

LÓGICA E ANALOGIA TRIBUTÁRIA

Luciano Andraschko¹

There is no word which is used more loosely, or in a greater variety of senses, than analogy.
- John Stuart Mill

Resumo

O presente trabalho tem por meta estabelecer uma análise sobre o instituto da analogia. O sistema jurídico positivado nem sempre consegue prever todas as hipóteses fáticas que o corpo social necessita. Surge então a necessidade de tornar possível a utilização de outros mecanismos jurídicos para que a lide tal como a concebemos (pretensão resistida) não fique sem solução. Tal se mostra ainda mais necessária num sistema judicial como o brasileiro que adotou a teoria do *non liquet* (que impede que o juiz deixe de julgar por falta de dispositivo legal). Logo, é de ordem lógica que a contenda deva ser resolvida. Para tal destacamos o uso na analogia. Abordar-se-á a forma como deve ser aplicada a analogia, quais os cuidados que o jurista deve ter e ao final veremos uma aplicação prática desse instituto num julgamento de grande repercussão feito pelo Supremo Tribunal Federal.

Palavras-Chave: analogia, procedimento, lógica, positivismo.

ABSTRACT

The present work is aimed at establishing an analysis of the institute of analogy. The legal system can not always predict positivised all factual assumptions that the social body needs. Then comes the need to make it possible to use other legal mechanisms that litigation as we know it (weathered claim) does not go unsolved. This is shown even more necessary in the Brazilian judicial system as that adopted the theory of non liquet (which prevents the judge let the judge for lack of legal provision). Thus, it is logical order that the contest should be resolved. For this we highlight the use of the analogy. It will address how the analogy, what care you jurist should have and at the end we will see a practical application of this instrument in a highly publicized trial made by the Supreme Court must be applied.

Keywords: analogy, procedure, logic, positivism

¹ Juiz Federal –TRF-4ª.R. Pós-graduado em Direito Penal e em Direito Processual Penal. Mestrando em Ciência Jurídica pela Univali-SC.

1 INTRODUÇÃO

O sistema jurídico-legal não é apto, sozinho, a apresentar resposta á todas as situações das disputas sociais. Como dito alhures, o legislador sabedor dessa limitação do positivismo legal previu mecanismos para auxiliar os aplicadores do direito a encontrar respostas lógico-razoável para o caso não previsto em lei. A atualmente denominada lei de introdução às normas do Direito brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/42, atualizado pela Lei nº 12.376/2010) prevê em seu artigo 4º que nos casos de lei omissa adotar-se-á a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito.

Assim, o presente trabalho tem por objetivo analisar o instituto da analogia que foi adotado pelo artigo 108 do CTN. Tal artigo “impõe” que, nos casos omissos da lei, o intérprete utilize em primeiro lugar a analogia para decidir a *quaestio*. A analogia é tida em doutrina como regra de integração do direito. Assim, é de ser aplicada quando há uma lacuna na norma e, por conseguinte, um fato da vida que está sem regulamentação.

Desde a antiga Grécia sabe-se que o legislador não consegue prever todas as ocorrências da vida. Logo, é evidente que os juristas devem socorrer-se de mecanismos para que haja uma integração lógica e sistêmica desse fato não regulado ao sistema jurídico local. A objetividade e validade das regras normativas são colocadas em xeque quando se verificam lacunas na mesma. A *norma agendi* deve regular sim o modo de agir, se não o faz é porque não previu. E se não o previu é de indagar se a omissão fora voluntária (porque o fato não interessava ao corpo social) ou se a omissão fora involuntária.

É desta última que nos preocuparemos. Constatada a lacuna é necessário um processo metodológico apurado para saná-lo, sob pena de o intérprete criar uma ruptura na sistematicidade do direito. Outra consequência da ausência de metodologia é a destruição do caráter científico do direito. Mas porque a opção pela analogia e porque mandar observar uma ordem de precedência interpretativa? Será tão importante assim a analogia? Para tentar responder essas indagações veremos como se deve dar o emprego desse instituto e quais as cautelas que se deve ter ao utilizá-lo. Também tratamos do uso obrigatório da lógica como vetor metodológico e interpretativo necessário à analogia.

Verificaremos que a falta de condução metodológica no uso da analogia pode levar a conseqüências absurdas ou injustas.

2 SISTEMA POSITIVO

Sabe-se que outrora não havia sistema de direito positivado, lá as regras de condutas eram de conhecimento informal, usual e costumeiro da população. Era uma época em que os agrupamentos sociais eram pequenos e a presença do líder era efetiva e forte. Com o surgimento da polis gregas tal sistema começa a mudar, Aristóteles² nos explica que as leis surgiram quando a injustiça floresceu no âmago das cidades. O próprio³ nos disse que as leis positivas humanas eram necessárias não apenas por causa do pecado, como remédio para os vícios do homem em estado de corrupção; elas também eram necessárias pela própria natureza do homem, sociável e naturalmente destinado à ordem política. A positivação não se deu, porém, de maneira instantânea, ainda havia o conhecido direito não positivado que tinha origem no direito natural.

Na idade média dominada pelo pensamento de Santo Agostinho o direito natural era preponderante e tendia a prescindir da lei humana, visto que havia o comando social dado pelas leis divinas eternas. Segundo Michel Villey⁴ coube a São Thomas o mérito de devolver aos juristas o senso da função legisladora. Colocou em evidência a necessidade natural da autoridade da lei como fonte do direito. Assim a vagueza da ciência do direito natural com a sua conseqüente carga de arbitrariedade deixaria de existir.

Então o sistema jurídico de uma nação passou a ser, em regra, positivado, a fim de seja bem conhecido pelo corpo social. Tal decorre da necessidade de clareza das regras na medida em que os corpos sociais tem se tornado cada vez maiores e mais complexos.

Coincidem a ordem jurídica e a vida do homem em comunidade; por isso toda legislação, graças à unidade do objetivo, que é disciplinar a utilidade social, e a unidade da idéia fundamental, que é assegurar a justiça, constitui um organismo com forças latentes de

² Aristóteles, *Ética à Nicômaco*. Nova Cultural: São Paulo, 1991, p 105

³ Aristóteles. *Política*. Vega: Lisboa, 1998. pp.55, 149,207.

