

O DIREITO COMO TEXTO E SUAS INTERPRETAÇÕES EM DECORRÊNCIA DE POSSÍVEIS RUÍDOS

Tereza da Glória Roque

Mestranda em Direito do Centro Universitário Salesiano.

Resumo

O objetivo da presente pesquisa foi analisar a Teoria Comunicacional do Direito, na qual Gregorio Robles é o seu autor mais relevante, aplicando tal teoria à realidade do Direito. Sob este enfoque, o Direito é um sistema comunicacional, sendo possível afirmar que o texto jurídico é uma mensagem destinada aos magistrados, promotores, advogados, etc., dentre eles o cidadão comum. Levando-se em conta que a comunicação depende da concorrência de pelo menos seis elementos para se efetivar (Roman Jakobson), e que o texto jurídico é também destinado aos cidadãos comuns, questionou-se a linguagem técnica do Direito não seria um fator de potenciais ruídos nessa comunicação, entendendo-se por ruídos toda e qualquer interferência capaz de atrapalhar a recepção da mensagem pelo seu destinatário. Discutiu-se, por fim, se a linguagem técnica do Direito, enquanto potencial fonte de ruídos seria capaz de impactar na efetividade ou realização dos direitos e deveres. Afirma que o Direito tem por finalidade organizar a vida em sociedade, dirigir a ação humana, e que as mudanças na sociedade devem ser acompanhadas pelo Direito, sob pena deste tornar-se letra morta desprovida de eficácia. Conclui que compreender os signos jurídicos, seu grau de inteligibilidade, é, medida que possibilita a realização dos direitos e deveres e garante a Justiça.

Palavras-chave: Teoria Comunicacional do Direito. Linguagem técnica e efetivação.

Resumen

El objetivo de esta investigación fue analizar la Teoría Comunicacional de Derecho, donde Gregorio Robles es el autor más importante, la aplicación de esta teoría a la realidad de la ley. Bajo este enfoque, la ley es un sistema de comunicación, es posible afirmar que el texto legal es un mensaje a los magistrados, fiscales, abogados, etc., incluidos ciudadanos de a pie. Teniendo en cuenta que la comunicación depende de la competencia, al menos seis elementos para ser eficaz (Roman Jakobson), y que el texto legal también está dirigido a los ciudadanos comunes, cuestionó el lenguaje técnico de la ley no sería un factor potencial ruido en esta comunicación, la comprensión de todo el ruido y ninguna interferencia puede interrumpir la recepción del mensaje por parte del destinatario. Se discute, por último, el lenguaje técnico de la ley, como una fuente potencial de ruido podría afectar a la eficacia o la efectividad de los derechos y deberes. Dice la ley tiene por objeto organizar la vida en sociedad, la acción humana directa, y los cambios en la sociedad deben estar acompañados por la ley, de lo contrario esto se convierta en letra muerta carente de efectividad. Concluye que la comprensión de los signos legales, su grado de inteligibilidad, es, ya que permite la realización de los derechos y deberes y asegurar la justicia.

Palabras clave: Teoría Comunicacional de la Ley. lenguaje técnico y eficaz.

Sumário: Introdução. 1 Linguagem e Direito. 1.1 Conhecimento e Linguagem. 1.2 Palavras e Ações. 1.3 Semiótica. 1.4 Semiótica do Direito. 2 Teoria Comunicacional do Direito. 2.1 Direito como Texto. 2.2 Ordenamento e Sistema. 2.3 Como se opera a comunicação do Direito Positivo. 3 A linguagem técnica como potencial fonte de ruídos e a efetividade dos direitos e garantias. Conclusão. Referências

Introdução

O objetivo da pesquisa que ora se apresenta foi estudar o direito como um texto, o direito como fato comunicacional, enquanto mensagem, e as interpretações que são dadas a esses textos, sob a ótica da Teoria Comunicacional do Direito, que tem em Gregorio Robles seu autor mais importante atualmente.

A análise foi empreendida sob o ângulo da pragmática, porém não se adotou o ponto de vista do conflito (Tércio Sampaio Ferraz Junior) ou o da Teoria das Decisões Jurídicas (Gregorio Robles).

O enfoque do trabalho é a interpretação do direito sob o ponto de vista do cidadão comum, enquanto detentor de direitos e obrigações.

É certo que os destinatários de um texto podem dele inserir interpretações distintas de acordo com o seu conhecimento e até mesmo suas convicções, devemos considerar também a tese inicial defendida por quem escreve.

O legislador ordinário, que editará as leis integradoras das normas Constitucionais, complementando o ordenamento jurídico; o magistrado, que interpretará e aplicará as normas aos casos concretos; os membros do Poder Executivo, que deverão exercer suas funções conforme as competências constitucionalmente estabelecidas; o advogado, que interpreta e opera as normas constitucionais em defesa dos direitos de seus clientes; o cidadão comum, que vivenciará a norma em seu cotidiano. Seja pleiteando informações a seu respeito junto a um órgão público, seja votando e elegendo seus governantes, seja trabalhando e gozando dos direitos que a Constituição lhe garante enquanto trabalhador.

Não obstante a constatação da multiplicidade de destinatários e de interpretações, o propósito de quem elabora é único, regulamentar a conduta humana.

Quando a interpretação ficar a cargo do cidadão comum, a ausência de domínio ou conhecimento da linguagem presente no texto seja jurídica, política, econômica ou da linguagem técnica do Direito podem acarretar inúmeros ruídos.

Tomou-se por premissa a definição de ordenamento jurídico como texto bruto adotada por Robles, suporte fático ou enunciado prescritivo.

