**A JURISPRUDÊNCIA DOS INTERESSESE A METODOLOGIA JURÍDICA PRÁTICA**

*“Três palavras de correção do legislador e bibliotecas*

*inteiras transformam-se em papel de embrulho”*

(Kirchmann)

**Elias Canal Freitas[[1]](#footnote-1)**

**RESUMO**

A metodologia jurídica é um campo do conhecimento do Direito em que se procura responder a pergunta: como mobilizar o sistema jurídico a fim de solucionar um determinado problema jurídico concreto? Assim, surgem diversas escolas metodológicas, umas com acentuação formal, outras prático, que acentuam ora o sistema, ora o problema. Nesse contexto a Jurisprudência dos Interesses foi um importante movimento de cariz prático em que a finalidade da norma sobressai como elemento decisivo para a solução do caso concreto. As características da Jurisprudência dos Interesses desencadearam novas funções para o juiz, sobretudo na interpretação da lei, na aplicação da lei,na integração de lacunas.

**INTRODUÇÃO**

Inicialmente, pode-se afirmar que esta temática possui nomenclatura diferenciada conforme o autor que nela concentra seus estudos. Por exemplo, em Arthur Kaufmann e Castanheira Neves, chama-se Metodologia Jurídica; em Karl Larenz, Metodologia da Ciência do Direito; em Tércio Sampaio Ferraz Junior é feita a distinção em Dogmática Hermenêutica e Dogmática da Decisão; já com Fernando José Couto Pinto Bronze, fala-se em Metodonomologia. Neste campo do conhecimento pergunta-se, afinal: como mobilizar o sistema jurídico a fim de solucionar um determinado problema jurídico concreto?

Vale ressaltar que este é o ponto culminante de toda Teoria do Direito, uma vez que qualquer idealização – teorética ou prática – tem por escopo a sua projeção na realidade.

Nesse sentido, Arthur Kaufmann (2009, p.160) preleciona:

Nas últimas secções já se falou muito do «como» do conhecimento do direito, o que era inevitável, porque, como já se salientou, o «quê» do direito não pode ser discutido, sem se ter em conta o «como» da determinação do direito. Apenas se pode acentuar mais o «quê» ou realçar mais o «como». Em seguida, concentrar-nos-emos no «como» do conhecimento do direito, ocupando-nos, assim, primordialmente, da metodologia.

Karl Larenz (1997, p.1), por sua vez, ensina nas primeiras linhas do seu livro: “Cada ciência lança mão de determinados métodos, modos de proceder, no sentido da obtenção de respostas às questões por ela suscitadas. Quais são os métodos a que recorre a ciência do Direito?”

O *caput scholae* da Escola de Coimbra, professor Castanheira Neves (1993, pp.1-2) sintetiza o significado de metodologia a partir da sua raiz etimológica grega, nas seguintes palavras:

Metodologia = a palavra (o discurso, a razão, o pensamento) de *odos*, o caminho para além, *meta* – é a raiz etimológica de *metodologia*. E nessa base poderá ela definir-se como a «lógica», a razão (a racionalidade) ou o pensamento de um proceder (*modos*, processo) que visa um fim específico ou se propõe um certo objetivo. Mas em termos de o *logos*, como o «condutor» (enquanto o fundamento, enquanto o regulativo, enquanto o determinante, etc.), se destacar numa relação intencional do metodos (o *modus* ou o processo finalizado), e então a metodologia é ou propõe-se ser a *razão intencional de um método* – a racionalidade ou o pensamento de (ou sobre) esse método.

Feita esta introdução ao tema, passamos para o estudo da Jurisprudência dos Interesses, uma importante orientação metodológica de cariz prático, que, como acentuado pelos autores citados, busca orientar a realização prática da Teoria do Direito na solução dos problemas jurídicos concretos.

**PALAVRAS-CHAVE**: Metodologia Jurídica; Jurisprudência dos Interesses; Finalidade.

**A JURISPRUDÊNCIA DOS INTERESSES E A FINALIDADE DO DIREITO**

A Jurisprudência dos interesses inspirou-se na doutrina do finalismo jurídico de perspectiva sociológico-pragmática, exposta pelo segundo Ihering. Esta escola alemã contrariou a Jurisprudência dos Conceitos e foi capitaneada por PhilippHeck, em torno da também chamada Escola de Tübingen.[[2]](#footnote-2)

O verdadeiro precursor destes estudos é Ihering, na segunda fase de suas reflexões. Se inicialmente seu empenho deu lugar à Jurisprudência dos Conceitos, a reviravolta de sua posição se deu posteriormente com o entendimento pragmático e finalístico. Consoante a explanação de Camargo (2003, p.93) “de Jhering, Heck incorpora não só a ideia de direito como *prática*, analisando-o como “função judicial”, mas também a ideia de *fim*, como *interesse*.”[[3]](#footnote-3) E mais a frente complementa o pensamento no sentido de que a atividade criadora do juiz, para além de um mero conhecimento e subsunção entre a lei e o fato, constitui numa pesquisa histórica dos interesses postos na lei pelo legislador a fim de que, devidamente apurado pelo conteúdo emocional do próprio juiz, seja formulada a adequada decisão às necessidades práticas da vida.