⁴ Michel Villey. *A formação do Pensamento jurídico moderno*. Martins Fontes: São Paulo, 2009, p. XXXIV

adaptação e expansão, encerra o germe da uma série de normas não expressas, porém vivazes e implícitas no sistema.⁵

O professor Raymond Wacks⁶ explana sobre o conceito de lei como um comando, *verbis*:

Imagine a powerful sovereign who issues commands to his subjects. They are under a duty to comply with his wishes. The notion of Law as a command lies at the heart of classical legal positivism as espoused by its two great protagonists, Jeremy Bentham and John Austin.

Put simply, legal positivism, like scientific positivism, rejects the view – held by natural lawyers – that law exists independently from human enactment.

But positivists do share the view that the most effective method of analysing and understanding law involves suspending moral judgement until it is established what it is we are seeking to elucidate.⁷

O Direito é concebido por Kelsen⁸ como uma “ordem normativa da conduta humana” descrita através de enunciados de “dever ser”, “um sistema autorreferente, excluindo dele quaisquer considerações não normativas”.

Pontes de Miranda⁹ assim se expressa sobre a regra jurídica positivada:

O conteúdo da regra jurídica é, na maioria das vezes, econômico ou moral, quer dizer: o interesse individual ou coletivo, o útil e o bom numa das suas modalidades- a do egoísmo ou a do altruísmo, a feição própria do indivíduo ou a do organismo total. Não há dúvida que, para formular regra, é de mister reduzi-la ao verbalismo humano, pelo processo de substituir aos elementos econômicos ou morais elementos lógicos que lhes correspondam no mundo espiritual; mas aí não se dá a transfusão, a alquimia, a que parecem render preito certos escritores; por maior que possa ser a intelectualização do sistema e a eficácia deste, não deixará de ser simbólico e somente simbólico o valor dele.

⁵ Carlos Maximiliano. *Hermenêutica e aplicação do direito* p. 170 Forense: RJ, 19ª. ed. p. 45

⁶ Raymond Wacks. *Philosophy of Law. – A very short introduction*. Oxford University Press. New York. 2006.p. 18

⁷ Raymond Wacks. *Philosophy of Law. – A very short introduction*. Oxford University Press. New York. 2006. p. 23

⁸ Hans Kelsen. *Teoria pura do Direito*. Martins Fontes: São Paulo. 1999. p. 21

⁹ Pontes de Miranda. *Sistema de Ciência Positiva do Direito*. Ed. Borosi: RJ, 1972, Tomo II, p. 117.

H. L. A. Hart¹⁰, porém, já objetava que o fato de as regras de condutas estarem na lei não significa sua exata obediência.

[T]he certification of something as legally valid is not conclusive of the question of obedience, . . . [H]owever great the aura of majesty or authority which the official system may have, its demands must in the end be submitted to a moral scrutiny.

Foi com os críticos¹¹ do sistema legal, que surgiram observações de que a lei, às vezes, estava longe de ser determinada e certa, ao contrário, as leis poderiam ser um corpo incerto e ambíguo:

The myth of determinacy is a significant component of the critical assault on law. Far from being a determinate, coherent body of rules and doctrine, the law is depicted as uncertain, ambiguous, and unstable.

In addition, as many of the adherents of critical legal studies (CLS) claim, the law is neither neutral nor objective. To achieve neutrality, the law employs several fictions or illusions. Most conspicuously, it vaunts the liberal ideal of equality under the rule of Law.

Essa crítica, que rejeitava a hermeticidade da lei, por consequência estabelecia uma processo de interpretação que desse a determinação de aplicabilidade que faltava na lei. Esse processo serviu para o surgimento de várias correntes de pensadores, seja pela inclusão da moral na interpretação da lei, seja para incluir a sociologia. Desta última se destaca a corrente americana denominada de realismo, com a sua famosa máxima da “lei em ação”- Law in action. Oliver Wendell Holmes (1841-1935) juiz da Suprema corte Americana foi um dos pais dessa teoria. Assim, mensuradas as necessidades sociais, a lei seria o que os tribunais dissessem que ela é.

Assim, pode-se ver que a lei, não obstante seja um comando imperativo formal, certa vezes não é clara ou não contempla todas as situações da vida. Para tanto o aplicador da mesma deverá socorrer da interpretação. Analisaremos aqui o aspecto referente às lacunas da

¹⁰ H. L. A. Hart. *The Concept of Law* (1994), pp. 210, 117, 57.

¹¹ Raymond Wacks. *Philosophy of Law. – A very short introduction*. Oxford University Press. New York. 2006. p. 92

lei. Observe-se que a tomada de decisão por parte dos juízes inevitavelmente passa por uma questão de escolha, vg. o prof. Duncan Kennedy¹²:

The indeterminacy thesis implied that legal decision makers, including specifically judges, inevitably found themselves in a position of choice.

Para Norbert Hoerster¹³, “este rechaço ao positivismo jurídico é incompreensível e se baseia primordialmente em mal entendidos e preconceitos”. Infelizmente, não se pode deixar pelo menos de mencionar esses ataques, no intuito de diferenciá-los das críticas pertinentes e competentes que sempre devem ser feitas por ser mola mestra na evolução de qualquer teoria em qualquer ramo do conhecimento.

Mas não se pode esquecer que o Positivismo Jurídico¹⁴, conquanto todas as suas diferenças internas, parte da idéia comum de que o Direito é criação humana, produto de sua cultura, construído em um processo racional, sendo assim imperfeito sempre.

Dessa assunção de imperfeição decorre uma postura aberta e humilde na qual os positivistas não pretendem responder todas as questões inerentes ao pensamento jurídico e nem apontar soluções definitivas para os problemas cotidianos da vida jurídica com exatidão absoluta, o que seria, deste ponto de vista, impossível, mas exercer sobre a realidade – ou as realidades – afetas ao fenômeno jurídico, um olhar realista, consciente de que eventuais respostas têm validade limitada à circunstâncias específicas e à falibilidade humana de quem constrói, pesquisa e critica o Direito.

Visando iluminar a questão, Norberto Bobbio¹⁵ assinalou três concepções para o termo positivismo jurídico: metodológico, teórico e ideológico. Importa aqui a concepção metodológica que estaria ligada à forma de abordagem do direito adotada pelos positivistas, separando o “direito real” do “direito ideal”, ou seja, o direito tido como fato e o direito tido

¹²Duncan Kenndey. Apud. Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory. Martin P. Golding and Willian A. Edmundson. Blackwell publishind Ltd. Massachusetts. 2006, p. 220

¹³ Norbert Hoerster. En defensa del Positivismo Jurídico. Barcelona: Gedisa, 2000. p.9.

