

HORIZONTES JUSFILOSÓFICOS DA PREVISIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS

JUSPHILOSOPHICAL HORIZONS OF THE PREDICTABILITY OF LEGAL DECISIONS

*LOS HORIZONTES IUSFILOSÓFICOS DE LA PREVISIBILIDAD DE LAS DECISIONES
JUDICIALES*

Rafael de Oliveira Costa¹

1 Promotor de Justiça no Estado de São Paulo. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG)/Universidade de Wisconsin (EUA). Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Endereço profissional: Passeio Parati, n. 513, Ilha Solteira/SP. *E-mail*: rafaelcosta@ufmg.br.

Resumo: A partir da multiplicação do número de processos e da busca pela celeridade na prolação da decisão, os aplicadores do direito passaram a inverter o processo hermenêutico para adequar a ordem jurídica ao sentido pretendido, partindo não mais do texto legal, mas do sentimento próprio de justiça. Isso resultou numa forte guinada para a subjetividade, em prejuízo da previsibilidade das decisões. Por este motivo, a doutrina se depara sempre com o questionamento acerca da possibilidade de se reduzir a subjetividade na interpretação. No intuito de tornar efetivo esse desiderato, o presente trabalho tem como objetivo demonstrar a importância da hermenêutica filosófica na redução da subjetividade do aplicador do Direito, perpassando pelas contribuições de Schleiermacher, Dilthey, Husserl e Gadamer, e atentando para a necessidade de se definir um processo hermenêutico apto a prover o respeito ao controle das opções interpretativas.

Palavras-chave: Hermenêutica filosófica. Previsibilidade. Subjetividade.

Abstract: The proliferation of legal procedures, and the search for celerity in the decision-making process, have led numerous jurists to invert the hermeneutical process by adjusting the legal order to its intended meaning, no longer considering legal texts, but relying, instead, on their own sense of justice. This has resulted in a move towards subjectivity, to the detriment of predictability of the decisions. As a result, the doctrine always faces the question of the possibility of reducing subjectivity in the interpretation. In order to make this desirable state effective, this work attempts to demonstrate the importance of philosophical hermeneutics for reducing subjectivity in judicial decisions. It notes the contributions of Schleiermacher, Dilthey, Husserl and Gadamer, and the need to define a hermeneutical process capable of controlling the interpretative options.

Keywords: Philosophical Hermeneutics. Predictability. Subjectivity.

Resumen: A partir de la multiplicación del número de procesos y de la búsqueda de la celeridad en la prolación de la decisión, los aplicadores del derecho pasaron a invertir el proceso hermenéuti-

co para adequar el orden jurídico al sentido pretendido, partiendo ya no del texto legal sino del sentimiento propio de justicia. Eso resultó en un fuerte viraje hacia la subjetividad, en perjuicio de la previsibilidad de las decisiones. Por este motivo, la doctrina se depara siempre con el cuestionamiento acerca de la posibilidad de reducir la subjetividad en la interpretación. Con la intención de hacer efectivo ese desiderátum, el presente trabajo tiene como objetivo demostrar la importancia de la hermenéutica filosófica en la reducción de la subjetividad del aplicador del Derecho, pasando por las contribuciones de Schleiermacher, Dilthey, Husserl y Gadamer, y atendiendo a la necesidad de definir un proceso hermenéutico apto a proveer el respeto al control de las opciones interpretativas.

Palabras clave: Hermenéutica filosófica. Previsibilidad. Subjetividad.

INTRODUÇÃO²

A norma jurídica, por conter uma previsão abstrata, será sempre marcada por certa indeterminação em seu sentido, que só é concretizada no momento em que proferida a decisão judicial.

A divergência sobre qual deva ser sentido da norma jurídica faz parte do discurso jurídico.³

Portanto, certa indeterminação na interpretação do Direito e a sua previsibilidade são garantias que devem ser observadas no contexto do Estado Democrático de Direito.⁴

2 O autor agradece aos Professores Aloízio Gonzaga de Andrade Araújo e Maria Helena Damasceno e Silva Megale, em razão das inúmeras contribuições para a objetividade e cientificidade da abordagem que se pretende conferir ao presente trabalho.

3 VIDAL, Marcelo Furtado. **A interpretação e o (im)previsível**: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo hermenêutico. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito. Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2003, p. 08.

4 VIDAL, Marcelo Furtado. **A interpretação e o (im)previsível**: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo herme-

Assim, o intérprete deve perceber que a indeterminação na interpretação do Direito e a imprevisibilidade das decisões judiciais são fenômenos distintos, mas que se complementam.⁵

A indeterminação na interpretação do Direito é uma característica do fenômeno jurídico e decorre da complexidade da normatização de condutas, o que não impede que o destinatário da norma saiba com antecedência como agir para cumprir o Direito.⁶

De outra forma, a imprevisibilidade das decisões judiciais se refere à influência da subjetividade de juízes e tribunais no processo de tomada da decisão, de modo que a aplicação do ordenamento jurídico ao caso concreto torna-se imprevisível.⁷

É, portanto, com absoluta razão que Canotilho, ao cuidar dos padrões estruturantes do Direito e dos princípios que regem o Estado Democrático aduz que

Partindo da idéia de que o homem necessita de uma certa segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida, desde cedo se considerou como elementos constitutivos do Estado de Direito os dois princípios seguintes: - o princípio da segurança jurídica; - o princípio da confiança do cidadão. Como se verá, estes princípios apontam sobretudo para a necessidade de uma conformação formal e material dos actos legislativos. Daí que andem também associados à moderna teoria da legislação preocupada em racionalizar e otimizar os princípios jurídicos de legislação inerentes ao Estado de direito.⁸

No referente ao princípio da proteção da confiança, explica Canotilho que o

nêutico, p. 08.

- 5 VIDAL, Marcelo Furtado. **A interpretação e o (im)previsível**: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo hermenêutico, p. 08.
- 6 VIDAL, Marcelo Furtado. **A interpretação e o (im)previsível**: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo hermenêutico, p. 08.
- 7 VIDAL, Marcelo Furtado. **A interpretação e o (im)previsível**: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo hermenêutico, p. 08.
- 8 CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Almedina: Coimbra, 2002, p. 375.

[...] cidadão deve poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições jurídicas e relações, praticados de acordo com as normas jurídicas vigentes, se ligam os efeitos jurídicos duradouros, previstos ou calculados com base nessas mesmas normas.⁹

A objeção de que o Direito jamais poderia ser previsível é afastada não só pela doutrina, mas também pelas figuras jurídicas criadas pelo legislador. Na seara doutrinária, a Análise Econômica do Direito pretende, a partir de institutos da ciência econômica, fornecer uma nova racionalidade (metodologia) para a aplicação do Direito. No viés dogmático, diversas figuras refletem a previsibilidade, tais como as referências do CPC à verossimilhança na antecipação de tutela, permitindo ao juiz antecipar a decisão de mérito quando verificar uma razoável previsibilidade.¹⁰

Acontece que uma decisão não é racional em si, uma vez que a racionalidade da decisão não é atributo que lhe é próprio.¹¹

Ao contrário, a racionalidade da decisão decorre da possibilidade de sua verificação, legitimando-a. Para tanto, necessita da racionalidade da argumentação. Argumentação que tem seu ápice na norma aplicada ao caso concreto e que demonstra a sensibilidade e a racionalidade da decisão, desde que as partes e o julgador atuem sob o manto da juridicidade.¹²

Assim, considerando a importância que vem assumindo a justificação e a legitimidade da decisão judicial no contexto do Estado Democrático de Direito, resta claro que as razões pelas quais um juiz toma sua decisão não são indiferentes.¹³

9 CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Almedina: Coimbra, 2002, p. 376.

10 VIDAL, Marcelo Furtado. A **interpretação e o (im)previsível**: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo hermenêutico, p. 08 e seguintes.

11 Cf. MARINONI, Luiz Guilherme. A questão do convencimento judicial. **Jus Navigandi**, Teresina. 22 nov. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5966>>. Acesso em: 29 jun. 2010.

12 Cf. MARINONI, Luiz Guilherme. A questão do convencimento judicial. **Jus Navigandi**, Teresina. 22 nov. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5966>>. Acesso em: 29 jun. 2010

13 Cf. MARINONI, Luiz Guilherme. A questão do convencimento judicial. **Jus Navigandi**, Teresina. 22 nov. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5966>>.

