

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

**A DESSUBJETIVAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO JURÍDICA A
PARTIR DA HERMENÊUTICA FILOSÓFICA: A tradição como
fundamento ontológico**

Daniel Carreiro Miranda

Belo Horizonte - MG
2020

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

A DESSUBJETIVAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO JURÍDICA A PARTIR DA
HERMENÊUTICA FILOSÓFICA: A tradição como fundamento ontológico

Daniel Carreiro Miranda

Doutorado em Direito

Tese de Doutorado em Direito apresentada à Banca Examinadora como exigência para a obtenção do título de Doutor junto ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, sob a orientação do Professor Doutor Ricardo Henrique Carvalho Salgado, desenvolvida no interior da Linha de Pesquisa Estado, Razão e História, e do Projeto Estruturante Justiça: Teoria e Realidade.

Belo Horizonte - MG

2020

Miranda, Daniel Carreiro
M672d A dessubjetivação da interpretação jurídica a partir da hermenêutica filosófica:
a tradição como fundamento ontológico / Daniel Carreiro Miranda. – 2020.

Orientador: Ricardo Henrique Carvalho Salgado.
Tese (doutorado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de
Direito.

1. Direito – Filosofia – Teses 2. Hermenêutica (Direito) – Teses 3. Tradição
(Filosofia) – Teses 4. Intersubjetividade – Teses I. Título

CDU 340.132.6

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Meire Luciane Lorena Queiroz CRB 6/2233.



PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UFMG

**DEFESA DE TESE DE DOUTORADO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: DIREITO E JUSTIÇA
BEL. DANIEL CARREIRO MIRANDA**

Aos vinte e um dias do mês de setembro de 2020, às 14h30, via plataforma virtual Zoom, reuniu-se, em sessão pública, a Banca Examinadora constituída de acordo com o art. 73 do Regulamento do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, e das Normas Gerais de Pós-Graduação da Universidade Federal de Minas Gerais, integrada pelos seguintes professores: Prof. Dr. Ricardo Henrique Carvalho Salgado (orientador do candidato/UFMG); Prof. Dr. Renato Cesar Cardoso (UFMG); Prof. Dr. Rubens Beçak (USP); Profa. Dra. Karine Salgado (UFMG) e Prof. Dr. Newton de Oliveira Lima (UFPB), designados pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, para a defesa de Tese de Doutorado do **Bel. DANIEL CARREIRO MIRANDA**, matrícula nº **2017650581**, intitulada: **"A DESSUBJETIVAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO JURÍDICA A PARTIR DA HERMENÊUTICA FILOSÓFICA: A TRADIÇÃO COMO FUNDAMENTO ONTOLÓGICO"**. Os trabalhos foram iniciados pelo Presidente da mesa e orientador do candidato, Prof. Dr. Ricardo Henrique Carvalho Salgado, que, após breve saudação, concedeu ao candidato o prazo máximo de 30 (trinta) minutos para fins de exposição sobre o trabalho apresentado. A arguição foi iniciada, desta forma, pelo Prof. Dr. Rubens Beçak, seguindo-se-lhe, pela ordem, os Professores Doutores: Newton de Oliveira Lima, Karine Salgado, Renato Cesar Cardoso e Ricardo Henrique Carvalho Salgado. Cada examinador arguiu o candidato pelo prazo máximo de 30 (trinta) minutos, assegurando ao mesmo, igual prazo para responder às objeções cabíveis. Cada examinador atribuiu conceito ao candidato, em cartão individual, depositando-o em envelope próprio. Recolhidos os envelopes, procedeu-se a apuração, tendo se verificado o seguinte resultado:

**Prof. Dr. Ricardo Henrique Carvalho Salgado (orientador do candidato/UFMG)
Conceito: APROVADO**

**Prof. Dr. Rubens Beçak (USP)
Conceito: APROVADO**

**Prof. Dr. Newton de Oliveira Lima (UFPB)
Conceito: APROVADO**

**Profa. Dra. Karine Salgado (UFMG)
Conceito: APROVADO**

**Prof. Dr. Renato Cesar Cardoso (UFMG)
Conceito: APROVADO**

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

Av. João Pinheiro, 100 - 11º andar - Centro - Belo Horizonte - MG - Brasil - 30130-100
Fone: (31) 3409.8035 - E-mail: info.poa@direito.ufmg.br - <https://pos.direito.ufmg.br>



PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UFMG

A Banca Examinadora considerou o candidato APROVADO. Nada mais havendo a tratar, o Professor Doutor Ricardo Henrique Carvalho Salgado, orientador do candidato, agradecendo a presença de todos, declarou encerrada a sessão. De tudo, para constar, eu, Fernanda Bueno de Oliveira, Servidora Pública Federal lotada no Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG, mandei lavrar a presente ata, que vai assinada pela Banca Examinadora e com o visto do candidato.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Ricardo Henrique Carvalho Salgado (orientador do candidato/UFMG)

Prof. Dr. Rubens Beçak (USP)

Prof. Dr. Newton de Oliveira Lima (UFPB)

Profa. Dra Karine Salgado (UFMG)

Prof. Dr. Renato Cesar Cardoso (UFMG)

- CIENTE: Daniel Carreiro Miranda (Doutorando)

AGRADECIMENTOS

Na jornada de construção da tese de doutorado muitas pessoas foram essenciais para que a presente pesquisa fosse concluída. Gostaria de agradecer cada uma delas nominalmente, contudo, creio que equívocos e esquecimentos podem acarretar algumas omissões, por isso vou me ater aos familiares, amigos e amigas e aos grandiosos professores e professoras que tanto contribuíram para minha jornada no doutorado. Primeiramente agradeço ao meu pai Altamiro Alves de Miranda, e à minha mãe Maria do Socorro Carreiro Miranda, pelo cuidado, carinho, amor e dedicação na minha formação pessoal e educacional, e por todas as palavras e votos de incentivos nos anos de pós-graduação. Agradeço também à minha esposa Raquel Melo pela paciência, e pela escuta nos momentos de maior dificuldade e ansiedade na construção da respectiva tese, muito obrigado pelo companheirismo e amor.

Meus sinceros agradecimentos aos meus irmãos Samuel e Sulamita pelas palavras de incentivo e carinho, aos meus cunhados e cunhadas, ao meu sogro e minha sogra pelas palavras amáveis e pelo carinho em toda minha trajetória acadêmica.

Registro, ainda, meu agradecimento ao Prof. Dr. Ricardo Salgado pela orientação e amizade, sem sua contribuição tão singular minha carreira acadêmica jamais seria possível, muito obrigado por ter depositado sua confiança nesse projeto, e mais uma vez, muito obrigado por todos os conselhos e palavras de incentivo nos momentos mais angustiantes.

Agradeço aos nobres professores participantes da banca de avaliação da presente tese, Prof. Dr. Joaquim Carlos Salgado, Prof. Dr. Rubens Beçak, Prof. Dr. Newton de Oliveira Lima, Prof. Dr. Renato Cardoso, Professora Doutora Karine Salgado, muito obrigado pela disponibilidade e pelo carinho na leitura desta pesquisa.

Agradeço a todos os meus amigos de pós-graduação, em especial, aos nobres amigos, Dr. Gustavo Melo (Robô), João Lucas, Raphael Silva, Dr. Paulo César (PC), Dr. José Carlos, Dr. Danilo Peixoto, Diego Manenti e Renato Toledo, o tempo que passamos juntos, os estudos e conversas que realizamos, tudo foi muito engrandecedor, e sem vocês essa tese não seria possível, muito obrigado mesmo.

Por fim, e não menos importante agradeço aos meus caríssimos amigos e amigas, a todos vocês meus sinceros agradecimentos, prefiro não citar nomes, mas creio que como somos amigos, tenho certeza que você sabe como sua vida é tão especial e nossa amizade também, muito obrigado pelas palavras de incentivo, pelos segundos, minutos e horas de convivência e pelo amor que construímos, mesmo em tempos tão difíceis. Muito obrigado!

“Entre a tradição e a razão não existe nenhuma oposição que seja assim tão incondicional [...] na realidade, a tradição sempre é um momento da liberdade e da própria história. A tradição é essencialmente conservação e como tal sempre está atuante nas mudanças históricas. [...] O que importa, noutras palavras, é reconhecer o momento da tradição no comportamento histórico e indagar pela sua produtividade hermenêutica.

Hans Georg-Gadamer

RESUMO

A presente tese dedica-se na investigação sobre a possibilidade de se formular uma fundamentação ontológica para a interpretação jurídica, a partir da tradição. Noção essa extraída do pensamento hermenêutico filosófico de Hans-Georg Gadamer. Neste sentido, nosso propósito colateral é aclarar o conceito de situação hermenêutica jurídica, e a estruturação intersubjetiva do fenômeno hermenêutico jurídico, a partir de uma noção experiencial da compreensão como modo de ser que constitui a amplitude do mundo da vida histórica e pode ser compreendida no contexto das vivências intencionais factuais implicadas intersubjetivamente, a fim de encontrar o sentido apropriado para o Direito, o que em nosso caso, se restringe apenas à questão ontológica da interpretação jurídica. O fio condutor da tese perpassa pela necessidade de dessubjetivação da interpretação jurídica, pois, qualquer formalização do si mesmo fatalmente irá nos remeter para estruturas metafísicas, ou para estruturas que ignoram ou minorizam nossa condição temporal no mundo. A partir da racionalidade hermenêutica jurídica, cujo fundamento se dá através da tradição, partimos do pressuposto, que a interpretação jurídica não é uma ação que consiste na apreensão do objeto pelo sujeito, porque o conhecer transcende, necessariamente o sujeito e sua relação ao objeto; o conhecimento jurídico não é fruto exclusivo da criação do sujeito que nele põe ou supõe determinadas condições para que possa compreender. Nesse sentido, o interpretável orienta a interpretação, na relação fenomenológica que se estabelece entre ambos. Preconiza-se, portanto, a necessidade de se contrapor o horizonte jurídico interpretativo a partir da esfera subjetiva, significativamente acentuada pelas correntes instrumentalistas da linguagem e da interpretação, para dar destaque ao pensamento hermenêutico filosófico no Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Dessubjetivação; Interpretação jurídica; Tradição; Intersubjetividade

ABSTRACT

This thesis is dedicated to the investigation of the possibility of formulating an ontological foundation for legal interpretation, based on tradition, a notion extracted from the philosophical hermeneutic thinking of Hans-Georg Gadamer. In this sense, our collateral purpose is to clarify the concept of legal hermeneutic situation, and the intersubjective structuring of the legal hermeneutic phenomenon, from an experiential notion of understanding as a way of being that constitutes the breadth of the world of historical life and can be understood in the context of context of the factual intentional experiences intersubjectively in order to find the appropriate meaning for the Law, which in our case, is restricted only to the ontological question of legal interpretation. The guiding thread of the thesis runs through the need to no subjectivation the legal interpretation, because any formalization of the self will inevitably lead us to metaphysical structures, or to structures that ignore or lessen our temporal condition in the world. From the legal hermeneutic rationality, whose foundation is through tradition. We start from the assumption that legal interpretation is not an action that consists in the subject's apprehension of the object, because knowing necessarily transcends the subject and its relation to the object; legal knowledge is not the exclusive result of the creation of the subject who places or supposes certain conditions in order for him to understand. In this sense, the interpretable guides the interpretation, in the phenomenological relationship that is established between both. Therefore, there is a need to counter the interpretive legal horizon from the subjective sphere, significantly accentuated by the instrumentalist currents of language and interpretation, in order to highlight the philosophical hermeneutical thinking in Law.