¹⁴ Roberto Denis Machado. Há, de fato uma crise do positivismo jurídico? XVI Congresso Nacional/ PUC Minas - Belo Horizonte: DATA: 15,16,17 de novembro de 2007 ISBN: 978-85-7840-007-1, p. 3796

¹⁵ Norberto Bobbio. O Positivismo Jurídico. Lições de Filosofia do Direito. São Paulo: Ícone, 1995, p. 233-237

como valor. Assim a preocupação dos positivistas é com a descrição, e não com o seu conteúdo valorativo.

O grande mestre brasileiro de lógica jurídica, prof. Dr. Lourival Vilanova¹⁶ já observava que quem se propõe a fazer política do direito comprovará o hiato entre o direito que é e o direito que deveria ser, para ser mais justo. Somente tomando estas duas atitudes vemos que, para ambas, o direito positivo está aquém de um ponto de referência, factual, num caso; deontológico, no outro. Nas duas perspectivas, o sistema do Direito positivo é insuficiente.

De grande importância, então, para construção de um sistema positivo lógico será que se pautem toda a sua utilização (expressa ou implícita) de maneira a buscar a coerência do sistema normativo. E tal deve ser utilizado com muito mais razão no caso de lacunas do sistema jurídico.

Segundo Lênio Streck¹⁷ não existem lacunas técnicas, sendo todas elas axiológicas. Sua colmatação deveria passar por critérios definidos hermeneuticamente. Esse parece ser o ponto nevrálgico na questão, critérios. Nesse aspecto o pensamento linear é de grande ajuda para se estabelecer um rigor metodológico para fazer a inclusão do fato não regulado ao sistema jurídico.

3 ANALOGIA

O uso da analogia, como é de se pressupor, não é novo, remonta estudos matemáticos quanto à semelhança de relações. Na Roma antiga já era utilizada pelos pretores para decidir casos semelhantes, *Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio* (onde se depare razão igual à da lei, ali prevalece a disposição correspondente, da norma referida).

Não nos esqueçamos que nem sempre a analogia jurídica foi permitida. Em Roma o Imperador Justiniano não permitia nenhuma interpretação que não fosse a sua. Em 1937 na

¹⁶ Lourival Vilanova. Estruturas lógicas e o sistema do direito positivo. Max Limonad, São Paulo. 1997 p.212

¹⁷ Lenio Streck. Hermenêutica jurídica em crise. Livraria do Advogado, Porto Alegre. p. 85

França existia o apelo forçado ao legislador (référé au législateur) para resolver dúvidas ocorrentes na prática da lei.¹⁸

O uso de tal instituto decorre da natureza humana de raciocinar logicamente. A lógica do pensamento permitiu que a espécie humana não sucumbisse e, ao contrário, conseguisse firmar-se como espécie. Assim, se o ataque de um animal selvagem nos feria, isso nos fez pensar analogicamente e chegar a conclusão de que o ataque de outra espécie de animal selvagem também poderia causar-nos dano. Assim, iniciaram-se a criação de critérios que serão tratados no item 2.2, qual seja, a semelhança entre os casos deve ser real e não fictícia. Explico, um urso é um animal selvagem e uma lebre também o é. Porém, ambos causam mal ao ser humano? Depende. Um urso causa um mal físico ao homem, sem sombra de dúvidas, já um coelho não. Porém, um pequeno grupo de lebre pode causar um mal econômico ao destruir uma lavoura. Vemos, então, que no segundo exemplo já houve alteração do fator numérico (grupo de lebres) e essa situação fática já se desassemelha da premissa original (um animal). Isso é importante para que tenhamos a consciência de que aplicar a analogia requer precisão de fatos e situações. Nos exemplos supra utilizaram-se conceitos vagos “causar mal “ e “ferir”. Isso para demonstrar que o intérprete deve ser cauteloso ao procurar um caso “semelhante” para fins de comparação. Veremos adiante tais cautelas com mais vagar.

Outro aspecto do uso da analogia é a nossa tendência de não deixar situações sem resposta, certas ou erradas, racionais ou não, existe uma tendência psíquica em responder a um questionamento. Questionamento que, em certos casos, nós mesmos nos fazemos. Certamente essa tendência decorra também da logicidade do nosso pensamento.

A analogia é um assunto muito estudado no mundo das ciências. Seja no campo da psicologia ou da neurociência, verificou-se que o uso da mesma aumenta a capacidade de pensar criativamente. No campo das ciências jurídicas também a utilizamos, porém, aqui precisamos ter extremo cuidado para que a criatividade do intérprete não crie algo ilógico. É de conhecimento geral que no momento atual da nossa civilização há uma constatare desconstrução de tudo e (re)construção de algo. Há, atualmente, uma busca irrefreável de criar-se algo novo, nova teoria, novo direito, novo princípios, etc. Assim, parece-nos que a criatividade no mundo jurídico deve ter bases metodológicas bem estruturadas para que o

¹⁸ Ézio Vanoni. *Natura Ed interpretazione delle leggi tributarie*, 1932, p.147.

“novo” não soe desarrazoado, nem assistêmico. O método é importantíssimo, pois de regra é linear e pressupõe o domínio completo dos elementos a serem analisados e deve conduzir a verdade, e como dizia Aristóteles¹⁹, a verdade é reta! Sua constatação não exige floreios ou teorias complexas, mas um desencadear (com premissas corretas) lógico.

O ponto nuclear do uso da analogia é identificar um caso similar ao que precisamos decidir. Essa escolha deve ser cautelosa, pois a similaridade deve ser real e não aparente. Essa similaridade pode ser fática, e, regra geral é a que basta. Porém, há outras. A similaridade temporal também existe e é importantíssima. Pontes de Miranda²⁰ nos ensina que pode haver casos particulares ainda não computados na classe específica de fatos tratados na lei, porque ainda não existentes, mas que podem vir a sê-lo. E diz que a ciência de certa época mostra que o fenômeno jurídica ‘a’ não está entre os fenômenos da classe ‘b’, como parecia, mas está entre os da classe ‘a’, porque uma coisa não pode ser e não ser ao mesmo tempo, é o princípio de contradição, lei formal do pensamento.

Já o prof. Lamond²¹ assim se manifesta sobre a analogia:

Analogy involves an earlier decision being followed in a later case because the later case is similar to the earlier one.

