

**XXVII ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI SALVADOR – BA**

HERMENÊUTICA JURÍDICA

GRAZIELLY ALESSANDRA BAGGENSTOSS

VANESSA VIEIRA PESSANHA

ANDREAS KRELL

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

H553

Hermenêutica jurídica [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Grazielly Alessandra Baggenstoss; Vanessa Vieira Pessanha; Andreas Krell – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-626-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34



XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

HERMENÊUTICA JURÍDICA

Apresentação

O Grupo de Trabalho (GT) de Hermenêutica Jurídica do XXVII Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), que ocorreu em Salvador-BA, concentrou-se em três etapas de apresentação – cada uma seguida por uma sessão de comentários por parte da coordenação do GT e dos pesquisadores presentes – e contemplou trabalhos de base teórica e estudos de aplicabilidade das construções teóricas hermenêuticas. A inestimável contribuição de cada um dos artigos apresentados sedia-se na contemporaneidade e na relevância da abordagem dos temas selecionados pelas autoras e pelos autores, os quais traçam pensamento crítico e em sintonia com a realidade brasileira atual.

O texto intitulado “Hermenêutica jurídica e jurisdição constitucional no âmbito do Estado Democrático de Direito”, elaborado por Rebeca Henriques Silva Ivo e Daniel Alves dos Santos, desenvolve, a partir da teoria hermenêutica de Lenio Streck, uma crítica às técnicas de interpretação utilizadas por uma boa parte dos juízes brasileiros, que deixa de aproveitar as novas possibilidades hermenêuticas surgidas com a “virada linguística” na Filosofia, e insiste em uma atitude solipsista, sem respeitar a “integridade” do Direito.

O artigo “Hermenêutica e paradigma do pluralismo na jurisdição constitucional”, apresentado por Edhyla Carolliny Vieira Vasconcelos Aboboreira, estrutura-se na inquietação acerca de como se legitima a atuação do magistrado e como as teorias hermenêuticas podem contribuir para a certificação dessa legitimidade. Passando por uma discussão sobre os principais modelos de democracia na atualidade (liberal, comunitário, deliberativo), a autora apresenta o modelo da “Sociedade aberta dos intérpretes da Constituição”, de Peter Häberle.

O trabalho “Hermenêutica, exegese e ativismo judicial: a concretização da norma constitucional”, da lavra de Bricio Luis da Anunciação Melo e de Clara Angélica Gonçalves Cavalcanti Dias, traz o questionamento sobre o ativismo judicial que pode ser “do bem” e “do mal”, destacando o ponto decisivo da postura do magistrado e os frequentes abusos do conceito de proporcionalidade. Os autores enfatizam, ainda, que, para uma legitimação de sua atuação, pela leitura de Konrad Hesse, o intérprete deve partir da norma e retornar a ela – e não retornar à sua vontade.

Samantha Ribeiro Meyer-Pflug e Maria Cristina Zainaghi são autoras do artigo intitulado “A interpretação da norma processual”, em que se destacou a preocupação para com a aplicabilidade da norma processual do novo Código de Processo Civil Brasileiro (2016), em que, especialmente no âmbito executório, procede-se a uma extensão extrema de norma sob a justificativa de promover a sua efetividade. Assim, defendem que a base principiológica da codificação resta prejudicada, o que dificulta sobremaneira uma interpretação “razoável” das normas.

No trabalho “Coerência e integridade: o desafio hermenêutico do advogado na superação ao casuísmo da fundamentação judicial no sistema de precedentes judiciais”, Silvio Ulysses Sousa Lima e José Eleomá de Vasconcelos Ponciano levantam a questão do déficit argumentativo na hora da apresentação de razões jurídicas por parte dos advogados, sublinhando a finalidade deste ato para contribuir para a construção de uma decisão judicial correta pelo magistrado.

Alexander Perazo Nunes de Carvalho e José Nilo Avelino Filho propõem o artigo “Utilização (in)correta dos princípios como suporte fundamental das decisões judiciais no Brasil”, em que, a partir da lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), discutem e criticam a utilização equivocada e pouco organizada dos princípios por parte dos tribunais brasileiros.

Os “Critérios de interpretação de Savigny e a hermenêutica do direito privado contemporâneo” são trazidos por Antonio Lourenço da Costa Neto e Marcia Maria Pinheiro da Silva, cujos estudos têm por objeto a obra “Sistema do Direito Romano Atual”, de Savigny, e a sua recepção no Brasil e em Portugal. Verificando algumas incorreções nas traduções realizadas, concluem pela atualidade dos ensinamentos da obra, bem como pela não superação dos constructos teóricos delineados pelo autor.

A “Teoria sistêmica, alopoiese e justiça social na Lei 13.467/2017: uma visão pós-luhmanniana da reforma trabalhista” foi apresentada por Mauricio de Melo Teixeira Branco, o qual demonstrou, a partir dos conceitos básicos da “Teoria dos Sistemas”, de Niklas Luhmann, e de escritos pós-luhmannianos, que a Reforma Trabalhista brasileira, de 2017, reflete uma relação alopoiética entre os sistemas jurídico e econômico no país, com predomínio deste último.

Bárbara Gomes Lupetti Baptista e Daniel Navarro Puerari trouxeram o estudo “A ausência de consenso sobre a extensão dos termos ‘proporcionalidade’ e ‘razoabilidade’ em ações indenizatórias em trâmite nos Juizados Especiais Cíveis do Estado do RJ”, em que refletem

criticamente sobre a utilização, em casos no órgão jurisdicional mencionado, dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade com o intuito de construir soluções corretas para os litígios relacionados à concessão de danos morais.

