

UMA CONTRIBUIÇÃO HERMENÊUTICO-FILOSÓFICA AO DIREITO FUNDAMENTAL À JUSTIFICAÇÃO EM RAINER FORST SOB A ÓTICA DA CRÍTICA SOBRE A LINGUAGEM JUDICIAL

Antônio Lúcio Túlio de Oliveira Barbosa

Mestrando em Filosofia do Direito pela UFMG
Juiz Federal do Tribunal Regional Federal da 1ª Região

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo analisar caminhos e soluções provenientes da hermenêutica filosófica como teoria aplicável para a formação de uma decisão judicial justa, atributo cujo resultado represente a capacidade de expressar, discursivamente, o debate linguístico num espaço de crítica. Busca-se explicitar que as tendências de emancipação para a diversidade de pessoas e grupos, as quais, sujeitas a relações arbitrárias de dominação, veem-se prejudicadas em relação à observação dos critérios básicos de justiça em igualdade de condições. Por meio do método de pesquisa dialético, entre as filosofias do direito, a hermenêutica, e a teoria crítica – esta principalmente focada no direito fundamental à justificação em Rainer Forst – pretende-se evidenciar a ilegítima subtração dos espaços de discussão democrática.

PALAVRAS-CHAVE: Decisão Judicial. Hermenêutica filosófica. Linguagem. Teoria Crítica.

INTRODUÇÃO

Na modernidade, atingir a melhor interpretação e aplicação do Direito perpassa, certamente, por assumir os contornos das discussões sobre modos de promover uma sociedade mais justa entre pessoas que devem e precisam se reconhecer mutuamente como autônomas, livres e iguais.

Muito embora seja primordial apresentar uma teoria crítica da justiça capaz de indicar as tendências de emancipação para a diversidade de pessoas e grupos submetidos a relações arbitrárias de dominação econômica, social e política, ainda permanece sedimentada na tradição jusfilosófica a ordinária concretização

da norma jurídica por meio de um sistema hermeticamente fechado e estático. Trata-se daquele no qual se contempla uma aplicação do Direito, partindo-se dos tradicionais critérios jurídicos de interpretação cuja elaboração teórica fundada por Friedrich Savigny corresponde aos conhecidos instrumentos gramatical, histórico, teleológico e sistemático.

Num outro viés circular, consagram-se alguns elementos desenvolvidos na ciência hermenêutica, principalmente na obra desenvolvida por Hans-Georg Gadamer, da qual sobrevém a aproximação íntima com a interpretação do Direito. Essa conexão tem lugar particularmente, por comportar o fenômeno de interpretação o desvelamento da compreensão e a essência do fazer hermenêutico como um saber linguístico autorreflexivo, conjuntamente com a participação no ser, de modo ativo, reconstruindo, incessantemente a esfera de sentidos do objeto compreendido.

Com esse norte, o presente ensaio propõe mostrar a pertinência de como a ciência hermenêutica filosófica possibilita ao intérprete definir critérios de aproximação entre a esfera crítica do direito à justificação no campo institucional do Poder Judiciário, sobretudo, acerca dos limites hermenêuticos da interpretação judicial num Estado Democrático de Direito.

1. DIREITO FUNDAMENTAL À JUSTIFICAÇÃO EM RAINER FORST

A formulação da questão da justiça perpassa pela concepção procedimental de construção de um conjunto de princípios, argumentos e raciocínios levados a efeito pela convivência social e política. Nesse trilhar, o núcleo moral da dignidade humana reveste-se de relevância democrática. Dele sobressai o direito fundamental à justificação, cuja percepção comporta em grande medida “[...]” garantias de participação nos processos em que esses direitos básicos são formulados e justificados.” (FORST, 2014, p. 102).

De fato, Rainer Forst, um dos representantes contemporâneos da teoria crítica da Escola de Frankfurt, compromete-se com o ideário de um direito fundamental à justificação. Utilizando-se em parte de uma trilha filosófica desenvolvida por Kant, cujo enfrentamento às dicotomias parte da crítica da razão pura, o autor projeta a rejeição ao dogmatismo da época, mas

“[...] diferencia-se da fundamentação kantiana, porque se baseia, em lugar de uma razão prática pura, em uma razão que se efetiva contextualmente na forma de justificações. Ela pode ser resumida do seguinte modo. Toda crítica pressupõe a recusa à arbitrariedade. E entende-se como arbitrária qualquer relação que não possa ser

razoavelmente aceita por todos os concernidos. (MORAES, 2019).

1.1. PRESSUPOSTOS DE UMA PAUTA DEMOCRÁTICA PELA CRÍTICA AOS ESPAÇOS INSTITUCIONAIS

Especialmente porque as estruturas sociais e políticas justificadas assumem formas extremamente diversas, imprescindível investigar o conteúdo do que concerne o direito fundamental à justificação, e, conseqüentemente, como se estabelecem os pressupostos indispensáveis à consolidação de uma pauta democrática no campo da justiça. De acordo com Forst (2014, p. 105), “[...] uma teoria crítica das relações sociais exige uma análise sistemática das práticas de justificação dentro de uma sociedade.” Logo, conclui-se como primordial descrever e retificar a desigual distribuição dos recursos, assim como criticar as “falsas” justificativas, visando a tornar efetivo, nas palavras do autor, o “poder de justificação” em espaços institucionais e informais.

Obviamente, existe uma série de linguagens normativas que possibilitam o uso da crítica – notabilizando-se a articulação de sentido moral –, assim como razões imanentes e transcendentais de um determinado corpo social. De qualquer forma, avulta como primordial o direito fundamental do indivíduo de se justificar e também proceder à crítica particularmente sobre a estrutura da ordem de justificação institucionalizada. Exatamente em virtude de contextos de injustiça não suficientemente justificáveis em termos recíprocos e universais, Forst, ao utilizar argumentos de Horkheimer, discorre sobre o conteúdo universal do conceito de justiça, segundo o qual “[...] a desigualdade social que prevalece em determinado momento requer uma justificativa racional. Deixa de ser considerado bom e torna-se algo que deve ser superado”. (*apud* FORST, 2014, p. 108).

Assim, nessa linha de leitura contemplada por Forst, rejeita-se a compreensão prevalecente em relações de dominação injustificáveis, pois, dentro da esfera de interesse dos indivíduos, repercute a condução das lutas históricas, de onde surgiu em primeiro plano o conceito de “dignidade”.

Especialmente nessa ótica, decisivo é explorar mais detidamente a ideia básica de tolerância num viés de respeito moral à dignidade e autonomia das pessoas ou ainda de grupos, com foco na paridade de direitos numa organização normativa instituída formalmente. Precisamente, sob esse aspecto, destaca-se o respeito incondicional das pessoas, enquanto seres livres e autônomos tendo direito à justificação, a partir da elaboração e concretização de normas dotadas de validade social universal e recíproca, invés de assumir um equivocado espectro de sujeição a meros juízos de tolerância sobre concepções e formas de vida diferentes.

Um dos eixos primordiais frente ao contexto da tolerância cinge-se ao exame do espectro das ideologias, estruturas políticas de poder e posturas críticas para reivindicações de reconhecimento perante as instituições. Nota-se que a questão da tolerância amadureceu paulatinamente num longo trajeto histórico trabalhado pela filosofia, e “[...] as diferentes acepções do conceito possibilitaram o entendimento que oscilou numa tensão constante entre moralidade e poder.” (FRONZA JUNIOR, 2017, p. 99).

Isso revela a imprescindibilidade de articular uma crítica à linguagem imanente às relações sociais, prioritariamente no desenvolvimento do sistema político democrático, visando compreender seu real funcionamento bem como os fins à que se prestam, numa rede de relações de poder na contemporaneidade:

A tarefa primeira de uma teoria crítica da justiça é visar ao estabelecimento de uma estrutura básica de justificação na qual as pessoas possuam procedimentos e condições materiais de exigir, produzir e questionar justificações – o que não se confunde, nem exclui, a perspectiva mais utópica de uma estrutura básica justificada, na qual todos os procedimentos e condições materiais foram justificados universal e reciprocamente. (MORAES, 2019).

Por meio da preliminar tarefa crítica, cumpre às instituições estatais justamente procurar conferir, cada vez mais e por múltiplos itinerários, a abertura dialógica com os destinatários das normas, os sujeitos de direito dotados especialmente de dignidade. O objetivo do envolvimento contínuo do pressuposto de participação resume-se em validar adequadamente a estrutura institucionalizada do Estado. No presente ensaio, conferiremos destaque, sem prejuízo de outras searas, mormente por via da normatividade decisória no seio do Poder Judiciário, cuja teia linguística correspondente às suas sentenças, invariavelmente, carrega marcantes traços herdados por uma tradição reprodutora do padrão capitalista dominante. (WARAT, *apud* STRECK, 2017, p. 269).

Conseqüentemente, paradigmas da linguagem expressos na cotidianidade daquele ambiente jurisdicional importam, inevitavelmente, no distanciamento de grupos e camadas sociais relevantes no palco de debate institucionalizado pelo Estado, desconstituindo e desestimulando tanto a voluntariedade como a liberdade de manifestação, para o uso e acolhimento da participação efetiva nos instrumentos constitucionalmente assegurados perante a esfera estatal.

Em face deste horizonte particular jurisdicional, a reflexão hermenêutica é capaz de apontar discriminações linguísticas – colocadas sob controle do método teórico-científico. Deveras, a hermenêutica filosófica pode contribuir ao desvelamento, por via de elementos teóricos de pesquisa, acerca das razões pelas quais formas de controle da linguagem, bem assim estruturas discursivas reproduzem valores sociais e jurídicos homogêneos, concebidos, tradicionalmente, no seio de “[...] diversas doutrinas que simplesmente reduzem a complexa questão do ‘ato de julgar’ a uma escolha individual da consciência do intérprete [...]” (STRECK, 2017, p. 87).