É certo que a decisão deve guiar-se pelo ordenamento jurídico, mas isso obviamente não é suficiente para garantir a sua correção.¹⁴

Não se trata, como se vê, de restaurar os ensinamentos da Escola de Exegese, afastando qualquer atividade construtiva do juiz. Ao contrário, à luz dos ensinamentos do pós-positivismo¹⁵, é preciso buscar a interpretação adequada ao caso concreto, sem desconsiderar a atividade criativa que exerce o aplicador legitimado a interpretar a norma.¹⁶

Nesse contexto de crise, a proposta de pensar o problema da previsibilidade das decisões judiciais, sob a ótica da hermenêutica filosófica, revela-se de grande utilidade para uma compreensão mais profunda do fenômeno do Direito, pois inaugura um novo enfoque, que prioriza o questionamento acerca do próprio fenômeno da Hermenêutica (não mais limitada ao estudo dos métodos adequados para a descoberta do verdadeiro sentido da norma).

Considerando a importância dessa mudança de paradigma, ocupa-se o presente estudo da compreensão do impacto das revelações trazidas pela hermenêutica filosófica para a previsibilidade das decisões judiciais, questão aqui escolhida para debate por representar, indubitavelmente, um dos grandes desafios hermenêuticos da contemporaneidade.

DA HERMENÊUTICA FILOSÓFICA

As raízes da palavra Hermenêutica, segundo grande parte da doutrina, residem no verbo grego *hermeneuein*, usualmente traduzido por interpretar.¹⁷

Acesso em: 29 jun. 2010

- 14 A respeito da argumentação jurídica, é importante verificar a doutrina de Perelman (PERELMAN, Chaïm; OLBRECHT-TYTECA, Lucie. **Trattato dell'argomentazione**. Torino: Einaudi, 1966) e Alexy (ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**. São Paulo: Landy, 2001).
- 15 Atienza denomina "paradigma constitucionalista" a nova concepção de Direito formada por concepções comuns encontradas nas teorias de autores herdeiros do "positivismo analítico" e que hoje se aproximam das teses de Dworkin, tais como MacCormick, Raz, Alexy e Ferrajoli, combinando aspectos do positivismo, jusnaturalismo e realismo jurídico (ATIENZA, Manuel. **El sentido del derecho**. Barcelona: Ariel, 2004, p. 309.)
- 16 Cf. STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.
- 17 RADBRUCH, Gustavo. **Filosofia do Direito**. Coimbra: Armênio Amado, 1961, p. 172 e se-

A doutrina correlaciona o termo ao Deus grego *Hermes*, o mensageiro dos Deuses, que tinha o dom de permitir às divindades falarem entre si e aos homens.¹⁸

De uma forma ou de outra, fato é que o termo está diretamente associado à ideia de compreensão de algo antes ininteligível ou incompreendido.

Na sua mais ampla acepção, a Hermenêutica consiste na filosofia da interpretação. Extraí-se da lição de Gustavo Radbruch a verdadeira essência do ato interpretativo: "A interpretação jurídica não é pura e simplesmente um pensar de novo aquilo que já foi pensado, mas, pelo contrário, um saber pensar até o fim aquilo que já começou a ser pensado por um outro."¹⁹

Mas a história propriamente da hermenêutica filosófica começa com os trabalhos de Schleiermacher, teólogo, filólogo e filósofo alemão que respondeu pela cátedra de Teologia da Universidade de Berlim.

Ressalte-se, por oportuno, que estamos fazendo abstração de uma longa tradição que antecedeu ao mencionado pesquisador, à qual procuraremos nos referir nos limites em que possa elucidar a relação entre a hermenêutica filosófica e a previsibilidade das decisões. Mas não podemos deixar de reconhecer a posição original e inovadora assumida por ele, situando-o como responsável pela "filosofização da hermenêutica", permitindo oferecer uma nova base às ciências do espírito, com Dilthey, e tornando possível a revolução heideggeriana, posteriormente desenvolvida por Gadamer.²⁰

Ora, a hermenêutica filosófica demonstra que o "mistério" do sentido dos textos encontra respostas na própria compreensão humana. É a partir do compreender

guintes.

18 RADBRUCH, Gustavo. **Filosofia do Direito**, p. 172 e seguintes.

19 RADBRUCH, Gustavo. **Filosofia do Direito**, p. 274.

20 Urge frisar que a contribuição de Heidegger, assim como vários outros autores, foram singulares para a formação da hermenêutica filosófica. Contudo, face às dimensões deste trabalho, preferimos realizar um corte epistemológico que limitasse o âmbito da exposição. Dessa forma, apesar deste estudo não realizar uma exposição detalhada da doutrina de Savigny, Ihering e Heidegger, entendemos que aquelas contribuições encontram-se açambarcadas pelas teorias de Schleiermacher e Gadamer, principalmente no que diz respeito à previsibilidade das decisões judiciais.

humano que se poderá traçar a melhor estratégia para o entendimento do diálogo entre o intérprete e o texto.²¹

Procuraremos, nos limites deste estudo, traçar as principais contribuições de Schleiermacher, Dilthey, Husserl e Gadamer para a previsibilidade das decisões judiciais, buscando exemplificar, na prática do jurista, as consequências dessas contribuições.

SCHLEIERMACHER

A HERMENÊUTICA COMO DISCIPLINA GERAL

Em que pesem as diversas contribuições do período clássico para o desenvolvimento de uma teoria da interpretação em perspectiva geral²², o que predominou, até então, foi a divisão da teoria da interpretação em campos diversos: a interpretação da lei, dos textos sagrados e a filológica.

Schleiermacher, no entanto, busca superar o caráter fragmentário dos estudos sobre interpretação.

Diferentemente da metodologia até então utilizada, o filósofo busca captar a própria essência da interpretação, a “hermenêutica universal”, a partir da desvinculação da matéria a que se refere o discurso e o discurso em si.²³

Schleiermacher propõe uma verdadeira modificação estrutural na compreensão dos textos, com o deslocamento da hermenêutica científica para um novo paradigma: a hermenêutica filosófica.²⁴

21 REALE, Miguel. **Estudos de Filosofia e Ciência do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1978, p. 81-82.

22 Acerca do tema, vale a pena ressaltar a seguinte obra: ARISTÓTELES. **Retórica**. Tradução de Marcelo Silvano Madeira. São Paulo: Rideel, 2007.

23 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2000, p. 15 e seguintes.

24 Cf. SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 15 e seguintes.

Ao analisar as condições gerais sobre as quais é possível a compreensão²⁵ e ao fornecer as razões da interpretação²⁶, Schleiermacher estabelece como pressuposto para a compreensão a inseparabilidade do pensamento e da linguagem.²⁷

Assim, estando a Hermenêutica intimamente conectada com a arte de pensar, ela não é uma ciência ou uma simples técnica, mas a própria busca pelo conhecimento.

Uma doutrina, porém, sem dúvida só pode começar, como parece resultar quase por si do que foi dito, quando tanto a língua em sua objetividade quanto o processo de formação do pensamento forem tão completamente vistos enquanto funções da vida espiritual individual em sua referência à essência do pensamento mesmo, que se possa expor em sua conexão completa, a partir do modo como se procede no encadeamento de comunicação dos pensamentos, também o modo como se deve proceder na compreensão.²⁸

Analisando as obras de Wolf e Ast, o filólogo acaba por concluir que a Hermenêutica deve buscar a universalidade. Trata-se da “autodescoberta progressiva do espírito pensante”, onde

A Hermenêutica não se exerce apenas no domínio clássico e não é um mero, nesse domínio restrito, órgão filológico, mas ela pratica o seu trabalho e em toda parte onde existirem escritores que, assim, os princípios devem também satisfazer todo este domínio, e não remontar a apenas à natureza das obras clássicas.²⁹

Schleiermacher atenta para a genuína dimensão filosófica da Hermenêutica, na medida em dirige seus estudos para o problema da correta compreensão.

Nos limites deste estudo, contudo, a principal contribuição de Schleiermacher para a previsibilidade das decisões judiciais se encontra no círculo hermenêutico e na sua aplicação à interpretação da norma jurídica.

25 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 25-26.

26 A interpretação é *"toda a compreensão de discurso estranho"* (SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 25-26).

27 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 25-26.

28 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 31.

29 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 31.

DO CÍRCULO HERMENÊUTICO

Desde os romanos, a Hermenêutica jurídica tem como fundamento três cânones básicos que, posteriormente, foram endossados por Betti: 1) autonomia, 2) atualidade e 3) totalidade.³⁰ A ideia de círculo hermenêutico em Schleiermacher está intimamente ligada a este último.

