

## AS 4 GERAÇÕES DA TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA: DO CONTEXTO DE JUSTIFICAÇÃO AO DA DESCOBERTA

### THE 4 GENERATIONS OF LEGAL ARGUMENTATION THEORY: FROM THE CONTEXT OF JUSTIFICATION TO THAT OF DISCOVERY



**Tiago Gagliano Pinto Alberto <sup>1</sup>**

O presente artigo tem o objetivo de demonstrar a existência de 4 gerações da teoria da argumentação jurídica, tendo a racionalidade como objetivo a ser buscado em cada etapa de desenvolvimento da teoria. A primeira geração observou a questão da abstração do Direito resultante da adoção da centralidade dos Direitos Humanos. A segunda geração teve como objetivo central a criação e desenvolvimento de modelos argumentativos capazes de servir como caminho decisório racional a ser trilhado pelos juízes. A terceira geração teve como foco a reabilitação do Direito ao ambiente pragmático, ao passo que a quarta geração desenvolveu modelos decisórios no campo das ciências cognitivas, sendo, ao final, incorporada pelo Direito. O artigo utiliza metodologia exploratória, com amparo em fontes bibliográficas nacionais e estrangeiras.

**Palavras-Chaves:** Argumentação jurídica; Racionalidade; Decisão judicial.

---

<sup>1</sup> Pós-Doutor em Direito pela Universidad de León/ES; Pós-Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR); Pós-Doutor em Psicologia Cognitiva pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Pós-doutorando em Ontologia e Epistemologia pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Juiz de Direito titular da Quarta Turma Recursal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Instrutor da ENFAM - Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. Professor em cursos de graduação e pós-graduação. E-mail: tiagogagliano@hotmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6162329963599583>.

This article aims to demonstrate the existence of 4 generations of the theory of legal argumentation, with rationality as the objective to be pursued at each stage of the theory's development. The first generation looked at the issue of abstraction of law resulting from the adoption of the centrality of human rights. The second generation had as its central objective the creation and development of argumentative models capable of serving as a rational decision-making path to be followed by judges. The third generation focused on the rehabilitation of Law to the pragmatic environment, while the fourth generation developed decision-making models in the field of cognitive sciences, being, in the end, incorporated by Law. The article uses an exploratory methodology, supported by national and foreign bibliographic sources.

**Keywords:** Legal argumentation; Rationality; Judicial decision.

## INTRODUÇÃO

A importância da teoria da argumentação jurídica para obtenção da racionalidade no campo decisório é, atualmente, inquestionável. Com efeito, a parcela do poder estatal atribuída constitucionalmente ao Poder Judiciário deve ser exercida sem subjetivismos não controlados, preferências pessoais, ou qualquer outra forma de manifestação irracional que retire dos operadores do Direito e da sociedade em geral a possibilidade de compreensão da leitura do Direito vigente a partir da decisão jurisdicional.

Entretanto, nem sempre foi assim. A colonização ideológica do Direito foi, em diversos momentos da história, uma realidade observada; e, em grande medida, o remédio para esse mal gerava efeitos tão nocivos quanto o problema em si. A abstração axiológica resultante da porosidade normativa existente na técnica decisória principiológica logo deixou claro que se, em primeiro momento, tal viabilizava a proteção de categoria valorativa tida como imprescindível para a existência e funcionamento do Estado (os direitos humanos), de outra banda também dificultava em muito o controle dos atos decisórios.

Eis o quadro que resultou no nascimento e desenvolvimento da teoria da argumentação jurídica, em recorte no ambiente da decisão judicial.

Nesse artigo, serão exploradas as quatro gerações resultantes do desenvolvimento desse apanágio teórico, em ordem a demonstrar como a racionalidade no provimento decisório foi, aos poucos, sendo tratada. Algumas observações preliminares, contudo, revelam-se necessárias.

Em primeiro lugar, os autores mencionados terão o condão apenas de ilustrar a etapa teórica evolutiva, de modo que as suas correspondentes teorias não serão abordadas de maneira exaustiva e somente serão destacados os elementos teóricos necessários ao desenvolvimento do ponto afeto ao quadrante em que se encontram. Da mesma forma, a alusão a determinados autores não afasta a inserção de outros no mesmo estágio, sendo certo que, em função dos limites de paginação, nem todos poderão ser citados.

Ademais, a semântica da palavra gerações não implica, no presente trabalho, qualquer adjetivação de uma fase à outra e tampouco evolução dos momentos teóricos. Apenas se optou por essa expressão visando separar um quadro de outro.

Por fim, o artigo se revela descritivo, resultando a parte propositiva na ideia da existência de gerações, dos problemas e correspondentes soluções observadas em cada etapa do desenvolvimento teórico.

## 1 A PRIMEIRA GERAÇÃO: DO PÓS-POSITIVISMO À RACIONALIDADE ARGUMENTATIVA

Acaso possível estabelecer uma época de nascimento para o pós-positivismo, ou ao menos para o ideário axiológico que resultou no nascimento e desenvolvimento desta importante corrente de pensamento jurídico seria, com toda certeza, o pós-segunda guerra mundial; e, ainda nesta mesma ordem de ideias, se viável fosse considerar alguém como pai fundador desta corrente, também com muita segurança teria sido Gustav Radbruch, que, a partir da teoria da injustiça extrema, ultimou por introduzir viés deontológico-crítico no exame não apenas dos casos postos à análise pelos operadores, mas da própria categorização do Direito enquanto ciência valorativa e do Estado como ente institucional e valorativamente legitimado.

A teoria da injustiça extrema é baseada em três pilares, de observância cumulativa. O primeiro postula que o Direito vigente deve ser seguido, já que se trata da ordem estatal legitimamente constituída; o segundo determina que o Direito vigente injusto deve igualmente ser seguido, na medida em que o caráter de justiça haurido da norma não deve estar aberto à interpretação dos aplicadores; e, no terceiro – e aqui reside a inovação para a época –, o Direito injusto não deve ser seguido (RADBRUCH, 1980, p. 37). Isso porque, ao ser considerado extremamente injusto, o Direito deixa de ter a vinculação axiológica que o qualifica enquanto veículo estatal legítimo de sub-rogação de vontades.

A proposta de Radbruch pretendia corrigir as distorções da ideologização do Direito que foram, em parte, responsáveis pelos horrores verificados pelo regime nacional-socialista da Alemanha Hitleriana (RÜTHERS, 2016). Ao reclamar a existência de valores inerentes ao Direito que fossem capazes de qualificá-lo como extremamente injusto, o que o Autor postulou, em realidade, foi a existência de uma ordem valorativa que servisse de base para a própria confecção da ordem jurídica estatuída, capaz de qualificá-la como de observância cogente.

