HERMENÉUTICA: técnica/método tópico de interpretação jurídica.

Thiago Romagnolo Alves (PIBIC/CNPq/Uem), Antonio Carlos Segatto (Orientador), e-mail: professorsegatto@terra.com.br. Universidade Estadual de Maringá / Centro de Ciências Sociais Aplicadas/Maringá, PR.

Direito Público/Direito Constitucional

Palavras-chave: Hermenêutica Constitucional, Interpretação Jurídica, Tópica Jurídica.

Resumo: A presente pesquisa procurou fazer uma análise da obra "Tópica e Jurisprudência" de Theodor Viehweg, que recebeu pouca atenção doutrinária, em relação a sua importância para o desenvolvimento do pós-positivismo jurídico. A pesquisa foi realizada inteiramente a partir de revisões bibliográficas. Através dela entendeu-se que a reinserção do método tópico no direito permitiria um amplo espaço para a discussão e argumentação jurídica, tornando as decisões jurídicas mais densas de conteúdo, mantendo um padrão de racionalidade, sempre que a argumentação seja embasada em fundamentos válidos, isto é, a partir de um parâmetro de razoabilidade jurídica. Concluiu-se que a aceitação da tópica no direito não comprometeria, necessariamente, a racionalidade jurídica, muito menos a previsibilidade ou segurança jurídica, mas que isso depende de como seria empregada, isto é, se isto seria feito criteriosamente ou não. Para tal intento, se fazem necessárias correções ou adaptações dos critérios de aplicação da teoria, que na obra de Viehweg deixaram a desejar.

Introdução

Desde as inovações trazidas pela ciência moderna, sempre houvera uma preocupação com o método utilizado para se chegar aos resultados. Isso foi largamente influenciado pelo empirismo e racionalismo da ciência, que reservaram praticamente toda a importância científica à demonstração e ao dedutivismo lógico-formal. Principalmente a partir do desenvolvimento do positivismo jurídico, tais metodologias foram importadas para o raciocínio jurídico. A partir das ideias elaboradas pela Escola da Exegese, pelos Pandectistas e pela Escola Analítica da Jurisprudência, que são exemplos de escolas positivistas e legalistas, ocorreu o ápice da aplicação do dedutivismo lógico ao direito, até o ponto em que ficara evidente algumas incongruências destes modelos. Percebeu-se, basicamente, que o direito é dinâmico e relativo, e que tais métodos se davam muito bem com as áreas



do conhecimento que abordavam objetos estáveis, absolutos, dos quais se era possível obter premissas verdadeiras, para conclusões também verdadeiras, sempre que demonstradas a partir de um modelo lógico de raciocínio científico, mas que por outro lado, o direito nem sempre era óbvio, nem sempre era lógico, como tais ramos científicos. O Código de Napoleão, por exemplo, não previa todos os casos possíveis da vida em sociedade, como pretendiam os doutrinadores que o sustentaram. O progresso humano sempre superou o universo normativo. A partir disso a doutrina passou a abrir aos poucos os limites da interpretação jurídica, de modo que fosse possível, cada vez mais, ao intérprete, ajustar o direito à realidade. Procurase, então, demonstrar nesta pesquisa, a importância da Tópica Jurídica em seu contexto de surgimento, e como esta foi um "divisor de águas" no universo jurídico, principalmente para o Direito Constitucional contemporâneo. Para a busca de tal intento, tentamos estudar e apresentar a Tópica Jurídica, a partir de uma revisão da obra e da crítica, com objetivo de demonstrar relações ou aplicações da tópica na aplicação das constituições. Procurou-se verificar também a (in)existência de relações entre a tópica e as teorias contemporâneas da hermenêutica constitucional.

Materiais e métodos

A pesquisa foi realizada exclusivamente a partir de referenciais bibliográficos, dos quais se fizeram leituras, sínteses e reflexões. Os materiais utilizados foram livros, capítulos de livros, artigos, palestras, resumos e resenhas.

Resultados e Discussão

A revisão bibliográfica realizada acusou uma progressão das escolas de interpretação jurídica, rumo a uma maior abertura metodológica. A tópica ressuscitou um modelo de raciocínio. "Por um tempo muito longo, os tópicos foram uma obra esquecida, e o interesse dos pesquisadores surgiu apenas entre 1900 e 1950. A partir de 1950 o interesse começou a aumentar [...]"¹, isto é, a partir da obra de Theodor Viehweg e outros, que publicaram trabalhos que divergiam do modelo de pensamento lógico-dedutivista, pregado por anos pelos positivistas. Sobre as inovações de sua teoria, o próprio Viehweg fez boa síntese, destacando que "a tópica ou *ars invenende* dá indicações úteis; os *topoi* ou *loci* fornecem ajudas iniciais concretas. Estes últimos funcionam como <<fórmulas de procura>>(sic) no sentido retórico, enquanto orientações para a invenção oferecidas, aceitas, mesmo

¹ SZYNWELSKI, Cristiane. Tópica jurídica: solução ou problema? *Revista CEJ*, Brasília, n. 41, p. 67-73, abr./jun. 2008.