O trabalho “A utilidade de argumentos pragmáticos no processo de tomada de decisões judiciais justas – um viés eleitoralista”, da autoria de Leonardo Tricot Saldanha e Sarah Francieli Mello Weimer, oferece o cenário da justiça eleitoral e a sua argumentação pragmática para criticar as técnicas decisórias típicas deste ramo jurídico, as quais sobrevalorizam as consequências da decisão judicial sem, contudo, revelar essa preocupação nos motivos da sentença.

A “Pensão alimentícia como direito coletivo fundamental stricto sensu e seu acolhimento e efetivação por meio da hermenêutica jurídica” é o trabalho de Letícia de Oliveira Catani Ferreira e Danilo Henrique Nunes, em que defendem a sua hipótese ao argumento de que o direito coletivo perfaz-se a partir da vinculação de um determinado grupo de pessoas por questões jurídicas.

Finalmente, o artigo “(In)segurança jurídica: a interpretação e a aplicação da Lei n. 13.467/17 de acordo com o art. 8º, § 2º da CLT” é trazido por Maria Júlia Bravieira Carvalho, que questiona as súmulas e a sua caracterização como determinações normativas que criam direitos ou obrigações, procurando avaliar se o referido dispositivo legal proporcionará maior segurança jurídica às relações de trabalho.

Todos os 18 (dezoito) artigos aprovados para o GT de Hermenêutica Jurídica foram apresentados, promovendo discussões bastante proveitosas e debates relevantes. Vale registrar que os trabalhos aprovados para o GT e não mencionados nesta apresentação dos anais podem ser encontrados na “Revista de Argumentação e Hermenêutica Jurídica”, periódico do Conpedi disponível na Plataforma Index Law Journals.

Saudações acadêmicas e votos de boa leitura,

Prof. Dr. Andreas Krell (UFAL)

Profa. Dra. Grazielly Alessandra Baggenstoss (UFSC)

Profa. Dra. Vanessa Vieira Pessanha (UNEB)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento.
Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

CRITÉRIOS DE INTERPRETAÇÃO DE SAVIGNY E A HERMENÊUTICA DO DIREITO PRIVADO CONTEMPORÂNEO

CRITERIA FOR THE INTERPRETATION OF SAVIGNY AND THE HERMENEUTICS OF CONTEMPORARY PRIVATE LAW

**Antonio Lourenço da Costa Neto
Marcia Maria Pinheiro da Silva**

Resumo

Este trabalho propugna por uma análise acerca dos elementos constitutivos da hermenêutica jurídica e os critérios de interpretação propostos por Savigny, oportunidade em que será apresentada de que forma aconteceu a recepção da teoria da Escola Histórica do Direito no Brasil e em Portugal. No que pertine à questão metodológica, o estudo se apoiou na obra Sistema do direito romano atual, de Savigny, e nas lições de Herzog e Medina. Objetiva-se, portanto, analisar em que medida a metodologia de interpretação da Escola Histórica do Direito ainda impacta no direito privado.

Palavras-chave: Hermenêutica, Interpretação, Savigny, Recepção, Direito privado

Abstract/Resumen/Résumé

This work proposes an analysis about the constitutive elements of legal hermeneutics and the criteria of interpretation proposed by Savigny, which will be presented in what form was the reception of the theory of the Historical School of Law in Brazil and Portugal. As far as the methodological question was concerned, the study was based on Savigny's Sistyem of Roman law and the lessons of Herzog and Medina. The aim is to analyze, to what extent, the methodology of interpretation of the Historical School of Law still impacts on private law.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Hermeneutics, Interpretation, Savigny, Reception, Private law

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo trata sobre a hermenêutica jurídica e tem por base as orientações emanadas por Savigny em sua obra *Sistema do direito romano atual*, por meio do qual será analisada a recepção dessa metodologia no Brasil e em Portugal, contrapondo-se às duas diferentes abordagens.

O objetivo precípuo desse estudo é apresentar e analisar as contribuições da Escola Histórica do Direito para a realidade do direito privado, como forma de confirmar a atemporalidade das lições de Savigny diante do sistema jurídico contemporâneo.

A escolha dessa temática justifica-se pela necessidade de ampliação das discussões no que se refere aos estudos sobre hermenêutica, bem como da análise biográfica de Savigny, o qual, por diversas vezes, fora mal interpretado — para não dizer mal estudado —, sendo-lhe atribuída até a característica de reacionário pelo simples dado de que ele trocava cartas com revolucionários da Revolução Francesa.

A problemática deste artigo centra-se nas elucubrações acerca dos impactos da metodologia e critérios de aplicação, no âmbito do direito privado, da obra de Savigny, abrindo-se para o debate alguns questionamentos: a) essa teoria ainda é aplicada hodiernamente?; b) como e em que medida percebe-se a utilização desses métodos na atualidade?; c) quais razões justificam as dualidades na recepção desta teoria no cenário brasileiro e português?; e d) as tentativas de superação dessa metodologia conseguiram de fato seu intento?

É partindo de tais premissas que essa análise será estruturada, de modo que, inicialmente, partir-se-á da observação dos métodos propostos por Savigny, a saber: gramatical, histórico e lógico sistemático; considerações acerca do motivo da lei; a dicotomia entre *mens ratio versus mens legis* e aplicação desse método nas bases do direito neutro, civil e processual.

No segundo tópico, abordar-se-á a recepção dessa teoria no direito brasileiro e português à luz dos escólios de Benjamin Herzog, destacando as características particulares dessas duas realidades, evidenciando seu impacto e suas contribuições para o ordenamento jurídico atual.

Por fim, apresentar-se-á as principais lições da hermenêutica conectada aos direitos fundamentais enfocando as duas principais tentativas de superações da metodologia savigniana, no caso, a teleologia de Jhering e a Escola do direito livre.

