

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

HERMENÊUTICA JURÍDICA

ENOQUE FEITOSA SOBREIRA FILHO

RUBENS BEÇAK

RODOLFO VIANA PEREIRA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

H531

Hermenêutica jurídica [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFMG/FUMEC/
Dom Helder Câmara;

coordenadores: Enoque Feitosa Sobreira Filho, Rubens Beçak, Rodolfo Viana Pereira –
Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-132-6

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

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Hermenêutica. I.
Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo
Horizonte, MG).

CDU: 34



**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC
/DOM HELDER CÂMARA
HERMENÊUTICA JURÍDICA**

Apresentação

É com satisfação que prefaciamos - em decorrência de incumbência que nos foi dada pela direção do CONPEDI - a coletânea de artigos apresentados no Grupo de Trabalho Hermenêutica Jurídica, por ocasião do XXIV Congresso, realizado em Belo Horizonte.

Os trabalhos apresentados, com variadas abordagens e referenciais teóricos multifacetados, foram, em nosso ver, o resultado de uma das melhores seleções de artigos produzidos no âmbito dos Programas de Pós-Graduação em Direito das diversas universidades país afora.

O reconhecimento da qualidade desses textos que ora damos conhecimento ao mundo acadêmico foi não apenas dos próprios autores e assistentes do GT, mas também dos professores que compuseram mesa coordenadora dos trabalhos e que assinam este prefácio.

Aos que tiveram a oportunidade de acompanhar as apresentações, atentamente assistidas por pesquisadores empolgados com um debate fundamental não apenas para um curso de direito, mas para o próprio avanço da democracia, na medida em que reflete profundamente sobre a questão do papel, dos limites do judiciário e da própria atividade interpretativa.

O alentado livro, ora dado ao conhecimento de um público amplo, significa um aporte significativo de competentes autores e autoras, os quais, certamente, se haverão com a mesma profundidade e excelência de resultados em posteriores publicações de potenciais promissoras carreiras de doutrinadores e pesquisadores.

Saliente-se que os trabalhos foram aprovados após rigoroso processo de avaliação por parte dos examinadores que não levaram em conta apenas o aspecto quantitativo de páginas de análise, mas, fundamentalmente e como deve ser pelo aspecto qualitativo das pesquisas apresentadas.

O conjunto de artigos, que ora se somam para se tornarem um livro reúnem todas as qualidades acima mencionadas e, de fato, trazem e fazem - um apanhado detalhado sobre questões das mais relevantes para a teoria do direito e para a sua teoria da interpretação, tais

como os debates sobre o comportamento decisional dos magistrados, os limites da interpretação e as necessárias conexões entre essas atividades e a democracia, considerando, o cenário do que se convencionou chamar de judicialização da política.

Através de variadas opções teórico-metodológicas a atividade interpretativa é examinada na condição de segmento no qual se desenrola uma permanente disputa de significados.

Nos diversos loci do conflito, Juízes, advogados, membros do Ministério Público e todas as demais figuras que influenciam esse espaço de disputa travam um duro embate o qual, por vezes se apresenta com o manto tão diáfano quanto fantasioso - do absoluto distanciamento dos interesses em disputa.

Por outro lado, artigos e autores tiveram o mérito de não temer, quando foi preciso nos debates travados, em nadarem contra a corrente do senso comum.

São essas profundas e detalhadas análises do fenômeno jurídico, notadamente em seu viés hermenêutico que recomendamos enfaticamente e para as quais remetemos o leitor. E o fazemos com mais entusiasmo ainda ao lembrar que se trata - na maioria dos casos - de jovens pesquisadores e pesquisadoras nos quais se destacaram claramente já a partir dos debates no GT, a característica decisiva que diz respeito ao que seja o perfil de estudiosos atentos, isto é, pensar com a própria cabeça.

Assim, e para permitirmos aos leitores que desejem acompanhar essa aventura intelectual, queremos afirmar nossa convicção de que este livro será extremamente para profissionais e iniciantes da área jurídica que pretendam apreender de forma consistente os problemas cardinais de tão importante área do saber jurídico a sua atividade de interpretar e aplicar normas.

A CRISE NO MODELO DE COMPREENSÃO COMO PARADIGMA DA HERMENÊUTICA JURÍDICA EM TEMPOS DE SOLIPSISMO

THE CRISIS IN THE PREHENSION MODEL AS A PARADIGM OF LEGAL INTERPRETATION IN TIMES OF SOLIPSISM

**Bianca Kremer Nogueira Corrêa
Joyce Abreu de Lira**

Resumo

No atual contexto social, as principais questões que há muito envolviam o debate político passaram a ser definidas pelo Poder Judiciário. Nesse sentido, difundiu-se no imaginário popular até mesmo por meio de movimentos como o de Acesso à Justiça, promovidos para a inclusão e conscientização da sociedade que a luta por esses direitos se restringiam, ou até mesmo eram mais passíveis de consumir, ao Judiciário. O presente trabalho foi elaborado com a intenção de propor uma reflexão acerca dos desafios para a superação da crise de paradigmas, em especial no que tange à hermenêutica jurídica, em meio a uma seara dominada pelo fenômeno do decisionismo, analisando suas eventuais incongruências, bem como de que maneira a adoção da subjetividade solipsista pela Instituição, como forma de manutenção da democracia conforme influência do sistema europeu continental e *stare decisis*, se mostra um obstáculo à pretensão de legitimidade jurídica e/ou sua restauração. Objetiva-se, por meio de um estudo teórico-metodológico e jurídico-filosófico, compreender o debate contemporâneo entre Ativismo Judicial e Judicialização, bem como discutir a ineficiência e não-efetividade da Constituição de 1988, pós-superação do positivismo-exegético, e sua superação à luz do Constitucionalismo Contemporâneo proposto por Lênio Streck, o qual concebe o constitucionalismo a partir de uma proposta de descontinuidade com o positivismo jurídico. A partir dessas premissas, considerando que no atual âmbito social as discussões mais relevantes para a sociedade passam a ser definidas por um órgão que não possui legitimidade democrática, i.e., representatividade política; serão elucidadas questões atinentes à atual vivência de um período de crise hermenêutica, em que não se conseguiu solucionar o problema qual seja, diferenciação básica entre texto e norma. O que é texto? O que é norma? E principalmente: a quem pertence o sentido da norma? Demonstrados os desafios atualmente enfrentados para o rompimento com o arbítrio dos julgadores nas sentenças judiciais, afirma-se, sob a ótica da hermenêutica, que em pleno Estado Democrático de Direito não há que se admitir a não-superação das figuras do juiz boca da lei e do juiz que decide conforme a própria consciência, em favor da democracia e da segurança jurídica.

