

**CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM FILOSOFIA**

**INTERPRETAÇÃO E ARGUMENTAÇÃO: UMA  
APROXIMAÇÃO À LEITURA DE PAUL RICOEUR**

**DISSERTAÇÃO DE MESTRADO**

**Claudia Aita Tiellet**

**Santa Maria**

**2014**

**CLAUDIA AITA TIELLET**

**INTERPRETAÇÃO E ARGUMENTAÇÃO: UMA  
APROXIMAÇÃO À LEITURA DE PAUL RICOEUR**

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Filosofia, da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM/RS), como requisito parcial para obtenção do grau de **Mestre em Filosofia**.

**Orientador: Prof. Dr. Noeli Dutra Rossatto**

**Santa Maria, RS, Brasi2014**

Ficha catalográfica elaborada através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Central da UFSM, com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

Aita Tiellet, Claudia  
INTERPRETAÇÃO E ARGUMENTAÇÃO: UMA APROXIMAÇÃO À  
LEITURA DE PAUL RICOEUR / Claudia Aita Tiellet.-2014.  
100 p.; 30cm

Orientador: Noeli Dutra Rossatto  
Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa  
Maria, Centro de Ciências Sociais e Humanas, Programa de  
Pós-Graduação em Filosofia, RS, 2014

1. Paul Ricoeur 2. Interpretação 3. Argumentação 4.  
Hermenêutica 5. Filosofia jurídica I. Dutra Rossatto,  
Noeli II. Título.

**Universidade Federal de Santa Maria  
Centro de Ciências Sociais e Humanas  
Programa de Pós-Graduação em Filosofia**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada,  
aprova a Dissertação de Mestrado

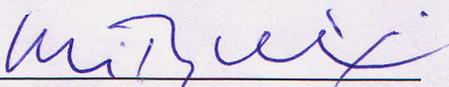
**Interpretação e Argumentação: Uma aproximação à leitura  
de Paul Ricoeur**

elaborada por

**Claudia Aita Tiellet**

como requisito parcial para obtenção do grau de  
**Mestre em Filosofia**

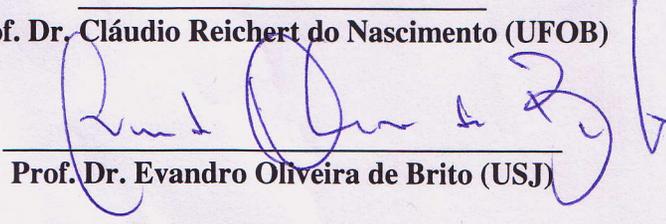
**COMISSÃO EXAMINADORA:**



**Prof. Dr. Noeli Dutra Rossatto (UFSM)**  
(Presidente/Orientador)



**Prof. Dr. Cláudio Reichert do Nascimento (UFOB)**



**Prof. Dr. Evandro Oliveira de Brito (USJ)**

**Prof. Dr. César Schirmer dos Santos (UFSM)**  
Suplente

Santa Maria, 01 de setembro de 2014.

*Ao meu filho Lorenzo Tiellet  
Ethur, cujo sorriso me inspira e  
cuja presença me move.*

*E, in memoriam, a minha avó  
Maria Cleonice Sada Aita,  
mestre em Filosofia, no ano de  
1976, por este mesmo curso de  
Pós-Graduação.*

## AGRADECIMENTOS

Em meados de 2000, cursando o último semestre da Faculdade de Direito, me deparei com um artigo jurídico, sob o título de “*A hermenêutica jurídica de Hans-George Gadamer e o pensamento de Santo Tomás de Aquino*”, de autoria de Rodrigo Andreotti Musetti, que mencionava Paul Ricoeur e sua “hermenêutica fenomenológica”. Naquela época, dei pouca importância ao tema da hermenêutica e tampouco ao filósofo francês. Mas curiosamente, ainda que de forma quase inconsciente, arqueei o texto em uma pasta juntamente com outros quatro artigos, os únicos que mantive guardados após a conclusão da graduação.

Em 2011, ao me inscrever como aluna especial na disciplina ministrada pelo Professor Noeli Dutra Rossatto neste curso de Pós-Graduação em Filosofia, me deparei, pela segunda vez, com aquele nome: Paul Ricoeur. Num primeiro momento, custei a recordar do artigo arquivado, mas me peguei perguntando insistentemente: Eu já não ouvira falar neste sujeito? À medida que cursava a mencionada disciplina, afinava-me com a filosofia ricoeuriana.

Numa madrugada, acordei recordando da tal pasta e fui direto ao encontro do artigo, confirmando que eu, de fato, já “ouvira falar” em Paul Ricoeur. Desde então, elegi o texto como uma espécie de amuleto, o *símbolo* do que eu atrevidamente acredito ser um forte elo (entre mim e esse filósofo).

Sinto-me feliz por ter escolhido parte da filosofia de Paul Ricoeur para desenvolver minha dissertação e, igualmente, pesquisar neste curso de Pós-Graduação em Filosofia.

Alcanço, enfim, um dos “pontos altos” desta empreitada: desenvolver a delicada tarefa de agradecer às pessoas com as quais contraí algumas dívidas nestes dois memoráveis anos, tentando usar as palavras mais sinceras para denotar minha gratidão a todos que me fizeram, com sua atenção e generosidade, chegar até aqui! Obrigada:

Ao meu querido orientador, Professor Doutor Noeli Dutra Rossatto. Sou grata *sub specie aeterni*, sobretudo pela confiança depositada em mim quando ainda não havia me visto escrever sequer uma frase. Sou grata também por me mostrar, com sua peculiar sabedoria, o caminho certo.

Aos meus pais, Maria Eunice e Cláudio, pelo carinho, pela credibilidade, pelo estímulo, pelo apoio financeiro, pelo abrigo, por cuidarem do Lorenzo nos momentos em que a pesquisa e o curso exigiam a minha ausência e por serem, cada um a seu especial modo, bons exemplos, que sempre me inspiram.

À Maria Irone e Olivã Ethur, pelo carinho, por me cederem, gentilmente, seu lar, pelos cafés, almoços e jantares, pelas palavras de encorajamento, pela corrente de fé, por também ampararem o Lorenzo, por fazerem as vezes de meus pais e serem, assim como eles, bons exemplos e parte da minha família.

À Milena Ethur Martinez, minha irmã de coração, por me oferecer aquele chá. Sim, aquele chá que, naquele momento difícilíssimo, significou todo o conforto de que eu necessitava.

Ao Leandro Chaves, que durante o processo de seleção do Mestrado e ainda por um tempo depois, foi um verdadeiro companheiro, permanecendo pacientemente ao meu lado durante as madrugadas de estudo, garantindo espontaneamente, o afago, o chimarrão e o café da manhã.

Aos colegas Adriane Machado Möbbs e Paulo Gilberto Gubert, pelas dicas, pelos livros e trabalhos emprestados, pela paciência com este ser que “caiu de paraquedas” na Filosofia e pouco conhecia ou pouco compreendia da “praxe” de um mestrando.

À colega e amiga Aline Ibaldo Gonçalves, a “macaca-gorda” que quebrou tantos galhos para mim, estendeu-me a mão; à colega e amiga Cecília Noemi Rearte Terrosa, pelo apoio psicológico e pelas grandes “sacadas”; à colega e amiga Mônica Saldanha Dalcol, pela doçura, pelas divertidas noites e francas conversas. A filosofia me presenteou também com a parceria e a cumplicidade de vocês!

Aos demais colegas e professores da Pós, valendo destacar o colega Kariel Giarolo e os professores Jair Krassuski e Ricardo Bins Di Napoli, que fizeram do ambiente acadêmico um lugar saudável e estimulante.

Ao secretário Sérgio Calil, pela atenção e pelo suporte logístico.

À Instituição da CAPES, pela necessária bolsa de estudos, tornando possível minha dedicação quase que exclusiva a esta pesquisa.

À Deus e ao meu São Jorge... SALVE!

## RESUMO

Dissertação de Mestrado  
Programa de Pós-Graduação em Filosofia  
Universidade Federal de Santa Maria

### INTERPRETAÇÃO E ARGUMENTAÇÃO: UMA APROXIMAÇÃO À LEITURA DE PAUL RICOEUR

AUTORA: CLAUDIA AITA TIELLET  
ORIENTADOR: NOELI DUTRA ROSSATTO

Data e Local da Defesa: Santa Maria, 01 de setembro de 2014.

Paul Ricoeur identifica uma posição de antagonismo entre as teorias da interpretação e da argumentação no interior do pensamento jurídico contemporâneo. De um lado, a posição de Ronald Dworkin e sua proposta de hermenêutica jurídica. De outro, a corrente da argumentação jurídica, com Robert Alexy e Manuel Atienza. O exame de Ricoeur acerca desse suposto antagonismo busca mostrar que as insuficiências internas dessas duas correntes teóricas alicerçam a proposta da dialética ou entrecruzamento entre interpretação/argumentação no debate judiciário, tal como o autor já havia feito em outras de suas obras com o par compreender/explicar nas teorias do texto, da ação e da história. A dialética entre argumentação e interpretação, no plano judiciário e a dialética entre explicação e compreensão no plano da teoria do texto, da ação e da história seriam semelhantes e não só restituí a unidade complexa da *epistemologia do debate judiciário*, como põe fim à incerteza instaurada com o processo – o que é fundamental para a segurança jurídica e para a proteção de nossos direitos; o que nos remete à seriedade do ato de julgar. Podemos expressar esse entrecruzamento pensando em como a construção interpretativa de uma decisão judicial só é possível na medida em que também é possível argumentar a favor ou contra esta ou aquela interpretação e isso exige não só a melhor compreensão dos fatos e da norma, como as melhores (e formais) explicações, todavia, atentas às regras de qualquer discurso prático normativo, permeado pelos ideais de correção e universalização, implícitos também nas regras específicas do discurso jurídico. Concluiremos, assim como Ricoeur, que a tradição hermenêutica filosófica, que interpreta textos para encontrar a *intenção do autor*, não seria muito diferente daquela hermenêutica jurídica que busca no texto da lei a *intenção do legislador*. O texto, por ser autônomo, pode ser tratado de dois modos distintos: explicado por suas relações internas, por sua estrutura ou pode permitir seja completado por quem o lê, isto é, interpretado. Contudo, estas duas metodologias implicam-se mutuamente e o objetivo do texto (literário ou legal) é encontrar o mundo que se abre diante da obra. Assim, numa apropriada dialética, a compreensão exige uma explicitação e o caminho inverso é também igualmente necessário, pois o que se almeja é a melhor interpretação – e a melhor decisão judicial.

**Palavras-chave:** Interpretação. Argumentação. Ricoeur. Hermenêutica.

## **ABSTRACT**

Master Course Dissertation  
Graduation Program in Philosophy  
Universidade Federal de Santa Maria

### **INTERPRETATION AND ARGUMENTATION: AN APPROACH TO READING**

**PAUL RICOEUR**

AUTHOR: CLAUDIA AITA TIELLET

ADVISER: NOELI DUTRA ROSSATTO

Defense Place and Date: Santa Maria, September 01, 2014.

Paul Ricoeur identifies a position of antagonism between the theories of interpretation and argumentation within the contemporary legal thought. On one hand, the position of Ronald Dworkin and his proposed legal hermeneutics. Otherwise, the chain of legal arguments with Robert Alexy and Manuel Atienza. The examination of Ricoeur about this supposed antagonism seeks to show that the internal weaknesses of these two theoretical perspectives underpinning the proposal or the dialectical intersection of interpretation / argument in the judicial debate, as the author had done in other of his works with the couple to understand / explain the theories of text, action and history. The dialectic between argumentation and interpretation in the courts and the dialectic between explanation and understanding in terms of the theory of the text, the action and the story would be similar and not only restores the complex unity of the epistemology of legal debate, as ends the uncertainty introduced with the process – which is crucial for legal certainty and the protection of our rights; which brings us to the seriousness of the act of judging. We can express these intersections wondering how the interpretive construction of a judicial decision is possible only insofar as it is also possible to argue for or against this or that interpretation and that requires not only a better understanding of the facts and the standard as the best (and formal) explanation, however, given the rules of any normative practical discourse, permeated by the ideals of correctness and universality, also implicit in the specific rules of legal discourse. Conclude, like Ricoeur, that the philosophical hermeneutic tradition that interprets texts to find the author's intent, would not be very different legal hermeneutics that seeks in the law the legislature's intention. The text, being autonomous, can be treated in two different ways: explained by its internal relations, by its structure or can afford to be completed by anyone who reads it, that is interpreted. However, these two methodologies imply one another and the purpose of the text (literary or legal) is to find the world that opens before the work. Thus, a proper dialectical understanding requires an explanation and the reverse path is equally necessary, because it aims at is the best interpretation - and the best court decision.

**Keywords:** Interpretation. Argumentation. Ricoeur. Hermeneutics.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	11
1 AS TEORIAS JURÍDICAS DA INTERPRETAÇÃO E DA ARGUMENTAÇÃO .	19
1.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA DAS TEORIAS JURÍDICAS...	19
1.2 A TEORIA DA INTERPRETAÇÃO EM RONALD DWORKIN .....	24
1.3 TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA EM ROBERT ALEXY E MANUEL ATIENZA .....	42
2 PAUL RICOEUR E A EMPREITADA JUDICIÁRIA .....	61
2.1 O TEXTO E A DIALÉTICA ENTRE EXPLICAÇÃO E COMPREENSÃO.....	61
2.2 O ENTRECruzAMENTO: DIALÉTICA ENTRE INTERPRETAÇÃO E ARGUMENTAÇÃO.....	77
3 CONCLUSÃO .....	86
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	92

## INTRODUÇÃO

Atrevemo-nos a dizer que todos nós queremos **compreender**. Compreender de forma a sermos capazes de entender e assimilar as coisas, compreender como sendo aquela necessária disposição para entender as atitudes e os sentimentos, nossos ou de outro alguém; compreender como sendo aquela espécie de procedimento capaz de elaborar significados, seja através da aprendizagem de relevantes ideias expostas em um texto, seja através da relação que se estabelece com outras ideias prévias. Precisamos compreender (ou tentar compreender). Compreender desde as coisas mais simples as mais complexas. Queremos compreender até o “incompreensível”. Contudo, nossa compreensão quase nunca é semelhante a do outro, sobretudo diante de tantos novos fenômenos sociais e culturais, presentes nesse nosso mundo cada vez mais diverso e complexo. E se julgamos ter realmente compreendido, ou seja, se julgamos que nossa compreensão se firmou, é a mais correta, ou a melhor ou a mais completa em relação a qualquer outra, passaremos imediatamente a ter necessidade de expô-la e/ou justificá-la, certamente por meio dos mais variados tipos de expressões e sinais: um simples gesto, a fala, a escrita, o desenho, enfim, até alcançarmos um discurso mais elaborado como o texto, ou uma concepção mais ordenada como a lógica. Tudo o que possa ou permita **explicar** nosso entendimento ou juízo e nos fazermos (ou nos sentirmos) compreendidos.

Mas em se tratando de interpretar, com todas as exigências e formalidades de nossa linguagem e da própria ciência hermenêutica – que em sua concepção mais simples pode ser descrita como sendo a área que estuda a interpretação dos textos para determinar o significado exato das palavras com as quais esse texto é anunciado – esse movimento (ou encontro) entre o *compreender* e o *explicar* é realmente possível? Existira distância ou relação entre *compreender* e *explicar*? E o que o *compreender* e o *explicar* significam na hermenêutica? Esses questionamentos inspiraram nosso estudo; mais do que isso, motivaram a busca de compreensão pelo que seja compreensão e a compreensão pelo que seja a ciência hermenêutica. Nessa habitual procura nos deparamos com a hermenêutica do

filósofo contemporâneo Paul Ricoeur<sup>1</sup> e, mais adiante, com sua proposta de dialética entre o par *compreender* e *explicar* nas teorias do texto, da ação e da história. Assim como concebeu este par, anos mais tarde, Ricoeur alicerçaria no par *compreender/explicar* a proposta de uma dialética entre interpretação e argumentação na teoria jurídica.

Nesta nossa empreitada, tentaremos seguir o percurso do entendimento de Ricoeur acerca dessa espécie de analogia, obviamente não com a mesma sabedoria e perspicácia, mas com verdadeira curiosidade.

Ricoeur percebeu a hermenêutica filosófica com outros olhos, muito diferentes daqueles que até então seguiam a tradição do romantismo de Friedrich Schleiermacher e do historicismo de Wilhelm Dilthey – onde o leitor devia interpretar o texto buscando descobrir a intenção do autor, bem como o encadeamento dos fatos históricos, o mundo fático da obra. Em Schleiermacher, a hermenêutica, posteriormente chamada de *romântica*, é marcada pela “ideia de uma espécie de fusão psicológica entre o autor e o intérprete, que leva o último para além do próprio autor” (DOS SANTOS, 2004, p. 161). Com Dilthey, a hermenêutica se torna *histórica*. “Os historiadores alemães do século XIX, tornaram a história uma ciência de primeira ordem” (Ibid). Para adquirirem o mesmo *status* que as ciências da natureza, as ciências do espírito teriam de ser dotadas “de uma metodologia e de uma epistemologia tão respeitáveis quanto”, surgindo então, “a distinção entre o *explicar*, o que seria o método próprio das ciências naturais, e o *compreender*, que abarcaria a produção do conhecimento histórico” (Ibid). Essa hermenêutica se firma opondo epistemologia e ontologia<sup>2</sup>, relacionadas respectivamente à realidade da

---

<sup>1</sup>Paul Ricoeur nasceu em Valença, na França, no ano de 1913. Estudou em Rennes e tornou-se professor de Filosofia em 1933. Foi prisioneiro durante a Segunda Guerra Mundial, ocasião em que traduziu *As Ideias* de Husserl. A partir de 1978 passou a lecionar na Universidade de Chicago, falecendo em 2005. Disponível em: < <http://www.voltairenet.org/article125537.html>>. Acesso em: 25 set. 2013.

<sup>2</sup>“Com Martin Heidegger, ou por Martin Heidegger, pode-se dizer que se põe em movimento uma nova revolução copernicana na Hermenêutica. Heidegger questiona os próprios fundamentos nos quais se assentava a questão da compreensão até então, que faziam dela, uma epistemologia calcada na relação sujeito - objeto. Para ele, o primado da compreensão não pode ser apenas gnosiológico, mas, antes de tudo, ontológico. É o ser que deve ser interpretado. (...) Heidegger acaba despsicologizando a Hermenêutica. A compreensão que se da a si mesma como um sujeito frente a um objeto, já é decaída diante da proveniência do ser lançado na mundanidade do mundo. A compreensão originária desvela antes, as possibilidades do ser no mundo. Ou de forma mais radical ainda, as possibilidades do *sendo-no-mundo* pelas sendas do *cuidado antecipador*. Paul Ricoeur reconhece e assume a guinada ontológica que a hermenêutica deve percorrer depois da filosofia de Heidegger. No entanto nos diz que, se ficamos com o filósofo alemão, completamos apenas uma parte da tarefa, percorrendo apenas um caminho. Aquele que vai da epistemologia a ontologia” (DOS SANTOS, 2004, p. 164).

natureza (ciências da natureza) e à realidade do homem (ciências do espírito ou humanas). Enquanto as ciências naturais “buscam explicações causais da natureza ligando as representações distintas da nossa experiência por meio de generalizações hipotéticas” (AUDI, 2010, p. 236), as ciências do espírito “visam a uma compreensão que articula as estruturas típicas da vida dadas na experiência vivida” (Ibid).

Ainda que Ricoeur tenha nos deixado vários textos dando ideia do quê e em quê constitui sua hermenêutica, escolhemos aqui privilegiar o estudo da obra *Do texto à ação* (RICOEUR, 1989). Nesse livro, ele deixa claro que o olhar hermenêutico deve se fixar exclusivamente no texto e em suas “conexões intertextuais”, propondo solucionar a problemática existente entre *explicar* e *compreender* um escrito. A partir de profunda análise e sugerindo uma correlação, precisamente nos três e entre os três “lugares” em que este problema é discutido – na teoria da história, na teoria do texto e na teoria da ação – o filósofo desenvolveu sua dialética entre aqueles aparentes polos opostos da interpretação. Assim, *explicação* e *compreensão* não constituiriam as extremidades de uma relação de exclusão, mas momentos relativos ao complexo processo de interpretação. Isto significava também, uma proposta de aliança entre os hermeneutas analistas e os hermeneutas românticos. Lembremos que para os analistas o texto deve ser considerado como algo objetivo, sem mundo e sem autor, assim como sem a subjetividade da “plateia”; a *explicação* metódica eliminaria toda relação subjetiva e intersubjetiva em nome da objetividade (ou logicidade) do texto. Para os românticos, em contrapartida, toda análise objetiva seria declarada estranha à *compreensão*. Para eles, *compreender* seria estabelecer, entre leitor e autor uma comunicação semelhante a um diálogo.

Mas Ricoeur parte do pressuposto de que, no plano epistemológico, não existem dois métodos de interpretação ou *duas hermenêuticas*, uma explicativa e outra compreensiva. Para ele, há uma dialética entre *explicar* e *compreender*, que pode ser assim esclarecida:

Que a compreensão é sempre mediada por uma interpretação é, aliás, o que está bem patente quando conversamos utilizando a linguagem natural. Por exemplo, numa situação de diálogo, explicar e compreender quase se

sobrepõem e não se dissociam. Quando não compreendemos espontaneamente o que o outro diz pedimos-lhe uma explicação, perguntamos-lhe o que quer dizer, e a explicação que ele nos dá permite-nos compreender melhor. E isto precede toda a exegese e toda a filosofia! [...] Na linguagem natural as palavras possuem um potencial de sentido, um excesso, que não se deixa esgotar por nenhuma utilização atual, embora exija ser crivado e determinado pelo contexto para que haja entendimento dos interlocutores e essa é a função da interpretação (DA FONSECA, 2013, p. 07).

A dialética ricoeuriana parte da compreensão para a explicação ao externar o discurso; ao passar, do dizer ao dito por meio dos códigos ou signos da linguagem, se faz indispensável à mediação da compreensão pela explicação (RICOEUR, 1989, p. 168). E, percorrendo o caminho oposto, vai da explicação à compreensão, pela observação de que não há explicação que não se complete pela compreensão.

Cabe anotar desde já que, a partir da ideia de complementação entre explicar e compreender um escrito, Ricoeur também firma o conceito de *mundo do texto*, ou seja, “o que se há de compreender numa narrativa não é, em princípio, aquele que fala por detrás do texto, mas aquilo que se falou, a *coisa do texto*, a saber, a espécie de mundo que, de certa forma, a obra revela pelo texto” (RICOEUR, 1989, p. 166).

Evidenciando essa possível dialética, o autor francês assinala que os analistas “pecaram” ao se concentrar nos sinais (signos) e ignorar o propósito do texto que é a significação. Mesmo estando dissociado do seu autor, o texto mantém uma significação que seria incompreensível pela análise pura e simples dos signos. Em contrapartida, os românticos também erraram, pois a própria objetivação do texto diferencia a escrita do discurso. A interpretação de um texto não pode ser feita pelo mesmo método usado na compreensão de um diálogo. A interpretação ricoeuriana seria, portanto, um processo complexo que englobaria não dois momentos distintos, mas complementares: o da objetividade e o da subjetividade. O que a obra significa vem da análise objetiva de sua escrita, evidenciando a explicação, e pela apropriação subjetiva do seu conteúdo por quem o lê, denotando a compreensão do leitor. O *mundo da obra* surge da objetividade (do estruturalismo) do texto com a subjetividade da intenção do autor.

A partir dessa dialética entre o par compreender /explicar nas teorias do texto, da ação e da história, Ricoeur conformou por analogia a dialética entre o par

interpretar/argumentar no plano judiciário, porque, para ele, tais pares seriam análogos.

No artigo “Interpretação e/ou argumentação”, que integra o texto *O Justo I* (2008), o autor identifica, num primeiro momento, uma posição antagônica entre essas duas tendências no interior do pensamento jurídico contemporâneo. De um lado, ele encontra a posição de Ronald Dworkin<sup>3</sup> (1931-2013) que, na segunda parte de seu texto *A Matter of Principle* de 1985 (Uma questão de princípio, 2005), sob o título *Law as Interpretation* (O direito como interpretação), apresenta uma proposta de hermenêutica jurídica. De outro, se depara com a corrente da argumentação jurídica, identificada, sobretudo, nas teorias desenvolvidas por Robert Alexy<sup>4</sup> (1945), *Theoria der juristischen argumentation* de 1978 (Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica, 2005); e Manuel Atienza<sup>5</sup> (1951), em *Teoría de la argumentación jurídica* de 1989 (As Razões do direito. Teorias da Argumentação Jurídica, 2000).

Ricoeur (2008, p. 155) reafirmou que a teoria da interpretação jurídica de Dworkin foi formulada a partir da discussão relacionada aos casos difíceis (*hard cases*) do direito, ou seja, casos polêmicos levados à apreciação do juiz, que não podem ser situados em nenhuma das disposições legais extraídas das leis existentes, que não têm resposta explícita na legislação, nem na prática jurídica. A escolha desses casos como ponto de partida para a questão da interpretação foi percebida por Ricoeur como uma estratégia de Dworkin para “pôr em xeque a teoria positivista do direito” (RICOEUR, 2008, p. 156), que possibilita ao juiz, diante de um caso desses, se utilizar do chamado *poder discricionário* que, por Denis Galligan (1999, p. 280), pode ser adequadamente definido como a “margem de liberdade na escolha das normas que devem nortear uma linha de conduta”.

O *poder discricionário* é, segundo Ricoeur, o que vai abrir diretamente o caminho a uma teoria da interpretação, pois se a “discrição” do juiz é apenas uma

---

<sup>3</sup> Para saber um pouco mais sobre as publicações do jus filósofo de Oxford Ronald Dworkin, visitar a página virtual <<http://www.jurisciencia.com/noticias/faleceu-o-jurista-ronald-dworkin/1672/>>. Acesso em: 25 set 2013.

<sup>4</sup> Estudou direito e filosofia em Göttingen, Alemanha. Robert Alexy é Professor Titular de direito Público e de Filosofia do direito da Faculdade de direito da Christian-Albrechts-Universität zu Kiel (ALEXY, 2005, p. 16). Vide também Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Robert Alexy. CAU ou <<http://www.alexyn.jura.uni-kiel.de>>. Acesso em: 25 set 2013.

réplica do silêncio da lei, então a alternativa é fatal a toda caracterização jurídica da decisão: ou ela é arbitrária, no sentido de estar fora da lei, ou ela não entra no direito que há a favor da pretensão legislativa que ela [a “discrção”] reveste. Assim, somente a capacidade de abrir precedente preserva a qualificação jurídica da decisão originária do poder discricionário, no que Ricoeur percebe o surgimento de um problema da mesma maneira que Dworkin: o qual consiste em como justificar a ideia de que sempre há uma resposta válida sem incidir na arbitrariedade (arbitrariedade do decisionismo) ou na pretensão do juiz de se apresentar como legislador (pretensa intuição das teorias morais intuicionistas) (RICOEUR, 2008, p. 156 e p. 162). Esse problema é o que vai permitir a utilização da teoria literária como paradigma para a teoria jurídica.

Em seguida, Ricoeur vai asseverar que a teoria (construtivista) de Dworkin, que privilegia a interpretação<sup>6</sup> e renuncia a argumentação, possui alguns inconvenientes. Tais inconvenientes, insiste, poderiam ser aplacados pelo uso da teoria da argumentação jurídica de Alexy e Atienza. Neste momento de fragilidade da teoria hermenêutica, Ricoeur verá a possibilidade de complementação a partir da teoria da argumentação jurídica.

A teoria da argumentação jurídica desses renomados autores, lembra Ricoeur, é situada como um caso específico do “discurso prático normativo geral”<sup>7</sup> e, como tal, pressupõe um campo de interações humanas (prático) que, regido por normas (normativo), aspira a uma pretensão de correção (*richtigkeit*). O conceito de discurso impõe certo formalismo, que é precisamente aquele da argumentação, sem ceder às já mencionadas *arbitrariedades do decisionismo* e ao *intuicionismo das teorias morais* que põem sob suspeita o poder discricionário da teoria positivista.