Dessa forma, considera-se salutar destacar a importância dessa temática para a discussão acadêmica por entender-se que a hermenêutica jurídica é pouquíssimo estudada, repercutindo, assim, diretamente nos casos concretos analisados na realidade jurídica. O que se propugna, então, é um debate acadêmico que possa demonstrar o quão significativa é valer-se de uma obra, jamais obsoleta, como é o caso do Sistema de Direito Romano atual de Savigny.

2 ESCOLA HISTÓRICA DO DIREITO E OS MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO

A Escola Histórica do Direito foi fixada por Friedrich Carl von Savigny (1779-1861). Sua premissa básica era de que “o direito é produto de um devir permanente: mas com o especial alcance de ficar ao abrigo de flutuações arbitrárias dos legisladores, de modo a suportar uma verdadeira reflexão científica”¹.

Dessa orientação preliminar, Cordeiro², afirma que esse direito equivaleria ao “espírito do povo”, espírito esse que Savigny reconduziu, habilmente, ao Direito Romano, sob pena de tornar impraticável o seu sistema.

É conveniente, portanto, destacar as ideias propostas pelo criador da Escola Histórica, a fim de fundamentar as bases de atuação dessa teoria. Para tanto, recorrer-se-á aos ensinamentos de Camargo, o qual afirma que, segundo Savigny, “O direito legislativo deveria ter a única função de oferecer suporte aos costumes para diminuir-lhes as incertezas e as indeterminações. Por meio dele, seria possível preservar a pureza que é a vontade efetiva do povo. Savigny propõe em lugar da codificação a elaboração científica do direito de base histórica”³.

Com isso, verifica-se que as bases do pensamento de Savigny estão pautadas no ideal de valorização da conduta histórica de um povo e não são concebidas no caráter positivado unicamente, como é o caso da criação de leis, totalmente desconexas com a realidade do seu povo.

A despeito disso, pode-se ilustrar o caso ocorrido em 1814, quando Savigny se opôs à criação de um código, em contraposição ao pensamento de Thibaut, pelo fato de

¹ SAVIGNY, Friedrich Carl von. *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (1814), 8; vide, nesse ponto, WIACKER, Franz. *Wandlungen im Bilde der historischen Rechtsschule* (1967), 5.

² CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil I*. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 673.

³ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. *Hermenêutica e argumentação: Uma contribuição ao Estado de Direito*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 77.

compreender que a legislação traz o histórico de seu povo, ao passo que esse entendia ser necessária a referência da razão para a compreensão histórica.

Compreender esse arcabouço histórico-constitutivo das ideias de Savigny é decisivo para que se possa adentrar nos estudos dos métodos de interpretação, haja vista que estes refletem o pensamento e o momento histórico em que o autor estava inserido. E é a partir desse contexto histórico, que, preliminarmente, apresentamos o conceito de interpretação proposto por Savigny: “Es la interpretación un arte que se aprende por el estudio de los grandes modelos que la antigüedad y los tempos moderno ofrecen en abundancia, al contrario de lo que sucede con la teoria de ese arte, respecto á la cual, por circunstancias accidentales, nos encontramos sumamente pobre. No se enseña solamente el arte de la interpretación, como ninguna de las artes, por médio de reglas; pero contemplando las obras de los grandes maestros, penetramos el secreto de superioridade, ponemos en actividad las facultades que reclama la ciencia y aprendemos á dirigir por buen caminho nuestros esfuerzos”⁴.

A interpretação é tida por Savigny como uma arte. Desta feita, não há que se considerar regras estabelecidas para o ensino de uma arte. O autor encampa uma análise de que o direito não pode ser dissociado de sua abordagem dinâmica e não linear, e ainda valoriza os ensinamentos trazidos pelos grandes mestres.

No que concerne aos critérios a serem utilizados quando da interpretação, para Cordeiro⁵, o próprio Savigny apontou os seguintes elementos da interpretação: gramatical, lógico, histórico e sistemático. Na obra *Sistema de derecho romano actual*⁶, Savigny os apresenta da seguinte forma: “El *elemento gramatical* de la interpretación tiene por objeto las palabras de que el legislador se sirve para comunicarnos su pensamiento; es decir, el lenguaje de las leyes. El *elemento lógico*, la descomposición del pensamiento ó las relaciones lógicas que unen á sus diferentes partes. El *histórico* tiene por objeto el estado de derecho existente sobre la matéria, en la época en que la ley há sido dada; determinada el modo de acción de la ley y el cambio por ella introducido, que es precisamente lo que el elemento histórico debe esclarecer. Por último, el

⁴ SAVIGNY, M. F. C. de. **Sistema de derecho romano actual**. 2ª ed. Madrid: Centro Editorial de Góngora. p. 186.

⁵ CORDEIRO, António Menezes. **Tratado de Direito Civil I**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 687.

⁶ SAVIGNY, M. F. C. de. **Sistema de derecho romano actual**. 2ª ed. Madrid: Centro Editorial de Góngora. p. 187.

elemento sistemático tiene por objeto el lazo íntimo que une las instituciones y reglas del derecho en el seno de una vasta unidad”⁷.

O que se evidencia, diante dessa esquematização do autor, é uma necessidade orientar os juristas a bem utilizarem critérios quando da interpretação e aplicação de normas. Num contexto mais didático, pode-se aglutinar dois desses elementos, no caso, o lógico e o sistemático, numa abordagem única, por entender-se que o direito está enquadrado dentro de uma delimitação sistemática e que não se desvencilha de uma questão lógica pelo fato de as relações se darem nesse eixo lógico-racional.