KEYWORDS: No subjectivation; Legal interpretation; Tradition; Intersubjectivity

RESUMEN

Esta tesis está dedicada a la investigación de la posibilidad de formular una base ontológica para la interpretación jurídica, basada en la tradición. Una noción extraída del pensamiento filosófico hermenéutico de Hans-Georg Gadamer. En este sentido, nuestro propósito colateral es aclarar el concepto de situación hermenéutica legal, y la estructuración intersubjetiva del fenómeno hermenéutico legal, a partir de una noción experiencial de la comprensión como una forma de ser que constituye la amplitud del mundo de la vida histórica y puede entenderse en el contexto de contexto de las experiencias intencionales objetivas intersubjetivamente para encontrar el significado apropiado para la Ley, que en nuestro caso, se limita solo a la cuestión ontológica de la interpretación jurídica. El hilo conductor de la tesis pasa por la necesidad de desestimar la interpretación legal, porque cualquier formalización del yo inevitablemente nos llevará a estructuras metafísicas, o estructuras que ignoran o disminuyen nuestra condición temporal en el mundo. Desde la racionalidad hermenéutica legal, cuyo fundamento es a través de la tradición. Partimos del supuesto de que la interpretación legal no es una acción que consiste en la aprehensión del objeto por el sujeto, porque el conocimiento necesariamente trasciende al sujeto y su relación con el objeto; el conocimiento legal no es el resultado exclusivo de la creación del sujeto que coloca o supone ciertas condiciones para que él entienda. En este sentido, lo interpretable guía la interpretación, en la relación fenomenológica que se establece entre ambos. Por lo tanto, existe la necesidad de contrarrestar el horizonte jurídico interpretativo desde la esfera subjetiva, acentuada significativamente por las corrientes instrumentalistas del lenguaje y la interpretación, para resaltar el pensamiento hermenéutico filosófico en Derecho.

PALABRAS CLAVE: Desubjetivación; Interpretación jurídica; Tradición; Intersubjetividad

SUMÁRIO

Introdução	1
I – Direito e Subjetividade a partir do paradigma da consciência.....	9
I. 1 – Direito e subjetividade a partir de Kant	9
I. 2 – Diferenciação do pensamento de Kant e Hegel sobre o tema	32
I. 3 – Direito e subjetividade a partir de Hegel	39
I. 4 – O caráter analítico da razão jurídica e a questão da subjetividade pensada enquanto momento ético	59
I. 5 – Traços de uma razão intersubjetiva na Filosofia do Direito em Hegel: diálogos entre a razão e tradição no interior do idealismo alemão.....	67
II – A virada hermenêutica: projeto de superação da dicotomia subjetividade- objetividade	78
II.1 Breves considerações sobre a filosofia da consciência e a linguagem como um novo paradigma	78
II. 2 - Martin Heidegger: deslocamento da subjetividade para a temporalidade	82
II. 3 - Ontologia Fundamental de Heidegger e o Direito.....	96
II. 4 – Hans-Georg Gadamer: a consumação das filosofias da subjetividade.....	107
II. 5 – Tradição e Compreensão: uma nova forma de pensar Ciência	120
III – Dessubjetivação da interpretação jurídica: a partir da unidade entre linguagem, tradição e alteridade.....	141
III. 1 – A interpretação jurídica e a linguagem	141
III. 2 – A estrutura intersubjetiva do fenômeno hermenêutico: uma possibilidade de dessubjetivação da interpretação jurídica	173
III. 3 – A tradição como fundamento ontológico da interpretação jurídica: uma crítica à razão hermenêutica jurídica.....	184
Conclusão	197
IV – Bibliografia da tese.....	203

Introdução

Nesta pesquisa, nossa pretensão é desenvolver a hipótese sobre a temática em questão, a saber; a dessubjetivação da interpretação jurídica e a tradição como sua possível fundamentação ontológica, o que nos parece razoável introduzir também, uma crítica à racionalidade hermenêutica jurídica, a partir de uma pesquisa jurídico filosófica. Logo, o nosso trabalho se dedica à Filosofia do Direito, e especificamente pretende contribuir singelamente para o desenvolvimento de uma reflexão sobre a hermenêutica jurídica a partir da hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer.

Pressupostos da racionalidade moderna são os dilemas fundamentais do pensamento de Gadamer que se apresentam em suas obras principais e são elaborados no texto aqui desenvolvido de forma semelhante, mas apenas em relação ao fenômeno jurídico. Em especial, para a questão de uma fundamentação ontológica da racionalidade hermenêutica do Direito. O que denominamos de fundamento ontológico? Nada mais é que a necessidade de buscar a compreensão das especificidades do processo de conhecimento da realidade humana, enquanto realidade essencialmente social e histórica, em seu aspecto existencial, sem partir da rígida oposição entre o mundo da natureza e o mundo do espírito, noções consolidadas pelo paradigma da consciência subjetiva. O homem é, antes de mais nada, um ser finito, marcado por sua temporalidade, isto é, um ser cuja existência jamais pode transcorrer sem a ineliminável condição de finitude radical.

O que buscamos configurar aqui é uma esfera ontológica qualitativamente nova da interpretação jurídica, enquanto realidade sócio-histórica marcada pela necessária mediação da linguagem, tradição e alteridade como traço fundamental para o aparecimento do fenômeno jurídico no mundo. Evidentemente o Direito não está condicionado apenas à visão gnosiológica, mas também ontológica do conhecimento.¹

O desenvolvimento da razão hermenêutica exige uma colocação da vulnerabilidade da subjetividade como ordenadora da realidade e do sentido de nossas ações no mundo. De igual forma, a linguagem não é apenas um instrumento da razão, mas tem junto a ela uma relação

¹ Na perspectiva da gnosiologia, o sujeito é o lócus privilegiado da produção do conhecimento, uma vez que é ele a razão, quem institui métodos e regras, quem qualifica e quantifica, organiza e estabelece relações. Segundo Tonet é importante apontar que [...] “a metodologia científica tradicional – moderna – não começa explicando que a problemática do conhecimento pode ser tratada de dois pontos de vista: gnosiológico ou ontológico. Evidentemente, ela não esclarece porque, para ela, não há dois caminhos, mas apenas um. Ela parte simplesmente do pressuposto de que a abordagem exposta é a única correta. Do mesmo modo, também não esclarece o fato de que essa abordagem tem um caráter gnosiológico. Esse caminho carece de justificação. Sua apresentação é sua própria justificação.” (TONET, Ivo. **A questão dos fundamentos: educação, cidadania e emancipação humana**. Ijuí: Unijuí, 2005, p. 11)

mais ontológica do que se poderia imaginar. A reflexão hermenêutica não se estanca na contemplação da posição semântica das palavras, logo, a racionalidade hermenêutica não está resignada a pensar o Direito em seu caráter estritamente formal. Exige-se nessa senda ontológica da interpretação jurídica um comprometimento para o estudo do Direito não a partir de uma hermenêutica subjetivista e individualista. É necessário que a hermenêutica jurídica seja pensada para além da noção de plena possessão do fenômeno jurídico em sua totalidade, e em suas reflexões, pelo sujeito verticalizado nas estruturas filosóficas que prestigiam um monismo entre consciência e realidade.

O pensamento analítico do Direito não nos parece ser o único e exclusivo caminho para a reflexão do fenômeno jurídico, no que se refere ao fenômeno da interpretação jurídica. Apelar para seus conceitos “sistematicamente perfeitos” não supera a questão central a ser debatida nesse projeto, a temporalidade do sentido jurídico face à sua historicidade, não como uma característica, mas como seu fundamento ontológico existencial.²

O nosso trabalho está direcionado à uma dimensão ontológica da interpretação jurídica, e não para a formação de uma teoria racional da decisão judicial. Acreditamos que se direcionarmos nossa pesquisa para o fundamento da interpretação jurídica em seu aspecto ontológico, de uma forma ou de outra estamos tecendo uma crítica à superposição do status que a dogmática e o decisionismo judicial ocupam em relação à produção do saber jurídico acadêmico e doutrinário do Direito. A produção e aplicação do saber jurídico não pode ser tomada como práxis exclusiva da atuação jurisdicional, pois sem a academia e a pesquisa, não teríamos uma ciência jurídica, mas apenas uma técnica jurídico-judiciária. Hermeneuticamente, a lida prática inicia-se com o ensino jurídico, nosso primeiro “juiz” é o professor, ao nosso entender, é a academia quem mais pode contribuir para interpelar a tradição como fundamento da racionalidade hermenêutica, pois é ela o espaço de formação do pensar o pensamento jurídico.

O problema que se propõe desenvolver é: Qual é a viabilidade filosófica de fundamentarmos uma racionalidade hermenêutica jurídica a partir da dessubjetivação no modo como concebemos a interpretação jurídica, para a colocação da tradição e da alteridade como elementos ontológicos essenciais para o desenvolvimento da interpretação jurídica?

² Nas palavras de Joaquim Carlos Salgado: “O pensamento analítico abstrato, que divide a realidade em essência e aparência (sujeito, objeto, etc.), possibilita a alienação; nele a essência é separada da aparência. Esta é fundada na essência. Mas o pensamento dialético compreensivo a descobre e a supera no momento da totalidade. Ora, transposto esse esquema para a ordem humana fenomenológica, a essência pode ser separada da aparência, isto é, o homem pode colocar o fundamento não em si mesmo, mas em outro ser [...]” Dessa, sorte a “hermenêutica pode ser vista, portanto, numa perspectiva lógica ou ontológica.” (SALGADO, Joaquim Carlos. **Princípios hermenêuticos dos direitos fundamentais**. Rev. Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais, v. 39, p. 245, 2001, p. 249.)

A partir do problema geral proposto, gostaríamos de discorrer um pouco melhor do que se trata a pesquisa em questão. Consideramos racionalidade hermenêutica jurídica o modo de ser da interpretação. Ou seja, a maneira como ela se formou ao longo da tradição jurídica, quer seja, a partir de certos princípios naturais ou positivos, critérios, padrões e regras suscetíveis de livre aceitação e validação na compreensão do Direito. Logo, a racionalidade hermenêutica jurídica foi desenvolvida de várias maneiras ao longo da história do Direito. Com esse propósito, advertimos que as considerações desenvolvidas a seguir – a começar pela definição do que se considera racionalidade hermenêutica no âmbito do Direito, a partir de um fundamento na tradição – têm como ponto de partida o pensamento de Hans-Georg Gadamer, reflexões que embora surgidas nos domínios da filosofia, logo se trasladaram para o campo da experiência jurídica, onde, após os naturais problemas de aclimatação, contribuíram para uma abordagem diferente sobre o fenômeno da interpretação jurídica.

A necessidade de dessubjetivação da interpretação jurídica nos demonstra que somos seres finitos, sociais e determinados radicalmente por nossa temporalidade. Qualquer formalização do si mesmo fatalmente irá nos remeter para estruturas metafísicas, ou para estruturas que ignoram ou ladeiam nossa condição temporal no mundo. A partir da racionalidade hermenêutica jurídica, cujo fundamento se dá a partir da tradição, partimos do pressuposto que a interpretação jurídica não é uma ação que consiste na apreensão do objeto pelo sujeito, porque o conhecer transcende, necessariamente o sujeito e sua relação ao objeto. O conhecimento jurídico não é fruto exclusivo da criação do sujeito que nele põe ou supõe determinadas condições para que possa compreender. Nesse sentido, o interpretável orienta a interpretação, na relação fenomenológica que se estabelece entre ambos.

Logo, a racionalidade hermenêutica se revela como um traço estrutural que perpassa desde os comportamentos mais básicos do cotidiano, até a mais complexa teoria científica. Nossa existência é histórica e compreensiva. Existir é colocar-se em meio aos campos de sentido, construtos ou imagens que se formam no interior da tradição e vão paulatinamente se sedimentando no tempo por meio da linguagem. É assim que expressamos nossa racionalidade, nossa sensibilidade e nossa sociabilidade, e o Direito está inserido nessas condições hermenêutico-fenomenológicas de aparecimento. No entanto, nossa tradição jurídica determinou ao longo dos séculos a formação do Direito e sua interpretação, enquanto um ato de vontade controlável pela capacidade cognitiva de seus agentes. A linguagem, tradição e interpretação do Direito estão marcadas pelo super posicionamento do intérprete como protagonista na interpretação jurídica. O intérprete desfruta de uma segurança frente à sua

subjetividade, não a partir de uma reflexão hermenêutica, mas a partir de um posicionamento metodológico.