Esse critério de correção seria o da comunicabilidade universal descoberta em Habermas, no qual está presente o bom argumento, aquele argumento passível de entendimento, considerado plausível e também aceitável por todas as partes

---

<sup>5</sup> Atienza é professor de Filosofia do direito na Universidade de Alicante, na Espanha. Graduou-se em direito e chegou a lecionar na Universidade de Valência, na França. Vide <[http://es.wikipedia.org/wiki/Manuel\\_Atienza\\_Rodr%C3%ADguez](http://es.wikipedia.org/wiki/Manuel_Atienza_Rodr%C3%ADguez)>. Acesso em: 25 set 2013.

<sup>6</sup> Ainda que Dworkin tenha escrito que o “direito é um conceito interpretativo e possui uma prática argumentativa da qual dependem sua complexidade, função e consequências” (1999, p. 291).

<sup>7</sup> É importante ressaltar que Ricoeur relaciona a teoria da argumentação jurídica de Alexy com a teoria do discurso (*diskurs*) de Habermas, porque ambas defendem que o discurso jurídico é uma modalidade do discurso prático e, como tal, poder-se-ia falar em argumentação ou discurso racional (MONTEIRO, 2004, p. 168).

envolvidas, num “acordo potencial no nível de uma comunidade sem limites nem coerções” que eleva esse argumento à legitimidade (RICOEUR, 2008, p. 162). Em outras palavras, as regras formais de toda discussão que pretenda ter correção devem ser colocadas na perspectiva do consenso universal habermasiano. Estas regras, pouco numerosas, constituiriam o essencial da pragmática universal do discurso, cuja pronúncia normativa deve ser aguda, afrontando toda e qualquer redução da argumentação a mera estratégia de negociação, a qual é impregnada de constrangimentos de todas as formas e visa ao sucesso, não à retidão (*correção, rectitude*).

Tais regras também são suficientes para uma ética do discurso, em que interesses e necessidades pessoais são contemplados. Tal processo é organizado por regras desde a entrada no discurso, onde, durante sua execução, a ninguém é vedada a palavra, com o dever de aceitar o pedido de expor razões pessoais ou de justificar sua recusa, chegando ao cabo no momento em que cada envolvido se compromete a aceitar as consequências de uma decisão, desde que as necessidades bem fundamentadas de cada um estejam satisfeitas.

Segundo Ricoeur, é esse momento do discurso prático normativo geral, em que vale esta regra final, que a interpretação encontra lugar. Estamos no plano da comunicabilidade, da abertura (*offenheit*), da discussão e aí a compreensão partilhada de interesses e necessidades tem acesso à discussão regrada. A normatividade formal não existe sem a normatividade presumida por aquela posição particular, aquela interpretação, que se anuncia como plausível.

Diante disso, a dialética entre argumentação e interpretação jurídicas não é apenas possível, mas exigida para Ricoeur. Isto foi o suficiente para fomentar o interesse em desenvolver este trabalho, que tem como eixo central saber como se sustenta a oposição entre as duas teorias, a da interpretação e a da argumentação, ao nível do direito; e pontuar a proposta de resolução encaminhada pela análise de Ricoeur à luz de suas teorias do texto, da ação e da história. Para tanto, estruturamos a presente dissertação em dois capítulos.

Daremos início ao primeiro capítulo com uma abreviada exposição do contexto em que surgiram as teorias da interpretação e da argumentação, consideradas tão importantes para o movimento pós-positivista, sobretudo pelo resgate da aproximação entre direito e moral. Em seguida, no segundo subcapítulo

do primeiro capítulo, descreveremos a teoria hermenêutica (ou construtivista) de Ronald Dworkin tentando destacar as anotações de Ricoeur acerca dessa posição. Este jus filósofo está preocupado com a definição positivista que autoriza o juiz a utilizar o poder discricionário ao se deparar com um caso difícil, e em razão disso proporá uma teoria hermenêutica que auxilia os operadores do direito a interpretar baseando-se em argumentos de princípio, assumindo uma *atitude interpretativa* que justifique sua decisão racionalmente e com o propósito de encontrar a *única resposta correta (right answer)*. A teoria de Dworkin se conforma por diferentes estágios de interpretação (etapa pré, etapa interpretativa, etapa pós-interpretativa) e pelo direito orientado pelo ideal de *integridade*, uma virtude política ao lado da equidade, da justiça e do devido processo legal.

No subcapítulo seguinte, apresentaremos a teoria da argumentação nas perspectivas de Robert Alexy e Manuel Atienza. Assim como Dworkin, estes autores também questionam o positivismo jurídico e a discricionariedade do juiz, todavia, entendendo-a como um poder destituído de racionalidade prática (MOREIRA, 2010, p. 98). Importa anotarmos que a formulação desta teoria partiu da análise de teorias da filosofia da linguagem e do discurso, merecendo destaque as teorias de Jürgen Habermas e Chaïm Perelman. A partir do esboço que ele próprio alimenta acerca da *teoria do discurso prático racional geral*, Alexy consolida sua tese da argumentação jurídica específica. Para ele, a integração entre o discurso prático racional geral e o discurso jurídico é necessária. Assim, anotou as formas e regras dos argumentos jurídicos, valendo destacar as que denominou de regras de *justificação interna* e regras de *justificação externa* e reuniu um conjunto de regras elaboradas tanto num discurso quanto no outro (Ibid). Tendo como principal objetivo a elaboração de regras e formas para a correção do discurso jurídico, Alexy via no cumprimento dessas regras a garantia da racionalidade do discurso, uma racionalidade que confere universalidade às conclusões obtidas consensualmente. Também registraremos alguns apontamentos de Ricoeur acerca dessa tese.

O segundo capítulo será igualmente constituído por dois subcapítulos. No primeiro teremos ideia da análise que Ricoeur elaborou acerca da tradição hermenêutica, procurando extrair o máximo disso para alcançar sua *fenomenologia hermenêutica*. Veremos também o quanto a noção de texto é central para o autor francês e, em razão disso, o que o texto significa em sua concepção. Além disso,

será possível observar que uma interpretação madura do texto requer uma dialética entre explicar e compreender na teoria da ação, na teoria do texto e na teoria da história, donde se alcança a visão de *mundo do texto*, ou *coisa do texto* que surge diante do próprio texto que se “abre” ao leitor. O exame desses pontos é indispensável para alcançar a proposta da dialética entre interpretar e argumentar na teoria do direito.

No segundo e derradeiro subcapítulo, tentaremos encontrar o entrecruzamento das teorias jurídicas da interpretação e da argumentação, destacando, para tanto, alguns pontos de divergência e aceitação de ambas em Paul Ricoeur. Aqui é sugestivo, entre outras coisas, que se investigue a aplicação por parte de Ricoeur em sua proposta jurídica do conceito de *mundo do texto* (da lei), quando diz, por exemplo, que não é seu *pedigree*, nem a intenção do juiz ou do legislador (isto é, o aspecto psicológico da hermenêutica romântica) que deve ser buscado, mas simplesmente o mundo que se abre frente ao texto legal.

# 1 AS TEORIAS JURÍDICAS DA INTERPRETAÇÃO E DA ARGUMENTAÇÃO

"As leis conservam o crédito não porque sejam justas, mas porque são leis."  
Montesquieu

"Causam menos danos cem delinquentes do que um mau juiz."  
Francisco Quevedo

## 1.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA DAS TEORIAS JURÍDICAS

Situemo-nos, ainda que sem uma análise rigorosa e exaustiva, no contexto histórico em que se firmaram as teorias jurídicas da interpretação e da argumentação de Ronald Dworkin e Robert Alexy e Manuel Atienza. Cremos que isto seja importante para uma melhor compreensão do que motivou cada autor a seguir o caminho de superação do modelo do *positivismo jurídico*, e conformarem uma hermenêutica jurídica que seguiu as tendências da corrente do *pós-positivismo*.

Podemos partir de um acontecimento de grande significado histórico e que, conforme Norberto Bobbio, influenciou sobremaneira o desenvolvimento do pensamento jurídico moderno e contemporâneo: o Código Civil Napoleônico, que passou a vigorar na França em 1804 (BOBBIO, 1995, p. 63). Desde então, as leis passaram a ser “encerradas” num código, modelado com base naquele de Napoleão. Essa codificação<sup>8</sup> ou modelo de código é devida especialmente ao iluminismo do século XVIII<sup>9</sup>, e naquele sentimento vivido pelos pensadores da época como “maioridade racional” (BARROSO, 2010, p. 239). Por consequência, se

---

<sup>8</sup> De acordo com Norberto Bobbio, a codificação, como uma espécie de projeto racionalista, surge por uma exigência sentida pelos franceses, de unificar seu ordenamento legal que se constituía por uma multiplicidade de Direitos territorialmente limitados pela parte *meridional* da França, onde vigorava o direito comum romano (*droit écrit*) e a parte *setentrional*, onde vigiam os costumes locais (*droit coutumier*). “Os iluministas estavam, de fato, convencidos de que o direito histórico, constituídos por uma selva de normas complicadas e arbitrárias, era apenas uma espécie de direito “**fenomênico**” e que além dele, fundado na natureza das coisas cognoscíveis pela razão humana, existia o **verdadeiro direito**. (...) o verdadeiro direito, fundado na natureza, podia e devia ser simples e unitário” (BOBBIO, 1995, p. 65). (grifo nosso)

<sup>9</sup> Que serviu de inspiração para os juristas da Revolução Francesa, inspirou um direito adaptado às exigências universais humanas. Os pensadores jurídicos dessa época seguiram o mote: *poucas leis*. “A multiplicidade de leis é fruto de corrupção” (BOBBIO, 1995, p. 66).

estabelece o *positivismo jurídico*<sup>10</sup>, que garante para a ciência do direito essa racionalidade, dada por meio de um processo lógico, que põe um princípio e dele deduz todas as consequências<sup>11</sup>. Apropriado observar que sob essa perspectiva, a decisão judicial deveria ser subjugada aos termos legais, exatamente porque todo o direito se encontrava nas previsões do código escrito, e, por outro lado, era inadmissível qualquer subjetividade judicial, sendo o julgamento concebido como ato politicamente neutro de tudo o que não fosse direito positivo ou, afastado de tudo o que contivesse alguma conotação de direito natural ou moral (REIS JÚNIOR, 2013, p. 02). Envolve então com essa perspectiva da codificação, se edifica a hermenêutica da *escola da exegese*<sup>12</sup>, que deve seu nome à técnica adotada pelos estudiosos do Código Civil Napoleônico, limitando-se ao exame dogmático do texto normativo, priorizando sensivelmente sua interpretação literal (CRUZ, 2004, p. 75).

Em relação às eventuais lacunas do direito positivado, a escola da exegese reafirmava sua total submissão à razão expressa na lei. Para visualizar bem o que acabamos de dizer, vale transcrever uma citação de Bobbio acerca de uma passagem de Bonnet, destacado pesquisador da história da escola da exegese, que evidencia bem o espírito que “iluminava” os juristas franceses daquela época: “o juiz não pode legalmente pretender que a lei não lhe proporciona os meios para resolver a causa que lhe é submetida” (BOBBIO, 1995, p. 86). Tal firmamento remete a um importante aspecto do direito positivo em relação à hermenêutica: **a interpretação da lei fundada na intenção do legislador**<sup>13</sup>. Ela é tão importante para a história e prática da jurisprudência, que é acatada por tribunais até hoje (Ibid,

---

<sup>10</sup> A expressão ‘positivismo jurídico’ deriva da locução *direito positivo* contraposta àquela de *direito natural*. Para compreender o significado do ‘positivismo jurídico’, portanto, é necessário esclarecer o sentido da expressão *direito positivo* (Ibid, p. 15). Em Miguel Reale, o *direito positivo* é “aquele que tem, já teve, ou está em vias de ter vigência e eficácia” (REALE, 1993, p. 601). E de acordo com Caio Mário da Silva Pereira, o *direito natural* é o que a própria natureza ensina a todos os animais. Contudo, defende a convergência ideológica de *direito natural* e *direito positivo*, pois o primeiro inspira o segundo para que a regra realize o ideal (de justiça) (1998, p. 06).

<sup>11</sup> Trabalhando no interior da codificação positivista, a doutrina absorve a tradição jurídica e a incorpora ao sistema legislativo. Com a preocupação de garantir a segurança do direito “Pescatore chama de *lógica do direito* e ciência jurídica, precisamente porque sustenta que esta tenha somente uma tarefa puramente explicativa e não criativa” (BOBBIO, 1995, p. 81).

<sup>12</sup> A história desta escola pode ser dividida em *primórdios* (1804 a 1830), *apogeu* (1830 a 1880) e *declínio* (1880 em diante, até próximo do fim do século XIX) (BOBBIO, 1995, p. 84).

<sup>13</sup> Destacamos este aspecto com o fim de recordar o que já referimos na introdução deste trabalho e que, conforme se verá mais adiante, é importante para a concepção de Paul Ricoeur acerca da hermenêutica jurídica: **o sentido da lei está no texto e em suas conexões intertextuais, não no comando de um legislador**. Dworkin, Alexy e Atienza também se opõem ao método de

p. 87). E nesses casos nos quais a vontade do legislador não deflui imediatamente do próprio texto positivado, busca-se a vontade presumida de quem legisla, empenhando-se em compreender outras técnicas hermenêuticas como, por exemplo, a linguagem legislativa ou a etapa de elaboração de um texto normativo por qualquer legislador. No final do século XVIII, o método de interpretação modificou-se um pouco a ponto de buscar a vontade da lei (do conteúdo normativo que a lei contém em si), prescindindo a intenção de seus autores (Ibid, p. 88).

Mas somente após a Segunda Guerra Mundial iniciou-se um processo de “remodelagem” mais substancial do positivismo jurídico<sup>14</sup> e da interpretação jurídica. Tal mudança foi contingente, sobretudo em função dos julgamentos dos crimes de guerra do nacional-socialismo alemão pelo *Tribunal de Nuremberg* (MONTEIRO, 2004, p. 147). A realidade fática desses casos não pôde ser ignorada: o que se havia violado eram regras e valores não positivados. O Tribunal só pôde operar porque desconsiderou os postulados legais e ponderou que as infrações não se deram em virtude do que estava escrito na lei (Ibid). Assim foi que, ao fim da Segunda Guerra Mundial, a ética, os valores, o direito natural, começam a retornar à ciência jurídica (e à hermenêutica), eis que o formalismo e as teorias positivistas se mostraram insuficientes para construção de uma ordem normativa aceitável<sup>15</sup>. Nas palavras de Maciel e Morelli (2009, p. 127): “Tornaram-se necessárias, cada vez mais, as interpretações permeadas pela utilização tanto do método teleológico como do axiológico, em detrimento da tradicional interpretação positivista, a fim de diminuir a ruptura entre a lei e o fato social”. E realmente, parte da doutrina afirma que em dado momento e lugar os valores morais compartilhados por toda a comunidade migram para o mundo do direito se materializando nos princípios jurídicos (como

---

interpretação da lei baseado na vontade do legislador, o que será também corroborado no decorrer desta pesquisa.

<sup>14</sup> Cabe observar que o positivismo jurídico, como ele foi concebido na França, sofreu muitas variações desde sua origem até o século XX. Poderíamos dizer que ganhou outras roupagens, citando: o positivismo histórico de Friedrich Carl Von Savigny, o(s) positivismo(s) britânico(s) de Jeremy Bentham e John Austin, a *Jurisprudência de Conceitos* de Georg Friedrich Puchta e pela *Jurisprudência de Interesses* de Rudolph Von Ihering e Philipp Heck (REIS JÚNIOR, 2013, p. 03). Vide também REALE (1993); BOBBIO (1995) e BONAVIDES (2011).

<sup>15</sup> Hugo Garcez Duarte afirma que: “Com o findar da Segunda Grande Guerra, cujas atrocidades à humanidade foram ensejadas por um normativismo cego e inescrupuloso, os teóricos voltaram-se para confeccionar uma ideia de direito que, não deixando de lado o Texto Legal, primasse pela realização de valores da sociedade e da condição humana. Era uma terceira via entre o direito positivo e o direito natural” (DUARTE, 2014, p. 03).

fonte primária de normatividade), geralmente abrigados pelas cartas constitucionais, de forma expressa ou implícita (BARROSO, 2010, p. 250).

Constitui-se, destarte, em um novo paradigma, numa fase denominada por Guerra Filho (1996, p. 72) de *pós-positivista*, exigindo que além da validade formal e eficácia social, também estivesse presente a *correção*<sup>16</sup> substancial da ciência jurídica, trazendo a preocupação com valores, com o conteúdo ético do direito, com a realidade fática. O pós-positivismo pode ser conceituado como:

(...) o rótulo que abriga um conjunto de abordagens teóricas, ideológicas e metodológicas que incidem no direito, tendendo para a realização e a concretização de valores e princípios por meio do direito posto pelo Estado; é a busca por uma conciliação entre dois dos mais caros princípios para a ordem jurídica: a Justiça e a segurança jurídica (DUARTE, 2011, p. 03).

Sob a perspectiva pós-positivista, os métodos clássicos de hermenêutica jurídica do século XX, conquanto não devam ser abandonados, deixam de ser suficientes para a concretização dos comandos jurídicos nos casos levados à apreciação do aplicador da norma – que necessitam de métodos de interpretação que garantam efetiva justiça, dentro dos moldes do Estado Democrático de direito. Como ensina Barroso (2004, p. 296):

O pós-positivismo busca ir além da legalidade estrita, mas não despreza o direito posto; procura empreender uma leitura moral do direito, mas sem recorrer a categorias metafísicas. A interpretação e aplicação do ordenamento jurídico hão de ser inspiradas por uma teoria de justiça, mas não podem comportar voluntarismos ou personalismos, sobretudo os judiciais. No conjunto de ideias ricas e heterogêneas que procuram abrigo neste paradigma em construção incluem-se a atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras; a reabilitação da razão prática e argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica constitucional; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade humana. Nesse ambiente, promove-se uma reaproximação entre o direito e a filosofia.

---

<sup>16</sup> A correção pode ser desde já definida como uma categoria desenvolvida por Alexy como ligação entre a decisão que pondera princípios e a capacidade de sua fundamentação racional, capacidade esta como *locus* da legitimidade decisória. Em resumo, a correção é um elemento moral discursivo que dá legitimidade às decisões judiciais (ALEXY, 2005, p. 46 e p. 140-141).

As teorias da interpretação de Dworkin e da argumentação de Alexy e Atienza situam-se no terreno do pós-positivismo e surgem com igual perspectiva; e mesmo diante da diversidade de metodologias disponíveis para o operador jurídico (MONTEIRO, 2004, p. 137 e p. 138), passam a ter lugar de destaque na hermenêutica jurídica contemporânea, sobretudo porque, no nosso ver, propõem (re)formulações teórico-jurídicas que acompanham as transformações da sociedade atual.

Quanto à nossa empreitada, cabe anotar que os temas a serem tratados neste capítulo estarão mais bem posicionados se considerarmos que:

(1) Ronald Dworkin formula sua tese *construtivista* por meio de uma fala interdisciplinar de suas obras: (a) “Levando os direitos a sério” (*Taking rights seriously*) de 1977, onde vemos uma espécie de compilação e retrabalho de artigos publicados entre 1967 e 1977, abarcando temas como as *diferenças entre regras e princípios* e os *hard cases*; (b) “Uma questão de princípio” (*A matter of principle*) de 1985, cabendo destacar o capítulo “*O direito como interpretação*”, que entre outras concepções reafirma a tese da *única resposta correta* e a metáfora do *romance em cadeia*; e (c) “O império do direito” (*Law’s empire*) de 1986, onde Dworkin aponta as fases da interpretação construtiva.

(2) é na obra “Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica” que o jus filósofo alemão Robert Alexy, destaca pontos das teorias de Habermas e Perelman, sobretudo a concepção de *correção* para conformar sua teoria do discurso jurídico como caso especial do discurso prático geral; e que o filósofo e jurista espanhol Manuel Atienza no livro “As Razões do direito. Teorias da Argumentação Jurídica” (*Las Razones del Derecho: Teorías de la Argumentación Jurídica*) de 1991, destina todo um capítulo à teoria da argumentação de Alexy; sustentando, assim como o primeiro, as bases de uma teoria da *argumentação jurídica*, tendo como tema central a problemática da fundamentação racional dos enunciados jurídicos, com o propósito de garantir uma racionalidade prática para o direito ou um método de argumentação racional para o direito. Passemos então, a descrever cada uma das teorias, a fim de revisar seus pressupostos e características, tentando desde já e com perspectiva semelhante, encontrar o caminho tomado por Ricoeur e seu “enquadramento estratégico”

(RICOEUR, 2008, p. 155) para corroborar a dialética entre interpretação e argumentação.

## 1.2 A teoria da interpretação em Ronald Dworkin

Ronald Dworkin, jus filósofo norte-americano, é o responsável pela elaboração da *teoria construtivista* e da tese da *única resposta correta*<sup>17</sup>, ambas questionadoras da hermenêutica jurídica apoiada no positivismo do direito.

Desde 1960, Dworkin passa a atacar os conceitos das teorias *jus positivistas*<sup>18</sup> – destacadamente a partir das construções teóricas de Herbert Lionel Adolphus Hart<sup>19</sup> – com o intuito de desenvolver sua hermenêutica, que indica o direito como “um conceito interpretativo e que possui uma prática argumentativa da qual dependem sua complexidade, função e consequências” (CADEMARTORI, 2005, p. 221) e dessa forma não pode ser dissociado da moral, da justiça e da política. Além disso, defende que para cada caso levado à apreciação do Poder

---

<sup>17</sup> Muitos tradutores brasileiros utilizam a expressão “resposta certa”. Optamos por utilizar o termo “resposta correta” pelas mesmas razões levantadas por Flávio Quinaud Pedron: “Resposta correta” encerra em si uma pretensão de validade normativa (correção) (PEDRON, 2009, p. 106).

<sup>18</sup> Norberto Bobbio assevera que “há um conjunto de posições no âmbito do positivismo jurídico que encabeça a *teoria da obediência absoluta da lei enquanto tal*, teoria sintetizada no aforismo: *Gesetz ist Gesetz* (lei é lei)” e por fim, quanto ao “*método da ciência jurídica*, isto é, o *problema da interpretação* (entendendo-se o termo “interpretação” em sentido muito lato, de modo a compreender toda a atividade científica do jurista; interpretação *stricto sensu*, integração, construção, criação, do sistema), o positivismo jurídico sustenta a *interpretação mecanicista*, que na atividade do jurista faz prevalecer o elemento declarativo sobre o produtivo ou o criativo do direito (empregando uma imagem moderna, poderíamos dizer que o jus positivismo considera o jurista uma espécie de robô ou de calculadora eletrônica)” (BOBBIO, 2006, p. 131 e p. 132).

<sup>19</sup> A análise da teoria hermenêutica de Hart não é objeto do presente trabalho, mas cabe anotar que Ricoeur, no texto *Interpretação e/ou argumentação*, o cita como um dos positivistas que defendem que a lei possui uma estrutura aberta a interpretações plausíveis. Essa referência é importante porque se contrapõe ao positivismo que defende o sentido unívoco das regras (HART, 2008, p. 156). Afirmava que os verdadeiros fundamentos do direito encontram-se na aceitação, por parte da comunidade como um todo, de uma regra mestra fundamental (que ele chamou de **regra de reconhecimento**) que atribui a pessoas ou grupos específicos a autoridade de criar leis. Assim, as proposições jurídicas não são verdadeiras apenas em virtude da autoridade de pessoas que costumam ser obedecidas, mas, fundamentalmente, em virtude de convenções sociais que representam a aceitação, pela comunidade, de um sistema de regras que outorga a tais indivíduos ou grupos o poder de criar leis válidas. (MACHADO, 2014, p. 133 e 134).

Judiciário, sobretudo os casos difíceis do direito (*hard cases*<sup>20</sup>), há uma decisão certa, uma *única resposta correta*, dada ou encontrada por meio de uma *atitude interpretativa e construtiva* “assentando-se na unicidade e singularidade de cada caso, num contexto amplo e complexo do ordenamento de princípios e regras” (ANDRADE, 2011, p. 92). A tese *no answer* do positivismo deve ser derogada, pois o direito tem que oferecer uma resposta ou solução a quem o procura, ainda que no comando legislativo não haja nenhuma. Outro ponto de relevo da tradição do positivismo jurídico que Dworkin visa superar é a *discricionariedade do juiz* para aplicação do direito nos casos difíceis, que permite ao magistrado criar direito e aplicá-lo retroativamente ao caso<sup>21</sup>. Assim, “em detrimento da racionalidade que deve pautar a prestação jurisdicional” (CADEMARTORI, 2005, p. 222), e de sua concepção de que os direitos são fruto tanto da história quanto da moralidade, Dworkin lançará mão da metáfora do *juiz Hércules* e, logo após, do *romance em cadeia*, para comprovar sua tese.

O positivismo, tal como Dworkin o compreendeu, é composto de três dogmas centrais e organizadores (DWORKIN, 2002, p. 27 e p. 28), quais sejam: (1) o direito consiste em um conjunto de regras especiais de que faz uso a comunidade, de forma direta ou indireta, para determinar padrões de conduta e parâmetros para punição de determinados comportamentos. Essas regras “passam” pelo teste de *pedigree*, que as dita como legítimas ou ilegítimas. Em outras palavras, o *pedigree* das regras é a “certificação” de validade da norma, promulgada por uma instituição

---

<sup>20</sup> Esses casos podem ser juridicamente reconhecidos quando: os fatos e normas relevantes permitem mais de uma solução (antinomia); dois ou mais princípios colidem (conflito de regras); não existe nenhuma norma aplicável (anomia ou lacuna da lei); existe um precedente judicial, mas considera-se necessário modificá-lo (MELLO e JESUS, 2007, p. 01). Ou, nas palavras do próprio Dworkin: “Quando uma ação judicial específica não pode ser submetida a uma regra de direito clara, estabelecida de antemão por alguma instituição”. Desvela-se, portanto, a inexistência de uma norma adequada ao caso posto, o que é costumeiramente chamado de “lacuna normativa”, faltando correlação entre as normas existentes e o caso concreto, sem que exista uma regra prévia para dar-lhe a merecida solução (DWORKIN, 2002, p. 127).

competente: “Algumas foram criadas por um poder legislativo, na forma de leis outorgadas. Outras foram criadas por juízes, que as formularam para decidir casos específicos e assim as instituíram como precedentes para o futuro” (DWORKIN, 2002, p. 64). Isso é o direito de uma comunidade compreendido como sendo o conjunto de suas regras, regras “escolhidas” e “supremas”, que ditam o que é direito e o que não é naquela sociedade; (2) este conjunto de regras é exaustivo; os casos em que não forem claramente cobertos por uma regra de direito vigente, o julgador, através de seu discernimento pessoal e da discricionariedade, cria uma nova regra ou suplementa uma já existente. Quando o juiz decide um caso difícil, ele legisla novos direitos jurídicos, e os aplica retroativamente (DWORKIN, 2002, p. 28); (3) a obrigação jurídica consiste na contraprestação de fazer ou não fazer algo, de acordo com o disposto na regra jurídica vigente, cujo descumprimento importa no dever público de punição e reprimenda.