Verifica-se, também, que esses critérios não estão dispostos de forma hierárquica, tampouco em ordem de utilização. Na realidade, a relação que pode ser feita é de que existem critérios que se amoldam melhor a determinados casos específicos, contudo, de acordo com a abordagem savigniana, o critério histórico não pode ser desconsiderado em detrimento dos outros; pelo contrário, deve ser analisado de forma a balizar o entendimento do intérprete.

Ainda consoante os ensinamentos de Savigny, o bom êxito da interpretação depende de duas condições essenciais: devemos reproduzir em nós mesmos a operação intelectual em virtude da qual se determinou o pensamento da lei, bem como devemos levar em consideração os fatos históricos e o sistema inteiro do direito para colocarmos numa relação imediata com o texto a ser interpretado.

O objeto da interpretação é tirar de cada lei a maior instrução possível, que deve ser, por sua vez, individual e fecunda em resultados. Individual pelo fato de representar uma necessidade particular; atenta aos resultados porque a lei, pela sua generalidade, impacta decisivamente a vida de muitas pessoas quando de sua interpretação.

Outro elemento que não pode ser desvinculado da interpretação da lei é a *ratio legis* (motivo da lei), que pode ser invocada quando se trata de saber qual a natureza da regra contida na lei, se esta pertence a um direito absoluto ou supletório, ao *jus comune* ou ao *jus singulare*.

Quando adentrarmos no campo da tentativa de superação dos métodos de Savigny, verificaremos que o maior embate vislumbrado é a dualidade entre o seu pensamento com o de Jhering, que por sua vez elabora uma teoria baseada nos fins da

⁷ SAVIGNY, M. F. C. de. **Sistema de derecho romano actual**. 2ª ed. Madrid: Centro Editorial de Góngora.

lei, e não em sua vontade. Com isso, sopesaremos em que medida devemos considerar os seus fins e sua vontade em sede de interpretação e aplicação da lei.

As contribuições de Savigny não se delimitaram apenas aos critérios de interpretação. Pode-se mencionar também que, em sua obra, o autor apresentou até meios para interpretar leis defeituosas, como no caso de ambiguidades — as quais, segundo o autor, não oferecem tantos perigos à compreensão de seu sentido — e no caso de utilização de expressões impróprias, que requerem do hermeneuta maior atenção, por se tratarem de contradições com o pensamento da lei. Para tanto, o autor propõe que se examine o conjunto de legislação de uma forma sistematizada, referenciando a lei ao seu motivo e apreciando o mérito do resultado obtido pela interpretação.

No que se refere ao estudo da hermenêutica nos casos de lacunas, que é quando as fontes são insuficientes para resolver uma questão de direito. Há duas visões, segundo Savigny: “Los unos piensan que existe un derecho universal e normal (el derecho natural), completamente subsidiario de todo derecho positivo, como en Alemania el derecho romano, con relación á los diferentes derechos territoriales: y no tengo necesidad de refutar aqui esta aplicación de una doctrina que yo he combatido en su principio. Los otros creen que el derecho positivo se complete á sí mismo em virtud de su fuerza orgânica: y se desprende de la definición que he dado del derecho positivo, *que debo admitir necessariamente la verdade de esta doctrina, que es la que he hecho uso para resolver las contradicciones y restablecer la unidad del derecho*. El resultado de tal procedimiento, con relación al derecho positivo, se llama analogia, y por virtude de la misma se llenan las lagunas en el derecho”⁸.

Com isso, verifica-se o declínio do pensamento de Savigny no que diz respeito à consideração do ordenamento jurídico como um organismo que se complementa com os contextos históricos. As lacunas, por sua vez, são resolvidas por um mecanismo que percebe o direito positivo como parte de um todo, intitulado de analogia.

A determinação do direito por analogia é suscetível em dois graus: pode apresentar-se uma relação de direito inteiramente nova, até então desconhecida e para qual não existe no direito positivo nenhuma instituição típica. Dessa forma, procura-se a criação de uma instituição em harmonia com o direito existente, bem como pode a apresentação, no domínio das diversas instituições, de uma questão nova a se resolver conforme os princípios e a natureza de cada instituição.

⁸ SAVIGNY, M. F. C. de. **Sistema de derecho romano actual**. 2ª ed. Madrid: Centro Editorial de Góngora. p. 231, grifo nosso.

Acerca da analogia, Savigny afirma, por fim, que “La base de toda analogia es la consecuencia interior del derecho, que no es solamente un encadenamiento de deduciones puramente lógicas, sino también una armonía orgânica, de la cual tenemos consciência cuando abrazamos el conjunto vivo de las relaciones de derecho y de las instituciones que las dominan”⁹.

Esse pensamento de Savigny ratifica e reforça a ideia de que o direito deve se constituir diante de uma abordagem orgânica e harmônica, a fim de que, em casos de lacunas, se valham dessa estrutura para dirimir os impactos da ausência da lei no caso concreto.

Uma das contribuições mais valiosas extraídas da obra supracitada faz menção à ideia de construção do direito. Sobre isso Savigny aduz que “El intérprete que pretende corregir el pensamiento de la ley, su realidad misma y no su apariencia, se coloca por cima del legislador y desconoce los limites de sus poderes: su obra entonces no es la interpretación, sino una verdadera formación del derecho”¹⁰.

Depreende-se, portanto, que a tarefa de interpretar consiste, em si, num mecanismo de construção verdadeira do direito, na medida em que o intérprete se coloca no lugar do legislador e abstrai para si o pensamento da lei no momento de sua elaboração, considerando a sua realidade fática, impondo-se na perspectiva jurídica e criando de fato um direito consubstanciado em seu arcabouço sistemático e histórico.

