

Eduardo Scarparo (Org.)

# Ensaio de **RETÓRICA FORENSE**



Prefácio de  
Manuel Atienza

**Autores:**

Eduardo Scarparo  
Isadora Formenton Vargas  
Stefan Espirito Santo Hartmann  
Guilherme Stefan  
Alexandre Schmitt da Silva Mello  
Laíza Rabaioli  
Deborah Soares Dallemole  
Haroldo A. da S. Teixeira Duarte  
Márcin Barcellos Gawski  
Rodrigo Baraldo Mendonça



Resulta verdaderamente asombroso que puedan escribirse libros como estos Ensaos de Retórica Forense, fruto de una experiencia universitaria que yo no imagino que pudiera darse en nuestras Facultades de Derecho. (...) Un ejemplo, sin duda, de que algunas universidades pueden seguir entendiéndose como instituciones capaces de acoger auténticas comunidades de profesores y estudiantes basadas -como escribe Scarparo en carta personal- “en el afecto mutuo y el aprecio por el conocimiento”. Precisamente, esa tendencia a unir lo emocional y lo intelectual o, si se quiere, a sostener un concepto amplio de razón que no deja fuera a las pasiones, a los sentimientos, es un rasgo característico de la retórica y que explica, yo creo, al menos en parte, la fuerte atracción que una cultura jurídica como la brasileña siente por esa manera de entender la argumentación.

Manuel Atienza



## **Ensaio de Retórica Forense**



***Comitê Editorial***

---

**Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Liane Tabarelli**

PUCRS, Brasil

**Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Marcia Andrea Bühring**

PUCRS, Brasil

**Prof. Dr. Orci Paulino Bretanha Teixeira**

Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

**Prof. Dr. Voltaire de Lima Moraes**

PUCRS, Brasil

**Prof. Dr. Thadeu Weber**

PUCRS, Brasil

**Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Fernanda Medeiros**

PUCRS, Brasil

# Ensaio de Retórica Forense

**Organizador:**  
Eduardo Scarparo



**Diagramação:** Marcelo A. S. Alves

**Capa:** Carole Kümmecke - <https://www.behance.net/CaroleKummecke>

**O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.**



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR) [https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt\\_BR](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR)



Série Ciências Jurídicas & Sociais – 86

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

---

SCARPARO, Eduardo (Org.)

Ensaio de retórica forense [recurso eletrônico] / Eduardo Scarparo (Org.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020.

297 p.

ISBN - 978-85-5696-810-4

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Retórica Forense; 2. Retórica, 3. Argumentação, 4. Demonstração, 5. Racionalidade; I. Título. II. Série.

CDD: 340

---

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

## **Mas e a retórica?**

### **Sobre as demonstrações e argumentações**

*Eduardo Scarparo*

#### **1. Introdução**

Buscar-se-á distinguir dois diferentes modelos para alcance de conclusões racionais: demonstração e argumentação. Além de apresentá-los, far-se-á ponderações sobre a adequação de cada um, relacionando a questão a partir das perspectivas do cotidiano forense. Com isso, espera-se abrir caminho e compreensões para operação do direito com parâmetros de argumentação e, conseqüentemente, viabilizar entender a atuação da retórica no jurídico contemporâneo.

#### **2. O espaço de operação da retórica**

O tema demonstração-argumentação traz ao exame formas de fixação e validação de conclusões, o que importa atentar a parâmetros para a idoneidade e limites de um dado sistema de crenças. No curso da história da filosofia, a oposição já fortemente presente em Platão entre *doxa* e *episteme* – opinião e conhecimento – foi reformulada também em outras inúmeras dualidades.

Para se compreender o âmbito de incidência das demonstrações ou argumentações e a adequação dos meios lógicos e retóricos, uma tratativa muito usual está em distinguir semanticamente os verbos convencer e

persuadir. Não é incomum ver o primeiro termo designar um discurso racional voltado a instigar alguém a crer em uma alegação verdadeira e o segundo ser explicado como um expediente que se vale de afetos e, por isso, de caráter total ou, ao menos, parcialmente irracional, para fins de instigar alguém a promover uma ação.

Apartar o discurso racional de um lado e o irracional ou afetivo de outro é uma proposta bastante comum na literatura filosófica <sup>1</sup>. A própria história da retórica traz exemplos reiterados de sua conjugação e afastamento. Entre os Séculos XV e XVI, quando se extirpou a razão da retórica, deixando-a apenas nos campos da dialética e da lógica, remanesceu à retórica o estilo, as figuras de linguagem e a infâmia de vil persuasão que obscurece, engana e perturba a razão. Nesse sentido, em dado momento, convencionou-se o uso do verbo “convencer” para a formação de crenças a partir da razão e a elocução “persuadir” como forma de produzir ações a partir dos afetos <sup>2</sup>.

Quanto à finalidade do discurso, foi proposto que a persuasão busca a disposição para comportamentos do persuadido; já quando o interesse se vincula à prova da verdade, então ter-se-ia o momento do convencimento. Assim, quando o resultado está em voga, persuadir seria mais que convencer, já que convencer não conduz diretamente à ação, mas quando o objetivo é a racionalidade discursiva, convencer seria mais do que persuadir <sup>3</sup>.

O discurso persuasivo teria, assim, vínculo pragmático e, possivelmente, emotivo-valorativo para uma adesão do auditório a uma tese apresentada em um contexto, sendo apenas eventualmente racional. O convincente, por sua vez, teria por escopo a verdade e, nesse caminho,

---

<sup>1</sup> Exemplificativamente, essa distinção aparece claramente na filosofia estoíca, com a consideração das doenças das emoções, e uma das mais ferrenhas críticas a esse isolamento racional é apresentada por Friederich Nietzsche, como ilustra ao contrapor os mundos apolíneo (verdade, beleza, razão) e dionísio (loucura, emoção, destemperamento). Como refere o filósofo alemão, entre eles haveria uma luta incessante com periódicas reconciliações. Em dado momento do texto, refere “Apolo não poderia viver sem Dionísio! O ‘titânico’ e o ‘bárbaro’ eram, no fim das contas, uma necessidade tal qual como o apolíneo”. NIETZSCHE, Friedrich. **O nascimento da tragédia**. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1992, p. 19.

<sup>2</sup> “Os critérios pelos quais se julga poder separar convicção e persuasão são sempre fundamentados numa decisão que pretende isolar de um conjunto – conjunto de procedimentos, conjunto de faculdades – certos elementos considerados racionais”. PERELMAN, Chäim e LUCIE OLBRECHTS-TYTECA. **Tratado da argumentação: a nova retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 30.

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 30.

seria objetivo, não imediatamente pragmático e indiferente aos valores e às contingências.

Em qualquer das formulações, “convencer” designa vínculo forte com a razão (*logos*). Já “persuadir” exige também outros elementos, como interferências na emotividade do auditório (*pathos*), ou a credibilidade do orador (*ethos*). Nesse sentido, em termos bastante gerais, é usual na literatura relacionar convencer com o aspecto racional e persuadir com o afetivo. Independentemente do critério eleito para etiquetar uma tratativa como convincente ou persuasiva, um discurso busca influenciar alguém a acreditar ou a compreender algo de determinada maneira, podendo ou não servir para fomentar uma dada conduta.

Com fins ilustrativos, a seguir apresenta-se uma explicitação visual de uma sequência gradativa para apontar diferentes modalidades de discurso comunicativo influente, tendente à formação de crenças e/ou ao direcionamento de ações. Considerando a progressão no sentido convencimento-persuasão e valendo-se de alguns critérios presentes na tradição e nos estudos mais recentes de retórica, apurou-se quatro categorias discursivas: demonstração, argumentação universal, argumentação particular e manipulação. Também se atribuíram ferramentas adequadas a cada uma das categorias. A primeira é a lógica (formal e informal), seguida pela retórica e, finalmente, quando se intenta obter ações a partir da promessa, da ameaça, da violência ou pela promoção de falsas crenças, tem-se o logro.

Assim, portanto, a esquematização:

#### Formação de crenças e/ou estimulação de ações



O extremo do convencimento é ocupado pela demonstração a partir da lógica formal; e o da persuasão conduz à manipulação, que se vale do

logro. A argumentação e a retórica não tocam, assim, os finais <sup>4</sup>. O espaço de operação da retórica é na argumentação, cujas fronteiras encontram-se difusas entre os extremos da lógica formal e do puro logro. Nesse particular, é conveniente assumir que a retórica como prática ética deve ser compreendida como uma ponte de entendimento que considera interações humanas ao mesmo tempo inacessíveis à lógica. Pelo outro extremo, também exige sejam excluídas da competência da retórica as práticas de manipulação <sup>5</sup>.

As faixas de categorias apresentadas são difusas. Não há um ponto específico a partir do qual o cinza escuro passa a ser cinza claro, em que a demonstração passa a ser argumentação, ou em que a razão deixa de existir em favor dos afetos. Cada discurso com propósito prático vive em alguma região entre os extremos. Por isso não é possível sustentar a integral supremacia do *logos* ou, quiçá, o domínio dos afetos, para se dizer que a retórica serve para persuadir ou para convencer <sup>6</sup>.

Na demonstração, que foi o modelo fundamental da formação da ciência moderna, preferivelmente se vale de uma linguagem artificial, como ocorre na matemática, provendo seu aplicador de um encadeamento de raciocínios, por dedução, capaz de conferir validade ao resultado empreendido. O discurso demonstrativo tem como propósito convencer o auditório acerca da verdade de uma proposição a partir do reconhecimento de validade da estrutura dedutiva. As demonstrações das

---

<sup>4</sup> Nesse esquema é importante não relacionar o uso da lógica como algo bom e o logro como mau. Ele não se presta como uma valoração ética dos discursos, razão pela qual não serve para atribuir preferência à demonstração sobre a argumentação (e nem o contrário) ou da lógica sobre a retórica. Esse esclarecimento é relevante pois, visualmente o logro está mais distante da lógica do que da retórica, mas, com isso, não se está de maneira alguma afirmando que uma é mais perversa que outra, nem situando-as em qualquer escala de valor. Para contrapor a uma tal intuição maniqueísta, poder-se perceber que são problemas de ordem lógica o exame de grande número de falácia formais, que são conhecidas ferramentas para o logro. Claro que a lógica quer evitar tais vícios, porém, seu estudo possibilita conhecer de inúmeros desses artifícios. A retórica também irá trabalhar com as particularidades afetivas de um auditório, mas isso não faz dela um artifício necessariamente ardiloso.

<sup>5</sup> Em semelhante direção: “A persuasão retórica consiste em levar a crer (1), sem redundar necessariamente no levar a fazer (2). Se, ao contrário, ela leva a fazer sem levar a crer, não é retórica”. REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. xv.

<sup>6</sup> “O que dizer das figuras de estilo, aquelas famosas figuras a que alguns reduzem a retórica? A metáfora, a hipérbole, a antítese são oratórias por contribuírem para agradar ou comover, mas são também argumentativas no sentido de exprimirem um argumento condensando-o, tornando-o mais contundente”. REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. xvii.

versões mais emblemáticas do racionalismo – como o de Leibniz – pressupõem uma abstração tal que leve ao ponto de conceber todo o conhecimento subjugado ao cálculo <sup>7</sup>.

A matemática, contudo, não tem mecanismos para se expressar com total resolutividade quando diante de questões contextuais. Isso quer dizer que, a partir do momento que se insere a contingência como um elemento epistêmico – como ocorre com a introdução da experiência ou de qualquer elemento empírico –, passa-se a avançar na direção da persuasão. Nesse caminho, o pensamento conecta-se à lógica informal ou “pragmática lógica” e encontra uma primeira abertura para a argumentação <sup>8</sup>.