Isso quer dizer, diferente dos excessos do Movimento do direito livre, que a Jurisprudência dos Interesses manteve o postulado da obediência do juiz à lei, mas sob uma nova fundamentação, conforme apresenta Luís Vale (2010, p.74). Por um lado, a lei deveria ser concebida não como um comando impositivo-voluntaristicamente, mas como a expressão dos interesses da coletividade, com uma dimensão material que justifica sua impostação normativa. Por outro lado, a obediência à lei não devia ser cega, como numa automática operação subsuntiva, mas preocupada em alcançar os interesses que materialmente densificam a norma jurídica e por isso a atividade hermenêutica constituia uma «obediência pensante» com o escopo de resolver os conflitos de interesses juridicamente relevantes.

Dessa forma, Pinto Bronze (2010, p.810) aponta como notas essenciais a se ter em mente, pois representaram o maior contributo por parte da *Interessenjurisprudenz*: a compreensão da «vontade normativa» e a possibilidade de se fazer «interpretação corretiva». Em primeiro lugar, investigar a lei mediante a ponderação de interesses que materialmente constituiam uma finalidade problemática para que fora instituída, era a forma de se encontrar a vontade da norma. Neste ângulo, inclusive o caso-problema decidendo era também analisado, de modo que uma intencionalidade problemática dele poderia ser extraída. Quando o conflito de interesses decidido pelo legislador na norma fosse semelhante ao conflito de interesses constitutivo da controvérsia concreta então a resolução era admissível.

Por seu turno, e em segundo lugar, se não houvesse correspondência entre os dois pólos (lei e o caso), era autorizada a interpretação corretiva, ou seja, a possibilidade de o decidente desrespeitar (preterir) frontalmente o teor semântico-sintático das normas para respeitar (realizar) o seu sentido prático-normativo. Sobre esta nota, vale a pena destacar pelo menos uma ilustração[[4]](#footnote-4) do que se trata este posicionamento metodológico.

|  |  |
| --- | --- |
| Numa estação, todos os vagões de trem possuem a seguinte imagem colada nas portas. Se, por acaso, alguém surgir com um enorme urso, pergunta-se: devem os funcionários de serviço permitir a entrada do animal com o dono ou não? | C:\Users\Note\Desktop\cão.jpg |

Nesse contexto, irretocáveis são as palavras conclusivas do professor Pinto Bronze[[5]](#footnote-5) (2010, p.812):

Como quer que seja, a Jurisprudência dos interesses superou defintiva e concludentemente as... inconcludências do conceitualismo relativamente a esta emblemática questão: as lacunas não eram apenas aparentes, mas reais: o sistema jurídico não era fechado, nem logicamente pleno, mas inconcluso e omisso na consideração de muitos interesses igualmente dignos de protecção: a recombinação de conceitos (a sua como que metastática multiplicação) e a produção de normas (que traduziram “juízos da sociedade sobre a justiça”) a partir de conceitos logicamente inferidos de ... outras normas (o famoso “método de inversão”, tão caro ao conceitualismo implacavelmente criticado pela *Interessenjurisprudenz*) não passavam de falácias retórico-argumentativas, e o que importava era ponderar adequadamente (*scilicet*: prático-normativamente) os interesses que não tivessem sido, mas devessem ser, juridicamente protegidos.

Em suma, as características da Jurisprudência dos interesses desencadearam novas funções para o juiz, conforme aponta Santos Justo (2009, p.315):

* Na interpretação da lei: deve-se buscar todos os interesses que determinaram o seu surgimento e reconhecerá no texto da lei apenas um valor indiciário, de maneira que para respeitar a vontade normativa nela contida, até mesmo a interpretação corretiva está autorizada
* Na aplicação da lei: deve-se apurar os interesses expostos na vontade normativa da lei e comparar os interesses reais presentes no caso concreto, mediante um exercício analógico[[6]](#footnote-6) e não lógico-dedutivo.
* No caso de lacuna: deve-se integrar a lacuna mediante alguns critérios: primeiro, procurar outra norma que analogicamente ofereça a solução semelhante a ponto de justificar sua aplicação no caso *sub iudice*; segundo, não existindo norma legal, o juiz devia tomar em conta os juízos de valor na comunidade jurídica; por último, poderia decidir de acordo com os seus juízos de valor pessoais.

**CONCLUSÃO**

Sem invocar outros autores para se apresentar uma possível resposta, podemos concluir no sentido de que o raciocínio jurídico, ainda que se apresente sob uma estrutura lógica, apresenta sempre e inevitavelmente uma interferência valorativa. Para não se transformar num puro subjetivismo, que redunda numa evidente arbitrariedade, por vezes os autores recorrem ao dever de fundamentação das sentenças como o ponto alto de aferição da validade ou invalidade e também da justiça ou injustiça da solução outorgada ao conflito de interesses.