No âmbito do direito privado, o que se percebe é que os métodos de aplicação de Savigny serão eficazes e úteis quando aplicados na esfera do direito neutro, ou seja, aquele que não está condicionado a uma realidade plural, como é o caso do direito penal ou do consumidor, por exemplo, ao passo que, nas relações privadas do direito civil, como numa relação de condomínio por exemplo, há espaço fecundo para se perceber a praticidade das aplicações desses métodos interpretativos.

2.1 Tentativa de superação dos métodos de Savigny

Dentre as tentativas de superação da metodologia de Savigny, elencamos a abordagem da Teleologia de Jhering. É mister destacar que, segundo Cordeiro¹¹, a *ratio legis* não era expressamente enumerada entre os elementos da interpretação

⁹ SAVIGNY, M. F. C. de. **Sistema de derecho romano actual**. 2ª ed. Madrid: Centro Editorial de Góngora. p. 232.

¹⁰ SAVIGNY, M. F. C. de. **Sistema de derecho romano actual**. 2ª ed. Madrid: Centro Editorial de Góngora. p. 250.

¹¹ CORDEIRO, António Menezes. **Tratado de Direito Civil I**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 726.

apresentados por Savigny. Na literatura subsequente, ela aparece muitas vezes diluídas no elemento racional. A doutrina de meados do século XX veio dar-lhe um papel crescente.

Seguindo a linha de Savigny, na realidade portuguesa, o Código Civil, alicerçado nos postulados um tanto estáticos de Ferrara e de Manuel de Andrade, não referiu expressamente o fator teleológico¹².

Dos escólios de Camargo¹³, Jhering mostra o direito como uma vivência que deve ser assumida tanto pela parte de quem o aplica (o Estado) quanto por quem o postula na qualidade de interessado. O direito é, na realidade, uma luta ou um verdadeiro esforço animado pelo espírito prático no qual subjaz a sua própria realização.

É no livro *A finalidade do direito* que se percebe a relação de Jhering com os ideais teleológicos. Na referida obra, ele soma a noção de fim, ou finalidade, à ideia de direito como práxis. A finalidade, elemento que compõe necessariamente a ação, representa algo futuro que a vontade pretende realizar¹⁴.

Diante desse apego à condição finalística do direito, importa mencionar que Jhering era contrário ao positivismo jurídico, no entanto apreciava o positivismo filosófico, que por seu turno considerava os eventos sociais e naturais enquanto elementos constitutivos de uma análise teleológica.

O que se vê, contudo, é que essa tentativa de superação da teoria de Savigny, pelo aspecto da finalidade do direito, não se sustenta pelo fator da abstração em que se percebe a obra de Jhering. Se por um lado temos uma metodologia toda fundamentada em conceitos atemporais e didáticos de Savigny, o que temos na Jurisprudência dos Interesses é uma análise reflexiva do direito, que traz o intérprete ao subjetivismo de outrora.

Isso é confirmado pelas lições de Herzog quando afirma: “Ainda que o conteúdo e o significado da norma não sejam claros na ciência jurídica brasileira, costuma-se enxergar no ‘fim social’, a que o interprete deve sempre atentar, uma ênfase na teleologia. Isso por sua vez, vem acompanhado de uma tendência ao alargamento das competências do judiciário em detrimento das do legislador. Parece, assim, que ocorreu

¹² CORDEIRO, António Menezes. **Tratado de Direito Civil I**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 726.

¹³ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação: Uma contribuição ao Estado de Direito**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 90.

¹⁴ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação: Uma contribuição ao Estado de Direito**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 91.

no Brasil exatamente aquilo que Savigny advertira: com o recurso ao fim da lei, pode o intérprete erigir-se ao posto de verdadeiro legislador”¹⁵.

A crítica feita por Herzog é extremamente pontual e válida na medida em que percebemos, claramente, no Judiciário brasileiro, a materialização desse fenômeno, qual seja: o intérprete — no caso, o juiz — transformando-se num agente legislador em nome de um ativismo judicial e desmedido que poderia, indubitavelmente, ser evitado se se tivesse conhecimento e condições de aplicação dos métodos e da teoria da Escola Histórica do Direito.

Verifica-se, por fim, que a dicotomia presente entre a vontade e o interesse, os motivos e os fins propostos respectivamente por Savigny e Jhering não encontram amparo que justifiquem o termo superação, senão um retrocesso que, concatenado à ideia de construção do direito, não pode ser diluído na liquidez do sistema jurídico da atualidade, especialmente no contexto brasileiro.

2.2 Escola de Direito Livre

A chamada Escola do Direito Livre é um acontecimento hermenêutico sobretudo Alemão.¹⁶ Tem como representante mais expressivo Hermann Kantorowicz, que no ano de 1906 escreveu um manifesto intitulado “A luta pela Ciência do Direito”.

Ao tratar sobre a Escola do Direito Livre, Raimundo Bezerra Falcão assevera que “Ao juiz, interprete e aplicador da norma impende ditar a regra que julgue coubesse ao legislador, se estivesse em seu lugar, na hora de interpretar e julgar. Não obstante, se mesmo assim não conseguir satisfazer as instâncias atuais de justiça, decidirá de acordo com seu convencimento, dentro dos parâmetros que só o ‘Direito livre’ pode ensejar. Decisões embasadas estrita e exclusivamente na lei, juiz fiel executor desta última, sentença objetiva e, portanto, completamente imune a paixões são intentos irrealizáveis e fictícios, em termos de uma atual distribuição da justiça. Assim, imprescindível se torna que, do conjunto das premissas possíveis, retire-se aquela que melhor consubstancie a conclusão justa. É bem mais questão de vontade do que de racionalidade”.¹⁷

Kantorowicz cria uma forma de interpretação em que o direito é a vontade do juiz, sendo que este deve buscar o sentido de justiça, e não apenas ser um mero

¹⁵ HERZOG, 2016, p. 284.

