XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

FILOSOFIA DO DIREITO E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT

JEAN CARLOS DIAS

LEONEL SEVERO ROCHA

ARNALDO BASTOS SANTOS NETO

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

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

D597

Filosofia do direito e cátedra Luis Alberto Warat [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Jean Carlos Dias

Leonel Severo Rocha

Arnaldo Bastos Santos Neto – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-779-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br





de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

FILOSOFIA DO DIREITO E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT

Apresentação

Com o Grupo de Trabalho “Filosofia do Direito e Cátedra Luís Alberto Warat”, o CONPEDI GOIÂNIA /2019 homenageia um dos mais originais juristas da América Latina, que ensinou e escreveu entre dois países, Argentina e Brasil, e semeou indagações teóricas que povoam o debate da filosofia jurídica contemporânea. O universo intelectual de Luís Warat abrangia temas caros à Escola Analítica de Buenos Aires, como a filosofia da linguagem e a semiótica, bem como interfaces com a literatura, a arte e o cinema. Em sua caminhada intelectual, Luís Warat incorporou ao debate da filosofia do direito preocupações epistemológicas, psicanalíticas, pedagógicas e ecológicas até então pouco percebidas pelo campo teórico da disciplina em nossas universidades. Permanece como contribuição original para o direito sua busca por um estatuto teórico emancipatório para a prática da mediação, chamada a reconfigurar a prática jurídica, envolvida numa nova dimensão de reconhecimento mútuo pelos sujeitos.

Os trabalhos aprovados e apresentados no Grupo de Trabalho que leva o nome do autor do célebre “Manifesto do Surrealismo Jurídico” abrilhantaram o CONPEDI Goiânia /2019, demonstrando o grau de abertura intelectual e filosófica dos debates nacionais de filosofia do direito, com textos que transitam de Frederick Schauer, ainda pouco conhecido e traduzido entre nós, até os já clássicos Karl Popper, Jürgen Habermas, Walter Benjamin, Carl Schmitt, Michel Foucault e Jacques Derrida.

A seguir faremos uma breve apresentação dos conteúdos apresentados durante o Grupo de Trabalho.

Refletindo sobre as mudanças radicais ocorridas no mundo do trabalho, Fernanda Donata de Souza questionou a recente evolução do ramo justrabalhista, que deixou de pautar-se na proteção do fator humano na relação capital versus trabalho, colocando o ser humano como fim dessa relação para privilegiar apenas um dos lados da relação, justamente o mais forte economicamente. Sob a perspectiva das teorias de Kant e Rawls, a autora apresentou os efeitos das alterações legislativas trazidas pela Reforma Trabalhista de 2017 que retiraram o ser humano do centro das relações de emprego, colocando-o como meio e não como fim da regulação estatal.

Por sua vez, Valterlei Aparecido da Costa efetuou um recorte sintático-semântico sobre a estrutura da norma jurídica. Para tanto, retomou conceitos-chave do positivismo jurídico para identificar a existência de uma norma primária e de uma norma eventual — aplicável se a conduta exigida por aquela não se verificar. Ambas as dimensões, conectadas, configuram a estrutura da norma jurídica completa.

Operando a partir dos estudos desenvolvidos por Karl Popper sobre a epistemologia da ciência, Adriano da Silva Ribeiro e Jessica Sério Miranda buscaram uma análise do esquema quadripartido popperiano aplicando-o à teoria jurídica do ônus da prova. Na sua investigação, buscaram demonstrar como Popper desenvolve nova forma de abordar a questão do conhecimento, tendo na hipótese a tentativa de se resolver um problema, o que resulta no desenvolvimento do conhecimento humano como constante processo de solução para questões de ordem prática e teórica. Na visão dos autores, é viável a utilização do esquema popperiano em pesquisas na área do Direito, especialmente no tocante ao instituto da prova.

O princípio jurídico e constitucional do não retrocesso social foi abordado por José Mauro Garboza Junior e Lucas Bertolucci Barbosa de Lima, através da filosofia da história, buscando a compreensão de cada elemento de forma diferenciada. Assim, a palavra "princípio" foi analisada como a "origem", o termo "jurídico" foi buscado em meio à relação entre direito e violência e a expressão "não retrocesso social" foi abordada com base na crítica à própria ideia de progresso.

Thiago Passos Tavares e Carlos Augusto Alcântara Machado demonstraram a importância da fraternidade na democracia brasileira, caracterizada como representativa, efetuando a pergunta fundamental "qual a contribuição da categoria da fraternidade em uma democracia?"

Lendo a obra de Jacques Derrida a partir das contribuições de Luís Warat, Ana Flávia Costa Eccard e Adriano Negris Santos apresentaram a noção de desconstrução de uma forma interdisciplinar, indicando os momentos em que a desconstrução acontece. O trabalho prosseguiu com um estudo da teoria dos signos de Saussure e sua relação com a desconstrução. Buscou-se fundamentar uma desconstrução do pensamento para aplicação nas teorias pedagógicas do direito propostas por Warat.

Objetivando a construção de uma definição objetiva para a teoria do desenvolvimento, sob a perspectiva do direito, em detrimento da clássica e utilitarista abordagem econômica, Eline Débora Teixeira Carolino desenvolveu uma releitura dessa teoria cuja racionalidade foi apresentada como um desdobramento da ideia de justiça. A autora tomou como base as contribuições de Aristóteles, Rawls, Dworkin e Amartya Sem, para concluir que a teoria do

desenvolvimento concebeu liberdade, igualdade e capacidade como seus definidores objetivos.

Discutindo a ideologia e sua conexão com o direito, em análise histórica e crítica, Walter Lucas Ikeda e Alessandro Severino Valler Zenni evidenciaram um cenário de ideologia como parte de uma rede que constitui um conjunto de saberes, um dispositivo foucaultiano, e que por meio da generalização de situações particulares, naturaliza relações sociais e cria modos de vida, fazendo uma condução de vidas.

Para Paulo Viana Cunha e Douglas Luis Ferreira, o domínio da linguagem faz do homem um animal distinto de todos os demais ao lhe possibilitar transmitir de forma clara inteligível os sentimentos e pensamentos aos seus semelhantes. Tal evolução vem possibilitando que ele se liberte dos seus primitivos instintos e caminhe na direção da razão. A capacidade de compreender a realidade e o outro, essencial para a convivência humana e o desenvolvimento social, evolui na medida em que se aprimora a hermenêutica, importante ramo da filosofia.

O tema central do Estado de exceção e as discussões travadas entre Walter Benjamin e Carl Schmitt foi o objetivo do trabalho apresentado por Mariana Mara Moreira e Silva. O estudo, partindo da contribuição de Agamben, faz apontamentos e contrapontos relevantes para a construção do conceito de exceção e poder soberano, que buscou ainda, efetuar considerações sobre violência pura, anomia e poder soberano.

Gabriela dos Santos Paixão apresentou, do ponto de vista filosófico, a relação existente entre o cosmopolitismo kantiano e a figura do refugiado, à luz do Direito à Hospitalidade. Para tanto, buscou apresentar o ideal filosófico de Kant para a instituição da Paz Perpétua com ênfase no Direito Cosmopolita. Santos Paixão demonstrou a correspondência entre Direito Cosmopolita, Direitos Humanos e Direito Natural para abordar o tema dos refugiados sob uma perspectiva filosófica.

Com base nos princípios do Estado de Direito sob a ótica do filósofo Jürgen Habermas, em sua possível aplicação na interpretação do contexto brasileiro, José Marcos Miné Vanzella e Raphael Ramos Passos abordaram as relações internas entre o Direito e a Política, poder comunicativo, teoria do discurso, formação legítima do Direito e a relação entre os princípios do Estado de Direito e a lógica da divisão de poderes. O objetivo do trabalho consistiu na discussão do uso do poder administrativo ligado ao poder comunicativo dentro de uma perspectiva procedimental.

Partindo do positivismo presumido de Frederick Schauer, Emanuel de Melo Ferreira, buscou demonstrar como a aplicação de seus postulados contribui para o desenvolvimento do Estado Democrático de Direito e a manutenção da separação de poderes, ao impedir a realocação de poder especificamente no bojo do judiciário, quando este interpreta as regras de competência constitucionais.

Ivan Clementino de Souza tratou de estabelecer uma análise sobre a Razão de Estado como governamentalidade em Michel Foucault. Por meio dessa análise, buscou identificar as razões pelas quais Foucault não reconhece Maquiavel como um teórico da Razão de Estado, considerando que toda a tradição política clássica atesta esta posição ocupada pelo filósofo italiano.