que impostas ou repelidas, isto é, para a descoberta de pontos de vista solucionadores de problemas na direção indicada, dentro de uma tópica de primeiro ou de segundo grau². Como se percebe, a *Tópica Jurídica*, de Theodor Viehweg, ressuscitou conceitos e ideias, que aplicadas ao direito, permitiram mudanças, muitas delas necessárias e revolucionárias, apesar de acompanhadas de algumas desvantagens, como foram apontadas pela crítica. Atienza, por exemplo, destacou uma vantagem da tópica jurídica, que reside no fato dela ter se atentado para a "necessidade de raciocinar também onde não cabem fundamentações conclusivas, e a necessidade de explorar no raciocínio jurídico, os aspectos que permanecem ocultos se examinados de uma perspectiva exclusivamente lógica"³. Por outro lado, o próprio Atienza visualiza várias incoerências e imprecisões da proposta teórica de Viehweg, dentre elas, as imprecisões conceituais do próprio termo 'tópico' ou 'topoi', que foi mal definido desde os tempos de Aristóteles, criador do conceito, e assim permanece até a atualidade. Também é realçada a superficialidade do conceito de problema e aporia, levantados na obra de Viehweg. Segundo Atienza, "a noção de problema é, na melhor hipótese, excessivamente vaga"⁴. Juan Antonio Garcia Amado levanta outra crítica importante à *Tópica Jurídica*, no sentido de que Viehweg teria exagerado nas suas contraposições, sendo portanto, demasiadamente radical. Nas palavras de Garcia Amado, "el contraste entre el modelo supuestamente <<perfecto>> de la ciencia natural o la matemática, y la índole del conocimiento en las ciencias sociales y las disciplinas de la razón práctica no es tan terminante, tal como se há venido mostrando tras la crisis del modelo verificacionista de ciencia y en la discusión sobre la fundamentación de la matemática y los límites internos de los formalismos"⁵.

Conclusões

Os estudos realizados durante esta pesquisa conduziram a várias conclusões, dentro da conjectura da hermenêutica jurídica. Primeiramente, a tópica jurídica, como é conhecido pelos que a estudaram, rompe com um paradigma muito forte no direito, que foi o paradigma positivista. Isto porque o modelo formalista e exclusivamente lógico, proposto pelos positivistas, gerou inúmeros problemas, por simplificar

² VIEHWEG, Theodor. *Tópica e jurisprudência*. Trad. de Tércio Sampaio Ferraz Jr. Brasília: Departamento de Imprensa Nacional, 1979. p. 104.

³ ATIENZA, Manuel. *As razões do direito*. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. 3 ed. São Paulo: Landy, 2003. p. 57.

⁴ ATIENZA, Manuel. *As razões do direito*. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. 3 ed. São Paulo: Landy, 2003. p. 52.

⁵ AMADO, Juan Antonio Garcia. *Tópica, derecho y método jurídico*. *Revista Doxa*. Alicante. n.4. p. 161 - 188. 1987.



demasiadamente o direito, ao ponto de torná-lo praticamente ausente de crítica e pragmatismo. A tópica faz com que isso seja corrigido, ao passo que propôs uma busca de premissas variadas, isto é, diferentes pontos de vista sobre problemas específicos, de maneira criativa e voltada para situações concretas. O ponto de interesse da interpretação passou a serem os resultados concretos, isto é, a justiça em última análise, e não o método utilizado, isto por se reconhecer o direito como razão prática e não uma ciência pura.

A Tópica Jurídica propôs o estudo do direito como algo aporético, e não sistemático o que é inédito para a época e muda completamente o modo de raciocínio jurídico. A partir de um problema, se buscavam premissas, os tópicos, para então se definir a solução mais justa, para aquele caso no contexto do problema. O que deixa a desejar é a falta de critérios para a seleção e escolha de quais premissas devem ser utilizadas e porque elas coincidem com a justa decisão e não outra. Isso é um ponto problemático da Tópica Jurídica de Viehweg. Seria interessante trabalhar em prol do desenvolvimento de tais critérios, para então tornar a tópica mais operável. Concluiu-se também que a Tópica Jurídica abriu os olhos da doutrina para um campo pouco estudado no direito, que foi a Retórica e a Dialética, as quais permitem as mais ricas discussões na seara jurídica, algo que se sente falta na atualidade, principalmente quando se lê decisões judiciais tão pobramente fundamentadas, omissas e até contraditórias. Essa inserção da tópica propiciou campo para desenvolvimento de teorias supervenientes, que acabaram superando inconvenientes das ideias de Viehweg, como o radicalismo, a ausência de critérios, ou imprecisões conceituais.

Referências

- AMADO, J. A. G. Tópica, derecho y método jurídico. **Revista Doxa**. Alicante. n.4. p. 161 - 188. 1987.
- ATIENZA, M. **As razões do direito**. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. 3 ed. São Paulo: Landy, 2003.
- SZYNWELSKI, C. Tópica jurídica: solução ou problema?. **Revista CEJ**, Brasília, n. 41, p. 67-73, abr./jun. 2008.
- VIEHWEG, T. **Tópica e jurisprudência**. Trad. de Tércio Sampaio Ferraz Jr. Brasília: Departamento de Imprensa Nacional, 1979.