¹⁶ FALCÃO, Raimundo Bezerra. **Hermenêutica**. 2ª. ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 162.

¹⁷ Op cit., p. 164.

aplicador do direito. Entende que a lei não é a fonte única do Direito positivo; há normas de maior significação e de mais largo alcance brotadas na espontaneidade da vida social, na experiência convencional dos grupos sociais.¹⁸ Raimundo Bezerra Falcão destaca que: “A conclusão a que chega é no sentido de que existe indubitável distância entre a realidade social e a lei, esta que se apraz em formular regras gerais e abstratas desvinculadas da vida. A vida é incontestavelmente mais rica do que as leis podem prever. Os interesses, bem mais multifacetados do que os esquemas legislativos sequer tendem a imaginar. [...]. Tudo isso contribui para afastar o juiz daquilo a que lhe compete efetivamente aplicar o Direito, isto, é a realidade social”¹⁹,

Para Carlos Maximiliano, o precursor Hermann Kantorowicz, da Escola do Direito Livre, veio a propor que o magistrado buscasse o ideal jurídico dentro ou fora da lei, esclarecendo que o juiz não devia se preocupar com o texto legal, de forma que podia decidir *proeter* e também contra *legem*, à luz de sua consciência jurídica. Para Maximiliano, “[...] tudo procura achar e resolver com a lei: jamais com a intenção descoberta de agir por conta própria, *proeter* ou contra *legem*”²⁰.

O citado autor faz referência a esta forma original do Direito Livre nos julgamentos do Tribunal de Primeira Instância de Chateau-Thierry, presidido e dominado pelo bom juiz Magnaud (1889-1904), que, imbuído de ideias humanitárias e avançadas, redigiu sentenças em estilo escorreito, lapidar, porém afastadas dos moldes comuns. O magistrado mostrava-se clemente e atencioso com os fracos e humildes; enérgico e severo com os opulentos e poderosos. Nas suas mãos a lei variava segundo a classe, a mentalidade religiosa ou as inclinações políticas das pessoas submetidas à sua jurisdição.²¹

Neste sentido, Carlos Maximiliano, apoiado no pensamento de Savigny, defende o grande papel de renovador consciente do intérprete da norma quando diz: “É sobretudo com as regras positivas bem-feitas que o interprete desempenha o seu grande papel de renovador consciente, adaptador das formulas vetustas às contingências da hora presente, com apreçar e utilizar todos os valores jurídicos-sociais, -verdadeiro sociólogo do Direito”.²²

¹⁸ Op cit., 163.

¹⁹ Op cit., 164.

²⁰ MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 20ª. ed. Rio de Janeiro: Forense 2011. p 65.

²¹ Op cit., p. 68.

²² Op cit., p. 32.

Sob outro enfoque o autor assevera que a letra da lei não deve ser abandonada, uma vez que põe em risco a segurança do próprio direito, quando afirma: “Nem por isso é menos certo caber ao juiz afastar-se das expressões claras da lei, somente quando ficar evidenciado ser isso indispensável para atingir a verdade em sua plenitude. O abandono da formula explícita constitui um perigo para a certeza do Direito, a segurança jurídica; por isso é só justificável em face de mal maior, comprovado: o de uma solução contrária ao espírito dos dispositivos, examinados em conjunto. As audácias do hermeneuta não podem ir a ponto de substituir, de fato, a norma por outra”²³.

Sob o ponto de vista jurídico, a Escola do Direito Livre mostrou-se bastante marcada pelos fatos sociais, carregada de conteúdo sociológico, no sentido de prevalecer sobretudo o direito da sociedade em face ao direito codificado.

3 A RECEPÇÃO DA TEORIA DE SAVIGNY NO DIREITO DO BRASIL E DE PORTUGAL

3.1 A recepção no direito brasileiro

Para tratar sobre a recepção da metodologia de Savigny no Brasil em meados do século XIX, deve-se traçar todo o contexto histórico daquela época, na data de 29 de novembro de 1807, quando o príncipe regente D. João, juntamente com toda a corte portuguesa, fugindo das tropas napoleônicas, retirou-se de Lisboa para o Rio de Janeiro, estabelecendo um claro processo emancipatório no Brasil.²⁴

Neste contexto, o filho de D. João IV, D. Pedro, declarou a separação do Brasil de Portugal, sendo coroado Imperador do Brasil, promulgando uma lei em 1823 segundo a qual toda legislação baixada pela Coroa portuguesa deveria manter sua validade até que fossem editadas novas leis “brasileiras”.²⁵

Neste sentido, para Herzog, apesar da independência do Brasil em relação a Portugal não houve uma completa ruptura, uma vez que em 1827 deu-se a fundação de faculdades nacionais de direito em Olinda e em São Paulo, sendo dominadas por juristas formados em Portugal.²⁶

²³ Op cit., p. 91.

²⁴ HERZOG, Benjamin. A Recepção da metodologia de Savigny no Brasil e em Portugal. **Revista de Direito Civil Contemporânea**, vol. 7, ano 3, p. 279-294. São Paulo: Ed.RT, abr-jun/2016. p. 284-294.

²⁵ Op cit., p. 284.

²⁶ Op cit., p. 284.