Semelhantemente, o rearranjo da questão da tolerância reverbera como verdadeira condição de possibilidade acerca da própria existência das práticas democráticas, com prontas consequências nos atos estatais. Logo, a inviabilização de um horizonte de rearticulação linguística, num campo democrático, sustenta a permanência das estruturas de poder captadas por ideologias de classe dominantes.

Um exemplo destes efeitos nefastos diz respeito ao “senso comum teórico” cujo significado representa o conjunto de crenças e práticas que englobam os preconceitos imanentes ao modo-de-ser do jurista hodierno. Nele sobrepõe-se a função tecnocrata inerente à tendência capilarizada do saber acumulado, com vistas a reasssegurar aquelas relações de poder mencionadas. Diante desta assinalação, Lenio Streck (2017, p. 270) prescreve que, no campo do direito,

O senso comum teórico sufoca as possibilidades interpretativas. Quando submetido a pressão do novo, (re)age institucionalizando a crítica. Para tanto, abre possibilidades de dissidências apenas possíveis (delimitadas previamente). Ou seja, no interior do sentido comum teórico, permite-se, difusamente, (apenas) o debate periférico, mediante a elaboração de respostas que não ultrapassem o teto hermenêutico prefixado (horizonte de sentido). [...] E o conhecimento científico do Direito termina sendo um acúmulo de opiniões valorativas e teóricas, que se manifestam de modo latente no discurso, aparentemente controlado pela *episteme*.

Decerto, os princípios de justiça que funcionam na estrutura básica social, por via de um emaranhado de normas, regulamentações e construtos semânticos, fechados em si, e impõem limites de remodelação aos planos individuais e de grupo, dentro da tessitura comunitária plural. Destarte, a construção tecnológica da linguagem, que se foi formando historicamente na tradição ocidental do espaço jurídico, culminou em separar, modelada e hierarquicamente, os segmentos estra-

tificados classes de indivíduos e grupos a serem ouvidos. Os mais discriminados, contudo, intermediados por lutas sociais prementes, conseguiram absorver, dentro da estrutura, alguma fenda capaz de minimamente superar os impedimentos e consagrar, de alguma forma, seus ideais de fala no campo do direito.

Essencial perceber, num panorama de desigualdade de condições, que a proposta emancipadora da teoria crítica de Forst consagra o direito inalienável à justificação, independentemente de revoluções ou quebras do regime institucionalizado constitucionalmente. Consoante assinala Edegar Fronza Junior (2017, p. 100),

a proposta de Forst ao associar a tolerância ao sistema democrático não é simplesmente inverter o poder fazendo uma crítica à arbitrariedade que aconteceu em muitos sistemas políticos, mas acima de tudo, apesar das diferenças éticas, culturais, políticas e religiosas da sociedade hodierna, pôr em evidência a pessoa no seu direito inalienável e inviolável de justificação. A dignidade não é mais um conceito metafísico abstrato, mas um reconhecimento da autonomia e liberdade do indivíduo tendo possibilidade de viver uma vida que vale a pena ser vivida segundo padrões próprios.

Segundo avança Forst, viabiliza-se uma “gramática de justiça” com linguagem própria para fins de justificação no domínio dos juízos intersubjetivos exprimidos diante dos fenômenos. Em questões de justiça, realmente, isto se opera em boa medida, porque as relações sociais e políticas básicas ostentam estruturas relevantes, e seu conteúdo de validade exige justificação mútua e universal:

Assim, os critérios de reciprocidade e universalidade passam, reflexivamente, de critérios de validade para critérios de justificação discursiva. Visto dessa forma, contextos de justiça são contextos de justificação baseados nesses critérios; de uma perspectiva realista [...]. (FORST, 2014, p. 114).

A concepção de uma ou algumas formas de linguagem particularmente vocacionadas, nesse contexto, ao pleno exercício do direito à justificação pode, portanto, representar algo estratificado a um grupo ou classe também especial da comunidade. Sem prejuízo, deve-se, permitir que as críticas sociais e políticas valham-se da reorganização instrumental da linguagem de forma abrangente, invertendo o efeito negativo da difusão de pretensões em diferentes níveis de lutas sociais, conciliando a consagração de uma linguagem comum orientada em favor da reformulação articulada por um acordo básico.

Com vistas ao pleno funcionamento dos parâmetros democráticos instaurados no mundo contemporâneo transformador da justiça social, Forst expõe que a superação da

[...] “alienação”, que é o foco de muitas formas éticas de crítica, envolve a ‘apropriação’ da estrutura social básica através de seus membros, tornando-a sensível às suas demandas e submetendo-a ao seu controle democrático. (2014, p. 107).

Mediante o ponto de vista do filósofo, revela-se rigorosamente indispensável à construção de uma estrutura básica de justificação abrangente, de acordo com a qual todos os membros da comunidade obtenham lugar de expressão, ainda que dele não desejem se valer. No caso do espaço jurisdicional ínsito às democracias contemporâneas, onde se emprega tomada de decisão estatal dotada de força definitiva, com maior razão, importa que se franqueiem possibilidades efetivas para que aqueles sujeitos se manifestem e obtenham respeito de fala de acordo com suas preferências.

Efetivamente, aqui entra em cena a importância de estabelecer uma instância judicial em conformidade com os anseios de justiça e igualdade de condições, e, por conseguinte, com força impulsionadora incessante a favor de um direito fundamental à justificação, inclusive, porque se torna imprescindível “[...] falar sobre instituições justas de produção e distribuição, não principalmente de redistribuição.” (FORST, 2014, p. 116).

Pelo ângulo da justiça, avulta decisivo rememorar e refletir historicamente sobre o modelo organização social e política de determinada comunidade, cujos contornos, decerto, irão desaguar na formatação da decisão judicial, a qual se cuida, afinal, de irretorquível instrumento inerente ao funcionamento harmônico do modelo institucionalizado. O viés concreto deste tipo de justificação perpassa, consequentemente, pela concepção de uma via teórica crítica da justiça preocupada com as verdadeiras “[...] condições de a vida emancipada reconstruir, em primeiro lugar, as normas e os princípios que estão contidos nessa pretensão prática de que a ordem normativa da sociedade esteja justificada [...].” (WERLE, 2017, p. 403).

Exemplificativamente, podemos traçar a rota de um determinado fenômeno de injustiça social, sobreposta pela exploração e exclusão econômica sobre indivíduos do corpo comunitário, ou mesmo mencionar a real existência acerca da falta de reconhecimento cultural de grupos.

Para que se produza uma decisão judicial viável por critérios eminentemente racionais, mais próxima possível de um contexto de justiça, diversos elementos hermenêuticos devem ser levados em conta. Aqui, sobreleva como con-

tribuição hermenêutica a reflexão sobre o respeito ao direito em sua integridade existencial, abarcado obviamente por um roteiro histórico, representado, entre outros aspectos paradigmáticos dessa ciência, sobre elemento da fusão de horizontes, segundo o qual os componentes históricos e culturais do momento de confecção do texto interpenetram-se com acervo cultural do momento de aplicação e concretização da norma concreta.

2. CONTRIBUTOS DA HERMENÊUTICA FILOSÓFICA PARA UM ESPAÇO DE JUSTIFICAÇÃO ADEQUADA NO CAMPO DA NORMA JURÍDICA

Vistos os contornos basilares do papel primordial da teoria crítica frente às estruturas institucionalizadas, inclusive em formas éticas de crítica, ressobrou assente que a participação democrática de indivíduos e grupos, com efetividade de instrumentos, é capaz de tornar sensível o aparelho jurisdicional do Estado enquanto instituição acobertadora das demandas sociais submetidas ao seu controle.

No presente passo, transmitiremos em breve esboço histórico sobre evolução da teoria da norma jurídica, mais facilmente compreensível a partir de um recorte no tempo, a fim de seguir o itinerário do estudo para, num segundo momento, discutir a possível tarefa da hermenêutica filosófica no campo do direito. Isso trará luzes pertinentes com vistas à proposta conclusiva do ensaio, visando à assimilação de um componente estrutural linguístico aberto, para a aplicação hermenêutico-filosófica do direito, e, conseqüentemente, passível aos reclamos sociais subjugados historicamente.

2.1. POSITIVISMO-NORMATIVISTA DE Kelsen E O PAPEL DA NORMA NA APLICAÇÃO DO DIREITO

Evidentemente, a tarefa natural da doutrina do direito, no contexto da teoria da norma, repousa na construção uma série de critérios e procedimentos científicos próprios, separando as proposições, prescrições jurídicas e classificação das normas. Mais precisamente sobre o paradigma da interpretação jurídica, o objetivo do estudo do direito resume-se em auxiliar o intérprete a extrair o direito aplicável, em sua extensão de sentidos, diante da apreciação de um caso ou hipótese, a partir de sua conjugação com a lei, isto é, de cada espécie de fato natural ou social relevante captado pelo legislador e que interesse à resolução dos conflitos sociais.

Operando um recorte histórico diretamente ao Século XX, depura-se que a teoria de Kelsen desenvolveu primeiramente de modo científico a construção teórica do conceito de norma tal como atualmente é concebida e trabalhada, alcançando-a ao centro da própria existência do direito. (ABBOUD *et al.*, 2019, p. 424).

Para tanto, conferiu em seu normativismo jurídico a concepção do direito representado pelo conjunto de normas jurídicas, formando, no entanto, uma divisão nítida, entre ciência jurídica e direito; a primeira que engloba dimensões semânticas e sintáticas (função de metalinguagem); a segunda dotada de viés pragmático (linguagem-objeto), admitindo um ato de vontade no plano da aplicação. (STRECK, 2017, p. 19).