Isso era muito para o momento. Vale recordar que a defesa dos acusados em Nuremberg partia do pressuposto da existência de uma ordem formal a ser obedecida sem qualquer espaço de valoração<sup>1</sup>. A proposta de Radbruch retira o participante na tomada de decisão da observância cega ao estatuto normativo, inserindo-o em um contexto de valoração da ordem posta, animando-o a empreender juízo de contraste entre o direito posto e toda a carga de valores que o legitima. Sob o ponto de vista da teoria da norma jurídica, a teoria da injustiça extrema atribui definitiva

<sup>1</sup> Essa ordem de ideais inclusive fomentou a equivocada tese de que o positivismo jurídico teria sido o responsável pelas atrocidades cometidas pelos regimes nazistas e fascistas.

força normativa aos princípios enquanto recipientes de valores, relegando as regras a uma função subserviente, secundária e passível de derrota. Se, para o positivismo jurídico, a formulação “Se F, então deve-ser P”, própria da regra, traduzia estabilidade e segurança –, na medida em que previa, ao mesmo tempo, elemento descritor (o fato bruto) e prescritor (o direito), interligando-os por modais deônticos capazes de estabelecer o (i) permitido, o (ii) obrigatório e (iii) o proibido –, a sistemática principiológica alterou essa formulação, passando a admitir o “deve-ser P” como sugestão principiológica apta a receber carga normativa se e na medida em que compatível com os valores de fundo sustentados pelo Direito – e que, em tese, deveriam ser universalizados nas ordens jurídicas nacional e internacional.

Em que pese inicialmente protetora de direitos, a consequência negativa da aplicação da prefalada teoria foi observada já na primeira década do pós-guerra, ou seja, em 1950. Se a inserção de valores no ambiente do Direito poderia salvar a ordem jurídica de uma aplicação formalista e, como resultado, vedar que atrocidades fossem cometidas em nome da lei, paradoxalmente também padecia do mesmo mal que pretendia evitar: a ideologização do Direito. É que, defenestrando-se o “Se F”, ou seja, o elemento descritor da formulação da norma, e permitindo que apenas o elemento prescritor (o deve-ser P) assumisse força normativa, estaria de igual sorte afastada a necessidade de apego à facticidade para determinação da cogência emanada da ordem jurídica. Dito de outra forma: quem estabelecer os valores-base do sistema estabelecerá, igualmente, o caráter compulsório da norma, tendo em suas mãos a força vinculante do Direito.

Como, após a Segunda Guerra, o Poder Executivo acabou enfraquecido em função da queda dos regimes nacional-socialista e fascista, e, nessa época, até mesmo em função do pós-positivismo como manancial e teoria de base para a virada constitucional em muitos países, as Cartas constitucionais passaram a receber densidade normativa mais patente, deixando a feição de intenção política para trás, o Poder Judiciário passou a assumir o protagonismo na defesa de Direitos. O juízo de contraste interligando fatos, regras, princípios e valores fundamentais se tornou cada vez mais candente e frequente no âmbito das Cortes, ao ponto em que princípios foram derrotando mais e mais regras, ainda que nos âmbitos mais restritos e cerrados da interpretação jurídica (PÉREZ DE LA FUENTE, 2011).

Precisamente por esse fenômeno a primeira geração da teoria da argumentação jurídica surgiu.

A racionalidade argumentativa, traduzida a partir do contexto de justificação, demanda a meta fundamentação como forma de afastar individualismos e decisões ad hoc. Isso quer dizer que a argumentação

decisória deve ser lançada de maneira que possa ser contrastada em sua completude tanto pelos operadores do Direito, como pelos destinatários da função jurisdicional. Se um juiz, por exemplo, lança mão de um princípio como o da dignidade da pessoa humana para resolver um conflito e não o define ou delimita, escandindo a sua aplicação precisa ao caso, a decisão se converte em uma mera doxa argumentativa sem balizamento normativo; ou seja, uma opinião do juiz acerca do caso que, em função do seu cargo como magistrado, deverá prevalecer. Essa decisão pode ser formal e processualmente viável, mas não o será sob o ponto de vista argumentativo, eis que declinará da observância de diversos princípios que qualificam o jurisdicionado como integrante do quadro geral das condições de fala em um regime democrático, não permitindo que participe sequer na inteligibilidade do provimento decisório que o afeta. Haverá, portanto, déficit de legitimidade argumentativa nesse caso.

Entretanto, o reclamo pós-positivista permitia esse tipo de abordagem decisória, uma vez que abria livremente ao decisor a possibilidade de aferição da observância dos valores fundamentais sobre os quais repousava a ordem jurídica, não demandando, em contrapartida, qualquer racionalização do produto final (a decisão). Era preciso encontrar algum meio apto a conglobar tanto a função valorativa oriunda do juízo de contraste dos fatos, regras e princípios com os valores fundantes do sistema, como a legitimidade argumentativa apta a evitar particularidades e relativismos na compreensão da normatividade.

Theodor Viehweg objetivou alcançar esse intento, dando azo à sistematização da primeira geração da teoria da argumentação jurídica, inserindo-a em uma fase de racionalização das decisões judiciais. Editada em 1953 e baseada nas ideias de Edward Levi, para quem as leis devem seguir o raciocínio caso-a-caso, a obra “Tópica e Jurisprudência”, de Viehweg, retomou a distinção Aristotélica entre (i) raciocínio apodítico (*apodeiktikós*), em que a verdade se revela inquestionável e a argumentação é qualificada com acentuado grau de fechamento, de sorte a não restar qualquer dúvida quanto à verdade dos argumentos; e (ii) raciocínio dialético, que, aberto às discussões e debates, acaba por viabiliza e fomentar a análise pontual de controvérsias (VIEHWEG, 1979).

A metodologia sugerida por Viehweg para a solução judicial de conflitos passava por estabelecer um ponto inicial de análise, a partir do qual o pensamento aporético (problemático, ou seja, lastreado no problema e não na norma) seria invocado a figurar como centro de investigação. A norma não seria, para ele, o ponto inicial de análise a partir do qual e, aparelhada com juízo dedutivo, lograsse incidência ao caso concreto. Ao contrário, o caso concreto orientaria a construção (e não a incidência) da solução normativa para a espécie. A tônica é invertida e não é a norma que

gera a solução, mas o caso concreto que, pensado e resolvido, viabilizará a elaboração de uma regra.

Na metodologia proposta, uma vez constatada a problemática, abre-se a necessidade de encontrar a solução justa, o que se fará por meio de argumentação persuasiva, procurando o tomador de decisão obter convencimento quanto a melhor resposta ao caso a partir de hipóteses já consideradas e convertidas em topois (VIEHWEG, 1979, p. 23-32).