A tradição não determina a interpretação jurídica por completo, mas é a partir dela que podemos nos questionar quanto à nossa postura meramente reprodutiva, ou produtiva junto ao fenômeno jurídico hermenêutico. Trata-se da natureza própria da tradição que vela e desvela estruturas que nos condicionam a estruturar o saber jurídico, a partir de premissas que aparecem cristalizadas no interior das correntes do pensamento jurídico e filosófico do Direito.

Para que possamos alcançar uma interpretação jurídica tal como proposta no título da pesquisa, partiremos fundamentalmente desse encontro entre: a formação via interpretação jurídica reprodutiva x formação via interpretação jurídica produtiva. Veremos como as filosofias da Ilustração e correntes positivistas do Direito optaram por uma postura na qual a tradição fora desconsiderada como elemento central para a interpretação jurídica. Quando Gadamer aborda sobre a compreensão estar sempre em um diálogo com a tradição, isso não tem a ver com uma lida metodológica de como a compreensão deve ser, mas sim como ela já acontece. A forma como a interpretação jurídica opera no século XXI está solidificada a partir da tradição instrumentalista que o Direito formou ao longo de centenas de anos, que vê a linguagem e a interpretação como algo a ser manejado pelo intérprete, e a justificativa para a manutenção desse horizonte de realização do Direito é justamente esse diálogo teórico formalista que hipertrofia as noções subjetivistas herdadas pelas filosofias da consciência (subjetividade).

As bases da interpretação jurídica, a partir dessas colocações nos indicam que:

- caso o fenômeno jurídico se mostre a partir da interpretação jurídica reprodutiva, tal interpretação, aparece radicada numa tradição que consiste em “pensar de novo aquilo que já foi pensando”; e assim, manter o *status quo* que cristaliza a objetividade como elemento central para a realização do Direito;

- caso o fenômeno jurídico se mostre a partir da interpretação jurídica produtiva, ela aparece radicada numa tradição que consiste em “pensar continuamente aquilo que já começou a ser pensado por outrem”; e assim, articula-se uma abertura frente à malha de sentidos compartilhados pela tradição, não para que sejam apenas reproduzidos, mas para que sejam questionados e interpelados por um sujeito racional, capaz de articular um sentido para sua existência e respectivamente para o Direito, sem que esse sujeito seja contaminado por estruturas prévias de sentido, ou que delas sofre alguma influência. Tal postura também pode recair nas mesmas condições acima descritas, sobretudo, no que tange ao flanco ativista judicial que determinadas correntes da interpretação jurídica tendem a defender. Logo, o problema

nessa senda interpretativa é a colocação da subjetividade como ordenadora do sentido jurídico totalmente controlável por um aparato metodológico. Essa estruturação da realidade acaba por ser também um isolacionismo complicado de ser superado, pois entende a ver o outro, como uma consciência autônoma completamente distante em relação ao si mesmo.

Para desenvolver melhor as questões já introduzidas acima, nosso trabalho está dividido em três partes. Na primeira parte, nossa pesquisa se dirigiu à reflexão do problema proposto alhures, a partir do paradigma da consciência. Inicialmente tomamos como ponto de partida em nossas análises o racionalismo metafísico de René Descartes, e o problema da colocação do sujeito como base de justificação da realidade externa, na qual a tradição foi tomada como um “mal” que deveria ser evitado a todo custo, inaugurando assim a metafísica da subjetividade tão prestigiada nas filosofias da consciência.

Posteriormente, adentraremos no pensamento criticista de Immanuel Kant, e o impacto que sua grandiosa filosofia acarretou para o mundo, e em especial para o Direito. Com a crítica kantiana, percebemos um outro tipo de desenvolvimento da metafísica da subjetividade, de modo a garantir que o mundo só existe se contraposto ao eu, ao sujeito. Assim, o essencial não é se o que está diante de mim pode ser ou não independente, mas sim, a capacidade de representar os objetos. Portanto, uma incondicional capacidade objetivadora é a característica principal da metafísica da subjetividade kantiana.

Ou seja, a questão do conhecimento agora está centrada no sujeito e não na natureza. Isto é, que nós só conhecemos *a priori* das coisas o que nós mesmos nela colocamos, isso significa que a experiência é um tipo de conhecimento que requer o entendimento, cuja regra, ainda antes de me serem dados objetos, devo pressupor em mim, por conseguinte, *a priori*.³ Veremos que a partir de tais estruturas do pensamento filosófico em Kant, a autonomia do sujeito, se torna um dos pontos centrais para a Filosofia do Direito.

Logo, veremos como em Kant, a subjetividade posiciona a objetividade como outra face de si mesma na identidade entre, eu e o mundo, fazendo com que a particularidade deva ser elevada à universalidade da regra pelo fato de ser aquela uma etapa desta. A universalidade do cânone estabelecido pela subjetividade como medida da verdade é o elemento contra qual Gadamer pretende se contrapor.

³ Já no início da Crítica da razão pura encontra-se a afirmação de que "somos possuidores de certos conhecimentos *a priori* e mesmo o entendimento comum jamais está desprovido deles" (KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. Os pensadores Vol. I. São Paulo: Nova Cultural, 1987, p. 3). Por "conhecimentos *a priori* entenderemos não os que ocorrem de modo independente desta ou daquela experiência, mas absolutamente independente de toda a experiência" (KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**, *cit.*, 1987, p. 3).

Com Hegel o cenário filosófico de nossa pesquisa alcança cores mais vivas em relação ao tema que lançamos como base para nossa reflexão. Hegel pensa o Direito para além do mero formalismo, deseja pensar o Direito na realidade, em sua realização. A posição exterior do método positivo das ciências jurídicas formula o Direito apenas como forma propositiva, apresentando o que é de direito, mas sem enfrentar claramente o que é o Direito.⁴

O intuito de Hegel é fazer uma *Ciência Filosófica do Direito*, tendo por objeto a *Ideia do Direito* e sua realização. A *Ideia do Direito* inclui o *Conceito do Direito* e sua efetivação. O princípio orientador e fundamentador da Ciência do Direito é dado pela Filosofia: a ideia da liberdade. O princípio a ser realizado pelo Direito é o da vontade livre, conforme anuncia o § 04 da Filosofia do Direito⁵, e o sistema do direito é o reino da liberdade realizada. Ou seja, veremos como em Hegel, a Ciência do Direito, sendo parte da filosofia e sendo também da ciência histórica, não se resigna apenas a ser uma ciência normativa, é muito mais que isso.

Logo, hermeneuticamente temos um problema que aparece mais claramente no pensamento hegeliano, aquilo que é de direito e aquilo que é o Direito. Traçar uma crítica da razão hermenêutica jurídica, nos impele a questionar nesse trabalho o aspecto ontológico do Direito, e não apenas a interpretação do que é de direito em uma determinada situação jurídico-processual.

Veremos ainda mais adiante, como Hegel pretendeu superar as filosofias da subjetividade, pois tais filosofias fixam a subjetividade como ponto de partida, e nela permanecem. Ou seja, permanecem no âmbito da reflexão subjetiva, isto é, na consciência representativa da limitação do sujeito em face de um mundo que se lhe contrapõe, permanecem inseridas no campo da subjetivação dos conceitos e fundamentos filosóficos.

Para Hegel a filosofia, enquanto produto da razão tem de produzir esta unidade para a consciência, a qual se vê amarrada às oposições reflexivas, de maneira que a própria razão se torna o sistema abrangente de conceitos e princípios que, embora contraditórios para o entendimento, são sempre considerados tanto em relação ao seu oposto, quanto em sua relação com o sistema como um todo. Ou seja, como expressões da unidade absoluta. Logo, Hegel é um pensador essencial para o nosso trabalho, pois foi um dos pioneiros na quebra de paradigma das filosofias eminentemente racionalistas. Hegel resgatou o valor da tradição histórica e da

4 Nestes termos, Hegel adverte “a ciência positiva do direito pouco tem a ver com tal exigência, pois o que sobretudo lhe importa é formular o que é de direito, ou seja, as disposições legais particulares.” (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 2.)

⁵ “O domínio do direito é o espírito em geral; aí, a sua base própria, o seu ponto de partida está na vontade livre, de tal modo que a liberdade constitui a sua substância e o seu destino e que o sistema do direito é o império da liberdade realizada, o mundo do espírito produzido como uma segunda natureza a partir de si mesmo.” (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**, *cit.*, p. 12.)

alteridade para o campo da pensabilidade do agir e do existir em uma comunidade juridicamente organizada.

Na segunda parte do trabalho, vamos abordar sobre a virada hermenêutica e a questão central por nós aqui debatida. Basicamente todo o desenvolvimento desta etapa da tese nos serve para refletir sobre a base ou a medida em que nós tomamos a interpretação como algo, como uma ação, ou como um modo de se realizar a tarefa da compreensão. Compreender como é possível o conhecimento, e como isso funciona afinal, é de fato, um dos questionamentos mais intrigantes da humanidade, e a hermenêutica não foge a esse questionamento.

A compreensão do conhecimento pode ter vias diversas, caso se afirme que a linguagem é apenas um instrumento da consciência, considerando esta a verdadeira produtora de todo conhecimento; ou se for alegado que a linguagem é condição para a própria compreensão, não sendo apenas um instrumento ou um terceiro elemento entre o objeto cognoscível e a consciência do intérprete. Dependendo de qual caminho foi escolhido estaremos diante de uma defesa filosófica sobre o tema central de nossa tese: - a subjetividade, ou – a intersubjetividade como modo de acesso a todo e qualquer conhecimento, a partir da consideração da alteridade e tradição como elementos centrais para o desenvolvimento do conhecimento filosófico do Direito.

A filosofia da consciência, considerada como paradigma da subjetividade, foi o ponto de partida para a análise filosófica da linguagem, compreensão e existência em Heidegger, e da hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer, com a reabilitação da tradição como condição de possibilidade para a compreensão.

Veremos como Heidegger busca superar a noção de consciência de uma forma radical, a partir de uma análise da existência humana que prescinde completamente da noção tradicional de consciência. Tal eliminação da noção tradicional de consciência decorre da análise realizada por Heidegger acerca da noção de transcendência na análise da relação do homem com o mundo. A transcendência não seria para o homem um mero comportamento entre os outros possíveis, mas sim, a própria essência da sua subjetividade. De modo que o termo para o qual o homem transcende é o mundo, que nesse caso, não designa a totalidade das coisas naturais ou a comunidade dos homens, mas a estrutura relacional que caracteriza a existência humana como transcendência.⁶

Essa mudança de rumos da filosofia através da hermenêutica da facticidade (Heidegger) e da hermenêutica filosófica (Gadamer), não tem mais como objetivo problematizar sobre a

⁶ ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Trad. Alfredo Bosi; Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012, p. 224.

verdade dos juízos válidos, mas sim sobre a questão do sentido (ontologia). Abandonou-se a problematização em torno da essência ou natureza das coisas, assim como suas representações ou conceitos da consciência.