Exatamente neste contexto, exprime-se a importância, na esteira normativista da teoria kelseniana, acerca da distinção entre a interpretação realizada no campo científico-doutrinário, dotado de caráter conhecimento jurídico, e aquela aperfeiçoada no nível das autoridades estatais, cujo procedimento envolve um ato final de vontade, com viés prático.

De outro vértice, ao propor uma separação precisa, entre direito (ciência) e moral, estancando qualquer tipo de valoração sobre o primeiro, Kelsen elabora um

[...] esquema de interpretação, que determina o sentido deontico dos fatos sociais. [...] A grande inovação kelseniana, contudo, reside em introduzir, no nível desta estrutura deontica, uma lógica de ‘proposições jurídicas’ e não simplesmente de ‘normas jurídicas’. A norma jurídica se mantém como esquema de interpretação, porém apenas para apoiar a construção de uma linguagem rigorosa que pode assumir as estruturas formais a priori exigidas pelo conhecimento científico efetivo. (ABBOUD *et al.*, 2019, p. 426-427).

Em síntese, o estudo de Kelsen parte da resolução de quatro pontos fundamentais para erguer sua teoria pura, desenvolvendo, em primeiro lugar, a) a hierarquia entre as espécies de normas e unidade do ordenamento; b) a sistematicidade do ordenamento; c) o problema das lacunas; d) a completude do ordenamento. (ABBOUD *et al.*, 2019, p. 426-427). Todo fundamento adotado por Kelsen, orienta-se, em última instância, em superar o positivismo exegético baseado unicamente na lei, abrindo a possibilidade de sistematização científica do direito, justamente em razão da hierarquia escalonada de normas válidas, na qual restam compreendidas, certamente, as decisões judiciais.

Paralelamente à construção do normativismo jurídico de Kelsen, surgiram análises teóricas contrapostas que buscaram encontrar o fenômeno que interessa, na realidade social, “[...] onde o direito se forma e se transforma, nas ações dos homens que fazem e desfazem com seu comportamento as regras de conduta que os governam.” (BOBBIO, 2005, p. 62). Por este caminho, tem-se premissas de estudiosos ligados ao movimento denominado realismo jurídico, cujas hipóteses teóricas levantadas vão de encontro aos postulados do jusnaturalismo, e,

igualmente, contra o positivismo jurídico normativista kelseniano. Neste embate, apresentam-se os autores do realismo jurídico que “[...] não vêem o direito como deve ser, mas como efetivamente é, e nem o entendem como complexo de normas válidas, mas como normas efetivamente aplicadas em uma determinada sociedade”. (BOBBIO, 2005, p. 62). Porque para tal corrente somente o direito aplicado ostenta eficácia, a concepção que marca este último movimento proscreve a imperiosa observância das regras criadas formalmente pelo Estado, desacolhendo sua exigibilidade e coerção.

Bem pelo contrário, no conceito de direito, o realismo admite como eficazes, tão somente as normas aplicadas pelos juízes, ao dirimir as controvérsias a eles levadas à resolução. Deveras, a corrente do realismo jurídico traduz, mais propriamente, a concepção científica, cuja ênfase repousa diretamente no respeito conferido ao ordenamento jurídico ante o elemento da eficácia de suas normas, e não na sua simples validade, conforme propõe o positivismo.

Concebendo a aplicação e execução da norma a finalidade imediata do direito – elementos que circulam na realidade visível dos fatos –, o realismo comporta um conseqüência, afinal, do ponto de vista do ser, e não do dever ser. Logo, admite-se a seguinte suma da escola realista do direito, “[...] é direito o conjunto de regras que são efetivamente seguidas numa determinada sociedade.” (BOBBIO, 2006, p. 142).

Enfim, considerando que as diversas definições conferidas por ambas as escolas mencionadas traduzem perspectivas diversas, contudo legitimamente suficientes sobre o fenômeno jurídico, Bobbio, então, sumariza que os positivistas enfocam o direito pelo “[...] ângulo visual do dever ser, considerando assim o direito como uma realidade normativa; os realistas enfocam o direito do ângulo visual do ser, considerando assim o direito como uma realidade fática.” (2006, 142-143).

De resto, independentemente da concepção adotada, na qual se agasalhe mais confortavelmente a normatização numa determinada sociedade, interações interessantes de comportamentos são ordenadas numa rede de relações mútua, decorrentes por meio de linguagem. Tercio Ferraz Jr. (2019, p. 74), por exemplo, discorre sobre tal fenômeno existencial humano, cuja passagem inaugurará o próximo passo deste ensaio: “comportar-se é estar em situação com os outros, os endereçados das mensagens [...]. Trata-se de um dado irrecusável, posto que o homem sempre se comporta, se comunica: é impossível não se comportar, não se comunicar”.

2.2. LINGUAGEM E CONSCIÊNCIA JURÍDICA COMO FENÔMENOS DA APLICAÇÃO DO DIREITO

A rigor, a posição situacional revelada pelo comportamento humano, em

suas inúmeras relações, enleva uma rede expectativa prévia, cujos mecanismos sempre são assegurados pelos meios comunicativos sociais. “Esses mecanismos, que conferem à rede instável de relações certa estabilidade, uma estabilidade dinâmica, compõe sua estrutura”. (FERRAZ, 2019, p. 75). No campo de estudo do jurista, evidentemente, a composição da organização em sociedade, de alguma forma, consubstancia o conceito da norma jurídica em vigor, frente ao dado fático que lhe soa relevante, identificando-o.

Para Joaquim Salgado, o momento de criação da norma perpassa um processo histórico, lógico e dialético, radicado na experiência da consciência jurídica. Em termos de processualidade histórica, a experiência jurídica funcionaliza-se mediante a totalidade do direito, isto é, resulta concebida desde sua elaboração ou criação da lei pelo legislador até o momento da aplicação pelo magistrado. Aqui, efetiva-se o direito em si, concretizando os valores então expandidos pelo ordenamento, respeitando uma estrutura do espírito ético – como totalidade ética –, e chega à sua consumação instrumentalizada na decisão atualizadora do bem jurídico universal do sujeito de direito,

[...] segundo um critério de tributação igualitária, da universalidade e da exigibilidade desse bem jurídico ou direito. [...] Desse modo, a consciência jurídica é um processo de superação da consciência moral subjetiva, por força da objetividade positiva do direito, realizando nesse movimento a totalidade ética. (2006, p. 24).

É dizer, em outros termos mais precisos, que, para este autor, a experiência da consciência jurídica, por representar um processo histórico e lógico-dialético, filtra no universal do direito aquilo que cabe a todos, um eu que é um nós, por instrumentalização da própria razão, de maneira imediata, tanto no momento da elaboração legislativa como da aplicação do direito. “Enquanto a consciência jurídica é o momento de reconhecimento do caráter universal do direito subjetivo, considerado como ‘tributação’ de um bem jurídico, a razão jurídica é o momento concreto dessa realização [...]”. (SALGADO, J., 2006, p. 24). E constituindo-se o produto de uma universalidade concreta, a lei é objetivamente posta por um nós, ou seja, por toda a coletividade de indivíduos num certo espaço territorial, num momento de consciência jurídica – “[...] não é mais produto de uma subjetividade e universalidade abstrata do eu transcendental, mas adquire objetividade e universalidade concreta como lei posta por todos concretamente”. (SALGADO, J., 2006, p. 34).

Diante da proposta por Salgado, concebe-se, a unidade do conceito de justiça, uma vez que recolhe como válido e eficaz o texto jurídico captado e ela-

borado pelo legislador, cuja emanção, afinal, provém do povo, como ente legitimado de poder. Mas a efetiva exigibilidade, assegura-se, num momento posterior, com a atualização jurisdicional da norma posta, individualmente, atualizando-se o movimento universal com a mesma autenticidade do direito legislado para todos – “um eu que é um nós”.¹

Visto comportar categorias fundamentais do direito, o caráter universal da consciência jurídica lida com a prevenção, solução de conflitos e interesses de uma comunidade organizada. Porém, é necessário perceber que, no momento do julgamento, decorre como inexpugnável que a coisa ou fato em análise probatória recebe valoração a ser dada pelo sujeito cognoscente. (SALGADO, 2006, p. 34). Todavia, a juridicidade dos valores precisa ser considerada por um terceiro imparcial ou neutro, quem atue, com uma consciência universal – “um nós social” –, haja vista que a norma jurídica abstrata universal encontra sua efetividade, frente à existência fática da vida, no reconhecimento do direito individual como algo exigível, “[...] portanto universal, por força da atualização da norma jurídica no fato concreto.” (2006, p. 87).

No processo da aplicação, essa consciência formalmente jurídica, caracterizada pelas categorias fundamentais do direito, mostra-se com toda sua especificidade como consciência que não se revela interiormente na individualidade particular do aplicador, mas se remete para a exterioridade do outro e se afirma como consciência de um terceiro neutro a efetivar a singularidade ou universalidade concreta da universalidade abstrata da lei. (SALGADO, J., 2006, p. 89).

2.3. POSITIVISMO-NORMATIVISTA DE Kelsen VERSUS A EXISTENCIALIDADE DOS FATOS (FATICIDADE) NA APLICAÇÃO DO DIREITO

Visto o movimento do processo de aplicação racional do direito, advém, logo, a inferência de que a atividade interpretativa decorrente da decisão jurisdicional, invariavelmente, produz resultados práticos no mundo da vida, e, assim, retornam, seus efeitos para o todo, reconciliando a universalidade do direito.