Uma vez definido o topoi, este seria aplicado aos futuros casos problemáticos, gerando descarga argumentativa por parte do tomador de decisão, que já não se veria na condição e necessidade de novamente analisar a problemática e rumar no sentido da produção de um enunciado conclusivo.

Viehweg ainda sugeria, a respeito dos topois formados e doravante aplicados a novos casos, que poderiam ser de duas naturezas: (i) de primeira ordem (ou grau), quando contassem com alto grau de generalização, aplicáveis indistintamente a conflitos de diversas naturezas (como, por exemplo, *neminem laedere, nemo potest venire contra factum proprium* etc) e (ii) de segunda ordem (ou grau), quando mais especificamente relacionado com um ramo jurídico de atuação (*nullo crimen nulla paena sine lege, a lei não retroagirá, salvo para beneficiar o réu* etc).

Com a virada na ordem de análise, de problemas para topois; e, a partir da formação de um catálogo de lugares-comuns a partir dos quais novos problemas poderiam ser resolvidos, o Autor logrou uma primeira tentativa de distorcer a excessiva abstração, que poderia resultar em particularidade – da tomada de decisão com esteio na principiologia. A metodologia aporética evitava, já em uma primeira análise, o recurso a um princípio que desnaturasse o silogismo (convertendo-o em entimema) e, uma vez definido o topoi, este seria indistintamente aplicado a novos casos, inserindo o decisor em um quadro de contraste fato-direito previamente definido.

Outras abordagens, ainda na mesma década, vieram à luz, também com o objetivo de tentar refrear uma possível interpretação criativa a partir do estabelecimento de princípios (aqui também considerados com o mesmo grau de densidade as cláusulas gerais e os conceitos jurídicos indeterminados) aplicáveis às casuísticas e, com isso, igualmente evitar o déficit claro de legitimidade oriundo de decisões voluntaristas, *ad hoc* e particularistas.

Em 1956, Chaïm Perelman e Lucie Olbrechts-Tyteca publicam a obra "Tratado da argumentação jurídica. A nova retórica", objetivando retomar os ensinamentos da retórica, a fim de, a partir do que se convencionou denominar lógica informal (consolidada a partir da obra *Lógica Jurídica*, de 1979, também de autoria de Perelman), esquadrihar a abstração das

tomadas de decisão, a partir do discurso (PERELMAN-OLBRECHT-TITECA, 2005; PERELMAN, 2004).

A ideia geral postulada por Perelman era a de que a razão deveria ser utilizada para fins decisórios, o que, ao fim e ao cabo, propiciaria alcançar a ponte de ouro que ligava a casuística à persuasão pelo melhor argumento, irrefutável e racionalmente admitido como adequado, sem espaços para individualismos e irracionalidades.

Fortemente influenciado por Gottlob Frege, tema de sua tese de doutoramento na Universidade de Bruxelas, Perelman dedicou seus esforços a encontrar um meio de imbricar a lógica à retórica, formando o que compreendeu como a nova retórica. Para tanto, o Autor retomava o discurso dos gregos e romanos, que concebiam o raciocínio persuasivo como apto a fomentar a dialética e o convencimento. Para ele, os raciocínios retóricos não estabeleciam verdades evidentes, ou demonstrativas, mas, ao contrário, animavam o debate em ordem a propiciar o resultado plausível e razoável a determinado auditório, que deveria ser persuadido a respeito das ideias centrais sustentadas.

A argumentação não seria, para Perelman, o resultado de uma operação estanque, dedutiva e fechada, e tampouco a conclusão o produto sólido final do entramado das premissas, mas sim um procedimento, algo vivo, dinâmico e com diversas nuances: um verdadeiro processo, em que as Partes interessadas se relacionam a todo tempo, interagem e produzem, ao final, o resultado ideal para aquele específico auditório, vencendo o melhor argumento, ainda que não o logicamente aceito; e, depois, universalizando o resultado alcançado.

Aliás, deve-se destacar que para o Autor a ideia de persuasão e convencimento não eram idênticas, utilizando-se a primeira, ou seja, a argumentação persuasiva, para um auditório particular, ao passo que o convencimento estava direcionado ao auditório universal, que deveria aderir ao argumento vencedor sem a utilização de violência física ou psicológica.

Note-se que Perelman retoma do pensamento grego a ideia de retórica para, já não objetivando definir premissas ou alcançar resultados, reclamar a adesão ao argumento vencedor pela utilização da arte de convencer. O convencimento era, para ele, o fator que concederia legitimidade argumentativa ao provimento decisório, porque dotado de lastro na percepção do auditório universal.

Conquanto Perelman tenha desenvolvido, sobretudo no seu livro *Nova Retórica*, verdadeira plêiade de técnicas argumentativas, cujo estudo não deve ser neste momento observado (ATIENZA, 2000, p. 93), fato é que, em face da ausência de metodologia apta a concretizar a abstração da utilização de princípios a partir da concepção pós-positivista, tentou



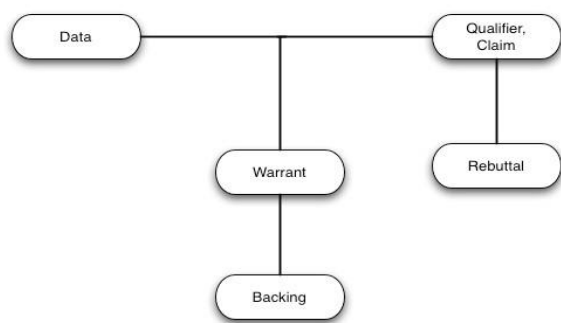
encontrar no viés procedimental, inserido no contexto da fala retórica, a solução para o déficit argumentativo.

A sua tentativa se revelava muito burocrática, em realidade, e, de certa maneira, mais atrelada ao sucesso do orador do que, propriamente, do argumento em si. Tampouco era capaz de açambarcar particularidades locais com o conceito de auditório universal, que, aliás, pressupõe o mesmo nível de compreensão para avaliação do processo argumentativo em ação.

Em viés completamente distinto aquele sustentado por Perelman, encontra-se a teoria preconizada por Stephen Toulmin, que, tendo publicado a sua obra "Os usos do argumento" em 1958, representou efetivamente a virada entre a primeira e segunda gerações da teoria da argumentação jurídica, ao antecipar o que caracterizou essa fase posterior: uma metodologia decisória (TOULMIN, 2006).