Uma vez traçadas as bases teóricas da pesquisa constatou-se que numa relação comunicacional que tenha por receptor ou destinatário do texto jurídico o cidadão comum, assim entendido o cidadão que não domina ou conhece a linguagem jurídica ou linguagem técnica do Direito há de ser sempre mediado por juristas.

Esse desconhecimento os torna incapazes de compreender integralmente o texto jurídico e, conseqüentemente, vivenciá-lo, colocá-lo em prática.

É importante ressaltar que a falha do código comum caracterizada pela adoção de uma linguagem técnico-jurídica não é a única fonte de ruídos da comunicação jurídica, sendo várias as fontes de ruídos nessa situação comunicacional (a exemplo de outros problemas decorrentes do próprio código, como ambiguidade ou vagueza dos termos adotados, típica característica de textos jurídicos).

Daí a conclusão de que tais termos e expressões técnicos são potenciais fontes de ruídos na situação comunicacional estabelecida entre o Constituinte e o cidadão comum.

Buscou-se responder se a linguagem técnica do Direito, enquanto potencial fonte de ruídos é capaz de impactar na efetividade dos direitos e deveres e verificou-se que a inteligibilidade da linguagem é pressuposto da comunicação.

Assim, caso o potencial de produção de ruídos identificado nos termos e expressões técnico-jurídicos utilizados no texto jurídico se concretize em uma dada situação comunicacional, a comunicação não se concretizará.

Conseqüentemente, a realização dos direitos envolvidos nessa situação comunicacional específica poderá ser dificultada ou até mesmo impedida.

Espera-se que a pesquisa seja capaz de demonstrar não apenas uma síntese das linhas mestras da Teoria Comunicacional do Direito, mas, também, de aplicação dessa teoria à realidade do Direito Positivo brasileiro.

1 Linguagem e Direito

A pesquisa aborda a relação entre Direito e Linguagem, visto que a linguagem se materializa por meio da palavra que é a ferramenta mor do profissional da área jurídica.

Observa como os entraves linguístico-gramaticais interferem na compreensão textual e dificultam a interpretação.

A linguagem é o instrumento de trabalho do operador do Direito, portanto deve dominar o seu instrumento de trabalho.

Além dos conhecimentos gramaticais, é importante saber articular as palavras e materializar argumentos em um texto de forma coerente, além de ser capaz de transmitir a mensagem ao receptor de forma clara e concisa.

Assim, Direito e linguagem são indissociáveis, mantém uma relação de interdependência, visto que o direito se concretiza efetivamente por meio da linguagem, neste sentido Calmon de Passos (2001, p.63-64) declara que:

[...] o Direito, mais que qualquer outro saber, é servo da linguagem. Como Direito posto é linguagem, sendo em nossos dias de evidência palmar constituir-se de quanto editado e comunicado, mediante a linguagem escrita, por quem com poderes para tanto. Também linguagem é o Direito aplicado ao caso concreto, sob a forma de decisão judicial ou administrativa. Dissociar o Direito da Linguagem será privá-lo de sua própria existência, porque, ontologicamente, ele é linguagem e somente linguagem.

A linguagem pode ser definida em diferentes níveis, conforme seu grau de precisão.

No presente trabalho, buscou-se apenas focar na linguagem jurídica, dotada de precisão e rigor terminológico e, por isso, aqui também chamada de linguagem técnica do Direito ou linguagem técnico-jurídica.

A espiral hermenêutica é a representação gráfica da teoria de Paulo de Barros Carvalho (1997) segundo a qual o texto jurídico-positivo é composto de quatro subsistemas:

(S1) conjunto de enunciados tomados no plano da expressão; (S2) conjunto dos conteúdos de significação dos enunciados prescritivos; (S3) conjunto articulado das significações normativas, consistente na construção da norma propriamente dita; (S4) organização das normas, estabelecendo seus vínculos de coordenação e subordinação.

Conforme ensina Dardo Scavino (1999), falar de um giro linguístico em filosofia significa deixar de entender a linguagem como algo que estaria entre o sujeito e a realidade, passando a admitir que o mundo é a própria linguagem (Wittgenstein).

O autor cita Martin Heidegger, para quem o homem não fala em linguagem, mas é a linguagem fala ao homem.

Desse modo, conclui que, ao invés do homem dominar uma língua, é a língua que domina o pensamento e às práticas do homem.

Para essa nova concepção, a linguagem é pressuposto da compreensão das coisas, e, portanto, do conhecimento, que já não aparece mais como a “relação entre sujeito e objeto, mas como relação entre linguagens, entre significações”.

A linguagem passou a categoria de principal instrumento do saber jurídico quando um grupo formado por cientistas, filósofos, físicos, sociólogos, matemáticos, lógicos, juristas, dentre outros, discutiram a natureza do conhecimento científico e reduziram a Filosofia à Epistemologia e, posteriormente, a Epistemologia à Semiótica (Teoria Geral dos Signos).

Ludwing Wittgenstein afirma que “os limites da minha linguagem são os limites do meu mundo”.

1.1 Conhecimento e Linguagem

A linguagem passa a ser vista como construção da realidade e não só como algo que intermediava o sujeito e a realidade, que se colocava entre ambos.

A realidade empírica é apreendida pelo ser humano através da intuição sensível (tato, olfato, paladar, visão e audição). Isso faz do ser humano a figura central da construção do conhecimento, aquele que “transforma a circunstância em mundo”, nas palavras de Leonidas Hegenberg (2001).

Sem o ser humano e seu intelecto, seria impossível alcançar as instâncias cognoscitivas do saber.

Para que se possa estudar o Direito sob a ótica da filosofia da linguagem, deve-se necessariamente tomar como premissas a análise do próprio conhecimento, das estruturas de consciência e dos objetos e estruturas lógico-abstratas, uma vez que o “direito observado como linguagem não sobrevive sem esses traços do conhecimento”.