Também tratando sobre o agir do Estado perante a questão do refugiado, Loyana Christian de Lima Tomaz e Adolfo Fontes Tomaz buscaram responder à seguinte questão: qual a situação política e jurídica dos refugiados frente ao Estado de Direito? A partir de uma análise do conceito de refugiados, os autores percorreram os conceitos de biopolítica e estado de exceção, baseando-se na obra de Agamben. Por fim, a partir do conceito de hospitalidade desenvolvido por Derrida, buscaram tratar de eventuais soluções para a problemática do trato aos refugiados.

Finalmente, Luize Emile Cardoso Guimarães tratou do pragmatismo filosófico de Peirce e James, buscando a semelhança e a diferença entre seus conceitos. A pesquisa considerou o fato de que a essência do pragmatismo é comum para ambos os autores e testou a hipótese de que o “Programa Pai Presente” do Conselho Nacional de Justiça pode ser avaliado sob a ótica pragmática.

Agradecemos aos organizadores do CONPEDI GOIÂNIA 2019 pela oportunidade de aprendizado e aprofundamento dos temas tratados pelos autores juntamente com os participantes da mesa que coordenaram a apresentação dos trabalhos.

Prof. Dr. Leonel Severo Rocha (UNISINOS)

Prof. Dr. Jean Carlos Dias (CESUPA)

Prof. Dr. Arnaldo Bastos Santos Neto (UFG)

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

FILOSOFIA LINGUÍSTICA E HERMENÊUTICA JURÍDICA: DO MÉTODO À COMPLEXIDADE

LINGUISTIC AND HERMENEUTICAL LEGAL PHILOSOPHY: FROM METHOD TO COMPLEXITY

Paulo Viana Cunha [1]
Douglas Luis Ferreira [2]

Resumo

O domínio da linguagem faz do homem um animal distinto de todos os demais ao lhe possibilitar transmitir de forma clara inteligível os sentimentos e pensamentos aos seus semelhantes.. Tal evolução vem possibilitando que ele se liberte dos seus primitivos instintos e caminhe na direção da razão. A capacidade de compreender a realidade e o outro, essencial para a convivência humana e o desenvolvimento social, evolui na medida em que se aprimora a hermenêutica, importante ramo da filosofia. Desvelar um pouco deste universo é o objeto deste ensaio.

Palavras-chave: Razão, Método, Ciência, Linguagem

Abstract/Resumen/Résumé

The mastery of language makes man an animal distinct from all others by enabling him to convey intelligibly the feelings and thoughts to his fellow men. Such evolution has made it possible for him to free himself from his primitive instincts and to walk in the direction of reason. The capacity to understand reality and the other, essential for human coexistence and social development, evolves as hermeneutics, an important branch of philosophy, is improved. Unveiling a little of this universe is the object of this essay. KEY-WORDS: reason; method; science, language.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Reason, Method, Science, language

[1] Advogado. Mestrando pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade FUMEC. Advogado. Pós-graduado em Direito Empresarial pelo CAD/UGF 2010. MBA em Mercado Imobiliário pela FEAD/Minas 2007. paulovianacunha@gmail.com

[2] Advogado. Mestrando pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade FUMEC. douglas@mqfadvogados.com.br

I. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo conhecer um pouco da evolução da filosofia, especialmente da filosofia linguística, procurando fazer um paralelo desta com a evolução da ideia de razão e racionalidade, com a capacidade do homem de interpretar, entender, e comunicar este entendimento aos seus pares, habilidades essenciais à correta decodificação e entendimento dos textos legais.

Justifica-se pela necessidade e, assim, colaborar para o desenvolvimento deste importante ramo do conhecimento humano, de relevância indispensável ao trabalho dos operadores do direito, sejam eles estudantes, advogados, juízes e promotores de justiça.

Este ensaio consiste em investigar a evolução do raciocínio e da racionalidade, fazendo um paralelo entre a evolução da ideia de ciência e do conhecimento interpretativo.

A relevância do tema está na contribuição ao debate, para o aprimoramento do que se entende por interpretação de textos jurídicos.

O marco teórico deste ensaio são as obras dos imortais pensadores e seus destacados estudiosos, especialmente o pensamento de Schleiermacher e Gadamer.

Relativamente à metodologia de pesquisa, adotamos o método lógico dedutivo, a partir de pesquisa bibliográfica exploratória, na qual buscamos o embasamento doutrinário para desenvolver o raciocínio lógico apto ao esclarecimento do tema ora abordado.

II. FILOSOFIA E HERMENÊUTICA

Há muitos anos, o ser humano percebeu a necessidade de sobrelevar sua tendência natural de acreditar que a realidade corresponde exatamente ao que foi captado por seus sentidos (CHAUI, 1997. p. 94), o que se denomina dogmatismo, e iniciou a procura por um caminho para melhor compreender o universo que o cerca.

O homem passou então a duvidar do que via, ouvia e sentia, bem como de suas próprias ideias e opiniões, além das opiniões e crenças consolidadas em sua sociedade, até mesmo das verdades estabelecidas por antigas concepções mitológicas ou religiosas, dando gênese ao raciocínio lógico e, criando, assim, por volta do século VI a.C. (FLORIDO 1, 1999. p. 5 e 15), a filosofia e as especulações filosóficas.

Não obstante alguns autores apontem a possibilidade da origem oriental para a filosofia (FLORIDO 1, 1999. p. 5), foi inegavelmente na Grécia (CHAUI, 1997. p. 20) que se concebeu a filosofia como aspiração ao conhecimento racional, lógico e sistemático da

realidade natural e humana, da origem e causas do mundo e de suas transformações, da origem e causa das ações humanas e do próprio pensamento.

A paternidade a filosofia ocidental é atribuída a Tales de Mileto, que no final do século VII e início do século VI antes de Cristo, a entendia como "*cosmologia*", que é composta por: *cosmos*: mundo ordenado e organizado e, *logia*: pensamento racional, discurso racional, conhecimento. (CHAUI, 1997. p. 25)

Naquela altura, o homem percebeu a razão como um instrumento apto para compreender os fatos e as coisas do universo que o rodeia, em vez de se utilizar apenas dos seus sentidos e, vislumbrou a possibilidade de criação de um método infalível que levasse o seu pensamento até a verdade.

Por volta de 387 a. C., Platão entendia ser a filosofia um "*esforço para pensar mais profunda e claramente*" (FLORIDO 2, 1999. p. 12), iniciando-se então, a sistematização do conhecimento sobre o pensamento e sua estruturação, o que se denominou "razão".

Atualmente a filosofia é compreendida e se realiza como o conhecimento racional da realidade natural e cultural, das coisas e dos seres humanos (CHAUI, 1997. p. 57), sendo que, a palavra razão origina-se de duas fontes: a palavra latina *ratio*, que vem do verbo *reor*, que quer dizer: contar, reunir, medir, juntar, separar, calcular; e, *logos*, que vem do verbo *legein* e significa contar, reunir, juntar, calcular (CHAUI, 1997. p. 59).

Assim, razão se expressa pelo pensar e falar ordenadamente, com medida e proporção, com clareza e de modo compreensível para outros, ou seja, pensar e exprimir-se correta e claramente, constituindo uma maneira de organizar a realidade pela qual esta se torna compreensível, de forma oposta ao conhecimento baseado em aparências, em emoções ou paixões, em crenças religiosas e em misticismos (CHAUI, 1997. p. 57/58).

A razão assenta-se em princípios lógicos básicos: o *princípio da identidade*, segundo o qual dada coisa só pode ser conhecida e pensada se for percebida e conservada com sua identidade; o *princípio da não contradição*, pelo qual entende-se que uma coisa ou uma ideia que negam a si mesmas se destroem; o princípio do *terceiro excluído*, segundo o qual uma coisa ou ideia é ou não é, é certa ou errada, não sendo possível uma terceira alternativa; e, o *princípio da razão suficiente* (ou causalidade), que afirma que tudo que existe e tudo que acontece tem uma razão (CHAUI, 1997. p. 60/61).

Desde o seu surgimento, sucederam-se diversas correntes de pensamento filosófico, até chegar à filosofia moderna, tais como: o Inatismo (Platão e Descartes) e o Empirismo (Bacon, Locke, Berkeley e Hume), dentre outras. (CHAUI, 1997. p. 69/73).

O inatismo afirma (CHAUI, 1997. p. 69/73) que nascemos trazendo em nossa

inteligência não só os princípios racionais, mas também algumas ideias verdadeiras.