Palavras-chave: Direito, Solipsismo, Hermenêutica, Constituição federal, Decisionismo judicial

Abstract/Resumen/Résumé

In the current social context, the main issues that have long surrounded the political debate have been defined by the judiciary. It has been spread in the popular imagination - even through movements such as access to justice, promoted for inclusion and awareness of society - that the struggle for these rights were restricted, or even were more likely to consummate by the judiciary. This work was done with the intention to propose a reflection on the challenges for overcoming the crisis of paradigms, especially with regard to legal interpretation, amid a harvest dominated by the phenomenon of "decisionism", analyzing their possible inconsistencies, and how the adoption of solipsistic subjectivity by the institution as a means of maintaining democracy as influence of continental European system and stare decisis, proves an obstacle to claim legal legitimacy and / or its restoration. The objective is, through a theoretical and methodological study and legal-philosophical, understand the contemporary debate between Judicial Activism and Judicialization as well as discuss the inefficiency and non-effectiveness of the 1988s Constitution, after overcoming of exegetical positivism, influenced by Contemporary Constitutionalism, proposed by Lênio Streck, which conceives constitutionalism from a proposal of discontinuity with legal positivism. From these premises, considering that in the current social context the most relevant discussions for society are defined by an Institution which has no democratic legitimacy (on the optic of political representation); there will be clarified issues relating to the current experience of a period of hermeneutics crisis, in which it failed to solve the problem - which is, basic differentiation - between text and norm. What is text? What is the norm? And above all: who owns the meaning of the norm? Demonstrated the challenges faced for breaking with the discretion of the judges in Judicial decisions, it is said, from the perspective of hermeneutics, that it shall not be tolerated in a Democratic State not to overcome the figures of the "mouth of the law judge, and the judge who decides according to his own conscience, in favor of democracy and legal certainty.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Law, Solipsism, Hermeneutics, Federal constitution, Judicial decisionism

1. Introdução

Em um primeiro momento, é importante ressaltar que a Hermenêutica não se trata de uma metodologia, mas sim de uma condição de possibilidade. Isso se mostra importante esclarecer no sentido de que, *lato sensu*, hermenêutica é a “arte de interpretar o sentido das palavras, das leis, dos textos, etc.”.¹ A hermenêutica é anti metodológica sob a ótica de Hans-Georg Gadamer. O autor preocupa-se com o próprio processo de compreensão de um ponto de vista filosófico. Sob a ótica da sua teoria do conhecimento será trabalhado o tema da crise no modelo de compreensão em tempos de solipsismo, agregando a condição de possibilidade que é a hermenêutica.

A relevância do tema se mostra imperiosa em função da atual discussão acerca de uma suposta crise de legitimidade das instituições representativas da sociedade brasileira, a qual vem tomando corpo nos últimos dez anos (BARROSO, 2005), e trazendo consequências desastrosas ao Estado Democrático de Direito pela seara judicial. Essa suposta crise advém do distanciamento entre a classe política – poderes Executivo e Judiciário – e a população (AGRA, 2005, p. 116), de maneira que, como fato que evidencie a crise do sistema representativo, pode-se citar o descrédito que sofre a classe política no Brasil e a desmoralização das instituições majoritárias (SADER, 2009). Em outras palavras: os representantes passam a não corresponder aos anseios da sociedade, e os interesses entre mandatários e mandantes adquirem distância, o que confere ao Judiciário a tarefa de atuar de forma expansionista.

Destaca o constitucionalista Luis Roberto Barroso, um dos principais expoentes do movimento neoconstitucionalista no Brasil, a respeito dos motivos que levam a esse fenômeno:

Há causas de naturezas diversas para o fenômeno. A primeira delas é o reconhecimento da importância de um Judiciário forte e independente, como elemento essencial para as democracias modernas. Como consequência, operou-se uma vertiginosa ascensão institucional de juízes e tribunais, assim na Europa como em países da América Latina, particularmente no Brasil. (BARROSO, 2011, p. 19)

Significa dizer que o autor vislumbra a ascensão do Poder Judiciário em decorrência do seu fortalecimento democrático. Entende-se no presente trabalho, no entanto, de maneira inteiramente contrária. Ocasinou-se ao invés um Judiciário preocupantemente poderoso, e indaga-se atualmente a respeito dos rumos dessa superinstituição, bem como quais serão os limites da discricionariedade atribuída aos juízes na solução dos casos concretos que lhes são incumbidos de julgar. Em virtude da problemática apresentada, destaque-se o papel da

¹ Conceito trazido por dicionário. MICHAELIS. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php>>. Acesso em: 15 jul. 2015.

interpretação constitucional e da hermenêutica como importantes solucionadores das controvérsias que vêm ocorrendo na seara jurídica. Isto é, como verdadeiros elementos legitimadores das decisões judiciais e da preservação da democracia, quando do combate às arbitrariedades pessoais que eventualmente se imiscuam na fundamentação de cada sentença judicial.

2. Compreendendo o paradigma normativista nos dias atuais na seara judicial

A grande questão que se traz é: como a hermenêutica buscará solucionar o problema da atuação expansionista do Judiciário em pleno século XXI, diante desse quadro? Trago à tona um estudo elaborado por José Eduardo Faria publicado em 1995 que abrange, essencialmente, a crise do Judiciário ante o paradigma normativista e os desafios para a implementação de uma justiça distributiva. Nas palavras do autor:

Tema fundamental da ética, da teoria política e da filosofia do direito, mas desprezada pelo paradigma normativista, por causa de sua obsessão metodológica pela “pureza” lógico-formal do direito positivo, a justiça distributiva é o maior desafio que o Judiciário tem pela frente. Entre outros motivos, porque obriga magistrados de distintas instâncias e campos de especialização não apenas ter de refletir, ponderar e decidir sobre carências, interesses e valores que guardam pouca correspondência com os da classe social a que pertencem, como também a ter de enfrentar omissões do Executivo, e lidar com questões não monetarizáveis nem qualificáveis de modo rigorosamente objetivo. (...) Em suma: se é certo, como aqui já foi insistentemente repetido, que a justiça distributiva diz respeito à divisão ou à apropriação do fundo social comum, quais os critérios possíveis que o Judiciário pode adotar para tornar as suas decisões nesse âmbito mais equitativas? (FARIA, 1995, p. 77-79)