Assim sendo, a linguagem se torna um ponto central das investigações filosóficas. A virada filosófica rumo à linguagem não é apenas, nem prioritariamente, a descoberta de uma nova área de estudo filosófico, mas, especificamente, uma virada da própria filosofia, acompanhada da modificação da forma de entendê-la. A partir desse ponto, a linguagem nunca mais foi a mesma. Isso se deu porque ao se considerar o caráter transcendental da linguagem, resta superada a teoria objetivista, instrumentalista ou designativa da linguagem, porque se coisas, atributos e propriedades "não nos são dados sem a mediação linguística, é um absurdo querer determinar a significação de expressões linguísticas pela ordenação de palavras a realidades por meio de convenções."⁷

A terceira etapa consiste na exposição dos argumentos centrais que consubstanciam a tese proposta nesta pesquisa. A etapa inicial dessa última fase busca demonstrar como Direito e linguagem estão umbilicalmente ligados, o que demanda uma postura diferente em relação à interpretação jurídica, sem substancializá-la, ou cristalizá-la nas medidas subjetivadas na qual a tradição do positivismo a sedimentou. Posteriormente, veremos como o fenômeno hermenêutico jurídico nem se aproxima de uma subjetivação, tão menos está inclinado a realizar uma objetivação de sentido, sua estrutura de acontecimento interpretativo é uma de ordem intersubjetiva. Logo, nesta etapa nos dedicaremos na explicitação dessa estrutura intersubjetiva da interpretação jurídica em sua tripla exposição, bem como no tópico derradeiro da tese pretendemos expor em que medida a tradição se mostra como um fundamento ontológico para a interpretação jurídica.

⁷ OLIVEIRA, Manfredo A. de. **Reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea**. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006, p. 128.

I – Direito e Subjetividade a partir do paradigma da consciência

I. 1 – Direito e subjetividade a partir de Kant

A visão de mundo que caracteriza o século XVII até o XVIII procede de um conceito fundamental: a liberdade, a partir do qual todos os demais conceitos se desenvolvem. Quer seja pelo advento da Revolução Científica (Iluminismo) ou ainda, pelos ideais proporcionados pelo desenvolvimento da burguesia (Revolução Francesa e Revolução Industrial). A liberdade era centro das especulações filosóficas daquele tempo. Outro elemento constitutivo compartilhado por essa situação histórica é o individualismo. O que de fato, não passa de outra face extrema da liberdade, já que o indivíduo pensado como homem libertado apenas estaria limitado pela obrigação de respeitar a liberdade de seus semelhantes. Como consequência dos outros elementos é necessário a criação de um outro: a igualdade jurídica, pois se tornava claro o problema das castas de privilégios e os desequilíbrios assim estabelecidos numa comunidade de homens livres.

Liberdade, individualismo e igualdade jurídica são assim os três elementos fundamentais que podemos destacar do tempo histórico de conformação e formulação da filosofia Iluminista. A busca para tratar acerca desses elementos se encontrava dominada pelo pensamento proporcionado pelo racionalismo, e de uma forma um pouco menos radical, pelo empirismo.

Racionalismo significou a liberdade, no que podemos contribuir e classificar em um duplo sentido:

- a) A liberdade em relação a qualquer autoridade ou opressão exterior;
- b) A liberdade em face de nossas próprias paixões que nos ligam ao mundo exterior;

Neste sentido, nascia assim, a possibilidade da crítica à qual é preciso tudo submeter. Em especial, podemos destacar os conflitos filosóficos clássicos estabelecidos pelo pensamento crítico à dogmática religiosa, enquanto bastião dos fundamentos morais da sociedade; e à legislação vinculada à supremacia do Estado e a construção dogmática do Direito, enquanto regulação social fundada exclusivamente na ideia de poder (*majestade/ius imperium*). Há algo que nasce que podemos denominar aqui de “justas reservas” a esses campos que até então estavam livres de serem submetidos ao “exame amplo” da razão, e de seus perpétuos questionamentos.

Um dos problemas do racionalismo reside na ruptura dos laços existentes entre o indivíduo de um lado e o universo e a comunidade humana do outro. Isto se dá, pois se cada indivíduo dotado de razão é capaz de decidir de uma maneira autônoma, independente e sem qualquer relação com os outros homens, sobre o que é verdadeiro, belo, bom e justo, não há mais lugar para a comunidade de indivíduos, nem para o universo humano.

Tal atitude atomizante e dissolvente do espírito pode ser observada na monadologia de Leibniz⁸, e especialmente em René Descartes, e até mesmo no pensamento de Immanuel Kant. Destacamos a passagem da obra *Antropologia* de Kant que se inicia com essas palavras: “O que eleva o homem infinitamente acima de todos os outros seres vivos sobre a terra, é o fato de ele representar o EU.”⁹

Claramente com o advento posterior do cientificismo e do mundo da técnica levado ao extremo em nosso tempo atual, o universo e a comunidade humana tornaram-se realidades exteriores, atomizadas e divididas, que podemos contemplar, observar e das quais podemos estudar cientificamente as leis e os princípios, ignorando qualquer relação humana e viva com o sujeito, com o homem e com a comunidade. De igual forma, o racionalismo implica a igualdade jurídica pensada a partir da dicotomia do sujeito e a comunidade humana, pois diante da razão os direitos de todos os homens são iguais, pois todo homem é dotado de racionalidade. Logo, noções como “Eu”, “sujeito de direitos”, “pessoa”, “consciência de si”, subjetividade e objetividade começaram a aparecer no horizonte das investigações filosóficas de uma maneira totalmente diferente do que ocorreu na antiguidade clássica.

Temos então na modernidade uma reflexão de ordem filosófica sobre o homem. Elevado transcendentalmente à subjetividade finita do sujeito como fonte e produção do conhecimento e da ação no mundo, que se tematiza ao conjunto de condições de possibilidade do conhecimento e da ação humana e, com isto, indiretamente, na busca pelo que é o homem.

A metafísica da subjetividade na modernidade nos remete irremediavelmente à palavra sujeito. Tal palavra refere-se a algo que está subjacente, que serve de fundamento.¹⁰ Na filosofia moderna, o sujeito passa a constituir a base de justificação da realidade externa. O modo de manifestar-se dessa realidade está relacionado com a própria ideia de verdade, que necessita de certeza.

⁸ Sobre esse assunto ver: LEIBNIZ, Gottfried. **A monadologia e outros textos**. Editora Hedra, 2015.

⁹ KANT, Immanuel. **Antropologia de um ponto de vista pragmático**. Editora Iluminuras Ltda, 2006, p. 127.

¹⁰ A palavra sujeito adquire foro de elemento de linguagem filosófica a partir e no sentido da tradução latina (*subjectum*) do grego *hypokeimenon*, cujo significado filosófico principal foi cunhado por Aristóteles: o que está na base ou por baixo, o que porta ou é suporte de, ou substrato, ou ainda substância. (BICCA, Luiz. **Racionalidade moderna e subjetividade**. Edições Loyola, 1997, p. 146.)

A partir de René Descartes¹¹, o percurso do pensamento filosófico ocidental adquire uma virada decisiva para uma nova concepção de racionalidade que necessariamente se vincularia de forma profunda à noção de subjetividade. É em Descartes que podemos verificar a subjetividade como elemento central para a formulação de conceitos como “Eu”, consciência e consciência de si. A subjetividade é acessível por meio dessa autocertificação de cunho intelectual, e assim o mundo ocidental entrou para a era da razão autônoma.¹² Tal forma de pensamento se verifica na história da interpretação jurídica com o aceno das correntes que estabelecem o método interpretativo como a medida para o cálculo “subjetivo-objetivo” da correta aplicação das normas jurídicas.

Revela-se assim um espírito de época onde "a busca de um fundamento absoluto de toda a verdade" se dá, [...] “não tanto pela tentativa de conhecer a estrutura do real quanto a necessidade de reconhecer algo como verdade, de ter a garantia, a segurança de que posso dispor a qualquer momento de uma forma de decidir se algo é verdade.”¹³

O *cogito, ergo sum* cartesiano responde a essa preocupação: a necessidade radical de não buscar nenhum fundamento externo para garantir a autonomia do conhecimento. Só podemos aceitar como verdadeiro aquilo que satisfizer exclusivamente a critérios claros e distintos. Logo, a tese metafísica da subjetividade adquire força justamente porque o pensar descobre a certeza apodítica de que o pensamento está dado e, por consequência, o “Eu”. A busca da certeza leva o pensamento a se instalar como reflexão de si mesmo.

Pensar é representar, trazer as coisas diante de si mesmo como representadas. A consciência de si é condição de possibilidade para a consciência do objeto. Isso tem como consequência a objetificação presente no modo de proceder das ciências modernas, gerando a racionalidade instrumental e as mais diversas formas de dominação. Pensar é ter consciência. Ter consciência é dar-se conta de que se tem um pensamento. Pensamento é tudo o que acontece na consciência subjetiva e que é percebido pelo sujeito imediatamente. O sujeito é consciente por dar-se conta tanto do que lhe ocorre, quanto do pensamento enquanto um ato seu, e ainda do algo que se manifesta através desse ato, o pensado.

¹¹ Nascido em 1596 em Haia, nas fronteiras de Touraine e Poitou, em uma família nobre, René Descartes vem ao mundo. As descobertas de Galileu tiveram forte impacto sobre o Colégio Real de La Fleche, realizado pelos jesuítas e onde Descartes recebeu, a partir de 1606, uma forte educação. Ele menciona, no Discurso do Método, seu “desejo extremo” em aprender, seguido, no final de seus estudos, de uma grande decepção: decepção com a filosofia ensinada, cujas controvérsias perpétuas revelam um caráter questionável, e que não pode fornecer um alicerce, em seu estado atual, para outras ciências. (THOMAS, Henry. **Vida de Grandes Filósofos**, XX: Editora Globo, 1944, p.56.)

¹² RIGACCI JUNIOR, Germano et al. **Educação e formação: uma contribuição da fenomenologia do espírito de Hegel**. FE-UEC. 2001, p.23.

¹³ GARCIA, R. **Heidegger y la crisis de la época moderna**. Madrid: Cincel, 1987, p. 167.

O conceito central na perspectiva do racionalismo é o da consciência de si. O racionalismo moderno faz da autoconsciência, como certeza de si ou saber imediato de si, o princípio de todos os saberes, o fundamento da consciência, isto é, do saber sobre algum “outro”, sobre as coisas, o mundo em geral. Sendo assim, o pensamento é o atributo principal do *ego* por ser a sua propriedade que não se modifica, mesmo nas diversas maneiras de manifestação do *ego*. Por ser o atributo principal, todas as outras propriedades do *ego* são derivadas do pensamento.¹⁴

“Pelo nome de pensamento, compreendo tudo quanto está de tal modo em nós que somos imediatamente seus conhecedores. Assim, todas as operações da vontade, do entendimento, da imaginação e dos sentidos são pensamentos.¹⁵”

Descartes considerava que os procedimentos dos antigos e dos escolásticos não assegurariam as bases da ciência universal, sendo necessária a criação de um método que assegurasse a verdade. Por isso, abaixo do título Discurso do método (1637) aparece o explicativo "para bem conduzir a própria razão e procurar a verdade nas ciências."

Para que a tarefa de bem usar a razão obtenha êxito, deve-se seguir passo a passo um método:

O primeiro era de jamais escolher alguma coisa como verdadeira que eu não conhecesse evidentemente como tal [...]. O segundo, o de dividir cada uma das dificuldades que eu examinasse em tantas parcelas quantas possíveis e quantas necessárias para resolvê-las. O terceiro, o de conduzir por ordens o meu pensamento, começando pelos objetos mais simples e mais fáceis de conhecer, para subir, pouco a pouco, até o conhecimento dos mais compostos. [...] E o último, o de fazer em toda a parte enumerações tão completas e revisões tão gerais que eu tivesse certeza de nada omitir.¹⁶

Está assim instaurada a consciência: subjetiva, racional e autônoma, que pretendia superar as concepções metafísicas que concediam exterioridade à fundamentação da razão. Não mais devedora de forças mágicas e princípios suprassensíveis. A racionalidade moderna preparou definitivamente o caminho para o avanço triunfal das ciências. Dessa sorte, Descartes provocou tanto a objetivação do eu, quanto sua subjetividade.