Podemos ver que Dworkin percebeu que para as teorias positivistas não há uma preocupação com o conteúdo da norma; uma norma pode pertencer ao ordenamento jurídico apenas por cumprir requisitos de validade (*ter pedigree*) mesmo que seja injusta (denotando a separação conceitual entre direito e moral). Mas, na concepção dworkiana, não há como, conceitualmente, apartar o direito da moral. Não é possível identificar o conteúdo do direito – que para ele é composto não só por regras, mas por regras e princípios – sem se socorrer da moralidade política. Assim, o autor infere que uma interpretação jurídica não pode compreender o direito como privado de qualquer conotação valorativa (pois valores estão no interior da norma), analisando-o sob critérios de que concernem unicamente a sua estrutura formal, no seu aspecto exterior, de forma semântica (RODRIGUES, 2013, p. 305). Ao interpretar e decidir segundo as teorias da interpretação positivistas disponíveis, “ou toda possibilidade de discussão supõe as mesmas bases e critérios, ou não

---

<sup>21</sup> Mais especificamente, Dworkin ataca as tradições do convencionalismo (positivistas) e do pragmatismo (realistas) para afirmar que o magistrado não detém qualquer poder discricionário que o permita decidir de maneira mais simples um caso controverso (PEDRON, 2009, p. 103). Cf. o próprio Dworkin “O convencionalismo e o pragmatismo possuem uma diferença básica: o segundo afirma que as pessoas nunca têm direito a nada, a não ser à decisão judicial, que, ao final – deve-se revelar a melhor para a comunidade como um todo; e, por essa razão, não necessita estar atrelada a nenhuma decisão política do passado” (DWORKIN, 1999, p. 186). E nas palavras de Souza Cruz “(...) Assim, enquanto o juiz convencionalista deve ter os olhos voltados para o passado, o olhar de um pragmático se remete ao futuro; podendo, para tanto, deixar de respeitar a coerência de princípio com aquilo que outras autoridades públicas fizeram ou farão. As decisões do passado são apenas

existe sequer divergências possíveis entre elas” (BRITO, 2011, p. 68). Esses critérios simplificam o direito que, por ser uma prática social, não decorre da aplicação de certas regras a casos concretos, mas de uma prática que exige uma *atitude interpretativa* da qual resultarão direitos e obrigações. Essa prática, que é a prática jurídica, principalmente a decisão singular do juiz, seus critérios, seus limites, integram em si norma, dados empíricos, políticas governamentais e uma teoria dos valores, sendo certo que os magistrados lançam mão de outros padrões (*standards*), que não são simplesmente regras validadas por uma fonte (RODRIGUES, 2013, p. 308).

Vejamos como a referência a estes principais pontos do positivismo é importante e propositada, porque foi a partir deles e em oposição a eles, que sua teoria da interpretação se conformou. Paul Ricoeur, referindo-se à tese de Dworkin, abona isso dizendo que a base de uma teoria jurídica da interpretação é exatamente a refutação dessas três teses “mestras” do positivismo jurídico (RICOEUR, 2008, p. 156).

Mas antes de analisarmos mais profundamente porque essa refutação é o que conforma a teoria da interpretação, cabe explicar melhor aquilo que Dworkin chama de *atitude interpretativa*. Tal atitude pareceu-nos ser o primeiro passo para alcançar uma interpretação construtiva.

Dworkin parte da utilização de um exemplo “imaginário” de *regras de cortesia*, segundo as quais camponeses devem tirar seus chapéus quando estiverem diante dos nobres. Tais regras passam por uma espécie de ciclo histórico, e são aceitas como se fosse um tabu, quase que imutáveis. Todavia, lentamente, isso pode mudar. Pode ser observado o começo de uma *atitude interpretativa* por parte dos membros da comunidade onde são exigidas: de início tem-se a compreensão de que não apenas a regra existe, mas apresenta uma finalidade, para, em seguida, entender que as regras devem se adaptar a essa finalidade. É um processo de transformação e também de interpretação, pondo fim ao procedimento de aplicação mecânica (DWORKIN, 1999, p. 57).

Com esse exemplo, Dworkin faz perceber dois pontos fundamentais da *atitude interpretativa*: o primeiro pressupõe que a prática social (que pode ser

---

expedientes de convencimento para uma decisão previamente tomada e pautada por uma escolha política ou por valores de preferência do julgador” (CRUZ, 2003, p. 37).

jurídica) possui um propósito ou, como diz Dworkin, reforça algum princípio que pode ser afirmado, independentemente da mera descrição das regras que constituem a prática. O segundo pressupõe que o comportamento e os juízos que a prática social exige (seja a cortesia ou a prática jurídica, a aplicação de regras) também estão suscetíveis aos propósitos desta prática social (PEDRON, 2009, p. 130 e p. 131). Os próprios comportamentos e juízos que podem ser descritos acerca da prática também estão sujeitos às limitações ou ampliações que os propósitos que tal prática possa exigir. A especificidade desta abordagem está no fato de que a atitude interpretativa será analisada então, a partir do interior, ou seja, do ponto de vista do intérprete.

A partir destes dois pressupostos da atitude interpretativa, Dworkin dá um próximo passo em direção à conformação de uma interpretação construtiva, analisando outras formas ou ocasiões de interpretação, propositadamente escolhidas porque fornecerão um elemento negativo ou positivo para a resolução do seu propósito. São elas: (1) interpretação científica ou causal, onde o cientista (ou intérprete) começa por coletar dados, para depois interpretá-los. Segundo Dworkin, a descrição final do processo científico não comporta qualquer ideia de intenção. Pode-se dizê-la também, interpretação mecânica (PEDRON, 2009, p. 130; BRITO, 2011, p. 71); (2) interpretação conversacional ou intencional é nossa conhecida, pois está presente no diálogo que estabelecemos com outras pessoas. Dworkin “relewa o fato de que esta forma de interpretar baseia-se na atribuição de significados a partir dos supostos motivos, intenções e preocupações do orador” (BRITO, 2011, p. 71). Interpretar então a intenção do orador e “decidir o que o outro quis dizer com aquilo que ele disse” (Ibid); (3) interpretação artística ou criativa, que tem por finalidade justificar um ponto de vista acerca do significado, tema ou propósito de determinada obra de arte: um poema, uma peça, uma pintura. De acordo com Dworkin, a interpretação criativa se assemelha à interpretação da prática social, utilizada no meio jurídico, porque ambas admitem o que a interpretação conversacional não: “a interpretação das obras de arte [e das práticas sociais [...]] se preocupa essencialmente com os propósitos, não com a causa.” (Ibid, p. 72). E esses propósitos, diferentemente, então, da interpretação conversacional, não são (fundamentalmente) os de algum autor (ou legislador), é a intenção do intérprete que vale. Com essa participação peculiar do intérprete, a interpretação é construída,

interpretando-se algo criado por alguém, mas que representa uma entidade distinta, dissociada desse alguém. Desta maneira:

[...] a proposta de Dworkin consiste numa tentativa de abordar a prática interpretativa social tomando um ponto de partida diferente daquele que fundamenta a tradição hermenêutica. Assim, ele pretende abandonar o modelo de interpretação que se baseia na *verstehen* bem como as conseqüências e os desenvolvimentos obtidos por Dilthey, Gadamer e Habermas. Para Dworkin, uma vez que a base da argumentação destes filósofos é a *verstehen*, o alcance de suas argumentações não pode ir além da interpretação conversacional. Em outras palavras, estas concepções filosóficas não dão conta da natureza interpretativa da prática social (BRITO, 2011, p. 73).

A atitude interpretativa, aliada aos tipos de interpretação elencados por Dworkin, apoia uma espécie de método hermenêutico. Parece que o jus filósofo tem esse método como instrumento apropriado para a interpretação do direito enquanto prática social (equivalente à prática jurídica) e deve ser realizado em três etapas distintas (DWORKIN, 1999, p. 57 e p. 58):

(1) a **pré-interpretativa**: nela o intérprete identifica as regras e princípios que fazem parte dessas práticas jurídicas. Trata-se, portanto, da etapa onde se estabelece o ponto de partida consensual, em que determinadas classificações são tomadas como um dado para reflexão e argumentação, sendo “necessário que essas convicções sejam compartilhadas, ao menos proximamente, pelos membros da comunidade” (PRADO, 2012, p. 04);

(2) a **interpretativa**: o intérprete deve oferecer uma justificação moral e política dos elementos da prática jurídica. É momento de justificar os dados colhidos na primeira etapa ou ajustar a justificativa à prática, de maneira que se possa tornar perceptível a interpretação da mesma. “Este ajuste (*fit*) entre justificativa e elementos da prática é fundamental para a etapa interpretativa. Pois, quando a argumentação não consegue estabelecer o ajuste com a prática acaba inventando uma nova prática” (BRITO, 2011, p. 03); e

(3) a **pós-Interpretativa**: é o tempo em que o intérprete formula reformas à prática jurídica existente. Por isso, pode ser chamada também de reformuladora, porque ocorre o ajuste da ideia do intérprete acerca daquilo que a prática realmente

requer para servir à justificativa que fora aceita na etapa interpretativa. Esta etapa, portanto, consiste na atribuição do valor da prática social por parte do intérprete. Apontando, entre os significados considerados adequados à nossa prática, aquele que mostra a prática sob sua melhor luz. Aqui a justificativa dependerá de convicções mais substantivas que aquelas apresentadas na fase de adequação. Entretanto, “essas convicções não precisam ser tão compartilhadas pela comunidade quanto a noção do intérprete acerca dos limites da pré-interpretação, ou mesmo quanto a suas convicções sobre o devido grau de adequação” (DWORKIN, 1999, p. 84).

A interpretação realizada por meio das três etapas acima referidas resulta, para Dworkin, na caracterização da natureza teleológica da prática interpretativa (e Ricoeur refere-se a isso em seu artigo), no procedimento construtivo de interpretação que escapa à análise de toda a tradição hermenêutica (BRITO, 2011, p. 75). Essa constatação merece destaque em nossa pesquisa. Para compreendê-la melhor, devemos num primeiro momento, indagar a que tradição hermenêutica nos referimos e após, seguir decifrando os pontos fixados pela teoria da interpretação dworkiana.

A palavra hermenêutica, sabido, faz alusão a *Hermes*, o encarregado de enviar mensagens dos deuses aos homens da Grécia Antiga. Na verdade, Hermes representava a capacidade de transformar o humanamente ininteligível em algo que a inteligência dos homens pudesse compreender. Era uma espécie de mediação, contudo, de forma a revelar três importantes tarefas da interpretação: *dizer*, *explicar* e *traduzir*. *Dizer* no sentido de anunciar ou afirmar algo – Hermes trazia notícias fiéis das Divindades. *Traduzir*, no sentido de tornar compreensível o que é estrangeiro. E *explicar*, que é mais do que expressar, na medida em que as palavras racionalizam algo. O aspecto discursivo da compreensão ganha relevo ao se explicar (CAMARGO, 2003, p. 24). Sob essa perspectiva, a hermenêutica é a teoria da interpretação, “encarregada” de desvelar o significado oculto não manifesto na linguagem. Interpretar, por seu turno, pode ser definido como uma atividade humana voltada a atribuir sentido a algo: uma frase, um gesto, sons, pinturas, a natureza. Qualquer coisa a que possamos atribuir algum sentido.

O termo *hermenêutica* ganhou, no decorrer da história, significados distintos, com características peculiares em cada momento concreto. O estudo da

hermenêutica é reconhecidamente dividido em várias fases: a época grega, o período romano, a teológica e a baixa Idade Média com os glosadores e comentadores, a visão humanista da Idade Moderna, a dimensão essencialmente filosófica que assumiu a partir de Schleiermacher, culminando na obra *Verdade e método*, de Gadamer (MACIEL e MORELLI, 2009, p. 122) e porque não dizer, na fenomenologia hermenêutica de Paul Ricoeur.

Devemos destacar a hermenêutica jurídica, que encontra esta ilustre definição:

A Hermenêutica jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do direito. [...] Para [aplicar o direito] se faz mister um trabalho *preliminar*: descobrir e fixar o sentido verdadeiro da regra positiva; e, logo *depois*, o respectivo alcance, a sua extensão. Em resumo, o executor extrai da norma tudo o que na mesma contém: é o que se chama interpretar (MAXIMILIANO, 1994, p. 01).

A partir de Gadamer e seus estudos produzidos em *Verdade e método*, a hermenêutica tradicional (romântica), que propunha a fusão entre compreensão e interpretação, afastava o momento da *aplicação*. Para ele, a aplicação deve compor, junto com a interpretação e a compreensão, o processo unitário hermenêutico. Compreender, para Gadamer, seria aplicar, pois a compreensão se expressa em cada situação concreta e de maneira nova e distinta – isso inclui a interpretação da lei. Por isso afirma que a compreensão “é um caso especial da aplicação de algo geral a uma situação concreta e particular” (GADAMER, 1997, p. 465). A partir desta constatação se estabelece a conexão com a teleologia de Aristóteles (GADAMER, 1997, p. 465). E a hermenêutica, que aqui já é a jurídica, não pode ser apenas técnica, pois a lei possui deficiências que não permitem uma aplicação simples da mesma. O saber técnico não pode suprimir o saber ético. Em conclusão, Gadamer aduz que o intérprete, para compreender o significado do texto, “não deve querer ignorar a si mesmo e a situação hermenêutica concreta na qual se encontra. Está obrigado a relacionar o texto com essa situação, se é que quer entender algo nele” (GADAMER, 1997, p. 482). Vê-se o quanto a hermenêutica gadameriana pôde se destacar na reflexão jurídica contemporânea. Com a mesma tendência (pós-

positivista) já referida, de diminuir as rupturas entre a lei e o fato social, bem como encurtar a distância entre a norma codificada e a ética. E mais do que isso, como afirma Zeifert (2003, p. 173)

Do ponto de vista jurídico, as contribuições de Gadamer foram fundamentais para a criação de uma hermenêutica jurídica crítica. Constituiu-se numa tentativa de romper as formas mais arcaicas de interpretação baseada em um saber reprodutivo acerca do direito.

Em Dworkin não foi diferente, podendo-se perceber a influência gadameriana<sup>22</sup> de seguir a tendência de unificar o direito e moral<sup>23</sup> ou, de estabelecer estreita relação entre a hermenêutica jurídica e a hermenêutica filosófica teleológica. Até aqui, pudemos ver qual o sentido que estamos dando à hermenêutica e ao mesmo tempo, qual tradição hermenêutica a teoria da interpretação de Dworkin refuta. Cabe agora seguir naquele mencionado “decifrar” a teoria construtiva de Dworkin, principalmente de que maneira “unificou” direito e moral.

Podemos iniciar essa investigação a partir de uma constatação feita por Ricoeur. Assim como Dworkin, o filósofo francês também não acredita que dar discricionariedade ao juiz para julgar é a melhor saída para (a fase de) a aplicação do direito. Ele vê nos princípios, cuja natureza ético-política não se ajusta à ideia de sentido unívoco (que as regras têm) – e na consequente dicotomia entre princípios e regras alçada por Dworkin – a contribuição para a teoria hermenêutica do julgamento judiciário (RICOEUR, 2008, p. 159 e p. 160).

Paralelamente às regras, pode-se perceber que os juristas utilizam os princípios como outros parâmetros (*standards*) normativos – sendo importante frisar que este termo é utilizado pelo jus filósofo Dworkin no sentido genérico, abrangendo *princípios stricto sensu* ou propriamente ditos, bem como *diretrizes políticas* ou *políticas (policys)*” (PEDRON, 2009a, p. 103). Por vezes ele considera diretrizes

---

<sup>22</sup> “A compreensão de que a atividade decisória dos juízes não se produz no vácuo, mas sim em constante diálogo com a história, revela as influências da hermenêutica gadameriana” (PEDRON, 2009a, p. 104).

<sup>23</sup> Recordando que essa mesma tendência firma a hermenêutica pós-positivista do direito, conforme já mencionado na introdução deste capítulo.

políticas como o tipo de *standard* que estabelece uma meta a ser atingida, geralmente uma melhora em alguma característica econômica, política, ou social da comunidade, e os princípios, o que constituem uma exigência de justiça ou igualdade, ou ainda alguma outra dimensão da moral (PRADO, 2012, p. 09). Os princípios não seriam válidos em razão de um *pedigree*, tampouco seriam unívocos como as regras, razão pela qual teríamos uma importante ferramenta na solução dos casos difíceis, mediante uma interpretação flexível e não codificável. (RICOEUR, 2008, p. 160). Essa espécie de dicotomia entre princípios e regras pode ser descrita da seguinte forma:

Os dois conjuntos de padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem. As regras são aplicáveis à maneira do tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela oferece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso nada contribui para a decisão (DWORKIN, 2002, p. 39).

Os princípios, por sua vez, constituem apenas um forte argumento para que a decisão seja tomada em um determinado sentido (PRADO, 2012, p. 09). Isso denota o que Dworkin afirmara: a diferença entre princípios e regras também é de natureza lógica (DWORKIN, 2002, p.39). Outra característica das regras é que, pelo menos em tese, *“todas as exceções podem ser arroladas e o quanto mais o forem, mais completo será o enunciado da regra”* (DWORKIN, 2002, p. 40). Os princípios, contudo, não são, nem mesmo em teoria, susceptíveis de enumeração. Os princípios podem concorrer entre si (ou colidir entre si), de maneira que, em determinado caso, um pode prevalecer sobre o outro sem que qualquer deles seja expulso do sistema. Isto significa que, num caso futuro, aquele mesmo princípio que tenha sido preterido num caso anterior possa ser agora, utilizado como fundamento da decisão. Assim, diferentemente das regras, não apresentam as consequências jurídicas decorrentes de sua aplicação ou de seu descumprimento. Eles não pretendem nem mesmo estabelecer as condições que tornam a sua aplicação necessária; ao contrário, enunciam uma razão que conduz a um argumento e a uma determinada direção, (ainda assim) necessitam de uma decisão particular

(DWORKIN, 2002, p. 41). Já as regras não podem concorrer uma com a outra, visto que não possuem a dimensão de peso ou importância dos princípios, de modo que, se duas regras entram em conflito, apenas uma delas fará a subsunção ao caso concreto, uma delas não pode ser válida e deve ser abandonada ou reformulada. Em outras palavras, não se pode dizer que uma regra é mais importante que outra como parte de um mesmo sistema de regras. Logo, uma não suplanta a outra por ter uma importância maior para aquele determinado caso (DWORKIN, 2002, p. 43). De acordo com Pedron (2009a, p. 103)

[...] a decisão de saber qual delas será aplicada e qual delas será abandonada deve ser feita recorrendo-se às considerações que estão além das próprias regras. Essas considerações versam, por exemplo, sobre os critérios clássicos de solução de antinomias do positivismo (ou de cânones de interpretação): (1) o critério cronológico, em que a norma posterior prevalece sobre a norma anterior; (2) o critério hierárquico, em que a norma de grau superior prevalece sobre a norma de grau inferior; e (3) o critério da especialidade, em que a norma especial prevalece sobre a norma geral.

Conforme já visto, como não há uma hierarquia preestabelecida de princípios, é possível que estes possam fundamentar decisões distintas. Os princípios são dinâmicos, modificam-se com grande rapidez, sendo que toda tentativa de canonizá-los está condenada ao fracasso. Por esta razão, a aplicação dos princípios não é automática, exige a argumentação judicial, dando vitória ao princípio que tenha maior força de convicção. A tarefa do juiz será a justificação racional do princípio eleito, e apresentar argumentos em favor da resposta que entendam corresponder à melhor interpretação construtiva da prática jurídica da comunidade. É a existência de um dever legal do juiz de analisar de modo mais abrangente as fontes da lei, inclusive no que toca a princípios não convencionais. Diante disso, exige-se pensar que são os princípios, muito mais do que as leis, capazes de alcançar (e fundamentar) os *casos difíceis*, fornecendo-lhes critérios mais objetivos do que o mero recurso à discricionariedade. A atividade do julgador deixa de ser a de um simples aplicador de normas, para ser uma ferramenta de *construção* do direito que, já mencionado no início deste tópico, é interpretativa, de maneira que os juízes devem decidir o que é o direito, interpretando-o. Os juízes que assumem essa

atitude interpretativa, que aceitam o ideal interpretativo da *integridade*<sup>24</sup> decidem casos difíceis tentando encontrar, em algum conjunto coerente de princípios sobre os direitos e deveres das pessoas, a melhor interpretação da estrutura política e da doutrina jurídica de sua comunidade. Tentam fazer o melhor possível essa estrutura e esse repositório complexo, evitando-se a tomada de decisão judicial fundamentada, primordialmente, na preferência pessoal do julgador, em detrimento da racionalidade que deve pautar a prestação jurisdicional (PRADO, 2012, p. 02).

A defesa dos princípios nas decisões dos processos judiciais leva Dworkin a esclarecer de que forma eles são obrigatórios e se os mesmos são princípios extrajurídicos, que o juiz é livre para observar ou, ao contrário, se vinculam diretamente a ele, acabando por retomar sua tese central: de que os juízes decidem e devem decidir, baseados apenas em argumentos de princípio.

Assim, por definição, Dworkin sustenta que o direito com ideal de integridade é uma questão de princípio e que, além disso, a integridade garante uma *coerência de princípios*<sup>25</sup>. Essa coerência passa a ser uma fonte de direitos para o julgador, na medida em que permite que os cidadãos tenham direitos, não declarados explicitamente na legislação nem nos precedentes, mas implicitamente reconhecidos através de princípios que justificam essas decisões políticas do passado (PEDRON, 2009, p. 133). No direito com ideal de integridade, “os cidadãos têm todos os direitos que possam derivar, explícita ou implicitamente, dos princípios que proporcionam a melhor justificativa da prática jurídica como um todo” (PRADO, 2012, p. 06),

---

<sup>24</sup> A concepção de *integridade* é adotada por Dworkin em detrimento dos já aludidos convencionalismo e pragmatismo. A partir da integridade Dworkin construirá sua poderosa tese do “direito como integridade” exposta na sua obra “O império do direito”. Para adotar o direito com o ideal de integridade, o autor recordou antes, que em teoria política, existem três virtudes que, ao lado e interagindo com a integridade, devem ser levadas em conta: (1) a equidade ou equanimidade (*fairness*), que constituiria uma questão de encontrar os procedimentos políticos que distribuem o poder político da maneira adequada, onde os cidadãos tenham “mais ou menos a mesma influência sobre as decisões que os governam”; (2) a justiça (*justice*), que se preocupa com a substância das decisões que as instituições políticas consagradas devem tomar, no sentido de que “nossos legisladores e outras autoridades distribuam recursos materiais e protejam as liberdades civis de modo a garantir um resultado moralmente justificável” ; e o devido processo legal adjetivo (*procedure due process*), que preceitua o respeito a certos procedimentos para o julgamento de qualquer cidadão que infringiu o estabelecido pelos procedimentos políticos, “queremos que os tribunais e instituições análogas usem procedimentos de prova, de descoberta e de revisão que proporcionem um justo grau de exatidão, e que, por outro lado, tratem as pessoas acusadas de violação como devem ser tratadas as pessoas em tal situação” (DWORKIN, 1999, p. 200 e p. 201).

<sup>25</sup> Flávio Quinaud Pedron refere que Dworkin entende que a coerência de princípios representa uma exigência de que os [...] diversos padrões que regem o uso estatal da coerção contra os cidadãos seja coerente no sentido de expressarem uma visão única e abrangente da justiça (PEDRON, 2009, p. 131).

sobretudo da decisão judicial. Por outro lado, o direito interpretado à luz da integridade não requer que haja uma coerência de princípios ao longo de toda a história das decisões judiciais. A atividade decisória dos juízes se produz em constante diálogo com a história, com os princípios que orientaram as decisões políticas e judiciais passadas, mas esta oferece apenas partes dos elementos necessários a uma interpretação construtiva. “Não são apenas esses princípios e decisões manifestados historicamente que determinam o direito como integridade, pois este analisa a prática no presente e também em sua perspectiva futura” (PRADO, 2012, p. 06).

O ideal de integridade aliado aos ideais de equidade, de justiça e do devido processo legal, garantem que os princípios políticos necessários para julgar a suposta autoridade da legislatura sejam plenamente aplicados, que os princípios morais necessários para justificar a substância das decisões do Legislativo sejam reconhecidos pelo resto do direito e que sejam perfeitamente obedecidos os procedimentos previstos nos julgamentos (PEDRON, 2009, p. 132). A integridade em sua perspectiva política obriga as autoridades governantes a agirem, nas palavras do próprio Dworkin “de modo coerente e fundamentado em princípios com todos os seus cidadãos, para estender a cada um os padrões fundamentais de justiça e equidade que usa para alguns” (DWORKIN, 1999, p. 201).

Mas essa dinâmica dworkiana da interpretação, que envolve a aplicação dos princípios à luz da integridade do direito à decisão judicial não é tarefa fácil para um juiz, provavelmente incapaz de ser executada no cotidiano do judiciário. Reconhecendo isso, Dworkin lança mão de sua primeira metáfora: a do *juiz Hércules*. Um juiz com capacidade e paciência sobre-humanas. Somente um juiz Hércules, adepto da teoria construtivista, submeter-se-ia ao dever legal de buscar, por uma análise holística do sistema jurídico, os princípios que melhor justificariam esse sistema. Afirma Dworkin (1999, p. 294):

Nenhum juiz real poderia impor nada que, de uma só vez, se aproxime de uma interpretação plena de todo o direito que rege sua comunidade. É por isso que imaginamos um juiz hercúleo, dotado de talentos sobre-humanos e com um tempo infinito a seu dispor. Um juiz verdadeiro, porém, só pode imitar Hércules até certo ponto.

Poderiam acusar Hércules de formar uma teoria geral baseado em crenças pessoais, o que o deixa livre para legislar como bem entender. No entanto, ao tomar uma decisão, o juiz está sendo pessoal por outros motivos. Não o está sendo porque a crença é sua, mas porque acredita que elas são sólidas, o que pode até fazê-lo tomar decisões contrárias às suas crenças. Em outras palavras, o juiz está realmente empenhado em dar a resposta correta para a causa, aquela que está embasada por argumentos que correspondem a melhor interpretação construtiva da prática jurídica da comunidade. Isto porque “(...) o direito como integridade consiste numa abordagem, em perguntas mais que em respostas, e outros juristas e juízes que o aceitam dariam respostas diferentes das dele [Hércules] às perguntas colocadas por essa concepção de direito” (DWORKIN, 1999, p. 287).

Ainda que a tarefa herculana seja sublime no dia-a-dia de um juiz, Dworkin afirma que diante de um *caso difícil* o juiz pode (e deve) “desenvolver (...) sua concepção do direito e sua moral política, de tal modo que ambas se deem sustentação mútua. (...) é possível que um juiz enfrente problemas novos e desafiadores como uma questão de princípio, e é isso que dele exige o direito como integridade” (PROVETTI JÚNIOR, 2014, p. 12).

Essa posição privilegiada que Dworkin confere aos casos difíceis para comprovar sua tese não é despropositada: “Estamos diante de uma estratégia cujo ponto de partida está na perplexidade que nasce da ponta da prática efetiva do juiz e, daí, se eleva a considerações gerais referentes à coerência da prática judiciária” (RICOEUR, 2008, p. 155).

E essa estratégia nos remete àqueles dogmas do positivismo jurídico que, refutados, permitirão a base da teoria da interpretação. Ricoeur os rebate de maneira semelhante à Dworkin: (1) o sentido de uma lei não resulta de seu *pedigree* e deve ser procurado no próprio texto legal e em suas conexões intertextuais; se considerarmos o que diz Hart, as leis mais explícitas têm uma estrutura aberta (*open structure*) para interpretações construtivas não previstas; e (2) o que “vai abrir diretamente caminho para uma teoria da interpretação”, a discricionariedade do juiz, seu papel “tapa-buraco” em relação ao silêncio da lei (RICOEUR, 2008, p. 156). O poder discricionário do juiz positivista leva a um julgamento arbitrário, pois a decisão do caso difícil está fora da lei ou só entra no direito favorecida pela pretensão

legislativa de que é revestida; não passa da criação de uma nova lei formulada não por um legislador, mas por um juiz que se apresenta ou opera como um legislador que aplica essa lei retroativamente ao caso posto. Ricoeur faz a importante observação: “É nesse instante crítico que a teoria jurídica encontra o modelo do texto literário e o submodelo do texto narrativo, que, nas mãos de Dworkin, passará a ser o paradigma do texto literário” (RICOEUR, 2008, p. 157).