O filósofo inglês Stephen Toulmin publicou, ao decorrer de sua vida, muitas obras de influência nos campos da filosofia, epistemologia, lógica da implicação e diversos outros segmentos teóricos e pragmáticos<sup>2</sup>, mas foi principalmente com o livro "Os usos do argumento" que demonstrou a sua compreensão acerca da argumentação jurídica, estabelecendo o iter que compreendia necessário, não apenas no específico campo da teoria da decisão judicial, para que uma tese pudesse ser exposta de maneira a revelar encadeamento nos argumentos utilizados. Tão influente foi a obra de Toulmin, que é estudada e aplicada em diversos campos do conhecimento afora o jurídico, tais como a filosofia, a epistemologia, a linguagem e até mesmo em searas que, em princípio, operam cálculos exatos, tais como a matemática e computação.

No campo da argumentação, propôs a formulação de argumentos baseado no seguinte esquema:



**Toulmin Model of Arguments**

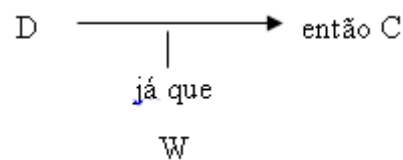
<sup>2</sup> Para um sumário das obras de Stephen Toulmin: [www.rjohara.net/darwin/files/Toulmin-bibliography](http://www.rjohara.net/darwin/files/Toulmin-bibliography). Acesso em: 6 nov. 2022.

<sup>3</sup> Neste trabalho não serão explorados com o detalhamento que a teoria merece todos os aspectos teóricos propugnados por Toulmin, limitando-se a exposição de seu pensamento

Nesta representação, dados (data) consubstanciam os fatos ou provas utilizados para provar o argumento; a tese (claim), o argumento em si a ser provado; as garantias (warrants): as correspondências lógicas hipotéticas, gerais e eventualmente implícitas situadas entre a tese e os dados; os qualificadores (qualifiers): aqueles argumentos que testam a força do argumento lançado; a oposição (rebuttals), os contra-argumentos ou indicação de circunstâncias de acordo com as quais, em geral, a tese não pode ser concebida como verdadeira; e, finalmente, o apoio (backing): os argumentos que servem de suporte às garantias, não se correlacionando, propriamente, à comprovação da tese, mas necessariamente comprovando que as garantias ofertadas podem ser sustentadas<sup>3</sup>.

A fim de explicitar a aplicação prática de sua teoria, Toulmin a exemplifica por meio de gráficos, a seguir mencionados:

Gráfico 1 (TOULMIN, 2006, p. 143):



Ou, para dar um exemplo:

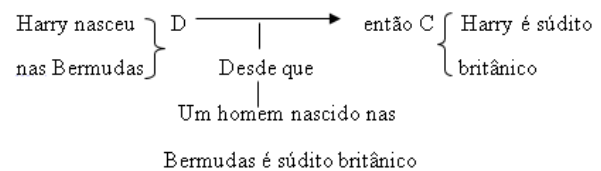


Gráfico 2 (TOULMIN, 2006, p. 149):

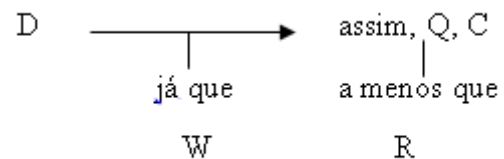
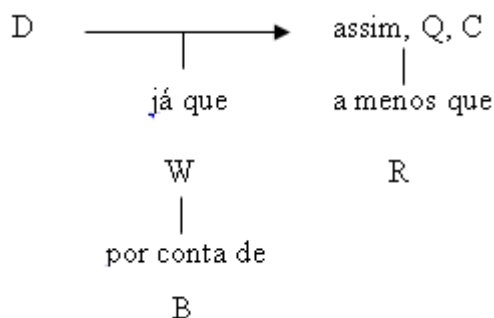
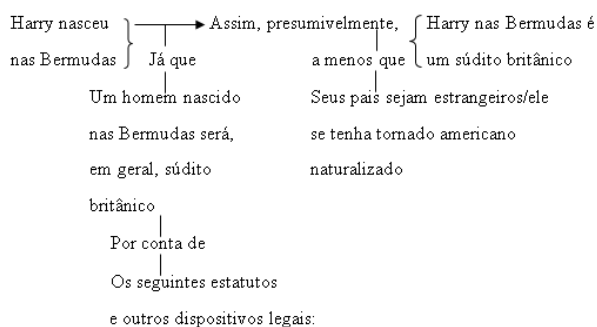


Gráfico 3 (TOULMIN, 2006, p. 149):

ao que interessa ao tema central do estudo. A fim de maior aprofundamento, vide, entre vasta produção a respeito do Autor: LANGSDORF, Leonore. *Argumentation as Contextual Logic: An Appreciation of Backing in Toulmin's Model*. In: *COGENCY*, v. 3, n. 1, 2011, p. 51 - 78.



Ou, para dar um exemplo:



Toulmin adiantou em praticamente vinte anos a pretensão da segunda geração da teoria da argumentação jurídica, que estava inteiramente voltada à construção de modelos argumentativos aptos a racionalizar a decisão judicial, consoante veremos em seguida.

## 2 A SEGUNDA GERAÇÃO: OS MODELOS ARGUMENTATIVOS

A segunda geração da teoria da argumentação jurídica é marcada pela criação e desenvolvimento de modelos argumentativos. O escopo ainda era o mesmo, vale dizer, o de controlar a subjetividade de advinha da tomada de decisão baseada em valores, mas a maneira pela qual esse intento foi delineado resultou diverso. Enquanto na primeira geração os Autores, talvez com a exceção de Toulmin, dedicavam-se mais à percepção descritiva do problema da irracionalidade decisória decorrente da introdução de valores no ambiente decisório, os Autores nessa segunda etapa já partiam desse ponto, compreendendo que poderiam solucionar a questão por intermédio de modelos a serem seguidos pelos decisores.

<sup>4</sup> Em estudo denominado "A noção de Coerência na teoria da argumentação jurídica de Neil MacCormick: caracterização, limitações, possibilidades", os Autores Argemiro Cardoso Moreira Martins, Cláudia Rosane Roesler e Ricardo Antônio Rezende de Jesus, após apresentarem os fatos que, segundo Manuel Atienza, demandam a crescente preocupação com a explicitação da argumentação por parte do aparelho judicial, assim destacam em relação à teoria preconizada por Neil MacCormick: "Nesse quadro de crescente interesse pela reflexão sobre a argumentação jurídica, algumas contribuições podem ser consideradas como constitutivas

## 2.1 DONALD NEIL MACCORMICK

O escocês Neil MacCormick dedicou boa parte de seus estudos a construção de uma teoria da argumentação que não apenas evidenciasse a fundamentação amparada em estatutos normativos, mas indicasse o caminho percorrido pelo julgador para alcançar determinado resultado que se pudesse compreender e traduzir como o objetivo trilhado pela norma jurídica<sup>4</sup>.