Reduzir a complexidade do universo ao nosso redor é uma necessidade humana.

Descobrir uma ordem para as coisas constitui uma das ânsias fundamentais do espírito humano em sua tentativa de compreender, governar e modificar o mundo.

Para Flusser (2005), a estrutura do cosmos se identifica com a língua, sendo o conhecimento, a realidade e a verdade, aspectos daquela.

Com base nisto, concluímos que apenas por meio da linguagem é possível o conhecimento.

Pode-se, ainda, citar Paulo de Barros Carvalho (1997), de acordo com quem “conheço determinado objeto na medida em que posso expedir enunciados sobre ele, de tal arte que o conhecimento se apresenta pela linguagem, mediante proposições descritivas ou indicativas”.

Conhecer ou compreender algo é conhecer a posição desse algo em relação a outros elementos ou coisas; e é exatamente por estarem inseridos em um determinado sistema de referência que os objetos adquirem significado.

O indivíduo integrante de uma sociedade juridicamente organizada depende da linguagem para conhecer e vivenciar as normas postas pelo Direito Positivo.

Definindo-se direito como texto e, conseqüentemente, como manifestação da linguagem, surge a indagação de que tipo de linguagem se trata o direito, concluindo-se em seguida que é uma linguagem humana, artificial, escrita, técnica, e aberta, que necessita ser interpretada para ser compreendida (decodificada).

1.2 Palavras e Ações

Uma das referências importantes da Teoria Comunicacional do Direito, fundamento teórico primordial da presente pesquisa, é a idéia desenvolvida por John Austin de que a palavra é usada para “fazer coisas”.

Para esse autor transpondo a idéia do ato de fala para o Direito, tem-se que as prescrições de conduta do Direito Positivo são enunciados performativos e, portanto, atos de fala que realizam ações de ordenar ao prescrever condutas.

Não é mesmo difícil constatar que o Direito Positivo é ato de fala e que, portanto, as categorias aplicadas aos atos de fala servem, com as ressalvas necessárias, às normas jurídicas.

Na teoria comunicacional do Direito, Gregorio Robles constata que o texto jurídico “se configura pela força da decisão”.

Para o autor, o texto jurídico tem origem em atos de fala especiais por ele denominados “decisões jurídicas”, que são aquelas decisões relativas aos processos de criação e aplicação do Direito.

No Direito, a função pragmática do ato de fala é prescrever, o que significa ordenar, regular, organizar.

1.3 Semiótica

Semiótica vem da raiz grega *semeion*, que quer dizer signo. A semiótica é, portanto, a ciência dos signos, e têm por objeto de estudo os fenômenos da representação. Pode-se afirmar que a semiótica, como ciência, estuda as representações verbais e, ainda, sistematiza

todo e qualquer tipo de representação, entendida como tal, a ação ou modo de comportamento do signo.

Trata-se da ciência geral de todas as linguagens, que “tem por objeto de investigação todas as linguagens possíveis, ou seja, que tem por objetivo o exame dos modos de constituição de todo e qualquer fenômeno como fenômeno de produção de significação e de sentido”.

O século XX testemunhou o nascimento de duas ciências da linguagem: a linguística, ciência da linguagem verbal; e a semiótica, ciência de toda e qualquer linguagem.

A linguagem é o conjunto dos diversos modos de expressão, manifestação de sentido e comunicação social. Trata-se de gênero do qual a linguagem verbal articulada (língua) é espécie, englobando, ainda, a linguagem dos surdos-mudos, o sistema codificado da moda, da culinária, além de tantos outros.

Assim, conforme ensina Lucia Santaella (1992), uma vez que todo fenômeno de cultura é também fenômeno de comunicação, e tais fenômenos só comunicam porque estão vertidos em linguagem, conclui-se que todo e qualquer fato cultural e prática social são práticas de produção de linguagem e de sentido.

Apesar de uma linguagem ser composta de signos, um mero conjunto de signos não forma necessariamente uma linguagem. Para que esta surja, será imprescindível que os signos estejam organizados de forma orgânica e tenham certa função própria como partes de linguagem.

Desse modo, linguagem é um sistema de signos que serve à comunicação entre os seres humanos, sendo o signo a unidade desse sistema.

Tanto Peirce (1999) quanto Charles Morris distinguem a investigação semiótica em três planos, a saber: sintático (que estuda a relação dos signos entre si, como a gramática), semântico (que estuda a relação dos signos com a realidade que esses exprimem, a exemplo dos dicionários) e pragmático (relação do signo com os utentes da linguagem, ou seja, com emissor e destinatário, como o elogio feito pelo receptor com um sorriso irônico a uma terceira pessoa alheia à situação comunicacional).

E foi exatamente em Morris que Gregorio Robles buscou fundamento para elaborar a sua Teoria Comunicacional do Direito enquanto análise da linguagem dos juristas. Para Morris, a semiótica é uma “teoria dos signos”, e os signos podem ser observados sob três perspectivas distintas: pragmática, que investiga a linguagem em sua relação com seu emissor; semântica, que investiga como as expressões linguísticas se relacionam com os objetos designados ou objetos de referência; e a sintática, que investiga as expressões

linguísticas em sua forma ou o modo pelo qual os signos se relacionam entre si do ponto de vista meramente formal.

De modo bastante simplificado, se poderia afirmar que a pragmática tem por objeto o estudo do uso da linguagem, enquanto a semântica tem por enfoque o significado e a sintaxe, a forma.

A comunicação acontece em um contexto de tal modo complexo que ao intérprete é necessário buscar o contexto do discurso como um todo e as intenções do emissor da mensagem. Uma vez que os propósitos do emissor adquirem relevância, a decodificação da mensagem ocorre especialmente no campo da pragmática.