O autor adverte, em suma, que a justiça distributiva, isto é, as regras ou critérios que definem a maneira como os recursos de um grupo devem ser repartidos entre seus membros, seria um dos maiores desafios a serem enfrentados pelo Poder Judiciário no futuro. E acertou em cheio. Hoje, pode-se verificar que o fortalecimento desmedido do Judiciário criou o que tem se chamado atualmente de “Ativismo Judicial”, fenômeno este que será estudado com maior afinco em suas características e falhas mais adiante, mas que configura, essencialmente, interferência habitual e significativa nas atribuições dos demais poderes. O autor exemplifica, por exemplo, que em um contrato existe mais facilidade de observar o que é devido a quem; enquanto nas relações sociais a distribuição se dá “ao próximo” em sentido geral, i.e., um determinado segmento da população em sentido sociológico. Em justiça distributiva não se observa imediatamente a contraparte de um benefício e de um sacrifício (FARIA, 1995, p. 81) e, assim, sugere a utilização de regras especiais de julgamento como estratégia hermenêutica, que adequem o sistema normativo à realidade socioeconômica.

Essas “regras especiais”, sugere Faria, podem variar segundo a mobilidade e mutabilidade dos valores em um dado tempo e espaço na sociedade. Em outras palavras, regras e normas podem ser interpretados e permanentemente redefinidos conforme as especificidades de um dado contexto social, econômico, político e cultural. E isso não significaria para o autor arbítrio de qualquer espécie ou anomia jurídica, pois na lógica das regras especiais de julgamento gera-se um equilíbrio, o qual acaba sempre sendo flexível e adaptável às mudanças econômicas e sociais ocorridas ao longo da história. E essa flexibilidade, para o autor, funciona quando se pressupõe um padrão ou equivalente social, para se resolver as controvérsias sociais com o máximo de justiça e equidade (FARIA, 1995, p. 82). Faria propõe uma “sociologização” do direito.

Essa proposta de “sociologização” das decisões judiciais encontrada na obra possui uma contextualização muito simples: ao longo de seu trabalho vê-se a preocupação com as transformações do direito positivo e o paradigma positivista. Estamos falando de 1995, ou seja, aproximadamente sete anos após a promulgação de uma nova constituição, depois de um longo período de governo ditatorial. O quadro geral era um pouco diferente do que vemos hoje: esperança e identidade, sentimento de crença e representatividade nos poderes Executivo e Legislativo; enquanto o Judiciário adquiria atribuições de incredulidade e desconfiança, em virtude de sua morosidade e postura diante da sociedade. O Judiciário não havia despertado para a realidade social, política e econômica do país, aprendendo a lidar com conflitos coletivos. Ou seja, o direito não estava preparado para resolver questões transindividuais – e eis a crítica: até hoje não superou esse despreparo. Haja vista vivermos hoje um período de crise hermenêutica jurídica patente, em que não conseguimos resolver o problema entre texto e norma. Não fizemos uma necessária filtragem hermenêutico-constitucional e, por trás disso, está a falta de uma jurisdição constitucional mais efetiva. O resultado é a absorção de teorias estrangeiras para a realidade jurídica brasileira, sem que se observe a contextualização dessas teorias em suas realidades sociais originárias, seus escopos, e as falhas na construção jurídica dessas importações ao estilo “copiar e colar”, que podem ser observadas, por exemplo, no sistema misto de controle de constitucionalidade que temos hoje no Brasil.

Não tendo por resolvido o problema entre texto e norma – uma vez que o positivismo expungiu a moral do Direito – a crise do positivismo fez com que os textos constitucionais e as repactuações das democracias contemporâneas chamassem de volta ao que se chamasse dizer a “moral perdida”. Nas democracias contemporâneas o direito passa a ter uma outra composição e, mais do que isso, ele passa a ter no seu interior, na lei e na constituição, as discussões que antes ficavam fora, quais sejam: as agruras do cotidiano, as questões morais.

Com o positivismo clássico, separa-se direito e moral (HART, 1957, p. 49-87), e no segundo pós-guerra surge um novo paradigma: o direito havia fracassado? Não conseguiu controlar questões dos direitos humanos como duas guerras mundiais, genocídios, entre outros. A questão que se punha era: o que fazer diante desse quadro? A solução foi uma transformação, de maneira a realocar a moral no direito a partir dos princípios, bem como trazendo a ideia de cláusulas pétreas à seara jurídica. O direito assume, portanto, uma faceta de transformação social.² Essa é a brecha para a entrada de algumas teorias no Brasil intituladas neoconstitucionalistas, criando uma nova fábrica de princípios e gerando a fragmentação que vemos hoje no Direito. Verifica-se, portanto, o fenômeno do pan-principiologismo: uma verdadeira “usina de produção de princípios despidos de normatividade”. (STRECK, 2012) Defende-se no presente trabalho, por oportuno, que em virtude de sua natureza deontológica, e não teleológica, não há que se falar que princípios são normas.

Nesse sentido, uma vez exposto o motivo da proposta de “sociologização” do direito por José Eduardo Faria em caráter contextualizado, importa tecer algumas considerações. A denúncia do autor quanto ao despreparo do Poder Judiciário no enfrentamento de demandas judiciais envolvendo justiça distributiva de toda sorte, v.g. direito de propriedade versus direito de moradia, bem como ao tratamento de direitos transindividuais é verdadeira. Hoje, vinte anos depois de sua publicação, ainda não se logrou êxito em garantir e concretizar direitos por parte do Judiciário sem que se faça – quando o faça – ao arpejo da lei e da segurança jurídica. Contudo, importa dizer que, no que concerne à inserção de interpretação nas normas conforme a realidade social, ingenuamente o autor se apegava à ideia de “padrão ou equivalente social” para fugir da arbitrariedade judicial e do decisionismo. Compreende-se que o autor, nesse sentido, se refere ao ideário da função das súmulas vinculantes. No entanto, imperioso é frisar que os sentidos da norma não pertencem ao interprete.