Aos poucos foi ocorrendo uma emancipação em relação aos juristas de formação portuguesa, ao ser concebida a primeira obra-modelo sobre metodologia de um jurista brasileiro chamado Francisco de Paula Baptista, com formação exclusivamente brasileira, em cujo *Compêndio de Hermenêutica Jurídica* considera a hermenêutica como um sistema de regras de interpretação, referindo-se de forma decisiva a Savigny. Tal fato não havia ocorrido anteriormente nem no Brasil nem em Portugal. Ademais, os representantes da assim chamada Escola de Recife orientaram-se pelo direito alemão, certos também de emancipar-se dos estudiosos portugueses.²⁷

Sob o ponto de vista de Herzog, o jurista Paula Batista não seguiu Savigny na decisiva questão relativa à fundamental recusa de fazer uso dos motivos da lei (*ratio legis*) como auxílio interpretativo, no entanto adotou, em determinadas partes, a formulação de Savigny a respeito do “pensamento”. Na verdade, também Paula Batista distingue, com apoio na diferenciação de Savigny entre motivos especiais e gerais, diversas espécies de “motivos da lei”, ainda que sem as mesmas consequências, destacando, assim, por um lado, “motivos remotos ou “extrínsecos” e, de outro lado, “motivos próximos” ou “intrínsecos”.²⁸

Neste sentido, ainda que o conteúdo e o significado da norma não sejam claros na ciência jurídica brasileira, costuma-se enxergar no “fim social”, ao qual o interprete deve sempre atentar, uma ênfase na teleologia, que por sua vez vem acompanhada de uma tendência ao alargamento das competências do Judiciário em detrimento das do legislador. Parece, assim, que ocorreu no Brasil exatamente aquilo que Savigny advertira: com o recurso ao fim da lei, pode o intérprete erigir-se ao posto de verdadeiro legislador.²⁹

Percebe-se que a recepção da metodologia de *Savigny* no ordenamento jurídico brasileiro deu-se de forma incompleta, uma vez que se afastou do pensamento metodológico (interpretação e aplicação das leis) de Savigny, quando se utiliza de conceitos como “motivo” e “fim” como elementos da metodologia brasileira.

3.2 A recepção no direito português

²⁷ Op cit., p. 285.

²⁸ Op cit., p. 286.

²⁹ Op cit., p. 286.

A recepção da teoria de Savigny em Portugal ocorreu com a virada da ciência jurídica portuguesa em direção à Pandectística, ensejando a substituição do Código Civil de 1867 por um novo, em 1966. Assim, merecem destaque desta nova codificação, especialmente, dois aspectos que fornecem um esclarecimento a respeito da recepção da metodologia de Savigny: o “pensamento legislativo “do art. 9º, I e a “relação jurídica” do segundo título da parte geral do Código Civil português³⁰.

O art. 9º, I do Código Civil de 1966 refere-se ao chamado “pensamento legislativo”, que, conforme entendimento de Herzog, não lembra os pensamentos de Savigny, apenas acidentalmente.³¹ Destaque-se que a primeira recepção dos seus pensamentos metodológicos teve lugar no final do século XIX, sendo marcada fortemente pela sua proximidade com a Pandectística.

Neste contexto, para Herzog, embora a expressão “pensamento” contida no art. 9º, I do Código Civil de 1966 pareça refletir apenas a versão portuguesa do pensamento de Savigny, é de se ver também nessa norma uma continuação da tradução portuguesa. Nas discussões científicas ocorridas após o processo legislativo, “o pensamento legislativo” do art. 9º, I do Código Civil de 1966 passou a ser identificado ocasionalmente com o termo “espírito”, isto é, um conceito que desde o Iluminismo era comumente entendido como o polo oposto à letra da lei.³²

Em Portugal, no entanto, na Codificação de 1966 há a existência de uma outra solução, qual seja: o recurso à relação jurídica de Savigny .

A “relação jurídica” do 2º título da parte geral do Código Civil português de 1966 encontra-se como título de uma das duas divisões da parte geral, sendo que na primeira parte refere-se ao título “das leis, sua aplicação e interpretação”, e a segunda parte é intitulada “Das relações jurídicas”. Sendo assim, as relações da vida real passam a ser consideradas relações jurídicas quando passam a ser reguladas juridicamente.

Os debates científicos ocorridos acerca da estrutura da relação jurídica no Código Civil português de 1966 destacam a existência de dois grupos: o primeiro entende que a “relação jurídica” é de forma subjetiva. Já o segundo a entende de forma objetiva.³³

Desta forma, para Benjamin Herzog, o direito subjetivo, e, indiretamente, também a relação jurídica, foram definidos por Jhering como fundados no interesse, e

³⁰ Op cit., p.287.

³¹ Op cit., p. 287.

³² Op cit., p. 289.

³³ Op cit., p. 290.

não na vontade, sendo esta mudança observada em Portugal e acompanhada de um distanciamento em relação à Savigny.³⁴

Com efeito, e acordo com o autor citado, os vínculos entre a estrutura da “relação jurídica” com a metodologia, digamos, tradicional não são tão claramente vistos em Portugal. Existem duas razões principais para tal fenómeno. Em primeiro lugar, o debate metodológico ateve-se à nova norma interpretativa, isto é, ao art. 9º, I, do Código Civil de 1966. Em segundo lugar, ocorreram debates em Portugal, nos anos de 1970, sobre se não deveria abandonar as doutrinas interpretativas mais vinculadas a normas em favor de um método que valorizasse o caso a ser resolvido, isto é, um método no qual o caso fosse colocado em uma posição central.³⁵

Com efeito, percebe-se um retorno ao pensamento de Savigny, uma vez que para ele a “reconstrução pensamento imanente a lei”, não começa pela norma, mas pela relação jurídica³⁶. Em Portugal os aspectos da metodologia de Savigny podem ainda hoje guardar uma certa importância. Apesar das inúmeras críticas, o instituto jurídico pode ser usado — da mesma forma que a relação jurídica — como um ponto de orientação para a interpretação que se fixa entre a norma legal e as circunstâncias da vida. Assim, quando compreendido o instituto jurídico como historicamente construído e encaixado em um determinado sistema, com o seu auxílio, é possível combater as intromissões manipuladoras do interprete da norma.³⁷

3.3 Os impactos da recepção luso-brasileira na contemporaneidade

Sobre os impactos da recepção luso-brasileira na contemporaneidade, pode-se falar tanto em um componente positivo (como a aplicação e a interpretação de direito no sentido de Savigny) quanto negativo (positivismo)³⁸.