1 Explicando as categorias jurídicas desenvolvidas pelos romanos que merecem de Salgado, Saulo Oliveira expõe como se conceitualiza, para aquele filósofo, o Sujeito Universal de Direito a título de centro gravitacional do direito. O momento universal concreto do Direito está no sujeito de direitos universais, uma vez que neste se encontra tanto o momento abstrato da lei objetiva como a particularidade do indivíduo perante a lei, sendo, portanto, razão jurídica, no momento de efetivação do direito. O sujeito de direitos é um *eu* que é um *nós*. A exigência de seu direito subjetivo (*facultas agendi*), porque pautado numa lei objetiva (*norma agendi*), é por si um ato de universalidade do direito. “Ele é exigível porque é um *nós*, prerrogativa de um sujeito particular, mas que reflete um direito que no seu momento universal abstrato é de todos os sujeitos e quer, assim, efetivar-se no seu momento concreto.” (2013).

Distinguindo a finalidade usual da tradição jurídica, correspondentemente ao conceito de interpretação por ela empregado, importa consignar, por indispensável, que a conhecida expressão “concretização” merece uma redefinição terminológica. Vale dizer, a essencialidade dos conceitos teórico-abstratos concebidos pelo positivismo, culminou por afastar aquela feição eminentemente prática da atividade interpretativa. Na verdade, a lei não expressa, por si só, o sentido jurídico da norma, o qual somente é consubstanciado efetivamente pela verificação da ocorrência dos fatos, em sua concretude, por um complexo processo de concretização do direito. (STRECK, 2017, p. 279).

Nesse viés, as lições de autores mais preocupados, atualmente, com o caráter existencial do direito como fenômeno social, criticam justamente a tomada de posição teórica inerente à concepção do positivismo normativista, concebido para atuar a ciência do direito, metodologicamente em abstrato, como se tratasse de uma entidade autônoma, exterior à realidade vivida:

Sendo a norma não uma representação do existente, do “imediatamente dado”, mas, sim, o produto da interpretação de um texto, a harmonia, a coerência (e a integridade, diríamos, dworkiniana) não devem ser buscadas no ordenamento, mas na própria interpretação. (ABBOUD, *et al.*, p. 436, 2019).

A bem da verdade, a lei ou texto normativo impõe, para que surtam os efeitos jurídicos que lhes são inerentes, o trânsito pelo caminho da facticidade imanente ao mundo existencial, tanto em relação ao mundo do intérprete como pela existência textual, cuja norma apresenta-se sua completude apenas com o exame dos fatos. Em razão dessa conjuntura teórica, Lenio Streck enfatiza a natureza factual da teoria estruturante de Friedrich Müller, autor que, no mundo jurídico, foi responsável por uma reflexão que rebate os pressupostos abstratos do positivismo em geral.

Exprimido em um horizonte de sentido eminentemente prático e vivencial, a essa relevante teoria para a interpretação jurídica, alia-se a conclusão que o fenômeno do direito em si constitui-se tão somente frente ao caso ou hipótese fática, cunhando-se, logo, a máxima segundo a qual “a norma é sempre o sentido atribuído ao texto (jurídico).” (MÜLLER, *apud* STRECK, 2017, p. 279).²³

2 Dessa sorte, a teoria em tela representa grande avanço na ciência do direito, pois a proposta do autor reconheceu que o intérprete ostenta parte integrante ao processo de revelação da norma jurídica aplicável. Todos aqueles elementos e conceitos próprios da dogmática jurídica percebidos pelo intérprete fundem-se com outros conteúdos vivenciais de natureza sensível, amoldando-se racionalmente com a finalidade de que, ao final, obtenha-se o sentido da norma num trilhar de concretização. Destarte, a conjugação articulada pelos fatos e texto normativo, expressa o termo “concretização”, cujo emprego fora correntemente na realizada linguagem forense a partir de sua Teoria Estruturante, de Müller, inicializando o desenvolvimento do pós-positivismo, sobretudo no campo científico do direito constitucional.

3 “O intérprete *latu sensu* do Direito se vê incluído nesse processo de construção de normativi-

Outros autores como Dworkin, igualmente, lidam com a presença do ser-no-mundo,⁴ emergente do caráter ôntico (existencial) dos princípios, discorrendo que “[...] a normatividade do direito se manifesta, concretamente, na própria *prática interpretativa* e não em um sistema lógico previamente delimitado [...]” (*apud* ABOUD *et al.*, 2019, p. 436). Vale dizer, parte da doutrina encara com preocupação a definição acerca do conteúdo normativo dos princípios constitucionais, notadamente quando se presta a apartar compreensão, interpretação e aplicação do texto, em relação aos fatos à que se referem numa situação concreta ou mesmo hipotética.

Neste giro, a doutrina do direito de Dworkin resplandece em importância científica para a hermenêutica filosófica no direito, ao empregar aspectos de integridade e coerência ao momento de aplicação, na medida em que concebe como primordial o respeito à tradição histórica relacionada a determinada linha jurisprudencial, operando como sistemática de controle às consequências da interpretação da decisão.

Retomando ao fundamento teórico do positivismo kelseniano, seguido do desenvolvimento teórico do direito a partir segunda metade do Século XX (pós-positivismo), conduz-se, entretanto, à problemática da discricionariedade ou arbitrariedade das decisões judiciais.

A toda evidência, a problemática teórica orientada eminentemente no exame dos resultados produzidos pela decisão judicial – em paralelo à crítica do ato de vontade do julgador –, compõe de um debate relegado sem solução científica definitiva durante o percurso da doutrina positivista. Nada obstante, seu enfrentamento consiste em tema teórico indispensável a garantir a autonomia e coerência do direito. Relembrando, aliás, que a tese capital do positivismo – principalmente pelos estudos conduzidos por Kelsen – tomava por excluída a reflexão sobre as consequências externas da decisão judicial, visualiza-se, assim, o viés de indeterminabilidade do direito, em preconização do relativismo interpretativo. (OLIVEIRA, 2007, p. 147).

Similarmente, o paradigma seguinte ao positivismo, qual seja, a linha de pensamento pós-positivista, enfatizava a indispensável reestruturação conceitual do processo decisório da decisão judicial, mormente, em virtude de três elementos jurígenos surgidos no pós-guerra: a) novos textos constitucionais; b) nova teoria da constituição; e c) nova postura jurisprudencial. (STRECK, 2017, p. 145). Uma vez que o ato estatal de interpretação e aplicação dissolve o tradicional mecanismo lógico, consubstanciado por mera subsunção dos fatos (premissa menor) à norma

dade, normativa e materialmente vinculada, da mesma maneira como a estrutura do problema do caso ou do tipo de caso.” (STRECK, 2017, p. 281)

⁴ A expressão ser-no-mundo pode ser atribuída a Heidegger, porque corresponde à explicitação do ser jogado no mundo.

vigente no sistema jurídico (premissa maior), a visão pós-positivista buscou afastar o caráter de ato silogístico da sentença como ato metodológico ou mecânico, em que uma premissa maior (lei) é aplicada para a solução do caso concreto (premissa menor).

Todavia, tal qual o positivismo, o pós-positivismo e outros movimentos elevados na segunda metade do século XX, como o denominado “neoconstitucionalismo”, repetiram o mesmo equívoco lógico de delegar à figura do juiz a escolha do direito aplicável. Concebendo, enfim, a impossibilidade de controlar a racionalidade da interpretação, a proposta neoconstitucionalista provoca patologias no contexto da dimensão dos princípios jurídicos e constitucionais, tornando-os valores a serem avaliados pelo magistrado em cada caso concreto, tornando a hermenêutica jurídica um perigoso processo de arbitrariedade judicial.

2.4. O PANORAMA HERMENÊUTICO E O SIGNIFICADO DA PALAVRA HERMENÊUTICA

Em vista do panorama arbitrário e decisionista instaurado pelo positivismo normativista, em patente contradição com o modelo do Estado Democrático de Direito, absorvido pela Constituição de 1988, mostra-se pertinente o aprofundamento de uma visão hermenêutica filosófica no plano do direito.

De outra parte, o modelo hermenêutico proposto por Hans-Georg Gadamer, exprime-se pertinente com o horizonte constitucional vigente, já que o novo panorama constitutivo dos direitos sociais e fundamentais, então (re)criados, transforma o plano individualista então instaurado, por programas amplos de concretização destes valores ápices, numa premência revisional, ao mesmo passo, dos paradigmas dogmáticos do direito, especialmente dos mecanismos de interpretação. A leitura de *Verdade e Método* corrobora, nesse sentido, de certo, retrata uma plena reformulação, no âmbito das ciências do espírito, independentemente da busca de verdades incontestáveis, por meio de métodos empíricos. (SALGADO, R., 2008, p. 39).

Inicialmente, alude-se que a terminologia “hermenêutica” sobreveio, num uso mais remoto, do verbo *hermeneuein* – o qual pode ser representado pela palavra interpretar –, e também do substantivo *hermeneia* (interpretação), ambos de origem etimológica grega. (PALMER, p. 23, 2015).

Somada à origem grega, a terminologia em comento conduz, em certa medida, a leitura prática de determinado contexto histórico, a exemplo da experiência da arte. “A arte de que se trata aqui é a arte do anúncio, da tradução, da explicação e da interpretação [...] que lhe serve de base e que é sempre exigida quando o sentido de algo se acha obscuro e duvidoso.” (GADAMER, 1968, p. 75). Com efeito,

em seu ângulo normativo, orientado por regras de interpretação, fora concebida como a operação que permite alçar o entendimento do sentido, carregando em si um elemento finalístico de descoberta inteligível dos textos.