3. O acesso à justiça, a Judicialização e o ativismo judicial: as consequências do superempoderamento do Poder Judiciário

O Brasil recebeu a Constituição Federal de 1988 no auge da crise do Estado de Bem-Estar Social, não seguindo as tendências norte-americana e europeia, criando-se um Estado amplo. No entanto, o país não teve um Estado Social. Trata-se de uma Constituição rica em

² Sobre o direito como transformação social, ver também: FERRAJOLI, Luigi. O Direito como sistema de garantias. In: *O novo em Direito e Política*. José Alcebíades de Oliveira Jr. (org.) Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

direitos de primeira, segunda e terceira geração, mas com uma sociedade carente de sua execução. O motivo pode ser explicado em função da falta de implementação, ou promoção inadequada e insuficiente, de políticas públicas para efetivá-los.

Nesse sentido, difundiu-se no imaginário popular – até mesmo por meio de movimentos como o de Acesso à Justiça, promovidos para a inclusão e conscientização da sociedade – que a luta por esses direitos se restringiam, ou até mesmo eram mais passíveis de consumir, ao Judiciário. As consequências foram, entre outras, o “inchaço” judicial, a morosidade processual, a insuficiência de magistrados, e até mesmo o esvaziamento das lutas sindicais e coletivas garantidas pela própria Constituição. Esse “inchaço” proporcionado pelo aumento desmedido da demanda judicial para garantias e efetivações de direitos da população tornou o Poder Judiciário mais forte, e ocasionou até mesmo uma desproporção entre os poderes, somada à inércia e esquiva dos Poderes Executivo e Legislativo, os legítimos representantes da sociedade.

O fortalecimento desmedido do Judiciário criou o que tem se chamado atualmente de “Ativismo Judicial”, que consiste na interferência habitual e significativa nas atribuições dos demais poderes. Esse fenômeno pode ser observado em diversas decisões judiciais, posicionamentos híbridos nos Tribunais de Justiça, alto grau de subjetividade e abstração concedido em sede de jurisdição, e tem trazido as mais diversas e negativas consequências na seara da segurança jurídica brasileira. Lênio Streck destaca:

Já como é preliminar é necessário lembrar – antes mesmo de iniciar estas reflexões no sentido mais crítico – que o direito não é (e não pode ser) aquilo que o intérprete quer que ele seja. Portanto, o direito não é aquilo que o Tribunal, no seu conjunto ou na individualidade de seus componentes, diz que é. A doutrina deve doutrinar, sim. Esse é o seu papel. Aliás, não o fosse, o que faríamos com as mais de mil faculdades de direito, os milhares de professores e os milhares de livros produzidos anualmente? E mais: não fosse assim, o que faríamos com o parlamento, que aprova as leis? E, afinal, o que fazer com a Constituição, “lei das leis”? (STRECK, 2013b, p. 25)

O autor propõe um questionamento acerca do que é o Direito, e o papel do intérprete do direito nessa conceituação. Nesta linha argumentativa, denuncia uma tentativa flagrante dos Tribunais de Justiça e das Cortes Superiores, contemporaneamente, de esvaziar o espírito conceituador da doutrina em prol da vontade do aplicador do Direito. É necessário cautela, uma vez que, cada vez mais, vem-se observando a alçada da discricionariedade ao patamar de princípio nos Tribunais, o que, por si só, configura um grande risco ao Estado Democrático de Direito. Em face deste quadro, perde-se a clareza acerca de onde e como se aplicam a tradição, a coerência e a integridade do direito (STRECK, 2013b, p. 27).

Lênio Streck utiliza uma terminologia denominada “Solipsismo judicial”, a qual indica o protagonismo judicial e a prática de discricionariedades, e é vista como um nocivo meio de promoção das arbitrariedades por parte do Poder Judiciário, da decisão “conforme a consciência”, que contribuem significativamente para a crise da Hermenêutica no Brasil. De acordo com o autor:

Também foi referido linhas acima que, na hermenêutica de corte gadameriano, afirma-se na interpretação um caráter criativo/produtivo. Mas, atenção: essa afirmação de Gadamer não pode ser lida como uma supervalorização do papel da subjetividade do intérprete ou como qualquer espécie de relativismo. Aliás, essa é uma leitura comumente feita – equivocadamente – da obra de Gadamer. A hermenêutica – como já repetido *ad nauseam* - é antirrelativista! Do mesmo modo, a forma como o pensamento é organizado nesse novo paradigma se projeta para fora da subjetividade encapsuladora do mundo. Assim, a hermenêutica é um poderoso remédio contra as teorias que pretendam reivindicar um protagonismo solipsista do Judiciário. (2014a, p. 329)

Nesse sentido, a hermenêutica possibilita maneiras de se questionar as motivações das decisões judiciais para que, por fim, sejam dotadas com essa medida de um grau mais elevado de legitimidade. O Judiciário possui um papel estratégico nas democracias constitucionais contemporâneas e, como tal, é importante esse controle de sentido.

Conforme anteriormente apresentado, defende o autor a chamada “Resposta Adequada à Constituição” e, por meio da adoção de uma simbiose entre as teorias de Gadamer e Dworkin, concluiu que a Decisão estará adequada quando respeitados a autonomia do direito, quando evitada a discricionariedade, bem como respeitados a coerência e a integridade do direito a partir de uma fundamentação:

Numa palavra: a resposta correta (adequada à Constituição e não à consciência do intérprete) tem um grau de abrangência que evita decisões *ad hoc*. Entenda-se, aqui, a importância das decisões em sede de jurisdição constitucional, pelo seu papel de proporcionar a aplicação em casos similares. Haverá coerência se os mesmos princípios que foram aplicados nas decisões forem aplicados para os outros casos idênticos: mas, mais do que isso, estará assegurada a integridade do direito a partir da força normativa da constituição. (2013, p. 111)

Entende-se cabível a aposta de Lênio Streck; aplicando uma simbiose das teorias de Gadamer e Dworkin, calcando-se nos conceitos de tradição, coerência e integridade, como meios de contenção de arbitrariedades, já que não se mostra possível o grau zero de interpretação na aplicação do direito. No que concerne à discricionariedade judicial, percebe-se que, com o advento – e fortalecimento – das teorias Neoconstitucionalistas, o juiz ganhou maior espaço interpretativo. No próprio Supremo Tribunal Federal, adota-se o posicionamento

de Peter Häberle, segundo o qual é livre a interpretação constitucional por qualquer indivíduo em qualquer circunstância. Importa frisar que também é comum a invocação de precedentes estrangeiros no Supremo. Deve-se observar esse posicionamento com muita cautela, a fim de se evitar a importação de teorias incompatíveis com o ordenamento jurídico brasileiro, ou a própria realidade social.