¹⁴ Para Heidegger, o fundamento metafísico da nova liberdade do homem, que emerge a partir da descoberta do cogito cartesiano, se apresenta sob a compreensão do cogito como *cogito me cogitare*. Na proposição de Descartes *cogito ergo sum*, o *ego cogito (ergo) sum*, é mais que uma proposição, é uma intuição imediata de si mesmo. Esse conhecimento de si, claro e distinto, para Descartes, ocupa uma posição privilegiada na ordem do conhecer, na medida em que abre a cadeia de razões por destruir a possibilidade da dúvida global ou universal. Na interpretação de Heidegger, esse é “[...] o conhecimento no qual toda 'verdade' se funda” (HEIDEGGER, Martin. **Ser e verdade: a questão fundamental da filosofia; da essência da verdade**. Trad. Emmanuel Carneiro Leão. Petrópolis, RJ: Editora Vozes, 2007, p. 110).

¹⁵ DESCARTES, René. **Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma**. Trad. J. Guinsburg e Bento Prado Júnior. 5. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991, p. 251.

¹⁶ DESCARTES, René. **Discurso do método**. São Paulo: Abril Cultural, 1973, p.46-47.

A tentativa da razão autônoma de desvencilhar-se da metafísica deixa dúvidas quanto ao êxito do empreendimento, e acaba por transformar a autonomia num princípio metafísico, pois para Descartes, a verdade está no interior do próprio sujeito: a certeza da consciência de si. E a consciência de si é condição de possibilidade para que exista o sujeito: substância pensante, (leia-se metafísica da subjetividade).

A propriedade de pensar do homem, aquilo que o acaba qualificando como existência, é uma redundância carregada de pressupostos metafísicos, resoluções dogmáticas e desprovidas de qualquer atenção histórica. Não é mais que uma crença cega de Descartes em se fazer do homem portador de uma verdade universal, que encontra a sua segurança no método.

Descartes concebe o homem como unidade subjetiva, ontologicamente substancializado, tendo o “Eu” como núcleo da identidade subjetiva e suporte das predicacões que abrem as portas para o pensar, sendo o efeito de uma intuição imediata – uma vontade deliberada da consciência, ou seja, do próprio pensamento. A partir de Descartes, a subjetividade é constituída justamente em sua autonomia para com o mundo exterior, pelo processo de “absolutização do eu”, mesmo que isso implique no risco de enclausurar o pensamento sobre o sujeito num certo solipsismo.

O pensamento que parte de si e só em si encontra apoio ou fundação, este começo absoluto, é encontrado de modo consequente com a decisão da dúvida metodicamente exercitada – cujo propósito é, contudo, diverso do ceticismo¹⁷, em que a própria dúvida torna-se fim em si mesmo, absoluto. O desfecho do exercício da dúvida é a certeza imediata sobre si do pensar – um saber puro ou de forma pura, isto é, um simples pensamento.¹⁸

Logo, o puro saber de si, do seu próprio ser, é a certeza inabalável. O pensamento assim expresso: “Eu penso” contém imediatamente o (meu) ser. Em Descartes temos a proposta da unidade do pensar e do ser. É pelo pensar e somente graças a ele que eu sou sujeito. A subjetividade é algo meramente inteligível ou intelectualmente acessível e sustentável.

¹⁷ Segundo Joaquim Carlos Salgado, o “ceticismo e dogmatismo são os dois terminais da metafísica. O primeiro se assemelha ao caos, à anarquia da ordem social; o segundo ao depotismo. O instrumento de superação dessas correntes estereis é o criticismo, com que Kant pretende evitar aquelas consequências que o unilateralismo traz.” (SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na igualdade e na liberdade**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 1986. p. 85)

¹⁸ “Na medida em que, assim, tudo deixamos de lado ou declaramos como falso aquilo de que nós, de algum modo, podemos duvidar, então nos é fácil pressupor que Deus não existe, ou o Céu, que nenhum corpo existe, porém não que nós, que pensamos isto, não existimos. Pois é contraditório [...] achar que o que pensa não existe. Daí ser este conhecimento, eu penso, eu sou, o primeiro de todos e o mais certo que se oferece a todo aquele que filosofar de modo ordenado”. (DESCARTES, Réne. **Princípios da Filosofia**. Edições 70, Tradução: João Gama, LISBOA, 1997, pg. 29.)

O que é o ser para Descartes? O ser não é uma representação de algum conteúdo concreto. Ser é a simples imediatidade, a pura relação, identidade consigo mesmo; ele é, a imediatidade que é também o pensar.

O racionalismo cartesiano está ancorado ainda na noção de Deus, cuja veracidade possui papel central no interior de sua teoria do conhecimento. Logo, Deus é a garantia suplementar da evidência da verdade em nosso conhecimento.¹⁹ Ao analisar o próprio pensamento, que é dúvida, Descartes percebe-se como ser imperfeito e tudo o que existe a nossa volta é igualmente imperfeito, mas, ao mesmo tempo é possível reconhecer que existe a ideia da perfeição, pois ela advém de Deus, pois só Ele poderia ter colocado a ideia no homem. Isso é revelado pela "luz natural"²⁰, pelas ideias claras e distintas do cogito. A necessidade subjetiva das ideias (ideias inatas) converte-se em necessidade objetiva, e assim fica garantida a unidade das experiências e a certeza do conhecimento.

Dessa forma, Descartes reincide na metafísica, dada a presença, no eu pensante, de ideias inatas.

Pois, em princípio, aquilo mesmo que há pouco tomei como regra, ou seja, que as coisas que concebemos bastante evidente e distintamente são todas verdadeiras, não é correto a não ser porque Deus é ou existe, e é um ser perfeito, e porque tudo o que existe em nós se origina dele. De onde se conclui que as nossas ideias ou noções, por serem coisas reais e oriundas de Deus em tudo em que são evidentes e distintas, só podem por isso ser verdadeiras.²¹

René Descartes é um filósofo racionalista. O racionalismo é a "posição epistemológica que vê no pensamento, na razão, a fonte principal do conhecimento"²² a experiência externa ou sensível é secundária, podendo até ser prejudicial ao conhecimento. Convicto de que a razão era capaz de chegar ao conhecimento da realidade de modo semelhante ao conhecimento matemático, isto é, por dedução a partir de princípios instituídos de maneira independente da experiência, de certa forma cedeu espaço para a noção de ideias inatas o que sugere uma certa naturalização da racionalidade ao modo metafísico. As ideias claras e distintas, descobertas em nossa mente através da dúvida metódica, são verdadeiras, pois Deus não daria ao homem uma razão que o enganasse sistematicamente.

¹⁹ BICCA, Luiz. **Racionalidade moderna e subjetividade**. Edicoes Loyola, 1997, p. 158.

²⁰ [...] é coisa manifesta pela luz natural que deve haver ao menos tanta realidade na causa eficiente e total quanto no seu efeito” (3ª Meditação, §16); Portanto, há que se considerar se há alguma ideia que não tenha advindo de mim mesmo: “ Pelo nome de Deus entendo uma substância infinita, eterna, imutável, independente, onisciente, onipotente [...]. Ora, essas vantagens são tão grandes e tão eminentes que, quanto mais atentamente as considero, menos me persuado de que essa ideia possa tirar sua origem de mim tão somente” (Ibid. §22). (DESCARTES, René. **Meditações Metafísicas**. São Paulo. Editora: Nova Cultural, 2000, p. 80-82.)

²¹ DESCARTES, René. **Meditações Metafísicas**. *cit.*, p. 264.

²² HESSEN, J. **Teoria do conhecimento**. Coimbra: Arménio Amado, 1987, p.60.

Logo, a verdade encontra-se no sujeito, nas ideias inatas, impressas por Deus e alcançadas pela luz da razão. Para a racionalidade hermenêutica o pensamento de Descartes e sua compreensão sobre o homem e o mundo, significam uma total entrega à subjetivação alicerçada em bases metafísicas: as ideias inatas.

O pensamento metafísico fez, no decorrer da história, uma interpretação do conceito de sujeito, de maneira a afastá-lo das múltiplas forças que o envolve: a alteridade, a tradição, a linguagem e por fim sua estrutura existencial compreensiva. E René Descartes é um dos filósofos que mais contribui negativamente para a consolidação desse esquecimento das estruturas ontológicas da interpretação. Mais à frente demonstraremos como a interpretação deixa de ser um mero comportamento humano, ou melhor dizendo, um ato da consciência, para se tornar junto à linguagem um ponto de reflexão existencial do homem em geral. Logo, a interpretação para além de sua determinação epistemológica, pode ser objeto de reflexão filosófica a partir de uma senda ontológica.

Em Leibniz, as coisas não soam muito diferentes. O pressuposto é que desde a faculdade de pensar todas as coisas são dedutivamente conhecidas. Segundo Leibniz:

Dizer, portanto, que existe em nós a ideia das coisas, equivale a afirmar que Deus, criador ao mesmo tempo das coisas e da mente, imprimiu nesta uma tal faculdade de pensar que pudesse de suas operações deduzir tudo quanto corresponde perfeitamente ao que se segue das coisas.²³

Toda a crença nas categorias metafísicas não passa de uma tentativa em acomodar o mundo dentro de uma logicidade linguística gerida pelo poder da razão. “Penso, logo existo” é uma proposição cartesiana, a qual nada mais é que uma tentativa da filosofia clássica em continuar sua tradição em dicotomizar, subdividir e substancializar o homem, forçando-nos a interpretar a realidade seguindo um modelo operacional, um esquema matematizável, mecânico e dualista, que subdivide o mundo em substância/acidente, sujeito/objeto, matéria/espírito, eternidade e vir-a-ser.

O conceito de sujeito opera como uma expressão indicadora que, no âmbito da filosofia moderna, ora significa o ser do homem como um todo, sujeito empírico que é união de corpo e alma, ora designa, pelo contrário, aquela estrutura formal da subjetividade acima mencionada, acessível somente por meio de uma autorreflexão intelectual. Essa dicotomia conceitual está no cerne dos impasses que contrapõem o empirismo e o racionalismo. Tais impasses propiciaram o monumental empreendimento filosófico kantiano, que pode ser visto historicamente como uma tentativa de solução e conciliação das correntes supracitadas.

²³ LEIBNIZ, G. W. **Correspondência com Clarke**. Tradução C. L. de Mattos. São Paulo: Abril Cultural, 1974, p. 402.

Immanuel Kant (1724-1804) é reputado como um dos maiores filósofos após os antigos gregos. Nasceu em Königsberg, Prússia Oriental, como filho de um artesão humilde; estudou no Colégio Fridericianum e na Universidade de Königsberg, na qual se tornou professor catedrático.²⁴

A visão de mundo constituída pela filosofia de Kant acarretou um impacto praticamente imediato em seu tempo, e assim permanece até nossos dias. Aliado ao pensamento hegeliano, que de fato também provocou profundas alterações no modelo do pensamento ocidental, julgamos com uma boa medida de opiniões convergentes que ambos os pensadores são essenciais para a história da filosofia e respectivamente para o Direito, quer seja, enquanto ciência, ou filosofia.

Quase todos os pensadores alemães importantes, mesmo quando não permaneceram kantianos, partiram mais ou menos de Kant e da necessidade de esboçar uma posição nítida a partir de suas ideias, quer seja para criticá-las, ou para dar fundamento aos seus próprios conceitos filosóficos. Para isso, basta pensarmos em Fichte e Hegel e, mais a frente, Lukács, Heidegger, Gadamer, dentre outros.

Sua reflexão filosófica foi muito abrangente pois "todo interesse de minha razão (tanto o especulativo quanto o prático) concentra-se nas três seguintes perguntas: 1. Que posso saber? 2. Que devo fazer? 3. Que me é dado esperar?"²⁵

Buscando responder o primeiro questionamento Kant elaborou sua teoria do conhecimento ou, como se diria em termos atuais, sua epistemologia, que já aparece na primeira obra crítica: *Crítica da razão pura* de 1781.