De outro lado, mostra-se a interessante a sinalização de Jean Grondin, ao revelar que o termo interpretação adviria do verbo grego *hermeneuein*, representando duas conotações essenciais:

o termo designa, ao mesmo tempo, o processo de elocução (enunciar, dizer, afirmar algo) e o da interpretação (ou de tradução). Nos dois casos, estamos diante de uma transmissão de sentido, que pode se operar em duas direções: ela pode (1) ir do pensamento para o discurso, ou (2) remontar do discurso para o pensamento. (2012, p. 18).

Nesta última acepção, cujo processo parte introdutoriamente do discurso para chegar ao pensamento, temos um horizonte contextualizado do significado em que o termo interpretação representa atualmente, contudo indicando uma concepção de transmissão de sentido, independente da vontade manifestada no discurso. Nada obstante, a ideia principal girava em torno da explicação de sentido, de acordo com a qual se orientava num movimento intermediador no interior do discurso (pensamento) para seu exterior:

Mas se a compreensão grega do termo é esclarecedora, é porque ela nos ajuda a ver que o processo de interpretação deve, nem mais nem menos inverter a ordem da elocução, ordem que vai do pensamento ao discurso, ‘do discurso interior (*logos endiathetos*) ao ‘discurso exterior’ (*logos prophorikos*), como o dirão soberbamente os estoicos. (GRONDIN, 2012, p. 18).

De qualquer sorte, apreende-se que a tarefa do hermeneuta consistia primeiramente na capacidade de traduzir textos incompreensíveis, a partir de uma linguagem acessível às pessoas, passando a difundir uma visão, até mesmo livre da palavra escrita, em transposição de um universo linguístico para outro. Por esta vertente originária, aqueles significados históricos remetem ao exercício do deus Hermes, associado ao processo de transformação de “[...] tudo aquilo que ultrapassa a compreensão humana em algo que essa inteligência consiga compreender”, decorrendo a conclusão de que a hermenêutica, como ciência, sempre buscou uma espécie de mediação dirigida ao entendimento ou compreensão. (PALMER, p. 24, 2015).

2.5. A TAREFA EXPERIENCIAL DA HERMENÊUTICA FILOSÓFICA

Perpassada a questão terminológico-semântica da hermenêutica, convém fazer um recorte na linha de evolução da teoria, com coerência ao objetivo prático deste ensaio. Logo, partiremos, diretamente, em direção às características mais próximas à questão da aplicação do direito. Em conjunto, determinaremos o contexto da crítica da justiça e sua adequação à solução das deficiências provenientes da decisão judicial, num ambiente institucional democratizante. Enfim, a proposta é realizar um esboço geral sobre o tema da experiência hermenêutica, que, como vivência existencial, suprirá a perquirição de outros elementos fundamentais desse âmbito do conhecimento, tal como as pré-compreensões (pré-juízos), historicidade, fusão de horizontes, o princípio da história efetual, círculo hermenêutico, a tradição e o próprio fio condutor da linguagem na experiência hermenêutica.

Incontestável, sob esse introito, é a opinião de Raimundo Falcão ao sobressaltar que a hermenêutica não se volta apenas à interpretação de textos: “Vincula-se a interpretação em geral, embora, sobretudo àqueles objetos em cuja onticidade o sentido é determinante, vale dizer, os objetos culturais” (2013, p. 97). Em virtude disso, o objetivo hermenêutico torna-se indispensável, em relação a uma leitura de intersubjetividade em termos de aplicação à convivência social, em benefício dos efeitos comunitários de justiça. Aliás, com Gadamer,

abre-se então para uma hermenêutica jurídica crítica, compreendendo que a hermenêutica é um processo de interpretação somado à criação, no qual o intérprete aplicador é responsável também pela atualização permanente do Direito, visto em toda a sistematicidade e abrangência inerentes a seu modo de ser no mundo (RIBEIRO; BRAGA, 2008, p. 267-268).

Existe um ponto fulcral na teoria gadameriana, cuja explicação deita raízes, justamente, na experiência humana, retratando sua determinação científica para a hermenêutica.⁵ Consoante o pensamento do filósofo, na interpretação, ressurge a manifestação de um processo comunicativo no qual se apresenta o confronto entre o velho – o texto, o Direito, a norma, por exemplo – e o novo. Expressando o resultado da interpretação, compreensão e aplicação do texto escrito, o processo é mediado pela linguagem, por via do diálogo.

Visando solucionar as questões jurídicas vivenciadas no universo do direito (ordenamento jurídico), sobressai como determinante a reflexão sobre o experi-

⁵ Pelo destaque desse entendimento, Gadamer explicita que “É experimentado, no autêntico sentido da palavra, aquele que tem consciência dessa limitação, aquele que sabe que não é senhor do tempo nem do futuro. O homem experimentado conhece os limites de toda previsão e a insegurança de todo plano.” (2016, p. 466-467)

mento da linguagem e também da dialética no processo hermenêutico. Por óbvio, a teoria constante na obra *Verdade e Método* (GADAMER, 2016) toma como premissa a historicidade e a tradição inerente ao mundo pré-compreensivo do intérprete, e mostra, com isso, quão limitadas representam as metodologias e teorias metafísico-científicas dirigidas a solucionar questões provenientes das ciências do espírito. Evidentemente, a grandeza da obra interpretada perpassa pelas possibilidades de sentidos decorrentes do ser a partir de um mundo fático, historicamente sedimentado, desde o início da experiência.

Sob tal enfoque, fundamental ter em mente que a hermenêutica não se conforma com um simples retorno temporal ao sentido originário do texto, para, então, se efetuar uma aplicação atualizada. Bem pelo contrário. O julgador, no caso, muito embora não realize uma interpretação totalmente apartada do sentido original da lei aplicável, também “[...] incorpora sua própria situação histórica na compreensão histórica do texto, configurando, só nesse momento, o ‘sentido originário’ [...]” (LOPES, 1999, p. 293). Em igual caminhar, o texto não se manifesta de forma estática, pura e objetiva, independentemente de uma reconfiguração temporal (história efetual). Na verdade, as pré-compreensões do intérprete encontram-se constantemente em movimento, no contexto da tradição, cuja incidência ele não consegue ultrapassar, visto que sua existência encontra-se marcada, desde sempre, por uma determinada herança do passado.

A fim de atentar à correta apreciação hermenêutica frente ao ordenamento jurídico, urge registrar a inviabilidade do uso de uma interpretação absolutamente isolada do fenômeno textual pelo julgador. Isto é, o simples reconstruir do sentido originário referente ao texto legal, a título de interpretação objetivamente pura, corresponderia a uma contradição em termos. Olvidar-se do acontecimento da historicidade perpassa pelo que Gadamer denominou mais precisamente de princípio da história efetual.

Conformemente discorre o filósofo, tal elemento compreensivo hermenêutico leva em consideração o momento da consciência do intérprete, cuja apreensão se traduz numa abertura do seu horizonte histórico, conduzindo, em seguida, a novo passo, no correspondente âmbito de visão do mundo; este, em seguida, em face dos próprios limites do conhecimento, apresenta novas questões, as quais se colocam frente à tradição (GADAMER, 2016, p. 398-400). Ademais, a tarefa da hermenêutica consiste mais precisamente em articular o fenômeno da fusão de horizontes, entre o passado do texto com o presente do intérprete, desenvolvendo a interpretação, produtivamente e conscientemente. Vigoram, nesse passo, primordialmente, os aspectos oriundos da diferença experiencial do tempo entre estes dois elementos, ou seja, a fusão de horizontes atua desvendando a tensão existencial de uma alteridade constituída pela tradição, mas que diz respeito ao ser do próprio intérprete.

2.6. APLICAÇÃO DA ESTRUTURA SOCRÁTICA DA PERGUNTA NO VIÉS HERMENÊUTICO JURÍDICO

Em paralelo aos elementos da ciência hermenêutica, temos, na via dialética da pergunta e resposta, um belo exemplo da formação da consciência da experiência – uma técnica nada revolucionária, de há séculos, trabalhada pelos gregos, especialmente, Sócrates, dado que “a descoberta da razão pelos gregos é desde o início um diálogo com o estranho.” (SALGADO, R., 2018, p. 100).

A negatividade trazida pela pergunta, desde a Grécia antiga, orienta o conhecimento, em detrimento do simples discurso, pois se manifesta na pergunta um pensamento dialético, iniciado por aquele que deseja realmente saber, precisamente ao deparar-se numa posição de abertura e escuta para o encontro de uma resposta. Essa negatividade reside em separar ou suspender os preconceitos absorvidos por uma determinada realidade histórica do intérprete, e carregados pela tradição, para cuja consciência o necessita o sujeito antecipar-se, exatamente ao realizar a pergunta:

É através da pergunta, ainda, que se busca a essência do saber, não apenas como um julgar corretamente, mas também como o correto excluir das questões ou colocações incorretas, sendo isto feito ao mesmo tempo e pela mesma razão. Daí podemos dizer que o sentido daquilo que é correto não pode estar fora de correspondência com a orientação na qual a pergunta o limitou. (SALGADO, R., 2018, p. 102).

O preceito socrático “só sei que nada sei”, nesse caminho, retrata a primazia da pergunta sugerida por Gadamer, exsurgindo ainda mais apropriada ao fenômeno da interpretação a seguinte colocação, “somente sei o que perguntar”, uma vez que, somente pela dialética imposta pela pergunta, chega-se a um conhecimento verdadeiro. (SALGADO, R., 2018, p. 103).