Caso o juiz opte por decidir “conforme sua consciência” livre e indiscriminadamente, há flagrante burla à democracia, e fere-se a pretensão de legitimidade que se espera da decisão judicial. Não se pode mais aceitar que, em pleno Estado Democrático de Direito, ainda se postule que a luz para determinação do direito *in concreto* provenha do protagonista da Sentença. Nesse sentido, esclarece Streck:

Despiciendo, nesta altura, lembrar que, quando critico o “Solipsismo judicial” ou, o que é a mesma coisa, as “decisões conforme a consciência do julgador”, tenho em mente a tese de que as decisões judiciais não devem ser tomadas a partir de critérios pessoais, isto é, a partir da consciência psicologista. Insisto, pois, que se trata de uma questão relacionada à superação do paradigma daquilo que se denomina de “filosofia da consciência”. A Justiça e o Judiciário não podem depender da opinião pessoal que juízes e promotores tenham sobre as leis ou os fenômenos sociais, até porque os sentidos sobre as leis (e os fenômenos) são produtos de uma intersubjetividade, e não de um indivíduo isolado. Trata-se, fundamentalmente – e busco socorro em *Os dois corpos do rei*, de Kantorowicz – de desmi(s)tificar uma certa imagem positivista da história e das mentalidades (como bem lembra Renato Janine Ribeiro) e um certo “elemento teológico” que continua presente nessa espécie de plenipotenciariade do sujeito da modernidade, que se manifesta tanto na política (veja-se a “democracia delegativa-hobbesianista” própria dos regimes presidencialistas latino-americanos) como no direito, por intermédio do Solipsismo judicial. (2013b, p. 117)

O que o autor pretende ao proferir tais palavras é esclarecer que o Direito não é – e nem deve ser – aquilo que o Judiciário diz que ele é. E igualmente, não é, e nem será, um “dicionário recheado de conceitos” (2013b, p. 117). Além disso, não é admissível decisão judicial que não seja fundamentada e justificada em um todo coerente de princípios que repercutam a história institucional do Direito.. Desse modo, supera-se a discricionariedade, a partir do dever fundamental de resposta correta que recai sobre o juiz.

A grande questão é: como fazer a resposta correta (ou adequada à constituição)? Justamente por meio dessas blindagens contra a discricionariedade, isto é, quando se respeita a autonomia do direito face à legislação produzida democraticamente por representantes eleitos pelo povo, quando se abole qualquer atitude arbitrária, e quando há inclinação à coerência e à integridade do direito por meio de adequada fundamentação. Para o autor, o direito de prestar a jurisdição é diretamente proporcional ao direito do jurisdicionado de

receber uma resposta adequada. Caso a Decisão Judicial não esteja adequadamente fundamentada, não caberiam sequer Embargos Declaratórios. A sentença seria nula de pleno direito. Com o advento do novo Código de Processo Civil (NCPC), a fundamentação possui capitulação especial no Art. 489, §2º, e institui uma novidade até então ainda não vista: especifica o que é uma sentença fundamentada. Acredita-se que, com tal medida, se fortalecerá, à luz da resposta adequada, o direito do jurisdicionado de ter uma sentença adequadamente fundamentada na demanda por ele pleiteada, o que se acredita reduzirá drasticamente a quantidade de embargos de declaração interpostos na atualidade, quaisquer que sejam os motivos: confusões geradas por sentenças pouco ou mal fundamentadas, ou omissões de toda sorte.

O conceito de “integridade” trazido por Dworkin, e incorporado por Streck, apresenta semelhanças com o conceito de “autocontenção” trazido por Barroso como o oposto do ativismo judicial. Frisando-se que o conceito de ativismo judicial não possui consenso na doutrina, e toma um viés negativo sob a ótica de Streck, cite-se que a autocontenção, para Barroso, restringe o espaço de incidência da Constituição em favor das instâncias tipicamente políticas.

Ainda no que tange ao ativismo judicial, no entendimento de Streck muitas vezes o Judiciário deve dizer “não” quando o assunto não envolve direitos fundamentais imediatos por uma questão de usurpação de competência e violação à tripartição dos poderes estabelecida pelo texto constitucional. Já para Barroso, o fenômeno possui uma face positiva, uma vez que o Judiciário atende às demandas sociais que não puderam ser satisfeitas pelo parlamento.

Há controvérsia acerca dessa demasiada Judicialização. Indagam-se se os benefícios compensam os malefícios. Contudo, importa reconhecer nesse momento o caráter antidemocrático da medida, e o perigo iminente para a manutenção do Estado Democrático de Direito, e buscar alternativas a essa omissão de implementação de políticas públicas por parte do Executivo para garantir a efetivação dos direitos existentes na lei.

Em virtude da problemática apresentada, destaque-se o papel da interpretação constitucional e da hermenêutica como importantes solucionadores das controvérsias que vêm ocorrendo na seara jurídica. Isto é, como verdadeiros elementos legitimadores das decisões judiciais e da preservação da democracia, quando do combate às arbitrariedades pessoais que eventualmente se imiscuam na fundamentação de cada sentença judicial.

4. Identificando a crise no modelo de compreensão como paradigma da hermenêutica jurídica

Dizer que texto e norma não são a mesma coisa já não é novidade. Ensina Norberto Bobbio que “*para definir a norma jurídica bastará dizer que a norma jurídica é aquela que pertence a um ordenamento jurídico, transferindo manifestamente o problema da determinação do significado de ‘jurídico’ da norma para o ordenamento*” (BOBBIO, 1989). No entanto, não se pode atribuir qualquer norma a um texto. Isto porque os sentidos não estão nos textos. Explico: a partir da metafísica clássica de Aristóteles se passou a conceber que os sentidos estão nas coisas, isto é, havia necessidade de se expungir do objeto sua explicação, sua essência. Trata-se de uma noção objetivista, da qual as súmulas dos tribunais superiores hoje, fazendo uma analogia, resgatam a ideia de certo modo. Em Descartes já vem a noção de racionalidade (racionalismo), em que o sentido não está mais nas coisas, e sim na mente. Eis firmada a filosofia da consciência. (DESCARTES, 1596, p. 112). Mais uma vez, fazendo uma analogia com a realidade jurídica brasileira, faz-se uma menção ao solipsismo judicial e à discricionariedade dos juízes ao prolatar a sentença: o “decido conforme a consciência”. Aqui percebe-se que os juízes fundamentam erroneamente com base no “livre convencimento” em virtude de um erro crasso: acreditarem que o sentido está na mente, i.e., que o sentido da lei está na mente do jurista, quando não está. Isto porque, no final do sex XIX, início do Séc. XX, surgiu a invasão da filosofia pela linguagem. (WARAT, 1982, p. 52). Os sentidos não estão mais nas coisas, os sentidos não estão mais na mente das pessoas.

