

O pressuposto do legislador racional e as escolhas trágicas

Autor(a): Fernando Facury Scaff

Publicado em: 15 de julho de 2025

Publicação: conjur_import

Link JurisTube: <https://juristube.com.br/colunistas/fernando-facury-scaff/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas>

Fonte original:

<https://www.conjur.com.br/2025-jul-15/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas>

Identificador citável: juristube.com.br/colunistas/fernando-facury-scaff/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas#ep-1a63b4f9

Resumo

Temas financeiro dos mais interessantes é o das escolhas públicas, que, em face da escassez de recursos, acarreta escolhas trágicas

Texto integral

Um dos temas financeiros mais interessantes é o das escolhas públicas, que, em face da escassez de recursos e da amplitude dos desejos, acarreta escolhas que são verdadeiramente trágicas, pois uma enorme parte ficará fora do orçamento, não alcançada pela arrecadação ou pelo gasto. Tais escolhas determinam quem fica dentro e quem fica fora do orçamento, pagando ou recebendo. Quem estabelece essas escolhas? A resposta usual recai sobre o legislador, o que não deixa de ser verdadeiro; mas, como são feitas as escolhas do legislador? Aqui se adentra no terreno pantanoso dos lobbies públicos e privados, que agem em busca de uma fração do orçamento para “chamar de seu”. Muitas das vinculações orçamentárias e os duodécimos estabelecidos decorrem dessa atividade, que é primordialmente exercida no âmbito do Poder Legislativo, isto é, pré-norma, ou, como alguns doutrinadores preferem, no âmbito da política legislativa. Quem trabalha com o Direito usualmente inicia sua análise a partir desse ponto, isto é, quando a norma está posta, publicada. Pode até ter sua vigência diferida no tempo, mas está formalmente publicada e supõe-se ser de conhecimento geral. É esse ponto que quero destacar: o pressuposto do legislador racional. Para tanto, valho-me dos ensinamentos de Tércio Sampaio Ferraz Jr. sobre hermenêutica [1]. Tércio expõe a existência de três diferentes línguas: a língua da realidade, a língua normativa e a língua hermenêutica. Segundo ele, “quando interpretamos, realizamos a passagem de uma língua, a das prescrições normativas, para outra língua, a da realidade”. Ou seja, a língua normativa contém um discurso prescritivo, pois não diz como as coisas são, mas como devem-ser; a língua da realidade é dominada pelo discurso do ser, sobre como as coisas realmente ocorrem; porém é a língua hermenêutica que faz a tradução, isto é, a passagem de uma língua para outra, por meio de regras próprias, utilizando-se também, de forma secundária, das regras básicas do ser e do dever-ser. Para que funcione essa mediação da língua hermenêutica é preciso considerar um pressuposto, o do legislador racional, que Tércio expõe baseado em Santiago Nino, com diversas características. É pressuposto que o legislador racional seja: (1) uma figura singular, embora possa ser colegiada, configurando-se como o legislador; (2) é permanente, pois não desaparece com o passar do tempo