Para os empiristas, a razão, com seus princípios, procedimentos e ideias, é adquirida por nós através da experiência (CHAUI, 1997. p. 69/73).

A concepção empirista entende que a ciência é uma interpretação dos fatos baseada em observações e experimentos que permitem estabelecer induções e que, ao serem completadas, oferecem a definição de objeto, suas propriedades e suas leis de funcionamento. (CHAUI, 1997. p. 252)

Os empiristas concebem a ciência como articulação intelectual hipotético-indutiva, isto é, na qual se apresentam suposições sobre o objeto, para então se realizar observações e experimentos e, assim, se alcançar a definição dos fatos, suas leis, suas propriedades, seus efeitos posteriores e previsões (CHAUI, 1997. p. 252)

Francis Bacon (*1561†1626) estabeleceu as duas espécies de métodos fundamentais de raciocínio para o entendimento e a elucidação da verdade, o primeiro, denominado indução e, o segundo, que se denomina dedução:

> Só há e só pode haver duas vias para a investigação e para a descoberta da verdade. Uma, que consiste em saltar-se das sensações e das coisas particulares aos axiomas mais gerais e, a seguir, descobrirem-se os axiomas intermediários a partir destes princípios e de sua inamovível verdade. Esta é a que ora segue. A outra, que recolhe os axiomas dos dados dos sentidos e fatos particulares, ascendendo contínua e gradualmente até alcançar, em último lugar, os princípios de máxima generalidade. Este é o verdadeiro caminho, porém ainda não instaurado. (MONTEIRO, 2011. p. 131).

A dedução, a indução e a abdução são espécies do gênero inferência, e consistem em métodos ou processos de pensamento lógico para se alcançar o conhecimento, que constituem o raciocínio lógico ou a razão discursiva (CHAUI, 1997. p. 66).

A dedução consiste em partir de uma verdade já conhecida para demonstrar que ela se aplica a todos os casos particulares e iguais, ou seja, partir de um princípio geral que subordina todos os casos que serão demonstrados (CHAUI, 1997. p. 66/67).

A indução consiste em partir dos casos particulares iguais ou semelhantes para chegar a uma lei, definição ou a teoria geral. (CHAUI, 1997. p. 67/68).

A abdução é a busca de uma conclusão pela interpretação racional de sinais, de indícios, de signos, constituindo a forma que a razão possui quando inicia o estudo de um novo campo científico que ainda não havia sido abordado (CHAUI, 1997. p. 68).

Segundo Eduardo Monteiro (MONTEIRO, 2011. p. 133/135):

> Bacon nos adverte que estes métodos para o conhecimento pleno das coisas ou fenômenos, enfrentam alguns obstáculos que devem ser superados, os quais nomeia de ‘ídolos’, que são em número de quatro: da tribo, fundados na própria natureza humana; da caverna, afetos à escuridão interna de cada indivíduo em

> razão de sua educação, sentimentos, valores predisposições e deformações; do foro, decorrentes das relações sociais e do discurso de cada indivíduo; e do teatro: provenientes das doutrinas filosóficas e regras viciosas da demonstração.

Em 1637, Renê Descartes (*1596†1658) publicou o tratado "*Discursos sobre o Método*", no qual procura "conceder ao pensamento filosófico as fundações mais firmes da ciência natural" (LAWN, 2006. p. 48), que provoca "uma mudança de paradigma da autoridade dos textos para a autoridade da razão" (LAWN, 2006. p. 49), no qual a verdade eterna poderia ser encontrada utilizando o que se denominou "*Método Empírico*": "[...] se fundamentam nos procedimentos das ciências exatas da geometria e da lógica." (LAWN, 2006. p. 49).

Luiz Carlos de Assis Junior (DE ASSIS JUNIOR, 2011. p 242/243) esclarece que o método Cartesiano, desenvolvido por René Descartes, está alicerçado na dúvida: o ceticismo, sendo sua finalidade proporcionar meios de aumentar gradativamente o conhecimento até o mais alto grau que a breve duração da vida de um homem pode alcançar.

Segundo o mesmo Autor (DE ASSIS JUNIOR, 2011. p 244/245), Descartes elaborou o método conhecido como cartesiano, que segue quatro regras, as quais o filósofo adverte que devem ser firme e constantemente seguidas:

> - A primeira consiste em nunca aceitar como verdadeira nenhuma coisa que não se conheça evidentemente como tal, isto é, com todo o cuidado, a precipitação e a prevenção, só incluindo nos seus juízos o que se apresente de modo tão claro e distinto ao seu espírito, que você não tenha ocasião alguma para dele duvidar.
>
> - A segunda, em "dividir cada uma das dificuldades que deva examinar em tantas partes quanto possível e necessário para resolvê-las." (DE ASSIS JUNIOR, 2011. p 244/245).
>
> - A terceira, em: "conduzir por ordem os seus pensamentos iniciando pelos objetos mais simples e mais fáceis de conhecer, para chegar, aos poucos, gradativamente, ao conhecimento dos mais compostos, e supondo também, naturalmente, uma ordem de precedência de uns em relação aos outros." (DE ASSIS JUNIOR, 2011. p 244/245)
>
> - E, finalmente, a quarta regra prevê que se deve "fazer, para cada caso, enumerações tão completas e revisões tão gerais, que se tenha a certeza de não ter omitido nada" (DE ASSIS JUNIOR, 2011. p 244/245).

Georg Wilhelm Friedrich Hegel (*1770†1831) revolucionou o pensamento ocidental ao criticar as teorias anteriores, dizendo ser a razão histórica, uma vez que as ideias

só seriam racionais e verdadeiras se fossem intertemporais, perenes, eternas, as mesmas em todo tempo e lugar, sendo a verdade que se altera com o tempo e lugar consistente em mera opinião, que pertence ao campo da experiência sensorial, pessoal, psicológica, instável (CHAUI, 1997. p. 80).

Veio então Immanuel Kant (*1724†1804) e negou que os inatistas e empiristas estivessem certos e que fosse possível conhecer a realidade em si das coisas e que a razão possuísse conteúdos inatos, mostrando que os conteúdos dependem da experiência, mas também negou que a experiência fosse a causa da razão, ou que esta fosse adquirida, por possuir formas e estruturas inatas, dando prioridade ao sujeito do conhecimento, enquanto os empiristas e inatistas davam prioridade ao objeto do conhecimento (CHAUI, 1997. p. 81/82).

Desenvolveram-se as três principais concepções de ciência (CHAUI, 1997. p. 252/253):

- a *Racionalista*, que se estende dos gregos até o final do século XVII, que afirma que a ciência é um conhecimento racional dedutivo e demonstrativo capaz de provar a verdade necessária e universal;

- a *Empirista* que vai da medicina grega e Aristóteles até o final do século XIX, e que entende a ciência como interpretação dos fatos baseada em observações e experimentos;

- a *Construtivista*, iniciada no século XX, que considera a ciência uma construção de modelos explicativos para a realidade e não uma representação da própria realidade, na qual o conhecimento é aproximativo e corrigível, de modo que considera como científico o conhecimento que: - tenha coerência com os princípios que orientam a teoria; - concebido em modelos construídos com base na observação e experimentação; - e cujos resultados possam alterar os modelos construídos e os próprios princípios da teoria, corrigindo-a.

Tudo isso corroborou para o advento da concepção moderna de filosofia (CHAUI, 1997. p. 17), que se ocupa das condições e princípios necessários ao conhecimento que pretenda ser racional e verdadeiro; com a origem, forma e conteúdo dos valores éticos, políticos, artísticos e culturais; com a compreensão doas causas e formas da ilusão e do preconceito no plano individual e coletivo; com as transformações históricas dos conceitos, das ideias e dos valores; para o estudo da consciência em suas várias modalidades: percepção, imaginação, memória, linguagem, inteligência, experiência, reflexão, comportamento, vontade, desejo e paixões, visando ao estudo e à interpretação de ideias ou significações gerais como: realidade, mundo, natureza, cultura, história, subjetividade, objetividade, diferença, repetição, semelhança, conflito, contradição, mudança, etc..

Assim, ao procurar os caminhos para orientar o raciocínio humano no na direção do conhecimento da realidade e da verdade, a filosofia foi evoluindo, sendo que a este estudo interessa especialmente o conhecimento interpretativo da realidade sobre a qual se pretende refletir e ordenar, a transmissão do pensamento de uma pessoa a outra, através do uso da linguagem, o que se denomina filosofia da linguagem.