No plano de uma teoria geral do texto literário, Dworkin faz a comparação da dinâmica de aplicação (interpretação) do direito com o exercício literário do romance em cadeia. Dessa forma, “cada romancista da cadeia interpreta os capítulos que recebeu para escrever um novo capítulo, que é então acrescentado ao que recebe o romancista seguinte, e assim por diante” (DWORKIN, 1999, p. 276). Na metáfora do romance em cadeia, Dworkin compara o juiz de direito com um escritor (porque acrescentam algo) e com um crítico (porque interpreta) das tradições que resgatam (dos precedentes). Nas palavras de Dworkin (2005, p. 235 e p. 236)

Suponha que um grupo de romancistas seja contratado para um determinado projeto e jogue dados para definir a ordem do jogo. O número mais baixo escreve o capítulo de abertura de um romance, que ele depois manda para o número seguinte, o qual acrescenta um capítulo, com a compreensão de que está acrescentando um capítulo a esse romance, não começando outro. (...) Ora, cada romancista, a não ser o primeiro, tem a dupla responsabilidade de interpretar e criar, pois precisa ler tudo o que foi feito antes para estabelecer, no sentido interpretativista, o que é o romance criado até então.

Com esse método sugerido por Dworkin, o juiz, assim como o romancista, deve criar a melhor interpretação possível para o caso difícil, como se fosse a obra de um único autor, responsável pela redação de um capítulo de uma obra já iniciada. “[...] para todos os romancistas [...] a atribuição de encontrar (o que acreditam ser) a interpretação correta do texto até então é diferente da atribuição de começar um novo romance deles próprios” (DWORKIN, 2005, p. 236 e 237). Podemos, por outro lado, retomar as três etapas interpretativas de Dworkin e alinhá-las a esse método do romance em cadeia para ver, assim como Rodrigues (2013, p. 314) para quem, em um primeiro momento, o intérprete simplesmente identifica uma obra como pertencendo ao gênero romance e, ao mesmo tempo, como sendo diferente das

demais obras do mesmo gênero. Num segundo momento aceita o valor da obra e mostra que alguns dos elementos que possuem pelo fato de terem sido produzidas em acordo com o gênero romance (ou tradição) são relevantes para o fim (point) dessa obra. O intérprete tem de, de algum modo, ajustar-se (*fit*) ao que tradicionalmente pertence, ao gênero romance; caso contrário, ele estaria inventando um novo gênero literário (o que não é admitido por Dworkin). E em um terceiro e último momento, acrescenta-se ao romance o que se crê ser necessário para que realize o seu valor ou sua finalidade da melhor maneira.

Dworkin chama este momento de adequação ou ajuste (*fit*) interpretativo, cabendo identificar quais interpretações são compatíveis com o que já foi escrito anteriormente. “Essas interpretações devem ser capazes de explicar o texto de forma substancial. Não se exige concordância com todos os elementos, mas ao menos em relação aos pontos estruturais” (PRADO, 2012, p. 06), ao passo que o intérprete deva se preocupar com a ligação do seu capítulo com o capítulo anterior e, simultaneamente, garantir uma *abertura* para que o escritor seguinte possa dar sequência ao romance. “Trata-se de uma continuidade e não de um novo começo, e, por isso, sua liberdade criativa fica bastante limitada” (Ibid). E em outras palavras, aborda-se uma interpretação (construtiva) que introduz algo de novo numa tradição, alterando-a de modo a realizar de uma melhor maneira as suas finalidades.

Além disso, o magistrado deverá ler tudo o que já foi decidido no passado “não apenas para descobrir o que disseram, ou seu estado de espírito quando o disseram, mas para chegar a uma opinião sobre o que [os juízes anteriores] fizeram coletivamente” (DWORKIN, 2005, p. 238). Ao decidir seu novo caso, o juiz será uma espécie de parceiro do que Dworkin chamou de “um complexo empreendimento em cadeia”, que inclui decisões com “estilos e filosofias judiciais e políticas diferentes, em períodos nos quais o processo e as convenções judiciais eram diferentes” e do qual “essas inúmeras decisões, estruturas, convenções e práticas são a história”. Essa história é continuada no futuro, por meio do que o intérprete faz no presente, com a responsabilidade de não partir em nova direção, não criar nova regra (DWORKIN, 2005, p. 238). “Em meu exercício imaginário, porém, espera-se que os romancistas assumam [...] o dever de criar um romance único, integrado, em vez de, por exemplo, uma série de contos independentes com personagens de mesmo nome” (DWORKIN, 2005, p. 237). Uma interpretação plausível da prática jurídica

considera que o direito é um empreendimento político; sua finalidade geral é coordenar o esforço social e individual ou resolver disputas sociais e individuais; além disso, assegurar a justiça entre os cidadãos e entre eles e seu governo, ou “alguma combinação dessas alternativas”; e por isso uma interpretação de qualquer ramo do direito deve ratificar seu valor, em termos políticos, demonstrando o melhor princípio ou política a que serve (DWORKIN, 2005, p. 239).

O magistrado, assim como o romancista que escreve em cadeia, deve assumir uma verdadeira empreitada para solucioná-lo à sua melhor luz (entenda-se à luz da integridade do direito). Ricoeur (2008, p. 157) inclusive chama de “empreitada judiciária” essa forma de interpretar o direito apoiando-se no que o texto permite ou no modelo literário, do modo como ele se oferece à cadeia de leitores. Em continuação, o submodelo do texto narrativo vai ganhar especial relevo.

E a partir daí Ricoeur vai abrir o caminho para que Dworkin se renda à teoria da argumentação. Ele afirma que o jus filósofo de Oxford só não explorou com refinamento uma teoria da argumentação jurídica porque estava ofuscado pelo debate com Hart. Sua pretensão era derrocar a regra unívoca e o decisionismo do direito positivo que redundam na *discrição* do juiz. E estava muito mais preocupado com substância moral e política de um argumento do que com sua *correção* (no sentido habermasiano).

Dworkin admite que sua teoria da interpretação jurídica não elimina as possíveis divergências quanto às dimensões da prática jurídica interpretada, tampouco as disputas a respeito da melhor justificativa para tal prática. Da mesma forma, parece que não nega que o resultado dessa interpretação seja influenciado pelas convicções políticas de cada juiz. Entretanto, que tal influência é bastante minimizada na medida em que cabe ao intérprete buscar quais convicções, princípios, preceitos de moral pública etc., explicam melhor a história política da comunidade, os quais podem não coincidir com aqueles pelos quais nosso intérprete nutre uma preferência. É o ataque à tese da demonstrabilidade que mais uma vez sobrevém. Há quem diga, tentando abonar essa “confissão” de Dworkin, que eventuais discussões em nada invalidam o processo de interpretação, pois o objetivo não é eliminá-las definitivamente, mas garantir uma racionalidade à atribuição de sentido, e ao menos teoricamente, evitar espaços discricionários (PRADO, 2012, p. 07).

Nas palavras de Ricoeur, a teoria de Dworkin realmente deixa os inconvenientes do caráter interminável da controvérsia e da fragilidade de julgamentos que dependem da aceitação de todos os públicos envolvidos numa decisão. Aqui podemos suspeitar que Dworkin está mais preocupado com a interpretação, “com a responsabilidade da incumbência que tem em mãos e não partir em alguma nova direção” (DWORKIN, 2005, p. 238), do que com a solução judicial.

Creemos ter exposto satisfatoriamente como Dworkin conformou sua teoria construtiva do direito, cujo fim passa por conceber critérios para tentar conter o decisionismo e cuja problematização é comum às teorias de Robert Alexy e Manuel Atienza. Os três filósofos passam, inegavelmente, pela decisão singular do juiz, seus critérios, seus limites, a admissão de valores no interior da norma e, sobretudo, o firmamento de teorias do direito que o entendem não como produto de aplicação de regras, na medida em que o que os move é a insatisfação com modelos do positivismo jurídico, no que toca à teoria da norma, à teoria da descrição judiciária, ao afastamento de uma axiologia ou de uma teoria política.

Ricoeur (2008, p.158), é categórico ao afirmar que a teoria de Dworkin teve os destacados méritos:

Ao modelo do texto ele deve uma concepção da lei liberta daquilo que ele chama de *pedigree*. Ao modelo da narração – a despeito de certa ingenuidade diante do desenvolvimento contemporâneo das teorias da narratividade – ele deve a consideração da “prática legal” em seu desenrolar histórico, sendo a “história legal” arvorada em contexto interpretativo. Por fim, à distinção entre princípios e regras ele deve uma concepção geral do direito inseparável de “uma teoria política substantiva”. É esse interesse último e fundamental que, afinal, o afasta de uma teoria formal da argumentação jurídica.

Mas desconfiamos que Ricoeur tenha erigido sua proposta dialética inclusive em razão disso: no momento de proferir uma decisão em um caso difícil, o juiz Hércules de Dworkin não pouparia esforços para descobrir o melhor argumento possível, mas somente do ponto de vista da moral política substantiva ou então, descobrir a decisão *correta* sem necessariamente almejar a *correção*, no que se diferencia de Alexy.

Passemos, portanto, no tópico seguinte, a apresentar a tese da argumentação em Robert Alexy e Manuel Atienza, e a partir da apreensão de suas particularidades, tentar compreender exatamente porque Ricoeur insiste na ideia de que a teoria da interpretação de Dworkin pede a complementação da teoria da argumentação jurídica.

### 1.3 Teoria da argumentação jurídica em Robert Alexy e Manuel Atienza

Robert Alexy e Manuel Atienza foram destacados jus-filósofos, responsáveis pela elaboração de Teorias da Argumentação Jurídica, introduzindo a ideia da possibilidade e da validade de uma fundamentação racional do discurso jurídico, sobretudo em um Estado Democrático de Direito que deve, diante de tantos dissensos, admitir o desenvolvimento legítimo desse discurso<sup>26</sup>. Além de atacarem àquele já referido alicerce do positivismo jurídico: a separação conceitual entre Direito e moral, preocuparam-se com a cientificidade do Direito, buscando garantir ao discurso jurídico uma justificação<sup>27</sup> racional: “Apenas se caracterizam como *consensos racionais* (e, dentro deles, o jurídico), aqueles passíveis de uma *justificação discursiva segundo regras de argumentação*” (Ibid). A teoria do discurso jurídico, portanto, passa a relacionar-se diretamente com a teoria do discurso prático geral, ou melhor, é compreendida como um caso especial do discurso prático geral – também chamada por Alexy como *tese do caso especial*<sup>28</sup>.

Importante anotar também que a formulação da teoria da argumentação de Alexy<sup>29</sup> partiu da análise de teorias da filosofia da linguagem, como as de

<sup>26</sup> “[...] a observância de critérios e objetivação de metas possibilitam a consecução dos ideais de institucionalização da democracia. Assim como a busca de um interesse majoritário de correção nas ações judiciais e legislação caracteriza a validade das regras do discurso no firmamento de um Estado em que se tente fazer prevalecer o Direito” (TOLEDO, 2005, p. 15).

<sup>27</sup> Ricoeur observa que Atienza escolheu *fundamentación* (fundamentação) ao invés de *justificación* (RICOEUR, 2008, p. 161).

<sup>28</sup> A tese do caso especial advoga que o discurso jurídico é um caso especial do discurso prático geral (ALEXY, 2005, p. 210).

<sup>29</sup> Atienza formula sua teoria de maneira semelhante a de Alexy e também a partir da tese de Alexy, que segundo Atienza se pode chamar de “teoria padrão da argumentação jurídica”. Cabe observar que também se preocupou em responder a questões como: *Como se justificam racionalmente as decisões jurídicas? Qual o critério de correção dos argumentos jurídicos? O Direito oferece uma única resposta correta para cada caso?* (ATIENZA, 2000, p. 12 e p. 13).

Wittgenstein, Hare, Baier e também da Teoria da Argumentação de Perelman e da Teoria Consensual da Verdade de Habermas (ALEXY, 2005, p. 46). Para o jurista filósofo de Kiel<sup>30</sup> a integração entre o discurso prático racional geral e o discurso jurídico é necessária e antes de insistir nas características específicas do discurso jurídico, insiste que a todo o discurso normativo corresponde o ideal de *correção* (RICOEUR, 2008, p. 166). Assim, anotou e reuniu as regras e formas dos argumentos jurídicos, merecendo destaque desde já, as regras e formas de *justificação interna* e de *justificação externa* elaboradas em razão da especificidade do discurso jurídico<sup>31</sup>. Alexy (2005, p. 47) viu no cumprimento dessas regras a garantia da racionalidade do discurso legal, uma da racionalidade que garante a *correção* e se desenvolve com vistas ao horizonte do consenso universal. Ousamos dizer que o interesse dos autores é a construção argumentativa do discurso jurídico, de modo que se encontre um resultado racional e, portanto, *correto*.

Antes de passarmos à investigação da teoria da argumentação, cremos que seja necessário, ainda que não traga nada de novo, recordar a (antiga) técnica da *retórica* – seguindo semelhante caminho percorrido por Alexy e Atienza em suas obras. Talvez não tivéssemos escolha, pois não se pode conceber a argumentação sem a retórica<sup>32</sup>.

Surgida na Grécia Antiga, com os sofistas, a retórica estava intimamente ligada também à democracia e ao Direito<sup>33</sup>, com a particular necessidade de

---

<sup>30</sup> Cf. Claudia Toledo responsável pela *Introdução* feita à edição brasileira do Livro *Teoria da Argumentação Jurídica. A Teoria do Discurso Racional como Teoria da Justificação Jurídica* de Alexy.

<sup>31</sup> Segundo Alexy, “[...] o núcleo dessa teoria é formado por cinco grupos de um total de vinte e duas regras, explicitamente formuladas, assim como um quadro de seis formas de argumentos” (ALEXY, 2005, p. 46). Para o presente trabalho, foram destacadas as seis formas de argumentos e as regras que, segundo Claudia Toledo “em face da especificidade do discurso jurídico”, lhe são próprias: “as *formas e regras de justificação interna* e de *justificação externa* do discurso jurídico” (TOLEDO, 2005, p. 23).

<sup>32</sup> A ligação entre retórica e argumentação é estreita e bastante antiga, pois “O caráter argumentativo está presente desde o início: justificamos uma tese com argumentos, mas o adversário faz o mesmo. Neste caso, a retórica não se distingue em nada da argumentação. Trata-se de um processo racional de decisão numa situação de incerteza, de verossimilhança, de probabilidade” (MEYER, 1994. p. 17).

<sup>33</sup> “A ideia do nascimento epistemológico do Direito, do *ius redigere in artem*, começa antes de mais na Grécia, e surge precisamente ligado à Retórica. Sabemos pela investigação sociológica, histórica e até antropológica que a normatividade se exprime de múltiplas formas, e se mescla com diversas manifestações do mágico, do sagrado, do poder. Mas a espadeirada no nó Górdio do caldo de cultura sincrético pré-jurídico foi dada na Grécia, no terreno especulativo e especialmente por Aristóteles e, sobretudo, a propósito de questões retóricas. Mesmo um romanista Michel Villey, não deixa de sublinhar o legado grego no caminho para essa autonomização, ou *Isolierung*, da juridicidade: “*Quem desejar avaliar até que ponto o Direito romano se tornou uma arte, no sentido muito especial em que Cícero entende esta palavra, quer dizer, uma doutrina coerente, que simplesmente dê uma vista de olhos sobre as Institutas romanas de Direito (...) Porque, o clássico manual de ensino romano realiza*

preparar os cidadãos para uma intervenção ativa na governança da cidade. Pode-se dizer que para os sofistas, a retórica se constituía apenas num conjunto de técnicas de bem falar e de persuasão para serem usadas nas discussões públicas políticas e para resolver questões judiciais dos seus cidadãos<sup>34</sup>. A impressão que se tem é a de que o intuito da retórica sofista era tão somente convencer os que escutavam as posições do orador, resultando numa espécie de primado da ação sobre o conteúdo do que se expunha, concentrando-se apenas nas técnicas de persuasão e desprezando, destarte, o conhecimento<sup>35</sup>. Em um dos seus conhecidos diálogos, intitulado “Górgias”<sup>36</sup>, Platão confirma que a retórica sofista tem apenas como preocupação a opinião, independentemente de ser verdadeira ou falsa, não admitindo que tanto o justo quanto o injusto sejam igualmente defendidos

[...] Platão volta contra o retor o seu próprio argumento. Seu pretensão “poder” nada é. Por quê? Porque ele desconhece o verdadeiro, porque lhe falta a ciência, especialmente a da justiça, única que concebe o poder real da felicidade. Assim como é a medicina que proporciona o bem-estar, não a confeitaria (REBOUL, 2004, p. 18).

Com Platão, a retórica foi desprestigiada, mas Aristóteles a retomou sob uma nova perspectiva, passando a defini-la como a arte da persuasão por meio do raciocínio lógico, ou seja, a utilização de elementos adequados para persuadir, e

---

*os votos de Cícero. Toda a ciência do Direito se organiza numa pirâmide de noções tanto quanto possível definidas. No vértice da pirâmide, o Direito em si mesmo, objeto da nova disciplina. Para defini-lo, para situá-lo em relação a outras disciplinas, os Romanos utilizaram o contributo da filosofia grega. Eles exploraram, sobretudo, segundo cremos, a filosofia de Aristóteles, transmitida na retórica judiciária: porque Aristóteles nas suas Éticas, na sua Política e na sua Retórica, tinha especialmente feito a análise da experiência jurídica das cidades gregas, muito próxima da romana”* (CUNHA, 2014, p. 01).

<sup>34</sup> “[...] como professam o ceticismo (não acham que se pode chegar à certeza) daí considerarem a verdade, a justiça relativas e, como consequência, treinam seus alunos a defender qualquer dos lados de uma questão, não importando se o justo ou o injusto, cobiçando apenas ganhar a causa, sem levar em conta os aspectos éticos. Em resumo, aos alunos compete converter uma causa fraca em forte” (TRINGALI, 1984, p. 38).

<sup>35</sup> Quanto ao surgimento da retórica e à retórica sofista vide também PLEBE, Armando. Breve história da retórica antiga. São Paulo: EPU, 1978.

<sup>36</sup> Górgias foi um sofista que afirmou existir um conhecimento não absoluto, mas relativo que deveria ser levado em consideração pelos filósofos. Com ele, a verdade absoluta deixou de ser vista como irrefutável. Além disso, criou o discurso epidíctico (uma espécie de elogio público), através da utilização de uma prosa eloquente, com uma diversidade de figuras, como de sentido e de pensamento, e o aproximou ao discurso político e ao judiciário. Assim, “a retórica de Górgias é a do aparato [...] a do condutor de almas por meio do bom manejo da arte das palavras, com o objetivo de

não simplesmente arte do bem falar (da oratória), como faziam os sofistas. Em outras palavras, Aristóteles funda uma retórica que procura fazer com que o interlocutor se convença de que o emissor está correto, mas por meio de seu próprio raciocínio. É talvez, um acerto entre os sofistas e Platão, uma retórica que não visa distinguir o que é verdadeiro ou falso, mas sim fazer com que o próprio receptor da mensagem chegue sozinho à conclusão de que a ideia implícita no discurso representa o verdadeiro ou o falso. Nas palavras do próprio Aristóteles, a retórica passa a ser compreendida então “como a capacidade de descobrir o que é adequado a cada caso com o fim [de] persuadir” (ARISTÓTELES, 1998, p. 48). Para ele, portanto, a argumentação só tem validade se alcançar a adesão do auditório, que ganha grande destaque, pois é em função dele que o orador organiza a sua fala e a argumentação para que ela se concretize. Assim, “a fala do orador é concebida como forma de ação, embora a ênfase não esteja no que diz, no conhecimento produzido por ela e sim na finalidade de persuadir o outro” (RIBEIRO, 2009, p. 24), evidenciando a existência dos três tipos diferentes de ouvintes que atuam no discurso: o espectador, que olha o presente; a assembléia, que olha o futuro; e o juiz que julga sobre coisas passadas. Aristóteles também demarca a existência de três elementos na composição de um discurso persuasivo: aquele que fala; aquilo sobre o que se fala e aquele a quem se fala e ainda vincula três tipos de gêneros de discurso retórico: o demonstrativo, deliberativo e o judiciário, ressaltando que no interior de cada um desses gêneros a argumentação não é que totalmente construída pelo orador; ela tem de estar relacionada diretamente com as crenças do auditório, ou melhor: “Para que uma tese consiga a adesão de um auditório, ela necessita de certa forma, estar em conformidade com as crenças desse auditório ou, a fortiori, com o que esse auditório é capaz de admitir como sendo racional” (SOUZA, 2001, p. 163).

Historicamente, constata-se que os autoritarismos e posições políticas extremistas (p. ex. Igreja na Idade Média, Estados absolutos da monarquia moderna), fizeram com que os espaços democráticos, e conseqüentemente a retórica, perdessem seu lugar através dos séculos. Somente a partir da metade do século XX a democracia voltou a demarcar território, sobretudo com o resgate dos

direitos humanos, “tratando de tornar a vida em sociedade um espaço em que todos os cidadãos teriam direito a argumentar suas ideias” (CARNEIRO, SEVERO e ÉLER, 2003, p. 141).

Dessa forma, podemos afirmar que a retórica de Aristóteles nunca foi totalmente desprezada, mas caiu em desuso até Chaïm Perelman resgatá-la por meio da “nova retórica”, no *Traité de l'argumentation - la nouvelle rhétorique* (1958), escrito juntamente com Lucie Olbrechts-Tyteca, obra base de sua Teoria da Argumentação. Nas palavras de Ferreira (2010, p. 45), “A retórica declinou, sim, mas não morreu. [...] Renasceu vigorosa, na Europa, a partir dos anos 1960 com o advento da *nova retórica*”. O jus filósofo Perelman retomou os estudos da argumentação a partir dos ensinamentos de Aristóteles e fez com que a retórica fosse considerada objeto de estudo da linguagem.

Pois bem, Perelman, ao mesmo tempo em que restaura a dialética aristotélica, rompe intransigentemente com o racionalismo da civilização ocidental, racionalismo absoluto, monopolizador. Ele recupera a dialética de Aristóteles e integra-a de novo à lógica juntamente com a analítica. Não repudia a lógica dos raciocínios científicos, a analítica, mas reintroduz a **dialética** e faz dela objeto exclusivo de suas investigações.

Mas a sua ideia de redefinição da retórica parece centrar-se mais no conceito de *auditório*, ou seja, *àquele a quem se fala*, em Aristóteles, aos destinatários do discurso (PERELMAN, 1996, p. 07). Uma argumentação que busca convencer seu auditório por meio da negociação e que destaca a dimensão intersubjetiva do discurso. Em Perelman, a argumentação é um meio de fundar uma racionalidade específica, em favor das relações humanas. Disso seguiu-se a possibilidade (e a importância) do desenvolvimento de uma teoria da argumentação no direito, na tentativa de estabelecer um método de argumentação jurídica considerado racional e viável, amparado, sobretudo no consenso do *auditório universal*. A noção de auditório universal ocupa lugar de destaque no pensamento perelmaniano, porque a adesão do auditório universal é o fator que confere racionalidade ao seu modelo teórico (MONTEIRO, 2004, p. 142). Em seus estudos, o filósofo destaca alguns pontos de suma importância para o entendimento desta nova retórica. O discurso é compreendido como argumentação. Orador e auditório são, respectivamente, aquele que apresenta o discurso e aqueles a quem o discurso é dirigido (PERELMAN,

1996, p. 07). Assim, Perelman (1996, p. 04), promove interessante construção ao estabelecer discurso, auditório e orador como elementos da argumentação, entendida aqui em sentido amplo, como método para provocar ou aumentar a adesão dos espíritos às teses que lhes são apresentadas. O auditório determina o modo de proceder do orador, enquanto o orador deve se adaptar às características do auditório, de modo a alcançar melhores resultados em sua empreitada. Dessa maneira, não há como afastar a ideia de que a argumentação se desenvolve para o auditório. Acerca do orador, Perelman destaca a importância da constante adaptação do discurso aos destinatários, afirmando que cabe ao auditório o papel principal para determinar a qualidade da argumentação e seu comportamento (PERELMAN, 1996, p. 27). A esse respeito, afirma: “Mudando o auditório, a argumentação muda de aspecto e, se a meta a que ela visa é sempre a de agir eficazmente sobre os espíritos, para julgar-lhe o valor temos de levar em conta a qualidade dos espíritos que ela deve convencer” (Ibid).

Tal extensão não pode ser compreendida simplesmente como a visualização física dos destinatários do discurso. Essa dimensão física é facilmente visualizada em um discurso verbal, todavia, não é bem estabelecida em um discurso escrito. Basta que tomemos como exemplo um livro. Quem o escreve (orador) não sabe ao certo, no momento da confecção ou publicação, quem é o seu auditório. Aqui arriscamos pensar que Ricoeur lembraria a mencionada falha que aponta aos hermeneutas românticos, buscando a intenção do autor no texto.

Quando ocorre uma argumentação perante um único ouvinte, encarado como auditório particular, deve-se optar por uma estratégia de argumentação por *persuasão*, todavia, se o destinatário é encarado como auditório universal, deve-se optar por uma estratégia pautada no *convencimento*<sup>37</sup>. Ele faz essa distinção ao estabelecer que do ponto de vista racional, convencer é mais que persuadir, tornando uma argumentação formulada sob os ditames do convencimento, mais próxima do ideal de objetividade e racionalidade, ligada ao auditório universal. Por isso há uma convergência entre as concepções de auditório universal e situação ideal de fala habermasiana, como parâmetros ideais de objetividade e racionalidade. Ou melhor, a consideração do caráter ideal, atribuído ao conceito de auditório universal é o que vai permitir uma aproximação deste com a situação ideal de fala,

descrita por Jürgen Habermas e utilizada por Alexy em sua teoria da argumentação jurídica. “O que em Perelman é o acordo do auditório universal, é em Habermas o consenso alcançado sob condições ideais” (ALEXY, 2005, p. 170). Válido expor as palavras de Claudia Servilha Monteiro, para quem o auditório universal é um “ideal, e não um dado empiricamente viável” (MONTEIRO, 2004, p. 143 e p. 144), destacando que deve existir um comprometimento ético na nova retórica perelmaniana, com vistas a “um acordo razoável sobre valores, objetivo principal de todo o discurso argumentativo” (Ibid).

Podemos dizer, então, que tanto Habermas como Alexy e Atienza conformaram suas teorias a partir da preocupação em oferecer critérios capazes de garantir a racionalidade dos discursos jurídicos. Para tanto, abandonaram a tentativa de elaborar uma *teoria normativa da interpretação* composta por critérios semânticos que possibilitem a identificação de uma resposta jurídica dentro de um sistema predeterminado e formularam uma *teoria da argumentação jurídica*<sup>38</sup> na busca de um método para avaliar se um determinado juízo de valor é racionalmente justificável.

Mediante a análise de várias teorias do discurso prático do século XX e destacadamente a teoria do discurso de Habermas, Alexy formulou uma *teoria do discurso prático racional geral* – composta de regras *fundamentais, de razão, de carga da argumentação, de fundamentação, de transição*, além do esboço das *formas de argumento* do discurso prático – e a partir dela, a *teoria da argumentação jurídica*, denotando a integração que existe entre discurso prático racional geral e discurso jurídico (TOLEDO, 2005, p. 07). Robert Alexy configura o que se pode chamar de teoria padrão da argumentação jurídica, que se situa precisamente no contexto de justificação dos argumentos, que costuma ter em geral, pretensões tanto descritivas como prescritivas. Ele parte da consideração de que as decisões jurídicas podem e devem ser justificadas. Cria então a teoria da argumentação jurídica que tem como fundamento principal a integração do discurso jurídico com o discurso prático geral partindo de que a prática constitui-se no agir humano e a busca da orientação no sistema normativo. Essa fundição trás uma evidente

---

<sup>37</sup> Aristóteles já havia considerado essa mesma divisão.