e a morte dos indivíduos; (3) é único , uma vez que estabelece normas para todo o ordenamento regido por aquela matéria; (4) é consciente , pressupondo-se que conheça todas as normas do ordenamento; (5) é finalista , pois ao aprovar uma norma tem sempre uma intenção; (6) é onisciente , uma vez que ao legislar conhece todos os fatos, passados, presentes e futuros; (7) é onipotente , pois suas normas vigem até que outro legislador as substitua; (8) é justo, uma vez que jamais desejaria aprovar algo que se configurasse como uma injustiça; (9) é coerente , pois, mesmo quando se contradiz, basta que se invoque uma norma superior, posterior ou especial para sua análise; (10) é omnicomprensivo , pois o ordenamento tudo regula, direta ou implicitamente; (11) é econômico , uma vez que não utiliza palavras supérfluas, e cada norma tem uma função específica; (12) é operativo , pois todas as normas têm uma função; e (13) por fim, também é preciso, pois, apesar de se valer da linguagem natural, que possui vagueza e ambiguidade, pressupõe-se seu uso de forma técnica. Será que existe toda essa racionalidade pressuposta na figura do legislador? Tenho certeza de que não , porém o pressuposto do legislador racional, na verdade, é o sustentáculo de dois princípios da hermenêutica dogmática : o da inegabilidade dos pontos de partida, que implica em afirmar que as normas devem ter um sentido básico, e o de que não deve haver conflito sem decisão. Segundo Tércio, a língua da hermenêutica se apoia em um dever ser ideal , “que se apresentará como um dever ser sistemático, teleológico e sociologicamente efetivo. Afinal, para a dogmática , as normas jurídicas são vigentes dentro do sistema que integram, são eficazes, pois produzem efeitos na realidade social, e são dotadas de império, têm uma força que exerce uma função e um objetivo”. Isso faz com que, sem o pressuposto do legislador racional, caia todo o arcabouço teórico do sistema jurídico . Ocorre que não podemos mais nos limitar a estudar o Direito a partir da norma, sendo o pressuposto do legislador racional falso , porém necessário ; é preciso também analisá-lo a partir do jogo de forças que atua na forma e no método de composição dos colegiados que produzem as normas (sejam as legais ou infralegais), e também na formação da norma dentro desses colegiados. É uma fase pré-normativa, bem sei, mas o estudo do Direito não pode e nem deve se ater ao estudo da norma posta , sob pena de soterrar a realidade de sua formação. Falo de processos de escolha desses colegiados e de processo legislativo-normativo, seja o orçamentário ou qualquer outro; afinal, aqui também há Direito a ser analisado. Mistério Só ampliando o horizonte analítico é que conseguiremos identificar as razões pelas quais alguns ficam fora da arrecadação , ao não pagar ou pagar pouco, e outros ficam fora do gasto público, embora muito precisem de apoio estatal, e identificar as razões pelas quais existem os que ficam dentro do orçamento. Apenas assim conseguiremos saber como são produzidas as escolhas trágicas adotadas para realizar o gasto público em prol de alguns , o que é efetuado com o dinheiro arrecadado do bolso de vários de nós. Peço ao leitor que releia a frase anterior e observe que não foi dito que é arrecadado de todos e gasto com todos . Este ponto é o mistério da composição das escolhas trágicas. [1] FERRAZ JR., Tercio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito – Técnica, Decisão, Dominação . 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2013 , p. 244 a 248.

Como citar este documento

As citações abaixo seguem os padrões ABNT NBR 6023:2018, APA 7ª edição, Chicago Author-Date (17ª ed.) e BibTeX (LaTeX). Copie o formato exigido pelo periódico ou gerenciador bibliográfico (Zotero, Mendeley, EndNote).

ABNT (NBR 6023:2018)

SCAFF, Fernando Facury. O pressuposto do legislador racional e as escolhas trágicas. conjur_import, 15 jul. 2025. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2025-jul-15/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas>. Acesso via: JurisTube — Acervo Digital de Direito. Disponível em: <https://juristube.com.br/colunistas/fernando-facury-scaff/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas>. Acesso em: 26 ago. 2026.

APA 7ª edição

Scaff, F. F. (2025, July 15). O pressuposto do legislador racional e as escolhas trágicas. *conjur_import*. <https://www.conjur.com.br/2025-jul-15/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas>

Chicago Author-Date (17ª ed.)

SCAFF, Fernando Facury. 2025. "O pressuposto do legislador racional e as escolhas trágicas." *conjur_import*, July 15. <https://www.conjur.com.br/2025-jul-15/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas>

BibTeX

```
@article{fernando-facury-scaff-o-pressuposto-do-legislador-racional-e-a-2025,
author = {Scaff, Fernando Facury},
title = {O pressuposto do legislador racional e as escolhas trágicas},
journal = {conjur_import},
year = {2025},
url = {https://www.conjur.com.br/2025-jul-15/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas},
urldate = {2025-07-15}
}
```



Licença de Uso — CC BY-NC-SA 4.0

Este conteúdo está licenciado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-CompartilhaIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). O uso para fins acadêmicos e educacionais é permitido, desde que citada a fonte original (JurisTube) conforme as normas técnicas indicadas neste documento.

Termos completos:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.pt-br>

JurisTube — Acervo Digital de Direito

<https://juristube.com.br/colunistas/fernando-facury-scaff/o-pressuposto-do-legislador-racional-e-as-escolhas-tragicas>

PDF gerado em 2026-08-26 15:46 UTC