A teoria argumentativa que preconizou baseava-se inicialmente no raciocínio silogístico evidenciado pela argumentação que denominou por dedução. Para ele, os casos que não fossem qualificados como difíceis – os quais, segundo observa, constituem a grande maioria das situações levadas a apreciação pelo aparelho judicial – poderiam ser resolvidos pela subsunção do fato à norma já previamente delimitada sob o aspecto objetivo nos meandros do sistema jurídico positivado (MACCORMICK, 2006, p. 26-27).

Os casos difíceis e os que não demandassem análise para além do silogismo, contudo, não prescindiriam da utilização de outras técnicas argumentativas e até mesmo o recurso aos princípios, tidos pelo Autor como o objetivo central do regramento positivado (MACCORMICK, 2006, p. 83-85).

Em primeiro momento, deverá o Julgador verificar se o caso controvertido pode ser solucionado à vista do mero silogismo, isto é, da argumentação por dedução, também compreendida como justificativa de primeira ordem. Acaso o fato compreenda perfeita subsunção à norma já positivada nos meandros do sistema, inexistindo qualquer particularidade ou limitação de pertinência ou interpretação, deverá ser aplicada. Esta operação, segundo o autor, resolverá grande parte dos casos controvertidos, eis que nem sempre se estará diante de situações extremas em cujo cerne se traduza um embate normativo ou principiológico, muitas vezes correlacionado com o que se compreende como a justiça a ser efetivada.

No âmbito da argumentação por dedução – primeiro passo a ser trilhado pelo juiz para, adotando o modelo argumentativo preconizado por Neil MacCormick, decidir a causa posta ao seu exame – deverá o julgador observar: a) quanto a definição das premissas fáticas: regras da lógica e ônus probatório; e b) quanto à premissa jurídica: a tese da validade, tal

de uma teoria standart da argumentação, compondo o quadro a partir do qual as discussões mais específicas, conceituais ou aplicadas se desenvolvem. Desde o final da década de 70 do século XX, um dos autores cuja contribuição certamente configurou o perfil atual da teoria da argumentação jurídica é Neil MacCormick. Em que pese vários escritos sobre temas como a soberania e a questão da integração europeia, sua reputação acadêmica deve-se sobretudo aos textos de filosofia do direito, com especial destaque para os trabalhos acerca da argumentação jurídica". – (MARTINS; ROESLER; JESUS, 2011, p. 208 – 209).

como compreendida pelo Autor em foco. Em seguida, deverá resolver eventuais problemas de pertinência, interpretação e de fatos secundários, a fim de lograr obter, ao final, premissas fáticas e normativas aptas e hábeis a viabilizar o silogismo. Agindo dessa forma e, sendo viável o silogismo, resolverá a questão por mera dedução, aplicando os fatos à norma.

Entrementes, situações se verificarão em que a justificação de primeira ordem não será suficiente para decidir a res de qua agitur. Cogitar-se-á, nestas hipóteses, das justificativas de segunda ordem, apoiadas em técnicas que não se limitam a subsunção do fato à norma. Neste ponto, utiliza-se o Autor de outras espécies de argumentos: a) a coerção da justiça formal, que equivale à busca por precedentes qualificados que já tenham decidido a questão; b) a argumentação de coerência, que, em seus meandros, revela o argumento por coesão e da autenticidade do desacordo (MACCORMICK, 2006, p. 129-131); c) argumentação consequencialista, que traz a aferição do interesse público, justiça e, em seu cerne, a argumentação avaliatória;

A argumentação consequencialista consiste em levar em conta e exteriorizar as consequências futuras da decisão judicial, não propriamente sob o aspecto fático (porque relacionado estritamente ao caso concreto), mas no tocante à normatividade ínsita à ratio decidendi genérica. O juiz, avaliando as consequências do posicionamento que assuma, verificará se o resultado normativo final a ser haurido do provimento decisório ultimar-se-á por salvaguardar a coerência e aplicabilidade do sistema, ao revés de derruí-lo.

Não há, todavia, como utilizar a argumentação consequencialista desconexa à avaliatória, de maneira que ao julgador será demandada análise de conceitos abertos como o interesse público, justiça e bem-estar (MACCORMICK, 2006, p. 133). Esta situação parece melhor se amoldar aos sistemas jurídicos que adotam preponderantemente ou de maneira exclusiva o common law, já que a partir da concepção judicial do direito aplicável à espécie serão retirados fundamentos normativos para a construção do sistema em si. Nos ordenamentos apegados ao sistema do civil law, por outro lado, ressoa autoritário e decisionista incutir ao julgador a possibilidade de definir, ainda que por meio de decisões intersubjetivas, a melhor compreensão acerca de conceitos como bem-estar, justiça e interesse público.

Sintetizando, portanto, o modelo argumentativo de Neil MacCormick, deverá o juiz assim proceder: a) verificar se a resolução da testilha se resume à operação silogística (justificação de primeira ordem ou por dedução), observando os detalhes e limitações a ela inerentes; b) não sendo possível, terá de empreender, nessa sequência, análise de

precedentes, coerencial e consequencialista, adotando as justificativas de segunda ordem.

Solucionando a *res in iudicium deducta* e expondo objetivamente a argumentação – ou técnica argumentativa – utilizada, serão definitivamente afastados modelos desconexos à racionalidade, ainda que para a decisão dos casos alguma parcela de subjetivismo se revele imprescindível. Essa, ao menos, era a intenção de MacCormick, revelada inadequada por oportunidade do advento da quarta geração da teoria da argumentação jurídica, que, ao revés do Direito, tratou de dar ênfase aos aspectos fáticos e, da mesma forma, ao invés de focar o contexto da justificação, aprofundou o exame do contexto da descoberta. Diante explanaremos com mais vagar a respeito.

### 3 A TERCEIRA GERAÇÃO DA TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA

A terceira geração da teoria da argumentação jurídica é marcada pela reconciliação entre os valores e a argumentação racional. O roteiro de modelos argumentativos anteriores objetiva racionalizar a tomada de decisão, de sorte a que o provimento judicial decisório pudesse ser objeto de controle argumentativo em todas as suas facetas de exposição.

Agora, na terceira geração, ocorre a percepção de que o sistema decisório deve se acomodar ao ambiente axiológico gerado em grande parte pelo pós-positivismo e fundamentado nos pilares valorativos dos direitos humanos. Essa reconciliação se revela necessária, considerando que não haverá mais como expungir da decisão um espaço de compreensão da influência dos valores tanto na compreensão do litígio, como na decisão e, ainda, na efetivação da decisão tomada.