<sup>38</sup> Embora Hare, Baier, a Escola de Erlangen, Perelman, entre outros, tenham importância nesse projeto, é inegável que a maior contribuição surgiu da teoria do discurso. A referência à teoria do

dificuldade que na realidade encontra-se na racionalidade do discurso de tal forma a se obter um resultado correto, não se valendo dos meios (normas técnicas) aos fins almejados, mas sim da **construção argumentativa**. Acerca da racionalidade na argumentação, citando o próprio Alexy, observa-se estreita relação com a busca pela universalidade, “o apelo a uma universalidade, visando à realização do ideal de comunidade universal é a característica da argumentação racional” (ALEXY, 2005, p. 140).

Não podemos deixar de mencionar que Alexy pretende combater tanto as posições subjetivistas, relativistas, decisionistas ou irracionalistas, quanto as objetivistas, absolutistas ou racionalistas. Os juízos de valor (axiologia) e os juízos de dever (deontologia) têm sua verdade atingida argumentativamente com a observância de regras do discurso (ALEXY, 2005, p. 19). O que o faz terminar por aderir, conforme refere Eduardo Pohlmann, a uma teoria moral procedimental, como é a teoria do discurso, que formula regras ou condições da argumentação ou decisão prática racional (POHLMANN, 2014, p. 06). Dessa forma, “la pieza nuclear de la teoría del discurso está formada por un sistema de reglas del discurso y de principios del discurso, cuya observancia asegura la racionalidad de la argumentación y de sus resultados” (ALEXY, 1988, p. 150).

Em um artigo publicado posteriormente à sua obra acerca da teoria da argumentação, Alexy dá uma definição de discurso prático geral de um discurso em que participam argumentos relativos a questões pragmáticas, éticas e morais. Para ele há uma relação de prioridade e permeabilidade entre o adequado (discurso pragmático), o bom (discurso ético) e o justo (discurso moral).

El discurso práctico general sería, dicho brevemente, un discurso que combinara los puntos de partida de la adecuación o utilidad, del valor o identidad y de la moralidad o justicia. Existiría tanto un orden prioritario como una relación de permeabilidad entre lo adecuado, lo bueno y lo justo (ALEXY, 1999, p. 28).

O discurso prático deve obedecer a certas regras que firmem a *correção* dos argumentos. A elaboração e cumprimento dessas regras proporcionam a racionalidade do discurso e é precisamente a racionalidade o que confere universalidade às conclusões obtidas consensualmente. Racionalidade e correção são idênticas no discurso, ideia semelhante à concepção habermasiana (ALEXY, 2005, p. 19).

Alexy propõe a utilização de regras de uma forma bem mais analítica do que Habermas, oferecendo o esboço do que ele próprio chamou de *código de razão prática*, que seria “uma sinopse e uma formulação explícita de todas as regras e formas de argumentação prática racional” (2005, p. 191). Tais regras deveriam ser aplicáveis não apenas aos discursos jurídicos, mas a todos os discursos práticos, servindo como parâmetro para a aferição de sua racionalidade. Assim, a teoria de Alexy segue uma estrutura tipicamente kantiana: ele pressupõe que existe algo como uma faculdade universal chamada *racionalidade*, busca deduzir dessa racionalidade algumas regras que teriam validade *a priori* e, com isso, pretende que essas regras tenham validade objetiva e universal<sup>39</sup>. Alexy formulou, então, uma série de regras que definiriam o discurso racional prático, e as que seguem abaixo são como uma “condição prévia da possibilidade de toda comunicação linguística que da origem a qualquer questão sobre a verdade ou a correção” (2005, p. 191). São elas: (1) qualquer um pode tomar parte no discurso; (2) nenhum orador pode se contradizer; (3) todo orador só pode afirmar aquilo em que crê; (4) todo orador que aplique um predicado “P” a um objeto “O”, tem de estar preparado para aplicar “P” a todo outro objeto que seja semelhante a “O” em todos os aspectos importantes (no direito, é a analogia ou expressão do princípio da isonomia); (5) diferentes oradores não podem usar a mesma expressão com diferentes significados e (6) o orador deve fundamentar o que afirma se lhe for solicitado. Essas regras básicas definem que um discurso racional precisa ser sempre *sincero*, baseado em uma linguagem *unívoca* e pautado por uma consistência lógica. Cremos que se possa

---

<sup>39</sup> Cf. Habermas: “Na ética do discurso, o método da argumentação moral substitui o imperativo categórico. É ela que formula o princípio ‘D’: - as únicas normas que têm o direito a reclamar validade são aquelas que podem obter a anuência de todos os participantes envolvidos num discurso prático. O imperativo categórico desce ao mesmo tempo na escala, transformando-se num princípio de universalização ‘U’, que nos discursos práticos assume o papel de uma regra de argumentação; - no caso das normas em vigor, os resultados e as consequências secundárias, provavelmente decorrentes de um cumprimento geral dessas mesmas normas e a favor da satisfação dos interesses de cada um, terão de poder ser aceites voluntariamente por todos (HABERMAS, 1991, p. 16).

abrir um parêntese aqui e pensar que essa consistência tenha a ver com a *coerência narrativa* que Ricoeur alega faltar na teoria de Dworkin. Em flagrante vinculação com Habermas, a regra (2) significa afirmar que a comunicação não pode seguir meramente a razão estratégica, mas deve seguir uma *racionalidade comunicativa* voltada ao entendimento mútuo e não à mútua dominação por meio do discurso. Nessa medida, existe uma ruptura com os ideais da retórica clássica, que era voltada à conquista estratégica da adesão do auditório, e não à busca de um consenso acerca de matérias controvertidas. E a regra (4) também é muito significativa, pois implica a adesão à perspectiva neopositivista de uma teoria da linguagem que privilegia a fixação de critérios semânticos definidos para cada termo, de tal forma que a compreensão não seja dificultada por divergências *meramente* linguísticas (ALEXY, 2005, p. 21, p. 191 e p. 192).

Ricoeur (2008, p. 164), em tom um pouco diferenciado, refere-se a essas regras como *regras da pragmática universal do discurso*, que para ele estão situadas no “horizonte de consenso universal” e são suficientes para garantir a ética da discussão. Afirma que (1) algumas dessas regras regem a tomada da discussão: todos possuem igual direito de intervir e a ninguém é proibido dar a palavra; (2) outras acompanham todo o percurso da discussão: cada um deve aceitar eventual pedido de fundamentação de seu argumento, ou justificar a recusa em fundamentá-lo. “Esta regra constitui a regra geral de justificação” e por fim (3) as regras que regem o término da discussão: cada um deve aceitar as consequências de uma decisão se as necessidades bem argumentadas de cada um são satisfeitas (2008, p. 164). Quanto a esta última regra, o filósofo francês faz notar que se consolida a complementação entre o formal e o material, em virtude do recurso que é feito às noções de necessidade ou de interesse. Toledo (2005, p. 49), acena que o formal é a racionalidade procedimental discursiva aferida por regras da lógica do discurso, desenvolvidas visando à *correção* e o material é o conteúdo das normas direcionadas do agir social, e ambos se constituem nos dois ângulos complementares da pesquisa sobre a racionalidade do discurso jurídico e dos argumentos que o compõem.

Mas retomemos melhor a análise da relação direta da teoria do discurso jurídico com a teoria do discurso prático geral, ou melhor, do discurso jurídico como caso especial do discurso prático geral. O tema central da teoria de Alexy repousa

na seguinte pergunta: é possível uma fundamentação racional das decisões jurídicas? Há a possibilidade de determinar critérios que possam determinar que um discurso prático ou jurídico seja racional? A pretensão de Alexy, portanto, é demonstrar que o discurso jurídico pode ser fundamentado racionalmente, satisfazendo a pretensão de correção que, como acabamos de ver, é indispensável à sua validade – Ricoeur destaca a pretensão de correção.

Conforme Pohlmann (2014, p. 01), o discurso jurídico é um caso especial do discurso prático geral porque compartilha com ele de certas semelhanças (ambos lidam com questões práticas e erigem uma pretensão de correção), ao mesmo tempo em que se diferencia do mesmo em um aspecto decisivo: a pretensão de correção levantada no direito é restringida por uma série de condições limitadoras. Atienza reparte tal ideia, compreendendo essa especificidade do direito em razão do que a argumentação específica para o direito ocorre dentro daquilo que deve seguir os ditames da lei, da doutrina e da jurisprudência, além das de ordem processual (DORICO, 2013, p. 02). Assim, define o jus filósofo espanhol: “a prática do Direito consiste em argumentar” (ATIENZA, 2006, p. 17). Ambos perceberam, portanto, que a argumentação está intimamente ligada à prática jurídica – como atividade que implica a inevitável inter-relação entre sujeitos que necessitam equacionar suas opiniões com vistas a uma decisão racional – descortinam assim, uma nova área de pesquisa capaz de fundamentar uma metodologia jurídica de orientação argumentativa (MONTEIRO, 2004, p. 139). Vejamos o que afirma Dorico (2014, p. 03):

a argumentação jurídica é um caso especial da teoria da argumentação. Como tal, deve obedecer às regras do discurso racional: as conclusões devem decorrer logicamente das premissas, não se admite o uso da força ou da coação psicológica, deve-se observar o princípio da não contradição, o debate deve estar aberto a todos, dentre outras. Paralelamente, outras regras específicas do discurso jurídico deverão estar presentes, como a preferência para os elementos normativos do sistema, o respeito às possibilidades semânticas dos textos legais, a deferência para com as deliberações majoritárias válidas e a observância dos precedentes, para citar alguns exemplos. A argumentação faz parte do mundo jurídico, que é feito de linguagem, racionalidade e convencimento. Todos os participantes do processo apresentam argumentos e a fundamentação é requisito essencial da decisão judicial. Existem incontáveis propostas de critérios para orientar a argumentação jurídica. A matéria, por suas implicações e complexidades, transformou-se em um domínio autônomo e altamente especializado. Por ilustração, são estudados brevemente três parâmetros

que se consideram pertinentes e recomendáveis: a) a necessidade de fundamentação normativa; b) a necessidade de respeito à integridade do sistema; c) o peso (relativo) a ser dado às consequências concretas da decisão.

Ao falar em processo e decisão judicial, não podemos deixar de mencionar, quanto à especificidade do direito, dos diversos públicos – auditórios – para os quais um discurso jurídico-argumentativo pode se dirigir. Bobbio (1995, p. 69), defende que a diferenciação entre eles é necessária pela importância que o componente auditório possui na teoria da nova retórica e esta, por sua vez, na teoria da argumentação jurídica. A argumentação jurídica se desenvolve, se estende, de início, entre autor e réu e entre estes e o juiz; num segundo momento, com a construção hermenêutico-argumentativa da produção doutrinária do direito, que é levada a efeito e, por fim, com os argumentos firmados pelo magistrado para fundamentar a sentença (MONTEIRO, 2004, p. 144 e p. 145). Ricoeur vai mais além e ao invés de utilizar a expressão *auditório* utiliza o termo *instância*, para pontuar onde o discurso jurídico se desenrola. Dessa forma, fala em primeiro lugar na *instância judiciária* ou *paradigmática*, composta pelas cortes, tribunais e juízes; em seguida na *instância legislativa*, produtora das leis e (para ele) superior à primeira e ao lado da terceira, a *instância dos juristas*, produtores da dogmática jurídica. E quanto às duas últimas, Ricoeur remete à Perelman, denominando-as de *opinião pública* e *auditório universal*, ambas as quais se submetem todas as demais instâncias (Ricoeur, 2008, p. 165). Nas palavras do próprio Alexy (2005, p. 209) :

Há tipos bem diferentes de discussão jurídica. Pode-se fazer uma distinção entre as discussões na ciência jurídica (dogmática legal), deliberação judicial, debates no tribunal, tratamentos jurídicos de questões legais (quer na própria legislação ou diante de comissões ou comitês), discussão de questões legais entre estudantes ou entre juristas ou advogados ou entre pessoas juridicamente qualificadas na indústria ou administração, bem como debates sobre problemas jurídicos na mídia, onde assumem a forma de argumentos legais.

A questão sobre o que seja argumentação jurídica não é pronta, nem de fácil resposta, adverte Atienza. Para ele, pouco diverso de Alexy, a teoria da argumentação jurídica atinge três campos: a) o da produção de normas, à fase

legislativa das normas; b) o da aplicação de normas, na busca de elucidar os casos trágicos (como ele denomina), relativos à interpretação e aplicação do direito; e c) o da dogmática jurídica, responsável por oferecer aos órgãos jurídicos responsáveis pela atividade de criação e aplicação de normas, critérios auxiliares no processo de tomada de decisão, quando uma norma deva ser aplicada ao caso concreto (ATIENZA, 2000, p. 18). São várias as formas e os diversos auditórios instaurados pelo discurso jurídico. Bem como as semelhanças entre os tipos. Alexy pondera que numa discussão pública de decisões judiciais, por exemplo, é permitido passar em qualquer momento da argumentação jurídica à argumentação prática geral; já na seara das discussões acerca da dogmática, isso não é possível, ao menos sem enfrentar obstáculos. E ratifica que, independente disso, em todas (ao menos em parte) se argumenta juridicamente (Alexy, 2005, p. 209 e 210). A diferença entre o discurso jurídico e o discurso prático racional geral, então, está em ser o primeiro vinculado ao direito vigente, apresentando-se por isso, como um caso especial do discurso prático racional geral. Cabem aqui as palavras de Toledo (2005, p. 05):

O discurso jurídico é prático, por se constituir de enunciados normativos. É racional por se submeter à pretensão de correção discursivamente obtida. É especial, por se subordinar a condições limitadoras ausentes no discurso prático racional geral, a saber – a lei, a dogmática e os precedentes. Essas condições, que institucionalizam o discurso jurídico, reduzem consideravelmente seu campo do discursivamente possível, na medida em que delimitam mais precisamente de quais premissas devem partir os participantes do discurso, fixando ainda as etapas da argumentação jurídica, mediante as formas e regras dos argumentos jurídicos.

Em semelhante análise, Paul Ricoeur corroborou que Alexy e Atienza tratam da argumentação jurídica como um caso especial da discussão prática normativa geral. Anotou que o termo *discurso* impõe o formalismo da argumentação, restando uma sobreposição entre *discurso* e *argumentação*. Por *prático* o autor assinalou que se deve entender todo o campo de interações humanas; *normativo*, sobretudo do ponto de vista das normas que regem esse campo prático, normas estas com ideal de *correção* (*Richtigkeit, corrección*), através de uma “troca de argumentos cuja lógica não satisfaz a simples lógica formal, mesmo sem ceder à arbitrariedade do decisionismo nem à pretensa intuição das teorias morais intuicionistas, o que já de

saída põe o conceito de poder discricionário sob fortes suspeitas” (RICOEUR, 2008, p. 162).

A correção é, no entendimento de Alexy, o que é discursivamente racional e parece ser o principal elemento que liga o discurso jurídico ao discurso prático geral, pelo que se faz contingente clarear o entendimento conceitual de correção prática. Correção significa, no entendimento de Habermas, aceitabilidade racional, apoiada em argumentos (HABERMAS, 1997, p. 281). Ricoeur corrobora isso, aduzindo que o que define a pretensão à correção é encontrado em Habermas e no seu critério da comunicação universalizável, nesse horizonte de consenso universal onde se situam regras formais que levem à correção. “Um bom argumento é aquele que, idealmente, seja não só entendido, considerado plausível, mas também aceitável por todas as partes envolvidas” (HABERMAS, 2008, p. 162). Cumpre observar mais uma vez que não se trata da argumentação meramente estratégica, que visa tão somente o sucesso, superando-se a “verdade aristotelicamente formulada” (ALEXY, 2005, p. 19). Uma proposição que pretenda ser “correta” nada mais é do que uma proposição que pode ser justificada através de uma argumentação racional, logo, não é arbitrária ou despojada de valor, quanto menos simplesmente subjetiva. O que é *correto* é *construído discursivamente*. Essa construção é a objetivação de consensos que se dá argumentativamente. Uma espécie de formulação do correto e universalizável por meio de condições, critérios e regras do discurso que vão se fundando racionalmente e sendo discursivamente tornados universais. Cabe advertir que a verdade alcançada por meio dessa construção, assevera Claudia Toledo<sup>40</sup>, se dá por meio da produção cultural humana contextualizada temporalmente, isto é, historicamente construída, que pode em determinado momento ser assumida como verdade e noutra superada ou negada pela elaboração de uma nova verdade sobre o mesmo tema, evitando-se que se torne um dogma. Aliás, a verdade inequívoca e incontestável das ciências da natureza também é resultado de um consenso, fundado mediante critérios que possibilitam a justificação e a comprovação da premissa de que se parte. É isso que confere às ciências da natureza racionalidade, objetividade e, portanto, universalidade, outorgando-lhe o status de verdade e garantir-lhe grande margem de segurança (ALEXY, 2005, p. 20). Por que, então, não avaliar à ciência jurídica essa mesma verdade?

No pensamento de Eduardo Pohlmann, na afirmação que de toda proposição jurídica necessariamente erige uma pretensão de correção, está implícito muito mais do que um debate acerca do caráter científico da jurisprudência. Para ele, é a própria legitimidade do judiciário como instância de julgamento que está em xeque (POHLMANN, 2014, p. 14). O juiz é o representante do Estado Democrático na instância do Poder Judiciário. Sua legitimidade, conferida pelo Estado, é maior do que de qualquer outro cidadão para proferir um julgamento. Sua decisão é sinônimo de justiça, daquilo que ao menos deve estar “dentro” da lei. Caso contrário, podemos passar a acreditar que uma determinada sentença foi condicionada por critérios puramente subjetivos e/ou pessoais do julgador, ou então, pela utilização de qualquer método mais rápido ou simplório na sua justificação. Acreditar que o juiz possa se despojar de toda a carga pessoal na justificação de uma decisão pode ser uma quimera. Mas esperar que essa justificação se reduza ao espírito do juiz é igualmente um deslumbramento.

Importa, de outra banda, que o fato de uma sentença não possuir uma explícita pretensão de correção não refuta a tese de que o direito pretende a correção. Ainda que um juiz tirano possa subjetivamente não ter levantado a pretensão na sua sentença, devido a ele agir como uma autoridade jurídica, tal pretensão está objetivamente ligada à sua função. Além disso, deve-se ponderar de que decisões individuais, bem como normas, estão imersas num sistema jurídico. E desse obrigatoriamente emerge a pretensão de correção, do contrário, não pode ser considerado um sistema jurídico (ALEXY, 2005, p. 40)<sup>41</sup>. Conforme Eduardo Pohlmann, sistemas jurídicos só perdem seu caráter jurídico no caso de uma grande quantidade de decisões e normas seguirem um padrão de injustiça, quando então se poderia dizer que o sistema como um todo abandonou a busca da retitude.

A pretensão de correção, portanto, é uma necessidade resultante da própria estrutura dos atos jurídicos e do raciocínio jurídico, do discurso jurídico. A decisão judicial além de ser fundamentada à luz do ordenamento jurídico vigente deve buscar a resposta mais correta ao caso. E nesse sentido, ratificamos a compreensão do filósofo de Kiel por escolher uma alternativa que não seja orientar-se com base nas próprias ideias, tampouco nas daqueles em cujo nome se aplica o direito. A

---

<sup>40</sup> Na *Introdução* à publicação brasileira da obra *Teoria da Argumentação Jurídica* de Alexy (2005).

<sup>41</sup> Sobre o assunto, ALEXY, Robert. *El concepto y la validez del derecho*. *Op. cit.*, p. 40.

saída que ele oferece – e que obviamente se conforma na sua teoria da argumentação jurídica – é em resumo, um modelo que considera ao mesmo tempo, as convicções aceitas e os resultados das discussões jurídicas precedentes e ainda garante espaço para os critérios do *correto* ALEXY, 2005, p. 42). A pretensão de correção que se edifica de todo ato de fala normativo será utilizada como espécie de método ideal de verdade prática que, embora não possa ser alcançado, deve ser incessantemente buscado a fim de que os atos dos participantes tenham significado. Não é exatamente a busca pela única resposta correta na concepção de Dworkin, mas tampouco deve deixar de ser a busca por uma única resposta correta:

la idea regulativa de la única respuesta correcta no presupone que exista para cada caso una única respuesta correcta. Sólo presupone que en algunos casos se puede dar una única respuesta correcta y que no se sabe en qué casos es así, de manera que vale la pena procurar encontrar en cada caso la única respuesta correcta<sup>42</sup> (ALEXY, 2005, p. 151).

Quanto à tese da única resposta correta de Dworkin, Alexy entende ser impossível que diante de questões práticas que se baseiam não só, mas principalmente em interpretações e ponderações de interesses, seja possível apenas uma resposta certa para cada questão prática. E explica que essa impossibilidade não significa o caráter absoluto da correção. A correção é apenas a *ideia reguladora*, uma única resposta correta é algo a que se deve aspirar e não, a descobrir. Isso fica bem visível quando Alexy nos diz que: “Os participantes em um discurso prático, independentemente de haver uma única resposta correta, devem formular a pretensão de que sua resposta é a única correta<sup>43</sup>” (ALEXY, 2005, p. 300). E isso deve ser estendido ao processo judicial, de forma que a pretensão de correção não seja somente uma condição de êxito, mas uma “condição do jogo” (Ibid, p. 314).

O conceito central da tese do caso especial, portanto, é que as afirmações jurídicas, em todo e qualquer nível, sempre erigem uma pretensão de correção. A

---

<sup>42</sup> Tradução nossa: “a ideia reguladora de uma única resposta correta não pressupõe que para cada caso exista uma única resposta correta. Apenas se pressupõe que em alguns casos se pode dar uma única resposta correta e, igualmente, que não se sabe em que casos é assim, de modo que vale a pena procurar encontrar, em cada caso, a única resposta correta”.

<sup>43</sup> Cabe observar que este esclarecimento está no *posfácio* que Alexy acrescentou à segunda edição da obra Teoria da Argumentação Jurídica, como resposta a alguns críticos, em abril de 1990.

pretensão de correção implícita nas proposições jurídicas é tornada explícita pela institucionalização do dever dos juízes de justificarem suas decisões.

Todas as regras diretivas da racionalidade do discurso prático geral são aplicadas também ao discurso jurídico, devido à integração que Alexy defende entre ambos. Ocorre que o discurso prático racional geral constitui o fundamento do discurso jurídico, na medida em que este se vincula àquele, possuindo sua mesma estrutura. Por outro lado, diante da já mencionada especificidade do discurso jurídico, além das regras práticas gerais, faz-se necessária a formulação de outras que lhe são próprias, denominadas como regras de *justificação interna* e de *justificação externa* do discurso jurídico (TOLEDO, 2005, p. 09).

A questão da justificação se relaciona diretamente com a decisão judicial, uma vez que esta depende, tanto interna quanto externamente, de uma elaboração coerente. A particularidade da discussão jurídica (aqui a decisão) é a de que esta não exige uma racionalidade absoluta, mas “[...] apenas a exigência de que possa ser racionalmente justificada no contexto da ordem jurídica prevalecente” – é novamente a tese da exigência de correção, de Alexy (2005, p. 212). Atienza (2003, p. 20), coloca as decisões judiciais no campo de uma razão justificadora, afirmando que de modo geral os órgãos jurisdicionais ou administrativos não precisam explicar as suas decisões; o que devem fazer é justificá-las.

O procedimento de justificação de uma decisão pode significar “aducir razones (o aducir buenas razones o aducir razones persuasivas) en favor de uno de estos dos tipos de conclusiones: que es verdadero, probable, verosímil y atendible un enunciado cognoscitivo; lo que es justo, bueno, correcto y válido un enunciado prescriptivo<sup>44</sup>” (COMANDUCCI, 1999, p. 71). De forma semelhante, Alexy (2005, p. 217) aponta que

[...] os discursos jurídicos se relacionam com a justificação de um caso especial de afirmações normativas, isto é, aquelas que expressam julgamentos jurídicos. Dois aspectos da justificação podem ser distinguidos: *justificação interna* (internal justification) e *justificação externa* (external justification). A justificação interna diz respeito à questão de se uma opinião

---

<sup>44</sup> Tradução nossa: “[...] por “justificação” entendo o procedimento argumentativo que consiste em aduzir razões (ou aduzir boas razões ou aduzir razões persuasivas em favor de um desses dois tipos de conclusão: que é verdadeiro, provável, verossímil e plausível um enunciado cognoscível; que é justo, bom, correto e válido um enunciado prescriptivo”.

segue logicamente das premissas aduzidas para justificá-la. A correção dessas premissas é o assunto tema da justificação externa.

Em Atienza (2006, p. 40), a *justificação interna* é apenas questão de lógica dedutiva, mas, na *justificação externa*, é preciso ir além da lógica em sentido estrito. Tentemos explicar melhor. As regras de justificação interna devem atender à critérios gerais da lógica deôntica, especialmente a observação da construção do silogismo. Essa parte é mais formal, momento de verificar se a decisão é deduzida logicamente das assertivas expostas na fundamentação, o que exige que se desenvolva o máximo de etapas possíveis na argumentação jurídica afim de que se possa formular, no curso da justificação, expressões cuja aplicação ao caso concreto obtenha o maior consenso fundado (TOLEDO, 2005, p. 22). De acordo com Ricoeur, “a justificação interna diz respeito à coerência lógica entre premissas e conclusão; caracteriza, pois, a argumentação como inferência” (Ricoeur, 2008, p. 167). Em suma, deve haver coerência lógica na argumentação utilizada, de modo que não se trata de uma justificação especificamente jurídica. Quanto à relação que pode haver entre o “clássico” silogismo jurídico e a lógica do discurso prático, Toledo (2005, P. 11) pondera :

O modelo clássico do silogismo jurídico pelo qual se subsumi um fato a uma norma, encontrando-se a decisão jurídica (jurídica, em sentido lato, envolvendo tanto a decisão resultante do desenvolvimento teórico, abstrato do Direito, quanto a decisão judicial, na jurisprudência), não se efetiva mediante a utilização apenas dos princípios da lógica deôntica (com a cópula hipotético-condicional “deve ser”, diferentemente da lógica apofântica, que tem como cópula “é”) e seus modalizadores deônticos é ordenado, é proibido, é permitido. Soma-se à tradicional lógica deôntica, a lógica do discurso, que, embora formal, adentra no aspecto pragmático do enunciado jurídico apresentado como argumento na discussão. Aquele silogismo jurídico, com o enquadramento quase mecânico e blindado de críticas do caso concreto à norma jurídica, não se efetiva com tal simplicidade, mas, dentre outras exigências, requer a complexa ponderação do conteúdo valorativo das proposições jurídicas. Para a solução dessa ponderação oferece a lógica do discurso alguns recursos.

Já a justificação *externa* não está ligada à estrutura lógica do argumento, mas à justificativa das premissas que caracterizam como jurídico o discurso. Na justificação externa, o que se verifica é a correção das próprias premissas (utilizadas

na justificação interna). Só a título de informação, cabe mencionar os seis tipos de grupos de regras e formas de justificação externa que Alexy enumera: (1) da argumentação prática geral, (2) da argumentação empírica, (3) da interpretação, (4) da argumentação dogmática, (5) do uso dos precedentes e (6) das formas especiais de argumentos jurídicos (ALEXY, 2005, p. 227).

O plano das justificações interna e externa merece destaque porque, segundo Ricoeur (2008, p. 171), é nele que se impõe o recurso da argumentação à interpretação. Além disso, o filósofo francês ressalta que é ao nível da justificação das premissas (da justificação externa) que o entrecruzamento da argumentação e da interpretação parece indiscutível. Como ele motiva sua crença?

Não esqueçamos que, no final de seu artigo em *O Justo I*, Ricoeur pede que concordemos que talvez que a imbricação entre a argumentação e a interpretação no plano judiciário seja simétrica à imbricação entre a explicação e a compreensão no plano das ciências do discurso e do texto. “Ao encontro de uma aproximação puramente dicotômica da famosa polaridade, eu havia outrora concluído minha defesa com um tratamento dialético por uma fórmula em forma de aforismo: “Explicar mais para compreender melhor”” (Ricoeur, 2008, p. 172).

Dessa forma, antes de aprofundar a análise do entrecruzamento entre as teorias jurídicas e tentar conceber de fato o que é a empreitada judiciária de Ricoeur, faz-se necessário compreender a dicotomia entre explicação e compreensão na teoria do texto, da ação e da história, bem como conceber alguma noção do que representa o *mundo do texto* e da importância que tem o texto para a hermenêutica Ricoeuriana.