An analogical argument in legal reasoning is an argument that a case should be treated in a certain way because that is the way *asimilar* case has been treated. Arguments by analogy complement arguments from precedent in two ways: (i) they are used when the facts of a case do not fall within the *ratio* of any precedent, in order to assimilate the result to that in the analogical case; and (ii) they are used when the facts of a case *do* fall within the *ratio* of a precedent, as a basis for distinguishing the case at hand from the precedent.

Two questions arise about analogical reasoning. Firstly, by what process does a decision-maker identify the ‘common characterisation’ between the case at hand and the analogous one? Secondly, what type of justificatory force does the common characterisation provide? On the first question, just as no two cases are identical in every respect, so no two cases are such that some common characterisation of the facts cannot be found. But not every case is thought to provide an analogy, so what limits or directs the selection of analogies? The answer to this question flows into the issue of the justificatory force of analogies. What sort of reason does an analogy provide for deciding the instant case in the same way?

¹⁹ Aristóteles. Ética a Nicômaco, p.87

²⁰ Pontes de Miranda. Sistema de Ciência Positiva do Direito. 2ª. Edição. Ed. Bosroi: RJ , 1972 Tomo II, p. 113

²¹ Grant Lamond. Precedent and Analogy in Legal Reasoning- *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* Spring 2014 Edition, Edward N. Zalta (ed.), URL = <<http://plato.stanford.edu/archives/spr2014/entries/legal-reas-prec/>>.

Argumentos baseados em analogia variam sua força, dependendo se o caso é mais similar ou não com o paradigma. Para se tomar a analogia teve-se ter uma similaridade de fatos.

No Brasil, a matéria é regulada pela atual Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (Dec.-Lei 4567/42), que, em seu art. 4.º, estabelece: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.

O Código de Processo Civil em seu art. 126 estatui:

O juiz não se exime de sentenciar ou despachar, alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide, caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito.

O artigo 108 do Código Tributário Nacional dispõe acerca da integração da legislação tributária e elenca quatro métodos de integração das leis tributárias, com a seguinte redação:

“Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

- I- - a analogia;
- II - os princípios gerais de direito tributário;
- III - os princípios gerais de direito público;
- IV - a equidade.”

§ 1.º. O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei”.

3.1 Conceito

Passar por inferência de um assunto a outro de espécie diversa é raciocinar por analogia. Esta se baseia na presunção de que duas coisas que têm entre si um certo número de pontos de semelhança possam conseqüentemente assemelhar-se quanto a um outro mais.²²

²² Carlos Maximiliano. *Hermenêutica e aplicação do Direito. Forense*, 19ª. ed. p. 168.

O conceito de analogia pode variar de acordo com a corrente de pensamento a que nos filiamos. Assim, para uma corrente capitaneada pelos franceses, a analogia é interpretação. Já os alemães entendem que analogia é processo autônomo de elaboração jurídica. Mas ambos têm por característica a revelação do direito e como consequência a solução do conflito jurídico. Pontes de Miranda, filiando-se à corrente alemã, entende que analogia é processo de socialização da eficácia das leis²³. Savigny²⁴ entendia que a analogia era a consequência interna de todo sistema legal positivado, tendo em vista sua força orgânica de se completar a partir de si mesmo.

A Corte Suprema de Nova Jérsei-EUA em feliz colocação assim se manifestou no longínquo 1981:

The New Jersey Supreme Court wrote in a landmark medical ethics case that “analogy is the vessel that carries meaning from old to new in the law.”³² 32 In re Grady, 426 A. 467, 473 (N.J. 1981) (setting forth the framework for analyzing requests for sterilization of individuals incapable of consent).

Diz o Professor Tércio Sampaio Ferraz Jr.:

É a analogia um procedimento quase lógico, que envolve duas fases: a constatação (empírica), por comparação, de que há uma semelhança entre fatos-tipos diferentes e um juízo de valor que mostra a relevância das semelhanças sobre diferenças, tendo em vista uma decisão jurídica procurada.
²⁵

Também tem se entendido que a analogia é tão somente um processo revelador de normas implícitas.

3.2 Pressupostos e Requisitos

O pressuposto necessário para o uso da analogia é que a situação problema não tenha previsão legal. Este é o ponto de partida de uma análise com cientificidade metodológica, ou

²³ Pontes de Miranda. Sistema de Ciência Positiva do Direito. Tomo IV, p. 220.

²⁴ Savigny. Traité de Droit Romain. Guenoux. Paris. 1970 p. 378.

²⁵ Tércio Sampaio Ferraz JR. Analogia: aspectos lógico jurídico; analogia como argumento ou procedimento lógico, in Enciclopédia Saraiva de Direito, v.6 p. 363.

seja, é preciso que a análise seja correta a ponto de se ter certeza de que de fato a lei não previu regramento para a situação problema. Porém, essa análise não é tarefa simples, pois temos que verificar se há de fato omissão e depois se essa omissão é intencional ou não. Portanto, é possível que apenas por interpretação extensiva estender o alcance de uma norma à situação problema. Esse é o fator pelo qual a maioria da doutrina entende que a analogia é regra de integração e não de interpretação²⁶. Porém, outros entendem que a analogia entra nos processos de interpretação do direito, tanto quanto visa determinar o conteúdo de uma norma jurídica.²⁷

Vejamos agora os requisitos para o uso da analogia, sendo que o primeiro é a semelhança.

Semelhança segundo Miguel Reale²⁸ é:

O fundamento da analogia encontra-se na igualdade jurídica, já que o processo analógico constitui um raciocínio baseado em razões relevantes de similitude.

A semelhança não induz por óbvio à igualdade, na estrita acepção do termo. Se tal fosse não se usaria a analogia, pois o fato se enquadraria na lei regente. Assim com um jacaré não é um crocodilo, mas tem semelhanças. A semelhança não deve ser apenas exógena, mas também endógena. Pois a primeira pode nos levar a falsas comparações, a entrega de um bem a outrem nem sempre é compra e venda, mas pode ser doação, comodato, etc. Assim, pertencer ao mesmo *genus* é fundamental, mas não basta por si só.