A compreensão da influência do ambiente valorativo antes mesmo de o litígio ser levado a análise pelo aparelho estatal consubstancia fator que, desenvolvido pela terceira geração da teoria da argumentação jurídica, desencadeará na estrutura decisória da quarta fase, em que sequer no Direito se situa a tomada de decisão.

Por outro lado, também a percepção de que os valores devem ser levados em consideração em momento pós-tomada de decisão passou a delinear a utilização de importantes técnicas atualmente consideradas, como a dos processos estruturantes, ou o compromisso significativo, em que, uma vez adjudicado o direito postulado, ainda assim não se esgota a providência jurisdicional, que deverá levar em consideração a pauta axiológica, ademais das condições ambientais e institucionais existentes ao momento do cumprimento da decisão.

Alguns autores marcaram de maneira bem definida este momento, podendo mesmo ser dito que romperam com a sistemática dos modelos



argumentativos e inseriram na decisão a análise factual e holística, baseada na axiologia do sistema jurídico.

Vejamos algumas propostas.

### 3.1. RONALD DWORKIN: EXCEÇÃO E TRANSIÇÃO À TERCEIRA GERAÇÃO

Dworkin pretende, por meio de sua teoria, superar o modelo proposto pelo positivismo e utilitarismo, o que denomina, em cunho genérico, de teorias dominantes (DWORKIN, 2010). Entende o direito como integridade ("*Law as integrity*") e observa que os princípios ocupam papel central e preponderante na arquitetura constitucional, funcionando não apenas como baliza interpretativa, senão também como forma de revelar o direito já criado e que precisa ser realizado.

O positivismo, sustentado principalmente por Hans Kelsen em sua teoria pura do direito, promove nítida separação entre direito e política, ensejando análise meramente formal dos conflitos, tendo como base apenas e tão somente a moldura normativa que se verifica candente para fins de ordenação social (KELSEN, 2000). Afasta-se, assim, o potencial do direito como instrumento de emancipação e transformação social, o que é sustentado por Dworkin ao conceber a sociedade como uma 'comunidade de princípios' e, na mesma linha, também por Jürgen Habermas ao tratar da cooriginalidade do direito enquanto medium na implementação da ação comunicativa.

A leitura positivista, de acordo com Dworkin, não pode desconsiderar a tensão existente entre o direito posto e a necessidade de sua correção em vista das condições presentes, atuais. A decisão que adjudique ao cidadão o direito que lhe cabe em cada caso, se baseada exclusivamente em critérios meramente vinculados ao direito preexistente e situados estritamente dentro da moldura normativa que já se verifica evidente, não satisfaz, porque não se encontra justificada a partir de uma concepção de justiça que revele os princípios morais e políticos que, em determinado momento histórico e diante de preciso recorte temporal, vigem em cada sociedade.

Se, por um lado, a recomendação do autor é no sentido de que a adjudicação deve se dar "*as unoriginal as possible*" (o menos original possível), desvelando-se apenas o que previamente já fora adotado nas decisões políticas e aplicando o direito preexistente, nem por isso os princípios devem ser postos de lado e ignorados ao momento da decisão. Antes, deve ser trilhado o caminho inverso, de sorte a que os vetores principais e nucleares do sistema informem as regras que pretendem concretizá-los, de maneira a que a decisão seja consentânea à racionalidade e justiça (DWORKIN, 2010, p. 85-87).

O positivismo, neste aspecto, deve ser relativizado de maneira a viabilizar certa

'discricionariedade judicial', admitindo-se que o juiz crie direito novo para decidir determinada controvérsia que lhe fora submetida quando as normas que já se verificam postas no direito legislado não sejam suficientes, só por si, para tanto, não podendo apresentar resposta precisa. Nestas condições, estará o juiz atuando não como um substituto de legislador ("*deputy to the legislature*"), mas sim como "legislador substituto" ("*deputy legislature*"), o que se afigura plenamente admissível acaso concebido o direito enquanto integridade e a sociedade como informada por princípios que lhe sirvam de norte.

Analisando a resolução de casos difíceis, Dworkin cunha a distinção entre argumentos de princípio e de política como critério judicial para desfecho de tais conflitos.

Destaca que os argumentos de política justificam uma decisão política, fomentando ou protegendo algum objetivo coletivo da comunidade como um todo. Ao contrário, o argumento de princípio justifica a decisão política, garantindo e respeitando o direito constitucional de um indivíduo ou de um grupo, ainda que contrário à maioria (DWORKIN, 2010, p. 129-130). Para Dworkin, é equivocada a ideia de que, atuando com argumentos de princípio, a Corte estaria a proferir decisões de índole antidemocrática. Argumentando com o caso do aborto, pondera que eventual decisão da maioria ultimaria por adotar opiniões morais, justamente o que viria em malogro à teoria da representação (DWORKIN, 2010, p. 100).

A atuação do legislador pode – e deve, aliás – ser pautada em ambos os argumentos, ao passo que ao julgador cabe apenas tratar, na resolução de casos postos à sua cura, dos argumentos de princípio, o que, a um só turno, afasta a alegação de déficit democrático ao proferir decisão em certa medida com viés contramajoritário e, de outra toada, ainda refuta a ponderação de que ao criar direito novo com a sua decisão, estaria aplicando novel enquadramento jurídico à situação de fato preexistente.

A argumentação em torno de princípios ainda permite corrigir a feição utilitarista estritamente voltada às ponderações consequencialistas e direcionadas apenas ao bem-estar geral e eventual benefício ou custeio da sociedade (DWORKIN, 2010, p. 150-154). Considerando que o juiz, ao decidir aplicando argumentos de princípio, estaria dando especial relevo aos comandos nucleares do sistema, entende a atividade judicial neste aspecto como essencial à evolução da democracia e apta a incrementar – e não diminuir – o princípio da separação de poderes, ajustando a sua aplicação ao caráter axiológico que decorre da Constituição.

Neste processo de interpretação, o juiz não poderá desconsiderar ou simplesmente ignorar a história institucional ou a moralidade política da sociedade, mas, ao revés, fazer prevalecer a ideia de

que os pronunciamentos judiciais realizam direitos políticos que já existem, levando-se em conta a história institucional, moralidade, prática e justiça, conciliando-os e (re)equilibrando-os sem o necessário sacrifício de um em detrimento do outro (DWORKIN, 2010, p. 136-137).