Duas respostas antagônicas à questão da origem e da possibilidade do conhecimento existiam desde os antigos gregos: o racionalismo e o empirismo. Na época de Kant, o racionalismo dominava no continente (França e Alemanha); na ilha britânica, o empirismo era hegemônico. O seu esforço epistemológico pretendeu dar conta da ciência da época, explicando como foi possível a produção científica, em especial, a geometria euclidiana e a mecânica newtoniana.²⁶

²⁴ DE QUINCEY, Thomas. **Os últimos dias de Immanuel Kant**. Trad. Tomaz Tadeu. Belo Horizonte: Autêntica, 2018, p. 2.

²⁵ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. Os pensadores Vol. II. São Paulo: Nova Cultural, 1988, p. 833.

²⁶ O principal problema a ser respondido por Kant em sua obra *Crítica da Razão Pura* é tentar responder como são possíveis juízos sintéticos a priori, que constituem o pensamento da Física de Galileu e Newton, e com isso responder como são a Física e a Matemática possíveis (e não se são possíveis). Com a questão levantada, Kant observa que nem o dogmatismo nem o empirismo conseguem fundamentar as leis físicas. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 5.)

Kant recusa a metafísica tradicional, mas quer fundá-la sobre outras bases. Tanto o empirismo quanto o racionalismo lhe pareciam falhos na elaboração de uma teoria do conhecimento. Para tanto é preciso submeter à crítica os limites da razão. Com a crítica kantiana há outro desenvolvimento da metafísica da subjetividade, de modo a garantir que o mundo só existe se contraposto ao eu, ao sujeito. Assim, o essencial não é se o que está diante de mim pode ser ou não independente, mas sim, a capacidade de representar os objetos. Portanto, uma incondicional capacidade objetivadora é a característica principal da metafísica da subjetividade kantiana.

A motivação originária de sua filosofia está relacionada com a busca de um fundamento válido para o conhecimento. Nesse ponto, Kant é influenciado por David Hume²⁷. O filósofo inglês era um cético²⁸, que acusava a metafísica de impossibilidade de fundamentação, levando Kant a despertar de seu "sono dogmático".²⁹ Como Hume não aceitava a existência de princípios *a priori* ou de causa para estabelecer conexão entre os fenômenos, na verdade ele destruiu também a metafísica (já que não é possível afirmar que Deus é a causa do mundo).³⁰

²⁷ As influências que Kant sofreu para elaborar sua teoria foram inúmeras, destacando-se a de Descartes, a de Wolff e a de Hume. A influência cartesiana dá-se a partir do momento em que Kant deixa de aceitar o realismo aristotélico; ou seja, deixa de reconhecer que, na filosofia, o objeto é conhecido na realidade. Parece-lhe ingênua a ideia de alcançar a essência das coisas nelas mesmas. De seu mestre Wolff, Kant absorve os apontamentos da metafísica especial, que apresenta três objetos: Deus, a alma imortal, e a criação do mundo. A terceira teoria a influenciar o criticismo kantiano é a de Hume, autor empirista que vinculava o conhecimento da realidade apenas à experiência. Segundo ele, não existe na natureza relação de causalidade, sendo todos os acontecimentos percebidos pelo homem por meio de mera associação de ideias; liga-os, dessa forma, a um plano puramente psicológico. Cria-se o chamado ceticismo, a partir da advertência de Hume. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 4)

²⁸ Doutrina segundo a qual o espírito humano não pode atingir com certeza nenhuma verdade de ordem geral e especulativa, nem mesmo a certeza de que uma proposição deste gênero seja mais provável que outra qualquer (LALANDE, A. **Vocabulário técnico e crítico da Filosofia**. São Paulo: Martins Fontes, 1993, p.149).

²⁹ "Confesso francamente: foi a advertência de David Hume que, há muitos anos, interrompeu o meu sono dogmático e deu às minhas investigações no campo da filosofia especulativa uma orientação inteiramente diversa. Eu estava muito longe de admitir as suas conclusões, que resultavam simplesmente de ele não ter representado o problema em toda a sua amplitude, mas de o ter abordado apenas por um lado que, se não tiver em conta o conjunto, nada pode explicar. [...] Tentei, primeiro, ver se a objeção de Hume não poderia representar-se sob forma geral e de depressa descobri que o conceito de conexão de causa e efeito estava longe de ser o único mediante a qual o entendimento concebe a priori relações das coisas, antes pelo contrário, a metafísica é totalmente a partir dele constituída. (KANT, Immanuel. **Prolegômenos a Toda Metafísica Futura**. Trad, de A. Morão. Lisboa: Edições, v. 70, 1988, p. 17.)

³⁰ Hume argumentou que todo o conhecimento que se refere à matéria de fato emana das impressões dos sentidos, das intuições sensíveis, mas estas somente nos dão ideias particulares e contingentes. Não há justificativa para a passagem dos enunciados particulares contingentes (que descrevem o que foi observado) para os enunciados universais necessários (as leis, os princípios das teorias científicas). "Mesmo após observar frequentemente a constante conjunção de objetos, não temos razão para tirar qualquer inferência concernente a qualquer outro objeto que não aqueles com que tivemos experiência" (HUME in POPPER, K. R. **A lógica da pesquisa científica**. São Paulo: Cultrix, 1993, p.421). "Que o sol não se há de levantar amanhã, não é uma proposição menos inteligível e não implica maior contradição, do que a afirmação de que ele se levantará" (HUME, D. **Investigação sobre o entendimento humano**. Lisboa: Ed. 70, 1985, p.32.)

Se a razão não pode ampliar o conhecimento que tenho da experiência, também não é possível estabelecer enunciados verdadeiros sobre o supracensível. O desenvolvimento argumentativo kantiano demonstra a imposição das condições internas da razão ao mundo, no processo de conhecimento. Esta é a origem da atividade autônoma da razão.

Já no início da Crítica da razão pura ele indica o caminho que iria percorrer:

Que todo o nosso conhecimento começa com a experiência, não há dúvida alguma, pois, do contrário, por meio do que a faculdade de conhecimento deveria ser despertada para o exercício senão através de objetos que tocam nossos sentidos e em parte produzem por si próprios representações, em parte põem em movimento a atividade do nosso entendimento para compará-las, conectá-las ou separá-las e, desse modo, assimilar a matéria bruta das impressões sensíveis a um conhecimento dos objetos que se chama experiência? Segundo o tempo, portanto, nenhum conhecimento em nós precede a experiência, e todo ele começa com ela. Mas embora todo o nosso conhecimento comece com a experiência, nem por isso todo ele se origina justamente da experiência.³¹

Kant a partir de Hume, mas diferentemente dele, acreditava que os conceitos dependem de condições *a priori*, anteriores à experiência, o que leva à defesa da existência de *juízos sintéticos a priori*, capazes de dar ao conhecimento um caráter universal e necessário, evitando o relativismo.

Segundo Ricardo Salgado:

Na Crítica da Razão Pura, Kant demonstra como são formados juízos sintéticos *a priori*. Para isso, ele divide o estudo das faculdades do conhecer em três grandes disciplinas: a Estética Transcendental, a Analítica Transcendental e a Dialética Transcendental, que têm por objeto, respectivamente, a sensibilidade, o entendimento, e a razão. Assim, Kant explica que o conhecimento da natureza se dá com base na sensibilidade, criando o dualismo entre o *noumenon* (a coisa em si) e o *fenomenon* (modo como a realidade modifica o homem) como ela aparece no sujeito cognoscente. O conhecimento, então, ocorre com a interiorização do *fenomenon*, por meio da sensibilidade.³²

Os enunciados sintéticos *a priori* constituem os pressupostos metafísicos das ciências empíricas, sua própria condição de validade. Tal é o enfoque que procura determinar e analisar as condições *a priori* de qualquer experiência, a tais condições ele as denominou de transcendental.³³

Portanto, Kant percebe que não se conhece a coisa em si como queria a antiga metafísica; mas o objeto da experiência, que, por sua vez, está submetido às leis que configuram a experiência sensível. A reflexão kantiana tentou mostrar que a dicotomia empirismo/racionalismo requer uma solução intermediária, já que pensamentos sem conteúdo

³¹ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. Os pensadores Vol. I. São Paulo: Nova Cultural, 1987, p. 1.

³² SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 6-7.

³³ “Denomino transcendental todo o conhecimento que em geral se ocupa não tanto com os objetos, mas com nosso modo de conhecimento de objetos na medida em que este deve ser possível *a priori*. Um sistema de tais conceitos denominar-se-ia filosofia transcendental.” (KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. *cit.*, p. 26)

são vazios; intuições sem conceitos são cegas.³⁴ Logo, para Kant a razão sem a experiência é vazia; a experiência sem a razão é cega.

A questão do conhecimento agora está centrada no sujeito e não na natureza, isto é, que nós só conhecemos *a priori* das coisas o que nós mesmos nela colocamos, isso significa que a experiência é um tipo de conhecimento que requer o entendimento, cuja regra, ainda antes de me serem dados objetos, devo pressupor em mim, por conseguinte, *a priori*.³⁵

Assim, o filósofo de Königsberg é um crítico da metafísica que salva a própria metafísica. Pois, a causa dos fenômenos não é mitológica, nem teológica, mas uma noção teórica racional. Logo, a tarefa da filosofia é fazer a crítica dos pressupostos do conhecimento, constituindo-se em filosofia transcendental, portanto, se renova pela constante possibilidade de crítica de seus próprios fundamentos. Uma filosofia enquanto ciência.

Kant era um realista metafísico acreditava que as coisas existem fora e independente da consciência ou do sujeito. O realismo é a "concepção segundo a qual o mundo externo existe por si mesmo, independentemente que alguém o perceba ou pense nele".³⁶ A essa realidade externa denominou "coisa em si" (*noumena*), que está fora do alcance do conhecimento pelo sujeito. O que na verdade conhecemos é o fenômeno, ou seja, como as coisas em si se apresentam ao sujeito), ou das coisas para nós, "que não representam coisas em si mesmas"³⁷. "O que as coisas em si possam ser, não o sei, nem necessito sabê-lo, porque uma coisa jamais pode aparecer-me de outro modo a não ser no fenômeno."³⁸

Por isso Kant denominou sua concepção de idealismo transcendental: "Chamo idealismo transcendental de todos os fenômenos a doutrina segundo a qual nós os consideramos sem exceção simples representações, não coisas em si"³⁹. As coisas em si permaneceriam para sempre em uma zona de sombra cognitiva e, apesar disso, existiria conhecimento verdadeiro, válido "objetivamente" das coisas para nós.

A matéria de qualquer fenômeno, são constituídas das sensações produzidas pelas coisas em si, que careciam de qualquer estrutura. Estas sensações eram ordenadas pelas formas *a priori* da sensibilidade (o espaço e o tempo), resultando nas percepções; a razão aplicava-lhes as

³⁴ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. *cit.*, 1987, 75.

³⁵ Já no início da Crítica da razão pura encontra-se a afirmação de que "somos possuidores de certos conhecimentos *a priori* e mesmo o entendimento comum jamais está desprovido deles" (KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**, *cit.*, 1987, p. 3). Por "conhecimentos *a priori* entenderemos não os que ocorrem de modo independente desta ou daquela experiência, mas absolutamente independente de toda a experiência" (KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**, *cit.*, 1987, p. 3).

³⁶ BUNGE, M. **Intuición y razón**. Madrid: Tecnos, 1986, p. 165.

³⁷ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**, *cit.*, 1987, p. 332.

³⁸ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**, *cit.*, 1987, p. 332.