Luiz Carlos de Assis, (DE ASSIS JUNIOR, 2001. p 249/250), citando Popper, destaca a importância da utilização do método em ciências sociais:

> Popper chama a atenção para a abordagem metodológica do naturalismo, a seu ver equivocada, de que as ciências sociais devem aprender o que é método científico. Esse aprendizado estaria vinculado a investigações que se iniciam com observações e medidas, isto é, coleta de dados, indução, formação de teorias, entre outras, por esse caminho, o pesquisador chegaria à posição ideal de objetividade científica perante seu objeto de investigação. [...] A objetividade científica exige isenção de valores por parte do pesquisador, [...]. Com isso, Popper sugere que a objetividade nas ciências sociais não reside no observador, mas na utilização do método, o que deve se fazer de forma séria e consciente. Todo resultado alcançado será apenas sugestão de solução para o problema social.

Segundo Lown (LOWN, 2007. p 52), o ato de juntar método e a razão, pode ser chamado de mistura resultante, que constituiu em importante elemento de legitimidade do pensamento da era moderna, dando gênese à racionalidade científica, que por sua vez, possibilitou o desenvolvimento das poderosas forças explicativas da ciência e suas aplicações, a tecnologia.

Paralelamente, enquanto se desenvolvia a ideia do que seria a ciência, o ser humano foi desenvolvendo, pouco a pouco, uma técnica fundamentada na concepção empirista da ciência, que tem como objetivo ordenar e orientar a interpretação de tudo que é informado pela linguagem, cujo conjunto se denomina hermenêutica.

A hermenêutica surge inicialmente como:

> um procedimento ou técnica para a interpretação de textos sagrados e clássicos. A interpretação envolve mais que uma investigação filosófica das origens históricas e significados das palavras, ela pode ser vista como um elemento no processo, no ato ou evento do entendimento em si." (LOWN, 2007. p 21)

Hermenêutica:"é definida pelo Dicionário Oxford como 'uma ramificação do conhecimento que lida com a interpretação, especialmente da Escritura ou textos literários'. (LOWN, 2007. p 21)

Aurélio Buarque define hermenêutica como interpretação do sentido das palavras, interpretação dos textos sagrados e, como a arte de interpretar leis (FERREIRA, 1975. p. 724).

A Hermenêutica Jurídica, por seu turno, consiste no meio ou modo por que se

devem interpretar as leis, a fim de que se tenha delas o exato sentido ou o fiel pensamento do legislador, ou seja, são os princípios e regras utilizadas para interpretação do texto legal, que não se restringe ao esclarecimento de pontos obscuros, mas toda a elucidação da exata compreensão da regra jurídica a ser aplicada nos casos concretos, onde interpretar é também expor, dar sentido, dizer o fim, significar o objetivo. (SILVA, 2000. p. 396)

Modernamente se desenvolveu a ideia de que utilizando um determinado método, a hermenêutica jurídica, o exegeta encontraria sempre a verdade contida no texto legal, ou seja, faria a correta interpretação da lei. (FRANÇA, 1999, p. 3)

Citando Pasqualle Fiore (1927) (*1837†1914), Limogi França (FRANÇA, 1999, p. 3), leciona que a interpretação da lei é a operação que tem por fim: "fixar uma determinada relação jurídica, mediante a percepção clara e exata da norma estabelecida pelo legislador."

Essa visão moderna da hermenêutica foi construída a partir da concepção iluminista, possibilitando o estabelecimento de diversos métodos de interpretação. Assim, "[...] é de se considerar que o meio normal de integração do direito é a aplicação das regras da hermenêutica à interpretação da lei e a posterior adequação do resultado ao caso concreto." (FRANÇA, 1999, p.40)

Segundo Marilena Chaui (CHAUI, 1997. p. 157), a palavra método vem do grego, *methodos*, composta de *meta*: através de, por meio de, e de *hodos*: via, caminho. Usar um método é seguir regular e ordenadamente um caminho através do qual uma certa finalidade ou um certo objetivo é alcançado.

Para a Autora (CHAUI, 1997. p. 157), "Método é [...] um instrumento racional para adquirir, demonstrar ou verificar conhecimentos."

Carlos Maximiliano (*1873†1960) ensina que a hermenêutica clássica, além de dividir a interpretação, quanto a sua origem, em autêntica e doutrinal, também a decompunha, conforme os elementos de que se servia, em gramatical e lógica, e que, a interpretação exercita-se por vários processos, no parecer de uns; aproveita-se de elementos diversos, na opinião de outros: o gramatical, ou melhor, filológico; e o lógico, subdividido este, por sua vez, em lógico propriamente dito, e social, ou sociológico (MAXIMILIANO, 1999. p. 106).

Limogi França (FRANÇA, 1999, p. 3), escudando-se nas lições de Maximiliano (1947), entende que a interpretação não se confunde com a hermenêutica, parte da ciência jurídica que tem por objeto "o estudo e a sistematização dos processos, que devem ser utilizados para que a interpretação se realize, de modo que seu escopo seja alcançado da melhor maneira."

O mesmo Autor (FRANÇA, 1999. p. 13/19), divide os sistemas interpretativos segundo as seguintes espécies:

1. Dogmático (também denominado exegético ou jurídico-tradicional, ou ainda sistema francês, por ter surgido a partir do Código de Napoleão):

a. Extremada (a lei deve ser aplicada em seu sentido literal, mesmo com seus eventuais defeitos);

b. Moderada (a letra da lei deve ceder ao espírito, caso não reflita o exato desejo do legislador);

2. Histórico-evolutivo: (preconiza a utilização das quatro operações da interpretação, que devem atuar em conjunto: gramatical, lógico, histórico e sistemático, levando em consideração a ideia original da Lei, mas também toda a evolução histórica e dogmática);

3. Livre pesquisa (também denominado Livre Criação, ou Livre formação, do Direito): contrapõe-se ao dogmatismo jurídico, valendo-se do mesmo paradigma do sistema histórico-evolutivo, dilata-o, busca novos horizontes, criando um novo direito, que chega a sobrepor-se ou mesmo contrapor-se às disposições legais:

a. Romântica: Liberta-se completamente do texto normativo. Usa de idealismos políticos e pendores sentimentais. Não se trata de sistema científico, mas de uma atitude antijurídica, comprometedora da paz e segurança pública.

b. Científica: de orientação científica:

i. Extremada: Autonomia funcional da lei, não interessa a mens legislatoris, mas sim a mens legis.

ii. Moderada: o interprete deve procurar o direito no código civil, mas também além do código civil.

Ainda Limoge França (FRANÇA, 1999. p. 5/12) classifica as espécies de interpretação:

1. Quanto ao Agente, órgão prolator:

a. Pública - prolatada por um dos poderes públicos, Executivo, Legislativo ou Judiciário:

i. Autêntica - feita pelo próprio órgão fautor da lei;

ii. Judicial - feita pelo judiciário;

iii. Administrativa - feita por órgãos do Poder Público que não são o Legislativo e nem o Judiciário:

1. Regulamentar - especificar elementos da lei, ex. decretos, portarias, etc.;

2. Casuística - segundo um caso concreto;

iv. Usual - advinda do direito consuetudinário, segundo costumes interpretativos;

b. Privada - feita por particulares técnicos na matéria, doutrinaria;

2. Quanto a Natureza - tipos de elementos contidos na lei que servem de ponto de partida para sua compreensão:

a. Gramatical - literal, conforme significado e alcance das palavras;

b. Lógica - investigação do sentido da locuções e orações, bem como da conexão entre eles, indica a intenção do legislador: "*mens legislatoris*";

c. Histórica - pesquisa as condições de meio e momento da elaboração da norma legal e as causas pretéritas da solução dada, para esclarecer a intensão do legislador e a razão de ser da lei: "*ratio legis*":

i. Remota - origens da Lei: "*origo legis*";

ii. Próxima - objetivo da Lei: "*occasio legis*". Utiliza outras ciências: Sociologia, Economia, Política, etc. e debates do projeto de lei;

d. Sistemática:

i. Própria - em relação à outras normas da própria Lei;

ii. Geral - em relação à outras Leis do direito positivo, regime político do país, costumes, jurisprudência e doutrina;

3. Quanto a extensão - alcance maior ou menor das conclusões:

a. Declarativa - segundo a letra da Lei; enunciado coincide com expressões do dispositivo;

b. Extensiva - também chamada ampliativa, deduz que o texto legal é mais restrito do que a *mens legislatoris*, devendo ser ampliado para se adaptar às novas exigências da realidade social;

c. Restritiva - deduz que o texto legal é mais amplo do que a *mens legislatoris*.