Ainda no espectro dialético desta arte, vale repisar, por importante, que o elemento pré-compreensivo “não é algo subjetivo, mas a própria objetividade da cultura interiorizada, na qual está inserido o intérprete” (SALGADO, J., 2006, p. 196). Na justa medida em que pela dialética se opera a fusão entre o horizonte cultural no qual se criou o texto e o horizonte do intérprete, clarifica-se outra premissa fundamental. A questão acerca da autonomia ou independência do texto em relação ao seu elaborador (legislador) cuida-se de critério hermenêutico bastante antigo, mas de atual aplicação, porque o conteúdo da lei jamais se confunde com a vontade de quem a criou:

Este apenas põe, dá existência à natureza deôntica ou ao dever ser da regra mediante o ‘quero’ universal da *auctoritas*, mas não pode dar-lhe o conteúdo objetivo de validade, a sua própria natureza deôntica, que, por se prender à esfera axiológica, pertence à realidade da cultura. (SALGADO, J., 2006, p. 197).

A par do panorama histórico e cultural inerentes ao acervo do intérprete, enfatizamos, por importante, a abertura e disposição revestida no processo de perguntas e respostas, pelo sujeito, ao buscar compreender aquilo que diz o texto. O primado do diálogo hermenêutico reaparece exatamente a fim de desmascarar ilusões, superando a individualidade compromissada com a metodologia puramente descritiva, a qual abstrai e instrumentaliza a vivência e os traços da experiência humana. Contudo, na perspectiva hermenêutica, pertinente deixar salientado que não se rechaça, em definitivo, o primado científico-metodológico, mas, nem por isso, o propósito visado deixa de gravitar em torno da atitude do perguntar do que com as respostas prontas, antecipadas, acabadas ou comprobatórias de teses, revitalizando, contrariamente, o real filosofar. (ROHDEN, 2005, p. 204).

Mediante o diálogo filosófico – em que sobreleva a posição de entrega do a fim de se pretende desvendar a coisa questionada –, ressurgem uma verdadeira relação entre parceiros. Diferentemente de uma conversa corriqueira, cuja abertura é limitada a uma troca de informações, sem objetivo de aprofundar o real sentido das coisas:

(...) no diálogo, os parceiros, movidos pela paixão de saber mais, melhor e de outra forma, comprometem-se com suas afirmações enquanto suas perguntas e respostas estão imbricadas com seu modo de viver. (...) O diálogo socrático inicia somente com a abertura prévia por parte do participante ao reconhecer que não sabe ainda o que é determinada coisa. (ROHDEN, 2005, p. 205-206).

Por isso a importância de, na interpretação de textos jurídicos, imergir-se nesta arte do perguntar, de conteúdo socrático, haja vista que o conteúdo das perguntas e respostas “não se relacionará com o persuadir, mas, sim, com o pensar”, ou seja, o perguntar diferencia-se diametralmente da mera retórica (SALGADO, R., 2018, p. 102). De fato, a interpretação liga-se umbilicalmente à pergunta jogada, induzida, de imediato num primeiro instante, pelo texto ou objeto a ser desvendado. Em prosseguimento, o texto então desvela um horizonte de sentido (horizonte hermenêutico), requerendo do intérprete a correspondência de uma nova posição, de sorte que o sujeito retroceda para algo além daquilo que comporta a expressão textual em sua literalidade. Novamente, conflui a continuidade dialéti-

ca, assim, retomando-se o reinício de um circuito em movimento – denominado círculo hermenêutico – em direção a uma compreensibilidade total da obra ao final.

Sob tal vertente dialógica, Gadamer opina que a arte de pergunta compreende um processo equivalente à conversação entre pessoas, num âmbito de perquirição atento aos ouvidos. Tal como selar um acordo sobre o tema proposto, “a verdadeira conversação implica nossa reação frente ao outro, implica deixar realmente espaço para seus pontos de vista e colocar-se no seu lugar [...]”, além do que numa conversação não são os interlocutores que a dirigem a mensagem. (2016, p. 499). Muito pelo contrário, há um rumo natural à coisa que diz algo, um desenlace tomado autonomamente via o desdobrar da conversa, na qual uma palavra atrai a outra.

Entretanto, esclarece o filósofo ser indispensável o estabelecimento de uma linguagem comum entre ambos os parceiros. E essa linguagem consiste no meio ambiente (*medium*), *locus* universal, onde reside a tradição histórica, e no qual a interpretação, aplicação e compreensão desenvolvem-se, num só passo ou momento unitário, permitindo que o objeto diga algo. A dialética de perguntas e respostas conduz a uma verdadeira experiência hermenêutica.

Invariavelmente, a interpretação não se opera pelo controle do intérprete, ou em razão da sua subjetividade e vivências particulares, mas em linha diversa, o procedimento de compreensão correta ocorre a partir da percepção consciente sobre os termos da história efetual, num movimento de fusão de horizontes, relativa ao universo histórico do intérprete conjuntamente com aquele à que pertence à obra.

De conseguinte, sobressai a conclusão de que a interpretação, compreensão e aplicação do direito revestem-se, a rigor, de ato com caráter unitário, não havendo falar em cisão do processo intelectual em etapas estanques. Ocorrendo esses fenômenos num só momento, a interpretação hermenêutica expressa um caráter produtivo, e não meramente reprodutivo, em relação à intenção do autor originário ou à repetição de um sentido pré-definido. Isso porque aquele que translada ou traduz o teor do texto sobrepõe, para o tempo presente, a linguagem correspondente a este momento. No mais, aquilo que se extrai, à primeira vista, na orientação de sentido – a primeira possibilidade de intelecção –, fica em suspenso conscientemente pelo intérprete, aguardando a reconciliação dos pré-conceitos válidos (produtivos) com os prejuízos, negativos ao entendimento da coisa. Portanto, “quem quiser pensar deve perguntar. Quando alguém diz ‘aqui caberia uma pergunta’, isto já é uma verdadeira pergunta [...]” (GADAMER, 2016, p. 499).

Vale consignar, por esclarecedor à definição dos pré-conceitos, que o le-

gado histórico que todo homem carrega em sua existência, diferentemente dos demais seres, confere a ele um privilégio, cujos efeitos não operam em seu mundo, por vontade livre, descabendo-lhe, desse modo, recusar ou impedir toda a afetação da tradição. Enfim, recai justamente na herança dos pré-juízos a orientação, autêntica ou inautêntica, acerca de nossa compreensão do mundo, sem que se possa referir em vista disso uma escolha subjetiva do intérprete, mas cumpre-lhe avaliar este fenômeno.

Decisivo, desta forma, reafirmar a assertiva de Gadamer na trilha de que uma das condições para a compreensão da hermenêutica jurídica constitui-se na pertença a essa tradição. Neste caso, a condição de possibilidade de uma hermenêutica jurídica correta impõe invariavelmente, por óbvio, que a lei detenha caráter universal, sobressaindo a igualdade perante a lei como pressuposto desta ordem geral, sob risco de recairmos numa espécie de absolutismo, diante do qual qualquer interpretação que se realize seja correspondente às palavras do chefe supremo:

A ideia de uma ordem judicial implica que a sentença do juiz não surja de arbitrariedades imprevisíveis, mas de uma ponderação justa do conjunto. A pessoa que se tenha aprofundado na plena concreção da situação estará em condições de realizar essa ponderação justa. É por isso que existe segurança jurídica em um estado de direito, ou seja, podemos ter uma ideia daquilo que estamos às voltas. (...) Não obstante, a única pertença à lei que se exige aqui é que a ordem jurídica seja reconhecida como válida para todos, sem exceção. (GADAMER, 2016, p. 432)

A rigor, a ideia de igualdade perante a lei evoca um primeiro constrangimento ao intérprete, quem, incontestavelmente, submete-se a seus efeitos, em respeito ao fenômeno (coisa), diante do *locus* da aplicação, onde se manifestam os sentidos jurídicos. (STRECK, 2017, p. 22). Deveras, no caso do direito, quem compreende algo – a constituição, em primeiro plano, a lei e demais normas jurídicas – responsabiliza-se em manter intacto o sistema sem intentar arbitrariamente por seu ponto de vista pessoal. Afinal, existe um lugar chamado razão, de onde não se abstrai um grau zero de sentido num primeiro plano. Vale dizer, no horizonte da hermenêutica filosófica, entende-se que o homem sempre compreendeu, em razão de sua ligação histórico-existencial com a tradição, portanto, resplandece essa primeira luz de sentido sobre o fenômeno textual, antes mesmo do contado com os fatos, em que se dizem os sentidos de algo como algo.

Com o panorama descrito, calha mencionar a opinião de Lenio Streck, acentuando que

já sempre estamos operando nesse mundo, que somente nos é acessível pela linguagem e na linguagem. Assim, para a possibilidade de uma hermenêutica jurídica é essencial que a lei vincule por igual a todos os membros da comunidade jurídica. Porque a lei é uma representação do que ocorre na linguagem pública, isto é, na intersubjetividade. (STRECK, 2017, p. 22).

A hermenêutica, analisada a partir da desmistificação do método, assume para si a autoridade da tradição e o evento factual do texto jurídico, sem que se admita a atribuição de sentidos arbitrários aos textos ou qualquer dispensa à utilização de recursos argumentativos na explicação de suas conclusões.⁶ Logo, a preocupação cinge-se em perceber a limitação da fenda de experimentação dos fenômenos, de onde se interpõe a teoria do conhecimento metafísico ou a epistemologia, guardando à hermenêutica a ampliação do espaço de legitimação dos processos cognitivos e enfrentando o significado das pré-compreensões. (STRECK, 2009, p. 438).

Por fim, tem-se que no âmbito do processo hermenêutico do direito, cabe ao intérprete atentar a dois espectros diversos ao efetuar a fusão de horizontes de sentido nesse diálogo de perguntas e respostas; primeiramente, a manutenção abstrata dos critérios ou razões, constantes na lei universal, criados pelo legislador como consequências imediatamente extraídas texto; em segundo plano, exorta-se, igualmente, às consequências possíveis de aplicação concreta da lei, individualmente. Neste último caso, efetiva-se a justiça material, ultrapassando, pois, a *interpretatio* aristotélica,⁷ preocupada com a objetividade revelada no texto (SALGADO, J., 2006, p. 192).