O segundo requisito é a identidade de razões. Ou seja, não basta a semelhança fática, as razões têm de ser as mesmas. Essas razões podem ser jurídicas ou sociais. Jurídicas quando há necessidade de fazer uma comparação jurídica completa (temporal e espacial). Temporalmente é necessário que os fatos em comparação estejam abrigados no mesmo regime jurídico. Para isso é necessário verificar se não há direito adquirido e se ambos os casos estão regidos pela mesma ordem constitucional. Nunca se esquecendo que o STF já proclamou inúmeras vezes que não há direito adquirido a regime jurídico, ARE 740.673 Agr/PE 10/06/2014. Espacialmente é importante verificar se geograficamente as situações se justificam em semelhança, veja-se, por exemplo, o incentivo tributário que há, apenas, para

²⁶ Carlos Maximiliano. *Hermenêutica e Aplicação do direito*. Forense: Rio de Janeiro, 2002. p. 170

²⁷ Miguel Maria de Serpa Lopes. *Curso de Direito civil*. Vol. I, 9ª. Ed. Ed. Freitas Bastos, p. 183.

²⁸ Miguel Reale. *Lições preliminares* p. 85

uma região específica do Brasil. Razões de ordem sociais também são necessárias e em regra de fácil visualização. Contribuições sociais previdenciárias são diferentes para funcionários públicos da ativa e da inatividade ou a tributação do imposto de renda na fonte difere as pessoas quando uma delas possui doença grave, por exemplo.

Vejam, por exemplo, a questão da idade civil, que considera a maioridade apenas aos 18 anos (art.5º do CC/2002), porém permite que seja testador a partir dos 16 anos (art.1860, par. único do CC/2002). E que não elenca a condição de ser testador como forma de emancipação (art.5º, par. único do CC/2002). Nem mesmo o fato de poder votar aos 16 anos (art.14, par.1º, II “c” da CRFB/88) é tido como fato libertário. Porque essa escolha de idades diferentes? A resposta é só uma, o objetivo social que se o legislador queria. Para votar, entendeu-se que já seria possível a partir dos 16 anos de idade, situação que em geral os adolescentes já cursam o ensino médio. Teria, então, conhecimento da realidade social em que vive suas carências e projetos a serem implementados pelo corpo político. Portanto presumiu-se que tinham direito de participar ativamente do processo político eleitoral. Premiou-se o exercício da cidadania. Já para emancipação, que tem efeitos individuais mais gravosos ao menor, exigiu-se certa maturidade econômica. Aqui a finalidade foi também protetiva. Por fim, para testar, não há razão para exigir-se mais idade, pois não haverá prejuízo futuro ao menor que, quando da execução testamentária, já será findo. Novamente em Aristóteles²⁹ vemos que todas as coisas são destinadas a um fim, e não poderia ser diferente, pois do contrário ter-se-ia o caos, que difere da organização que se espera para que a vida aconteça.

Assim, a semelhança de razão tem relação direta com a semelhança real e não meramente ficta. Um imposto (IPI, por exemplo) é tão tributo quanto a taxa de coleta de lixo. Mas pertencem a categorias jurídicas diferentes, que por sua vez tem razões e finalidades de existir diferentes. O *genus* pode ser o mesmo, mas a *species* é diferente e não serve para comparação, o seu *topos* é diferente. E segundo Schopenhauer³⁰ esse *topos* vale para afirmar ou refutar. Tais são regras formais de pensamento para que se parta de premissas verdadeiras e chegue-se a conclusão verdadeira. A identidade de razão é uma aproximação maior dos casos, não é mera aparência. Outro exemplo, a empresa W produz painéis e a empresa Y também, estão situadas no mesmo município. Porém, podem estar sujeitas a regras tributárias diferentes (quanto ao pagamento de tributos, por exemplo), basta a primeira ser uma S/A e a

²⁹ Aristóteles. Ética à Nicômaco, p. 165

³⁰ Schopenhauer, Arthur. Dialética erística. Topbooks: Rio de Janeiro, 2003 p. 109.

segunda uma microempresa que aderiu ao sistema tributário SIMPLES (LC 123/2006), vinculam-se, então, a sistemas jurídico-tributários distintos.

Vê-se que a mera semelhança fática pouco revela, ao contrário, pode fazer algo parecer o que não é. Daí a indiscutível necessidade de verificar-se a identidade de razões jurídicas. Porque o simples deduzir é perigoso, como diz Pontes de Miranda³¹ mas deduzir de quê? De princípios abstratos, que dizem tudo e não dizem nada. Ainda nele tem-se que³²:

Brilhantes na aparência, muitos aforismos do direito levariam a deduções lógicas frisamente imorais. (...)

Donde se tira que nada mais pernicioso que a exegese dedutiva dos textos e, principalmente de preceitos vagos e sectários. (...)

Pois bem: todos os problemas jurídicos são de igual natureza e não podem ser resolvidos com segurança se não forem firmados nos mesmos rigores do método científico.

O terceiro requisito é que haja lógica no resultado.

Não se aplica uma norma jurídica senão à ordem de coisas para a qual foi estabelecida³³. Esse é um primado de lógica, tal como em Olavo de Carvalho³⁴ quando diz que aquilo a que não corresponde nenhuma *species*, não corresponde tampouco nenhum *genus*. A verdade objetiva e a validade não podem ser deixadas de lado nesse processo de aplicação da analogia. O operador não pode se perder nos argumentos unidirecionais, a investigação não pode levar a conclusões esdrúxulas ou odiosas. Do contrário teremos um sofisma, porque o procedimento de confrontação de casos ou partiu de elementos falsos ou chegou a um resultado falso.

4 CONDUTAS INTERPRETATIVAS LÓGICAS

³¹ Pontes, Tomo II, p. 125

³² Pontes, Tomo II, p. 127/128

³³ Carlos Maximiliano p. 173

³⁴ Olavo de Carvalho. Dialética Erística. Topbooks: RJ, 2003, p. 109.

Passadas as fases retro mencionadas devemos, ao final, verificar se a conclusão do processo analógico soa lógico. Embora adotemos a mesma concepção de Kelsen de que analogia não tem relação com lógica, temos que o resultado desse processo de utilização da analogia não pode ser absurdo, sem coerência, sem sentido, ou seja, inválido, logo ilógico. O resultado deve ser conforme a razão. A aplicação da analogia envolve um processo analítico, como vimos, e o resultado deve advir logicamente, ainda que contrário às aspirações do intérprete. Não se pode ter controle do processo analógico apenas pela subjetividade do intérprete, porque é necessário neutralidade. Pelo simples motivo de que sem neutralidade o processo analítico de emprego da analogia não se mostra apto a determinar a validade ou invalidade do raciocínio.