Carlos Maximiliano (MAXIMILIANO, 1999. p. 123) destaca a importância da utilização da lógica na interpretação das leis:

> O processo lógico propriamente dito consiste em procurar descobrir o sentido e o alcance de expressões do direito sem o auxílio de nenhum elemento exterior, com aplicar ao dispositivo em apreço um conjunto de regras tradicionais e precisas, tomadas de empréstimo à lógica geral.

O mesmo Autor (MAXIMILIANO, 1999. p. 106/107) ressalta a importância do conhecimento prévio da linguagem empregada para a interpretação da fala, textos e pensamentos alheios, que também consiste em importante ferramenta para a interpretação de textos legais:

> Portanto, o primeiro esforço de quem pretende compreender pensamentos alheios orienta-se no sentido de entender a linguagem empregada. Daí se originou o processo verbal, ou filológico, de exegese. Atende à forma exterior do texto; preocupa-se com as acepções várias dos vocábulos; graças ao manejo relativamente perfeito e ao conhecimento integral das leis e usos da linguagem, procura descobrir qual deve ou pode ser o sentido de uma frase, dispositivo ou norma.

Gico Junior (GICO JUNIOR, 2017. p.20) destaca a necessidade da interpretação dos textos jurídicos: *"*Toda a vez que um texto jurídico puder ser lido de mais de uma forma, diremos que há uma dúvida hermenêutica e, portanto, que o texto deve ser interpretado."

O Interprete além de conhecer a linguagem utilizada para gerar o texto que pretende compreender, também não pode ignorar os costumes que orientam a conduta do povo que a utiliza, uma vez que estes costumes também são fonte do direito:

> Sempre os costumes, quando uniformes, constantes, diuturnos, tiveram força de lei;" [...]"Exerce o costume duas funções: a de Direito Subsidiário, para completar o Direito Escrito e lhe preencher as lacunas; e a de elemento de Hermenêutica, auxiliar da exegese. (MAXIMILIANO, 1999. p. 189)

Mas o interprete também não pode ignorar a prevalência da lei e princípios sobre os costumes:

> Como o papel do hermeneuta é de dar vida aos textos, fazê-los eficientes em toda a sua plenitude, revelar, não só o sentido, mas também o alcance integral dos mesmos, jamais poderia exercer tarefa semelhante como lançar mão de costumes cuja vigência importasse, de fato, na queda do valor imperativo das normas, escritas ou cientificamente estabelecidas. Por isso, nem sequer para o efeito imperativo se admitem usos inveterados, ou práticas consuetudinárias, em antagonismo com a lei, ou com os princípios fundamentais do Direito." (MAXIMILIANO, 1999. p. 193)

Limongi França (FRANÇA, 1999. p. 27/28), citando Carlos de Carvalho (1899), aponta as principais regras de interpretação do direito, que passaram para o campo doutrinário com o advento do Código Civil de 1916:

> "[...] A ementa da lei facilita sua inteligência.
>
> 1. No texto da lei não se entende haver frase ou palavra inútil, supérflua ou sem efeito.
>
> 2. Se as palavras da lei são conformes com a razão, devem ser tomadas no sentido literal e as referentes não conferem mais direito do que aquelas a que se referem.
>
> 3. Deve-se evitar a supersticiosa observância da lei que, olhando só a letra dela, destrói sua intenção.
>
> 4. O que é conforme ao espírito e letra da lei se compreende na sua disposição;
>
> 5. Os textos da mesma lei devem-se entender uns pelos outros; as

> palavras antecedentes e subsequentes declaram o seu espírito.
>
> 6. Devem concordar os textos das leis, de modo a torná-los conforme e não contraditórios, não sendo admissível a contradição ou incompatibilidade neles.
>
> 7. As proposições enunciativas ou incidentes da lei não têm a mesma força que as suas decisões.
>
> 8. Os casos compreendidos na lei estão sujeitos à sua disposição, ainda que não os especifique, devendo proceder-se de semelhante a semelhante, e dar igual inteligência às disposições conexas.
>
> 9. O caso omisso na letra da lei se compreende na disposição quando há razão mais forte.
>
> 10. A identidade de razão corresponde à mesma disposição de direito;
>
> 11. Pelo espírito de umas, se declara o das outras, tratando-se de leis análogas;
>
> 12. As leis conformes no seu fim devem ter idêntica execução e não podem ser entendidas de modo a produzir decisões diferentes sobre o mesmo objeto.
>
> 13. Quando a lei não fizer distinção o interprete não deve fazê-la, cumprindo entender geralmente toda a lei geral.
>
> 14. A equidade é de direito natural e não permite que alguém se locuplete com jactura alheia.
>
> 15. Violenta interpretações constituem fraude da lei.”

O mesmo Autor (FRANÇA, 1999. p. 28/29) indica as principais regras de interpretação consolidadas por Washington de Barros (1958):

> a) Na interpretação deve-se sempre preferir o inteligência que faz sentido à que não faz.
> b) Deve preferir-se a inteligência que melhor atenda à tradição do direito.
> c) Deve ser afastada a exegese que conduz ao vago, ao inexplicável, ao contraditório e ao absurdo.
> d) Há de se ter em vista que o ‘eo quod plerumque fit’,isto é, aquilo que ordinariamente sucede no meio social.
> e) Onde a lei não distingue, o intérprete não deve igualmente distinguir.
> f) Todas as leis excepcionais ou especiais devem ser interpretadas restritivamente.
> g) Tratando-se, porém, de interpretar leis sociais, preciso será temperar o espírito do jurista, adicionando-lhe certa dose de espírito social, sob pena de sacrificar-se a verdade lógica.
> h) Em matéria fiscal, a interpretação se fará restritivamente.
> i) Deve ser considerado o lugar onde será colocado o dispositivo, cujo sentido deve ser fixado.

Hans Kelsen (*1881†1973) sustentou que o uso correto da teoria da interpretação levaria o interprete da lei, aplicada ao caso concreto, a uma única solução correta (ajustada), e que a “justeza” (correção) jurídico-positiva desta decisão é fundada na própria lei, mas afirmou também:

> Só que, de um ponto de vista orientado para o Direito positivo, não há qualquer critério com base no qual uma das possibilidades inscritas na moldura do Direito a aplicar possa ser preferida à outra. Não há absolutamente qualquer método – capaz de ser classificado como de Direito positivo – segundo o qual, das várias significações verbais de uma norma, apenas uma possa ser destacada como “correta” – desde que, naturalmente, se trata de significações possíveis: possíveis no confronto de todas as outras normas da lei ou da ordem jurídica (KELSEN, 2006. p. 391)

Conclui o Autor (KELSEN, 2006. p. 391/392) que até aquele momento a jurisprudência tradicional não havia conseguido decidir o conflito entre a vontade do legislador e expressão verbal da norma, em favor de uma ou de outra, por uma forma objetivamente válida.

São os seguintes os Sistemas de aplicação ou integração:

> Havendo lei expressa a respeito, o problema não oferece maior dificuldade. Esta, porém, exsurge quando se trata de assunto não previsto convenientemente num diploma legal, contingência a respeito da qual várias orientações se tem formado. Três parecem ser as principais, a saber:
>
> 1ª) Diante de lei omissa ou obscura, o juiz deverá simplesmente declarar o autor carecedor de direito, por falta de fundamento.
>
> 2ª) O juiz deverá remeter o caso à autoridade competente para fazer leis, solicitando a elaboração da norma aplicável.
>
> 3ª) O juiz deverá julgar o pedido com base nos recursos supletivos para o conhecimento do direito, já enumerados em lei, já consagrados pela doutrina. (FRANÇA, 1999. p. 36)

Paulo Caliendo aponta três tipos distintos de interpretação jurídica, conforme o modelo de pensamento jurídico adotado: conceitual, normativista e sistemático:

> O pensamento conceitualista adota um modelo silogístico de interpretação, dominado pelo formalismo jurídico e pela concepção de que a tarefa interpretativa se caracteriza como sendo uma tarefa lógico-dedutiva. O modelo de solução decorre da compreensão fechada do sistema e de um tipo de coerência material rígida do raciocínio jurídico, de tal forma que não existem lacunas ou casos difíceis no Direito. O próprio sistema jurídico contém todas as respostas aos problemas do sistema, de tal modo que um problema sem solução dedutível não pode ser considerado um problema jurídico. Neste caso o juiz está submetido ao conjunto de axiomas e conceitos gerais da ciência do Direito.
>
> - Para o pensamento normativista existe uma forte discricionariedade judicial em que ao juiz é autorizado preencher de sentido a norma jurídica, nos limites de sua moldura normativa. Assim, permite-se ao juiz solucionar o caso concreto com as suas preferências pessoais de natureza ética, política ou ideológica, desde que tais escolhas estejam inseridas no interior da moldura normativa. Os casos difíceis são sempre solucionados pelos juízes com base na discricionariedade judicial.
>
> - Por sua vez no pensamento sistemático os requisitos de coerência necessária e suficiente ("sufficient"), ou seja, um requisito essencial na interpretação e aplicação do Direito. Segundo Dworkin, o Direito deve ser entendido como uma voz organizada e coerente ('community of principle'); ou seja, uma comunidade de membros que entende estar governada por princípios comuns ("common principles"), isto é, capaz de apresentar uma justificação normativa geral. Existem casos difíceis e estes devem ser resolvidos conforme o sistema jurídico, mas respeitando as possibilidades de solução que emergem das conexões valorativas, decorrentes do caso concreto. (CALIENDO, 2014)

O mesmo Autor leciona a importância da interpretação sistemática e das regras para solucionar conflitos entre normas e princípios jurídicos:

> A interpretação tópico-sistemática, defendida especialmente por Juarez Freitas (2002), caracteriza-se por hierarquizar prudencialmente princípios, regras e valores, realizando um redimensionamento do problema das antinomias entre princípios e regras, de tal modo que os princípios ocupam o papel de cúpula do sistema. Desse modo, esta forma de interpretação irá igualmente ressaltar a importância da solução adequada ao caso concreto. Desse modo, as regras

> apresentam uma densificação de princípios (normas de fundamento) e carregam valores. Assim, se houver o conflito entre uma norma de conduta descrita (regra) e uma norma que fundamenta condutas necessárias (princípios), o conflito irá ser deslocado para o fundamento (princípio) da regra sobre uma conduta e a norma de fundamento de condutas necessárias (princípio). Se esses fundamentos ou princípios ainda estiverem no mesmo nível ou não se possa solucionar o seu conflito, então caberá ao intérprete verificar os fundamentos dos fundamentos, ou seja, os valores normativos que o ordenamento jurídico tenta proteger por meio de normas jurídicas. Assim, caberá ao intérprete proceder a escolhas axiológicas com base no sistema constitucional (CALIENDO, 2014)

Entretanto, diante de omissão legislativa, o interprete pode se valer da analogia, que consiste na operação de se utilizar a técnica da inferência para concluir sobre a aplicação de uma solução legal para um caso não previsto, como nos ensina Carlos Maximiliano (MAXIMILIANO, 1999. p. 206):

> Analogia, no sentido primitivo, tradicional, oriundo da Matemática, é a semelhança de relações.(...) Passar, por inferência, de um assunto a outro de espécie diversa é raciocinar por analogia. Esta se baseia na presunção de que duas coisas que têm entre si um certo número de pontos de semelhança possam consequentemente assemelhar-se quanto a um outro mais.

E prossegue (MAXIMILIANO, 1999. p. 206):

> Os fatos de igual natureza devem ser regulados de modo idêntico. Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio; 'onde se depare razão igual à da lei, ali prevalece a disposição correspondente, da norma referida': era o conceito básico da analogia em Roma. O uso da mesma justifica-se, ainda hoje, porque atribui à hipótese nova os mesmos motivos e o mesmo fim do caso contemplado pela norma existente.

Esclarece ainda o mesmo o Autor (MAXIMILIANO, 1999. p. 209):

> Existe um dispositivo legal; surge uma dúvida não resolvida diretamente pelo texto explicito; decide o juiz orientado pela presunção de que o desenvolvimento de um preceito leve a verdadeiros corolários jurídicos, a consequência que tenham moral afinidade com a norma positiva; aplica ao caso novo a regra fixada para outro, semelhante àquele.

E completa (MAXIMILIANO, 1999. p. 210/211):

> A analogia legis apoia-se em uma regra existente, aplicável a hipótese semelhante na essência; a analogia juris lança mão do conjunto de normas disciplinadoras de um instituto que tenha pontos fundamentais de contato com aquele que os textos positivos deixaram de contemplar. A primeira encontra reservas de soluções nos próprios repositórios de preceitos legais; a segunda, nos princípios gerais de Direito.

Concordando com Carlos Maximiliano, França (FRANÇA, 1999. p. 41) citando Lahr (1941), define analogia: "Considerado como um processo do espírito, define-se a analogia: um raciocínio que, de certas semelhanças observadas, conclui para outras semelhanças ainda não observadas."

Gico Junior ensina que o uso da analogia no direito brasileiro não é recente, mas tem origem nas legislações coloniais:

> É trivial perceber que, em qualquer ordenamento jurídico, é possível e provável que surjam situações fáticas não antecipadas que gerem conflitos e, para as quais, não haja previamente uma regra jurídica que as regule. Também é trivial a ideia de que muitas vezes há lei aplicável ao caso concreto, mas sua interpretação é ambígua (o mesmo significante é associado regularmente a mais de um significado), isto é, comporta mais de um resultado. A solução para este problema não é nem automática, nem constante no tempo. Para se ter uma ideia de como o problema é comum, basta consultar as Ordenações Filipinas, de 11 de janeiro de 1603, vigentes à época do Brasil Colônia. Seu Título LXIV do Livro III estabelece "como se julgarão os casos, que não forem determinados por a Ordenações" (PORTUGAL. Ordenações Filipinas, 11 de janeiro de 1603). A ordem era o julgador aplicar as Leis do Reino, os "stylos" da Corte de Suplicação, os costumes e, se nenhum deles resolvesse, os cânones sagrados, caso a questão envolvesse pecado. Caso a questão não envolvesse pecado, então, deveriam se buscar as Glosas de Accursio, incorporadas nas Leis Imperiais, "quando por comum opinião dos Doutores não forem reprovadas". Na ausência destas glosas, então, deveria ser consultada a opinião de Bartolo. Ambos eram comentadores do Corpus Iuris Civilis. Se mesmo assim não houvesse solução para o caso, então, ele deveria ser enviado ao Rei, para que criasse uma regra que se aplicasse a todos os casos semelhantes no futuro [...](GICO JUNIOR, 2017. p.7)

O mesmo autor destaca a analogia como solução indicada pela legislação brasileira, para as lacunas legislativas, bem como a vedação legal para o *non liquet*:

> De acordo com o art. 4º da LINDB, para resolver a lacuna legal, o juiz pode, em primeiro lugar, invocar uma lei aplicável a um caso parecido, mas não igual. É a integração por analogia, que prestigia o Poder Legislativo, composto por representantes do povo. Caso não haja nenhuma lei parecida com o caso em análise, o juiz pode investigar se as partes interagiram em uma comunidade que tenha algum hábito, isto é, alguma prática social normalmente seguida para resolver a questão. É a integração por costume, que prestigia o povo diretamente. E, por fim, se não há qualquer lei análoga ou regra social que resolva a questão, então, não resta alternativa ao magistrado que não inventar uma regra invocando os princípios gerais de direito. É a integração por princípio, última alternativa que, por falta de opção, privilegia a pessoa do próprio juiz, servidor público concursado e não eleito. Essa alternativa excepcional foi a opção do legislador para construir um sistema jurídico no qual todos os casos de conflito tenham uma solução jurídica, ainda que haja uma omissão legal (vedação ao non liquet). (GICO JUNIOR, 2017. p. 9)

Há quem entenda (FRANÇA, 1999. p. 39/40) haver importante distinção há entre as fontes do direito, tais como a Lei, os Costumes e os Princípios Jurídicos e os meios de integração, como a analogia, que consiste em simples método de aplicação do direito:

> [...] conforme dispõe o artigo 4º da Lei de Introdução, o legislador quer que, antes da utilização destes modos complementares da norma jurídica o interprete recorra à analogia, isto é, ao raciocínio que, partindo da solução prevista em lei para um certo objeto, conclui pela validade da mesma solução para outro objeto, semelhante não previsto. (FRANÇA, 1999. P. 40/41)

Mas a evolução da ideia de ciência não ficou paralisada com todo este desenvolvimento da técnica. A concepção construtivista, que considera a ciência uma construção de modelos explicativos para a realidade e não uma representação da própria realidade (CHAUI, 1997. p. 252), cresce de relevância, gerando impactos diretos no desenvolvimento da filosofia linguística e da hermenêutica jurídica.