Assim, conhecer o Direito é condição prévia para o seu cumprimento, sendo exatamente essa a razão pela qual se fazem publicar as normas. Isso não significa que a função primordial das normas seja informar. Ao contrário, sua função essencial é orientar a ação humana. Prova disso é que a maioria dos ordenamentos jurídicos prevê que a *ignorantia iuris neminem excusat*.

1.4 Semiótica do Direito

A metalinguagem prescritiva consiste em normas que falam sobre normas e, por isso, são chamadas normas de segundo nível, a exemplo das normas que estabelecem métodos para a criação ou modificação de outras normas.

A metalinguagem descritiva, por sua vez, consiste em enunciados que descrevem as normas, encontrando seu exemplo clássico na Ciência do Direito.

Não obstante, a Ciência do Direito constitui linguagem científica que analisa a linguagem do Direito Positivo.

Os problemas da Ciência do Direito podem ser analisados sob o enfoque zetético (ênfase na pergunta), para o qual todas as premissas podem ser questionadas indefinidamente, ou sob o enfoque dogmático, em que se firmam as premissas como pontos de partida inatacáveis.

Na lição de Paulo de Barros Carvalho (1997), “todo texto tem um plano de expressão, de natureza material, e um plano de conteúdo, por onde ingressa a subjetividade do agente para compor as significações da mensagem”. Assim, é a partir do contato com a literalidade do texto que o intérprete começa o processo de interpretação, seguindo com a construção dos conteúdos significativos para, enfim, ordená-los na forma estrutural de normas jurídicas, articulando-os para construir um domínio.

Gregorio Robles, ao fundamentar sua teoria comunicacional do direito, também estabelece essa distinção, denominando “ordenamento jurídico” o conjunto dos textos brutos ou suportes físicos dos signos jurídicos, e “sistema jurídico” o conjunto das normas construídas a partir da interpretação de tais textos.

Lenio Streck (2009) afirma que, assim como não há mais espaço para se entender a linguagem como mero instrumento, tampouco há espaço para o arbítrio do sujeito enquanto intérprete. O intérprete não pode usar sua posição de “construtor do sentido” para atribuir aos textos legais um sentido arbitrário ou subjetivo. O limite da interpretação será sempre dado pelo próprio texto legal.

2 Teoria Comunicacional do Direito

2.1 Direito como Texto

O direito é texto, pois é passível de interpretação; é gerado por atos de fala através das decisões; processos sociais de comunicação se condensam nas instituições jurídicas, que são criadas e mantidas através da verbalização e ainda pode ser classificado utilizando-se uma das funções da linguagem a prescritiva.

Composto por normas escritas ou não, o Direito manifesta-se necessariamente na forma de linguagem. E linguagem é texto.

Para sustentar essa afirmação, Robles escreve que a prova mais concreta de que Direito é texto consiste em que todo ordenamento jurídico pode ser escrito ou convertido em palavras, mesmo as normas consuetudinárias. Assim, o direito é linguagem no sentido de que sua forma de expressão consubstancial é a linguagem verbalizada suscetível de ser escrita.

Linguagem é qualquer meio sistemático de comunicar idéias ou sentimentos através de signos convencionais, sonoros, gráficos, gestuais etc.

Do ponto de vista da lógica, é sistema formal de símbolos estabelecidos em função de axiomas, regras e leis que estruturam um enunciado.

O Direito, enquanto texto serve primordialmente à comunicação das prescrições normativas ao destinatário da norma e aos seus aplicadores.

A análise do Direito enquanto fato comunicacional é algo bastante recente na história do pensamento jurídico.

Essa concepção tem por marco teórico a filosofia da linguagem e combina os métodos analítico e hermenêutico para elaborar uma nova Teoria do Direito na qual as normas são

vistas como mensagens produzidas pela autoridade competente e, animadas pelo tom da juridicidade, dirigidas a orientar o comportamento das pessoas a fim de refletir os valores presentes na sociedade.

O direito é, fenômeno de comunicação, não se resumindo a um comando coativo das condutas humanas, tampouco a mero meio de controle social ou ideal de justiça.

Para Gregorio Robles como sistema de comunicação, o direito é linguagem, ou, em outras palavras, o direito é texto.

Segundo Paulo de Barros Carvalho (1997), “travar contato com o Direito é deparar-se, invariavelmente, com a linguagem, seja no tópico do direito posto, como no estrato das proposições descritivas da Ciência”. Há quem afirme que é muito pouco para a dignidade do direito reduzi-lo a uma simples questão de palavras.

Tomando-se a sociedade, e por consequência o Direito, como um sistema comunicacional, teremos o Direito Positivo como mensagem, emitida pelo legislador constituinte (emissor) e dirigida a toda a sociedade (receptor).

A comunicação completa da mensagem jurídica dependerá, assim como toda e qualquer comunicação, além da presença do emissor e do destinatário ou receptor, da presença de outros quatro elementos, a saber: o contexto, o canal, o código e a conexão psicológica entre emissor e receptor, sendo que estes dois últimos deverão necessariamente ser comuns ao remetente e ao destinatário.

2.2 Ordenamento e Sistema

O sistema jurídico tem uma finalidade, uma “intenção imanente” (palavras de Robles), que consiste em organizar a vida em sociedade, dirigir a ação humana. O sistema jurídico é, pois, “um sistema comunicacional prescritivo, já que transmite mensagens cuja função intrínseca é orientar ou direcionar, direta ou indiretamente, as ações mencionadas”.

A Sociedade, enquanto conjunto organizado de relações é um sistema. É um sistema de comunicação, pois se caracteriza por atos de transmissão, recebimento e compreensão de informações (cf. Vilém Flusser, 2005).