Portanto, não na filosofia da consciência, nem na cabeça dos juízes – para sermos mais diretos – mas sim na intersubjetividade (BUBER, 2001, p. 77), i.e., na capacidade de o homem se relacionar com seu semelhante. Significa dizer que, aquilo que no positivismo a revolução francesa gerava a partir da noção da legalidade e liberdade, se perde no contexto histórico para a fraternidade, ou intersubjetividade.

Eis a razão pela qual o direito não havia acompanhado – bem como ainda não alcançou – a solução das questões concernentes à justiça distributiva e direitos transindividuais: ainda não se admitiu no direito a virada linguística. Ainda se acredita que o sentido das coisas advém no direito, ora do objeto, ora da mente. Eis o motivo pelo qual pecou Faria: hoje temos a flexibilidade pela qual o autor pugnou, bem como o “padrão ou equivalente social” na forma das súmulas, mas ainda estamos em crise. O autor acertou no prognóstico, mas errou no remédio. As súmulas vinculantes, por exemplo, são uma espécie de volta a um paradigma metafísico em que se quer abarcar de antemão as diversas interpretações de uma norma. No

fundo, são *hard cases* resolvidos de antemão para que, a partir dele, todos se tornem casos fáceis, o que não funciona bem como se propõe na teoria.

E aonde entra a hermenêutica na solução desse problema? Pois bem: para Lênio Streck trata-se de uma crise de modelo de compreensão, intitulada por ele de “crise *dupla facie*” (STRECK, 2015a), de forma que hoje nos vemos, de um lado, em um paradigma ainda essencialista aristotélico-tomista: o juiz “escravo da lei”, em que o sentido das coisas advém do texto normativo. De outro lado, nos vemos diante de um não haver limites, à mercê do juiz solipsista decisionista. Essa questão possui especial importância nos dias atuais porque nas democracias contemporâneas o direito passa a ter uma outra composição. Mais do que isso, ele passa a ter em seu interior, i.e., na lei e na constituição, as discussões que antes ficavam de fora, quais sejam: questões morais e agruras do cotidiano em geral. Como há uma crise no modelo de compreensão, há um paradigma da hermenêutica e, assim, resta clarificado que interpretar não é retirar a essência das coisas, mas sim dar sentido, de forma que dar sentido não significa atribuir livremente sentidos que mais interessem em determinado tempo e espaço a este ou aquele indivíduo.

Gadamer denunciou há muito a questão das três subtelas (GADAMER, 1999, p. 459): o problema hermenêutico se dividia em *subtilitas intelligendi* – compreensão, *subtilitas explicandi* – a explicação, e *subtilitas applicandi* – a aplicação. No entanto, o romantismo passa a reconhecer a unidade interna entre *intelligere* e *explicare*, de forma que a interpretação não é ato posterior e oportunamente complementar à interpretação, mas compreender é sempre interpretar. Significa dizer, em outras palavras, que nós não interpretamos primeiro, para depois explicar, e depois aplicar. Gadamer vai dizer que nós sempre aplicamos.

Diante desse paradigma da hermenêutica, Gadamer adota a ontologia fundamental heideggeriana, que defende, em apertada síntese, que interpretar não parte de um grau zero. Ao contrário, parte-se de uma pré-compreensão (GADAMER, 1999, p. 491) que envolve as relações pessoais de cada indivíduo com o todo. Isso exprime que o círculo hermenêutico, ou as pré-compreensões de Gadamer, são uma blindagem contra deduções. As teorias da argumentação dizem que os casos difíceis (ou *hard cases*) se resolvem por deduções ou subsunções. Contudo, deduções podem autonomamente resolver questões? Responde-se: não. Não há que se falar em deduzir para solucionar questões considerando o giro linguístico.

Como já dito, interpretar não é mais retirar a essência das coisas, mas sim atribuir-lhes sentido, e considerando que não existe um “grau zero” não há que se dizer em termos de Jurisdição que o direito provém do livre convencimento em nenhuma hipótese, devendo essa tese ser rechaçada no âmbito jurídico. A sociedade não recorre ao Judiciário para questionar o

que ele pensa sobre casos polêmicos. O que se pergunta é: como o juiz aplicará a estrutura formada pelo direito para aquele caso concreto? Perceba-se: a estrutura jurídica está formada, e não depende das impressões pessoais do juiz de direito. Por isso, repita-se: o direito não é moral, não é filosofia, nem religião. Ele se averbera disso tudo, e não apenas pode como deve se averberar. Mas uma vez posto, ele não pode ser corrigido diante de cada caso concreto de acordo com as visões religiosas e morais do juiz e/ou jurisdicionado. Defende-se a tese de Streck, segundo a qual sempre há uma resposta constitucionalmente adequada, que advém de uma filtragem hermenêutica constitucional.

Solipsismo judicial é um termo utilizado por Luiz Lênio Streck para fazer menção à apreciação discricionária de juízes.

Esse sujeito é o *Selbstsüchtiger* (“solipsista”, que quer dizer egoísta, que se basta, encapsulado). É ele que se “encarrega” de fazer a “inquirição”. E a verdade será a que ele, o “sujeito”, *estabelecerá a partir de sua consciência*. Isso exsurge, por exemplo, da produção de prova *ex officio* e da prevalência de princípios (*sic*) como o do “livre convencimento do juiz” e ou “livre apreciação da prova” (para dizer o mínimo). (STRECK, 2013a, p. 60)

Esclareça-se que, segundo o autor, o sujeito solipsista é uma construção filosófica que determina que exista apenas um *Eu* que comanda o mundo, i.e., o mundo ao seu redor nada mais é do que “um esboço virtual do que o sujeito imagina, quer e decide o que é”.³ Em outras palavras, o sujeito solipsista é aquele que detém uma “consciência encapsulada que não sai de si no momento de decidir” (STRECK, 2013a, p. 61).