³⁹ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**, *cit.*, 1987, p.489.

formas a *priori* do entendimento, alcançando então as coisas para nós.⁴⁰ Portanto, os objetos nos eram dados na sensibilidade e pensados através de conceitos e princípios no entendimento. As duas faculdades cognitivas estavam indissolúvelmente ligadas, sendo ambas indispensáveis ao conhecimento. "Sem sensibilidade nenhum objeto nos seria dado, e sem entendimento nenhum seria pensado"⁴¹ Ou seja, a partir de Kant, vemos o mundo através das nossas lentes cognitivas, o conhecimento não é um espelho da natureza e não se dá apenas pelo acúmulo de percepções ou observações.

A preocupação de Kant vai além da legitimação das ciências, também no âmbito da razão prática, formulou uma contribuição para o estabelecimento dos princípios orientadores da ação, baseado na razão autônoma. Para Kant, também na razão prática, apenas um *a priori* pode conferir à vontade universalidade e necessidade. Essa é, para Kant, a lei moral, o imperativo categórico, que tem a seguinte formulação: *Age apenas segundo uma máxima tal que possas ao mesmo tempo querer que ela se torne lei universal.*⁴²

A lei moral nos determina um fim, mas isso na argumentação kantiana não compromete a autonomia, porque o homem enquanto membro de uma comunidade de seres racionais, colabora para a consecução desse fim. A razão é capaz de ter interesse na liberdade, superando interesses subjetivos, e é no âmbito da razão prática que está seu pleno uso.

A obra de Kant *Pedagogia* revela que todo o sistema filosófico tem subjacente uma pedagogia e indica que a educação, sendo prática ou moral " [...] diz respeito à construção (cultural) do homem, para que possa viver como um ser livre, o qual pode bastar-se a si mesmo, construir-se membro da sociedade e ter por si mesmo um valor intrínseco."⁴³

A liberdade é uma qualidade fundamental na filosofia do sujeito e isso implica em elevar ao grau máximo a responsabilidade do homem pela sua própria construção, conduzindo-o ao aperfeiçoamento. Apostar na educação do gênero humano, revela-se assim, uma consequência da própria argumentação kantiana. De forma coerente com os grandes ideais do Iluminismo e numa perspectiva de consolidação da modernidade, a educação buscará a instauração do sujeito autônomo, fundamentado na metafísica da subjetividade.

⁴⁰ Logo, "conclui-se ser o espaço uma forma a *priori* da sensibilidade, uma intuição pura. A partir disso, qualquer refutação à sua existência torna-se impossível, tendo em vista ser esta uma condição a *priori* da sensibilidade, pois está antes da experiência." (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 6-7)

⁴¹ KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*, cit., 1987, p. 75.

⁴² KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos**. São Paulo: Martin Claret: 2004, p. 51)

⁴³ KANT, Immanuel. **Sobre a pedagogia**. Trad. Francisco Cock Fontanella. Piracicaba: Unimep, 1996. p. 36.

A educação é tributária de uma modernidade calcada em ideias, imagens e conceitos que orbitam em torno da noção de liberdade e autonomia da razão, com a colocação do sujeito como *locus* privilegiado em sua autoformação. A produção do saber jurídico não escapa dessas noções.

Para adentrarmos à seara jurídica, partiremos para outro questionamento kantiano: o que devo fazer? Será na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* (1785) e na *Crítica da Razão Prática* (1788) que Kant enfrentará essa questão, na busca de respostas.

Segundo Kant, a vontade humana é o campo dos valores morais, isto é, o valor moral relaciona-se unicamente com a vontade humana, ou seja, a radicalização do bem na boa vontade. É de fato, com Kant, que a autonomia pode ser definida como essência da subjetividade.⁴⁴

Como assinala Fonseca:

[...] cabe destacar a centralidade de noção de autonomia de vontade na elaboração desta fundamentação para a ação. A autonomia deve ser entendida como a faculdade de dar leis a si mesmo – e a vontade moral será por isso vontade autônoma por excelência. É por isso que, [...], a ação é o terreno da liberdade – e esta está por sua vez calcada na vontade autônoma. O imperativo categórico afirma a autonomia da vontade como o único princípio de todas as leis morais e essa autonomia consiste na independência em relação a toda matéria da lei e na determinação do livre arbítrio mediante a simples forma legislativa universal de que uma máxima deve ser capaz.⁴⁵

O conceito de liberdade em Kant deve ser entendido como obediência a uma lei auto prescrita. Por outro lado, para Kant, precisamente por ser a pessoa humana o centro dos valores morais, ela é um fim em si mesma.⁴⁶ A partir da apreciação de cada homem ser um fim com valor absoluto, surge o reino dos fins. Contudo, trata-se de uma “regulação de si mesmo” apenas formal, pois de acordo com o imperativo categórico, toda ação exige a antecipação de um fim, isto é, o ser humano deve agir como se este fim fosse realizável. Não se estabelece o que deve ou não se deve fazer, mas tão somente um critério instrumental e procedimental para a ação. Trata-se, portanto, de um critério formal, e não material de conduta (tal como os critérios religiosos o são).

Como vimos acima, Kant redireciona e dá um novo sentido à tradicional distinção entre o lado intelectual e o lado sensível do ser humano. Do racionalismo, Kant mantém o significado de atividade ou espontaneidade do intelecto, do entendimento – em função do que o “Eu” tem

⁴⁴ “No pensamento político de Kant não existem bens morais pressupostos, a autoconstrução da ação política dos sujeitos no Estado republicano exige apenas que eles sejam tomados juridicamente como livres, dentro do pressuposto de que cada homem é portador de uma liberdade inata.” (LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 41)

⁴⁵ FONSECA, Ricardo M. **Do sujeito de direito à sujeição jurídica**. CPGD/ UFPR, 2001, p.70;

⁴⁶ ““Em toda a criação, tudo o que se quiser e sobre o que se tem algum poder pode também utilizar-se simplesmente como meio; unicamente o homem e, com ele, toda criatura racional é fim em si mesmo” (KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Prática**. Lisboa: Edições 70, 1986, p.103.)

definida sua subjetividade – , e em relação ao empirismo, retém a passividade das faculdades sensíveis. O ponto central da filosofia crítica em Kant é seu procedimento de justificação de formas de conhecimento, a partir da forma e da constituição da consciência de si.

*“A consciência de si é o princípio ou fundamento inquestionável da reflexão crítica sobre o conhecimento, pois preenche duas condições elementares: ser um saber absolutamente seguro e ser origem ou fundamento de todas as demais maneiras e espécies de conhecimento.”*⁴⁷

Segundo Gonçal Mayos,

[...] el primer aspecto del trabajo prescítico que lleva Kant al criticismo es la incoherencia a la que se puede llegar cuando se aplica la razón más allá de la experiencia posible. Es sabido que Kant empieza a redactar la Crítica de la razón pura por la ‘dialéctica trascendental’, analizando la ‘ilusión trascendental’. Esta apariencia falaz de conocimiento ocurre cuando la razón no se aplica a datos sensibles sino simplemente (y de manera apriorística) sobre las categorías del entendimiento. Es el caso, por ejemplo, de cuando se deja de atender a causas concretas y determinadas empíricamente (la causa del humo es el fuego) y se extrapola en abstracto la relación de causa efecto, pretendiendo determinar la ‘primera causa’ o ‘la causa de todas las causas’ más allá de toda experiencia.⁴⁸

Ou seja, na consciência de si sabemos, independentemente de qualquer experiência, não só da nossa existência (Descartes), mas ainda do princípio da identidade que é a nossa consciência de si (Kant), pois somente a partir de sua identidade o uso do “Eu” possui algum sentido.⁴⁹

É importante termos em mente que Kant promove uma diferenciação entre uma consciência de si pura, correspondente à atividade intelectual (correspondente ao “Eu” pensante), e de outro lado uma consciência de si empírica, que guarda relação com nossa sensibilidade interna, e assim, determina-se o “Eu” como objeto de percepções sensíveis.

Claramente isso não implica em um duplo “Eu”, pois o eu que intui e pensa é pessoa, o eu-objeto que é por mim intuído, é porém, do mesmo modo que os demais objetos fora de mim, mas, apenas enquanto objeto do conhecimento, pois toda pessoa é um fim em si mesmo, e jamais um objeto. Logo, a subjetividade se mostra em Kant tanto em seu aspecto formal, como em sua condição transcendental: pois é *a priori*, independente das experiências em que participa, e é ao mesmo tempo condição de possibilidade das mesmas. O “Eu” como subjetividade conserva-se por meio das diversas experiências ou das múltiplas manifestações.

Kant foi um dos primeiros pensadores da filosofia a iniciar o “processo de dessubstancialização” formal da subjetividade, porque de certa forma trabalhar com uma ideia

⁴⁷ BICCA, Luiz. **Racionalidade moderna e subjetividade**. Edicoes Loyola, 1997, p. 157-158.

⁴⁸ MAYOS, Gonçal. **El criticismo de Kant**. In: Macrifilosofia de la modernidad. Sevilla: dLibro, 2012. p. 99.

⁴⁹ BICCA, Luiz. **Racionalidade moderna e subjetividade**. Edicoes Loyola, 1997, p. 159.

de substância em referência ao sujeito e sua subjetividade acarretava na consideração das particularidades, que na metafísica clássica, buscava a “essência do sujeito”, sua alma, imortalidade, ou imaterialidade da alma. Ou seja, a “coisa em si” referente ao ser. Por isso mesmo, ele fez a opção de tratar o sujeito e sua subjetividade apenas como uma unidade formal, uma forma sem conteúdo. A subjetividade aparece como residual e vazia, é o ser como forma de consciência, o que é cognoscível é o “Eu” enquanto fenômeno, que se constitui no objeto do pensamento.

Segundo Luiz Bicca:

A existência não advém do Eu ou sujeito como se fosse um atributo ou determinação de alguma substância ou coisa em si. O Eu ou o sujeito considerado deste modo, como algo exclusivamente inteligível, pensável pode enfim ser expressado em termos tradicionais de faculdade, mas neste contexto ele nada mais quer dizer além de ser mera potencialidade, possibilidade: do ser-consciente ou da consciência em geral.⁵⁰

De fato, há uma clara inexistência de substancialidade no sujeito kantiano, mas ao mesmo tempo, o sujeito se torna alvo da plena objetivação do pensamento. No entanto, também percebemos em Kant que a racionalidade e a subjetividade restam naturalizadas a partir de alguns pressupostos. Na obra *Fundamentação da metafísica dos costumes* (1785) Kant parte do pressuposto que o homem é o único *ser racional* da terra, e assim possui por *natureza* a capacidade de ser seu próprio legislador, e a vontade humana não precisa se submeter a outra regra além daquela que o próprio homem cria para si mesmo.⁵¹ A liberdade, portanto, indica sua face negativa, como independência do determinismo natural. Novamente, liberdade em Kant é um conceito puramente formal, pois não se trata de algo substancial que se possa conhecer. A liberdade é uma ideia da razão, é uma representação puramente intelectual.

Logo, devemos afastar todo conteúdo empírico do conceito de liberdade, o que implica irremediavelmente numa formalização absoluta de seu conceito, não considerando nenhum desiderato histórico, cultural e linguístico. A liberdade é a *ratio essendi* da esfera moral. A moral kantiana não se refere ao *ser*, mas ao que *deve ser*, seu caráter não é de uma reflexão ontológica, mas deontológica da existência, marcada por uma incondicionalidade expressada pelo imperativo categórico.

Para entendermos melhor a última sentença, devemos esclarecer a divisão das disciplinas éticas em Kant na obra *“Fundamentação da metafísica dos costumes”*. Neste livro, o filósofo parte da distinção entre “doutrina da natureza” e “doutrina dos costumes”, que, por sua vez, se baseia na distinção entre o *ser* e o *dever ser*. A doutrina da natureza é a ciência das

⁵⁰ BICCA, Luiz. **Racionalidade moderna e subjetividade**. Edicoes Loyola, 1997, p. 165.