A lógica informal, antes de informal, é uma espécie de lógica, de modo que seu exame central recai às progressões inferenciais. Mesmo que se realize em um ambiente contextualizado e por meio da linguagem comum, o que conduz à relevância do conteúdo das premissas e proposições para esse modelo lógico – diferentemente da lógica formal –, a respectiva incidência é mais restrita do que a da retórica. No exame da lógica não há preocupação com a verdade das premissas, nem com a adequação do meio de transmissão e conexão com o auditório, mas apenas com a progressão inferencial. Por isso, como se trata de lógica, ela examina essencialmente a conexão entre as premissas e a conclusão <sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Exemplificativamente, em famosa passagem de Leibniz “*Dum Deus calculat fit mundus*” (Dialogus, A VI, 4-A, 22), que tem tradução mais difundida como “quando Deus calcula, o mundo é criado”.

<sup>8</sup> “A teoria lógica, então, se preocupa basicamente com as proposições que constituem o argumento. A pragmática lógica se interessa pelo uso racional dessas proposições num diálogo, tendo em vista um objetivo, como, por exemplo, construir ou refutar um raciocínio que apoie um dos lados de uma questão controversa no contexto dialógico. Ela se interessa pelo que é feito com essas proposições nesse contexto, pelo uso dado a elas para convencer o outro argumentador”. WALTON, Douglas. *Lógica informal*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012, p. 2.

<sup>9</sup> Ilustrativa, a respeito, a apresentação de critérios por Susan Haack, para avaliação dos argumentos: “Os tipos de avaliação possíveis podem ser, de maneira geral, assim classificados: (i) lógica: há uma conexão do tipo apropriado entre as premissas e a conclusão? (ii) material: as premissas e a conclusão são verdadeiras? (iii) retórica: o argumento é persuasivo, atraente, interessante para a audiência?. (...) A categoria separada dada às considerações retóricas não visa sugerir que a validade de um argumento, ou a verdade de suas premissas, seja totalmente irrelevante para sua capacidade de persuasão. Ao contrário, visa levar em conta o fato de que, embora se as pessoas fossem completamente racionais, elas seriam persuadidas apenas por argumentos válidos com premissas verdadeiras, de fato, elas são muito frequentemente persuadidas por argumentos inválidos ou argumentos com falsas premissas, e não são persuadidas por argumentos corretos”. HAACK, Susan. *Filosofia das lógicas*. 1ª ed. São Paulo: Editora UNESP, 2002, p. 37-38.

As diferenças entre a retórica e a lógica informal são encontradas especialmente se consideradas as diferentes funções de que essas disciplinas buscam dar conta. Enquanto a lógica informal tem como propósito a validação do raciocínio, a retórica é expediente que serve (a) para formação de crenças no auditório e/ou para o direcionamento a determinada ação, (b) para a interpretação e compreensão das proposições, dando conta de uma função hermenêutica, especialmente por meio da análise retórica e, (c) para a invenção de soluções em um universo inverossímil, clamando por uma função heurística <sup>10</sup>.

A defesa da retórica exige o dever ético de se valer de discursos comprometidos com a verdade (ainda que apenas verossímeis) e da correção de um raciocínio lógico (ainda que informal). Portanto, entende-se a retórica como disciplina voltada à influência argumentada, o que pressupõe (a) o respeito à correta progressão inferencial, (b) a relevância da verdade dos conteúdos e (c) a adequação do ato discursivo para fins de persuadir o auditório. Assim estabelecido, exclui-se expedientes de manipulação e violência de seu âmbito de incidência.

A retórica não é uma equivalente da dialética, mas a pressupõe, pois as regras de progressão dos discursos devem ser obedecidas para se fazer valer um discurso racional e propenso ao alcance da verdade, ainda que meramente provável. Porém, diferentemente da lógica, a retórica pressupõe igualmente a psicologia dos afetos, assim entendidas as emoções, a atenção às particularidades do auditório e ao caráter do orador. Exige, também, adequação estilística, correção no texto escrito e oral, técnicas de pronúncia e oratória. Trata-se de campo de estudo amplo, voltado à persuasão em favor da verdade, mas não a ponto de demonstrá-la, já que lida precipuamente com aquilo que é verossímil.

Atua, portanto, no foro das argumentações.

---

<sup>10</sup> Com algumas adaptações, essas funções aparecem também em REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. xvii-xxi. Especificamente, merce transcrição a defesa de uma função heurística à retórica: “Num mundo sem evidência, sem demonstração, sem previsão certa, em nosso mundo humano, o papel da retórica, ao defender esta ou aquela causa, é esclarecer aquele que deve dar a palavra final. Contribui - onde não há decisão previamente escrita - para inventar uma solução. E faz isso instaurando um debate contraditório, só possível graças a seus ‘procedimentos’” (p. xxi).

“A dialética de Aristóteles é apenas a arte do diálogo ordenado. O que a distingue da demonstração filosófica e científica é raciocinar a partir do provável. O que a distingue da erística sofista é raciocinar de modo rigoroso, respeitando estritamente as regras do jogo”<sup>11</sup>.

O valor de uma argumentação é sempre relativo, pois ela lida com linguagem comum, falta de informações, hierarquias de valores e com a contextualização do discurso em face de um auditório majoritariamente particular. São indispensáveis, quando diante de questões sujeitas à opinião, se quer-se encontrar e avaliar alternativas viáveis para a melhor solução de um problema que nos é alcançado sob uma conclusão aparentemente verdadeira. As circunstâncias de raciocínio são bastante distintas, assim, das demonstrações<sup>12</sup>.

O projeto de renovação da retórica foi conduzido a partir de um propósito de racionalização da argumentação, intentado pela criação de um expediente fictício: o auditório universal<sup>13</sup>. Ocorre que, mesmo que se queira garantir isolamento racional por meio da projeção de um tal auditório, ele terá elementos afetivos e contingentes. Quanto aos primeiros, basta considerar que os afetos são integrantes da própria qualidade humana: as pessoas têm emoções em comum, ainda que com variações particulares de intensidade. Em outras palavras, um auditório universal dos humanos não pode excluir os afetos que são próprios da condição humana. Além disso, quanto às contingências, poder-se-ia considerar que o paradigma de racionalidade não é historicamente indiferente. Aceitar uma universalidade da razão pressupõe a

---

<sup>11</sup> *Ibid.*, p. 28.

<sup>12</sup> “Assim, quem demonstra: a) revela a única e necessária via; b) afirma a voz a da razão; c) admite apenas a verdade; d) dá valor apenas à certeza; e) tem a dúvida como inimiga. Por sua vez, quem argumenta: a) revela a via preferível, ou mais razoável; b) afirma a voz da fé; c) admite também o verossímil; d) dá valor também à opinião; e) tem a dúvida como aliada”. GASPARG, Alfredo. **Instituições da Retórica Forense**. 1ª ed. Coimbra: Minerva, 1998, p. 26-27.

<sup>13</sup> Trata-se de expediente de criação de um parâmetro ideal de auditório, por meio do qual se poderia sustentar razões universalizáveis, com finalidade de fomentar objetividade nas questões argumentadas. “Uma argumentação dirigida a um auditório universal deve convencer o leitor do caráter coercitivo das razões fornecidas, de sua evidência, de sua validade intertemporal e absoluta, independente das contingências locais ou históricas”. PERELMAN, Châim e LUCIE OLBRECHTS-TYTECA. **Tratado da argumentação: a nova retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 34-39.

contextualização prévia sobre o que seria a universalização da racionalidade. O auditório universal é, assim, invariavelmente uma ficção, com propósito de fornecer um parâmetro argumentativo para projetar maior racionalidade discursiva <sup>14</sup>.

Mesmo sendo o auditório universal inegavelmente útil como ideal argumentativo, é preciso reconhecer que, concretamente, todos os atos retóricos são destinados a auditórios particulares. O próprio Tratado da Argumentação <sup>15</sup> tem como público pessoas com determinado grau de instrução, com interesses acadêmicos comuns e conviventes em um período histórico relativamente situado. Embora argumentado à universalidade, o texto é entregue e vivido apenas pelos particulares, de modo que nunca se saberá se o auditório universal seria ou não convencido pelas proposições que são a ele, em tese, destinadas.

No plano não ficcional das práticas retóricas, o orador se defronta com auditórios particulares. Esses determinam não só uma adaptação formal do discurso, mas também é a partir deles que se concebe a diferença de força dos argumentos em razão de distintas hierarquias de valores. Nesse passo, há um mergulho na contingência e a tomada de consciência de que a persuasão ocorre em um contexto no qual a razão coabita com valores, emoções e preferências particulares.

Os auditórios particulares são, ora mais, ora menos numerosos, podendo compreender, por exemplo, toda a comunidade de juristas brasileiros ou, especificamente, o juiz que sentenciará o caso na 4ª Vara Cível do Foro Central de Porto Alegre. Considerar as idiosincrasias do auditório é um expediente indispensável para o êxito do ato retórico. Também, como relevante estratégia de heurística argumentativa, se pode considerar auditórios particulares fictícios, como o de um genial e ferrenho

---

<sup>14</sup> Aqui, leia-se baixinho, em nota de rodapé, como se o autor deste ensaio estivesse a contar um segredo: o auditório universal é um auditório particular tentando se esconder.

<sup>15</sup> PERELMAN, Chaim e LUCIE OLBRECHTS-TYTECA. **Tratado da argumentação: a nova retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

opositor, para se antecipar às eventuais objeções ou, ainda, ser o próprio orador um auditório a persuadir <sup>16</sup>.

Já fora do campo da retórica, ainda no caso extremo de uso da violência, também se pode encontrar alguma racionalidade. Se alguém aponta uma arma a outrem e anuncia “é um assalto” é possível justificar racionalmente a força da ameaça e ponderar a conveniência das reações. Como é recomendável se ter maior apreço à vida que à carteira, então enfrentar o assaltante importa assumir um risco no qual o ganho pode não compensar a chance da perda. Em outros termos: é racional entregar a carteira. É óbvio que nenhuma pessoa vítima de um assalto é alheia a emoções quando é confrontada com a violência. Contudo, interessa reconhecer que, mesmo nessas situações extremas, é possível ver a razão agir, ao menos em alguma medida. Na sedução igualmente há racionalidade. Exemplo disso se vê em discursos publicitários como as propagandas de perfumes. Embora ditos reclames sejam largamente estruturados em criar um espírito afetivo no público consumidor, há implícito um juízo lógico de que aquelas sensações são similares às produzidas pela fragrância, operando um argumento implícito a partir da analogia. Embora o *pathos* domine esse jogo, observa-se que não há dispensa do *logos*.

A distinção entre convencer-persuadir não pode ser reduzida a duas faixas bem definidas, mas importa uma dinâmica bastante viva, na medida que integra certo grau de razão e de afetos, bem como de tolerância à dúvida, para a formação de crenças ou mobilização para a ação. Por conseguinte, há infinitas subcategorias entre as posições de um convencimento puramente racional e de persuasão exclusivamente afetiva.

A retórica, historicamente, foi associada à demagogia ou à manipulação, em contraste com a argumentação cuja condução seria lógica e sempre tomada de boas intenções. Contudo, não se contrapõe argumentação e retórica como se fossem opostos em boas ou más

---

<sup>16</sup> A respeito da deliberação consigo mesmo, ver PERELMAN, Chaim e LUCIE OLBRECHTS-TYTECA. **Tratado da argumentação: a nova retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 45-50.

intenções. Esse, como outros maniqueísmos simplistas, se multiplicam nesse campo, tendentes a polarizar uma como influência benigna (argumentação) e outra como maligna (retórica) <sup>17</sup>. Voltando à tradição, em Aristóteles, na primeira frase do Livro I da obra *Retórica*, encontra-se: “a retórica é a contraparte da dialética” <sup>18</sup>. Note-se que a característica de contraparte não significa aqui um antônimo, mas de um complemento <sup>19</sup>.