Conforme já fora mencionado, após o giro ontológico-lingüístico na filosofia, não é mais possível determinar que a realidade é construída a partir pelas representações de um sujeito isoladamente, como se fazia na era do realismo cartesiano. Vive-se atualmente o sentido oriundo da intersubjetividade e, portanto, somos seres-no-mundo. Nos encontramos fora de nós mesmos em relacionamento com as coisas e o mundo em um espaço compartilhado. Nesse sentido, hoje a linguagem é a condição existente para que consigamos acessar o mundo exterior através da comunicação e na inter-relação.

O Solipsismo judicial indica no protagonismo judicial, portanto, a prática de discricionariedades, e é visto como um nocivo meio de promoção das arbitrariedades por parte do Poder Judiciário. Diante desse quadro geral que desnuda o processo decisório, fica clara a crise de paradigmas que atravessa o Direito, em que as novas concepções – como a trazida por Streck – são obscurecidas pelas velhas. Por que não se chega perto dessa ruptura paradigmática?

³ Cf. definição trazida pelo Dicionário Oxford de Filosofia.

Para responde-lo, se mostra eficaz mencionar a alegoria do hermeneuta trazida pelo autor, a ver:

É como na alegoria do hermeneuta que chega a uma ilha e lá constata que as pessoas desprezam a cabeça e o rabo dos peixes, mesmo diante da escassez de alimentos. Intrigado, revolveu o chão linguístico em que estava assentada a tradição e reconstruiu a história institucional daquele “instituto”, descobrindo que, no início do povoamento da ilha, os peixes eram grandes e abundantes, não cabendo nas frigideiras. Consequentemente, cortavam a cabeça e o rabo... Hoje, mesmo que os peixes sejam menores que as panelas, ainda assim continuam a cortar a cabeça e o rabo. Perguntado, um dos moradores o porquê de assim agirem: “Não sei... mas as coisas sempre foram assim por aqui!”. Eis o senso comum. (STRECK, 2014, p. 9)

O Direito é instrumento de resolução de conflitos. No entanto, quando se fala em senso comum, importa frisar a obra de Luis Alberto Warat, segundo o qual o Direito também se mostra instrumento de verdadeira transformação da realidade social. Para ele, o juiz lida com um saber jurídico acumulado carregado de ideologia e subjetividade (WARAT, 1996, p. 20). Além disso, interpretar o direito contribui para conferir-lhe sentido, construindo linguisticamente o objeto com o qual se está lidando, qual seja, a norma – de acordo com a virada linguística-ontológica.

Para o autor, reconhecer o fim da neutralidade nas ciências configura trazer à responsabilidade aquele que a produz. Com o Direito não seria diferente. O falso argumento de neutralidade da atividade jurisdicional fortalece o senso comum teórico, enquanto reconhecer que não é possível uma atuação judicial neutra também torna responsável aquele que a realiza. Nas palavras do autor:

No momento em que o discurso epistemológico, em nome do método, pretende buscar a solução dos conflitos do conhecimento, de modo imanente ao mesmo conhecimento, transforma-se em um discurso fácil de ser estereotipado, que serve para reivindicar, miticamente, um lugar neutralizado para a própria atividade profissional (WARAT, 1982, p. 51)

Deseja-se substituir o juiz neutro pelo juiz que se coloca no lugar dos jurisdicionados, sem se mostrar indiferente ao destino a que lhes imputa por meio da decisão proferida. Warat propõe uma verdadeira reflexão acerca da impossibilidade de neutralidade, preocupando-se com a responsabilidade daquele que professa a sentença. É disso que se trata sua obra. Que os juízes se despojem da ilusória e confortável posição de “neutralidade” e passem a encarar a responsabilidade que assumiram, e da qual não se lhes deve permitir escapar. Trata-se de um encontro com o “outro” que, assim como é, também é parte no processo. Lênio Streck também vem sustentando que os juízes têm uma responsabilidade política, uma vez que o juiz assume um papel social, e a sentença não pode depender de suas idiosincrasias. (STRECK, 2015b)

Além disso, importa destacar que a discricionariedade se mostra umbilicalmente interligada ao paradigma da subjetividade, qual seja, o esquema sujeito-objeto: em que o indivíduo “assujeita” o objeto. No âmbito da Jurisdição, o juiz (ou intérprete, ou Tribunal *lato sensu* enquanto órgão/instituição) se acredita “senhor dos sentidos”, o que salienta a prevalência, por exemplo, do princípio do “livre convencimento do juiz”. (STRECK, 2012)

Conforme já salientado, em face de uma constituição rica em direitos como a constituição de 1988, aplicada de encontro com uma sociedade díspare em oportunidades e condições sócio-econômicas, estava-se diante de um Executivo com presidencialismo de coalizão, o qual não conseguiu implementar as devidas políticas públicas em caráter integral. Este fenômeno gerou uma corrida ao Judiciário, que passou a intervir na política quando passou a julgar – e conceder – direitos concernentes à concessão de saúde, educação, entre outros.

Com o advento da Constituição de 1988, surgiram as mais diversas teorias de interpretação constitucional. O Conceito Concretista (MAGALHÃES, 2005) desenvolvido por Konrad Hesse influenciou o constitucionalista Luis Roberto Barroso no Brasil, e defendia que era importante reconhecer a força normativa da Constituição em razão de sua realidade social. Esta foi a força para a fundação do movimento Constitucionalismo Brasileiro da Efetividade, que nada mais era do que a constatação de que a Constituição tem o poder de transformar a realidade.