Nos quadrantes da hermenêutica como disciplina universal, renova-se a ideia do círculo hermenêutico - segundo o qual o sentido do texto emerge da relação entre o todo e a parte: “[...] a ideia de que cada particular apenas pode ser compreendido por meio do todo e, portanto, toda explicação do particular pressupõe já compreensão do todo.”³¹

Schleiermacher, traçando uma hermenêutica metódico-normativa que busca reduzir a subjetividade na aplicação da norma,³² divide o seu método hermenêutico em dois elementos: o primeiro gramatical e o segundo psicológico.³³

No primeiro deles, surge a ideia de círculo hermenêutico, que possibilita entender o sentido das palavras a partir do contexto em que estão situadas. Não podemos saber a leitura correta de uma passagem do texto, a menos que conheçamos todo o texto; não podemos conhecer todo o texto a menos que conheçamos determinadas partes. Em outras palavras, conhecer o significado do todo requer o

30 Com Betti, o problema hermenêutico é considerado como a possibilidade de uma teoria científica da interpretação, buscando a autonomia do objeto e uma objetividade histórica na elaboração de interpretações válidas (cf. BETTI, Emilio. **Teoria generale della interpretazione**. Milano: Giuffrè, 1995)

Os cânones, por sua vez, têm como objetivo construir uma diretiva para o comportamento do intérprete quando realiza o processo de interpretação a fim de se chegar a um resultado correto. Portanto, o cânone da autonomia reflete o fato de que a interpretação não se submete ao crivo daquele que criou o objeto; o cânone da totalidade reflete o fato de que o sentido do texto só pode ser revelado pelo sentido das partes e o sentido das partes só pode ser revelado pelo todo; o cânone da atualidade manda que seja observada a realidade no momento da aplicação da norma.

31 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 46.

32 GRONDIN, Jean. **Introdução à hermenêutica filosófica**, p. 83.

33 Urge aqui fazer uma importante distinção. Para Schleiermacher, os métodos hermenêuticos são o divinatório e o comparativo. De outro modo, os elementos para se chegar à intenção do autor são o psicológico e o gramatical (cf. SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 46).

conhecimento de palavras individuais. Por este motivo, a Hermenêutica nada mais é que a contextualização da obra na "totalidade da vida".³⁴

É a partir deste pressuposto que se tornará possível, como se exporá mais adiante, a construção da espiral hermenêutica em Gadamer. Trata-se de compreender o texto em sua relação com a linguagem:

Consideremos agora, a partir disso, a inteira operação de interpretação: então, nós deveríamos dizer que, progredindo pouco a pouco desde o início de uma obra, a compreensão gradual, de cada particular e das partes do todo que se organiza a partir delas, sempre é apenas provisória; um pouco mais completa, se nós podemos abarcar com a vista uma parte mais extensa, mas também começando com novas incertezas, quando nós passamos a uma outra parte, porque então temos diante de nós um novo começo, embora subordinada; no entanto, quanto mais nós avançamos, tanto mais tudo o que precede é esclarecido pelo que segue, até que no final então cada particular como que recebe de um golpe de sua plena luz e se apresenta com contornos puros e determinados.³⁵

Eis aí o enfoque teórico da Hermenêutica de Schleiermacher: não apenas a compreensão do texto como texto, mas a compreensão do próprio autor, em sua totalidade.³⁶

O OBJETO DA HERMENÊUTICA: A UNIVERSALIDADE LINGUÍSTICA

Qual seria, portanto, o objeto da Hermenêutica? Para Schleiermacher, a Hermenêutica pretende compreender o próprio discurso: "*Tudo o que pode ser objeto da Hermenêutica é parte de uma sentença.*"³⁷

Em outras palavras, a "*exposição da compreensão para outro é novamente uma apresentação, portanto discurso, portanto, não Hermenêutica, mas objeto da Hermenêutica.*"³⁸

34 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 46.

35 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 43.

36 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 43.

37 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 79.

38 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 68.

O problema da interpretação é colocado em face da necessidade de compreender qualquer enunciado linguístico, independentemente de seu conteúdo.

Contudo, a universalidade da hermenêutica filosófica em Schleiermacher defluiu de dois fundamentos da linguagem: a estranheza e a semelhança.

O “estranho” é a esfera de pré-compreensões que todo intérprete possui e que faz dele um ser capaz de dar sentido ao texto. Em apertada síntese, nós só efetivamente nos comunicamos porque, em verdade, não nos comunicamos: a linguagem torna possível o diálogo, que só pode ser compreendido pelo intérprete na medida em que não atribui o sentido dado pelo autor da mensagem, mas na medida em que deflui da sua compreensão própria, segundo as suas pré-compreensões.³⁹

O segundo elemento universal da Hermenêutica em Schleiermacher é o aspecto psicológico, ou seja, a semelhança entre os partícipes do diálogo. Assim, assumindo que todos têm consciência e se tornam cientes de que a consciência de cada um se diferencia dos demais, temos a semelhança – aspecto psicológico – que permite a compreensão.⁴⁰

Considerando a universalidade da Hermenêutica, como garantir a previsibilidade da decisão? É o que procuraremos responder no tópico seguinte.

SCHLEIERMACHER E A PREVISIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS

Ao considerar a importância do método divinatório na interpretação do Direito, não estaria Schleiermacher retirando a racionalidade e a previsibilidade dos processos de tomada de decisão?

Em princípio, não. Em primeiro lugar, porque adivinhar não é o mesmo que inventar. Quem busca adivinhar procura por algo predefinido, mas que não tem

39 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 69 e seguintes.

40 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 69 e seguintes.

ciência. Aquele que, por outro lado, simplesmente inventa, não tem um ponto de contato com o conhecimento que já existe, inovando.

Por este motivo, o processo divinatório não funciona de forma isolada, mas, ao contrário, é balizado pelas pré-compreensões do intérprete.

A própria hermenêutica em Schleiermacher é construída com a preocupação de outorgar previsibilidade à interpretação, uma vez que o processo de compreensão é um processo fundado na razão.

Como se daria, portanto, a aplicação do direito, no ordenamento jurídico hodierno, à luz da proposta de Schleiermacher? Exemplo primordial da aplicação do método divinatório se encontra na concessão de tutela antecipada e na inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor. Neste segundo caso, dispõe expressamente o art. 6º, VIII, do CDC que

a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.

A leitura da regra do art. 6º, inciso VIII, propõe as seguintes questões: i) a inversão do ônus da prova exige a verossimilhança da alegação e a hipossuficiência do consumidor ou apenas um desses elementos?; ii) qual é o momento para a inversão do ônus da prova?

O art. 6º, VIII, do CDC, afirma categoricamente que a inversão do ônus da prova é possível, em favor do consumidor, quando *“for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente”*. Assim, utilizando o elemento gramatical, conforme os ensinamentos de Schleiermacher, a interpretação literal do dispositivo impõe a conclusão de que basta a verossimilhança ou a hipossuficiência.

Para responder à segunda questão, é importante aduzir que a verificação da verossimilhança no caso concreto pelo magistrado depende da aplicação do método divinatório, impossível de ser definido *a priori*. Por este motivo, a teoria dinâmica do ônus da prova implica a aplicação do método divinatório pelo juiz.

Contudo, como garantir a previsibilidade no caso concreto em face da teoria dinâmica do ônus da prova? A jurisprudência vem se digladiando sobre o melhor momento para inversão do ônus da prova. Duas posições se consolidaram nessa temática.

A primeira delas entende que a inversão do ônus da prova é regra de julgamento, podendo se dar até o momento em que é proferida a sentença. Os defensores dessa posição argumentam que se trata do momento mais propício para o magistrado efetuar a inversão, pois já possui o conhecimento completo da problemática em questão.⁴¹

De outra forma, parte da jurisprudência entende que a inversão do ônus da prova não é regra de julgamento, devendo se dar a inversão até o despacho saneador, durante a dilação probatória. A doutrina sustenta que se trata de posição que privilegia a previsibilidade, por permitir ao autor e ao réu conhecerem de antemão os ônus e as provas que têm no processo.⁴²

Em alguns casos, porém, a produção da prova é impossível às duas partes, e assim não há razão para inversão do ônus da prova na audiência preliminar.⁴³ Para casos como esse, que Dworkin sintetiza na feliz expressão "*hard case*",⁴⁴ o método divinatório afora como solução plausível.