Não se ignora que diversos autores negaram diferenciação entre a retórica e a argumentação ou entre os significados de persuadir e convencer <sup>20 - 21</sup>. Curiosamente, mesmo Perelman e Olbrechts-Tyteca, que refutaram essas dicotomias, as utilizam como critérios demarcatórios da nova retórica proposta, sendo expressiva a referência ao próprio *Tratado da Argumentação* <sup>22</sup>.

Quanto mais se afasta da abstração e da lógica formal, mais espaço se tem para a influência afetiva e para a adoção de conclusões meramente prováveis. Mas isso não quer dizer que se deve preferir às

<sup>17</sup> Alguns exemplos: “convencer x persuadir, razão x emoção, lógica x retórica, não falacioso x falacioso, argumento válido x não válido, boa retórica x má retórica, objetividade x subjetividade, logos x ethos/pathos etc.”. GALLINARI, Mellindro Mendes. *Logos, Ethos e Pathos: “Três lados” da mesma moeda*. *Alfa*, v. 58 (2), p. 257-258, 2014 2014, p. 261

<sup>18</sup> ARISTÓTELES. *Retórica*. 1ª ed. São Paulo: Edipro, 2013, p. 39 (1.354a1).

<sup>19</sup> Isso quer dizer que ambas procedem a partir de ideias admitidas e não absolutamente verdadeiras. “A retórica é para a fala pública aquilo que a dialética é para a fala privada de característica mais conversacional. A dialética incide sobre teses de ordem filosófica; a retórica se interessa por questões particulares, de ordem social ou política. Por fim, enquanto a dialética é uma técnica da discussão entre dois parceiros, procedendo por (breves) perguntas e respostas, a retórica tem por objeto o discurso longo e contínuo. O essencial permanece sendo o fato de que as duas artes do discurso utilizam os mesmos fundamentos de inferência, os *topoi*, aplicados a enunciados plausíveis, as *endoxa*”. PLANTIN, Christian. *A Argumentação: história, teorias, perspectivas*. 1ª ed. São Paulo: Parábola Editorial, 2008, p. 10-11.

<sup>20</sup> “Alguns distinguem rigorosamente ‘persuadir’ e ‘convencer’, consistindo esse último não em fazer crer, mas em fazer compreender. A nosso ver essa distinção repousa sobre uma filosofia – até mesmo uma ideologia – excessivamente dualista, visto que opõe no homem o ser de crença e sentimento ao ser de inteligência e razão, e postula ademais que o segundo pode afirmar-se sem o primeiro, ou mesmo contra o primeiro. Até segunda ordem renunciaremos a essa distinção entre convencer e persuadir”. REBOUL, Olivier. *Introdução à retórica*. 2ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. xv.

<sup>21</sup> “Pode-se arriscar a dizer que argumentação e retórica não possuem nenhuma diferenciação, e referem-se indistintamente a todos e quaisquer procedimentos discursivos aptos a produzir intensidades de adesão variadas numa situação específica. Como consequência, desfazem-se, aqui, as demais oposições, dentre elas a renomada dupla: “convencer x persuadir”. GALLINARI, Mellindro Mendes. *Logos, Ethos e Pathos: “Três lados” da mesma moeda*. *Alfa*, v. 58 (2), p. 257-258, 2014 2014, p. 261.

<sup>22</sup> “Embora se possa recusar, como fazemos nós, a adotar essas distinções dentro de um pensamento vivo, cumpre não obstante reconhecer que nossa linguagem utiliza duas noções – convencer e persuadir – entre as quais considera-se geralmente exista um matiz apreensível. Propomo-nos chamar *persuasiva* a uma argumentação que pretende valer só para um auditório particular e chamar *convincente* àquela que deveria obter a adesão de todo ser racional”. PERELMAN, Chäim e LUCIE OLBRECHTS-TYTECA. *Tratado da argumentação: a nova retórica*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 31.

demonstrações. O uso do expediente errado – como a aplicação estrita da lógica formal a uma questão contingente – escancara a insuficiência de um único modelo de descoberta e justificação do conhecimento <sup>23</sup>.

A retórica, ao mesmo tempo, persuade e convence, pois não dispensa nem os afetos e nem a razão. Se o fizer, deixa de ser retórica e passa a ser exame lógico ou logro. Pode ocorrer de as circunstâncias de produção, pronúncia ou eficácia dos discursos tenderem mais à razão ou aos afetos; isso, no entanto, não significa a supressão do aspecto que menor influência provoca no auditório.

### 3. Demonstração

O modelo de demonstração pressupõe um raciocínio completo e hermético, conduzido por deduções. Não há espaço para a dúvida ou para divergência. Nesse campo lógico, geralmente implicado por uma intensa formalidade no encadeamento das proposições, construiu-se a ideia de conhecimento em diversas vertentes da filosofia moderna, o que fica bastante evidente na tradição inaugurada por Descartes e elaborada por Spinoza e Leibniz, entre outros. Avançar-se-á sobre o modo de ser das demonstrações e sua influência no pensamento jurídico.

#### 3.1 O triângulo de Savigny

Em uma demonstração, a correção do resultado alcançado se dá porque as premissas do raciocínio são insuscetíveis de questionamento (premissas apodíticas) e porque a estrutura e o encadeamento das passagens entre essas e a conclusão são auditados por regras da lógica formal, em especial, por deduções.

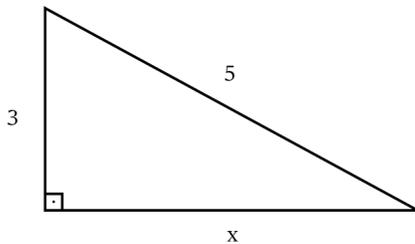
---

<sup>23</sup> Não serve de nada toda a abstração e certeza em uma série de questões correntes e cotidianas, inclusive jurídicas, como se vê da superação da *École de l'Exégèse*, no pensamento jurídico contemporâneo. A propósito, sobre a Escola de Exegese, ver PERELMAN, Chäim. *Lógica Jurídica: Nova Retórica*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 31-68.

Embora sua aplicação esteja mais frequentemente associada às matemáticas e às ciências naturais, a demonstração teve grande influência no pensamento jurídico. Isso fica bem exposto ao se deparar com a analogia elaborada por Friedrich Karl von Savigny:

“Em todo triângulo há sempre certos dados, de cuja existência e relação se inferem imediata e necessariamente todos os demais; assim o triângulo se tem quando são conhecidos os lados e o ângulo. Pois bem, de análoga maneira, cada parte do direito tem tais ou quais pontos, dos quais se derivam os demais, e os quais se podem denominar teoremas fundamentais. Assinalar esses, e a partir deles descobrir a íntima relação e a afinidade que tem com todos os princípios e teoremas jurídicos. Está aí o mais difícil em nossa ciência, e isso é o que dá a obra dos juristas um caráter científico”<sup>24</sup>.

Quando se quer calcular um lado desconhecido de um triângulo, raciocina-se e aplica-se sequências previamente traçadas. Seguindo-se os passos da ciência matemática, podemos *demonstrar* os valores de cada um dos lados e de seus respectivos ângulos. A partir da ilustração do jurista alemão, propõe-se um exercício matemático (capaz de ser efetuado inclusive por juristas): a descoberta do valor de “x” no seguinte triângulo:

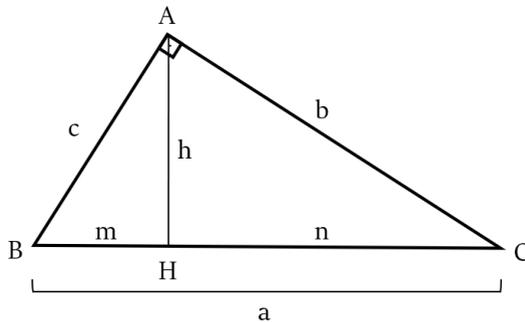


Conforme se apreende nos bancos escolares, o problema deve ser resolvido com o Teorema de Pitágoras, já que se conhecem dois lados de um triângulo reto. O teorema sustenta que a soma dos quadrados dos catetos é igual ao quadrado da hipotenusa, o que resulta em  $x^2 + 3^2 = 5^2$ .

<sup>24</sup> SAVIGNY, Friederich Karl von. *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y para la ciencia del derecho*. Madri: La España Moderna, 19-?, p. 36.

Assim sendo,  $x^2 = 5^2 - 3^2$ ; o que condiz com  $x^2 = 25 - 9$ ; que por sua vez produz  $x^2 = 16$ , que se resolve com  $x = \sqrt{16}$ , que, finalmente, alcança o resultado  $x = 4$ .

Portanto o valor de “x” pode ser demonstrado, atestando-se a verdade da solução, por meio da sequência e da correção dos cálculos. Se, porém, o próprio teorema for posto em questão, exigir-se-á também a sua demonstração. Ao que consta, existem pelo menos 370 formas de fazê-lo<sup>25</sup>. Valer-se-á, para essa exemplificação, da prova mais conhecida (e possivelmente a mais curta).



Considerando o triângulo supra (ABC), a altura “h” dá lugar a dois outros triângulos também retos (BAH) e (CAH) que tem rigorosamente os mesmos ângulos do triângulo maior. Isso se demonstra pela presença de um ângulo reto, além de outro ângulo compartilhado entre o triângulo maior (ABC) e os menores (BAH ou CAH). Como se está diante de triângulos com todos os ângulos semelhantes, pode-se resolver por semelhança.

A relação, no triângulo ABC, entre o cateto menor “c” e a hipotenusa “a” deverá ser igual à relação, no triângulo BAH, entre o cateto menor “m” e a hipotenusa “c”. De igual maneira, no triângulo ABC, a relação entre o cateto maior “b” e a hipotenusa “a” será também igual à relação, no triângulo CAH, entre o cateto maior “n” e a hipotenusa “b”.

<sup>25</sup> LOOMIS, Elisha Scott. **The pythagorean proposition**. 2ª ed. Washington: The national council of teachers of mathematics, 1940.

Propondo a relação numérica entre os triângulos, tem-se que  $\frac{c}{a} = \frac{m}{c}$ , o que se desenvolve em  $c^2 = am$ , bem como  $\frac{b}{a} = \frac{n}{b}$ , o que se perfaz em  $b^2 = an$ . Passo seguinte é somar os dados entrados, de modo que  $c^2 + b^2 = am + an$ . Reorganizado o lado direito da equação, encontra-se  $a(m + n)$ . Como se observa da figura, o lado  $a$  é igual à soma de  $m + n$ , de modo que se pode novamente substituir  $a(m + n)$  por  $a(a)$ , ou melhor, por  $a^2$ . Novamente substituindo as equivalências na forma, chega-se à fórmula  $c^2 + b^2 = a^2$ , ou seja, a soma dos quadrados dos catetos é igual ao quadrado da hipotenusa.

### 3.2 Caracterização da demonstração

Como a operação das demonstrações se realiza a partir de deduções, há a presença de premissas apodíticas. Em outros termos, os dados do problema são inquestionáveis. Não é viável, no raciocínio acima, pôr em dúvida o valor de “5”, ou as regras da matemática como, por exemplo, a forma de proceder uma multiplicação. São todos conhecimentos cuja consideração é já pressuposta para a efetivação e desenvolvimento do raciocínio. Não se pode colocar em questão nem mesmo se as proporções angulares do triângulo são realmente compatíveis com numerais lançados no desenho, atividade que exigiria apenas uma régua e um transferidor sobre as páginas deste livro, além de algum conhecimento matemático também básico <sup>26</sup>.