Foi Aristóteles quem iniciou os estudos e empregos da lógica às ciências. Segundo o prof. Wilson Madeira Filho³⁵ da Universidade Federal do Rio de Janeiro o silogismo aristotélico clássico e a comprovação da vinculação de dois termos criando uma proposição; se um desses termos vier a se vincular a um terceiro termo, em determinadas proporções comuns a ambos, seria possível estabelecer uma nova conexão, até então inédita, ou, pelo menos, que ainda não havia sido comprovada.

A ciência estuda os fenômenos observáveis que se sucedem no tempo, para ela, os princípios lógicos são auxiliares e na utilização deles poder-se-ia chegar a conclusões inaceitáveis. (...) O direito deve viver de realidades e não de abstrações. (...) somos maus julgadores da significação das coisas passadas e mais ainda das presentes. Não damos valor a certos fatos, que os tem. E não raro exageramos o de outros, que pouco atuam na ordem histórica³⁶.

Optar pela lógica³⁷ não significa filiar-se necessariamente à corrente tradicionalista, mas usá-la em um âmbito contingente como o argumentativo implica, para a corrente emancipatória, mergulhar na linguagem natural, mediante a qual o Direito se expressa, e ter, desta forma, consciência de suas limitações.

³⁵ Wilson Madeira Filho, Teoria da Motivação da Decisão Jurídica, XIV Congresso Nacional do Conpedi/UNICAP, Recife, 2005.

³⁶ Pontes de Miranda. Sistema de ciência positiva do direito, Tomo I, p. 67/68

³⁷ Pablo R. de L. Falcão, XVI Congresso Nacional/ PUC Minas - Belo Horizonte: DATA: 15,16,17 de novembro de 2007, ISBN: 978-85-7840-007-1 p 3757

A referência aos raciocínios lógicos, por sua vez, advém de uma postura de respeito aos tais textos normativos que compõem seu ordenamento referente (princípio da legalidade), como se este fosse completo (sem lacunas) e coerente (sem antinomias), possuindo normas de conduta que, antecipando o conflito, propõem previamente uma solução propositiva (dever-ser) ao mesmo. Isso demonstra um lastro ideológico historicamente desenvolvido em um momento de grande respeito pelo Positivismo Jurídico. Neste momento nos importa investigar a lógica em contraponto com o positivismo kelseniano, tendo em vista sua influência no pensamento jurídico nacional³⁸.

De acordo com Perelman³⁹, na concepção atual de direito, menos formalista, porque se preocupa com a maneira pela qual é aceito pelo seu meio, o direito positivo não pode ser entendido apenas como conjunto de leis e regulamentos, que seguem uma regularidade formal que lhes atribui validade formal. Pode haver divergências consideráveis entre a letra dos textos, sua interpretação e sua aplicação. Nesse sentido, explica o autor:

O direito, tal como esta determinado nos textos legais, promulgados e formalmente válidos, não reflete necessariamente a realidade jurídica. Quando uma sociedade esta profundamente dividida sobre uma questão particular, e não se quer colidir de frente com uma parte considerável da população, nas sociedades democráticas em que se desejar que as medidas de coerção se beneficiem de um amplo *consensus* esse obrigado a recorrer a compromissos fundamentados numa aplicação seletiva da lei. Espera-se que, apos uma fase transitória em que a situação de fato não coincide com a situação prevista pela lei, seja possível, graças ao costume estabelecido, fazer os textos coincidirem com a realidade.

Perelman cita a explicação de Mathew Hale⁴⁰ sobre o raciocínio judicial para justificar as decisões tomadas, dizendo que e preciso: comparar as alternativas resultantes de uma ou de outra norma considerada, sopesar suas conseqüências previsíveis para a vida prática, humana, econômica e social, e escolher a que, numa apreciação imparcial das conseqüências favoráveis ou desfavoráveis, acarretar, mediante comparação, os menores inconvenientes e as maiores vantagens.

³⁸ Dimitri Dimoulis. Positivismo jurídico: introdução a uma teoria do direito e defesa do pragmatismo jurídico-político. São Paulo: Método, 2006.

³⁹ Chaim Perelman. (trad. de Verginia K. Pupi). Lógica jurídica: nova retórica. Sao Paulo: Martins Fontes, 1998, pp. 186-187.

⁴⁰ Chief justice Matthew Hale. *Consideration touching the Amendment or Alteration of Laws* ed. por Francis Hargrave (Collectanea juridica, 1791, pp. 51) apud PERELMAN, op. cit., pp. 201-202.

O prof. Lênio Streck⁴¹ bem coloca a questão do sentido que algo tem.

No fundo a adequabilidade nada mais faz do que pretender acoplar universalizações a “coisas particulares”. É como se um ente (o fato concreto) pudesse existir sem o ser (sentido). Ora os sentidos não estão à disposição do intérprete. Não pode haver cisão entre compreensão e aplicação.

Mais adiante o mesmo nos recorda que não há grau zero na compreensão e para tanto cita Luiz Rhoden, para quem a linguagem, como a história, possui um ‘peso’, uma força que nos conduz ou arrasta.

Assim, a lógica do raciocínio parte de que as escolhas das premissas tenham seguido critérios racionais (por processo analítico) de acordo com o que se pretende. Utilizar os conceitos e fatos que não guardam relação de semelhança pode ser desastroso, e não raro só acontecer. O conceito, a amplitude e a necessidade de “carga tributária” divergem muito, por exemplo, do Brasil para a Suécia (para citar um Estado que tem forte ação no campo social). Isto serve para vermos que nem tudo se compara por semelhança relativa. Como falamos alhures, noções de espaço, tempo e jurídico-sistêmica são necessariamente complementares à semelhança fática.

É nesse sentido que Castanheira Neves⁴² se expressa:

Dir-se-á assim que a interpretação e a analogia se distinguem tão só provisoriamente e no ponto de partida, como dois momentos metódicos do processo metodológico-jurídico, mas formam uma unidade na dinâmica e no resultado desse processo.

Em construção doutrinária mais recente, e de ampla aceitação, Recaséns Siches⁴³ propôs como método interpretativo a “lógica do razoável” (logos del razonable), segundo a qual na interpretação da lei o aplicador há de proceder “razoavelmente”, mas sempre obedecendo as normas. Deve verificar a realidade e sentido dos fatos, deve apurar os juízos de valor adotados pela ordem jurídica vigente para encontrar a solução conveniente, em função

⁴¹ Lênio Streck . Verdade e consenso, editora saraiva 4ª. ed. 2012 . pp. 134/135

⁴² António Castanheira Neves. *Metodologia*. problemas fundamentais. Boletim da Faculdade de Direito. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1993, p. 270.