Este segundo plano, será mais bem avaliado, a seguir, no exame sobre o teste do imperativo categórico kantiano.

2.7. O TESTE TRANSCENDENTAL DO IMPERATIVO CATEGÓRICO NO CONTEXTO HERMENÊUTICO DA JUSTIÇA DA DECISÃO

Para Gadamer, a aplicação do direito, evidentemente, assume certa premissa aristotélica de conteúdo moral, uma vez que o intérprete deseja não apenas

6 Streck (2009, p. 437), ao responder a acusações infundadas contra o processo hermenêutico, inclusive, explica que a teoria do conhecimento representa um passo importante na tradição filosófica, significando a possibilidade de superação da simples submissão do conhecimento “[...] a uma espécie de ditadura do objeto (metafísica clássica).”

7 Gadamer explica também que, na hermenêutica de Aristóteles, repousa um critério ético no momento de aplicação das leis. A *epieikeia* justamente trata da atenuação da lei num caso concreto, onde fica claro que o problema da hermenêutica encontra seu verdadeiro lugar. “A lei é sempre deficiente, não em si mesma, mas porque, frente ao ordenamento a que se destinam as leis, a realidade humana é sempre deficiente e não permite uma aplicação simples das mesmas.” (2016, p. 419).

interpretar o conteúdo universal de uma lei geral, ou seja, rigorosamente, o sujeito não apenas imerge profundamente na herança de um contexto histórico da tradição. Inversamente, para compreender o sentido e o significado do texto, o intérprete “[...] não pode ignorar a si mesmo e a situação hermenêutica concreta na qual se encontra. Se quiser compreender, deve relacionar o texto com essa situação.” (2016, p. 426).

Diante da racionalidade emergente no sistema do direito posto – em primeiro lugar no texto constitucional, como vértice constitutivo e superior do sistema jurídico –, atinge-se aquela atribuição de sentido prefacial, o ponto de partida orientador da pergunta com propósito de principiar a interpretação do direito aplicável, na condição de um eu transcendental, na unidade originária universal alcançável para todos os indivíduos.

Mas o que se deseja atestar com uma suposta transcendentalidade? De onde ela parte? Onde se pretende chegar por meio dessa questão em si? Bom, primeiramente, imprescindível ter em mente que a legitimidade de uma decisão judicial, iniludivelmente, radica sua sustentação no respeito às regras imanescentes do sistema jurídico em vigor. Somada à observância à legalidade, tem-se a vinculação ao postulado do devido processo legal – diante da qual se asseguram às partes igualdade de condições para o exercício da ampla defesa e os recursos condicionados, ofertando-se, no seio da instrução, os meios probatórios, por contraditório. Por derradeiro, encarta-se a indispensável presença de um terceiro neutro, distante do conflito, quem decide o direito aplicável. Enfim, a solução decisória há de colocar-se de acordo com a prova encartada nos autos, e não conformemente eventuais fatos de conhecimento do julgador, circunstanciados ao caso, porém alheios à instrução processual.

Agregado à noção hermenêutica do direito por perguntas e respostas pode-se, então, encontrar um princípio a priori, a guisa de imperativo categórico para alcance do julgamento justo. A expressão seria a seguinte, consoante assinalado por Joaquim Salgado: “julga de tal forma que tua sentença possa ser erigida em lei universal para as mesmas condições do caso julgado”. (2000, p. 100).

Conseqüentemente, sem embargo do respeito mútuo entre partes e juiz frente às regras legítimas em jogo, é pertinente notar que a observância ao plano empírico e dogmático das leis, ainda se assujeita a pressupostos filosóficos inerentes à ideia de justiça formal, material, e agora transcendental, no que toca às condições da decisão justa. É justamente o posicionamento respaldado por Joaquim Salgado:

Volta-se com isso à questão da fundamentação da própria decisão. Não no plano empírico da dogmática pura e simplesmente. A ques-

tão da justiça não pode ser resolvida apenas no plano estrito do direito posto; remete para o plano metadogmático, o da Filosofia do Direito. E aqui, irresistivelmente, num primeiro momento para o da transcendentalidade das condições da decisão. (2010, p. 96).

Assim, da apreciação do conjunto probatório alinhavado nos autos do processo judicial, profere-se a decisão judicial, entregando-se o direito incidente à espécie, invariavelmente, conforme a constituição das razões jurisdicionais justificadas, pela concepção proposta – ideia de justiça formal, material e transcendental.

Decerto, remansa como atributo desse processo racional o desempenho dos critérios de indução ou dedução lógicos, assim como o teste final do imperativo categórico de cariz kantiano, denominado também de juízo reflexionante, por intermédio do qual, diante de um único fato ou caso, compreende-se pela aplicação de “[...] uma norma geral que possa ser aceita pela comunidade dos que lidam com o direito. [...] Neste caso perguntar-se-ia: Essa solução pode ser erigida em norma universalmente válida?” (SALGADO, J., 2006, p. 122).

Concernentemente ao traçado acima, o campo da hermenêutica jurídica, remete à observância final de um imperativo categórico, a título de solução existencial e universal da decisão justa.

Anteriormente foi analisado que o juiz, ao proferir a decisão, atualiza a lei⁸, não criando uma nova norma, mas sim efetivando, racionalmente e objetivamente, a lei vigente e geral em forma de uma máxima individual, “[...] pela qual a universalidade abstrata da lei se encarna na particularidade (em si mesma abstrata) do fato empírico, para efetivar-se como universal concreto [...]”. (J. SALGADO, 2006, p. 192).

Considerar se as consequências produzidas na decisão a ser baixada pela autoridade estatal representam o reflexo da racionalidade total do direito, conduz à reconciliação natural da justiça, com a efetivação concreta, em favor de um sujeito universal de direito, recompondo a unidade do valor atacado, e expressando sua retomada pelo reconhecimento, de um eu que é um nós, por via da hermenêutica. A partir desta avaliação, depura-se, hipoteticamente ou na concretude de um caso colocado em Juízo, se a decisão guarda plenamente em si um conteúdo de justiça, convalidando, portanto, o respeito sobre dos critérios básicos de justiça em igualdade de condições entre os participantes no processo judicial.

8 Ricardo Salgado (2019, 108), na mesma linha, rememora a posição explícita de Gadamer, ao consignar que o filósofo deixa evidente a necessidade de uma atualização na compreensão, em virtude da própria característica de sua percepção histórica como eventos, como acontecer. Logo, destaca que Gadamer vê na ‘continuidade do acontecer’ algo próprio da tradição histórica e do progresso, e em havendo a incidência de uma hermenêutica circular, não há cogitar em fechamento algum de horizonte histórico de sentido.

Visto todo o panorama hermenêutico, em especial a arte da pergunta no campo interpretativo do direito, bem assim o teste racional do imperativo categórico, essencial perquirir, de tudo, se houve, durante o processo judicial, abertura suficiente para a conciliação com o direito fundamental à justificação dos atores envolvidos, e, conseqüentemente, se resulta mantido o equilíbrio entre a distribuição das forças instrumentalizadas durante a instrução do processo, tornando efetivo, assim, o “poder de justificação” nesse espaço institucional formal.

Ambas as ciências (filosófica e transcendental) conjugam critérios racionais no nível da interpretação, até porque a tarefa de compreender e interpretar subsiste onde uma regra estabelecida tem valor vinculante e irrevogável. Mas o principal aspecto que merece maior apreço neste ponto é perceber que a ideia de uma decisão justa, não surja de arbitrariedades, mas de uma ponderação racional diante conjunto do ordenamento de leis estatal, válido de forma aplicável igual para todos. (GADAMER, 2016, p. 432-433).

Pois bem, aqui, interpõe-se a definição e funcionalidade dos paradigmas teóricos adotados neste ensaio para a deflagração da correta decisão judicial, num ambiente institucional democrático, onde encerra o estabelecimento de um modelo de estrutura básica de justificação, em que os sujeitos obtêm em seu proveito acessibilidade a procedimentos e condições formais e materiais de exigir, produzir e questionar justificações.

Neste caso estamos com Joaquim Salgado ao lecionar que, no nível transcendental e filosófico, a pergunta gravita em torno das condições da aceitabilidade geral da sentença judicial, em no tempo e no espaço de uma determinada comunidade. Vale dizer, concebível como justa é a decisão proferida por um terceiro desinteressado legitimamente escolhido, podendo ser aceito validamente seu julgamento, por qualquer um, conforme os critérios prévios definidos por um determinado povo. Esses critérios variam de conformidade com os fatores, históricos, políticos e até mesmo éticos, isto é, de acordo com a tradição: “ou se escolhe que o terceiro decidirá tirando ou construindo a norma a partir do caso concreto, ou que decidirá tomando parâmetros preestabelecidos de observação obrigatória ou não, rígida ou flexível”. (SALGADO, J., 2012, p. 99).

Diante desta estrutura da aplicação transcendental a priori, o juiz colocado funcionalmente na posição de terceiro neutro, portanto, aplicará o direito segundo o sentido de universalidade que, necessariamente, segue a fórmula de um imperativo categórico. Esse juízo de aplicação, de qualquer forma, tanto como juízo determinante de um princípio universal ou geral, quanto de um caso concreto (juízo reflexivo),

[...] não se cinge a um dedutivismo abstrato, nem a um construtivismo anárquico; é ao mesmo tempo determinante ou dedutivo e reflexivo ou mesmo indutivo; determinante se há universalidade presumida da lei e reflexivo se não há lei, mas o costume ou princípios éticos paradigmáticos. (SALGADO, J., 2012, p. 99).