As premissas são assim consideradas apodíticas, o que também pressupõe a não ambiguidade. Na matemática, na química e na lógica formal, por exemplo, isso se faz por meio do uso de uma linguagem artificial <sup>27</sup>, sendo a dedução a inferência típica das demonstrações. Ao se buscar

---

<sup>26</sup> Note-se que tão moldadas à aceitação das premissas são as demonstrações que se trava diante de um cálculo que possivelmente somente após a sugestão de medir as páginas com régua e transferidor é que o Sr. leitor pensou ser possível questionar os dados previamente fornecidos.

<sup>27</sup> REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2<sup>a</sup>. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 94.

demonstrar uma proposição, se oferece uma sequência dedutiva, tendo-se a prévia dos elementos já fornecida pelo construtor do sistema axiomático.<sup>28</sup>

Todas as etapas contribuem igualmente para a conclusão, não se podendo deixar de lado algumas, nem se pode considerar ter alguma maior influência que outra para o resultado. Em termos concretos, o matemático que deixa de fazer a operação  $3^2 = 9$ , em favor de outras partes da conta, terá um resultado invariavelmente errado. Todas as passagens devem ser incluídas na resolução do problema, nada podendo ser omitido, já que tudo contribui igualmente para a conclusão.

Como fica bastante claro na demonstração do Teorema de Pitágoras, cada etapa do cálculo também pode ser dividida e dissociada do todo para sua ultimação. Dizer que  $a(m + n)$  é o mesmo que  $a^2$ , não afeta em nada as demais passagens já realizadas, pois as partes do raciocínio são separáveis. Qualquer das operações da demonstração pode ser realizada independentemente da consideração das demais. Não é, portanto, da coesão das premissas que decorre a força da conclusão, mas da necessária consideração de todas as premissas, da progressividade correta e de acerto sobre toda a demonstração.

Há uma progressividade necessária para o alcance da conclusão. Não seria possível cogitar quais operações realizar, sem antes assentar o teorema. Igualmente, as operações devem ser cumpridas considerando uma ordem pré-estabelecida. Alterando-se a sequência – como faria aquele que buscasse, no exemplo do triângulo, diminuir 3 de 5 antes de efetuar as respectivas potências – a progressão estaria prejudicada e o resultado, por via de consequência, seria imprestável. Há a presença de uma “cadeia de razões”<sup>29</sup>, cuja apresentação é linear.

---

<sup>28</sup> PERELMAN, Cháim e LUCIE OLBRECHTS-TYTECA. **Tratado da argumentação: a nova retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 16.

<sup>29</sup> “Os longos encadeamentos de razões, todas simples e fáceis, que os geômetras costumam utilizar para chegar a suas mais difíceis demonstrações me haviam feito imaginar que todas as coisas passíveis de serem conhecidas pelos homens se seguem umas às outras do mesmo modo, e contanto que nos abstenhamos de aceitar alguma como verdadeira que não o seja e que mantenhamos sempre a ordem necessária para deduzi-las umas das outras, não pode haver nenhuma tão afastada à qual enfim não se chegue, nem tão oculta que não se descubra”. DESCARTES, René. **Discurso do método**. 1ª ed. Porto Alegre: L&PM, 2004, p. 55.

A higidez da conclusão é devida ao cumprimento, passo a passo, das etapas do problema, sendo que o resultado final não é sustentável se alguma das operações anteriores foi errada, ainda que todas as demais estivessem corretas. Se aquele que raciocina acerta todas as operações exceto uma, ter-se-á um resultado tão errado quanto o daquele que erra todas as operações. A obediência acrítica às premissas e às operações aprioristicamente impostas ensejam um pensamento no qual há apenas uma conclusão viável, cuja correção ou erro é aferível absolutamente.

“Os raciocínios analíticos são aqueles que, partindo de premissas necessárias, ou pelo menos indiscutivelmente verdadeiras, redundam graças a inferências válidas. Os raciocínios analíticos transferem à conclusão a necessidade e a verdade das premissas: é impossível que a conclusão seja falsa, se o raciocínio foi feito corretamente, a partir de premissas corretas”.<sup>30</sup>

Não é valiosa, em demonstrações, a consideração sobre pontos de vista distintos, ideologias ou opiniões. Não há nada a ganhar quando dois ou mais agentes efetuem a mesma demonstração, já que não há espaço para divergência, nem necessidade de efetuar acordos de entendimentos. A razão leva a uma única resposta, que é possível e desejável de ser alcançada sem divergências ou contrapontos<sup>31</sup>.

Muito em razão disso, é desnecessária a contextualização da demonstração<sup>32</sup>. O problema matemático aqui apresentado deverá necessariamente ter a mesma solução se resolvido em contextos muito diferentes. Acaso haja divergência, há erro em uma ou ambas as contas. O contexto não interfere nas demonstrações<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> PERELMAN, Cháim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 1-2.

<sup>31</sup> “O matemático lida com números, e estes representam, antes de tudo, exatidão. Na matemática ou em outras ciências exatas, não existem opiniões ou posicionamentos, porque os números não o permitem. São linguagem artificial. Mas é um erro tentar aplicar ao direito essa mesma premissa”. RODRÍGUEZ, Víctor Gabriel. **Argumentação Jurídica: técnicas de persuasão e lógica informal**. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 21.

<sup>32</sup> A demonstração “despreza inteiramente as relações entre orador e seu auditório”. PERELMAN, Cháim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p 181.

<sup>33</sup> “Na teoria lógica, um argumento não é nada mais nada menos do que um conjunto de proposições. Nesse caso, importa apenas a verdade ou falsidade dessas proposições. O contexto mais amplo do diálogo não é levado em conta”. WALTON, Douglas. **Lógica informal**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012, p. 2.

Em resumo, tem-se no raciocínio demonstrativo: premissas apodíticas, igualdade de força das premissas para a conclusão, inferências por dedução, linearidade progressiva, divisibilidade, resultado absoluto, ausência de divergência e irrelevância do contexto.

### 3.3 Pensamento jurídico e demonstrações

Em 1847, Julius Kirchmann em impactante conferência proferida em Berlim defendeu a tese de que, como o direito não poderia se valer apenas de modelos lógicos formais, ele não seria científico<sup>34</sup>. Serem as leis mutáveis e não haver harmonia entre o objeto de estudo do jurista – os textos legislativos – e a respectiva eficácia social foram premissas significativas para a conclusão do autor. A tese limita o pensamento considerado científico à aplicabilidade das demonstrações. Diz que somente é ciência o que se vale do modelo de raciocínio das matemáticas ou das ciências naturais<sup>35</sup>.

Assim, ou se transformariam os dados de uma disputa judicial em demonstrações, ou não se teria racionalidade nas decisões. É nesse quadro, vale indicar, que a analogia do triângulo de Savigny, antes apresentada, encontra seu contexto e significado. O pensamento filosófico de Leibniz e Wolff é decisivo para a ampliação da influência do modelo lógico do tipo matemático junto ao direito. Na linha em questão, o direito opera como um sistema de proposições que ligam predicados a sujeitos, mediante uma conexão lógica, cuja verdade é atestável<sup>36 - 37</sup>.

<sup>34</sup> KIRCHMANN, Julius Hermann von. **La jurisprudencia no es ciencia**. 2ª ed. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1961.

<sup>35</sup> “O raciocínio more geométrico era o modelo proposto aos filósofos desejosos de construir um sistema de pensamento que pudesse alcançar a dignidade de uma ciência. De fato, uma ciência racional não pode contentar-se com opiniões mais ou menos verossímeis, mas elabora um sistema de proposições necessárias, que se impõe a todos os seres racionais e sobre as quais o acordo é inevitável. Daí resulta que o desacordo é sinal de erro”. PERELMAN, Cháim e LUCIE OLBRECHTS-TYTECA. **Tratado da argumentação: a nova retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 2.

<sup>36</sup> Para considerações ulteriores e desenvolvimento em específico dessa filosofia, ver TARELLO, Giovanni. **Storia della cultura giurídica moderna**. Bologna: Il Mulino, 2010, p. 133-156.

<sup>37</sup> “Os progressos efetuados pelas matemáticas e suas aplicações a partir do Século XVI, a idéia enunciada por Platão e retomada pelo neoplatonismo cristão, de que Deus teria criado o mundo inspirando-se nas matemáticas, alentaram as esperanças de todos que, preocupados tanto com o direito quanto com as matemáticas e a filosofia, propuseram-se a elaborar sistemas de jurisprudência universal. Estes pensadores, apesar de serem cristãos, é que procuraram,

A mesma base lógica que norteou Leibniz no campo da filosofia geral, também se lançou sobre o pensamento jurídico. Justamente nessa época, há a construção de uma noção de direito que irá marcar definitivamente a compreensão da ciência jurídica contemporânea <sup>38</sup>. Exemplo da notória influência do pensamento lógico-formal se encontra em outras passagens de Savigny <sup>39</sup>, além daquela que faz referência aos triângulos. Também é representativo quando, na mesma obra, o jurista referiu sobre os juriconsultos romanos, descrevendo que o procedimento alcançado reproduzia segurança à semelhança das ciências matemáticas, “podendo-se dizer, sem medo de exagerar, que calculam com suas ideias” <sup>40</sup>.

A adoção de um modelo puramente demonstrativo ao direito conduz à conclusão de que a resposta esperada de um problema jurídico deve ser alcançável de modo completo, acrítico e descontextualizado. A resolução de uma causa comportaria, com isso, sempre univocidade de sentidos. Por via de consequência, a exegese normativa seria passível de obtenção por meio de longas cadeias dedutivas. Na verdade, “Savigny, ao buscar segurança pela via da *formalização* do jurídico, pretendia fugir da contingência do mundo real, das incertezas inerentes à vida humana” <sup>41</sup>. Esse enfrentamento sobre o direito foi ainda mais expressivo na corrente conhecida como *Escola de Exegese*, cuja superação ficou bastante evidente,

---

desde o início do Século XVII, laicizar o direito natural, concebendo-o como um sistema de direito puramente racional. Foi este o ideal de Grotius e de Pufendorf, de Leibniz e de Christian Wolff”. PERELMAN, Chäim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 16.

<sup>38</sup> “A pretensão moderna de conhecimento das leis naturais é agora estendida à natureza da sociedade, ou seja, ao direito e ao Estado; também para estes devem ser formuladas leis com a imutabilidade das deduções matemáticas. E, tal como a conexão lógica das leis naturais produz o sistema do mundo físico, que atinge o seu auge nos *Principia mathematica* de Newton, também as leis naturais do mundo social produzem um sistema fechado da sociedade”. WIEACKER, Franz. **História do Direito Privado Moderno**. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2010, p. 288.

<sup>39</sup> “O conteúdo do sistema é a legislação, que é dizer, os princípios do direito. Necessitamos de um meio lógico da forma, isto é, da condição lógica do conhecimento como de todo o conteúdo da legislação para conhecer esses princípios, em parte particularmente e em parte em sua conexão. Tudo o que é formal tem por objeto desenvolver a determinação dos princípios particulares do direito – geralmente isso se chama definições e distinções –, ordenar a vinculação de vários princípios particulares e sua conexão. Isso é o que se denomina habitualmente verdadeiro sistema”. SAVIGNY, Friederich Karl von. **Metodologia Jurídica**. Buenos Aires: Depalma, 1994, p. 37.

<sup>40</sup> SAVIGNY, Friederich Karl von. **De la vocación de nuestro siglo para la legislación y para la ciencia del derecho**. Madri: La España Moderna, 19-?, p. 43.

<sup>41</sup> SILVA, Ovídio Baptista da. **Processo e Ideologia: o paradigma racionalista**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 70.

especialmente a partir da segunda metade do Século XX <sup>42</sup>. Fato é que o histórico de considerar as demonstrações como única régua deixou resquícios bastante influentes no raciocínio jurídico contemporâneo <sup>43</sup>.