⁴³ Recaséns Siches. *Lógica do razoável*, p. 186.

daquilo que a ordem jurídica admite como sentido de justiça. A lógica do razoável, portanto, é razão, tão razão como a lógica tradicional, mas uma razão impregnada de pontos de vista estimativos, de critério de valorização, de pautas axiológicas que não desprezam a história e o legado da experiência.

Ricardo lobo Torres⁴⁴ citando A. Kaufmann refere-se que o fundamento da analogia está na natureza das coisas. Absolutamente correto tal entendimento, como falamos alhures os fatos jurídicos postos em comparação devem ser enquadrados nos gêneros e espécies correspondentes. Do contrário aplicar-se-á a analogia illogicamente.

Sálvio de Figueiredo Teixeira⁴⁵ assim se manifesta quanto a necessidade de julgamento razoável:

Não se pode desconhecer que é ínsito, a atividade do juiz, o dever de julgar conforme os postulados da razoabilidade, proporcionalidade e igualdade, em respeito ao que está previsto no art. 126 do Código de Processo Civil (*“O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-a aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito”*), consoante assinala, *sem maiores discepções*.

Isso significa, portanto, considerado o que prescreve os arts. 108 do CTN, 126 do CPC, 4º da LICC que, em situação de *“vacuum legis”* (tal como sucede na espécie), o magistrado poderá valer-se de dispositivos outros, aplicando-os, no que couber, por analogia, ao caso concreto. Viabilizando-se, desse modo, o efetivo exercício do caráter sistêmico do direito que tem como meta última a pacificação social com justiça e equidade.

Vejamos um caso emblemático da seara tributária que foi decidido pelo STF utilizando a analogia. O caso se refere ao RE 636.941/RS (julgamento em 13/02/2014) em que foi aplicada a analogia visto que não havia previsão legal expressa que permitisse a isenção de PIS para as entidades de assistência social.

⁴⁴ Ricardo Lobo Torres. A proibição da Analogia no Direito Tributário. Revista Direito da procuradoria Geral do RJ, n.43, 1991, p. 112.

⁴⁵ Figueiredo, Sálvio. O juiz em face do CPC. Revista de Processo, vol. 10, p. 223, Abr / 1978

Tratava-se de recurso interposto contra decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que havia reconhecido a imunidade ao PIS à entidade filantrópica. Nesse processo a União sustentava a inexistência de lei prevendo os requisitos para a configuração de imunidade para as entidades beneficentes de assistência social, em relação à contribuição ao PIS, como exigido pelo art. 195, § 7º, da Constituição Federal, pois este dispositivo consubstanciaria norma de eficácia limitada. Segundo a recorrente, o art. 55, da Lei nº 8.212/91, não poderia ser invocado, máxime porque seu âmbito de incidência não abrangeria a contribuição ao PIS.

A Corte entendeu que a expressão contida no art. 150, VI, c, CF/88, que estipula a imunidade das instituições de assistência social – aplicável por analogia à expressão entidades beneficentes de assistência social contida no art. 195, § 7º, CF/88 – não está jungida ao conceito de assistência social contido no art. 203, da CF/88. Podendo, portanto, estender-se às instituições de assistência *stricto sensu* de educação, de saúde e de previdência social, esta seguindo as premissas fixadas no verbete retro-citado.

Ademais, por um critério de razoabilidade e logicidade o STF reafirmou sua posição jurisprudencial já consolidada no sentido de que as entidades filantrópicas fazem jus à imunidade sobre a contribuição para o PIS, desde que atendam às exigências estabelecidas na Lei nº 8.212/91. Neste sentido, confirmam-se a RE 593.522 AgR-ED I RS, Min. Rel. JOAQUIM BARBOSA, Die de 6.5.2010; e a RE 570.773/RS, Min. Rel. RICARDO LEWANDOWSKI, Dje de 6.8.2008.

A Suprema Corte bem delimitou o seu entendimento quanto ao enquadramento da contribuição ao PIS como contribuição da seguridade social, em voto da lavra do Min. Carlos Britto, no julgamento da AC 271- QO/PR, 1ª Turma, Dje 11/02/2005. Assim, soaria absolutamente ilógico que uma entidade filantrópica (educacional, *in casu*) que possuía os certificados de tal função junto ao Conselho Nacional de Assistência Social fosse tributada quando o próprio sistema constitucional tributário prevê tal imunidade (art. 195, par.7º da Constituição Federal). Aqui entra a colocação retro mencionada de verificar se as premissas postas em confronto comparativo são similares ou apenas parecem ser similares.

Vê-se, claramente, no caso concreto que a argumentação da Advocacia da União optou pela refutação direta da tese da autora, optando por uma *nego consequentiam* (refuta a conclusão sobre a aplicabilidade da imunidade). Mas também optou por uma defesa reducionista, desfocando o aspecto do *genus* (imunidade constitucional) para a *species* (previsão em legislação complementar). Porém, a Corte Suprema atenta aos seus julgados anteriores reiterou que a Lei nº 8.212, no seu artigo 55 já era apta a consubstanciar (*ad species*) o comando que a Lei Maior determinava. Nada mais havia a dizer, ao caso posto sob julgamento era necessário tratamento igualitário no que se refere às outras imunidades de contribuições sociais. E a analogia foi bem aplicada, porque observou que as premissas fundantes do caso eram similares, verdadeiras, não conduziam a uma conclusão *ad absurdum*, que não tinha refutação *consequentiam* e conduziam a um resultado objetivamente lógico.

5 CONCLUSÃO

O sistema de direito positivado adotado comumente pela maioria dos países é incapaz de resolver todas as situações sociais postas pela vida. Para evitar que o fim último do direito que é a pacificação social reste frustrado mecanismos jurídicos existem para sanar dita omissão legal.

A analogia é responsável pela re-ligação de um fato social que estava inicialmente desconectado do sistema legal. Em específico no campo tributário tal sói acontecer, não obstante a hermeticidade do mesmo. Porém, mais importante do que a previsão legal do uso da analogia para colmatar ditas lacunas é o modo de usá-la.