Com efeito, a aplicação e a interpretação do direito em Portugal seriam essencialmente marcadas pela ideia da “relação jurídica” como elemento estruturante do sistema interno. Já no Brasil, ao contrário, o destaque se dá aos princípios constitucionais, sob a perspectiva pós-moderna, com “caráter transformador “das

³⁴ Op cit., p. 291.

³⁵ Op cit., p. 292.

³⁶ Op cit., p. 292.

³⁷ Op cit., p. 293.

³⁸ MEDINA, Francisco Sabadín. Anwendung und Auslegung von Recht in Portugal und Brasilien – Eine rechtsvergleichende Untersuchung aus genetischer, funktionaler und postmoderner Perspektive – Zugleich ein Plädoyer für mehr Savigny und weniger Jherin, de Benjamin Herzog. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. vol. 7. ano 3. p. 393-412. São Paulo: Ed. RT, abr.-jun. de 2016. p. 398.

normas constitucionais e do direito como agente de transformação social”.³⁹ Os princípios são alegados de maneira retórica, mas na prática serviriam como uma varinha de condão para justificar orientações pessoais do intérprete, não sendo considerados, na realidade, os valores da lei.⁴⁰

4 HERMENÊUTICA E DIREITOS FUNDAMENTAIS

A hermenêutica, segundo Saldanha, é a “teoria dos fundamentos do interpretar”⁴¹. A hermenêutica jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito.

No que diz respeito aos direitos fundamentais, estes são tratados dentro de uma ótica interpretativa que necessita da leitura de toda a Constituição, uma vez que não se esgotam numa mera interpretação, mas sim numa concretização, na medida de sua aplicabilidade ser imediata, não necessitando de leis ordinárias.

Neste sentido, percebe-se a impossibilidade de a hermenêutica tradicional conseguir, isoladamente, uma efetivação destes direitos, necessitando que seja realizada a junção dos métodos tradicionais com os novos métodos, no intuito de voltar-se mais para a realidade social, deixando de ser tão formalista.

5 CONCLUSÃO

A teoria de Savigny, conforme exposto, foi recepcionada de forma diferente no Brasil e em Portugal, apesar de os ordenamentos jurídicos se encontrarem próximos a ciência jurídica alemã em razão dos seus Códigos Civis pandectísticos.

Na verdade, em Portugal prevaleceu a ideia de “relação jurídica”, que tem origem em Savigny, adquirindo o *status* de teoria fundamental em Portugal, sendo ainda recepcionadas as concepções de (Typus) e de sistema interno no direito português.

No Brasil, a recepção da metodologia de Savigny no ordenamento jurídico brasileiro deu-se de forma incompleta, uma vez que se afastou do pensamento metodológico (interpretação e aplicação das leis) de Savigny ao utilizar conceitos como “motivo” e “fim” enquanto elementos da metodologia brasileira.

³⁹ Op cit., p. 406.

⁴⁰ Op cit., p. 412.

⁴¹ SALDANHA, Nelson. **Ordem e hermenêutica**: sobre as relações entre as formas de organização e o pensamento interpretativo, principalmente no direito. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. p. 246.

Conclui-se que o método de Savigny ainda hoje tem a sua importância na interpretação das leis, especialmente na resolução de conflitos no âmbito do direito privado, não tendo sido superado pelos demais métodos de interpretação existentes. Na verdade, quando o direito subjetivo era assistemático, Savigny tentou estabelecer critérios de interpretação dos direitos racionais como forma de suprir lacunas, mas de maneira racional.

Por fim, destacamos a existência de uma família lusitana, uma vez que tanto no Brasil como em Portugal a Constituição seria importante para a aplicação e interpretação do direito.

REFERÊNCIAS

- CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação: Uma contribuição ao Estado de Direito**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.
- CORDEIRO, António Menezes. **Tratado de Direito Civil I**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2012.
- FALCÃO, Raimundo Bezerra. **Hermenêutica**. 2ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2010.
- HERZOG, Benjamin. A Recepção da metodologia de Savigny no Brasil e em Portugal. **Revista de Direito Civil Contemporânea**, vol. 7, ano 3, p. 279-294. São Paulo: Ed. RT, abr-jun de 2016.
- MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- MEDINA, Francisco Sabadin. Anwendung und Auslegung von Recht in Portugal und Brasilien – Eine rechtsvergleichende Untersuchung aus genetischer, funktionaler und postmoderner Perspektive – Zugleich ein Plädoyer für mehr Savigny und weniger Jherin, de Benjamin Herzog. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. vol. 7, ano 3, p. 393-412. São Paulo: Ed. RT, abr.-jun. de 2016.
- MENDES, Gilmar Ferreira Mendes; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.
- SALDANHA, Nelson. **Ordem e hermenêutica: sobre as relações entre as formas de organização e o pensamento interpretativo, principalmente no direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.
- SAVIGNY, M. F. C. de. **Sistema de derecho romano actual**. 2ª ed. Madrid: Centro Editorial de Góngora.