Quando se está diante de demonstrações, não há espaço para diferença e, assim sendo, a retórica perde integralmente o seu lugar de atuação. Não se cogita argumentar quando o objetivo é desfazer a validade de um teorema matemático, pois somente uma demonstração poderia cumprir essa tarefa.

Trazendo um exemplo de direito processual, vê-se que o papel do contraditório é bastante diminuto quando o modelo de consideração racional do direito é exclusivamente demonstrativo. Isso fica claro na compreensão defendida por Emilio Betti, quando afirma que “a falta efetiva de contraditório não se coloca em contraste lógico com o fim do processo, porque a atuação da lei através de uma decisão justa, pode ser obtida também sem a cooperação das partes” <sup>44</sup>. Ou seja, o papel do contraditório não é fundamental, pois a tomada de decisão não tem seu suporte em um ambiente de debate, mas sim nos atos de inteligência, como propôs, anos antes, Alfredo Rocco <sup>45</sup>. O cientificismo moderno na ciência processual rebaixou o contraditório ao caráter estritamente lógico-formal <sup>46</sup>, passando a ser entendido como uma mera bilateralidade de instâncias, e o juiz foi situado em plano superior às partes <sup>47</sup>. Sob tal

---

<sup>42</sup> Com referências às fases de construção da Escola de Exegese, ver PERELMAN, Chäim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 31-68.

<sup>43</sup> A esse respeito, indispensável a leitura e referência a obra de Ovídio Baptista da Silva, que denuncia o uso do chamado “paradigma do racionalismo” e suas consequências danosas no âmbito do direito e, em especial, do processual civil. SILVA, Ovídio Baptista da. **Processo e Ideologia: o paradigma racionalista**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

<sup>44</sup> BETTI, Emilio. **Diritto processuale civile italiano**. 2ª ed. Roma: Foro Italiano, 1936, p. 89.

<sup>45</sup> Em 1906, Alfredo Rocco publicou conhecido estudo sustentando ser a decisão (sentença) essencialmente um ato de inteligência (ROCCO, Alfredo). **La sentenza civile**. 2ª ed. Milão: Giuffrè, 1962). Por trás da explicação proposta, há a inegável crença de que o raciocínio da decisão deve ser aquele próprio das demonstrações. Por isso, havendo viabilidade de conferência, estabilidade e precisão no resultado, ter-se-ia o alcance de uma conclusão por ato de inteligência. A sentença, se o modelo é o mesmo da matemática, não poderia ser diferente do cálculo.

<sup>46</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. In: Oliveira (Ed.). **Do formalismo no processo civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p.227-243, p. 230.

<sup>47</sup> MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 90 e 101.

perspectiva, o contraditório limita-se à tese e à antítese entre tutelados, eximindo o juiz. Esse aspecto, embora já superado na academia e na legislação processual brasileira, ainda mostra, de tempo em tempo, as garras nos tribunais e até mesmo na doutrina <sup>48</sup>.

O modelo exclusivamente demonstrativo invariavelmente desenvolve, no direito, um pensamento autoritário e uma postura que, em última análise, desprestigia as indispensáveis vantagens que a diferença de perspectivas traz à tomada de decisões <sup>49</sup>. Precisa-se, para tanto, das argumentações.

#### 4. Argumentação

As argumentações pressupõem um raciocínio aberto. A dúvida ocupa um local central, dado que mais de uma solução razoável se mostra viável diante de problemas concretos com que se quer lidar. Há, nas argumentações, uma afetação pelo contexto, e os vínculos entre as premissas e conclusões podem ser mais ou menos intensos, designando diferentes forças argumentativas.

---

<sup>48</sup> “Aplicado ao processo, esse modelo confere ao juiz – o cientista trancado no laboratório – o papel de identificar os defeitos de forma e verificar a convalidação do ato. Abundam, na literatura, defesas da possibilidade de conhecimento de ofício por parte do juiz de vários defeitos formais, independentemente de requerimento ou provocação, e nem mesmo dando ciência prévia às partes. É como se a cognição fosse uma atividade reduzida à racionalidade isolada do julgador; como se o conhecimento fosse algo apreensível intelectualmente de maneira solitária, fora da intersubjetividade; como se o juiz fosse o oráculo sobrenatural e infalível, adorado e indiscutível, capaz de descobrir e revelar a justiça nas suas decisões”. CABRAL, Antonio do Passo. **Nulidades no processo moderno**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 99.

<sup>49</sup> “As verdades e os erros ficam para as ciências que têm muito melhores meios de os verificar. A autonomia da argumentação baseia-se numa divisão entre opiniões, por um lado, e os enunciados susceptíveis de serem demonstrados pelas ciências, por outro. Ao fazê-lo, reabilita-se a opinião, que não é uma crença débil ou uma verdade pouco rigorosa, mas sim a matéria de nossa vida quotidiana, o cimento da nossa adesão à vida e o fundamento de nossas opções mais essenciais. A crença nas virtudes de igualdade, por exemplo, que está na base de muitas opções em todos os domínios (na política, a igualdade de votos), não é nem uma verdade nem uma falsidade, é uma opinião forte. Enquanto tal, a igualdade, como valor, é discutível, pode-se aderir mais ou menos firmemente a ela, pode-se discuti-la com rigor, mas escapa ao espaço da demonstração. Seríamos tentados a acrescentar: felizmente! Porque querer demonstrar cientificamente os valores pode conduzir ao totalitarismo”. BRETON, Philippe. **Argumentação na comunicação**. 1ª ed. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 1998, p. 15-16.

## 4.1 Racionalidade e flexibilidade

Argumentar é oferecer razões para decidir ou agir em questões sujeitas a uma conclusão provável. Em termos bastante abrangentes, uma argumentação pode ser entendida como um conjunto de proposições (argumentos) relacionadas tendentes a influenciar a adesão de um auditório a uma tese.

Sem a argumentação não há como escolher os melhores caminhos de uma deliberação política, nem avaliar sobre o julgamento de um fato ocorrido ou da interpretação de um dispositivo de lei. Nessas tarefas – e em outras zonas de decisões cotidianas – é comum se deparar com mais de uma opção sensata e racional, mesmo quando antagônicas. Decidir sobre questões não pertencentes à lógica formal, por meio da linguagem comum, mergulha a tomada de decisão na contingência e torna indispensável a argumentação <sup>50</sup>. As demonstrações, nesses casos, são inócuas porque “inferir, numa frase, nem sempre envolve cálculos” <sup>51</sup>. Nesses casos, o modelo exigível para a tomada de decisões é o de uma argumentação.

Nada impede que, em uma argumentação, algumas proposições assumam a feição de demonstração <sup>52</sup>. A esse respeito, imagine-se a defesa de uma tese jurídica que se utiliza de cálculos contábeis para comprovação de uma determinada fraude fiscal. A presença da conta não transforma a argumentação em demonstração. Tampouco se poderá objetar com opiniões a correção da conta, pois, para refutá-la, será necessário demonstrar erros. No quadro geral da argumentação, a certeza do cálculo tomará seu lugar como um elemento, ao lado de outros, para influenciar

---

<sup>50</sup> Como refere Manuel Atienza, a lógica formal não se preocupa quanto ao conteúdo das questões materiais, além de não permitir sequer estabelecer os requisitos essenciais para a viabilidade de um bom argumento. ATIENZA, Manuel. **As razões do direito: teorias da argumentação jurídica**. 3ª ed. São Paulo: Landy, 2006, p. 28.

<sup>51</sup> TOULMIN, Stephen. **Os usos do argumento**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 8.

<sup>52</sup> “A argumentação, mesmo se apoiando no verossímil, pode comportar elementos demonstrativos, no sentido de necessários e, portanto, indubitáveis”. REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 96.

o juiz a aceitar a conclusão de uma das partes como aquela mais verossímil, provável ou razoável.

As argumentações são indispensáveis para permitir um exame racional de temas não demonstráveis. Afinal, “se a ausência de demonstração significasse não-saber, não haveria ciências humanas”<sup>53</sup>. Nisso reside a percepção de que alguns conhecimentos admitem grande variação de concepções e opiniões, pois as variadas espécies de ciências podem se valer de diferentes raciocínios<sup>54</sup>. Esses discursos argumentados, ainda que não irrefutáveis, são rigorosamente necessários a vários campos das relações e saberes humanos<sup>55</sup>.

Sabem bem todos os que já tiveram alguma experiência no fórum que não se pode pressupor existir um único ponto de vista razoável para solucionar até mesmo uma questão jurídica simplória. A maior parte das divergências em decisões judiciais não tem origem em irracionalidade ou erro. Ora, os mais consagrados juristas têm muitas vezes posicionamentos radicalmente díspares sobre pontos fundamentais em suas próprias especialidades. Isso é, por si só, um forte indicativo de que não há relação causal necessária entre irracionalidade e divergência, pois “entre a demonstração científica ou lógica e a ignorância pura e simples, há todo um domínio da argumentação”<sup>56 - 57</sup>.

Lidar com opinião não significa abandonar a racionalidade discursiva, mas tão somente conceber que o tema em questão não

<sup>53</sup> Ibid., p. 91.

<sup>54</sup> ROHDEN, Luiz. **O poder da linguagem: a arte retórica em Aristóteles**. 2ª ed. Porto Alegre: Edipucrs, 2010, p. 98-99.

<sup>55</sup> “Os resultados científicos não se discutem, impõem-se a todos e não constituem, portanto, uma opinião. Essas leis dirigem-se a um auditório universal. Mas, dir-se-á, em ciência, discute-se, apesar de tudo, e por vezes muitíssimo, como mostra a força das controvérsias e das refutações que sacodem regularmente esse mundo. É evidente que existe uma retórica científica que se mistura com regras técnicas próprias desse meio. Mas essas regras são internas do meio dos sábios e apenas a eles dizem respeito”. BRETON, Philippe. **Argumentação na comunicação**. 1ª ed. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 1998, p. 30.

<sup>56</sup> REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 91.

<sup>57</sup> “Quem argumenta não trabalha com a exatidão numérica, por isso se afasta do conceito binário de verdadeiro/falso, sim/não. Quem argumenta trabalha com o aparentemente verdadeiro, com o talvez seja assim, com aquilo que é provável. É diante dessa carga de probabilidade com a qual se opera que surge a possibilidade de argumentos combinados comporem teses totalmente diversas, sem que se possa dizer que uma delas esteja certa ou errada, mas apenas podendo-se afirmar que uma delas seja mais ou menos convincente”. RODRÍGUEZ, Victor Gabriel. *Argumentação Jurídica: técnicas de persuasão e lógica informal*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 21.

comporta certeza. Aristóteles escreveu que a “discussão será adequada se atingir a clareza suficiente pertinente ao seu tema. Não é de se esperar exatidão de forma indiscriminada em todas as discussões”<sup>58</sup>. Há, assim dizendo, mais de uma pretensão possível com a razão.

Não se deve, portanto, colocar as demonstrações em melhor patamar do que as argumentações para a justificação de crenças, em especial quando diante de conhecimento do tipo aplicado<sup>59</sup>. Simplesmente porque as demonstrações não se prestam para resolver tudo que cabe às argumentações. Têm, assim, demonstração e argumentação capacidades distintas. A argumentação deve respeitar o verossímil “como inerente a seu objeto e não ter pretensões a um cientificismo que não passaria de engodo” ou, em termos mais fortes, “que na verdade seria anticientífico”<sup>60</sup>. O resultado provável não é um pior resultado, mas a solução possível diante de circunstâncias que não permitem a conclusão irrefutável.