Apesar disso, não restam dúvidas de que a aproximação do Direito com métodos desse jaez eleva a subjetividade no momento de aplicação da norma jurídica, reduzindo a previsibilidade das decisões judiciais.

41 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 422.778/SP. Relator Ministro Castro Filho. Data do Julgamento: 19/06/2007. Diário de Justiça, 27.08.2007, p. 220: "*Conforme posicionamento dominante da doutrina e da jurisprudência, a inversão do ônus da prova, prevista no inc. VIII, do art. 6.º do CDC é regra de julgamento. Vencidos os Ministros Castro Filho e Humberto Gomes de Barros, que entenderam que a inversão do ônus da prova deve ocorrer no momento da dilação probatória. Recurso especial não conhecido.*"

42 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 738.965/MG. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Julgado em 19.02.2008. Diário de Justiça: 10.03.2008, p. 1: "*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRESSUPOSTOS LEGAIS. VEROSSIMILHANÇA DA ARGUMENTAÇÃO. 2. A inversão do ônus da prova, prevista no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, como exceção à regra do artigo 333 do CPC, há de estar pautada em justificativa convincente quanto à pertinência e verossimilhança dos fatos alegados.*"

43 Cf. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil: Processo de Conhecimento**. v. 2, 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 274-275.

44 Cf. DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

Por este motivo, Schleiermacher divide a interpretação em duas bases: a interpretação gramatical (objetiva), que resulta do sentido do contexto linguístico; e a interpretação subjetiva (ou psicológica), que resulta do contexto psicológico.⁴⁵

Os dois momentos revelam, respectivamente, a língua (por meio da qual se dá a compreensão) e o juiz, cuja individualidade é preciso conhecer.

A partir dessa divisão, Schleiermacher influencia decisivamente na construção filosófica da concepção de previsibilidade, uma vez que busca estabelecer as bases e os fundamentos para a própria hermenêutica, ao elucidar que

[...] se a compreensão segura e completa não se realiza simultânea e imediatamente com a percepção, os dois tipos de métodos [adivinhatório e comparativo] deverão ser utilizados em ambos os lados até que surja uma satisfação tão semelhante quanto possível: a da compreensão imediata.⁴⁶

Sobressai do exposto uma verdadeira teoria geral da interpretação, atenta à necessidade de reduzir a subjetividade na aplicação da norma.

Em suma, o filósofo alemão não estabelece uma regra única para a hermenêutica, mas tem o grande mérito de perceber – e, por via de consequência, permitir o controle – que toda a interpretação, na medida em que também é uma criação, guarda uma liberdade que caracteriza o ser daquele que interpreta.⁴⁷

DILTHEY

Filósofo alemão, nascido em 19 de novembro de 1833, Wilhelm Dilthey começou a frequentar a Universidade de Berlim em 1863. Diplomado com 24 anos, tornou-se professor da Universidade da Basileia. Durante esse período,

45 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 68 e seguintes.

46 SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 68.

47 “Gramatical. Impossível sem a técnica. Técnica. Impossível sem a gramatical. Pois, por onde conheço eu o homem senão apenas através de seu discurso, tanto mais que em referência a esse discurso?” (SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. 2000, p. 122)

sob influência do positivismo, estudou a óptica de Helmholtz e a psicofísica de Fechner.

Segundo o autor, as ciências explicativas formam conceitos “nomoteticamente”, segundo as causas e os efeitos dos fenômenos naturais. De outro modo, as ciências compreensivas atribuem sentido às expressões da cultura por meio da compreensão das experiências da vida.⁴⁸

Em outras palavras, enquanto as ciências naturais explicam (*erklären*), as ciências sociais compreendem (*verstehen*).⁴⁹

Com o intuito de explicar o modo como se dá a compreensão nas ciências do espírito, Dilthey propõe uma crítica da razão histórica, em nítida oposição à crítica da razão teórica kantiana. Trata-se de uma filosofia que, reconhecendo-se histórica e relativa, se propõe a analisar os comportamentos humanos e a própria compreensão.⁵⁰

Assim, Dilthey não procura construir métodos hermenêuticos ou uma teoria da interpretação, tal como buscava Schleiermacher, mas conferir bases epistemológicas às ciências do espírito, atentando para a importância da historicidade no círculo hermenêutico. Na feliz síntese de Ricoeur,

O tempo de Dilthey é o da completa recusa do hegelianismo e o da apologia do conhecimento experimental. Por conseguinte, o único modo de se fazer justiça ao conhecimento histórico parecia consistir em conferir-lhe uma dimensão científica, comparável à que as ciências da natureza haviam conquistado. Assim, foi para replicar o positivismo que Dilthey tentou dotar as ciências do espírito de uma metodologia e de uma epistemologia tão respeitáveis quanto às das ciências da natureza.⁵¹

Nesse diapasão, Dilthey:

Como base para o estudo das ciências do espírito, postulou a necessidade de uma psicologia descritiva e analítica, expurgada de

48 Cf. DILTHEY, Wilhelm. **Teoria das concepções do mundo**. Lisboa: EDIÇÕES 70, 1992.

49 Cf. DILTHEY, Wilhelm. **Teoria das concepções do mundo**. Lisboa: EDIÇÕES 70, 1992.

50 Conferir, nesse sentido, a seguinte obra: DILTHEY, Wilhelm. **Teoria das concepções do mundo**. Lisboa: EDIÇÕES 70, 1992.

51 RICOEUR, Paul. **Interpretação e ideologias**. Tradução de Hilton Japiassu. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1977, p. 24.

contaminações científico-naturais. Uma psicologia relacionada com o conhecimento sistemático da consciência da unidade interior, da vida social e individual, e uma compreensão do desenvolvimento histórico desta unidade orgânica em formas científica, artística e religiosa. Segundo Dilthey, no campo das ciências do espírito nós podemos conhecer não apenas o que o homem faz, mas as experiências, os pensamentos, as memórias, os juízos de valor e as intenções que o levaram a assumir determinada atitude. Conhecimento nesse campo não é, como uma das ciências da natureza, meramente físico e externo. Toda ciência do espírito - todas as modalidades do conhecimento do homem implicando uma relação histórica - pressupõe uma capacidade primordial, isto é, a de introduzir-se na vida psíquica de outrem.⁵²

Ainda que limitadamente às ciências do espírito, Dilthey teve o mérito de assentar a Hermenêutica no mundo histórico:

O homem só conhece a si mesmo na história, nunca pela introspecção.⁵³

Em síntese, a filosofia Hermenêutica de Dilthey, como em Heidegger e Gadamer, passa a abarcar a historicidade.⁵⁴

Nesse contexto, como garantir a previsibilidade das decisões judiciais?

Para responder a essa questão, Dilthey elucida que a interpretação deve estabelecer a possibilidade e os limites de uma exegese objetivamente válida e permitir a demonstração de um conhecimento universalmente válido nas ciências do espírito.⁵⁵

Em outras palavras, a previsibilidade encontra-se fundada na “consciência do universalismo da historicidade”, ciente o intérprete do momento histórico que vive e da sua condição imersa na história.⁵⁶

52 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Hermenêutica jurídica**: interpretação das leis e dos contratos. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2002, p. 88.

53 DILTHEY, Wilhelm. **L'édification du monde historique dans les sciences de l'esprit**. Tradução de Sylvie Mesure. Paris: Les Éditions du Cerf, 1988, p. 377.

54 GRONDIN, Jean. **Introdução à hermenêutica filosófica**. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 1999, p. 77.

55 DILTHEY, Wilhelm. **L'édification du monde historique dans les sciences de l'esprit**, p. 377.

56 GRONDIN, Jean. **Introdução à hermenêutica filosófica**. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 1999, p. 77 e seguintes.

Em suma, nenhuma interpretação pode ser feita fora da história e dos horizontes do intérprete; mas a consciência da historicidade é que possibilita garantir previsibilidade na interpretação da norma jurídica.⁵⁷

HUSSERL

Edmund Gustav Albrecht Husserl, filósofo alemão, nascido em família judaica, foi aluno de Brentano, tendo influenciado Heidegger, Sartre, Merleau-Ponty e Derrida.