Para Robles, enquanto ordenamento é o texto jurídico bruto (“tal como se *sale* de las prensas del *Boletín Oficial del Estado*”), o sistema é o texto jurídico “elaborado”, resultado da interpretação.

2.3 Como se opera a comunicação do Direito Positivo

A Comunicação é central para a vida da nossa cultura: sem ela, toda e qualquer cultura morrerá. Consequentemente, o estudo da comunicação implica o estudo da cultura na qual ela se integra.

Apenas a título de complemento, podemos afirmar, com Castanheira Neves, que comunicar é transmitir algo de um a outro, através de certo meio, constituindo um particular comum entre esses “um e outro”, caso a comunicação tenha sucesso.

Há, ainda, a possibilidade de se abrir entre esses “um e outro” uma ruptura, caso a comunicação falhe.

Dentre todos os elementos da comunicação, é o código que define a linguagem que utilizamos e estabelece a sua estrutura. Tanto a linguagem natural (um idioma) quanto a gestual, a onomatopeica, dentre outras, são parte de algum processo de comunicação humana.

Em cada processo de comunicação aparece uma mensagem composta por uma série de signos, que possuem uma significação. A significação é, assim, a relação entre o signo e o fenômeno cuja representação o signo traz à nossa mente.

Para que a comunicação ocorra, é imprescindível que todos os seus elementos estejam presentes. Faltando qualquer desses elementos, não se completa o processo de Comunicação.

Para Roman Jakobson (2008) o ato de comunicação verbal se caracteriza enquanto processo linguístico em razão da presença de um remetente, um destinatário, uma mensagem ou informação transmitida, um contato (ou canal), um código ou repertório que seja comum ao emissor e ao receptor, um contexto, que é o meio envolvente e a realidade que circunscrevem o fenômeno observado.

Jakobson (2008) assim descreve o processo comunicacional:

O remetente envia uma mensagem ao destinatário. Para ser eficaz, a mensagem requer um contexto a que se refere (ou “referente”, em outra nomenclatura algo ambígua), apreensível pelo destinatário, e que seja verbal ou suscetível de verbalização; um código total ou parcialmente comum ao remetente e ao destinatário (ou, em outras palavras, o codificador e ao decodificador da mensagem); e, finalmente, um contato, um canal físico e uma conexão psicológica entre o remetente e o destinatário, que os capacite a ambos a entrarem e permanecerem em comunicação.

O Direito Positivo é um conjunto estruturado de signos voltado à região ôntica das condutas intersubjetivas. Tem por finalidade organizar a vida em sociedade, dirigir a ação humana.

Assim, são os enunciados prescritivos ou textos brutos, na denominação de Robles, que constituirão a mensagem jurídica. A norma jurídica somente surgirá com o perfazimento ou com a compleição do ato comunicacional, após o destinatário da mensagem tê-la compreendido e interpretado de modo a poder optar pelo cumprimento/descumprimento de seu comando.

A comunicação humana exige a participação de, no mínimo, duas pessoas. Tércio Sampaio Ferraz Junior em sua obra “Direito, Retórica e Comunicação”, assim escreve, adotando o ponto de vista da teoria da comunicação:

A comunicação social ocorre entre dois comunicadores, que são ao mesmo tempo emissores e receptores. A esta relação, nos parece, se refere Miguel Reale, ao reconhecer na “bilateralidade” uma qualidade de toda ação humana social. [...] Em princípio, sendo o discurso jurídico uma ação social, ele é, nestes termos, uma relação “bilateral” entre outras.

As decisões jurídicas emanam, assim, de várias espécies de emissores, podendo estes ser identificados em três grupos principais: o legislador constituinte (decisão extra-sistêmica) e o legislador ordinário (decisão intra-sistêmica) no âmbito da Teoria da Legislação; o juiz, na Teoria da Decisão; e o advogado, na Teoria da Argumentação.

Todo ato de comunicação se produz em uma determinada situação, denominada por Robles de “situação comunicacional” e composta por quatro sub-situações, a saber: (i) a situação do emissor; (ii) a situação do receptor; (iii) a circunstância em que a mensagem é emitida e recebida; e (iv) a circunstância em que a mensagem há de ser aplicada, caso isso ocorra.

A importância do contexto ou situação comunicacional – para usar a denominação de Robles – reside no seu poder de influenciar a interpretação do Direito Positivo. A situação comunicacional é um fator pragmático decisivo para a construção hermenêutica do ato comunicacional, pois é no âmbito da realidade empírica que todo o processo comunicacional se insere e adquire seu sentido.

O mesmo ato comunicacional tomado fora da situação vital na qual ocorreu, provavelmente adquiriria sentido muito diferente daquele que teria dentro de sua situação vital.

O Direito é visto como um código de pequena difusão, na qual o comunicador sabe mais, ou vê e sente mais do que o seu público, especificamente no que tange à linguagem

técnica utilizada pelos legisladores, juízes, juristas, enfim, todos os emissores de “decisão jurídica”, no conceito de Robles.

É possível verificar-se a imprescindibilidade da compreensão do texto normativo pelo seu destinatário para que este, de forma consciente, possa interpretá-lo e tomar a decisão de cumprir ou descumprir seu comando.

Ao trazer para o âmbito do presente estudo as idéias de Robles, passa-se a entender o texto jurídico como uma “mensagem normativa” dirigida ao povo e que deve ser compreendida para que seja possível fazer uma opção entre agir de acordo ou em atendimento às prescrições nele contidas ou não.

Isso porque não se pode negar a prescritividade do texto jurídico, o que significa que este está dotado de uma “função pragmática determinada, que o converte num conjunto de mensagens cujo sentido intrínseco é dirigir, orientar ou regular as ações humanas”.

Por isso, a linguagem do direito deve se aproximar o máximo possível da linguagem natural, para que a lei seja inteligível ao máximo possível de destinatários.