Nos processos judiciais, a noção de verossímil está presente desde a petição inicial até após a decisão que transita em julgado. Isso porque a decisão mais segura passível de ser alcançada não é inderrotável como o é um cálculo. Por isso, mesmo após a formação de coisa julgada, a decisão que define a causa se mantém como meramente provável. Quando o juiz decide sobre a responsabilidade civil decorrente de acidente de trânsito, mesmo diante de farto material probatório, ainda assim as premissas fáticas de que se vale – o semáforo estava vermelho para o autor – é inevitavelmente apenas provável. E se a prova contrária não veio aos autos, ou se a testemunha simplesmente se enganou, ou estava com más intenções? Sempre há espaço para alguma dúvida nessa reconstrução.

Por sempre lidar com o verossímil, no direito, é bastante oportuna a percepção de uma gradação da adesão à conclusão por meio de modais de probabilidade, como se percebe na aplicabilidade de expressões como

---

<sup>58</sup> ARISTÓTELES, *Ética a Nicômaco*. 4ª ed. São Paulo: Edipro, 2014, p. 47. (1.094b).

<sup>59</sup> “Nossa confiança na verdade das premissas de um argumento dedutivo não deve ser maior que nossa confiança na força de uma inferência de generalização estatística”. SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e FOGELIN, Robert. *Understanding arguments: an introduction to informal logic*. 9ª ed. Stamford: Cengage Learning, 2015, p. 182.

<sup>60</sup> REBOUL, Olivier. *Introdução à retórica*. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 95.

*verossimilhança das alegações* (CPC/2015. Art. 345, IV), *fumus boni iuris*<sup>61</sup>, ou *elementos que evidenciem a probabilidade do direito* (CPC/2015. Art. 300), pela incorporação de modelos de constatação justificativos da decisão (prova acima da dúvida razoável, prova clara e convincente, preponderância de provas)<sup>62</sup> ou, ainda, de diferenciação entre cognição sumária e exauriente, entre outros. A dúvida para a solução, assim, coabita o fórum com partes, advogados e magistrados<sup>63</sup>. Isso não quer dizer que seja irracional a tomada de decisão no exame da prova<sup>64</sup>.

Imediatamente conectada com o potencial apenas verossímil das conclusões de argumentações, está a característica de serem sempre situadas em um contexto. A recepção da argumentação é condicionada não somente pelas regras lógicas internas do raciocínio – como nas demonstrações –, mas também pela sua correlação às conjunturas. Mesmo a lógica informal não pode alcançar seu objetivo sem a contextualização, já que lida com linguagem comum que dependem dela para significação. Por isso, “do ponto de vista pragmático, cada argumento tem que ser considerado no contexto de um ambiente de diálogo determinado”.<sup>65</sup>

A argumentação se utiliza de linguagem comum, tendo de lidar com ambiguidades no seu trato. Nesse sentido, apesar de alguns intentos da

---

<sup>61</sup> Expressão absolutamente tradicional na doutrina processual de medidas de cognição não exauriente, fazendo-se referência, por todos: “a conhecida locução com que se costuma identificar a sumariedade da cognição judicial, nos processos cautelares, indicando-a como *fumus boni iuris*, embora seja indispensável à tutela cautelar, não é uma nota exclusiva desta espécie de proteção jurisdicional”. SILVA, Ovídio Baptista da. **Do Processo Cautelar**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 85.

<sup>62</sup> Sobre os modelos de constatação, ver KNIJNIK, Danilo. **A prova nos juízos cível, penal e tributário**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 25-48. Ainda, a questão se insere no entendimento da inferência para melhor explicação, ver SCARPARO, Eduardo. **Inferência para melhor explicação (IME) e persuasão racional: ferramentas e critérios de adequada valoração probatória**. Revista de Processo, São Paulo, v. 300, p. 49-72, fev. 2020.

<sup>63</sup> “A retórica não deve confundir com a lógica: o tipo de demonstração a que ela deve levar não é o da demonstração irrefutável, isto é, não é o método das ‘evidências’ (*apodeixeis*), que se efetua por meio dos silogismos. De fato, a retórica pode concluir, ao mesmo tempo, teses entre si contrárias. Ela não se efetuará, portanto, por meio dos silogismos irrefutáveis, mas por meio de silogismos tais que sejam convincentes, embora refutáveis. A estes silogismos Aristóteles dá o nome de entimemas ou silogismos retóricos” PLEBE, Armando. **Breve história da retórica antiga**. 1ª ed. São Paulo: EPU, 1978, p. 39.

<sup>64</sup> Sobre o ponto, com explicação e exposição de inferência racional de aplicabilidade probatória, ver: SCARPARO, Eduardo. **Inferência para melhor explicação (IME) e persuasão racional: ferramentas e critérios de adequada valoração probatória**. Revista de Processo, São Paulo, v. 300, p. 49-72, fev. 2020.

<sup>65</sup> WALTON, Douglas. **Lógica informal**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012, p. 4.

filosofia analítica da linguagem<sup>66</sup>, sustenta-se que o ambiente prático das argumentações torna impossível o uso de uma linguagem artificial<sup>67</sup>.

O contexto participa da formação dos acordos preliminares, do estabelecimento de uma estrutura hierárquica valorativa, de uma rede de significação linguística e da aclimação afetiva de comunicação e recepção do discurso. Em suma, em uma argumentação, não há apenas inferências lógicas independentes do público, do momento e do condutor da argumentação. Há um contexto de recepção que opera papéis visivelmente marcantes na aceitabilidade de uma argumentação. Sobre esses aspectos constrói-se a retórica.

Conectada diretamente à característica de lidar com o verossímil em um contexto, está a qualidade que atribui flexibilidade às argumentações. Como sustenta Michel Meyer, o raciocínio formal torna sua conclusão incontestável ao custo da exclusão de toda alternativa sobre as premissas. Isso gera tanto força quanto fraqueza:

“Se ele é sólido, é a custo de um bloqueio a priori que torna impossível qualquer questionamento. O preço para obter essa força é alto, e é evidentemente aí que se situa a fraqueza da lógica. Suas conclusões são corretas a custo de uma ausência total de flexibilidade no uso de respostas externas que podemos invocar, ao passo que a força da argumentação, apesar de sua problematicidade incontornável, se deve a essa abertura a múltiplas questões que sempre podem surgir, a respeito de respostas que propomos e que não podemos excluir, nem sequer prever”<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> Corrente aqui entendida como a restrição da filosofia a um exame linguístico, cujo início foi essencialmente lógico, como é exemplo os empreendimentos da lógica de Frege e Russell. Também merece consideração, como indicação geral, o ideário do positivismo lógico do assim indicado Círculo de Viena e filosofias vinculadas.

<sup>67</sup> “Se vemos numa língua um instrumento de comunicação e de ação, adaptável a fins variados e não apenas a fins científicos, já não é questão de modelá-la por uma língua ideal, caracterizada pela univocidade, pela ausência de imprecisão e de ambiguidade. Estas características que exigimos de uma linguagem formal, tal como a da lógica e a das matemáticas, não podemos impô-las a qualquer linguagem, seja qual for o fim para o qual a utilizamos. Uma língua, elaborada para um único fim, é frequentemente inapta para outro: a língua dos cálculos não é a língua dos poetas ou dos diplomatas, nem a dos juristas”. PERELMAN, Chãim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 155.

<sup>68</sup> MEYER, Michel. **A retórica**. 1ª ed. São Paulo: Ática, 2007, p. 75.

A variabilidade de decisões não torna irracional ou fraco o resultado. Na impossibilidade de demonstrar a solução de um problema, o resultado provável é o mais adequado a um grande número de disputas. Aliás, novamente com Aristóteles, “é manifestamente quase tão implausível aceitar conclusões meramente prováveis de um matemático quanto exigir demonstrações rigorosas de um orador”<sup>69</sup>. Diante da diversidade de soluções razoáveis, as argumentações assumem papel de racionalização de decisões, dando flexibilidade ao pensamento. Dita abertura é, ao mesmo tempo, causa de insegurança relativamente à antecipação do resultado e uma das maiores virtudes das argumentações.

Isso quer dizer que, “ainda que o direito não possa se reduzir à argumentação, o enfoque argumentativo do direito pode contribuir de maneira decisiva a uma melhor teoria e a uma melhor prática jurídica”<sup>70</sup>. Não é incomum que o jurista perceba que algo não está bem ao concluir o raciocínio, passando, aí, a buscar novas premissas que justifiquem uma decisão diversa. A retomada do raciocínio diante de um resultado assombroso consta até em tradicionalíssimos tratados de hermenêutica jurídica, reproduzindo a máxima de que a lei não conduz a interpretações absurdas<sup>71 - 72</sup>.

## 4.2 A construção argumentativa

Em uma argumentação, não é possível exaurir os argumentos passíveis de afetar a conclusão. Isso quer dizer que a argumentação

---

<sup>69</sup> ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 4ª ed. São Paulo: Edipro, 2014, p. 48. (1.094b)

<sup>70</sup> ATIENZA, Manuel. *Curso de Argumentación Jurídica*. 1ª ed. Madrid: Trotta, 2013, p. 105.

<sup>71</sup> “Desde que a interpretação pelos processos tradicionais conduz a injustiça flagrante, incoerências do legislador, contradição consigo mesmo, impossibilidades ou absurdos, deve-se presumir que foram usadas expressões impróprias, inadequadas, e buscar um sentido equitativo, lógico e acorde com o sentir geral e o bem presente e futuro da comunidade”. MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 135-136.

<sup>72</sup> Também viabiliza referenciar e justificar a técnica hermenêutica de redução ao absurdo para não aplicação de uma dada consequência, não sendo resolúvel por aplicação da lógica formal. Como convém esclarecer ao leitor eventualmete não letrado em direito, “a noção de absurdo utilizada por juristas não coincide exatamente com a de contradição lógica e sim com a de consequência inaceitável”. ATIENZA, Manuel. *As razões do direito: teorias da argumentação jurídica*. 3ª ed. São Paulo: Landy, 2006, p. 38.

progride valendo-se um universo incompleto de premissas. Muitas vezes, argumentos que potencialmente seriam influentes para uma dada conclusão não são apresentados, por vezes, sequer se cogitando deles. Além disso, mesmo quando presentes, poderão comportar apenas verossimilhança ou se mostrarem fracos, desinteressantes ou destituídos de credibilidade para influenciar a conclusão em determinada direção. As premissas podem, também, ser implícitas ou meramente pressupostas.

A base sobre a qual as argumentações poderão se desenvolver são, inclusive, pressupostas. Os acordos preliminares são, assim, uma tal série de valores e crenças compartilhadas que permitem desenvolver uma argumentação sem o risco de recair a uma regressão ao infinito. Em outras palavras, se tudo for objeto de controvérsia, não é possível argumentar.

Em uma disputa judicial, por exemplo, geralmente não será necessário justificar que existe um Código Civil com valor normativo, pressupondo-se esse dado como aceito pelas partes e pelo juiz. Acaso não o fosse assim, ter-se-ia de destacar o problema da vigência da lei e abrir nova estrutura argumentativa. Usualmente, também se pressupõe que o juiz tem poderes para decidir, que os termos legais têm determinado significado entre outras considerações. Os acordos preliminares são, assim, elementos indispensáveis para a argumentação, não geralmente explícitos, uma vez que serão pressupostos comuns a permitir o desenvolvimento dos vínculos racionais para sustentação das decisões.

“Enquanto uma demonstração se desenrola dentro de um sistema cujos elementos, unívocos e coerentes, a um só tempo, não podem ser nem interpretados nem postos em questão, toda argumentação se desenvolve a partir de acordos preliminares”<sup>73</sup>.