Schleiermacher (*1768 † 1834) há muito percebeu que o não entendimento ou o entendimento incorreto eram sempre uma possibilidade, até mesmo nos textos mais acessíveis, e que o entendimento não deve ser considerado algo líquido e certo, mas sim pesquisado e testado. (LOWN, 2007. p. 67)

Segundo o Autor (citado por LOWN, 2007. p. 63):

> A hermenêutica descreve melhor nosso relacionamento com o mundo, mas por causa de uma névoa do pensamento modernista, onde tudo é definido dentro dos limites do método, somos incapazes de perceber as alternativas. A Hermenêutica, quando vista como um ser no mundo, é a forma mais primordial de entendimento. (LOWN, 2007. p. 63)

Discípulo de Schleiermacher, Martin Heidegger (*1889†1976), na obra 'Ser e Tempo', mostra como a interpretação do mundo é possível sem um pré-entendimento. Contrário a Descartes, ele mostra que o entendimento não é resolvido na privacidade da consciência, mas através do nosso ser no mundo. (LOWN, 2007. p. 13)

O pensamento de Heidegger se opõe às soluções simplistas da hermenêutica baseada no pensamento cartesiano:

> O ponto básico de Heidegger é que, antes de podermos interpretar corretamente o mundo, nós precisamos estar cientes do fato de que certas coisas não podem, por si só, serem interpretadas subjetivamente como são aquelas coisas das quais as interpretações dependem. [...] O pensamento cartesiano de que podemos fazer uma introspecção e dar nosso conhecimento fundações absolutas, pois tudo que não pode ser duvidado precisa então, logicamente, estar além de qualquer dúvida, é um projeto falho. (LOWN, 2007. p. 78)

Seguidor dos ensinamentos de Heidegger, seu aluno Hans Georg Gadamer (*1900†2002) critica o método cartesiano de interpretação:

> A modernidade confia, sem crítica alguma, no poder do método para estabelecer verdades autocertificadas." (LOWN, 2007. p. 52)

> O método, como concebido pela era moderna, obscurece elementos de sabedoria e entendimento sobre o mundo. Invariavelmente, mais práticas que teóricas, as formas de entendimento ofuscadas pelo método podem ser recuperadas como aspectos de autoridade, preconceito e tradição. (LOWN, 2007. p. 62)

O Autor entende ser necessário o estabelecimento de um novo método para fundamentar o conhecimento, que precisa sempre se reconciliar com a força mais fundamental da tradição, através da qual toda atividade cultural é apresentada e sustentada. (LOWN, 2007. p. 53)

Segundo Gadamer (LOWN, 2007. p. 53) a tradição: "(...) tem uma justificativa que está além do fundamento racional e, em grande parte, determina nossas instituições e atitudes.".

Hans Gadamer propõe um procedimento hermenêutico mais filosófico que lógico, que atenda às variações linguísticas, levando em consideração a linguagem dentro dos contextos culturais e históricos, mostrando as implicações maiores, para a filosofia e interpretação, destes contextos. (LOWN, 2007. p. 62)

Segundo Lown, Gadamer justifica a extensão do papel da hermenêutica, tornando-a uma característica necessária para qualquer tentativa de entendimento do mundo, fazendo referência à história da hermenêutica e às tentativas iniciais de codificar práticas de interpretação. (LOWN, 2007. p. 12)

Ainda Segundo Lown, Gadamer entendia serem as hermenêuticas universais: aquilo que ocorre quando procuramos entender qualquer coisa em nosso mundo sociocultural, seja o significado da vida ou uma interpretação mais comum dos objetos diários, das ideias e situações. Assim, leitura é interpretação, olhar é interpretação, pensar é interpretação, pensar é interpretação; interpretação não é uma atividade especial, restrita à elucidação de textos difíceis, ela é um aspecto de todas as formas do entendimento humano. (LOWN, 2007. p. 21/22)

Lown nos ensina sobre a concepção de Gadamer acerca da hermenêutica filosófica:

> Nas mãos de Gadamer, a hermenêutica se transformou num procedimento mais abrangente para o entendimento em si, que ele chama de hermenêutica filosófica e a caracteriza em termos de um 'círculo hermenêutico'. A ideia de círculo se refere ao constante movimento de rotação entre uma parte de um texto e seu significado total. Quando fazemos sentido de um fragmento do texto estamos, simultaneamente interpretando o todo. Gadamer justifica a extensão do papel da hermenêutica, tornando-a uma característica necessária para qualquer entendimento do mundo, fazendo referência à história da hermenêutica e às tentativas iniciais de codificar práticas de interpretação. (LOWN, 2007. p. 12)

Para esclarecer sobre a ideia de círculo hermenêutico, Lown traz à colação a lição de Schleiermacher:

> Existe [...] uma oposição entre a unidade do todo e as partes individuais do trabalho, de forma que tal que a tarefa seja organizada em duas partes, por exemplo: entender a unidade do todo através das partes individuais e o valor das partes individuais através da unidade do todo. (LOWN, 2007. p. 68)

Ainda para explicar a ideia de círculo hermenêutico, Lown traz à colação a lição de Michael Inwood:

> Em cada nível de interpretação nós estamos envolvidos em um círculo hermenêutico. Não podemos conhecer a leitura correta de uma passagem em um texto a menos que saibamos, de maneira aproximada, o texto como um todo; não podemos conhecer o texto como um todo a menos que conheçamos determinadas passagens. Não podemos conhecer o significado de uma palavra a menos que conheçamos significados das palavras vizinhas e do texto como um todo; conhecer o significado do todo envolve conhecer o significado das palavras individuais. Não podemos entender totalmente o texto a menos que conheçamos a vida do autor e as palavras como um todo; mas isso requer conhecimento dos textos e outros

> eventos que constituem sua vida. Não podemos entender totalmente um texto a menos que conheçamos toda a cultura da qual foi extraído, mas isso pressupõe um conhecimento dos textos, etc., que constituem a cultura. (LOWN, 2007. p. 69/70)

Sendo todo o entendimento interpretação, ele é orientado por aquilo que Gadamer chama de uma 'fusão de horizontes', de forma quer um texto, ou qualquer coisa, ou até mesmo um evento dentro do mundo que interpretamos, tem seu próprio horizonte de significado. A interpretação está situada dentro do horizonte mútuo do intérprete e da coisa a ser interpretada. (LOWN, 2007. p. 13)

Assim, para Gadamer, a verdade não é um método, mas simplesmente aquilo que acontece no diálogo, na fusão dos horizontes dos participantes. Atos de interpretação são dialógicos, uma conversação constante, dentro da tradição. O intérprete projeta o significado provisional, mas estes são desarranjados e redefinidos quando os próprios preconceitos do intérprete são questionados pelo horizonte do texto ou do parceiro no diálogo. Gadamer esclarece que os significados nunca podem ser completos. (LOWN, 2007. p. 13/14)

Uma outra consequência da 'fusão dos horizontes' de Gadamer é que um relacionamento redefinido com o passado. Se todo entendimento é diálogo, então é tanto uma conversa com o passado quanto com o futuro. Portanto, o passado não é um 'país estrangeiro, mas um efeito contínuo no presente, como uma língua contemporânea e um trabalho de antiguidade, juntos, dentro de uma tradição comum. (LOWN, 2007. p. 13/14)

Gico Junior (GICO JUNIOR, 2017. p. 21) ensina que diante do problema jurídico da indeterminação e a incapacidade de resolvê-lo usando qualquer método científico, alguns filósofos como, por exemplo, Dworkin e Alexy, argumentam que, em tais casos, a solução jurídica viria pelo exercício de ponderação de princípios, que já estariam previstos na Constituição e, em alguns casos, sequer nela. Para esta linha de pensamento, o ordenamento jurídico seria composto por regras e princípios, sendo que as primeiras se aplicariam por subsunção enquanto os segundos se aplicariam por ponderação. Essa abordagem encontrou forte acolhida no Brasil, onde ficou conhecida sob várias alcunhas, entre elas neoconstitucionalismo, nova interpretação constitucional e normatividade dos princípios.

Esclarece o Autor (GICO JUNIOR, 2017. p. 21) que a ponderação não é um procedimento racional de aplicação de normas, mas sim um recurso retórico, travestido de bela linguagem, que é útil para justificar qualquer decisão judicial, não importa qual. A chamada ponderação de princípios não tem qualquer precisão capaz de limitar o julgador e sua estrutura é vazia de conteúdo, sendo seu resultado apenas o reflexo da subjetividade, ideologia e preferências do julgador.