Houve, no entanto, grandes dilemas trazidos com o advento do Neoconstitucionalismo de Barroso. Dentre muitos deles, o principal é o “Protagonismo Judicial”, crítica esta trazida por Lênio Streck, o qual defende que não pode este movimento ser considerado pós-positivista, tendo em vista que não superou o Positivismo em função se permanecer atrelado ao elemento da discricionariedade judicial para a solução de conflitos ante o caso concreto, o que, por si, se mostra altamente antidemocrático e na contramão do Estado Democrático de Direito, o que será melhor examinado mais adiante. Mas a título de esclarecimento preliminar, para Streck, “a superação do positivismo implica enfrentamento do problema da discricionariedade judicial”. (STRECK, 2013b, p. 106)

Importa ressaltar nesse momento que existe uma diferenciação entre Decisão e Escolha. Isto porque, é justamente uma decisão que depende da consciência do juiz que é passível de ferir a democracia e o Estado de Direito. Nesse sentido, decidir não é sinônimo de escolher, uma vez que a escolha pressupõe um ato de opção entre duas ou mais possibilidades, sem que isso comprometa algo maior. (STRECK, 2013b, p. 107). Eis a razão pela qual propugna-se por uma resposta adequada à Constituição. Diz o autor:

Portanto, e isso é definitivo, a decisão jurídica não se apresenta como um processo de escolha do julgador das diversas possibilidades de soluções de demanda. Ela se dá como um processo em que o julgador deve estruturar sua interpretação – como a melhor, a mais adequada - de acordo com o sentido do direito projetado pela comunidade política. (2013, p. 108)

5. Conclusão

Em conclusão, compreender o Estado democrático de direito implica em superar paradigmas. Dizer que tudo depende da interpretação está correto. Mas não significa dizer com isso que tudo é relativo. O Solipsismo judicial é uma construção filosófica que não possui mais lugar em sede de virada linguístico-ontológica, devendo ser severamente rechaçado pela doutrina.

O Estado Democrático de Direito foi uma conquista e, como tal, deve ser preservado. Nesse sentido, imperioso frisar que o excessivo empoderamento do Poder Judiciário desequilibra a tripartição de poderes, favorece a usurpação de competências e, por fim, acaba por legitimar arbitrariedades em nome de uma democracia idealizada pelo próprio intérprete e aplicador da norma, mas que não necessariamente se mostra em consonância com a própria Constituição Federal.

O fomento à discricionariedade judicial e ao “livre convencimento” se mostra um verdadeiro paradigma da subjetividade quando permite o fortalecimento do decisionismo e gera um Judiciário preocupantemente poderoso. O esquema “sujeito-objeto” não possui mais espaço na seara jurídica atual, devendo ser erradicada a aposta no protagonismo judicial. Ao se proferir uma sentença, deve-se exigir que se leve em conta a estrutura do Direito, a jurisprudência, a lei, i.e., é inadmissível uma sentença fundamentada com base na consciência pensante do julgador, seja indivíduo ou órgão, dada a gravidade do feito e as consequências desastrosas que pode vir a trazer a uma democracia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGRA, Walber de Moura. A reconstrução da legitimidade do Supremo Tribunal Federal: densificação da jurisdição constitucional brasileira. Rio de Janeiro; Forense, 2005.

ARISTÓTELES. Metafísica. Livro I e II. Disponível em: <https://sumateologica.files.wordpress.com/2009/07/aristoteles__metafisica_etica_a_nicomaco_politica.pdf>. Acesso em 15 jul. 2015.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição, Democracia, e Supremacia Judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. Atualidades Jurídicas. Revista eletrônica do conselho federal da OAB. Brasília. V. 11. jan./mar. 2011. Disponível em: <http://www.oab.org.br/editora/revista/revista_11/artigos/constituicaodemocraciaesupremacia_judicial.pdf>.

BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. Net, Rio de Janeiro, nov. 2005. Jus Navigandi. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/7547/neoconstitucionalismo-e-constitucionalizacao-do-direito>>. Acesso em: 10 jul. 2015.

BOBBIO, Norberto. Teoria do Ordenamento Jurídico. Brasília. Ed. Universidade de Brasília. 1989.

BUBER, Martin. Eu e Tu. 10ª Ed. p. XLI. 2001.

DESCARTES, René. Discurso do método. 1596-1650. Ed. L&PM Pocket. 2015.

Dicionário Oxford de Filosofia. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997, p. 367.

FARIA, José Eduardo. O Poder Judiciário no Brasil: paradoxos, desafios, alternativas. Brasília: Conselho Federal de Justiça. p. 77-79. 1995.

FERRAJOLI, Luigi. O Direito como sistema de garantias. In: *O novo em Direito e Política*. José Alcebíades de Oliveira Jr. (org.) Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método. Petrópolis. Ed. Vozes. 1999.

HART, Herbert Lionel Adolphus. Positivism and the Separation of Law and Morals, Harvard Law Review, 71 (1957-8), pp. 593-629, reimpresso em Hart, *Essays in Jurisprudence and Philosophy* (Oxford: Clarendon, 1983).

MAGALHÃES, Marco Túlio Reis. Hermenêutica constitucional: comparação das teorias de Konrad Hesse e Friedrich Muller. Net, Brasília, Revista Jurídica da Casa Civil. v. 7. n. 77. Out-nov. 2005. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_75/artigos/Marco_rev75.htm>. Acesso em 15 jul. 2015.

SADER, Emir. A desmoralização da política. Net, São Paulo, ago. 2009. Carta Maior. Disponível em: < <http://cartamaior.com.br/?/Blog/Blog-do-Emir/A-desmoralizacao-da-politica/2/23927>>. Acesso em 10 jul. 2015.

STRECK, Lênio. Devemos nos importar, sim, com o que a doutrina diz. Net, Santa Catarina. jan. 2006. Conjur. Disponível em: < http://www.conjur.com.br/2006-jan-05/devemos_importar_sim_doutrina>. Acesso em 15 jul. 2015.

_____. E o professor me disse: “é assim mesmo!”. Net, Porto Alegre. ago. 2012. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2012-ago-30/senso-incomum-professor-me-disse-isso-assim-mesmo>>. Acesso em 15 jul. 2015.

_____. O pan-principiologismo e o sorriso do lagarto. Net, Santa Catarina, mar. 2012. Conjur. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2012-mar-22/senso-incomum-pan-principiologismo-sorriso-lagarto>>. Acesso em: 10 de jul. 2015.

_____. O que é isto: decido conforme a consciência? Porto Alegre. Ed. Livraria do Advogado. 2013a.

_____. Lições de crítica hermenêutica do direito. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado. p. 9. 2014.

_____. Juiz com fome ou que almoçou mal deve julgar nossas causas? Net, Porto Alegre. Jun. 2014. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2014-jun-05/juiz-fome-ou-almocou-mal-julgar-nossas-causas>>. Acesso em 15 jul. 2015.

_____. Jurisdição Constitucional e Decisão Jurídica. 3ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013b.

WARAT, Luis Alberto. PEPE, A. M. Filosofia do Direito – uma introdução crítica. São Paulo: Moderna, p. 20. 1996

WARAT, Luis Alberto. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. Revista Sequencia. Santa Catarina. v. 03. n. 5. 1982. Disponível em: < <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/17121/15692>>. Acesso em 15 jul. 2015.