## 2 PAUL RICOEUR E A EMPREITADA JUDICIÁRIA

*“[...] Naquela noite o pagão, em seu sonho, foi conduzido  
pelo rabino por caminhos escuros e esburacados.  
“É isto, o paraíso de vocês?”  
“Como o senhor é impaciente!”  
Finalmente, entreveem uma modesta cabana.  
“Eis nosso paraíso”, diz o rabino, “entremos!”  
O que o pagão vê ali?  
Um velho debruçado, à fraca luz de uma vela, sobre um volumoso tratado.  
“É Rabi Akiva, o maior de nossos sábios depois de Moisés.  
Ele está no paraíso.”  
“Mas”, explode o pagão, “o senhor está zombando de mim!”  
Este paraíso é ridículo,  
e este velho, que deve ter estudado a vida inteira,  
continua a fazê-lo!”  
“Justamente, esta é sua recompensa.  
Agora ele compreende o que lê.””  
Gerard Haddad*

### 2.1 O texto e a dialética entre explicação e compreensão

No primeiro capítulo de nossa pesquisa já se consegue perceber que Ricoeur estabeleceu diálogo com a ciência jurídica, mas porque sua inquietação (ou zelo) é para com a hermenêutica. Importa termos em mente que para Ricoeur, quando se fala, o “Eu” está presente “compreendendo e explicando numa postura dialética tão poderosa que acaba por concretizar toda a dinâmica da interpretação” (GARNICA, 1993, p. 46). E a partir de toda a teoria desenvolvida para a interpretação do discurso, sobretudo do discurso como texto, merecendo destaque a obra *Do texto à ação*, passa então a investigar a hermenêutica mais particular do discurso jurídico.

Sempre inspirado pela *via longa* da sua fenomenologia hermenêutica, com a pergunta: *O que é compreensão?* – e diferente de Martin Heidegger e a *via curta* de sua ontologia da compreensão, com a pergunta:

*Como fazer para compreender?*<sup>45</sup> – Ricoeur colhe todos os frutos da “empreitada literária” para, posteriormente, semeá-los na “empreitada judiciária”. Precisamos compreender primeiro, portanto, no que consiste a sua empreitada literária: saber o que é um texto e como se dá a interpretação desse texto. Da mesma forma, como esse texto é permeado pela dialética entre explicar a compreender.

Ricoeur elaborou uma análise minuciosa da tradição hermenêutica vinculando-a a outras tradições de pensamento, procurando extrair o máximo dessa tradição sem reduzir as diferenças entre os autores a um consenso banal (GENTIL, 2004, p. 45) – o que leva a pressupor que essa atitude o tenha auxiliado na edificação de um de seus projetos, ou seja, da busca pela compreensão da própria existência humana, por meio do que chamou de *fenomenologia hermenêutica*. Na concepção de Hélio Salles Gentil, essa leitura inicia com uma profunda apreciação da própria palavra *hermenêutica*, sua origem (grega), seus significados (dizer, explicar, traduzir); passa pela distinção com a retórica e com a poética, que em Aristóteles é justificada pelo nome, pelo verbo, pelo enunciado e por Ricoeur mesmo, de forma diversa: pela intencionalidade, pelo alcance, pelo público, pelo objetivo. Alcança lugar ao lado de outras disciplinas como a exegese, a filologia e a **hermenêutica jurídica**, destacadamente pela exigência de clarear o sentido oculto ou confuso desses tipos de texto. Não se pode deixar de mencionar que Ricoeur se refere, de uma forma incomum, à hermenêutica como *enxerto*. Usou a expressão *enxerto da hermenêutica* na fenomenologia de Husserl porque, segundo ele, a fenomenologia ganharia uma renovação através da hermenêutica. Com isso, Ricoeur não quis dizer que a fenomenologia antecede a hermenêutica; pelo contrário, por ter surgido muito antes da fenomenologia husserliana, mais precisamente com a exegese dos textos sagrados (como pudemos atestar no capítulo anterior). O filósofo francês fala de um enxerto, e, para ser mais fiel a sua hipótese, de um enxerto tardio (RICOEUR, 1978, p. 07).

Seguindo na conformação de seu projeto, Ricoeur analisa movimentos da hermenêutica do século XIX como a *desregionalização* com Schleiermacher, do

---

<sup>45</sup> Ricoeur chama de *via curta* a ontologia da compreensão à maneira de Heidegger por que: “Não ingressamos pouco a pouco nessa ontologia da compreensão. [...] penetramos nela por uma súbita inversão da problemática. A questão – a que condição um sujeito cognoscente pode compreender um texto ou a história? – pode ser substituída pela questão: o que é o ser cujo ser consiste em compreender? O problema hermenêutico torna-se, assim, um domínio da analítica desse ser, o *Dasein*, que existe compreendendo” (RICOEUR .1978, p. 09).

*historicismo* com Wilhelm Dilthey e da *ontologização* com Martin Heidegger que ignora a “distinção entre explicar e compreender” de Dilthey, “recuando a questão da compreensão para um plano anterior ao debate epistemológico” (RICOEUR, 2004, p. 41). De acordo com Ricoeur (1991, p. 57 e p. 59), Schleiermacher desprivilegia a interpretação gramatical, onde a “tarefa apropriada da hermenêutica é realizada”, onde podemos compreender o autor melhor do que ele compreendia. Dilthey<sup>46</sup>, segundo ele, faz uma rude jogada quando separa explicação e compreensão, cortando a hermenêutica da explicação naturalista, levando-a de volta à esfera da intuição psicológica. Essa noção psicológica de transferência deveria ser abandonada por Dilthey, para que interpretasse o texto a partir de seu próprio significado. E em Heidegger, Ricoeur afirma que a interpretação não inclui as expressões significativas de outras pessoas, mas tão somente da situação em que o *Dasein* se encontra, o que obsta qualquer retorno a teoria do conhecimento. Ricoeur conclui que com Dilthey se abre um abismo entre as ciências da natureza e as do espírito e com Heidegger se salta diretamente para uma ontologia (*via curta*) sem resolver a questão metodológica da argumentação e o abismo passa a existir então, entre epistemologia e ontologia (Ibid, p. 41 e p. 42).

Em razão disso, Ricoeur dá especial lugar à reflexão de Hans-Georg Gadamer, que contrapõe ao “distanciamento alienante” a “experiência de pertencimento” (ao mundo, à história, à linguagem), chegando à conclusão de que a verdade é alcançada, compreendida, pela experiência. O que “acontece”, assim como na história, precede e antecede nossa reflexão. Pertencemos à história e à nossa tradição. Nós pertencemos à história e ela afeta nossa consciência antes de podermos aplicar qualquer metodologia histórica, podendo significar que qualquer potencial crítico na explicação é rejeitado, já que ele vem depois dessa relação de pertencimento que existe entre o intérprete e o assunto a ser compreendido. Há que fixarmos aqui essa noção de **pertencimento**. Ricoeur (1978, p. 105) lê em Gadamer:

---

<sup>46</sup> Ricoeur entende que a distinção metodológica defendida por Dilthey entre explicar e compreender como caracterizadora dos dois grandes domínios do conhecimento – ciências da natureza na busca por explicações aos fenômenos x ciências do espírito na busca pela compreensão do sentido de cada fenômeno, não pode ser sustentada. Ricoeur ainda observa que a noção de explicação já não é mais herdada das ciências da natureza e sim de modelos propriamente linguísticos (RICOEUR, 1978, p. 141).

Nós estamos sempre situados na história...Quero dizer que a nossa consciência é determinada por um devir histórico real de tal modo que ela não tem a liberdade de se situar em face ao passado. Por outro lado, quero dizer que se trata de tomar, sempre de novo, consciência da ação que, assim, exerce em nós, de modo que todo o passado, cuja experiência nós viemos a fazer, nos constrange a toma-la totalmente a nosso cargo, a assumir, de certo modo, a sua verdade.

Todavia, em Ricoeur, por mais que pertençamos à nossa história e estejamos lançados no mundo (*pertencimento*), sob uma condição finita e determinada, inseridos numa situação específica, não significa, no entanto, que estamos “fechados” (RICOEUR, 2004, p. 43) ou incapazes de introduzir uma instância crítica nesse pertencimento. Na concepção de Ricoeur, ao entrarmos em contato com expressões significativas de outra situação, de outro mundo, há o encontro de horizontes diversos ou uma “fusão de horizontes”, de duas perspectivas, dois modos de interpretar e, como consequência, o “horizonte da situação de quem compreende é alargado pela abertura trazida por outro horizonte, passando-se a ver o mundo de modo diferente” (GENTIL, 2004, p. 44). Compreendemos ao outro por meio do que Ricoeur chama de apropriação – o que em Gadamer é a dimensão de “aplicação”, já mencionada no capítulo anterior, sendo que “compreender um texto é sempre já aplicá-lo” (PALMER, 1986, p. 191). Nesse sentido, é interessante a percepção ricoeuriana de que esse pertencimento ao mesmo tempo abarca um distanciamento que lhe é inerente. Temos que reconhecer o distanciamento da mesma forma que o pertencimento, ambos como dimensões constitutivas da história. De que forma? Para ele, essa consciência histórica de pertencimento precisa pressupor ou assumir o distanciamento para conseguir avaliar criticamente aquilo que lhe é transmitido. Nessa articulação entre distanciamento e pertencimento, Ricoeur vai fundar a ideia de que o assunto do texto não pertence nem ao autor, nem ao leitor, numa espécie de instância de controle para a interpretação. “Ele vai elaborar sua perspectiva ou sua contribuição à hermenêutica articulando de uma forma muito interessante pertencimento e distanciamento a partir da noção de texto” (GENTIL, 2004, p. 45).

Mas o que é um texto para Ricoeur? A resposta, que dá início ao seu grande projeto hermenêutico, parece simples. Num primeiro momento, inicia sua reflexão respondendo tão simplesmente: “texto é todo o discurso fixado pela escrita”

(RICOEUR, 1989, p. 141). Assim é que Ricoeur desenvolve a noção de texto começando pela diferença entre *linguagem* e *discurso*. A linguagem é um sistema de regras composto por sinais que existem virtualmente, fora do tempo. Enquanto que o discurso é a efetuação da linguagem como evento e significação (ambos os conceitos serão explorados mais adiante, quando tratarmos da dialética entre explicar e compreender na teoria do texto). Mas, pergunta Ricoeur, e o discurso teve de ser obrigatoriamente pronunciado antes da escrita? A escrita foi, então, uma fala? Ele nos responde referindo que somos tentados de início, a dizer que sim, que a fala antecede a escrita. Que a escrita é uma fala fixada. Em seguida, vai mais adiante, “O que é fixado pela escrita é, pois, um discurso que poderia ter sido dito, é verdade, mas que se escreve, precisamente, porque não se diz” (RICOEUR, 1989, p. 141 e p. 142). Diferente da fala, portanto, o texto, a escrita, reclama agora um leitor e isso, a relação entre a escrita e o leitor, permite introduzir o conceito de interpretação. Há que se observar que essa substituição da locução e do locutor pela escrita e do interlocutor pelo leitor não é simétrica. Não se trata de um diálogo onde, aliás, só para exemplificar, as dúvidas podem ser prontamente esclarecidas entre locutor e interlocutor, no momento mesmo em que se desenvolve o discurso. A relação do leitor com a obra é de natureza completamente diferente. O escritor não está ali para responder ao leitor. O discurso falado é realizado no presente e pode se perder. O escrito, não possui “tempo” e se constitui em um assentamento, com garantia de que não será “perdido”. “O leitor está ausente da escrita; o escritor está ausente da leitura” (RICOEUR, 1989, p. 143). A relação que se pode estabelecer é apenas de comparação, haja vista que o que foi escrito é intenção direta de fala, algo que se quer falar e fica registrado como escrita. Para Ricoeur, é como uma espécie de arquivo, disponível para as memórias individual e coletiva.

Em seguida, Ricoeur (1988, p. 43- p. 44) refere-se ao texto como paradigma da distanciação. Tal noção é conceito-chave para desenvolver sua teoria da interpretação. Esse paradigma quer dizer que enquanto há uma proximidade direta entre o locutor e aquilo que ele fala, há uma distância entre o autor do texto e aquilo que ele escreve. Como ele mesmo explica:

Minha própria reflexão procede de uma recusa dessa alternativa e de uma tentativa de ultrapassá-la. Esta tentativa encontra sua primeira expressão

na escolha de uma problemática dominante e que me parece escapar, por natureza, à alternativa entre distanciamento alienante e participação por pertença. Essa problemática dominante é a do texto, pela qual, com efeito, reintroduz-se uma noção positiva e, se posso assim me expressar, produtora do distanciamento. O texto é, para mim, muito mais que um caso particular de comunicação inter-humana: é o paradigma do distanciamento na comunicação. Por esta razão, revela um caráter fundamental da própria historicidade da experiência humana, a saber, que ela é uma comunicação na e pela distância. (RICOEUR, 1988, p. 43, p. 44)

A hermenêutica de Gadamer representa um ponto de partida para desenvolver o paradigma da articulação entre *pertencimento* e *distanciamento* no texto, não sendo demais reafirmar que Ricoeur reclama a distância como condição de possibilidade de uma hermenêutica crítica. Em suma, o texto é justamente o agente da distância na comunicação a partir (1) da distância do dizer no dito; (2) da escrita com o desaparecimento da situação comum aos interlocutores no discurso falado, tendo como consequência a o fenômeno da separação entre mundo do autor e mundo do texto, que se sobrepõe entre autor e leitor; (3) da distância do real consigo mesmo, de onde se insurge a referência no enunciado metafórico ou na literatura, na ficção em geral. O discurso falado ou escrito também é a transformação que atinge a relação referencial com o mundo (RICOEUR, 1989, p. 144). É importante que compreendamos melhor essa noção de referente em Ricoeur. Daquilo que se fala ou se escreve possui referência no mundo. Falamos das coisas do mundo; que se referem ao mundo. Isso, que Ricoeur chama de *função referencial* é, segundo ele, muito importante porque compensa a separação entre os signos e as coisas. Pela função referencial, a linguagem restitui ao mundo estes signos que a função simbólica, na sua origem, tornou ausentes das coisas. E também porque o texto possui referente, é tarefa da interpretação buscar esse referente ou efetuar a referência no texto. Isso leva a outra constatação, a de que “o texto é exatamente o lugar onde o autor sobrevive” (RICOEUR, 1989, p. 145). Ricoeur indaga da seguinte maneira sobre essa observação; “Mas ele [o autor] sobrevive aí de uma forma diferente da de primeiro leitor?” A resposta é positiva e vem com problemas que dizem respeito à relação da explicação com a interpretação, que nasce no momento em que se está lendo. Estas duas posições (explicação e interpretação) se confrontam no ato da leitura. Enquanto que em Dilthey, recordamos, “ou explicais à maneira do sábio naturalista ou interpretais à

maneira do historiador”; para Ricoeur essa relação, a princípio antinômica, pede renovação, à procura de “estreita complementaridade ou reciprocidade” (RICOEUR, 1989, p. 146). Inicia-se o empenho de Ricoeur para superar a velha e danosa dicotomia do “explicar e compreender” imposta à hermenêutica pelo pensamento de Dilthey. Essa dicotomia, como já referido na introdução deste trabalho, procede da convicção segundo a qual toda atitude explicativa é tomada de empréstimo da metodologia das ciências da natureza e indevidamente estendida à metodologia das ciências do espírito.

Nesse sentido, “a interpretação dos textos levanta problemas específicos porque são textos e não uma linguagem falada”, e “são estes problemas que constituem a hermenêutica enquanto tal” (RICOEUR, 1989, p. 205 e p. 206). Vejamos como o texto passa a ser tomado como objeto de toda a tradição hermenêutica e, além disso, como ele obriga a essa reorientação sobre a relação entre explicar e compreender, assim como a relação entre pertencimento e distanciamento. Vimos que o texto, tomado como “paradigma do distanciamento na comunicação”, revela “um caráter fundamental da própria historicidade da experiência humana, a saber, que ela é uma comunicação na e pela distância” (RICOEUR, 1989, p. 38). Ricoeur observa que Gadamer entende essa distância como alienante, mas a contrapõe como sendo produtiva.

Mas retomemos a noção de texto como obra e pensemos no que se pode “perder” ou produzir em razão, novamente, da distanciação. Uma obra, um “todo unitário”, exige convenções linguísticas, organização e métodos de composição que praticamente obrigam à estruturar a obra. A obra apresenta caracteres de organização e de estrutura que nos permitem estender ao próprio discurso os métodos estruturais que, inicialmente, foram aplicados com êxito nas entidades da linguagem mais curtas que a frase, em fonologia e em semântica. Como leitores, podemos permanecer somente dentro do texto, “na clausura do texto” (RICOEUR, 1989, p. 149), tratá-lo apenas como texto sem mundo e sem autor e explicá-lo então por suas relações internas; por suas estruturas. Aqui se está mais interessado na análise da língua, em observar aquilo que é comum a todos os autores da obra e que funciona em nível inconsciente. Neste momento predomina a ideia de conferir cientificidade à escrita, relacionando a língua apenas com que lhe é pertinente (sincronia), sem relacioná-la com a história (diacronia). Com isso, Ricoeur quer

provar que a estrutura mental do autor da obra é a mesma, independente da raça, do clima e da religião. O que se vê é que, numa estrutura, as unidades se relacionam numa combinação coerente das unidades autônomas; devendo haver ordem e normas para haver significação – fica esclarecido o **discurso como significação**.

Só para mencionar, não deixando de recordar a conhecida dicotomia entre explicar e compreender, a explicação sem a compreensão é a noção do texto dada pelos analistas. O texto é tomado como uma espécie de “máquina” de funcionamento puramente interno. Em outras palavras, o texto deve ser considerado como algo objetivo, eliminando a intencionalidade do autor e a subjetividade do auditório – tratar o texto sem mundo e sem autor (RICOEUR, 1989, p. 149). A explicação eliminaria toda relação subjetiva e intersubjetiva em nome da objetividade do texto e este é explicado tão somente por suas relações internas. A compreensão sem a explicação, por seu turno, é a noção romântica do texto, onde a análise estrutural surgiria de uma objetivação alheia à mensagem do texto. A mensagem é a intenção do autor, é o que ele diz ou quer dizer, que é inseparável de sua obra. E a compreensão é o que estabelece, entre a alma do leitor e a do autor, uma comunicação.

Colocadas dessa forma, explicação e compreensão são dois modos distintos quanto à de atitude que pode ser tomada pelo leitor frente ao texto. É um debate que se inicia como uma simples análise da nossa maneira de pensar e de falar sobre o mundo, “mas que, pelo movimento do argumento, se dirige às próprias coisas que requerem que as nossas concepções se debrucem sobre elas” (RICOEUR, 1989, p. 163). A primeira “briga” que surge daí diz respeito àquele velho embate entre epistemologia e ontologia. O termo *explicação* indica a tese da não-diferenciação, da continuidade epistemológica entre ciências da natureza e ciências do homem. O termo *compreensão* proclama a reivindicação de uma irredutibilidade e de uma especificidade das ciências do homem (Ibid). Mais uma vez fica difícil acreditar que uma dialética entre elas seria possível. Mas Ricoeur vai insistir. (1) Parte da afirmação que a filosofia carrega a tarefa de fundamentar o pluralismo dos métodos e a descontinuidade epistemológica entre modo de ser da natureza e modo de ser do espírito – “Se a filosofia tem de sobreviver, não é suscitando cismas metodológicos” (Ibid, p. 164). (2) Segue na defesa de que a dialética entre

explicação e compreensão também possui suas dimensões, quais sejam: a epistemológica – se a implicação mútua entre ambas existe, deve-se encontrar entre as ciências da natureza e do homem tanto uma continuidade como uma descontinuidade e, igualmente, um parentesco e uma especificidade metodológicos – e a ontológica – se explicação e compreensão estão ligadas ao plano epistemológico, já não é possível fazer corresponder um dualismo ôntico a um dualismo metódico (Ibid). (3) Levanta a importância de considerar que a própria teoria da compreensão (*Verstehen*) deveria realizar “uma revisão completa da relação puramente dicotômica entre explicar e compreender”, tendo em conta certas dificuldades internas que apresentara. Ricoeur esclarece que Dilthey, maior representante da teoria do *Verstehen*, não podia se limitar “a fundamentar a compreensão na nossa capacidade de nos transferirmos para um vivido psíquico estranho com base em signos” que outro traz para serem apreendidos. A compreensão teria de se edificar como verdadeiro saber para que se pudesse falar em ciências do homem. Era o desejo de dar à compreensão a mesma respeitabilidade científica que a explicação possuía (RICOEUR, 1989, p. 165).

Tal insuficiência já é o bastante, alega Ricoeur, para introduzir a ideia de completude entre explicar e compreender. O filósofo francês erguerá essa bandeira da dialética colocando-a nos três lugares principais onde se discute a dicotomia: na teoria do texto, na teoria da ação e na teoria da história.

Na teoria da ação, a discussão sobre *explicar* e *compreender* surgiu nos anos de 1955-1960, sob influência de Wittgenstein e de Austin, gerando a mesma dicotomia: não é no mesmo *jogo de linguagem* que se fala de acontecimentos da natureza ou de ações humanas (RICOEUR, 1989, p. 171). Ricoeur afirma que o debate se desenrolou, na maior parte, em torno da palavra *causa*. Nos acontecimentos da natureza, o *porquê* pede uma causa (no sentido humeano), e nas ações humanas o *porquê* pede uma razão. Para a mesma questão, portanto, dois *jogos de linguagem* distintos: no primeiro uma causalidade, no segundo uma motivação. A filosofia, numa atitude de esclarecimento, teoria de explicar os fenômenos da natureza e os fenômenos humanos segundo métodos diferentes (Ibid).

Só que para Ricoeur causa e motivo, até no nível da linguagem vulgar se interferem. Dessa relação teríamos, num dos extremos, uma causalidade sem

motivação, e, no outro extremo, uma motivação sem causalidade. Para justificar essa assertiva, Ricoeur exemplifica, a partir de Freud, os motivos inconscientes que estariam muito próximos de uma interpretação em termos econômicos, como causalidade sem motivação, onde há constrangimento, e os jogos intelectuais (xadrez pode ser um deles), como motivação sem causa. Em seguida expõe que “O fenômeno humano situar-se-ia no entre-dois, entre uma causalidade que pede para ser explicada e não para ser compreendida e uma motivação que releva de uma compreensão puramente racional” (RICOEUR, 1989, p. 173).

Suas justificativas para a dialética da explicação com a compreensão na teoria da ação é bem mais interessante do que aqui exporemos, mas não podemos encerrar esse mote sem introduzir a importante concepção de que a ação é um bom *referente* para toda uma categoria de textos, na medida em que se pode mostrar que, pelo menos uma região do discurso pertence ao sujeito da ação, que se refere a ela (RICOEUR, 1989, p. 177). Assim como na escrita perde-se a característica de evento do discurso, mas se mantém a significação, para que possamos estudar a ação como ciência, ou seja, torná-la objeto, é necessário descartar sua característica de evento temporal, volátil, e conservar sua característica de significação, seu sentido. A ação é uma obra aberta, também perde a subjetividade do autor, mas se compensa com a subjetividade daquele que tem conhecimento da ação, o leitor (Ricoeur usa a expressão “juízes”), vejamos:

À maneira de um texto, cuja significação se liberta das condições iniciais da sua produção, a ação humana tem um peso que não se reduz à sua importância na situação inicial da sua aparição, mas permite a reinscrição do seu sentido em novos contextos. Finalmente, a ação, como um texto, é uma obra aberta, dirigida a uma sucessão indefinida de <leitores> possíveis. Os juízes não são contemporâneos, mas a história posterior (RICOEUR, 1989, p. 177).

Diferente do que faremos agora, Ricoeur deixou por último a investigação da dialética sobre *explicar* e *compreender* na teoria da história. Deixaremos por último, propositadamente, a dialética na teoria do texto.

Ricoeur (1989, p. 178) argumenta tomando a história como um tipo de narrativa, que se refere às ações já acontecidas. Para ele, na história existem duas

arenas onde se localizam, em relação de oposição, os historiadores que defendem que o método histórico se refere a ações humanas regidas por intenções e os historiadores que defendem a explicação na história segundo o modelo da explicação do modo de ser da natureza. Quanto ao que defendem os primeiros, decorre a necessidade de compreender essas intenções. Diferente do conhecimento objetivo das ciências da natureza, essa compreensão não é possível sem uma auto explicação do próprio historiador, da sua subjetividade. É o *compreender* não muito diferente daquele da teoria da ação e, veremos, do da teoria do texto.

Quanto aos que se encontram no outro lado da arena, anotamos: “(...) condenado a nunca atingir o trabalho original e específico do historiador e a impor-lhe um esquema artificial que só satisfaz o epistemólogo” (RICOEUR, 1989, p. 179). Para ele essa é a posição do *explicar* na teoria da história.

Com isso, Ricoeur aponta uma fragilidade científica na história: ela oscila entre ciência de verdade e “explicação popular”. As regras da história são na sua maioria, não formuladas, “são elas próprias regularidades de nível variado quanto à seriedade científica”, variando de ditados da sabedoria popular até “leis psicológicas mal formuladas”. Num paradoxo curioso, Ricoeur ultrapassa essa vulnerabilidade, observando que a fragilidade científica da história reside completamente na fragilidade epistemológica dessas regras gerais tacitamente admitidas (RICOEUR, 1989, p. 180). A história se vê obrigada a contentar-se, na maior parte das vezes, com um esboço explicativo (*explanation-sketch*), uma explicação que precisa ser mais e mais completada, aprofundada e que, justamente por isso, é levada ao mais alto nível de cientificidade (Ibid). Isso justifica a continuidade lógica e específica da história, que deve ser contingente, aceitável e inteligível.

Seguir uma história ou contar uma história é uma atividade absolutamente específica, passível de uma “antecipação incessante” e de um resultado que não é deduzível, é aceitável, uma vez que prevê o desenrolar posterior dos acontecimentos e o desfecho. Enquanto se conta a história – se narra – fazemos a correção adequada dessas antecipações até que elas coincidam com o desfecho real. Para tanto, se necessita enxertar a compreensão.

Para corroborar que a *explicação* recorre à *compreensão*, Ricoeur retorna ao modelo sugerido por Hempel<sup>47</sup> (1989, p. 179) e o certifica, dizendo que a tese dele é invencível e o seu silogismo explicativo é bem edificado. O que Hempel (RICOEUR, 1989, p. 179), ignora é a função de explicação:

A sua estrutura está bem descrita, mas é desconhecida a sua função: quer dizer que a explicação é o que permite seguir, de novo, a história quando a compreensão espontânea é bloqueada. Isso explica que a explicação possa mover-se em níveis de generalidade e, portanto, de cientificidade variáveis, se é verdade que a intencionalidade do historiador não visa colocar um caso sob uma lei, mas interpolar uma lei na narrativa para relançar a sua compreensão. É esse o jogo alternado da compreensão e da explicação, em história

Tem-se uma teoria que apoie a compreensão na explicação, ou no elemento narrativo, facilita a “passagem” da compreensão à explicação. Resultado que para Ricoeur (1989, p. 182), já não deve mais nos surpreender, *“na medida em que a história combina a teoria do texto e a teoria da ação, numa narrativa verdadeira das ações dos homens no passado”*. Em outras palavras, a compreensão na história seria a competência para seguir uma narrativa verdadeira das ações humanas, cuja principal objetivação se constituiria na marca deixada pelas ações dinâmicas dos homens ao narrar uma história (Ibid).