Assim, estaríamos diante da hermenêutica das escolhas, pela qual, nos casos de indeterminação jurídica a escolha da regra jurídica será prerrogativa do julgador que é importante ressaltar o arcabouço normativo dentro do qual tal escolha será tomada. Nesse sentido, partindo-se do Princípio da Legalidade, isto é, que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei" (art. 5º, inc. II/CF) e que o Judiciário está adstrito à sua aplicação (art. 1º, parágrafo único/CF), temos que a expressão hermenêutica das escolhas é feliz porque não apenas reconhece que a decisão judicial é o resultado de um esforço hermenêutico, mas também porque lembra ao interlocutor que, no caso de obscuridade, esse esforço é o resultado de uma escolha do próprio julgador, que poderia ter escolhido de forma diferente em razão da pluralidade de significados carregados pelo texto legal. (GICO JUNIOR, 2017. p. 22/23)

Luiz Carlos de Assis, citando Boaventura de Sousa Santos, destaca a evolução, desde o empirismo até a concepção pós-moderna de ciência, que impõe novo norte, que denomina sensocomunização do conhecimento:

> Um discurso sobre as ciências tece duras críticas às regras e métodos utilizados nas pesquisas nas ciências naturais, e que são impostos às ciências humanas, imputando a essa prática a causa de inúmeros problemas sociais existentes. Dividindo a ciência em moderna e pós-moderna, Boaventura afirma que a ruptura epistemológica na primeira 'simboliza o salto quantitativo do conhecimento do senso comum para o conhecimento científico', enquanto na ciência pós-moderna, a qual ele defende como solução para a sensocomunização do conhecimento, 'o salto mais importante é dado do conhecimento científico para o conhecimento do senso comum'. A ciência pós-moderna estaria caracterizada justamente por ser um novo paradigma no campo da pesquisa, cujo norte deixa de ser apenas o conhecer por conhecer para trilhar o caminho do conhecimento compartilhado, útil, social. DE ASSIS JUNIOR, 2001. p 246/247)

Edgar Morin (*1921/hoje) percebendo que a lógica não é absoluta, defende que estamos atravessando a "era da complexidade", na qual reconhece a incerteza do conhecimento e a necessidade de rever os seus princípios organizadores para libertar o pensamento da lógica:

> [...] para enfrentarmos o desafio da complexidade, precisamos de princípios organizadores do conhecimento.*"* (MORIN, 2013. p. 567):
>
> Como a complexidade reconhece a parcela inevitável de desordem e de eventualidade em todas as coisas, ela reconhece a parcela inevitável de incerteza no conhecimento. É o fim do saber absoluto e total. A complexidade repousa ao mesmo tempo sobre o caráter de "tecido" e sobre a incerteza. Eis dois desafios de importância capital. O princípio da separação não morreu, mas é insuficiente. É preciso separar, distinguir, mas também é necessário reunir e juntar. O princípio de ordem não morreu, é preciso integrá-lo na dialógica ordem-desordem-organização. Quanto ao princípio da redução, encontra-se morto, porque jamais chegaremos ao conhecimento de um todo a partir do conhecimento dos elementos da base. O princípio da lógica dedutivo-identitária deixou de ser absoluto, e é preciso saber transgredi-lo. (MORIN, 2013. p. 564/565)

> Percebemos portanto que o poder de nossa lógica não é absoluto e que para pensar é preciso ser capaz de transgredi-la e depois voltar a ela para fazer verificações segmentárias; do mesmo modo, não devemos nos tornar prisioneiros daquilo que para muitos continua sendo uma verdadeira coleira mental: o princípio do meio termo. A lógica deve estar a serviço do pensamento e não o pensamento a serviço da lógica. (MORIN, 2013. p. 566)

III. CONCLUSÃO

O raciocínio lógico, a racionalidade e a razão, evoluem na medida em que o homem desenvolve sua capacidade de interpretar o universo e tudo que o compõe, incluindo sua parte antropológica, ou seja, a sua própria produção científica, intelectual e artística.

A capacidade de perceber da realidade está diretamente ligada ao domínio da linguagem, bem como da percepção da transitoriedade da verdade, diante da constante evolução e da complexidade do conhecimento.

Assim, a evolução do entendimento está intimamente ligada à evolução do pensamento.

A complexidade nos desafia a fazer com que as coisas complexas sejam entendidas de forma simples, alcançável pelo homem desprovido do domínio da técnica, para que com ele possamos compartilhar conhecimentos úteis, adequados à sua evolução social.

A evolução é lenta, mas levará, inexoravelmente, a humanidade a uma maior compreensão e aceitação do semelhante, possibilitando uma vida mais harmônica.

REFERÊNCIAS

CALIENDO, Paulo. **Interpretação Tributária: Conceito e Aplicação do Princípio In Dubio Contra Sacrificium**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 14, no 1106, 05 de fevereiro de 2014. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/260-artigos-fev-2014/6394-interpretacao-tributaria-conceito-e-aplicacao-do-principio-in-dubio-contra-sacrificium> Acesso em: 05/04/2019

CARVALHO, Carlos de. **Nova Consolidação das Leis Civis**. 1899 In: FRANÇA, 1999. p. 27/28

CHAUI, Marilena. **Convite a Filosofia**. São Paulo: Ática, 1997. 9 ed. 440 p.

DE ASSIS JUNIOR, Luiz Carlos. **A metodologia da Pesquisa no Direito e René Descartes: um passo a passo cartesiano.** In Metodologia da Pesquisa em Direito e a Filosofia. Coordenadores PAMPLONA FILHO, Rodolfo e CERQUERIA, Nelson, São Paulo: Saraiva, 2011. 355p.

DE SANTANA JR, Gilson A; ROXO, Hugo L. e, E SILVA, Jaylla Naryza R. S. **A Filosofia Hermenêutica de Gadamer e o Direito: redesenhando horizontes metodológicos**. In Metodologia da Pesquisa em Direito e a Filosofia. Coordenadores PAMPLONA FILHO,

Rodolfo e CERQUERIA, Nelson, São Paulo: Saraiva, 2011. 355p.
FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975. 1 ed. 1517 p.
FIORI, Pasqualle. **De la irretroactividad e interpretación de las leyes**. Trad. E.A. de Paz, Madreid, 1927. 3. ed. p.564
FLORIDO, Janice (Coordenação). **Os Pensadores. 1. Os Pré-Socráticos: vida e obra. Do Mito à Filosofia**. São Paulo: Nova Cultural, 1999.
FLORIDO, Janice (Coordenação). **Os Pensadores. 2. Platão. Diálogos. Vida e Obra**. São Paulo: Nova Cultural, 1999.
FRANÇA, R. Limongi. **Hermenêutica Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1999
FREITAS**,** Juarez. **A interpretação sistemática do direito**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2002
GICO JUNIOR, Ivo Teixeira. **Hermenêutica das Escolhas e a Função Legislativa do Judiciário.** Revista Direito GV. RDVG-2017-0223. Disponível em: <https://mc04.manuscriptcentral.com/rdgv-scielo> Acesso em: 05/04/2019
KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito.** Tradução Joâo Baptista Machado. 7 ed. São Paulo,: Martins Fontes, 2006.
LAHR, C. **Manual de Filosofia**. Porto, 1941. p. 396. In: FRANÇA, 1999. p. 41
LOWN, Chris. **Compreender Gadamer**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007.
MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1999. 18 ed. 337 p.
MONTEIRO, Eduardo Cabral Moraes. **Francis Bacon e a Metodologia do Direito: uma concepção objetivista da ciência. In Metodologia da Pesquisa em Direito e a Filosofia**. Coordenadores PAMPLONA FILHO, Rodolfo e CERQUERIA, Nelson, São Paulo: Saraiva, 2011. 355p.
MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. 1958. v.1. p. 43
MORIM, Edgar. **Desafios da Complexidade.** In A Religação dos saberes: o desafio do século XXI /Jornadas Temáticas idealizadas e dirigidas por Edgar Morin, tradução e notas, Flávia Nascimento. 11 ed. Rio de Janeiro: Berttrand Brasil, 2013. 584p.
SILVA, De Placido e. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2000. 17 ed. 875
SCHLEIERMACHER, **Hermeneutics and Criticism and other Writings**. 1998, p. 109. In: LOWN, 2007. p. 68