Não existe norma jurídica senão a norma jurídica interpretada. Pois bem: de acordo com essa afirmativa, tem-se que a função da interpretação seria a de dar vida à norma, atribuir-lhe sentido.

Por outro lado, uma vez que o sentido do texto normativo lhe é atribuído pelo intérprete, este poderá variar conforme a formação, contexto cultural, etc., de cada intérprete, gerando “zonas do sistema mais ou menos claras ou mais ou menos difusas, e até mesmo algumas sobre as quais não se pode obter um mínimo consenso”, tornando-se, muitas vezes, causa de insegurança jurídica.

Para que a insegurança jurídica seja combatida ou, ao menos, reduzida, deve-se ter em mente que o limite da interpretação da norma é sempre o texto legal: “A letra da lei é o ponto de partida de sua interpretação e, mais adiante, consistirá no limite da mesma” (BASTOS, 1999).

A interpretação e a compreensão da realidade (referimo-nos especialmente à realidade social) não constituem apenas um dever individual, mas também coletivo.

Existe uma interpretação individual da realidade e uma interpretação coletiva ou social da mesma.

O direito só pode ter implantação social quando seus destinatários – que são todos os membros de determinada sociedade – podem entender seus conteúdos verbalizados.

O direito existe como fenômeno social real na medida em que os membros da sociedade acatam suas normas, o que evidentemente requer sua prévia produção verbalizada

(alguém tem que emitir a mensagem: a autoridade) e a prévia compreensão desta (os membros da sociedade devem estar dispostos a entender).

Reconhecer o povo como legítimo intérprete do texto jurídico constitui o primeiro passo para aproximá-lo da sociedade e, por conseguinte, torná-lo um real e efetivo instrumento de democracia.

Esse reconhecimento permite uma maior participação da sociedade na vida política e pública em geral, pois a partir daí integrar-se-ão o texto jurídico à vida, ao dia-a-dia da sociedade, fazendo com que esta se aproxime do seu verdadeiro sentido de expressão dos valores sociais.

A quarta peculiaridade do texto jurídico enquanto mensagem é a presença de normas programáticas, que preconizam valores a serem preservados pela ordem jurídica, assim como fins sociais a serem alcançados.

Conhecer o Direito é condição prévia para seu cumprimento, para sua efetividade. “O texto, antes de ser interpretado, deve ser decifrado”. A eficácia das leis e o fato de ser mais frequente a obediência aos seus comandos do que a desobediência, “refere-se justamente à inteligibilidade dos signos jurídicos, inclusive pela compreensão das conseqüências decorrentes de seu descumprimento”.

É possível afirmar que a medida da compreensão dos signos jurídicos pelos cidadãos comuns, ou seja, de seu grau de inteligibilidade, é, também, a medida da possibilidade de realização dos direitos e deveres. Isto porque ninguém é capaz de obedecer aquilo que não compreende.

O próprio Robles, embora em contexto diverso do que ora tratamos, admite ser imprescindível a afirmativa segundo a qual conhecer o Direito é condição *sine qua non* para seu cumprimento.

O destinatário de uma norma não pode cumpri-la sem antes estar informado dos deveres jurídicos que referida norma lhe impõe, podendo-se dizer o mesmo acerca dos direitos subjetivos que a norma lhe concede. Se o sujeito de direito não estiver suficientemente informado sobre seus direitos, difícil se tornará seu exercício, senão impossível.

Para o autor, o conhecimento do Direito é condição prévia para o seu cumprimento, sendo esta a razão mesma pela qual as normas são publicadas.

Isso não significa, porém, que a função principal da norma seja a de informar, sendo prova disso o adágio jurídico, contido na maioria dos ordenamentos, segundo o qual *ignorantia iuris neminem excusat*.

Norbert Wiener, já anteriormente citado nesse trabalho, ensina-nos que, “além de informada pelos princípios gerais de justiça, a lei deve ser tão clara e reproduzível que o cidadão individual possa fixar antecipadamente seus direitos e deveres, mesmo quando se afigurem em conflito com os de outrem”.

3 A linguagem técnica como potencial fonte de ruídos e a efetividade dos direitos e garantias

Uma vez que o Direito tem por finalidade regular, dirigir o comportamento humano em sociedade, o cidadão leigo, ao travar uma situação comunicacional cuja mensagem é o texto jurídico no qual estão consubstanciados seus deveres e direitos mais fundamentais, é capaz de agir a partir de tal comunicação, ou seja, aplicar ou exercer tais direitos e deveres à sua vida prática, optando e exercendo tais direitos e deveres de modo consciente.

Assim, pode-se dizer que efetividade, para fins desse estudo, significa a realização do Direito, sua concretização no mundo empírico.

Luis Roberto Barroso afirma que efetividade representa a “materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o *dever-ser* normativo e o *ser* da realidade social”.

Desse modo, pode-se dizer que o problema da busca, pelo cidadão, dos mecanismos de efetivação dos seus direitos, alvo da preocupação de Cappelletti e Garth (e, ainda, de André Ramos Tavares em sua obra Teoria da Justiça Constitucional), pressupõe a compreensão ou conhecimento de tais direitos, o que apenas ocorrerá se a situação comunicacional for de fato estabelecida.

Um texto jurídico ou um código normativo é, também, a expressão do nível de desenvolvimento cultural de um povo, reflexo de sua herança cultural e fundamento de novas esperanças.