A contribuição de Husserl para a hermenêutica jurídica é singular. A partir da virada para subjetividade transcendental, Husserl pretende, com a fenomenologia, um conhecimento universal, porém com natureza diversa do saber científico natural. Por este motivo, o filósofo opõe ao pensamento científico a fenomenologia, consciência crítica e metódica.⁵⁸

Contraopondo-se a Descartes⁵⁹, Husserl pretende construir uma teoria do conhecimento independente de qualquer elemento externo. Para tanto, a própria consciência traz em si a ideia de infinito, que, uma vez presente, é objeto, independentemente de qualquer elemento externo.⁶⁰

Assim, a teoria do conhecimento transcendental fenomenológico percebe que não há conhecimento acrítico. Em outras palavras, todo o conhecer deve estar submetido à crítica.⁶¹

Mas submetendo a teoria à própria crítica, seria possível chegar à consciência?

A resposta, para Husserl, é positiva. O fenômeno pode ser "objeto" do

57 DILTHEY, Wilhelm. **L'édification du monde historique dans les sciences de l'esprit**, p. 377.

58 Cf. HUSSERL, Edmund. **L'idée de la phénoménologie**. Tradução do alemão de Alexandre Lowit. 8. ed. Paris: Presses Universitaires de France, 2000, p. 3 e seguintes.

59 Cf. DESCARTES, René. **Discurso do Método**. São Paulo: Martin Claret, 2001.

60 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 12.

61 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 16.

conhecimento de duas formas diversas: como fenômeno simples ou como fenômeno puro.⁶² O fenômeno simples é aquele que pode ser obtido por meio dos sentidos (ex.: tato, olfato, entre outros). De outro modo, o fenômeno puro é aquele que se dá apenas na consciência: o objeto “reduzido fenomenologicamente”.⁶³

O objeto da consciência transcendental é o fenômeno puro, livre de quaisquer elementos transcendentais, que só pode ser obtido por meio da redução fenomenológica, ultrapassando o “simples conhecer do objeto” para a “sua essência”.⁶⁴

Urge ressaltar que a fenomenologia não trata apenas da redução à essência (eidética), ou seja, a redução ao fenômeno puro, mas também da redução do sujeito, pois que, com a redução fenomenológica, o “Eu” é também submetido à redução. Em outras palavras, a fenomenologia não busca a essência apenas do fenômeno que estuda, mas também a essência da consciência do próprio sujeito que conhece.⁶⁵

Para tanto, Husserl desenvolve um método próprio, denominado método compreensivo. Segundo o filósofo, o método indutivo não é suficiente para a busca do fenômeno puro, visto que pode levar ao “objetivismo”.⁶⁶ De outro modo, o método compreensivo abarca todas as expressões da vida, incluindo instituições, usos e costumes como objeto da interpretação.⁶⁷

Mas qual a contribuição da fenomenologia para a hermenêutica? Em que medida ela permite a previsibilidade das decisões judiciais? Este o próximo passo a ser dado neste estudo.

62 HUSSERL, Edmund. **L'idée de la phénoménologie**, p. 27.

63 HUSSERL, Edmund. **L'idée de la phénoménologie**, p. 33 e seguintes.

64 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 17 e seguintes.

65 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 16 e seguintes.

66 Urge distinguir conceitos que, a princípio, podem ter sentidos semelhantes, mas que na filosofia de Husserl tomam sentidos completamente diversos. Objetividade e objetivismo não se confundem: objetividade é a coincidência da consciência com ela mesma; de outro modo, objetivismo é a aceitação pura e simples daquilo que é dado pela técnica, sem uma perspectiva crítica na sua assimilação. Nesse sentido: HUSSERL, Edmund. **L'idée de la phénoménologie**. Tradução do alemão de Alexandre Lowit. 8 ed. Paris: Presses Universitaires de France, 2000.

67 HUSSERL, Edmund. **L'idée de la phénoménologie**, p. 69 e seguintes.

DA HERMENÊUTICA EM HUSSERL

A Hermenêutica em Husserl apresenta contornos próprios, partindo do princípio da intencionalidade (a consciência é sempre “consciência de alguma coisa”). Portanto, o sentido da norma não deve ser buscado na própria norma ou na vontade do legislador, mas na “consciência pura do intérprete”.⁶⁸ O Direito, nesse liame, não seria um fenômeno puro, mas, ao contrário, um fenômeno simples, obtido pelos sentidos. Eis o papel da hermenêutica: buscar a norma em sua essência, ou seja, o Direito enquanto fenômeno puro.⁶⁹

Assim, incorporando à fenomenologia o princípio da intencionalidade, o filósofo alemão aduz que é preciso distinguir a expressão gramatical (significação de uma expressão) e a vivência da intuição (evidência).⁷⁰

A simples expressão gramatical pode decorrer da ausência de intenção.

De outra forma, na consciência temos a intenção significativa e a intenção intuitiva, em que não há simples encadeamento de palavras ou frases. Para que exista expressão é preciso que as manifestações do interlocutor estejam presentes intencionalmente no nível do pensamento.⁷¹

Assim, existe a intenção significativa quando não possui uma finalidade direcionada e específica.⁷²

De outro modo, a intenção intuitiva é plena e preenchida da vivência, dando sentido à manifestação daquele que fala.⁷³

Mas como chegar à intenção intuitiva a partir da intuição significativa? A

68 HUSSERL, Edmund. **L'idée de la phénoménologie**, p. 33 e seguintes.

69 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 68 e seguintes.

70 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 69 e seguintes.

71 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 69 e seguintes.

72 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 30 e seguintes.

73 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 30 e seguintes.

resposta para este questionamento, segundo Husserl, encontra-se nos “atos de preenchimento”.⁷⁴ A compreensão do que sejam os atos de preenchimento é obtida mais facilmente a partir de um exemplo:

Antes de tudo, refere-se ao tinteiro que está na sua frente e que ele vê. O nome nomeia o objeto da percepção e o faz por meio de um ato significativo. O tinteiro, uma vez reduzido fenomenologicamente, tem a sua essência captada e aparece ao modo da percepção, isto é, presente originariamente, de modo imediato, não imaginado, recordado simplesmente. A palavra tinteiro, por sua vez, constitui-se no ato da percepção, igualmente. Assim, já não são as palavras e o tinteiro que entram em relação, mas as vivências dos atos em que eles aparecem.⁷⁵

A partir dos conceitos de intenção significativa e intenção intuitiva, resta claro que, no momento em que a consciência encontra a verdade, temos o fenômeno puro, livre, sem a influência de “objetivismos”.⁷⁶

Mas onde é possível encontrar a universalidade da evidência? A universalidade da evidência decorre do conceito do Outro, que é dado em caráter complementar ao ego transcendental, na tentativa de constituir a “intersubjetividade transcendental”.⁷⁷ Segundo Megale,

Embora percebesse a necessidade do outro no processo de conhecimento, sua filosofia fechou-se no solipsismo, enquanto o alter ego que comparece perante o eu transcendental não passa de um elemento figurativo. Com efeito, o fundador da fenomenologia introduziu na consciência um alter ego transcendental, de modo necessário, que em sua relação com o eu puro estabelece a intersubjetividade.⁷⁸

Assim é que, a partir da intersubjetividade transcendental, o intérprete traz a norma para o contexto presente, sem deixar de considerar que a hermenêutica depende da consciência da historicidade.

74 HUSSERL, Edmund. **L'idée de la phénoménologie**, p. 45 e seguintes.

75 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 30 e seguintes.

76 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 33 e seguintes.

77 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 33 e seguintes.

78 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 33 e seguintes.

Em síntese, a interpretação só é possível a partir do diálogo, que pressupõe dois interlocutores. Ao garantir ao Outro parte indispensável do diálogo, uma posição dentro do próprio ego transcendental, como seria possível o diálogo? Trata-se de um verdadeiro solipsismo da intersubjetividade transcendental, na medida em que o Outro se encontra no próprio ego transcendental.⁷⁹

Quais as consequências desse solipsismo da intersubjetividade transcendental para a previsibilidade das decisões judiciais? Esta questão, de grande relevância para a compreensão do papel da hermenêutica em Husserl será enfocada a seguir.

A PREVISIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS E A FENOMENOLOGIA

Com a passagem para a fenomenologia, a consciência transcendental desvincula-se do mundo empírico, apesar de não ignorá-lo na tarefa da compreensão. No campo da interpretação da norma, o magistrado passa a ter consciência da coisa desvinculada de elementos do mundo natural. Eis a grande contribuição da Fenomenologia para a Ciência do Direito e, mais especificamente, para hermenêutica filosófica: a reflexão crítica, que exclui qualquer dúvida como desprovida de sentido.⁸⁰

Em outras palavras, a fenomenologia permite que o magistrado faça uma análise do caso concreto como fenômeno puro, indagando sobre o próprio fundamento da norma e a sua razão de ser, bem como as suas condições de aplicação, a fim de evitar que os elementos do mundo empírico acabem por deturpar a interpretação da norma ou que a decisão seja produto de uma simples “escolha” daquele que julga.⁸¹

Portanto, a fenomenologia permite ao magistrado, nos processos de tomada de decisão, realizar uma crítica da própria consciência para, na pureza da

79 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 33 e seguintes.

80 HUSSERL, Edmund. **Meditações cartesianas**: introdução à fenomenologia. Tradução de Frank de Oliveira. São Paulo: Madras, 2001, p. 13.

81 Nesse sentido, vale à pena conferir: HUSSERL, Edmund. **Meditações cartesianas**: introdução à fenomenologia. Tradução de Frank de Oliveira. São Paulo: Madras, 2001.

consciência, realizar um julgamento “o mais imparcial possível” (embora não seja neutro), desvinculado de seus preconceitos.⁸²

Exemplificativamente, podemos citar as contribuições da redução fenomenológica para o instituto do *distinguishing*. Instituto originário do Direito Norte-americano, o *distinguish* é adotado no Brasil para se referir à diferenciação entre os fatos do caso *sub judice* e aqueles do precedente com o qual possui uma similaridade aparente. A partir da diferenciação, a decisão ou a *causa decidendi* do precedente não será aplicada ao caso em apreço.

A partir da redução fenomenológica proposta por Husserl, o magistrado pode realizar uma análise do fenômeno puro, ou seja, do precedente em relação ao caso concreto, desvinculando-se de influências transcendentais e proferindo decisão mais “adequada” ao caso concreto.

No que concerne especificamente à previsibilidade, Husserl busca com a sua fenomenologia uma certeza “quase matemática”. O Direito, segundo a sua linha de pensamento, nada mais é do que um ordenamento lógico de normas, que devem ser aplicadas de forma apodítica aos fatos.

Desse modo, não é certo dizer que o Direito é desprovido de certezas, mas, ao contrário, o ordenamento jurídico deve buscar a previsibilidade, para que o jurisdicionado saiba como deve agir. Porém, as suas certezas devem levar em consideração a complexidade imanente à regulamentação das condutas humanas. Na feliz síntese de Megale,

As certezas no campo das ciências do espírito são tão diferentes daquelas que se dão nos modos matemáticos que não soariam estranhas as palavras de Nietzsche ao perceber que o ilógico está, em geral, em tudo o que empresta valor à vida quando afirma que ‘são somente os homens demasiado ingênuos que podem acreditar que a natureza do homem possa ser transformada em uma natureza puramente lógica.’⁸³

82 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 38 e seguintes. Contudo, Husserl entende que a consciência é anterior a todo acontecimento histórico. Nesse ponto, a fenomenologia se mostra insuficiente, uma vez que o intérprete da norma jurídica deve considerar, segundo Dilthey e, como veremos mais à frente, em Gadamer, a historicidade da compreensão.

83 MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**, p. 52.

Em síntese, Husserl sustenta que o processo hermenêutico encontra-se fundado na fenomenologia do atuar humano. Somente tomando-se como ponto de partida essa perspectiva centralizada nos horizontes do intérprete é que será possível ao julgador aplicar o Direito como unidade.

GADAMER

Em Schleiermacher, uma palavra só possui sentido mediante sua relação com as outras partes do texto, o que atrai a relação das partes com o todo.

Heidegger acompanha essa ideia do processo circular, outorgando-lhe um papel especial na sua teoria sobre a natureza ôntica da compreensão. Salienta o filósofo a relevância da interpretação como o desenvolvimento das possibilidades abertas do *Dasein*. Em outras, palavras, não existe interpretação sem pressupostos ou sem preconceitos, pois toda compreensão encontra-se condicionada ao horizonte do ser-aí.⁸⁴ Por este motivo, a ideia de círculo hermenêutico alcança expressão mais radical que em Schleiermacher, uma vez que o simples ato de buscar a compreensão pressupõe que o intérprete já tenha “compreendido” o texto.

A interpretação de algo como algo funda-se, essencialmente, numa posição prévia, visão prévia e concepção prévia. A interpretação nunca é a apreensão de um dado preliminar, isenta de pressuposições. Se a concreção da interpretação, no sentido da interpretação textual exata, se compraz em se basear nisso que ‘está’ no texto, aquilo que, de imediato, apresenta como estando no texto nada mais é do que a opinião prévia, indiscutida e supostamente evidente, do intérprete. Em todo princípio de interpretação, ela se apresenta como sendo aquilo que a interpretação necessariamente já ‘põe’, ou seja, que é preliminarmente dado na posição prévia, visão prévia e concepção prévia.⁸⁵

Com isso, Heidegger reformula o conceito de círculo hermenêutico, centrado numa hermenêutica da existência, direcionando-se para a investigação do ser humano que “só é na compreensão”.⁸⁶

84 Nesse sentido, conferir: HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**. Petrópolis: Editora Vozes, 1988, p. 123.

85 HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**, p. 207.

86 HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**, p. 207 e seguintes. Nesse ponto, resta clara a relação existente entre as teorias de Schleiermacher, Heidegger e Gadamer. Apesar das caracterís-

Em *Verdade e Método*, Gadamer expõe uma nova teoria da que vai além da tradicional concepção que a equipara a uma metodologia científica.⁸⁷ Baseado nas conclusões de Heidegger, opõe verdade a método e desconstrói a tese de que este é consequência lógica daquela, afirmando que a hermenêutica é uma disciplina filosófica que estuda o “fenômeno da compreensão em si”.⁸⁸

Ao proceder ao que ficou conhecido como “*virada ontológica da hermenêutica no fio condutor da linguagem*”,⁸⁹ Gadamer provoca uma verdadeira revolução, afastando a indispensabilidade do método como meio para o conhecimento da verdade.

No prólogo à segunda edição de *Verdade e Método*, aduz que:

Não pretendia desenvolver um sistema de regras artificiais, que conseguissem descrever o procedimento metodológico das ciências do espírito, ou até guiá-lo. Minha intenção também não foi investigar o fundamento teórico do trabalho das ciências do espírito, a fim de transformar o conhecimento usual em conhecimento prático.⁹⁰

Sua verdadeira pretensão é filosófica, uma vez que o “*que está em questão não é o que nós fazemos, o que nós deveríamos fazer, mas o que, ultrapassando nosso querer e fazer, nos sobrevém, ou nos acontece*.”⁹¹

Em outras palavras, a Hermenêutica deixa de ser um método para tornar-se um modo de “compreender”.

Contudo, se o historicismo acredita que a distância no tempo é uma barreira que impossibilita a compreensão, Gadamer demonstra que, ao contrário, essa

ticas peculiares de cada teoria, percebe-se uma aproximação entre os conceitos de sentimento (Schleiermacher), pressuposição hermenêutica (Heidegger) e opinião prévia da perfeição (Gadamer). Dada a singularidade da abordagem hermenêutica de cada filósofo, todos os autores concluem que o intérprete possui um pano de fundo compartilhado, ainda que essa primeira compreensão venha depois a ser superada a partir da interpretação da norma.

87 Cf. GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**. Tradução de Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Vozes, 1997.

88 Cf. GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**. Tradução de Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Vozes, 1997.

89 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 14.

90 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 14.

91 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 14.

distância no tempo é o fator que permite o compreender. Dito de outro modo, o tempo não é um obstáculo: só quando a norma é vislumbrada à distância (temporal) pelo intérprete é que pode ter seu verdadeiro sentido compreendido.⁹²

Em assim sendo, não é possível controlar a nossa situação histórica no processo de compreensão. A história atua, conscientemente ou não, em toda compreensão. Por este motivo, a fusão de horizonte se dá *“constantemente na vigência da tradição, pois nela o velho e novo crescem sempre juntos para uma validade vital, sem que um e outro cheguem a se destacar explicitamente de si mesmos.”*⁹³

Ora, não se pode falar em “verdade” na interpretação como se fosse um conhecimento preexistente, permitindo que o julgador saiba, antes mesmo de analisar o caso concreto, qual a norma deve ser aplicada. Mas, ao contrário, trata-se de uma “verdade” construída dialogicamente com o texto, a partir das pré-compreensões daquela que interpreta.⁹⁴

A partir da “filosofização” da hermenêutica, Gadamer se vê impelido a “filosofizar” também os cânones hermenêuticos, refletindo o cânone da autonomia na alteridade do texto; o cânone da totalidade na espiral hermenêutica e o cânone da atualidade na fusão dos horizontes, fundindo, ainda, em um único momento, a compreensão, a interpretação e a aplicação do Direito.⁹⁵

Passaremos, pois, a uma apresentação sucinta dessas figuras, uma vez que indispensáveis para o entendimento da hermenêutica filosófica de Gadamer e, só então, apresentaremos as contribuições do autor para a problemática da previsibilidade das decisões judiciais.