A teoria exposta por Ronald Dworkin considera, em grande parte, uma virada principiológica na interpretação das normas jurídicas. Concebe-se, nessa linha, que o Autor realiza uma 'leitura moral' da Constituição, desapegando-a ao positivismo estrito e, de igual sorte, afastando-a do caráter utilitarista/econômico que poderia malograr a adjudicação da melhor regra, de acordo com certa discricionariedade judicial, ao caso concreto analisado, cuja resposta não se revela previamente tratada e concebida no interior do sistema.

### 3.2. MANUEL ATIENZA E A TRÍPLICE ARGUMENTAÇÃO

Manuel Atienza é um filósofo do Direito da Escola de Alicante para a qual ele próprio contribuiu a fundar e desenvolver, atuando como professor da Universidade da mesma cidade. É um autor que já parte da compreensão pós-positivista do Direito, deixando claro em sua postulação teórica que a teoria da argumentação jurídica não se justifica se não estiver de alguma forma entremeada à práxis, ou seja, à realidade cotidiana.

Os processos de tomada de decisão, segundo ele, devem considerar o Direito, mas não apenas. Há espaço na própria formação jurídica para que os meandros fáticos sejam considerados, respeitados e utilizados como forma de filtragem entre o Direito e a realidade, gerando, por via de consequência, uma decisão mais completa e dialógica.

Para tanto, sustenta a importância dos esquemas argumentativos como espaços em que a pragmática possa entrar em contato com a sintática e a semântica, com o fito de, acomodando a principiolgia necessária à resolução de casos difíceis, resultar na construção de solução decisória mais efetiva no campo prático.

Aliás, a percepção do Direito enquanto argumentação – ressaltando as espécies (i) sintática, resultante principalmente da aplicação da lógica dedutiva, (ii) semântica, decorrente da compreensão analítica do texto normativo, e (iii) pragmática, derivando da realidade a construção do argumento final a ser observado – constitui, talvez, o traço principal da sua compreensão do fenômeno jurídico atrelado à prática (ATIENZA, 2010).

A argumentação formal, de acordo com o Autor, agasalha a lógica da incidência de regras e a correspondente subsunção de fatos, denotando esquema argumentativo que não logra resolver os casos difíceis, ou de outras categorias que extravasem a dos casos fáceis (casos trágicos, por exemplo). Da

mesma forma, essa construção argumentativa tampouco se preocupa com a verdade, cingindo os seus esforços e se contentando em demonstrar a validade formal dos argumentos.

Isso é insuficiente, porque não açambarca casos mais complexos com os quais a sociedade passou a ter que lidar em função da sua própria complexificação enquanto sociedade. Para tanto, outra solução haveria de ser estruturada.

Considerando a insuficiência da argumentação formal, Atienza desenvolveu o que compreendeu como argumentação material, em cujo bojo estariam compreendidos os problemas éticos e morais, inseridos no contexto jurídico a partir dos princípios (aqui considerados em conjunto com as cláusulas gerais e os conceitos jurídicos indeterminados). A argumentação material supera, para ser levada a cabo, a matriz positivista, porque não consegue visualizar na formalização da regra a partir da sua formação anatômica "Se F, então deve-ser P", a acomodação de casos capazes de revelar dilemas para além do próprio Direito. A concepção pragmática da argumentação jurídica cuidaria desse ponto, ao enlevar os efeitos do cumprimento do Direito – e não propriamente das regras, note-se – para a tomada de decisão factual e juridicamente razoável.

As três concepções, sintática, semântica e pragmática, em conjunto funcionariam como os pilares a partir dos quais a justificação argumentativa se sustentaria e fomentaria a solução decisória da totalidade de questões levadas à Juízo, desde aquelas para as quais apenas a justificação por dedução fosse suficiente, até as morais e eticamente mais complexas. Como completório, observando essas três categorias para a construção do esquema argumentativo, também estará a própria teoria cumprindo os seus três papéis fundamentais: (i) o teórico ou cognoscitivo, descrevendo a linguagem prescritora do sistema, (ii) o prático ou técnico, viabilizando a construção de soluções juridicamente qualificadas para a totalidade de casos, ainda que morais e eticamente complexos, e (iii) política ou moral, conformando o sistema ao quadro da realidade existente, a partir da compreensão dos princípios regentes do ordenamento.

A proposta de Atienza tem o indubitável mérito de promover ruptura entre o Direito e outros ramos do pensamento jurídico, aproximando-os em um movimento centrípeto que resulta tanto em uma nova formação do Direito enquanto ciência, como também na inserção, no ambiente de tomada de decisões, de realidades técnicas alheias ao jurídico.

Essa proposta, que, obviamente, é combatida em seara teórica, talvez possa ser compreendida como uma ponte entre a terceira e quarta gerações, na medida em que esta situará a tomada de decisão para muito além do Direito e, paradoxalmente, em seu interior. Vejamos como se desenvolve.

#### 4 A QUARTA GERAÇÃO DA TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA: O DIREITO PARA ALÉM DO DIREITO

Observe a seguinte indagação realizada por Jonathan Haidt no artigo "*The emotional Dog and Its Rational Tail: A social intuitionist Approach to Moral Judgment*":

Júlia e Marcos são irmãos. Encontram-se viajando pela França durante as férias de verão. Uma noite ficam sós em uma cabana perto da praia. Consideram que seria interessante e divertido se fizessem amor. Ao menos seria uma nova experiência para cada um deles. Júlia estava tomando pílulas, mas Marcos usa um preservativo por segurança. Os dois desfrutam o momento, mas decidem não fazê-lo mais. Ambos guardam essa noite como um segredo especial que os faz sentir-se mais unidos. O que você opina disso? Foi correto que fizessem amor? (HAIDT, 2001).

A quarta geração da teoria da argumentação jurídica insere a tomada de decisão em campo diverso ao do Direito. Como se pode observar pelo estudo desenvolvido por Jonathan Haidt, o elemento decisório último não estaria inserido no ambiente jurídico, mas sim na percepção intuitiva do que seria o correto, ou não. Com efeito, esse é precisamente a denominação conferida pelo Autor para o seu modelo comportamental-decisório: modelo social-intuicionista.

A visão de Haidt não é isolada. Outros autores trabalharam o mesmo ponto, podendo ser percebido um desenvolvimento paralelo ao Direito pelas ciências cognitivas no que tange à tomada de decisão.

No campo da psicologia, sua variante comportamental ou experimental trouxe importantes pontos de reflexão para os pesquisadores sobre o tema das questões de fato. León Festinger, por exemplo, propôs a teoria da dissonância cognitiva, Stanley Milgran realizou muitos experimentos cognitivos com o desafio de localizar a tomada de decisão a partir do entendimento interno de questões como (i) obediência à autoridade, (ii) habitualidade, (iii) normalização de conduta, entre outras contribuições. Mais recentemente, métodos psicológicos de análise de tomada de decisão foram propostos por autores como Henle (o método racional-dedutivo), Jonathan Haidt (o método social intuitivo), Harman, Mason e Sinnot - Armstrong (o método do equilíbrio reflexivo), Joshua Greene (método social de valoração), o que indica que de fato a questão da valoração dos fatos e da tomada de decisão está longe de ser definitivamente resolvida.