O passo importante para que se chama atenção é que a consideração do direito baseada num puro ideal de segurança jurídica se mostra insustentável, pois juízos racionalmente fundamentados que apresentem conteúdo manifestamente injustos não atendem as expectativas sociais do direito. Por sua vez, decisões pautadas em preferências e sentimentos exclusivamente pessoais conduzem ao arbítrio e também apontam para uma insatisfação da resposta do direito.

No campo do ensino e da pesquisa, as leis e os códigos são importantes, mas não podem servir de escudo a operadores jurídicos preguiçosos e juristas incompetentes. Os estudantes têm de perceber que não há causa previamente ganha ou perdida, mesmo que a lei pareça estar claramente de um lado, e aprender a defender suas convicções. (ADEODATO, 2002, p.311)

**REFERÊNCIAS**

ADEODATO, João Maurício*. Ética e retórica: para uma teoria dogmática jurídica.* São Paulo: Saraiva, 2002.

BRONZE, Fernando José. *Lições de introdução ao direito*. 2.ed. reim. Coimbra: Coimbra, 2010

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. *Hermenêutica e argumentação: uma contribuição ao estudo do direito*. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003

JUSTO, António Santos. *Introdução ao estudo do direito*. 4.ed. Coimbra: Coimbra, 2009

KAUFMANN, Arthur. *A problemática da filosofia do direito ao longo da história*. *In*: KAUFMANN, A. HASSEMER, W. (org.) Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas. Trad. António Manuel Hespanha. 2.ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2009

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. Trad. José Lamego. 3.ed. Lisboa: CalousteGulbenkian, 1997

LINHARES, José Manuel Aroso. *Sumários desenvolvidos de introdução ao direito*. Policopiado. Coimbra, 2010 *[s.n.]*

NEVES, A. Castanheira. *Digesta: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*. Vol I, II, III. reim. Coimbra: Coimbra, 2010

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_. *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*. Col. Studiaiuridica do Boletim da Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra. Vol.1. Coimbra: Coimbra, 1993

VALE, Luís António Malheiro Meneses do. *Metodologia do direito: guião das aulas práticas*. Policopiado. Coimbra, 2010 *[s.n]*

1. Aluno especial do curso de mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais, da Faculdade de Direito de Vitória. Membro da Academia Brasileira de Filosofia do Direito e Sociologia do Direito (ABRAFI). Contato: eliascanal@gmail.com [↑](#footnote-ref-1)
2. Os principais representantes, segundo Larenz (1997, p.63) são: Phillip Heck, Heinrich Stoll, Rudolf Müller-Erzbach. [↑](#footnote-ref-2)
3. *Interesses*é expressão que denota «no mais amplo sentido» todas as tendências, aspirações e necessidades manifestadas na vida social, tanto de ordem material como de ordem ideal, pois tratar-se-ia de um «conceito neutro» exigido metodológico-científicamente para referir, no fundo, todas as pretensões socialmente relevantes – mas em que se tinha por importante acentuar, em reacção à censura de materialismo de que a J.I.se via alvo, que os «intesses ideais» («os interesses éticos, religiosos, de moralidade, os interesses da justiça, da equidade, etc., os mais altos interesses da humanidade») não iam menos considerados que os interesses materiais. Por outro lado, os interesses manifestar-se-iam socialmente sempre em termos de concorrência e oposição uns perante os outros, em termos, pos, de *conflitos de interesses* – e seria essa situação de conflito entre os interesses da situação socialmente básica do Direito, mesmo a sua genética determinante, já que para arbitrar entre os interesses conflituantes se exigiria verdadeiramente o direito e só mediante essa ponderação dos interesses competitivos ele cumpriria a sua função de «proteção de interesses» e nessa medida «servia a vida». (NEVES, 2010, p.225) [↑](#footnote-ref-3)
4. Não deixe de ter presentes alguns dos exemplos didáticos fornecidos por Heck: a enfermeira que acorda o paciente para lhe dar o soporífero, porque tinha sido a ordem expressa recebida a de dar esse medicamento àquela hora; o artilheiro que bombardeia, segundo ordens recebidas, uma colina já entretanto ocupado pelo seu próprio exército. (LINHARES, 2010, p.104) [↑](#footnote-ref-4)
5. Este mesmo autor (BRONZE, 2010, pp.816-824) afirma que a partir da Jurisprudência dos interesses surgiram diversas correntes, tais como o pensamento jurídico-causal de Müller-Erzbach; o realismo jurídico, norte-americano e escandinavo; a teoria analítica da decisão; e ainda, a Jurisprudência da valoração; esta última, trabalhada no próximo subtópico. [↑](#footnote-ref-5)
6. Apesar da resistência ainda denunciada pela terminologia heckiana, que os não qualificava expressamente como problemas (respectivamente, o problema constitutivo da relevância normativa da norma e o problema constitutivo do mérito normativo do caso), antes contrapunha a “decisão legal do *conflito*” à “decisão judicial do *caso*”. (BRONZE, 2010, p.810) [↑](#footnote-ref-6)