Por ora, o que importa é ater-se à adequada apreensão jurídica diante da hermenêutica filosófica, e em compatibilidade com o teste transcendental do imperativo categórico, para os fins sucintos deste trabalho, reconhecendo os limites e condições que o processo democrático impõe à condução da interpretação correta do direito, sempre sob o enfoque de que “o sujeito não pode prescindir da cultura em que se insere para interpretar; ela é algo objetivo, interiorizada por ele” (SALGADO, J., 2006, p. 199).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Uma vez que propósito do presente ensaio distancia-se da imersão minuciosa sobre o universo teórico hermenêutico, destaca-se, apenas a título de reflexão, que, frente ao arcabouço teórico discutido, decorre a pertinência de adotarmos uma teoria crítica da justiça, sustentada em um ambiente de justificação institucionalizado, notadamente no seio do Poder Judiciário.

Guardados os imperativos de uma democracia participativa, pudemos discurrir acerca das contribuições da ciência hermenêutica para o direito vigente, em especial no atinente aos limites da interpretação da decisão judicial. O enfoque problematizado, no entanto, não se delimitou ao aspecto da hermenêutica filosófica e seus consectários de aplicação ao direito. Ressobrou demonstrado que a hermenêutica compatibiliza-se com outros modelos científicos no propósito de amplamente elucidar o processo de compreensão do homem como ser-no-mundo. Dotado de existencialidade, por toda uma herança histórica cunhada pelo acervo cultural de seu tempo, o sujeito é parte do caminho que conduz a hermenêutica como experiência existencial.

Logo, refoge aos pressupostos de explicação da compreensão a imposição de métodos experimentais dogmáticos externos ao sujeito, a título de explicitação dos fenômenos, bem assim descabe dotar abstratamente o homem de poderes controladores sobre os objetos e coisas que ele pretende descrever, sem permitir que estas digam algo. Justamente em razão deste caráter assujeitador estabelecido pela metafísica na filosofia da consciência, tentou-se retratar a incompatibilidade atual da prolação de decisões judiciais condutoras de arbitrariedade ou discricionariedade, num espaço determinado pelo Estado Democrático de Direito.

Em função desses contornos, o ensaio, nos limites do possível, consiste em uma proposta para aplicação e concretização do direito de acordo com os ensinamentos da hermenêutica filosófica. Conjuntamente com esta, o teste do imperativo categórico de matriz kantiana, interpõe sua contribuição ética, a fim de subsidiar teoria crítica da justiça, ao visar a projeção a priori de um espaço guarnecido pela estrutura condizente com as práticas de justificação institucionalizadas numa sociedade plural.

No mais, visto que a hermenêutica não opera jamais por condições de uma verdade empírica, nem tampouco absoluta, mas por uma verdade que, incessantemente, se constrói no discurso intermediado pela linguagem humana, compõe a transcendentalidade do teste categórico um a priori compartilhado, intersubjetivamente, no seio da comunidade democrática de indivíduos e grupos, e, portanto, motivo teórico pertinente ao propósito do presente artigo, no ensejo de funcionar o direito fundamental à justificação.

De fato, a crítica ao espaço institucionalizado, por razões e justificativas, é condição permanente de quebra das narrativas de justificação rígidas e incrustadas, cujo resultado, iniludivelmente, implica numa forma de calcificação autoritária do sistema jurídico – prejudicial à própria ideia de círculo hermenêutico da compreensão, cujo funcionamento reveste da atitude de participação e entendimento do ser humano finito, em constante movimento com algo que fala.

Assegurar e reconhecer o status fundamental básico das pessoas como seres políticos em oferecer razões ressoa como orientação determinante na modernidade, especialmente quando afetadas ao debate judicial institucionalizado. Conforme analisado, o espaço instituído judicialmente permeia-se também das razões e justificativas que lhes são próprias. Cabe ao intérprete, vivenciado nesse meio ambiente intentar chegar a melhor solução, dentro dos aspectos de coerência e integridade do direito, sempre sob o enfoque de que “o sujeito não pode prescindir da cultura em que se insere para interpretar; ela é algo objetivo, interiorizada por ele” (SALGADO, J., 2006, p. 199).

Destarte, reverbera algo salutar o aprofundamento acerca do verdadeiro significado das expressões de cunho jurídico, a fim de efetivarmos a mais adequada análise da correção da interpretação constitucional, dentro dos aspectos assegurados pela hermenêutica filosófica e a fenomenologia hermenêutica – ciência compatível e imbricada à primeira, cuja discussão ficará para um futuro trabalho. Assim, o papel primordial da problemática deste ensaio foi desenvolver uma breve reflexão relativa ao modo de comportamento adequado do julgador, terceiro desinteressado, no conflito jurisdicional – combatendo, de forma radical, modelos jurígenos calcificados pela superficialidade de um discurso dogmático dominante

de poder, porém enrijecido pela estrutura metafísica que almejava uma resposta segura e invariável. Este movimento, contrário à postura do magistrado responsável pelas decisões proferidas e perante a continuidade histórica do direito em vigor, em nada se revela acolhedor ao direito fundamental à justificação no âmbito do Estado Democrático de Direito, e por isso, merece dissolução imediata pela luz da hermenêutica filosófica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBOUD, Georges; GARBELLINI, Henrique; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. **Introdução ao Direito**. Teoria Filosofia e Sociologia do Direito. 4ª Ed, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de Filosofia do Direito. São Paulo: Ícone, 2006.

FALCÃO, Raimundo Bezerra. **Hermenêutica**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2019.

FORST, Rainer. **Justification and critique**: towards a critical theory of politics. Translation: Ciaran Cronin. Cambridge: Polity Press. 2014.

FRONZA JUNIOR, Edegar. Tolerar é ofender? A tolerância como reconhecimento e emancipação a partir do pensamento político de Rainer Forst. **In: Justiça, Teoria Crítica e Democracia**. WERLE, Denílson Luís; PIROLI, Diana; BORBA, Eduardo de; SELL, Jorge Armindo; ALI Nunzio; BAVARESCO, Raquel; XAVIER, Cipriani (Org.) Florianópolis, 2017, p. 82-104.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução: Flávio Paulo Meurer. 15ª ed. Petrópolis: Vozes, 2016.

GRONDIN, Jean. **Hermenêutica**. Trad. Marcos Marcionilo. São Paulo: Parábola Editorial, 2012.

_____. **O pensamento de Gadamer**. Trad. Enio Paulo Giachini. São Paulo: Paulus, 2012. p. 75-117.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. O papel do juiz na hermenêutica jurídica de Hans-Georg Gadamer. **Revista da Faculdade de Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 36, 1999, p. 281-301.

_____. A hermenêutica jurídica de Gadamer. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília a. 37, n. 145, jan./mar., 2000, p. 101-112.

MORAES, F. O que é mais importante vem primeiro. **In: Cadernos De Filosofia Alemã: Crítica E Modernidade**, 24(1), São Paulo: Unesp, 2018, p. 173-181. <https://doi.org/10.11606/issn.2318-9800.v24i1p173-181-->

PALMER, Richard. *Hermenêutica*. Trad. Maria Luísa Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 2015.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. *Decisão e história: Uma exploração da ciência jurídica a partir das estruturas basais da decisão judicial*. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS. São Leopoldo: 2013.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial: Parâmetros Dogmáticos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

RIBEIRO, Fernando José Armando; BRAGA, Bárbara Gonçalves de Araújo. A aplicação do direito na perspectiva hermenêutica de Hans-Georg Gadamer. **In Revista da Faculdade Mineira de Direito (PUCMG)**. Belo Horizonte, v. 11, 2008, p. 121-143.

ROHDEN, Luiz. **Hermenêutica: entre a linguagem da experiência e a experiência da linguagem**, São Leopoldo: Unisinos. 1ª reimpressão, 2005.

SALGADO, Joaquim Carlos. **A idéia de justiça no mundo contemporâneo: fundamentação e aplicação do direito como *maximum* ético**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

_____. Semiótica estrutural e transcendentalidade do discurso sobre a justiça. **In: Revista a Faculdade de Direito da UFMG**. Belo Horizonte, n. 37, 2000.

SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica Filosófica e Aplicação do Direito**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

_____. **A Fundamentação da Ciência Hermenêutica em Kant**. Belo Horizonte: Decálogo Editora, 2008.

COELHO, Saulo de Oliveira Pinto. O Sujeito Universal de Direitos Universais como núcleo da totalidade da realidade do Direito no pensamento atual de Joaquim Carlos Salgado: homenagem aos 70 anos do jusfilósofo mineiro. **In: Meritum**. v. 8, n. 2. Belo Horizonte: jul./dez. 2013, p. 469-496.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e hermenêutica**: uma nova crítica do Direito. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. **Verdade e consenso**. Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas. Da Possibilidade à Necessidade de Respostas Corretas em Direito. 3ª ed., rev. amp. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

_____. **Dicionário de hermenêutica**. Quarenta temas fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do Direito. Belo Horizonte: Letramento, 2017.

TOVAR, Leonardo Zehuri. **Por uma teoria da decisão judicial**: a discricionariedade decisória e a busca por respostas constitucionalmente adequadas. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2018.

WERLE, Denílson Luís. Notas para uma teoria crítica da justiça. **In: Justiça, Teoria Crítica e Democracia**. WERLE, Denílson Luís; PIROLI, Diana; BORBA, Eduardo de; SELL, Jorge Armindo; ALI Nunzio; BAVARESCO, Raquel; XAVIER, Cipriani (Org.) Florianópolis, 2017. p. 400-422.