A lista de outros ramos do conhecimento poderia ser bastante ampliada, mencionando-se, por exemplo, a economia comportamental, que, com Richard Thaler, propôs que as decisões podem ser severamente influenciadas por aspectos externos gerados por ela ou por agentes econômicos, pelo

mercado, pelo Estado ou simplesmente por outros indivíduos (THALER & SUSTEIN, 2008; THALER, 2019); as neurociências que, muitas vezes envolvidas com a medicina, também oferecem pontos de reflexão, como os destacados por autores como António Damásio; as teorias das ciências sociais, a partir de contribuições clássicas como as de Alfred Schütz, Herbert Blumer (com o interacionismo simbólico), George Herbert Mead, Erving Goffman (dramaturgia sociológica), Harold Garfinkel, Peter Winch, Geert Hofstede, a autores mais recentes, como Manuel Arias Maldonado, que postula o ideal do sujeito pós-soberano (MALDONADO, 2016); e, por fim, ao marketing, com autores como Malcolm Gladwell e Dan Ariely, que destacam variações importantes na tomada de decisão baseada em fatos, crenças, percepções etc.

O que se percebe é que, a despeito de o Direito não ter levado em consideração o desenvolvimento da tomada de decisão levada a cabo por intermédio das ciências cognitivas, tal se verificou de maneira muito consistente, com metodologia científica própria, baseada em achados científicos, e hipóteses que se revelaram comprovadas há muitas décadas.

O que há de novo, nessa inflexão, é o efetivo interesse do Direito pelas ciências cognitivas para fins de tomada de decisão; e isso se deu em função da releitura do contexto da descoberta enquanto parte indissociável do processo de tomada de decisão racional. Se, antes dessa virada cognitiva, o contexto de justificação, a partir da racionalização do Direito, retratava o preponderante interesse dos teóricos da argumentação jurídica, com a percepção de que toda uma ciência já havia desenvolvido, sob o ponto de vista pragmático, modelos de tomada de decisão, além de detalhar e esmiuçar com ampla verticalização a metodologia decisória, não restou outra solução a não ser inserir nos meandros da argumentação jurídica também o enfoque oriundo das ciências cognitivas, fomentando o desenvolvimento do contexto da descoberta.

#### CONCLUSÃO

O presente artigo teve como objetivo desenvolver uma visão concatenada entre o que se denominou gerações da teoria da argumentação jurídica, classificando-as a partir dos contextos de justificação e descoberta.

Ao largo do artigo foram exploradas as necessidades de racionalização da tomada de decisão, inicialmente observadas a partir do contexto de justificação, por intermédio da primeira a terceira gerações da teoria da argumentação jurídica, passando, ao final, para a importância que assumiu o contexto da descoberta que, adotando critérios de outros ramos do pensamento científico (sobretudo das ciências cognitivas), encontrou na quarta geração da teoria da

argumentação jurídica o seu ambiente adequado de desenvolvimento.

Ao que podemos perceber, a imbricação do contexto de descoberta no âmbito da teoria da argumentação jurídica é recente e demanda ainda muito desenvolvimento e integração. Entretanto, desde logo se pode considerar que já não há mais passo atrás, no sentido de que a valoração de questões fáticas e empíricas seja realizada desconsiderando os marcos teóricos e achados científicos oriundos sobretudo das ciências cognitivas.

Esperemos, assim, a visualização do que o futuro nos aguarda em relação ao desenvolvimento das gerações da teoria da argumentação jurídica e como se correlacionarão à tomada de decisão.

## REFERÊNCIAS

- ATIENZA, Manuel. *El Derecho como argumentación. Concepciones de la argumentación*. Barcelona: editorial Planeta, 2010.
- ATIENZA, Manuel. As razões do Direito. Teorias da Argumentação jurídica: Perelman, Toulmin, MacCormick, Alexy e outros. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. São Paulo: Landy, 2000.
- DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a sério. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. VII-VIII.
- HAIDT, Jonathan. *The emotional Dog and Its Rational Tail: A social intuitionist Approach to Moral Judgment*. In: *PSYCHOLOGICAL REVIEW*, 2001, v. 108, n. 4, p. 814 - 834.
- KELSEN, Hans. Teoria Pura do direito. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- LANGSDORF, Leonore. *Argumentation as Contextual Logic: An Appreciation of Backing in Toulmin's Model*. In: *COGENCY*, v. 3, n. 1, 2011, p. 51 - 78.
- MACCORMICK, Neil. Argumentação jurídica e teoria do direito. Tradução de Waldéa Barcellos. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- MALDONADO, Manuel Arias. *La democracia sentimental. Política y emociones en el siglo XXI*. Barcelona: Página Indómita, 2016.
- MARTINS, Argemiro Cardoso Moreira; ROESLER, Cláudia Rosane; JESUS, Ricardo Antônio Rezende. A noção de Coerência na teoria da argumentação jurídica de Neil MacCormick: caracterização, limitações, possibilidades. *In: Revista NEJ, Florianópolis*, v. 16, n. 2, p. 207 - 221, maio./agosto 2011, p. 208 - 209.
- PERELMAN, Chaim. Lógica jurídica. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. Tratado da argumentação jurídica. A nova retórica. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- PÉREZ DE LA FUENTE, Óscar. *El caso de los tiradores del Muro de Berlin. A vueltas con algunos debates clásicos de la Filosofía del Derecho del siglo XX*. In: *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 2011, n. 23, p. 453 - 487.
- RADBRUCH, Gustav. *El hombre en el derecho*. Buenos Aires: Depalma, 1980.
- RÜTHERS, Bernd. *Derecho degenerado. Teoría jurídica y juristas de cámara en el Tercer Reich*. Traducción de Juan Antonio García Amado. Madrid: Marcial Pons, 2016.
- THALER, Richard. Misbehaving. A construção da economia comportamental. Tradução de George Schlesinger. Rio de Janeiro: Editora Intrínseca, 2019.
- THALER, Richard H.; SUSTEIN, Cass R. *Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness*. New Haven: Yale University Press, 2008.
- TOULMIN, Stephen E. Toulmin. Os usos do argumento. Tradução de Reinaldo Guarany. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- VIEHWEG, Theodor. Tópica e Jurisprudência. Brasília: Universidade de Brasília, 1979.