92 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 14 e seguintes.

93 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 478.

94 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 14 e seguintes.

95 A unidade da interpretação, compreensão e aplicação do Direito elucida que não é possível aplicar uma norma sem, ao mesmo tempo, compreendê-la e interpretá-la. Não faz mais sentido a questão sobre se pode o juiz escolher interpretar a norma, pois é impossível que ele tente aplicá-la sem, ao mesmo tempo, fazer incidir um juízo interpretativo sobre a mesma.

ESPIRAL HERMENÊUTICA E UNIVERSALIDADE EM GADAMER

Em Gadamer, o “círculo hermenêutico” não apresenta uma estrutura tipicamente circular, mas, sim, espiral. A análise do texto, com as pré-compreensões do intérprete, tem como resultado um primeiro significado que precisa ser continuamente revisto, até que, naturalmente, com o passar do tempo, sejam descobertos novos sentidos.

Na análise da estrutura circular da compreensão, Gadamer aduz que a espiral hermenêutica não é formal, nem estática, mas possibilita uma permanente formação (espiral hermenêutica dinâmica).

O círculo, portanto, não é de natureza formal. Não é nem objetivo nem subjetivo; descreve porém a compreensão como a interpretação do movimento da tradição e do movimento do intérprete. A antecipação de sentido, nossa compreensão de um texto, não é um fato da subjetividade, já que se determina a partir da comunhão que nos une com a tradição. Porém, essa nossa relação com a tradição, essa comunhão, está submetida a um processo em continua formação. Não se trata simplesmente de uma pressuposição, sobre a qual nos encontramos sempre; porém, nós mesmos vamos instaurando-a, à medida que compreendemos, que participamos do acontecer da tradição e que continuamos determinando-o, assim, a partir de nós próprios. O círculo da compreensão não é, portanto, de modo algum, um círculo metodológico, por isso, sim, descreve um momento estrutural ontológico da compreensão.⁹⁶

O caráter dinâmico da espiral fica ainda mais evidente quando Gadamer se refere ao que convencionou chamar de alteridade do texto⁹⁷:

Quem quer compreender um texto, em princípio, deve estar disposto a deixar que ele diga alguma coisa por si. Por isso, uma consciência formada hermeneuticamente tem que se mostrar receptiva, desde o princípio, para alteridade do texto. Mas essa receptividade não pressupõe nem neutralidade com relação à coisa nem tão pouco auto-anulamento, mas inclui a apropriação das próprias opiniões e pré-conceitos, apropriação que se destaca destes. O que importa é

96 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 439.

97 Quando o intérprete se dirige ao texto, ele não o faz de forma neutra, pois *"a compreensão não é livre de pressupostos. Quem quer compreender um texto, tem que estar disposto a deixá-lo dizer algo a ele."* (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 334)

dar-se conta das próprias antecipações, para que o próprio texto possa apresentar assim sua alteridade e obtenha, assim, a possibilidade de confrontar sua verdade com as próprias opiniões prévias.⁹⁸

O caráter produtivo decorre da consciência do próprio processo hermenêutico, possibilitando ao intérprete atentar para o que lhe advém da tradição, ou seja, seus preconceitos, que, deste modo, podem ou não sofrer modificações.

Em outras palavras, a espiral hermenêutica é um processo de interpretação que se dá por meio da interação da consciência histórica com a abertura interpretativa do texto.⁹⁹

Assim, pretender que o intérprete possa realizar uma interpretação verdadeiramente “objetiva” significa não ter percebido a historicidade da compreensão (a história efetual do texto).¹⁰⁰

Em síntese, o intérprete se aproxima do texto com a sua pré-compreensão, esboçando uma primeira interpretação. Mas essa “primeira impressão” pode ser adequada ou inadequada. Se essa primeira interpretação se mostra em contraste com o texto, então o intérprete elabora um *segundo* sentido, ou seja, outra interpretação, que depois será submetida à prova. E assim por diante, até o infinito. Eis, assim, a “infinitude” da interpretação, dado que, um sentido que parecia adequado, pode ser superado, sendo sempre possíveis novas interpretações.

Portanto, a linguisticidade representa o elemento universal da hermenêutica: *“O ser que pode ser compreendido é linguagem.”*¹⁰¹

Passemos, assim, à análise das contribuições gadamerianas à previsibilidade das decisões judiciais.

98 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 405.

99 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 406.

100 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 406 e seguintes.

101 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 478.

GADAMER E A PREVISIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS

Segundo Gadamer, a hermenêutica tem como tarefa potencializar a compreensão em face da historicidade, reduzindo a imprevisibilidade na aplicação da norma.

A Hermenêutica Jurídica recorda em si mesma o autêntico procedimento das ciências do espírito. Nela temos o modelo de relação entre o passado e o presente que estávamos procurando. Quando o juiz adequa a lei transmitida às necessidades do presente, quer certamente resolver uma tarefa prática, o que de modo algum quer dizer que sua interpretação da lei seja uma tradução arbitrária. Também em seu caso, compreender e interpretar significam conhecer e reconhecer um sentido vigente. O juiz procura corresponder à 'idéia jurídica' e da lei, intermediando-a com o presente. É evidente, ali, uma mediação jurídica. O que se tenta reconhecer é o significado jurídico da lei, não o significado histórico de sua promulgação ou certos casos quaisquer de sua aplicação. Assim, não se comporta como historiador, mas se ocupa de sua própria história, que é o seu próprio presente.¹⁰²

Apesar da existência de uma margem de indeterminabilidade na interpretação, a tarefa de concretização da norma não pode ser resultado de preferências pessoais. Existe, nesse diapasão, sempre uma esfera de previsibilidade das decisões e que busca fundamento na hermenêutica filosófica:

Na ideia de uma ordem judicial supõe-se o ato de que a sentença do juiz não surja de arbitrariedades imprevisíveis, mas de uma ponderação justa do conjunto. A pessoa que se tenha aprofundado em toda compreensão da situação estará em condições de realizar essa ponderação justa. Justamente por isso existe segurança jurídica em um estado de direito; ou seja, podemos ter uma idéia daquilo que nos atemos. Qualquer advogado ou conselheiro está, em princípio, capacitado para aconselhar corretamente, ou seja, para predizer corretamente a decisão do juiz com base nas leis vigentes.¹⁰³

Destarte, fica claro que o fato da hermenêutica filosófica criticar a ingenuidade do culto ao método não significa o abandono da previsibilidade, uma vez que "a

102 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 486-487.

103 GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**, p. 489.

continuidade de uma tradição obrigará a uma justificação dialogada, controlada e confrontada com essa mesma tradição."¹⁰⁴ Segundo Marcelo Furtado Vidal,

A força do pensamento de Gadamer vai, assim, na direção da unidade do sentido, na previsibilidade e na continuidade das tradições humanas. Com isso, ele se distancia de outro hermenêuta contemporâneo, Jacques Derridá, que possui uma Hermenêutica da desconstrução, segundo a qual o sentido é indecidível e qualquer interpretação é válida.¹⁰⁵

Quando a hermenêutica deixa de ser vista como técnica e passa ser vislumbrada como filosofia, o intérprete também deixa de ser técnico e passa a ser filósofo. E, como filósofo, precisa compreender os limites e as possibilidades da compreensão, assumindo uma postura crítica e reflexiva, que não despreza as circunstâncias do caso concreto e controla (na tarefa do compreender) a própria subjetividade.

Em outras palavras, o intérprete deixa de lado a "incontrolabilidade" metodológica e passa a atentar para a previsibilidade das decisões judiciais.

Importante reconhecer aqui que a Hermenêutica filosófica não permite uma interpretação arbitrária, pois *"a continuidade da tradição obrigará a uma justificação dialogada, controlada e confrontada com essa mesma tradição, o que exclui qualquer resultado e circunscreve a área da compreensão legítima."*¹⁰⁶

Daí a exigência maior de justificação ao se tentar romper com preconceitos estabelecidos, resultando na criação de figuras como o *overruling*¹⁰⁷ norte-americano.