A fim de propor uma solução para os ruídos da comunicação constitucional, buscou-se em Leonidas Hegenberg (2001) quatro princípios básicos por ele estabelecidos para que a comunicação se efetive com o mínimo de ruído possível. São eles:

(i) máxima da cooperação: os participantes de uma relação comunicacional devem, a cada fase do diálogo, se manifestar respeitando o direcionamento estabelecido pela troca de idéias, evitando desvios ou dispersões inúteis;

(iii) máxima da quantidade: o emissor deve omitir as sentenças supérfluas, evitando o excesso de informação;

(iv) máxima da urbanidade: os participantes devem evitar enunciados obscuros ou ambíguos.

É possível verificar, de imediato, que pelo menos o último dos quatro princípios básicos acima identificados não pode ser aplicado.

A maioria dos textos jurídicos se caracterizam, em grande parte, por seus enunciados princípios lógicos, dotados de ambiguidade e vagueza.

Os vocábulos empregados na redação dos textos são, muitas vezes, propositadamente imprecisos. E embora os textos percam em concretude, ganham em abrangência.

Tal característica gera, por si só, uma série de ruídos além daqueles ora identificados com a linguagem técnica do Direito.

Recentemente, tem sido possível constatar, em especial no âmbito do Poder Judiciário, uma retomada da preocupação com inteligibilidade da linguagem utilizada no Direito Positivo, em especial nas decisões judiciais, preocupação essa que é tão antiga quanto o Direito Romano.

Artigos vêm sendo escritos, concursos vêm sendo realizados no intuito de colher elementos e idéias que permitam uma aproximação do Direito com o cidadão comum e, inclusive, nota-se a inclusão de um “link” denominado tesouro no sitio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, através do qual se pode consultar o sentido de termos jurídicos ou seus sinônimos.

Entretanto, a maioria dessas medidas propostas até o momento (salvo engano, com exceção do tesouro do sitio do STF), envolvem uma relação comunicacional mediada, o que não se acredita ser um bom caminho para resolver o problema do potencial dos termos técnico-jurídicos para causar ruídos na comunicação do texto constitucional com o cidadão comum.

Conclusão

Buscou-se, trazer a necessidade de utilização de linguagem comum na redação dos enunciados do Direito.

Para tanto, se propôs a análise desse problema sob a luz da Teoria Comunicacional do Direito.

O potencial da linguagem técnico-jurídica do texto jurídico pode causar ruídos na comunicação, comprometendo a interpretação e a efetividade dos direitos nela consubstanciados.

Com isso constatou que a linguagem deve ser clara e comum, para que o seu conteúdo não se torne inacessível à sociedade, seu principal destinatário.

Tal conclusão ganha sentido mais claro após entendido o diagrama proposto por Jakobson (2008) contendo os seis elementos inalienavelmente presentes no ato comunicacional e cuja falha ou ausência é capaz de comprometê-la.

Utilizando-se da teoria da comunicação de Gregorio Robles, defendeu-se uma maior aproximação da linguagem dos textos jurídicos à linguagem natural, a fim de possibilitar a inteligibilidade dos direitos e deveres pelo povo, que em geral desconhece o vocabulário técnico do Direito.

Asseverou que em alguns casos até mesmo os estudiosos do direito tem dificuldade na interpretação de determinados textos jurídicos.

Constatou de que a norma jurídica não tem por destinatário um restrito círculo de iniciados ou especialistas, senão, em primeiro lugar, a coletividade ou massa de cidadãos, nem sempre capacitados a compreender terminologias demasiado técnicas. Razão pela qual entende imprescindível o acompanhamento por um especialista jurídico.

Gregorio Robles pontua que o direito existe como fenômeno social real na medida em que os membros da sociedade acatam as normas, o que requer sua prévia produção verbalizada (alguém tem que emitir a mensagem) e a prévia compreensão desta (os membros da sociedade devem estar dispostos a entender). Fala que o direito só pode ser implantado na sociedade, quando os destinatários podem entender seus conteúdos verbalizados.

É importante ressaltar que não se trata de defender um empobrecimento da linguagem jurídica, mas apenas de defender que os textos jurídicos, por veicular direitos e deveres tão fundamentais e importantes quanto o direito à vida, à saúde e ao trabalho, e tantos outros, não é exatamente o local mais adequado para se utilizar um critério técnico-jurídico.

Espera-se que a pesquisa tenha servido para demonstrar, em certa medida, uma síntese das linhas mestras da Teoria Comunicacional do Direito e, também, uma possibilidade de aplicação dessa teoria à realidade do Direito Positivo brasileiro.

Referências

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Tradução da 1ª versão brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi. Revisão da tradução e tradução dos novos textos de Ivone Castilho Benedetti. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ALVES, Alaôr Caffé. **Lógica**: Pensamento formal e argumentação – Elementos para o Discurso Jurídico. São Paulo: Saraiva, 1999.

ANDRIGHY, Fátima Nancy. Pela compreensão da justiça. Artigo publicado em: <<http://bdjur.stj.gov.br>>. ARAÚJO, Clarice Von Oertzen. Fato e Evento Tributário – Uma Análise Semiótica. In: SANTI, Eurico Marco Diniz de (coord.). **Curso de Especialização em Direito Tributário**– Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. **Semiótica do Direito**. São Paulo, Quartier Latin, 2005.

AUSTIN, John L. **Quando dizer é fazer**: Palavras e Ação. Tradução de Danilo Marcondes de Souza. Porto Alegre: Artes Médicas, 1992.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Poder constituinte, In: **Revista de Direito Constitucional e Ciência Política**. v. 4. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

BARBOSA, Gustavo; RABAÇA, Carlos Alberto. **Dicionário de comunicação**. 2. ed. Rio de Janeiro: Campus, 2001.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas**: Limites e possibilidades da Constituição Brasileira. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovarm 2009.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. **Hermenêutica e interpretação constitucional**. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos Editor e Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999.