O direito visto como ciência impõem certas condutas de seus operadores. Tais devem seguir o rigor científico, quais sejam: bases honestas, metodologia e desinteresse no resultado. Visto que o fim não se sabe qual é, pois apenas se escolhem os meios honestos e lógicos. O fim só pode ser o produto desse processo neutro, nada mais. Do contrário, nos afastamos da ciência e caímos num campo de especulação destituída da verdade, mas imbuída apenas em satisfazer interesses. Tal qual no dialogar apenas para vencer e não para encontra a verdade, daí a erística e a sofística.

Assim, usar e aplicar a analogia impõe um regramento. A utilização de um método linear é a primeira etapa. Após, a escolha de premissas verdadeiras para que sejam comparáveis se são ou não iguais. Aqui o destaque de que não há como ‘forçar’ a equiparação de situações díspares, ou é similar ou não. Por conseqüência o resultado há de ser tão adequado quanto o foi o do caso comparador.

Aqui reside a importância da lógica a ser aplicada nesse procedimento analógico, pois é a partir dela e com ela que o resultado é verdadeiro e não mera aparência de verdadeiro. Assim, falsos juízos são freqüentes, fáceis e, infelizmente, muito comuns. Mas pensar contra as leis da lógica não é algo fácil. Há uma lógica natural nas coisas e essa é acessível a todo ser pensante. Quando se utiliza de sofismas para justificar a escolha de uma premissa vê-se, em regra, o erro de maneira rápida por que soa *ad absurdum*.

Assim, o resultado da utilização correta da analogia não poderá ser refutável, se obtido dentro de um procedimento rigoroso, sobrevirá um resultado lógico. Não há, então, argumento de refutação ou de prova por contradição. Não há contra-argumento *ad hominem*, nem *ad rem*, ainda que só este último de fato interesse. Porque as conseqüências não são absurdas, ridículas, inverídicas e nem injustas. Não há, como Aristóteles pregava, a opção pelo princípio do terceiro excluído. Há apenas dois princípios: o verdadeiro e o falso, ou segundo Kelsen, válido e inválido. E é esse princípio (da verdade) que faz o fecho sistêmico da ciência do direito, impedindo lacunas desagregadoras. Lacunas essas que em última análise rompem com a própria ordem social, na medida em que o direito é abandonado em prol de outros mecanismos de controle social, que como a história mostra, de regra são autoritários e desiguais.

O direito é ciência e como tal só pode se utilizar de meios lícitos. A lógica conduz que se chegue à verdade/validade. E a aplicação sistemática dos instrumentos jurídicos não pode ser utilizada de modo a vencer *per faz et per nefas* (por meios lícitos ou ilícitos).

6 REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Ética à Nicômaco**. São Paulo: Nova Cultural, 1991.
_____. **Política**. Lisboa: Vega, 1998.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico. Lições de Filosofia do Direito**. São Paulo: Ícone, 1995.

CARVALHO, Olavo de. **Dialética Erística**. Rio de Janeiro: Topbooks, 2003.

DIMOULIS, Dimitri. **Positivismo jurídico: introdução a uma teoria do direito e defesa do pragmatismo jurídico-político**. São Paulo: Método, 2006.

FALCÃO, Pablo R. de L., **XVI Congresso Nacional/ PUC Minas - Belo Horizonte: DATA: 15,16,17 de novembro de 2007**, ISBN: 978-85-7840-007-1.

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. **Analogia: aspectos lógico jurídico; analogia como argumento ou procedimento lógico**. v.6 , São Paulo: Saraiva. 1980.

FIGUEIREDO, Sálvio. **O juiz em face do CPC**. vol. 10, São Paulo: Revista de Processo. Abr / 1978

GOLDING, Martin P; EDMUNDSON, Willian A. **Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory**. Massachusetts: Blackwell publishind Ltd. 2006

HART, H. L. A., **The Concept of Law**. Penelope Bulloch editor , 1997.

HOERSTER, Norbert. **En defensa del Positivismo Jurídico**. Barcelona: Gedisa, 2000.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes. 1999.

LAMOND, Grant. **Precedent and Analogy in Legal Reasoning- *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*** Spring 2014 Edition, Edward N. Zalta (ed.), URL = <<http://plato.stanford.edu/archives/spr2014/entries/legal-reas-prec/>>.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de Direito civil**. Vol. I, 9ª. Rio de janeiro: Ed. Freitas Bastos, 2000.

MACHADO, Roberto Denis. **Há, de fato uma crise do positivismo jurídico?** XVI Congresso Nacional/ PUC Minas - Belo Horizonte: DATA: 15,16,17 de novembro de 2007 ISBN: 978-85-7840-007-1..

MADEIRA FILHO, Wilson, **Teoria da Motivação da Decisão Jurídica**, XIV Congresso Nacional do Conpedi/UNICAP, Recife, 2005.

MIRANDA, Pontes de. **Sistema de Ciência Positiva do Direito**. Tomos I e II. Rio de Janeiro: Ed. Borosi, 1972.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 19ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NEVES, António Castanheira. **Metodologia. problemas fundamentais**. Boletim da Faculdade de Direito. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1993.

PERELMAN, Chaim (trad. de Verginia K. Pupi). **Lógica jurídica: nova retórica**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 25ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

RECASÉNS SICHES, L. **Experiência Jurídica, natureza de La cosa y lógica Del 'razonable'**. México: Ed. Edit Porruá S.A, 1971.

SAVIGNY, F. Von. **Traité de Droit Romain**. Paris:Guenoux. 1970

SCHOPENHAUER, Arthur. **Dialética erística**. Rio de Janeiro: Topbooks, 2003.

SILVEIRA, Alípio. **A analogia, os costumes e os princípios gerais de direito na integração das lacunas da lei**. RF fascículos 521.

STRECK, Lenio. **Hermenêutica jurídica em crise**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

_____ **Verdade e Consenso**. 4ª. ed, São Paulo: Saraiva, 2012.

TORRES, Ricardo Lobo. **A proibição da Analogia no Direito Tributário**. Revista Direito da procuradoria Geral do RJ, n.43, 1991.

WACKS, Raymond. **Philosophy of Law. – A very short introduction.** New York: Oxford University Press, 2006.

VANONI, Ézio. **Natura Ed interpretazione delle leggi tributarie**, 1932.

VILANOVA, Lourival. **Estruturas lógicas e o sistema do direito positivo.** São Paulo: Max Limonad, 1997.

VILLEY, Michel. **A formação do Pensamento jurídico moderno.** São Paulo: Martins Fontes, 2009.