Nas demonstrações, as premissas são apodíticas e não sujeitas à controvérsia. Nas argumentações, embora algumas questões possam ser controvertidas – como a vigência de uma determinada lei –, quando compõem objeto de um acordo preliminar, elas serão tacitamente aceitas.

---

<sup>73</sup> Ibid., p. 240.

Com isso se poderá assumir pontos de entendimento fixos sobre os quais se desenvolverá a sequência argumentativa. Nesse sentido, as partes e o juiz não discutem se a lei é aplicável (acordo preliminar), mas talvez qual deva ser a interpretação de determinado enunciado legal ao caso (objeto da controvérsia).

A distância entre demonstração e argumentação no que condiz com os acordos preliminares decorre do modo de atribuição de valor à conclusão em cada modelo. A demonstração transfere a verdade das premissas à conclusão, enquanto que a argumentação transfere a adesão das premissas à conclusão <sup>74</sup>. Sem pontos fixos, sobre os quais a argumentação possa se desenvolver, ter-se-ia um regresso ao infinito, pois absolutamente tudo que é apresentado poderia ser posto em questão, consistindo em uma forma de ceticismo.

Esses acordos preliminares condizem com os fatos incontroversos, as presunções, hierarquia de valores e lugares comuns. Ainda, sobre a forma de hermenêutica jurídica e textos de lei, precedentes e jurisprudência <sup>75</sup>. Justamente a falta de acordo preliminar sobre todos os pontos impede univocamente alcance à solução, o que impõe um conflito argumentativo a ser resolvido pelo juiz <sup>76</sup>. Dado que é impossível preestabelecer todos os aspectos do entendimento, nem obter acordos prévios sobre todos os sentidos atribuíveis às palavras utilizadas, parte-se de uma condensação argumentativa, deixando de explicitar alguns tipos de proposições e as tendo como aceitas implicitamente. Não seria humanamente possível nem

---

<sup>74</sup> “Diferentemente que na demonstração analítica, o escopo da argumentação não é aquele de provar a validade de uma certa conclusão a partir da verdade das premissas, mas aquele de transferir às conclusões o grau de adesão que o auditório já concedeu às premissas. É de crucial importância, portanto que o orador construa sua argumentação sobre assuntos que já gozem de um suficiente grau de consenso pelo auditório”. ELLERO, Maria Pia. **Retorica: guida all'argomentazione e alle figure del discorso**. 1ª ed. Roma: Carocci, 2017, p. 69.

<sup>75</sup> PERELMAN, Chäim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 239.

<sup>76</sup> Propõe-se alguns exemplos da não explicitação das premissas em argumentações de ordem legal. A iniciar pela vigência ou não da legislação. Não sendo ela posta em questão, pressupõe-se aplicável a lei. Igualmente, somente em alguns casos há discussão sobre a significação de um conceito jurídico ou o sentido atribuído a uma específica expressão em um enunciado contratual ou legal. O direito processual civil traz um exemplo muito oportuno sobre a operação de acordos preliminares. Conforme os artigos 341 e 374 do CPC/2015, a ausência de impugnação específica na contestação faz incontroverso determinado fato e, por isso, resta pressuposto ao julgamento, mas excluído do objeto da instrução. Em outras palavras, não é necessário desenvolver atividade probatória sobre a questão, pois incontroversa. Acorda-se sobre a ocorrência dos fatos, podendo as argumentações das partes e judicial pressupô-la.

razoável que se justificasse todos os pressupostos do conhecimento para se desenvolver um pensando valioso <sup>77</sup>.

Mesmo que determinada questão seja controvertida, ela pode não ser apresentada em uma argumentação, pois é preciso escolher algumas razões em lugar de outras. Quando é improvável que se acolha a tese de inaplicabilidade do Código Civil, frequentemente se abdicará desse argumento para enfatizar aqueles que são mais consistentes e pertinentes ao alcance da solução pretendida. Há a presença apenas incompleta das premissas em uma argumentação, seja por omissão de seus agentes, ou por serem implícitas em acordos preliminares. Com isso, passa a ser de interesse compreender como os argumentos se relacionam entre si em uma argumentação, e como se dão seus enlaces para conduzir à persuasão do auditório.

Descartes apresentou a demonstração como uma cadeia sequencial de razões ou, metaforicamente, como uma corrente. Assim, é comum a assertiva de que a verdade de uma conclusão é tão forte quanto o mais fraco dos elos dessa corrente que forma seu raciocínio <sup>78</sup>. A contraposição dessa imagem indica que, se a argumentação for ser apresentada “como um tecido, admitiremos facilmente que sua trama possa ser mais sólida do que cada um dos fios que entram em sua constituição” <sup>79</sup>. Diferentemente, nas argumentações, não há imprestabilidade pelo simples fato de haver um fio solto ou uma costura superficial no tecido. O

---

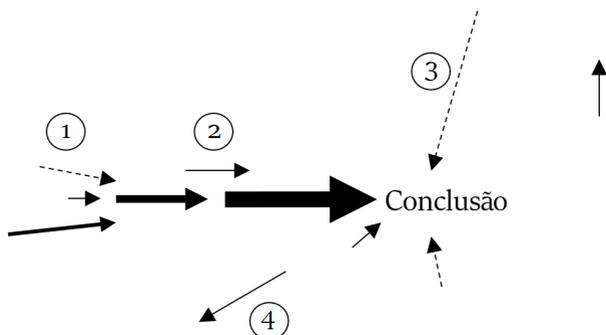
<sup>77</sup> A esse respeito é bastante pertinente a lembrança de que o método socrático exigia que os participantes do diálogo concordassem com certas proposições e, a partir de novos questionamentos, validavam as implicações desse acordo de entendimento. “O método tem como objetivo dar ao debate um ponto de partida estabelecido: deve haver uma proposição que é aceita para que suas implicações possam ser descobertas. Em consideração ao argumento, os participantes precisam concordar com o significado de uma proposição específica e então observar aonde esse acordo os leva. Se o exame leva a uma contradição ou absurdo, então a proposição original precisa ser abandonada e o processo recomeçado com uma proposição diferente. O processo continua até que os participantes encontrem uma proposição que suporte o teste de uma interrogação minuciosa e rigorosa”. BILLIG, Michael. **Argumentando e pensando: uma abordagem retórica à psicologia social**. 1ª ed. Petrópolis: Vozes, 2008, p. 75.

<sup>78</sup> “A maior partes das coisas são conhecidas com certeza, embora não sejam em si evidentes, contato que sejam deduzidas de princípios verdadeiros, e já conhecidos, por um movimento contínuo e ininterrupto de pensamento, que intui nitidamente caca coisa em particular: eis o único modo de saberemos que o último elo de uma cadeia está ligado ao primeiro”. DESCARTES, René. **Regras para a direção do espírito**. 1ª ed. Lisboa: Edições 70, 1989, p. 21 (regra III).

<sup>79</sup> PERELMAN, Chäim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 177.

importante é que a consistência da trama seja forte o suficiente para manter-se, sem rasgar, diante das objeções que forem formuladas. Em termos não figurativos, a força de uma conclusão decorrente de uma argumentação não se forma mediante uma cadeia causal como nas demonstrações, mas pela coerência e correlação entre os argumentos, considerado o contexto de sua produção e aplicação.

Em esquema gráfico:



No desenho, as setas preenchidas indicam argumentos apresentados, as pontilhadas aqueles implícitos. Ilustrando: os argumentos podem ser mais ou menos intensos (espessura), longos ou curtos (comprimento), bem como remeter a direções diferentes. Podem ser apresentados em momentos variados ao longo da argumentação (1, 2 e 3), combinarem-se uns aos outros na formação de nova proposição (1 e 2) que, eventualmente, será mais persuasiva que a soma das forças das proposições originárias. Podem também estar mais distanciados ou próximos da conclusão, exercendo maior ou menor influência direta para e sobre ela. Podem contribuir para esse cenário de argumentação mais de um agente, dialeticamente, com proposições inclusive contrapostas (4).

No caminho, algumas sequências argumentativas podem ser abandonadas ou construídas de pontos antes não percebidos, bem como a força dos argumentos pode variar conforme as circunstâncias em que se desenvolve a argumentação ou de acordo com o modo como se lida com as objeções apresentadas. Para a conclusão, há, em um dado momento,

uma combinação argumentativa que converge com mais força a uma dada direção.

A argumentação organiza-se para oferecer uma convergência de proposições que conduzem a um resultado razoável, mas que não exclui eventuais divergências mais ou menos consistentes. O argumento, nesse sentido é uma proposição destinada a conduzir à admissão de outra <sup>80</sup>, cuja passagem não é marcada apenas por causalidade, mas também e especialmente por combinação, correlação e convergência. Por isso, é correto sustentar que a argumentação se vale de forças e conexões com maior ou menor intensidade entre os argumentos, dando respaldo à conclusão <sup>81</sup>.

Para o auditório ser levado a crer em uma tese, devem ser apresentados argumentos que possam melhor se relacionar com outras proposições valorizadas no contexto e previamente adotadas pelo próprio auditório. Nesse passo, a escolha dos argumentos costura-se com a identificação e percepções do auditório e também com as influências contextuais presentes no ato retórico. Há constante ponderação e hierarquização de valores provenientes de variadas ordens <sup>82</sup>. E, justamente por isso, a argumentação é dependente da invenção retórica.

Todo advogado sabe que, em um processo judicial, se lida cotidianamente com argumentos que contribuem com forças diferentes para a tese defendida. Esses pesos podem ter vínculos com a credibilidade do orador, com a receptividade afetiva do auditório ou com a respectiva consistência material. São inúmeros os exemplos de situações cotidianas em que há argumentos mais fortes e mais fracos para contribuir com a adesão a uma tese jurídica.

---

<sup>80</sup> REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 92.

<sup>81</sup> “Enquanto os raciocínios demonstrativos e as inferências formais são corretos ou incorretos, os argumentos, as razões fornecidas pró ou contra uma tese têm maior ou menor força e fazem variar a intensidade da adesão de um auditório”. PERELMAN, Cháim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 147.

<sup>82</sup> “A passagem da regra abstrata ao caso concreto não é um simples processo dedutivo, mas uma adaptação constante dos dispositivos legais aos valores em conflito nas controvérsias judiciais”. *Ibid.*, p. 116.

Quanto à credibilidade (*ethos*), sabe-se que, diante de divergência sobre a interpretação do texto legal, é preferível valer-se de jurisprudência dos tribunais superiores do que de tribunais locais. Sabe-se, igualmente, que há pesos distintos quando se busca sustentar teses com fundamentos centrados na Constituição Federal da República, em lei infraconstitucional ou em portaria ou circular. Diferentes eficácias persuasivas também se mostram presentes quando se compara a juntada de um parecer emitido por um renomado jurista em contraponto com uma tese deduzida pelo advogado da causa, ou quando se projeta o peso na valoração da prova atribuído a depoimentos de testemunhas ou de informantes <sup>83</sup>.

A carga emocional do auditório (*pathos*) também contribui aos pesos argumentativos. Em casos criminais de grande comoção social, verifica-se reiteradamente tratamentos diferenciados com a causa. Sentimentos de repulsa ou compaixão provocados em tribunais do júri ou magistrados, por exemplo, são bastante significativos para a condenação ou, até mesmo, para o cálculo da pena. Vale o mesmo para indenizações cíveis. <sup>84</sup> Já a perspectiva racional (*logos*) leva a atribuir maior força às argumentações consistentes e justificadas, que ultrapassam as barreiras da objeção. Há um sistema organizado de pensamento que fundamenta e justifica determinadas conclusões materialmente prováveis.