E a dialética na teoria do texto? Para a nossa empreitada, ela é a mais importante, pois é a partir dela que Ricoeur vai desenvolver a revisão radical do problema metodológico da hermenêutica, além do que, também é a partir dela que o autor desenvolve a noção de mundo do texto. Para conformar a proposta dialética na teoria do texto, Ricoeur parte da diferença entre *a linguagem* e *discurso*: “a interpretação dos textos levanta problemas específicos porque são textos e não uma linguagem falada” (GENTIL, 2004, p. 53). Para ele, a linguagem (palavras, signos, códigos, mitos, poesia) seria um sistema de regras composto por sinais atemporais, que existem virtualmente, fora do tempo, que, afirma, cortam os seus laços com todo o desenvolvimento histórico (RICOEUR, 1987, p. 103). O discurso, por sua vez, é a efetuação da linguagem como (1) evento, como acontecimento, no tempo e

---

<sup>47</sup> Em seu artigo *The Function of General Laws in History*, datado de 1942 e “que todos os autores

remetendo a seu locutor (algo que não acontece com a linguagem) e como (2) significação, como algo a ser compreendido. O discurso seria linguagem como acontecimento, naquele determinado tempo e espaço e dirigido a um auditório. Assim, embora seja a linguagem necessária para que haja comunicação, ela não ocorre como diálogo. É o discurso que acontece como comunicação, em determinado espaço e tempo e como algo a ser compreendido.

Uma das funções da linguagem seria então, a de descrever e criar o real. Lembrando que a linguagem e o real seriam mediados por símbolos, pelo imaginário, pelo mito e pela poesia, que se configuram nos textos, documentos, monumentos (RICOEUR, 1989, p. 169). Da mesma forma, o uso da linguagem seguiria uma espécie de modelo ou padrão para qualquer escrita, delimitando e ordenando o discurso. Diante disso, uma linguagem mediada por signos ou códigos, pode despontar ou ocultar intenções, ações, vivências, experiências.

Assim é que na passagem do discurso (do dizer) à escrita (ao dito), muito pode ser perdido e de fato se perde. “No diálogo, tanto quem fala como quem escuta compartilha uma mesma situação (...), podem corrigir-se mutuamente quanto aos significados do que querem dizer” (GENTIL, 2004, p. 62). Conforme Ricoeur, justamente por isso é que o texto toma vida própria, não coincide mais somente com o que o autor queria dizer, como defendem os *românticos*. “O texto está ali, já fixado na escrita, não pode tentar dizer de outra maneira o que já disse para corrigir uma eventual compreensão equivocada do leitor” (Ibid).

Em outras palavras, na passagem do discurso à escrita as características de evento do discurso, como a situação comum aos interlocutores e a referência ao locutor, são perdidas naquela respeitável “hermenêutica da distanciação”, a qual já referimos, e que merece destaque porque é a partir dela que o texto em Ricoeur toma vida própria: o que se escreve já não coincide mais com o que o locutor queria dizer. “O diálogo “liga, imediatamente, a voz de um ao ouvido do outro”, o texto instaura essa **distância** entre um [locutor] e outro [ouvinte]” (GENTIL, 2004, p. 59). Com essa objetivação do discurso, o que o texto quer dizer não pode ser reduzido à intenção de seu autor, visto que perde as características subjetivas de quem o escreve. Não há como não repetir Gentil (2004, p. 59). ao citar a aguda metáfora que Ricoeur utiliza para expressar que o discurso como escrita ganha *autonomia*:

---

posteriores não se cansam de comentar, aprofundar ou refutar” (RICOEUR, 1989, p. 179).

Às vezes gosto de dizer que ler um livro é considerar o seu autor como já morto e o livro como póstumo. De fato, é quando o autor está morto que a relação com o livro se torna completa e, de certo modo, intacta, o autor já não pode responder, resta apenas ler a sua obra

É bastante importante anotarmos que a função da distanciação na interpretação não é para Ricoeur somente uma questão de método. “Mais ainda, não é somente um obstáculo a ser superado no trabalho de interpretação, mas condição de toda a compreensão” (GENTIL, 2004, p. 61). Com essa autonomia que Ricoeur (1990, p. 58) dá de presente ao texto, tanto em relação às intenções do autor como em relação ao mundo proferido, a distanciação é evidente, se podendo introduzir outro notável conceito ricoeuriano, o de *mundo do texto* – que em Gadamer é *a coisa do texto* que pode ser assim definido:

(...) um texto literário, em geral e particularmente um texto narrativo, projeta diante si um mundo do texto, mundo possível, é certo, mas ainda assim mundo, enquanto local onde eu me poderia manter, que poderia habitar para nele realizar as minhas possibilidades mais próprias. Não sendo um mundo real, esse objeto intencional visado pelo texto constitui, enquanto é o fora do texto, uma primeira mediação, na medida em que o que é apropriado pelo leitor não é a intenção perdida do autor, por trás do texto, mas o mundo do texto diante do texto (RICOEUR, 1990, P. 58)

O conceito de *mundo do texto* está diretamente relacionado com a proposta de dialética para resolver a discussão entre os hermeneutas analistas e os românticos. Ricoeur defende que a superação da ideia de oposição entre suas respectivas atitudes, explicar e compreender, é a verdadeira hermenêutica, que a seu turno se constituiria em um processo complexo, que engloba dois estádios distintos, mas complementares: objetividade e subjetividade. O *mundo do texto* surge da objetividade da obra com a subjetividade do autor. A significação da obra é percebida pela análise objetiva de seu código e pela apropriação subjetiva do seu conteúdo pelo leitor.

Passemos a percorrer o caminho de Ricoeur, mas certamente com um horizonte bem mais estreito, em direção à sua dialética, que começa da compreensão à explicação. Ele próprio esclarece: “Na explicação, nós explicamos ou desenvolvemos o conjunto de proposições e significados, enquanto na compreensão nós compreendemos ou entendemos como um todo a cadeia de significados parciais em um ato de síntese” (Ricoeur, 1976, p. 72).

Compreender em Ricoeur é compreender-se diante do texto, compreender a si mesmo. Se no diálogo procuramos a intencionalidade do locutor, na leitura procuramos a significação obtida do *mundo da obra* segundo nossa capacidade subjetiva de compreensão. É interessante que Ricoeur (1990, p. 58), vê essa compreensão não como capacidade finita de compreender do leitor, mas como um *expor-se ao texto*, deixar-se receber do texto “um *si* mais amplo”. Disso seguem as noções de *apropriação* e *desapropriação* na compreensão do leitor. A primeira exige uma crítica interna e a segunda, que eu me “perca” como sujeito: “Só me encontro, como leitor, perdendo-me” (RICOEUR, 1990, p. 59).

Tomando o caminho inverso, da explicação para a compreensão, Ricoeur observa que não há explicação que não se complete por meio da compreensão. “O desenvolvimento da explicação como um processo autônomo procede da exteriorização do evento no significado, que é completada pela escrita e pelos códigos gerativos da literatura” (RICOEUR, 1976, p. 74). A explicação se torna necessária quando exteriorizamos o discurso, em marcas materiais e códigos, ou seja, quando o discurso é escrito e se torna uma obra. A explicação, ou seja, aquilo que já foi dito aqui acerca da semântica do texto, “para a qual remete a análise estrutural, convida-nos a compreender que a intenção não é, a título primordial, a presumida intenção do autor” (RICOEUR, 1989, p. 159). E de fato, é prudente reconhecer que antes de adivinhar a intenção do autor (que parece estar além do nosso alcance), devemos adivinhar o significado do texto. Não há regras para adivinhar o significado verbal de um texto, mas há regras de validação, que são o que conformam o processo explicativo. Já vimos sua definição mais simples: “destacar a estrutura, quer dizer, as relações internas de dependência que constituem a estatística do texto” (Ibid). À explicação é dado o papel principal da estrutura na compreensão e validação de uma interpretação. Quando a fala se torna escrita, o texto automaticamente se liberta da intenção do autor. “Uma nova fase da

hermenêutica se abre com o sucesso da análise estrutural; a partir de então a explicação é o caminho obrigatório da compreensão” (RICOEUR, 1991, p. 82).

Por outro lado, ao invés de ler um texto à maneira literária, se pode ler o texto simbolicamente. Outros “horizontes”, “abrem a obra a várias leituras” (RICOEUR, 1976, p. 78). Estamos então envolvidos no círculo hermenêutico, uma interpretação que nos parece mais crítica e profunda, com o provável propósito de evitar o subjetivismo da hermenêutica contemporânea e validar interpretações possíveis (SCHMIDT, 2012, p. 224).

Os hermeneutas analistas equivocaram-se ao se concentrar no código e ignorar a significação, que é o propósito do texto. Mesmo “separado” do autor, o texto mantém uma significação que seria incompreensível pela análise pura e simples dos signos textuais. Os hermeneutas românticos também se enganaram, pois a própria objetivação do texto diferencia a escrita do discurso. Assim, a interpretação de um texto não pode ser feita pelo mesmo método usado na compreensão de um diálogo. A superação da hermenêutica estruturalista aconteceria na medida em que não restringisse a interpretação à decodificação da estrutura do texto, mas se abrisse para a referência do texto, para a sua relação com o mundo e com o leitor. A superação da hermenêutica romântica se daria na medida em que não se tentasse decifrar a intenção inicial do autor, mas sim trabalhar na construção das possibilidades interpretativas abertas do texto. Entretanto, a reflexão de Ricoeur atinge a conclusão de que o conflito não é entre as teorias da interpretação, mas no interior da própria interpretação (SCHMIDT, 2012, p. 221). Se quisermos uma interpretação madura e crítica, faz-se necessário lançar mão da dialética entre compreensão e explicação. Schmidt (2012, p. 225 e p. 226) aclara e ratifica isso com o feliz exemplo que ora transcrevemos:

Podemos simplesmente apreciar uma sinfonia de Beethoven. Entretanto, se conhecemos a estrutura das sonatas e podemos analisar como essa estrutura funciona no primeiro movimento, então tanto nossa compreensão quanto nossa apreciação aumentam. Assim, é possível e desejável integrar a explicação à compreensão.

A análise estrutural, como uma forma de explicação, aprofunda a interpretação de um texto e adiciona controle metodológico à interpretação. Elas precisam trabalhar juntas na hermenêutica. “(...) a compreensão sem explicação é cega, enquanto a explicação sem a compreensão é vazia” (SCHMIDT, 2012, p. 225).

Toda essa explanação tem o propósito – levantado por Ricoeur em *O justo* – de clarificar a suspeita de uma simetria entre a dialética da compreensão e da explicação no plano das ciências do discurso e da teoria do texto e a dialética da interpretação e da argumentação no plano da teoria judiciária. É chegado o momento de ver, no tópico que segue, como isso é possível.

## **2.2 O entrecruzamento: dialética entre interpretação e argumentação.**

Vimos no primeiro capítulo, que a teoria do direito passou a ser permeada pelos novos paradigmas interpretativos da hermenêutica filosófica e da teoria da argumentação, haja vista que o formalismo adotado como modelo teórico das correntes positivistas pareceu insuficiente para responder ao direito.

Todavia, ainda que se encontrem na mesma direção, indo ao encontro da crítica ao positivismo jurídico, as teorias pós-positivistas terminam enveredando por caminhos antagônicos. Já vimos que na aquiescência de Ricoeur, no âmbito da teoria do direito, argumentação e interpretação seriam supostamente operações rivais, apesar de tratadas nesse contexto de um debate unificado (RICOEUR, 2008, p. 153).

Ocorre que divergências entre as teorias, para Ricoeur, põem em xeque a coerência epistemológica daquilo que ele chamou de "debate judiciário" (RICOEUR, 2008, p. 153). E principalmente em razão disso, o autor propõe uma dialética entre interpretar e argumentar na teoria judiciária.

Cabe especificar que essa sugestão teve origem por ocasião de uma conferência apresentada em um seminário da *École nationale de la magistrature*. Naquele momento estava “em jogo”, tanto para o próprio Ricoeur, como para os operadores jurídicos (magistrados e juristas), a *coerência epistemológica do debate*, sendo este uma “fase do processo que [...] se desenvolve entre o momento de

incerteza característico da abertura do processo e o momento do pronunciamento da sentença, quando se põe fim a essa incerteza inicial com uma palavra que profere o direito” (RICOEUR, 2008, p. 153).

Assim, numa primeira abordagem, Ricoeur aponta que, na seara jurídica, se costuma considerar *interpretação* como aquilo que se assemelha à operação de aplicação da norma jurídica ao caso litigioso – momento de pronunciamento da sentença, com a “certeza” ou resposta esperada pelas partes litigantes – e *argumentação*, característica da fase do debate em que se dá o “assalto de argumentos”, ou seja, em que ainda existe o momento da incerteza, enquanto o pronunciamento do juiz não vem.

Em seguida, aduz, como já vimos, que sua investigação foi motivada pela suspeita de uma aparente analogia entre o par compreender/explicar – já denotado pela teoria do texto, da ação e da história – e o par interpretar/argumentar no plano jurídico, tomando como horizonte as teorias da interpretação de Dworkin e da argumentação de Robert Alexy e Manuel Atienza, ainda que, a princípio, sejam consideradas teorias opostas da hermenêutica jurídica, sobretudo porque a interpretação nunca foi reconhecida como “componente original do discurso (*Diskurs*) jurídico” (RICOEUR, 2008, p. 154).

Mais do que pela análise dessas teorias jurídicas, foi pelas “insuficiências internas” dessas correntes opostas e por aquilo que chamou de “enquadramento estratégico”, que Ricoeur alcançou a sua proposta de dialética entre interpretar e argumentar no plano judiciário e alcançou o entrecruzamento entre elas. A teoria literária ou o modelo do texto literário, mais especificamente o modelo do texto narrativo, já mencionado, fornece uma alternativa aceitável à tese *no answer* dada aos casos difíceis, na concepção positivista do direito. Mas de que forma? É o que pretendemos tratar na sequência. Vamos da interpretação à argumentação, primeiro.

Recordemos que em Dworkin, o problema da *arbitrariedade do decisionismo* estaria solucionado na hermenêutica literária (DWORKIN, 2001, p. 221). Inspirado por esse método de interpretação (construtivo), Ricoeur recorre então à analogia entre direito e crítica literária. Se na crítica literária há uma oposição entre “sentido imanente ao texto” e “intenção do autor”, na teoria do direito pode-se referir a disjunção entre “sentido da lei” e “instância da decisão”. O problema principal é o

seguinte: enquanto na *empreitada literária* a imprecisão e vagueza do texto denotam fraqueza, na *empreitada judiciária* esse vazio ganha força, na medida em que a interpretação se sustenta pelas possibilidades abertas pelo próprio texto à comunidade de leitores, de forma que o sentido do texto seria reconstruído recorrendo-se a relações de conveniência e ajustamento (*fit*) entre a interpretação de um trecho e o todo da obra. Por meio do *fit* e da explicação, estamos respeitando o princípio hermenêutico da interpretação recíproca entre a parte e o todo. Esse “fit” interpretativo não se dá em um caso isolado (do tópico de um julgamento determinado), mas na historicidade da empreitada judiciária como um todo, levando em conta sua dimensão temporal, cuja dinâmica é associada ao simbolismo de uma cadeia de narradores (por analogia, do *romance em cadeia* dworkiano) em que cada um acrescenta um capítulo à obra sem ter conhecimento de seu todo, mas que dela se vale presumidamente para viabilizar a máxima coerência (RICOEUR, 2008, p. 157 e p. 158). Ricoeur lembra, e vimos no tópico anterior, que as relações de interpretação recíproca entre parte e todo de uma obra são um velho problema filosófico (e dialético) que reaparece no âmbito da investigação hermenêutica.

Essa espécie de *coerência narrativa* conjugada com a *compreensão* dos capítulos precedentes de uma história que qualquer narrador encontra já começada dá à busca da conveniência e ajustamento da lei (o “fit”) dupla garantia: as garantias de resolução dos casos precedentes e a do alvo presumido do conjunto jurídico em curso de elaboração (RICOEUR, 2008, p. 158). Falando de modo diverso: de um lado, há a precedência da matéria já julgada; de outro, há o perfil antecipado da empreitada judiciária considerada em sua historicidade. É assim que o modelo do texto – e mais particularmente do texto narrativo – fornece uma alternativa aceitável à concepção positivista do direito, sobretudo à tese “nada a dizer” (“*no answer*”) dada aos casos difíceis (“*hard cases*”).

Ricoeur aponta aí para a perda da oportunidade de remissão de Dworkin a uma teoria da argumentação jurídica, que bem serviria à pretendida coerência. Mas justifica essa “falha” de Dworkin em outro ponto polêmico, a saber, o da distinção entre regras e princípios, cuja explanação fizemos no primeiro capítulo deste trabalho. Vimos que de fato, Dworkin não acredita que dar discricionariedade ao juiz para julgar é a melhor saída para os casos difíceis. Ele vê no próprio ordenamento jurídico o caminho para alcançar a resposta certa, pois esse não é dotado somente

de regras jurídicas, mas também de princípios<sup>48</sup>, cuja natureza ético-política não se ajusta à ideia de sentido unívoco (que as regras têm). Aqui Ricoeur (2008, p. 160) se posiciona favorável à hermenêutica dworkiana: eis que os princípios não seriam válidos em razão de um *pedigree*, tampouco seriam unívocos, mas deveriam ser interpretados a cada vez, sendo que cada interpretação pesaria mais ou menos, contaria a favor ou contra essa ou aquela solução do caso, razão pela qual teríamos uma importante ferramenta na solução dos casos difíceis, uma vez que os princípios cooperam para uma interpretação flexível e não codificável.

Todavia, por não ter aproveitado a oportunidade para coordenar sua noção geral de ajuste (*fit*), ou a versão narrativa desse ajuste, com a teoria da argumentação, a título mesmo de critério de coerência, a teoria de Dworkin apresenta, para Ricoeur (2008, p. 160) dois entraves: a possibilidade de uma controvérsia interminável, somente mitigada por um elevado consenso democrático e a fragilidade de julgamentos em que estão envolvidos públicos diversos, como as partes, advogados e juízes, doutrinadores etc. É justamente neste momento que Ricoeur verá a possibilidade de complementação a partir da teoria da argumentação jurídica.

No capítulo anterior, pudemos ver que a argumentação jurídica é atualmente considerada um caso especial da discussão prática. Para Ricoeur, isso representa uma aproximação dos conceitos de fundamentação e justificação em relação à noção de interpretação. O plano do discurso prático normativo se caracteriza na medida em que "prático" representa o campo das interações humanas e "normativo", a pretensão à correção – *Richtigkeit* em alemão, ou *rectitude* em espanhol, ou ainda, *correctness* em inglês (RICOEUR, 2008, p. 161). Por outro lado, o conceito de discurso denota o formalismo da argumentação. Em Habermas a ideia de "correção" corresponde à pretensão criada pela inteligibilidade (comunicabilidade universalizável) de um bom argumento que idealmente seja não só entendido, considerado plausível, mas também aceitável por todas as partes envolvidas (tese do acordo potencial). Tudo isso com o objetivo de se atingir um consenso universal em uma comunidade sem limites nem coerções (HABERMAS, 2004, p. 107 e p. 108).

---

<sup>48</sup> No tópico correspondente vimos que Dworkin consagra uma estreita ligação entre princípios e moral (DWORKIN, 2002, p. 36).

Para quem pense que semelhante consenso é irrealizável ou que somente esta fundamentação é insuficiente, ou ainda, que em virtude de seu caráter ideal, a teoria da argumentação pode servir de álibi às distorções sistemáticas, Ricoeur auferir que o caráter contrafactual da ideia de correção legitima seu “*status*” transcendental que a assimila a uma tarefa sem fim, sendo precisamente esta a tarefa da argumentação jurídica, a de completar as regras gerais do discurso normativo em um campo particular, o do direito. O ideal do acordo potencial contém em si mesmo as condições de uma crítica em regra dos acordos empíricos, extraídos de interesses coligados, e mais geralmente representativos de um equilíbrio de fato entre os poderes em conflito. Quando se procura precisar as modalidades já hoje formuláveis desta pragmática, parece que a universalização possível de um argumento é que constitui a sua correção (RICOEUR, 2008, p. 162 e p. 163).

Importa notar então, diante de tais regras, que

em virtude de seu caráter contrafactual, a noção de situação ideal de discurso oferece um horizonte de correção a todo e qualquer discurso no qual os parceiros procurem convencer com argumentos: o ideal não está apenas antevisto, mas já em ação. (RICOEUR, 2008, p. 164).

O discurso é permeado por regras desde a entrada, as quais podemos notar no tópico acerca da teoria da argumentação, e onde, durante sua execução, a ninguém é vedada a palavra, com o dever de aceitar o pedido de expor razões pessoais ou de justificar sua recusa, chegando ao cabo no momento em que cada envolvido se compromete a aceitar as consequências de uma decisão, desde que as necessidades bem fundamentadas de cada um estejam satisfeitas. Segundo Ricoeur, é esse momento do discurso prático normativo geral, em que vale esta regra final, que a interpretação encontra novamente seu lugar. Estamos no plano da comunicabilidade, da abertura, da discussão; e aí a compreensão partilhada de interesses e necessidades, marcada por interpretações prevalecentes, tem acesso à discussão regrada. A normatividade formal não existe sem a normatividade presumida por aquela posição particular que se anuncia como plausível.

Ricoeur completa essa sua linha de pensamento com uma descrição que mostra o discurso jurídico como um caso particular derivado do discurso prático geral. A instituição judiciária, constituída por ritos, juízes e tribunais não abriga com exclusividade o discurso jurídico. Acima e abaixo dela existem outros locais onde a discussão jurídica se desenrola: o legislativo, a seara dogmática e a opinião pública. E antes de insistir nas características específicas do discurso jurídico, teóricos como Alexy insistem no ideal de correção comum a todo discurso normativo. As partes de um processo teriam de ser incluídas no horizonte mais amplo da pretensão à correção universal. A ideia de argumentar e justificar racionalmente (uma opinião ou uma decisão) apenas pode assumir sentido porque pressupõe o ideal universal de correção, de forma que todo novo argumento formal adicionado ao discurso específico da instituição judiciária tem de se adequar às regras lógicas do discurso prático geral (PADILHA, 2012, p. 63).

Posto isso, qual seria o lugar da interpretação? Vamos agora, da argumentação à interpretação: isso se estabelece desde o plano que Alexy caracteriza como "justificação interna" para opô-la à "justificação externa". Vimos o que ambos esses momentos da justificação significam na primeira parte de nosso trabalho. Para Ricoeur, o silogismo jurídico da justificação não se deixa reduzir à via direta da subsunção de um caso a uma regra, mas deve, além disso, satisfazer ao reconhecimento do caráter apropriado da aplicação de tal norma a tal caso, encontrando aí alguma coisa da regra de conveniência evocada por Dworkin; a aplicação de uma regra é de fato uma operação muito complexa onde a interpretação dos fatos e a interpretação da norma se condicionam mutuamente, antes de chegar à qualificação pela qual é dito que tal comportamento presumidamente delituoso cai sob tal norma que se diz ter sido violada. Contudo, Ricoeur destaca que durante a discussão, o formal só pode ser inserido se articulado com necessidades marcadas por interpretações prevalecentes sobre sua legitimidade e constitutivas do que chamou de discutibilidade. Aqui o autor cita em seu favor um trecho da obra de Alexy, *A Theory of Legal Argumentation*, notando que ele introduziu, sem insistência, a noção de interpretação, quando aludiu às "regras que governam a interpretação das necessidades próprias ou alheias como generalizáveis ou não" (RICOEUR, 2008, p. 165).

Por outro lado, os fatos não são fatos brutos. Eles estão impregnados de sentido e por isso mesmo pedem por uma interpretação. Há ainda a intenção do legislador, que não é unívoca, abrangendo mais de uma interpretação, e também, agregando interpretações em conflito. E, por fim, o critério de utilização do *caso semelhante*, do *precedente jurídico*, que remeteria à similaridade dos casos: não é dado, nem inventado, mas é construído e interpretado. No vocabulário de Dworkin, é um caso de interpretação construída: “Argumentar a favor ou contra pressupõe por à prova pela imaginação a hipótese da semelhança ou da diferença” (RICOEUR, 2008, p. 171).

Percebe-se que pela teoria da argumentação, a pretensão à correção de um argumento jurídico não difere em nada daquela de todo discurso normativo. A norma geral está implícita. Perdedor e condenado são incluídos no reconhecimento desta pretensão supostamente dividida entre todas as partes presentes. Esta pressuposição implícita se exprime dentro de certos sistemas jurídicos pela obrigação de motivar a decisão. Mas, mesmo se a decisão não é publicamente motivada, ela é pelo menos justificada pelos argumentos usados. Isto porque um juiz não pode ao mesmo tempo estatuir em um caso e declarar que a sua sentença é injusta. Se a argumentação jurídica não tem como horizonte o discurso normativo geral visando à correção, nenhum sentido pode ser dado à ideia de argumentar racionalmente. Se, portanto, os novos constrangimentos devem ser acrescentados à teoria normativa do discurso, estes devem entrar em composição com as regras formais sem de modo algum enfraquecer estas últimas.

Mas sejamos mais objetivos: a dialética entre argumentação e interpretação, no plano judiciário reporta então à dialética entre explicação e compreensão, no plano da teoria do texto, da ação e da história?

Ao nível da teoria judiciária, Ricoeur realizou dois movimentos para sugerir com clareza sua dialética. Estes dois movimentos têm em vista cumprir com o aforismo muitas vezes repetido pelo autor: “Explicar mais para compreender melhor”, que restituiria “à epistemologia do debate judiciário sua unidade complexa” (RICOEUR, 2008, p. 170). Os polos desta dialética estão compostos pelo cruzamento das teorias de Dworkin, de um lado, sugerindo aquilo que o autor chama de o *caminho regressivo e ascendente*; e, de outro, o *caminho progressivo e descendente*, empreendido por Alexy e Atienza (RICOEUR, 2008, p. 172).

O caminho percorrido por Dworkin, que vai da interpretação à argumentação, se inicia pelo enfrentamento dos casos difíceis, que, para suas resoluções, exigem um movimento em direção à interpretação do passado e outro ascendente guiado pelo horizonte ético-político da empreitada judiciária, considerada em seu desenvolvimento histórico futuro. O caminho trilhado a partir das teorias de Alexy e Atienza indica o movimento que vai da argumentação à interpretação, procedendo de uma teoria geral da argumentação, válida para toda forma de discussão prática normativa e encontra a argumentação jurídica como uma pronúncia subordinada a essa teoria geral. A primeira via toca a encruzilhada comum no momento em que a teoria da interpretação encontra a questão colocada pelo modelo narrativo que busca os critérios de coerência do julgamento em matéria jurídica. A segunda toca quando, para prestar conta da especificidade da argumentação jurídica, os procedimentos da interpretação encontram sua pertinência a título de *órganon* do silogismo jurídico em virtude do qual um caso é posto sobre uma regra (RICOEUR, 2008, p. 172 e p. 173).

Tudo isso notadamente nos remete, e nos impõe a reflexão sobre a proposta de uma dialética na hermenêutica jurídica de Ricoeur, tornando possível almejar, a partir do paradigma do mundo do texto literário, também o *mundo do texto da lei*, a *coisa do texto* da lei, sobretudo quando ele diz, por exemplo, que não é o *pedigree* da norma, nem a intenção do juiz ou do legislador (isto é, o aspecto psicológico da hermenêutica romântica) que deve ser buscado, mas simplesmente o mundo que se abre frente ao texto legal.

A tradição hermenêutica filosófica que interpreta textos para encontrar a *intenção do autor*, para Ricoeur não é muito diferente daquela hermenêutica jurídica que busca no texto da lei a intenção do legislador. E a aplicação da regra, aquela “delicada situação vivenciada pelos juízes nas situações extremas de conflito, nas quais parece não haver solução justa na lei” (PADILHA, 2012, p. 58), não pode retornar à hipotética exclusividade do formalismo, onde a lei seria subsumida a um caso de maneira puramente mecânica e nem seguir a perspectiva em que se considera o julgamento um simples “ato subjetivo” do juiz, ou seja, nada mais do que a decisão arbitrária deste.

De fato, a hermenêutica jurídica deve preservar a integridade do sistema. Isso significa que o intérprete deve ter compromisso com a unidade, com a continuidade

e com a coerência da ordem jurídica. As decisões, portanto, devem vincular regra universal e caso particular.