BASTOS, Celso Ribeiro Bastos. **Concursos Públicos para Provimento de Serviços Notariais e Registrars Provimento e estruturação em classes**. Consulta. São Paulo, 20 ago 1999. Disponível em: < irib.org.br/arquivos/biblioteca/celso_bastos.doc>. Acesso em: 30 nov. 2014.

BENVENISTE, Émile. **Problemas de linguística geral I**. Tradução de Maria da Glória Novake Maria Luisa Néri. 4. ed. Campinas: Pontes – Universidade Estadual de Campinas, 1995.

_____. **Problemas de linguística geral II**. São Paulo: Cortez, 1989.

BONAVIDES, Paulo. **Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

CALMON DE PASSOS, J. J. Instrumentalidade do processo e devido processo legal. **Revista de processo**. v. 102. São Paulo, 2001.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital. **CRP – Constituição da República Portuguesa** Anotada. Volume I, Artigos 1º a 107. 1. ed. p. 204/205. São Paulo: RT, 2007.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, Reimpresso em 2002.

CARVALHO, Paulo de Barros. A visão semiótica do Direito. *In: Revista da APG*— Associação de Pós-Graduandos da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - Especial de Direito. Março de 1997.

_____. Interpretação e linguagem. Concessão e delegação de serviço público. *In: Revista Trimestral de Direito Público*. n. 10.

_____. Prefácio à obra de ARAÚJO, Clarice Von Oertzen de. **Semiótica do Direito**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

_____. Prefácio à obra de ROBLES, Gregorio. **O direito como texto**. Tradução de Roberto Barbosa Alves. Barueri, SP: Manole, 2005.

CUNHA, Antonio Geraldo da. **Dicionário etimológico da Língua Portuguesa**. 4. ed. revista e atualizada de acordo com a nova ortografia. Rio de Janeiro: Lexikon, 2010.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Conceito de sistema no Direito**. São Paulo: RT, 1976.

_____. **Direito, retórica e comunicação**. São Paulo: Saraiva, 1973.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Estado de Direito e Constituição**. 3. ed. p. 17. São Paulo: Saraiva, 2004.

FISKE, John. **Introdução ao estudo da comunicação**. 3. ed. Tradução de Maria Gabriela Rocha Alves. Porto: Edições Asa, 1997.

FLUSSER, Vilém. **Língua e realidade**. 2. ed, 1. reimpres. São Paulo: Annablume, 2005.

GARCIA, Maria. **Desobediência civil**. Direito Fundamental. São Paulo: RT, 1994.

GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas**. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

GUIBOURG, Ricardo A.; GIGLIANI, Alejandro M.; GUARINONI, Ricardo V. **Introducción al conocimiento científico**. Buenos Aires: Eudeba, 2000.

HÄBERLE, Peter. **Constitución como cultura**: Artículos Seleccionados para Colombia.

_____. **Hermenêutica constitucional**. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

HEGENBERG, Leonidas. **Saber de e saber que: alicerces da racionalidade**. Rio de Janeiro: Vozes, 2001.

HESSEN, Johannes. **Teoria do conhecimento**. 7. ed. Coimbra: Sucessor, 1979.

_____. **Filosofia dos valores**. Coimbra: Almedina, 2001.

JAKOBSON, Roman. **Linguística e comunicação**. 21. ed. São Paulo: Cultrix, 2008.

LANDOWSKI, Eric. **A sociedade refletida**. São Paulo: Educ/Pontes, 1992.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Em prefácio à obra Hermenêutica Constitucional**. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

MESQUITA, Mario. **Percepções contemporâneas do poder dos media**. Estudos de direito da comunicação. Coimbra: Instituto Jurídico da Comunicação, 2002.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?** A questão fundamental da democracia. 2. ed. Max Limonad, 2000.

NEVES, A. Castanheira. **Uma Perspectiva de consideração da comunicação e o poder – Ou a inelutável decadência Eufórica – Estudos de Direito da Comunicação**, Instituto Jurídico da Comunicação. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2002.

OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. **Reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea**. 3. ed. São Paulo: Loyola, 2006.

PEIRCE, Charles Sanders. **Semiótica**. 3. ed. São Paulo: Perspectiva, 1999.

PENTEADO, José Roberto Whitaker. **A técnica da comunicação humana**. 11. ed. São Paulo: Livraria Pioneira Editora, 1991.

_____. **O direito como texto**: quatro estudos de teoria comunicacional do Direito. Tradução de Roberto Barbosa Alves. Barueri, SP: Manole, 2005.

SANTAELLA, Lucia. **O que é Semiótica**. São Paulo: Brasiliense, 1992.

SARMENTO, Daniel. Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda. *In: Revista de Direito do Estado*. n. 2. ano 1. abr./jun. 2006. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SCAVINO, Dardo. **La filosofía actual: pensar sin certezas**. Buenos Aires: Paidós, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 8. ed. São Paulo: Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2009.

STRUCHINER, Noel. **Direito e linguagem**. Uma análise da textura aberta da linguagem e sua aplicação ao Direito. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva: 2010.

_____. **Fronteiras da hermenêutica constitucional**. São Paulo: Método, 2006.

VILANOVA, Lourival. **Estruturas lógicas e o sistema do direito positivo**. São Paulo: Noeses, 2005.

_____. **Causalidade e Relação no Direito**. 4. ed. São Paulo: RT, 2000.

WIENER, Norbert. **Cibernética e sociedade**: o uso humano de seres humanos. Tradução de José Paulo Paes. São Paulo: Cultrix, 1968.

ZANCANER, Weida. Razoabilidade e moralidade: princípios concretizadores do perfil constitucional do Estado Social e Democrático de Direito. *In*: DEMELLO, Celso Antônio Bandeira (Org.). **Direito administrativo e constitucional** -Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba - 2. São Paulo: Malheiros, 1997.