Por este motivo, afigura-se indispensável a tarefa de justificação, pois é ela que vai garantir racionalidade e legitimidade (pela forma e pelo conteúdo) à decisão.

104 FERNÁNDEZ-LARGO, Antonio Ozuma. **Hermenêutica Jurídica**: em torno a la hermenêutica de Hans-Georg Gadamer. Valladolid: Universidade de Valladolid, 1992, p. 94.

105 VIDAL, Marcelo Furtado. **A interpretação e o (im)previsível**: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo hermenêutico, p. 54.

106 STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 212.

107 Uma decisão judicial é superada (overruled) quando uma nova decisão, tomada pelo mesmo tribunal ou por um tribunal superior, derruba uma posição sobre determinada matéria, em oposição direta à corrente anteriormente adotada. A decisão anterior resta, assim, superada, ou seja, fica privada de sua autoridade enquanto precedente.

Em assim sendo, a grande contribuição da Hermenêutica para o intérprete é o reconhecimento de que nenhum método irá afastar a influência da subjetividade. O intérprete que *"vive na ilusão do método certamente não se encontrará na condição de trazer à lume seus próprios pré-conceitos para confrontação, sendo essa uma das causas evidentes da imprevisibilidade das decisões judiciais."*¹⁰⁸

Reconhecer a subjetividade na interpretação é o meio mais seguro para a redução da imprevisibilidade, pois o intérprete precisará justificar (confrontando toda a tradição) a sua tomada de posição.

Em suma, a previsibilidade das decisões judiciais se torna um imperativo a ser observado em toda interpretação e aplicação da norma jurídica, visto que o grande desafio da Hermenêutica é identificar a imprescindível conciliação entre o exacerbado subjetivismo e o excesso de objetividade.¹⁰⁹

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da multiplicação do número de processos e da busca pela celeridade na prolação da decisão, os aplicadores do direito passaram a inverter o processo

108 VIDAL, Marcelo Furtado. **A interpretação e o (im)previsível**: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo hermenêutico, p. 136.

109 PITA, Flávia Almeida. Um paralelo entre a regra do parágrafo único do art. 741 do CPC e o caráter essencialmente linguístico do direito. Ventura Zênio; Fagundez, Paulo Roney Ávila (orgs.). **As perspectivas da Advocacia Pública e a nova ordem econômica**. Florianópolis: OAB – SC Editora, 2006, p. 102. Prossegue a mencionada autora sustentando que: *"Este eterno contraponto jurídico entre justiça e segurança tem seu lugar, fundamentalmente, a nosso ver, na busca do equilíbrio entre o homem-intérprete e o texto normativo. Partir-se da premissa de que o juiz é capaz de extrair uma mensagem única e objetiva, contida na lei, é ingênuo e, por que não dizer, desonesta. Acreditar, por outro lado, que a cada julgador será lícito retirar da norma a sua mensagem, sem qualquer limite, é abrir mão da previsibilidade e conseqüente segurança que, sem dúvida, foram validamente conquistadas pelos Estados Modernos. Na medida em que se percebe que a norma é produzida pelo intérprete, não apenas a partir de elementos colhidos no texto normativo (mundo do dever ser), mas também a partir de elementos do caso ao qual será aplicada, isto é, a partir de dados da realidade (mundo do ser), não há como deixar de reconhecer o caráter criativo da atividade desempenhada pelo Poder Judiciário – criatividade, no entanto, que sempre deve estar submetida a mecanismos de controle internos e externos, jurídicos e políticos, de modo que não seja confundida com o arbítrio."* (PITA, Flávia Almeida. Um paralelo entre a regra do parágrafo único do art. 741 do CPC e o caráter essencialmente linguístico do direito. Ventura Zênio; Fagundez, Paulo Roney Ávila (orgs.). **As perspectivas da Advocacia Pública e a nova ordem econômica**. Florianópolis: OAB – SC Editora, 2006, p. 102.)

hermenêutico para adequar a ordem jurídica ao sentido pretendido, partindo não mais do texto legal, mas do sentimento próprio de justiça. Isso resultou numa forte guinada para a subjetividade, em prejuízo da previsibilidade das decisões. Por este motivo, a doutrina se depara sempre com o questionamento acerca da possibilidade de se reduzir a subjetividade na interpretação.

Nesse liame, as contribuições de Schleiermacher, Dilthey, Husserl e Gadamer mostram-se indispensáveis para o reconhecimento da influência da subjetividade na interpretação, impedindo que as decisões judiciais sejam baseadas em preferências pessoais, na medida em que, ciente da sua condição imersa na história e da função produtiva da interpretação, o julgador pode proferir a decisão “mais imparcial possível”.

Destarte, a comunidade jurídica possui um considerável conhecimento acumulado sobre a previsibilidade das decisões judiciais. Ela também possui a criatividade e a habilidade para oferecer novas soluções para problemas que assolam o fenômeno jurídico. Mas a comunidade jurídica precisa desejar correr os riscos associados à exploração de novos horizontes. Não é certo quão longe o investimento nesses riscos nos levarão. Mas é certo que nós não iremos a lugar algum se os evitarmos.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**. São Paulo: Landy, 2001.

ATIENZA, Manuel. **As razões do Direito**: teorias da argumentação jurídica. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. 2. ed. São Paulo: Landy, 2002.

BETTI, Emilio. **Teoria generale della interpretazione**. Milano: Giuffrè, 1995.

BERTI, Silma Mendes. **Direito à própria imagem**. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

CANARIS, Claus-Wilhelm. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na Ciência do Direito**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Almedina: Coimbra, 2002.

DESCARTES, René. **Discurso do Método**. São Paulo: Martin Claret, 2001.

DILTHEY, Wilhelm. **L'édification du monde historique dans les sciences de l'espirite**. Tradução de Sylvie Mesure. Paris: Les Éditions du Cerf, 1988.

DILTHEY, Wilhelm. **Teoria das concepções do mundo**. Lisboa: EDIÇÕES 70, 1992.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. Tradução de J. Baptista Machado. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001.

FERNÁNDEZ-LARGO, Antonio Ozuma. **Hermenêutica jurídica**: em torno a la hermenêutica de Hans-Georg Gadamer. Valladolid: Universidade de Valladolid, 1992.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução de Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Vozes, 1997.

GRONDIN, Jean. **Introdução à hermenêutica filosófica**. Tradução de Benno Dischinger. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 1999.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**. Tradução de Márcia de Sá Cavalcante. Petrópolis: Editora Vozes, 1988.

HUSSERL, Edmund. **L'idée de la phénoménologie**. 8. ed. Tradução do alemão de Alexandre Lowit. Paris: Presses Universitaires de France, 2000.

HUSSERL, Edmund. **Meditações cartesianas**: introdução à fenomenologia. Tradução de Frank de Oliveira. São Paulo: Madras, 2001.

JELLINEK, Georg. **Reforma y mutacion de la constitución**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

MARINONI, Luiz Guilherme. A questão do convencimento judicial. **Jus Navigandi**, Teresina. 22 nov. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5966>>. Acesso em: 29 jun. 2010.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. **Fenomenologia e Hermenêutica Jurídica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

PITA, Flávia Almeida. Um paralelo entre a regra do parágrafo único do art. 741 do CPC e o caráter essencialmente linguístico do direito. Ventura Zênio; Fagundes, Paulo Roney Ávila (Orgs.). **As perspectivas da Advocacia Pública e a nova ordem econômica**. Florianópolis:

OAB – SC Editora, 2006.

RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. Tradução de L. Cabral de Moncada. Coimbra: Armênio Amado, 1997.

REALE, Miguel. **Estudos de Filosofia e Ciência do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1978.

RICOEUR, Paul. **Interpretação e ideologias**. Tradução de Hilton Japiassu. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1977.

RICOEUR, Paul. **O justo ou a essência da justiça**. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica**: arte e técnica da interpretação. Tradução de Celso Reni Braida. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2000.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

VIDAL, Marcelo Furtado. A interpretação e o (im)previsível: estudo sobre a imprevisibilidade das decisões judiciais na perspectiva da hermenêutica filosófica e do círculo hermenêutico. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito. Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2003.

Recebido em: jan/2014

Aprovado em: mar/2015