O intérprete deve procurar observar os precedentes e impedir variações não fundamentadas de entendimento. De fato, o respeito à jurisprudência é uma forma de promover segurança jurídica e de resguardar a isonomia. O juiz não pode ignorar a história, as sinalizações pretéritas e as expectativas legítimas dos jurisdicionados. É possível exercer a própria criatividade, mas sem romper com a integridade do Direito. Para Ricoeur, a dialética da hermenêutica jurídica vem a ser o caminho seguido pela imaginação produtora quando o problema não é aplicar uma regra conhecida a um caso, como no julgamento determinante, mas de "encontrar" a regra sobre a qual é apropriado colocar um fato que pede por compreensão fundamentada, explicada. E isso significa dizer que ao mesmo tempo, o intérprete não pode perder-se no mundo jurídico, desconectando-se da realidade e das consequências práticas de sua atuação. Sua atividade envolverá um equilíbrio entre a prescrição normativa (deontologia), os valores em jogo (teleologia) e os efeitos sobre a realidade. Por certo, juízes e tribunais devem ser fiéis, acima de tudo, aos valores e princípios que lhes cabe concretizar. Nada obstante isso, o juiz não pode ser indiferente à repercussão de sua atuação sobre o mundo real, sobre a vida das instituições, do Estado e das pessoas.

O que acima foi dito está relacionado com um dos problemas suscitados pela teoria da argumentação, talvez o principal deles: a verificação da correção ou validade de uma argumentação que, consideradas certas premissas fáticas e a incidência de determinadas normas, conclui que uma consequência jurídica deve ser aplicada ao caso concreto. Isto é: cuida-se aqui do momento final da aplicação do Direito, quando os fatos já foram identificados e as normas pertinentes selecionadas.

O recurso aos argumentos formais não é um afastamento da hermenêutica, ela é retomada curiosamente por seus aspectos múltiplos de pluralidade. Em outras palavras, o texto (literário ou legal), enquanto coisa produzida se oferece à sistemática exigida pelos métodos da análise estrutural, sem eliminar, contudo, a tarefa da própria hermenêutica, a compreensão. Antes, pelo contrário, exigindo-a.

### 3 CONCLUSÃO

As questões de conteúdo do direito passaram a ser novamente levadas a sério com os novos paradigmas propostos pelas teorias jurídicas da interpretação e da argumentação.

Lendo as duas teorias (da interpretação e da argumentação), também podemos dizer que os juristas pós-positivistas arranjam o problema metodológico da indeterminação do direito, relativo ao momento específico de aplicação da norma pelo juiz. Estabeleceram-se, destarte, postulados formais de argumentação ou interpretação, modelos teóricos que, no nosso ver foram mais capazes de legitimar racionalmente a tarefa de decidir. E de fato, Dworkin e Alexy percebem que a aplicação de uma norma não se dá de forma tão simples, eis que o modelo da subsunção (aplicação da norma ao caso concreto que se adapta à situação nela prevista abstratamente) nem sempre apresenta uma solução (sobretudo aos casos difíceis ou trágicos). Não raramente o aplicador encontra-se diante de situações que apresentam choque ou colisão de princípios, resultando que o Direito não é somente um conjunto de regras (norma positivada), mas também de princípios.

A aplicação da norma ou a tarefa de decisão do juiz em Dworkin deve garantir a *resposta correta*, que será encontrada no complexo normativo constituído por regras, princípios e diretrizes políticas – e não somente por regras – que arranjam o sistema jurídico concreto dentro do qual o problema se coloca. Admitindo que o ordenamento jurídico outorga direitos às pessoas, quando estamos diante de um caso concreto devemos afirmar a existência, ou não, desses direitos.

A interpretação construtiva vai exigir que o juiz (o intérprete) apresente argumentos em favor da resposta que entenda corresponder à melhor interpretação da prática jurídica da comunidade.

A atividade do julgador deixa de ser a de um simples aplicador de normas, para ser uma ferramenta de *construção* do direito de maneira que se decida o que é o direito em favor de quem o reclama, interpretando-o. Por mais complexa que pareça a questão, o desenvolvimento histórico da sociedade, o direito tomado como integridade, deverá resolvê-la, em termos de afirmar a existência, ou não, de um direito a ser protegido. O juiz sobre-humano Hércules é um ideal a ser perseguido pelo intérprete do caso jurídico, proferindo uma decisão capaz de avalizar o dinamismo e a permanente transformação do direito, sem perder, contudo, a coerência'. Coerência que deve existir entre o que se decide e o que já foi decidido, retomando o critério do *precedente*, que em Ricoeur possui aptidão à *universalização*, pois se está tratando casos semelhantes de modos semelhantes. Nessa esteira, o Direito se insere como um empreendimento político e, muito importante, onde os direitos e deveres dos cidadãos não se esgotam nas decisões particulares tomadas por suas instituições.

O ajuste (*fit*) interpretativo do momento da compreensão construtiva, na metáfora do romance em cadeia proposta por Dworkin, no qual o intérprete acrescenta a sua interpretação (parte) à obra (todo) e identifica quais interpretações são compatíveis com o que já foi escrito anteriormente, se constitui em uma importante espécie de ferramenta, e porque não dizer, de método que introduz algo de novo sem ignorar a tradição e os precedentes e, com isso, impedir que o juiz atue como criador e legislador. A preocupação do intérprete com a ligação do seu capítulo com o capítulo anterior do romance e, simultaneamente, em deixar uma *abertura* para que o escritor seguinte possa dar sequência ao romance, importa em uma continuidade com a introdução de algo de novo numa tradição, alterando-a de modo a realizar de uma melhor maneira as suas finalidades.

Mas em que pese o fato da teoria de Dworkin ter deixado uma concepção de lei liberta do *pedigree*, e a consideração da prática legal no seu desenrolar histórico, “sendo a história legal arvorada em contexto interpretativo” (RICOEUR, 2008, p. 160 e p. 161), temos que concordar com Ricoeur quanto afirma que deixa também uma concepção flexível e não codificável da interpretação que é insuficiente na medida em que não termina com a controvérsia – continua exigindo um forte consenso numa sociedade democrática – e a fragilidade de julgamentos que vão depender da capacidade de aceitação não só das partes, mas de todo tipo de público envolvido

com o direito. O formalismo da argumentação jurídica é necessário para que se mobilize a interpretação.

A aplicação da norma ou a tarefa de decisão do juiz na teoria da argumentação, por sua vez, deve explicar e sistematizar critérios e formas de boa argumentação jurídica, restringida, contudo, àquilo que é racionalmente defensável e passível de acordo potencial mediante uma discussão regrada, em termos habermasianos. Ao estabelecer parâmetros de racionalidade para analisar o discurso jurídico, isto é, os argumentos utilizados pelas partes envolvidas na discussão jurídica, essa teoria propicia a rejeição dos argumentos irracionais. Não são quaisquer argumentos que devem justificar a decisão, o juiz deve escolher os melhores argumentos, atentando-se àquelas regras formais de todo o discurso que pretenda à correção. E, lembrando o que afirmou Ricoeur, o que constitui a correção desses argumentos é sua possibilidade universalização.

Concomitante, a teoria da argumentação jurídica tem o compromisso de analisar a estrutura dos argumentos utilizados na prática jurídica e fornecer os critérios racionais para a escolha dos melhores, sobretudo na fundamentação de uma decisão ou na defesa de um direito. Tal estrutura é o silogismo, e todos os demais argumentos só fazem sentido como argumentos jurídicos na medida em que visam formar as premissas desse silogismo, naquilo que se dividiu em justificação externa, que, já visto, é a justificação das premissas e justificação interna da decisão, que se refere à coerência lógica entre premissas e conclusão (argumentação como inferência). A coerência interna, portanto, está ligada à dedução, que no direito é representada pela subsunção da norma aos fatos.

Em outras palavras, o silogismo jurídico, que tem como premissas a norma e o fato, representa um caso de ajuste (*fit*) entre norma e fato: o fato se ajusta à norma, assim como a norma deve se ajustar também ao fato. É um caso de subsunção: a premissa menor (o fato) é um caso da premissa maior (a norma). A teoria da argumentação não rompe com a noção silogística, mas tenta superá-la na medida em que propõe o encadeamento de argumentos que decompõem o silogismo. Aqui Ricoeur está correto quando diz que a interpretação se torna o *órganon* da inferência, não sendo exterior à argumentação, se estabelecendo como seu *órganon*.

E com isso podemos notar que a interpretação está incorporada na justificação interna. A insuficiência da teoria da argumentação, portanto, é não reconhecer que nesse silogismo é necessário interpretar.

Mesmo a ideia de casos semelhantes assenta na interpretação de uma analogia; é assim que se deve sempre interpretar ao mesmo tempo a norma como aquilo que cobre, e o caso, como aquilo que é coberto, para que funcione o silogismo jurídico que, doravante, não difere em nada do silogismo prático geral. (RICOEUR, 2008, p. 168).

O entrecruzamento de argumentação e interpretação, destarte, é possibilidade e necessidade – a construção interpretativa de uma decisão judicial só é possível na medida em que também é possível argumentar a favor ou contra esta ou aquela interpretação e isso exige não só a melhor compreensão dos fatos e da norma, como as melhores (e formais) explicações, todavia, atentas às regras de qualquer discurso prático normativo, permeado pelos ideais de correção e universalização, implícitos também nas regras específicas do discurso jurídico. “Perdedor e condenado estão incluídos no reconhecimento dessa pretensão supostamente compartilhada por todas as partes em confronto” (RICOEUR, 2008, p. 166).

Necessidades e interesses relevantes precisam da compreensão e da apreciação de “comunidades de porte variável”, numa espécie de aceitação [com]partilhada que, presumimos, só acontece por meio de uma argumentação racional. Há que se argumentar racionalmente para que o auditório compreenda, mas num campo do discursivamente possível e reduzido, na medida em que se delimitam mais precisamente de quais premissas devem partir os participantes do discurso. E na medida em que nos encontramos no plano da comunicabilidade, é em termos de compreensão compartilhada que pretensões e necessidades acessam, pelos argumentos, à discussão regrada. E antes da aceitação, do consenso, há que se compreender e interpretar o discurso ou os argumentos trazidos até os ouvintes (RICOEUR, 2008, p. 164).

As bases da teoria hermenêutica de Ricoeur, em um sentido, se opõem à tradição da hermenêutica filosófica (hermenêutica romântica de Dilthey e outros) e

às análises estruturais do texto (semântica, semiótica e teoria da argumentação), pois ele pretende superar não apenas a visão do *historicismo psicologizante* da hermenêutica romântica, mas também o *objetivismo coisificador* das análises estruturais (DOS SANTOS, 2004, p. 176). Mas em relação à tradição da hermenêutica filosófica com base na contribuição das análises estruturais (semântica, semiótica), Ricoeur indica: “a intenção ou o objetivo do texto não é, a título primordial, a intenção do autor, as vivências do escritor às quais seria possível chegar, senão o que quer do texto, o que quer dizer, para quem obedece a sua exortação” (RICOEUR, 2002, p. 144). Lembrando que o discurso deve ser *correto* e que o *correto é construído discursivamente* para o fim de ser universalmente compreendido e aceito pelo auditório.

Com isso ele vai além da identificação entre a compreensão do texto e a compreensão do outro, firmando também com a análise estruturalista o conceito de “coisa do texto”: “o que se há de compreender em um relato não é em primeiro lugar ao que fala detrás do texto, senão aquilo do que se fala, a *coisa do texto*, a saber, o tipo de mundo que a obra de algum modo desborda diante do texto” (RICOEUR, 2002, p. 155).

Mas e que mundo é esse que *vem* com a *coisa do texto*? O próprio texto em relação a sua própria textualidade. Aquilo que a partir do autor e da organização gramatical lhes ultrapassa.

Dessa forma, o que deve ser interpretado, num texto, é uma proposição de mundo, de um mundo tal como posso habitá-lo para nele projetar um de meus possíveis mais próprios. É isso que Ricoeur entende por mundo do texto, o mundo próprio a este texto único (DOS SANTOS, 2004, p. 177). Percebamos como essa noção de texto apresentada por Ricoeur exige um novo modo de encarar as relações entre a explicação e a compreensão. O texto, tanto o literário quanto o legal, por ser autônomo, pode ser tratado de dois modos distintos. Pode ser explicado por suas relações internas, por sua estrutura ou pode permitir seja completado por quem o lê, isto é, interpretado. Estas duas metodologias distintas implicam-se mutuamente porque não se trata do texto, onde autor e leitor, orador e ouvinte não se encontram frente uma ao outro, em situação simples de diálogo onde, a princípio, é possível esclarecer incompreensões acerca do que está sendo dito. Assim, numa apropriada dialética, a compreensão exige uma explicitação e o

caminho inverso é também igualmente necessário, pois o que se almeja é a melhor interpretação – e a melhor decisão judicial.

Nos casos difíceis, ou trágicos como fala Atienza, a imbricação entre interpretar a argumentar é cogente, não para que encontremos a *única resposta correta*, mas conforme o feliz entendimento de Ricoeur, “para que encontremos uma regra sob a qual seja apropriado colocar um fato que exija interpretação” (RICOEUR, 2008, p. 173).

Em conclusão, “a dialética entre a argumentação e a interpretação, no plano judiciário, é realmente simétrica à dialética entre explicação e compreensão no plano das ciências do discurso e do texto”. Para defender sua proposta Ricoeur foi explícito com o aforismo “explicar mais para compreender melhor” um texto literário, e nós defendemos que deixou implícito “argumentar mais para interpretar melhor” um texto de lei.

Essa dialética dentre as teorias da interpretação e da argumentação não só restitui a unidade complexa da *epistemologia do debate judiciário*, como põe fim à incerteza instaurada com o processo – o que é fundamental para a segurança jurídica e para a proteção de nossos direitos; o que nos remete à seriedade do ato de julgar. Sobretudo se considerarmos que um julgamento não significa somente deslindar o caso, ele “exprime a força do direito” (RICOEUR, 2008, p. 177).

Ricoeur lembra que na linguagem kantiana, o julgamento é da alçada do juízo “reflexivo” e professa que a sentença é uma contribuição para a paz pública (RICOEUR, 2008, p. 176).

A análise dessas afirmações certamente já não cabe neste estudo; seria objeto para uma nova investigação, cujo eco, porém, fizemos questão de deixar aqui.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Régis Wyllian da Silva. *A interpretação da decisão jurídica como uma questão essencial do Direito*, In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v.. 75, Ano 19, p. 89-100, abr.-jun. 2011.

ALEXY, Robert. *La tesis del caso especial*. In: **Isegoría**, n° 21, p. 23-35, 1999. Disponível em: <<http://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/article/view/75/75>> Acesso em: 21 dez. 13.

\_\_\_\_\_. *Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica*. In: **Doxa**, n°5, p. 139-151, 1988.

\_\_\_\_\_. **Teoria da argumentação jurídica. A teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica**. Trad. Zilda Hutchinson Schild Silva. São Paulo: Landy, 2005.

ARISTÓTELES. **Retórica**. Lisboa: Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 1998.

ATIENZA, Manuel. **As Razões do Direito: teorias da argumentação jurídica**. Trad. Maria Cristina Guimarães Cupertino. 3ª ed. São Paulo: Landy, 2006.

AUDI, R. (Editor). *The Cambridge Dictionary of Philosophy*. Ed. Cambridge University Press, Cambridge, USA, 1995.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. *Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro*. In: **Anuário iberoamericano de justiça constitucional**, n. 5, p. 9-44. jan. 2003.

\_\_\_\_\_. **O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro**. *Direitos humanos e Globalização: fundamentos e possibilidades desde a teoria crítica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico – lições de filosofia do Direito**. Trad. Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 26ª Ed. Malheiros Editores: São Paulo, 2011.

BRITO, Evandro O. **Hermenêutica, Estética e Ética**. Quatro Estudos Introdutórios. 22 nov 2011. Disponível em: <<http://www.bookess.com/read/10572-hermeneutica-estetica-e-etica-quatro-estudos-introdutorios/>> Acesso em: 23 jul. 2014.

CADEMARTORI, Luiza Valente. Os casos difíceis e a discricionariedade judicial: uma abordagem a partir das teorias de Herbert Hart e Ronald Dworkin. In: **Revista Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 10, n. 1, jan.-jun. 2005.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. *Hermenêutica e Argumentação. Uma Contribuição ao Estado do Direito*. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CARNEIRO, SEVERO e ÉLER, Maria Francisca, Fabiana Galera e Karen. **Teoria e prática da argumentação jurídica**. 2ª Ed. Curitiba: Juruá, 2003.

CALVO MARTÍNEZ, Tomás (Ed.); ÁVILA CRESPO, Remedios (Ed.). *Paul Ricoeur: los caminos de la interpretación: actas del Symposium Internacional sobre el Pensamiento Filosófico de Paul Ricoeur*. In: **Anthropos**, Barcelona, p. 23-27. nov 1991.

CEZNE, Andrea Nárriman. A Teoria dos direitos fundamentais: uma análise comparativa das prespectivas de Ronald Dworkin e Robert Alexy. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, v.13, n. 52, pp. 51-67, jul.-set 2005.

COMANDUCCI, Paolo. *Razonamiento Jurídico: elementos para un modelo*. México: Fontamara, 1999.

CORRÊA, Murilo Duarte Costa. O plano de organização do direito como interpretação: uma hermenêutica do juízo a partir de Ronald Dworkin e Robert Alexy. In: **Panóptica**, Ano 13, n. 18, p. 01-39, Mmar. –jun. 2010.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **Jurisdição constitucional democrática**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

CUNHA, Paulo Ferreira da. **Retórica e Hermenêutica nas origens do Direito**. Disponível em: <[http://www.hottopos.com/videtur17/pfc\\_retdir.htm#\\_ftn3](http://www.hottopos.com/videtur17/pfc_retdir.htm#_ftn3)> Acesso em: 23 jan. 2014.

DA FONSECA, Maria de Jesus Martins. Introdução à hermenêutica de Paul Ricoeur. In: **Millenium Revista do ISPV**, n. 36, Viseu: mai. 2009.

DE MORI, Geraldo. A teoria do texto e da narração de Paul Ricoeur e sua fecundidade para a teologia. In: **Teoliterária**, v.. 2, n. 3, p. 40-71, 2012.

DMITRUK, Erika Juliana. O Princípio da Integridade como Modelo de Interpretação Construtiva do Direito em Ronald Dworkin. In: **Revista Jurídica da UniFil**, Ano IV, n. 4. Londrina: 2013.

DORICO, Eliane Aparecida. A teoria da argumentação jurídica como instrumento para a solução justa dos casos. In: **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 29 ago. 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.44965&seo=1>> Acesso em: 14 jul. 2014.

DOS SANTOS, Fausto. Paul Ricoeur e a tarefa da hermenêutica ou ainda Paul Ricoeur e a hermenêutica da tarefa. In: **Perspectiva Filosófica**, v.. II, n. 22, p.157-181, Pernambuco: 2004.

DUARTE, Hugo Garcez. Pós-positivismo jurídico: o que pretende afinal? In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 91, Ago 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10050](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10050)> Acesso em jul 2014. 1-5

DWORKIN, Ronald. É o direito um sistema de regras? In: **Estudos Jurídicos**, São Leopoldo, v. 34, n. 92, p. 119-158, set.-dez. 2001.

\_\_\_\_\_. **Levando os direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

\_\_\_\_\_. **O império do Direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

\_\_\_\_\_. **Uma Questão de Princípio**. Trad. Luís Carlos Borges. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.1

FERREIRA, Nazaré do Socorro Conte. **Da interpretação à hermenêutica jurídica: uma leitura de Gadamer e Dworkin**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editora, 2010.

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

GALLIGAN, Dennis James. **Poder Discricionário. Dicionário enciclopédico de teoria e de sociologia do direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

GARNICA, Antônio Vicente Marafioti. **Considerações sobre a fenomenologia hermenêutica de Paul Ricoeur**. In: Trans/Form/Ação, São Paulo. n. 16, p. 43-52, 1993.

GENTIL, Hélio Salles. **Para uma poética da modernidade, uma aproximação à arte do romance em Temps et Récit de Paul Ricoeur**. São Paulo: Edições Loyola, 2004.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

GREGOLIN, Maria do Rosário Valencise. A análise do discurso: conceitos e aplicações. In: **Alfa**, São Paulo, n. 39, p. 13-21, UNESP, 1995.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Princípios da isonomia e da proporcionalidade e privilégios processuais da Fazenda Pública. In: **Revista de Processo**, São Paulo, n. 82, abr.-jun. 1996.

HABERMAS, Jürgen. **As objecções de Hegel a Kant também se aplicam à ética do discurso?** *Comentários à ética do discurso*. Trad. de Gilda Lopes Encarnação. Lisboa: Instituto Piaget, 1991.

\_\_\_\_\_. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. V..1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

\_\_\_\_\_. ***Teoría de la acción comunicativa: complementos y estudios previos***. Trad. Manuel Jimenéz Redondo. Madrid: Cátedra, 1989.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. 7ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

KOCH, Ingedore G. Villaça. **Argumentação e Linguagem**. 4ª Ed. São Paulo: Cortez, 1996.

LIMA JÚNIOR, Cláudio Ricardo Silva. Teoria da argumentação: a proposta de Robert Alexy para a fundamentação racional da decisão jurídica. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2612, 26 ago. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/17268>>. Acesso em: 20 ago. 2014.

MACHADO, Felipe Daniel Amorin. **(Re)Construindo as decisões judiciais a partir de Ronald Dworkin: pode o juiz tomar decisões pautadas em argumentos de política?** Disponível em: <[http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao\\_paulo/2771.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao_paulo/2771.pdf)> Acesso em: 27 mai 2014.

MACIEL e MORELLI, José Fabio Rodrigues e Cristina Y. Kusahara. Interpretação do Direito no pós-positivismo: a importância dos princípios constitucionais. **Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito**, v.. 6, n. 6, p. 120-136, 2009.

MAGALHÃES, Theresa Calvet de. A reflexão de Ricoeur sobre o justo. In: Síntese **Revista de Filosofia**, Belo Horizonte, v.. 29, n. 93, p. 104, jan.-abr. 2002.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

MELLO e JESUS, Cleyson de Moraes e Cleverson Linhares de. **A Teoria dos Casos Difíceis no Direito – Uma Visão à Luz dos Ensinamentos de Herbert Hart e Ronald Dworkin.** Disponível em: <<http://www.estacio.br/graduacao/direito/revista/revista3/artigo15.htm>>. Acesso em: 18 out. 2011.

MEYER, Michel. **Questões de retórica: linguagem, razão e sedução.** Lisboa: Nova Biblioteca 70, 1994.

MONTEIRO, Claudia Sevilha. **Temas de filosofia do direito: decisão, argumentação e ensino.** Florianópolis: Fundação Boitex, 2004.

MOREIRA, Eduardo Ribeiro. Argumentação Jurídica e a Solução dos Casos Trágicos. In: **Cadernos da EMARF, Fenomenologia e Direito**, v. 2, n. 2, p. 01-196. Rio de Janeiro: out.2009/mar. 2010.

PADILHA, Rafael Alves. **Entre o bom e o legal** [dissertação de mestrado]. Santa Maria: Universidade Federal de Santa Maria, 2012.

PALMER, Richard. **Hermenêutica.** Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Ed. 70, 1986.

PEDRON, Flávio Quinaud. **A proposta de Ronald Dworkin para uma interpretação construtiva do direito.** Disponível em: <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1081/1307>>. Acesso em: 25 set 2013.

\_\_\_\_\_. Esclarecimentos sobre e tese da única “resposta correta” de Ronald Dworkin. In: **Revista CEJ**, Brasília, Ano XIII, n. 45, pp. 102-109, Abr-Jun 2009.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** V. I. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense:, 1998.

PERELMAN, Chaïm e OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado da argumentação: a nova retórica.** Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

PINTO, Isac Penedo. **Aspectos do Pós-Positivismo e a Crise da Legalidade.**

Disponível em:

<<http://www.direitopublico.idp.edu.br/index.php/direitopublico/article/viewArticle/124>>

Acesso em: Jul, 2014.

PLEBE, Armando. **Breve História da Retórica Antiga.** São Paulo: EPU, 1978.

POHLMANN, Eduardo Augusto. O discurso jurídico como um caso especial do discurso prático geral. Uma análise da teoria discursiva do Direito de Robert Alexy. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1613, 1 dez. 2007. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/10723>>. Acesso em: 5 Ago. 2014.

PRADO, Esther Regina Corrêa Leite. **Os métodos interpretativos de Ronald Dworkin e o Direito como integridade.** 8 dez 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,os-metodos-interpretativos-de-ronald-dworkin-e-o-direito-como-integridade,41027.html>>. Acesso em: 25 set 2013.

PROVETTI JUNIOR, Rucemar. **A teoria do Direito em Ronald Dworkin: uma saída às concepções convencionalistas e pragmatistas. Um estudo a partir da atuação do Supremo Tribunal Federal: entre Civil Law e Common Law.** abr. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/27761/a-teoria-do-direito-em-ronald-dworkin-uma-saida-as-concepcoes-convencionalistas-e-pragmatistas/2#ixzz37Y8NMFAT>>. Acesso em: 25 jun 2014.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito.** 15ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

REBOUL, Olivier. **Introdução à Retórica.** 2ª Ed. Tradução: Ivone Castilho Benedetti. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

REIS JÚNIOR, Ari Timóteo dos. Hermenêutica e aplicação do Direito. Breves apontamentos sobre a interpretação jurídica no paradigma contemporâneo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2794, 24 fev. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/18553>>. Acesso em: 08 jul 2013.

RIBEIRO, Roziane Marinho. **A construção da argumentação oral no contexto de ensino.** São Paulo: Cortez, 2009.

RICOEUR, Paul. **Compreensão de si e história.** Disponível em: <[http://www.uc.pt/fluc/lif/publicacoes/textos\\_disponiveis\\_online/pdf/autocomprehensao\\_et\\_histoire](http://www.uc.pt/fluc/lif/publicacoes/textos_disponiveis_online/pdf/autocomprehensao_et_histoire)> Acesso em: 25 set. 2013.

\_\_\_\_\_. **Do texto à acção**. Porto: Rés Editora, 1989.

\_\_\_\_\_. **Ideologia e utopia**. Lisboa: Edições 70, 1991.

\_\_\_\_\_. **Interpretação e ideologias**. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1990.

\_\_\_\_\_. **O conflito de interpretações – ensaios de hermenêutica**. Trad. Hilton Japiassu. Rio de Janeiro: Imago, 1978.

\_\_\_\_\_. **O Justo 1**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

\_\_\_\_\_. **Teoria da Interpretação: o discurso e o excesso de significação**. Trad. Artur Morão. Rio de Janeiro: Edições 70, 1976.

RODRIGUES, Fernando. *Dossiê Ronald Dworkin. Crítica ao positivismo e interpretação*. In: **Revista Direito e Práxis**, v.. 4, n. 7, p. 305-318, 2013.

SCHMIDT, Lawrence K. *Hermenêutica*. Trad. Fábio Ribeiro. Petrópolis: Vozes, 2012.

SOUZA, Wander Emedeato de. *Retórica, argumentação e discurso*. In: MARI, H., MACHADO, I. L. e MELLO, R. (orgs). **Análise do discurso: fundamentos e práticas**. Belo Horizonte: FALE/UFMG, p.157-177, 2001.

SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes (org.) **Hermenêutica e argumentação: em busca da realização do direito**. Ijuí: Editora Unijuí, 2003.

TOLEDO, Cláudia. *Teoria da argumentação jurídica*. In: **Revista da Escola Superior Dom Helder Câmara – Veredas do Direito**. v.. 2. n. 3, jan.-Dez. 2005.

TRINGALI, Dante. **Introdução às retóricas**. Araraquara: UNESP, 1984.

ZEIFERT, Anna Paula Bagetti. **Da hermenêutica à nova hermenêutica: o papel do operador jurídico**. Ijuí: Ed. Unijuí, 2003.