Nada impede a realização de argumentações paralelas, o que se mostra inútil em uma demonstração <sup>85</sup>. Nas argumentações é sobremaneira usual a apresentação de diferentes progressões para uma mesma conclusão. A argumentação cumulada, quando proporciona pontes de coerência, é fator de reforço argumentativo. Expressões como “aliás”,

---

<sup>83</sup> A distinção, prevista no art. 447 do CPC/2015, estabelece que o informante será ouvido em hipóteses necessárias, carecendo da imparcialidade da testemunha. É o caso, por exemplo, do amigo íntimo ou inimigo da parte, dos interessados na causa etc.

<sup>84</sup> Existe frequentemente a hierarquização de valores para fundamentar mais ou menos as premissas. Usualmente essa hierarquização é oculta, sendo fundada frequentemente no arbítrio, ainda que produza um papel fundamental para a decisão. ATIENZA, Manuel. **As razões do direito: teorias da argumentação jurídica**. 3ª ed. São Paulo: Landy, 2006, p. 36.

<sup>85</sup> Como na demonstração não há espaço à dúvida, pouco importa qual o encaminhamento que foi dado para o alcance da conclusão. Em outras palavras, se a área do triângulo foi resolvida pelo cálculo da metade do resultado da multiplicação da base pela altura ou se foi por meio de um sistema envolvendo matrizes, isso simplesmente não interessa para o resultado: a área do triângulo será a mesma.

“igualmente”, “além disso”, “ademais” ou “outrossim” não tem lugar em uma demonstração, mas são corriqueiras e de grande utilidade no âmbito argumentativo <sup>86</sup>.

Não se ignora, por outro lado, que em dadas circunstâncias, a contradição e dissociação em conjuntos de argumentação enfraquecem a segurança das conclusões, ainda que as razões pretendessem se mostrar independentes <sup>87</sup>. Exemplo disso pode ser obtido da apresentação de Eduardo Couture, quando, em alusão à eventualidade da defesa no direito processual <sup>88</sup>, expõe uma defesa judicial manifestamente incongruente: “Primeiro, não me deste dinheiro algum; segundo, já o devolvi faz um ano; terceiro, disseste que era um presente; e, finalmente, a dívida já prescreveu” <sup>89</sup>.

Advogados inteligentes não farão essa defesa, pois sabem que a tese de que já se teria devolvido a quantia é incongruente com a de que não teria recebido dinheiro algum. Essas alegações, se conjuntamente apresentadas, produzem o efeito de perda de credibilidade. Quando combinadas, elas não são verossímeis e perdem força na argumentação pela dissociação produzida. Fica claro perceber que a correlação das premissas se apresenta como questão estruturante sobre a força persuasiva transferida à conclusão.

O enlace dos argumentos apresentados deve conduzir à conclusão mais aceitável, que, por sua vez, não será necessariamente a única resolução racional possível. A passagem das premissas à conclusão não é necessária, mas apenas possível <sup>90</sup>. Isso porque argumentar importa

---

<sup>86</sup> REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2ª ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 97. O autor faz referência unicamente à expressão “aliás”, mas, para ilustrar, considerando a praxe e vocabulário jurídico frequente, acresceu-se à listagem algumas outras de trato habitual.

<sup>87</sup> “Os argumentos podem fortalecer-se mutuamente, mas podem também combater-se, e é raro que, contra as razões em favor de uma tese, não se possam alegar razões em sentido contrário. A argumentação nunca é impositiva como a demonstração”. PERELMAN, Cháim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 170.

<sup>88</sup> O princípio da eventualidade, previsto no art. 336 do CPC/2015, significa que todas as matérias de defesa deverão ser apresentadas cumulativamente em um único evento, a contestação. Por conta disso, não é incomum que, em juízo, sejam apresentadas defesas subsidiárias para a hipótese de não acolhida da tese principal.

<sup>89</sup> COUTURE, Eduardo. **Fundamentos do Direito Processual Civil**. 1ª ed. Florianópolis: Conceito, 2008, p. 95.

<sup>90</sup> “Enquanto no silogismo a passagem das premissas à conclusão é obrigatória, o mesmo não acontece quando se trata de passar dos argumentos à decisão: tal passagem não é de modo algum obrigatória, pois se o fosse não estaríamos diante de uma decisão, que supõe sempre a possibilidade quer de decidir de outro modo, quer de não decidir de modo algum”. PERELMAN, Cháim. **Lógica Jurídica: Nova Retórica**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 3 e p. 33.

posicionar-se em favor de uma tese, fazendo pender a balança, muito embora se tenha em conta desde o início que a defesa oferecida pode ser contradita e desfeita por um questionamento oportuno <sup>91</sup>.

A partir dessas considerações, para fins de sumarizar esquematicamente, pode-se arrolar os traços característicos da argumentação <sup>92 - 93</sup>: sua linguagem é natural e sujeita à ambiguidade; se desenvolve a partir de acordos preliminares; os diferentes argumentos se combinam, correlacionam e convergem, podendo se apresentar com pesos diferentes e em variadas ordens; o vínculo entre os argumentos proporciona intensidade, e a falta dele gera enfraquecimento da eficácia persuasiva da argumentação; não há uma passagem obrigatória das premissas à conclusão, pois há duas ou mais soluções possíveis, sendo eventualmente divergentes; a adesão à tese que leva à conclusão é modulável, e a argumentação pressupõe a retórica, a partir da integração contextual entre o orador, o auditório e o discurso racional.

## 5. Fechamento

Argumentar é comunicar uma mensagem para influenciar a formação ou consolidação de crenças mediante o raciocínio, a fim de que os outros possam aderir à opinião proposta <sup>94</sup>. Em dadas circunstâncias, argumentar não só é útil ao enfrentamento de questões práticas humanas,

---

<sup>91</sup> MEYER, Michel. **A retórica**. 1ª ed. São Paulo: Ática, 2007, p. 69.

<sup>92</sup> A propósito, Olivier Reboul sustenta que a argumentação distingue-se da demonstração por cinco características: “1) dirige-se a um auditório; 2) expressa-se em língua natural; 3) suas premissas são verossímeis; 4) sua progressão depende de um orador; 5) suas conclusões são sempre contestáveis”. REBOUL, Olivier. **Introdução à retórica**. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 92.

<sup>93</sup> Manuel Atienza destaca que, na argumentação, há o indispensável uso de uma linguagem com o propósito de fornecer razões para defender ou combater determinada tese. Assim, ela pressupõe um problema, ou seja, uma questão cuja resposta deve ser baseada em razões apropriadas. Ao mesmo tempo, supõe uma atividade e o resultado dessa atividade, pois toda a argumentação tem lugar entre o problema e a sua solução (atividade) e viabiliza a distinção entre premissas, conclusão e inferências (resultado). Por fim, a argumentação é necessariamente dotada de caráter racional, tanto por ser orientada a um fim como por ser sujeita a uma avaliação criteriosa. ATIENZA, Manuel. **Curso de Argumentación Jurídica**. 1ª ed. Madrid: Trotta, 2013, p. 109-110.

<sup>94</sup> BRETON, Philippe. **Argumentação na comunicação**. 1ª ed. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 1998, p. 22.

como também é indispensável para viabilizar a negociação dos interlocutores sobre diferentes conclusões possíveis a um dado problema.

A decisão entre as diferentes escolhas legítimas para a solução de um problema precisa, no entanto, ser intermediada e conduzida em um ambiente discursivo adequado, que conte com o maior grau de racionalidade para viabilizar a melhor ou mais razoável decisão. Por isso, a valoração da retórica pode contribuir ativamente para uma melhor prática argumentativa. O exame da retórica tem vínculos bastante estritos com a argumentação, especialmente na consideração das provas para persuasão. Isso, no entanto, envolve aprofundamento na invenção, pelos elementos do *ethos*, *pathos* e *logos*.

## 6. Referências

ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco. 4ª ed. São Paulo: Edipro, 2014.

ARISTÓTELES. Retórica. 1ª ed. São Paulo: Edipro, 2013.

ATIENZA, Manuel. As razões do direito: teorias da argumentação jurídica. 3ª ed. São Paulo: Landy, 2006.

ATIENZA, Manuel. Curso de Argumentación Jurídica. 1ª ed. Madrid: Trotta, 2013.

BETTI, Emilio. Diritto processuale civile italiano. 2ª ed. Roma: Foro Italiano, 1936.

BILLIG, Michael. Argumentando e pensando: uma abordagem retórica à psicologia social. 1ª ed. Petrópolis: Vozes, 2008.

BRETON, Philippe. Argumentação na comunicação. 1ª ed. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 1998.

CABRAL, Antonio do Passo. Nulidades no processo moderno. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

COUTURE, Eduardo. Fundamentos do Direito Processual Civil. 1ª ed. Florianópolis: Conceito, 2008.

DESCARTES, René. Discurso do método. 1ª ed. Porto Alegre: L&PM, 2004.

DESCARTES, René. Regras para a direção do espírito. 1ª ed. Lisboa: Edições 70, 1989.

ELLERO, Maria Pia. Retorica: guida all'argomentazione e alle figure del discorso. 1ª ed. Roma: Carocci, 2017.

GALLINARI, Melliandro Mendes. Logos, Ethos e Pathos: "Três lados" da mesma moeda. *Alfa*, v. 58 (2), p. 257-258, 2014.

GASPAR, Alfredo. Instituições da Retórica Forense. 1ª ed. Coimbra: Minerva, 1998.

HAACK, Susan. Filosofia das lógicas. 1ª ed. São Paulo: Editora UNESP, 2002.

KIRCHMANN, Julius Hermann von. La jurisprudencia no es ciencia. 2ª ed. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1961.

KNIJNIK, Danilo. A prova nos juízos cível, penal e tributário. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

LOOMIS, Elisha Scott. The pythagorean proposition. 2ª ed. Washington: The national council of teachers of mathematics, 1940.

MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e Aplicação do Direito. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MEYER, Michel. A retórica. 1ª ed. São Paulo: Ática, 2007.

MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NIETZSCHE, Friedrich. O nascimento da tragédia. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. In: Oliveira (Ed.). Do formalismo no processo civil. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p.227-243.

PERELMAN, Chäim; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. Tratado da argumentação: a nova retórica. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

- PERELMAN, Châim. *Lógica Jurídica: Nova Retórica*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- PLANTIN, Christian. *A Argumentação: história, teorias, perspectivas*. 1ª ed. . São Paulo: Parábola Editorial, 2008.
- PLEBE, Armando. *Breve história da retórica antiga*. 1ª ed. São Paulo: EPU, 1978.
- REBOUL, Olivier. *Introdução à retórica*. 2ª. ed. . São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- ROCCO, Alfredo. *La sentenza civile*. 2ª ed. Milão: Giuffrè, 1962.
- RODRÍGUEZ, Victor Gabriel. *Argumentação Jurídica: técnicas de persuasão e lógica informal*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- ROHDEN, Luiz. *O poder da linguagem: a arte retórica em Aristóteles*. 2ª ed. Porto Alegre: Edipucrs, 2010.
- SAVIGNY, Friederich Karl von. *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y para la ciencia del derecho*. Madri: La España Moderna, 19-?.
- SAVIGNY, Friederich Karl von. *Metodología Jurídica*. Buenos Aires: Depalma, 1994.
- SCARPARO, Eduardo. *Inferência para melhor explicação (IME) e persuasão racional: ferramentas e critérios de adequada valoração probatória*. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 300, p. 49-72, fev. 2020.
- SILVA, Ovídio Baptista da. *Processo e Ideologia: o paradigma racionalista*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.
- SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e FOGELIN, Robert. *Understanding arguments: an introduction to informal logic*. 9ª ed. Stamford: Cengage Learning, 2015.
- TARELLO, Giovanni. *Storia della cultura giuridica moderna*. Bologna: Il Mulino, 2010.
- WALTON, Douglas. *Lógica informal*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012.
- WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2010.