⁵¹ Ver: KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos**. São Paulo: Martin Claret: 2004, p.13.

leis conforme as quais as coisas acontecem, e a doutrina dos costumes, como ciência das leis conforme as quais as coisas devem acontecer.⁵²

Tanto a doutrina da natureza como a doutrina dos costumes têm uma parte empírica e uma parte a *priori*. Kant chama a parte a *priori* da doutrina da natureza de “metafísica da natureza”, e a parte a *priori* da doutrina dos costumes, de “metafísica dos costumes”, ou também de “filosofia moral pura”. A metafísica da natureza é a ciência dos princípios a *priori* da natureza. Estes princípios se distinguem dos princípios empíricos, primeiramente, por duas características: eles são universalmente válidos e necessários, ou seja, eles não permitem exceções e a sua validade tem certeza apodíctica.⁵³

A metafísica dos costumes é a ciência dos princípios morais a *priori*, também caracterizados pela universalidade e necessidade. O princípio moral tem validade universal porque ele é válido não somente para um determinado grupo de pessoas, mas para todas as pessoas, para todos os seres racionais. Logo, o imperativo categórico não se trata de uma norma hipotética ou condicionada, pois tais normas estão à mercê do subjetivismo ocasional. O imperativo categórico é uma norma “incondicionada”; “necessária” ou “categórica”; válida em todas as circunstâncias.

Kant identifica a ética propriamente dita com a parte a *priori* da doutrina dos costumes, ou seja, com a metafísica dos costumes concebida como ciência das normas morais universais e absolutamente obrigatórias. A parte empírica da doutrina dos costumes é concebida por Kant como mera doutrina da prudência, que não informa sobre as nossas obrigações, mas nos dá somente recomendações.

Mas, a moral kantiana é algo que é dado ao homem, ou é algo que é criado pelo homem? Partimos do pressuposto que a moral kantiana é “constitutivista” conforme a qual pessoas morais são os autores das leis às quais elas se submetem, a partir da autonomia, as normas morais são constituídas pela autolegislação de sujeitos que agem autonomamente.⁵⁴ Por isso,

⁵² Tal noção aplicado ao campo jurídico foi magistralmente expressada pelo pensamento de Karine Salgado, uma vez que em Kant é o imperativo categórico moral que fundamenta o Direito a *priori*, pois: “moral e direito se distinguem mais pelo aspecto formal, enquanto tipos diferentes de legislação, que pelo conteúdo. O conteúdo, pelo menos em tese, não pode se diferenciar, visto que deve ser fruto da razão. Quanto à forma, porém, é sabido que se diferenciam na medida em que a moral exige uma ação por respeito ao dever, ao passo que o direito se contenta com uma ação somente conforme o dever, não se preocupando com os motivos daquela ação. A moral faz de uma determinada ação um dever e, deste dever, o móbil da ação. (SALGADO, Karine. A Paz Perpétua de Kant. Belo Horizonte: Mandamentos, FUMEC, 2008, p. 72.)

⁵³ Sobre este assunto ver prefácio: KANT, Immanuel. **A Metafísica dos Costumes**. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2003.

⁵⁴ LIMA, Newton de Oliveira. O estado de direito em Kant e Kelsen. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 41.

do ponto de vista kantiano, normas morais devem ser entendidas como leis da liberdade, ou seja, como normas positivas cuja posição é realizada por atos de autolegislação.⁵⁵

Neste sentido, se não temos autonomia fatalmente não teremos liberdade, pois estaríamos sempre à mercê da arbitrariedade do outro, o que importaria na não igualdade, pressuposto essencial para a liberdade no pensamento kantiano.

Nas palavras de Greimann:

O conceito de dever moral que corresponde a esta concepção é o conceito do dever categórico autodeterminado, ou seja, o da autoobrigação. Ele é oposto ao conceito de um dever não autodeterminado, para o qual, devido às suas conotações heterônomas, segundo Kant, não há lugar na ética propriamente dita. Quem apenas recebe ordens, sem ser, ao mesmo tempo, legislador, mas continua submetido passivamente a uma ordem platônica de valores ou ao poder legislativo de um potentado absoluto, não seria sujeito moral, em sentido kantiano, devido à falta da autonomia.⁵⁶

Logo, sem igualdade jurídica e liberdade não é possível falarmos em um sujeito moral em Kant. No entanto, devemos agir conforme o dever, age livre e moralmente quem visa à pura forma da lei, a autonomia se revela na medida em que cada possível sujeito a realizar o legislador potencial que ele é, age de tal maneira que a vontade através de sua máxima possa considerar-(se) ao mesmo tempo a si própria como que legislando universalmente.⁵⁷

A autonomia torna mais nítida a subjetividade no pensamento de Kant que queremos aqui descortinar. Percebemos que o sujeito e sua vontade é o âmbito em que se joga originariamente a efetivação da lei moral, a autonomia faz com que o sujeito, em se compreendendo como lugar de autodeterminação, veja a si mesmo como início de uma relação de causa e efeito, segundo a qual seu puro pensamento irá se tornar sua vontade determinada apenas pelo inteligível, o que revela o caráter individualista da ética kantiana na sua apelação para a pura consciência moral do homem. Nem o Estado escapa dessa autonomia do sujeito que se autoconstrói.⁵⁸

Para uma Filosofia moral pura, que seja completamente depurada de tudo o que possa ser somente empírico, resulta disto a tarefa de tirar da razão pura os seus conceitos e leis e expô-los com pureza e sem mistura. Para alcançar tal meta, Kant irá uma vez mais postular um valor

⁵⁵ WEBER, Thadeu. **Autonomia e dignidade da pessoa humana em Kant**. Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça, v. 3, n. 9, 2009, p. 235.

⁵⁶ GREIMANN, Dirk. **A derivação kantiana da fórmula do imperativo categórico do seu mero conceito**. Studia Kantiana, v. 7, n. 9, p. 41-59, 2009, p. 48.

⁵⁷ BICCA, Luiz. **Racionalidade moderna e subjetividade**. Edicoes Loyola, 1997, p. 9.

⁵⁸ “O modelo de Estado de Direito de Kant leva a uma consecução de valores políticos apoiados na lei e produzidos pela autonomia do próprio cidadão. [...] Nessa correlação entre liberdade e razão, Kant pensará um edifício racional de Estado como produto de um Estado submetido ao Direito da Razão [...]”, sendo o sujeito o protagonista na busca dessa edificação.” (LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 88)

absoluto do sujeito, a partir daquilo que podemos denominar de humanismo kantiano: a partir da fórmula da dignidade da pessoa. Tal formulação indica que o ser humano é um fim em si mesmo, ou seja, um fim absoluto, não está condicionado ou influenciado em campos relacionais (como inclinações, impulsos, precificação). Como o sujeito humano é pessoa, isto é, tem dignidade, tem também moralidade: sua ação boa e moral também é dotada de dignidade, um bem que se revela impagável.

Fica evidente o protagonismo do sujeito para a construção de uma filosofia moral no pensamento kantiano, pois a ação moral boa e digna como valores absolutos supõe a reflexão sobre a possibilidade de sua universalização, o que denota de antemão seu efeito já no sujeito e sua subjetividade, momento central de todo aquele processo segundo o qual o inteligível dispõe.

A partir de Kant e sua formulação sobre a dignidade humana, vemos a possibilidade de uma comunidade de seres racionais que agem segundo máximas que visam primordialmente o bem comum, a partir da noção de que a humanidade é um fim em si mesmo, e, que tem capacidade de ser ela mesma sua legisladora. O “reino dos fins”, representaria assim, essa totalidade dos fins da razão pura prática, através de um sistema que realiza, efetiva e cria uma legislação ideal-objetiva comum, configurando-se, assim em um sistema ético universal de relações entre os seres humanos.

No campo do direito, o pensamento kantiano mantém sua postura “purista” e de igual maneira preocupada numa fundamentação *a priori* do conceito de Direito. A “ação externa” é regulada juridicamente a partir da máxima: “Age exteriormente de tal modo que o uso livre de teu arbítrio possa coexistir com a liberdade de cada um segundo uma lei geral.”⁵⁹

O conceito central a ser articulado na fundamentação do Direito é a liberdade, e para sua consecução é necessário a consciência da obrigação de agir conforme a lei: “O direito estrito fundamenta-se sem dúvida na consciência da obrigação de cada um adequar-se à lei; esse direito apoia-se unicamente sobre o princípio da possibilidade de uma coerção externa que possa coexistir com a liberdade de cada um, segundo as leis gerais.”⁶⁰

Ou seja, a doutrina do Direito se ocupa da regulação do aspecto formal do livre arbítrio a ser cerceado pelas leis da liberdade na sua relação externa. Perceba que o importante na reflexão kantiana é a forma da relação dos arbítrios, e não o conteúdo (o fim visado por alguém)

⁵⁹ “O direito é o conjunto de condições por meio das quais o arbítrio de um pode estar em acordo com o arbítrio de um outro, segundo uma lei universal da liberdade” (KANT, Immanuel. **A Metafísica dos Costumes**. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2003, p. 407.)

⁶⁰ KANT, Immanuel. **A Metafísica dos Costumes**, *cit.*, p. 407.

na relação, importa apenas que nessa relação jurídica ambos sejam considerados livres e iguais, e se essa liberdade e igualdade estão em conformidade com uma lei universal do Direito.⁶¹

O princípio universal do Direito: 1) estipula um critério para a aplicação do predicado "direito", servindo assim de fundamento para todos os juízos particulares com que avaliamos a conformidade de nossas ações ao Direito; e também porque: 2) é um princípio fundamental tanto para o direito privado quanto para o direito público, que são as duas partes em que se divide o Direito.⁶²

O Direito em Kant é extremamente objetivado, e a fundamentação do Direito também denota seu formalismo. Percebemos tal característica de sua filosofia já em relação ao princípio universal do Direito, uma vez que a liberdade e coerção não são polos excludentes, mas pontos que estão intimamente ligados no Direito.⁶³ Kant nos direciona para uma reflexão na qual a coerção aparece como restabelecimento da liberdade na coexistência dos livres-arbítrios. Assim, na verdade, o Direito pode ser pensado como uma coação recíproca, em que ambos os polos de uma relação dessa espécie são simultaneamente: sujeito e objeto, de obrigação e de direitos de obrigar.⁶⁴

Igualmente ao Direito a fundamentação do Estado no pensamento de Kant deve proceder também de uma forma *a priori*. Logo, o Estado é necessário não em virtude da vida conflituosa humana, ou como algo que se desenvolveu culturalmente ao longo da tradição e se mostrou como uma necessidade da comunidade humana para o bem-estar social. O Estado necessita ser fundamentado de uma forma pura, apenas e tão somente inteligível como uma representação em sua idealidade. O Estado é uma ideia que orienta o que o povo deve ser: “uma reunião de uma multidão de seres humanos sob leis jurídicas”.⁶⁵

Logo, a gênese do Estado em Kant não se dá por meio de um contrato social ou a partir de um estado de natureza, não há em seu pensamento uma fundamentação factível ou histórica da origem do Estado. Trata-se de uma reflexão transcendental, uma construção pura, *a priori*.

⁶¹ Kant denomina "lei universal do Direito", certamente porque, na sua terminologia, as leis (práticas) são proposições que apresentam uma ação como objetivamente necessária para todo agente dotado de razão. Além disso, visto que essa ação é subjetivamente contingente para agentes imperfeitamente racionais, que nem sempre fazem o que a razão lhes apresenta como objetivamente necessário, Kant formula essa "lei universal do Direito" como um imperativo, que é a forma pela qual as leis práticas se apresentam a um arbítrio imperfeitamente racional. (ALMEIDA, Guido Antônio de. **Sobre o princípio e a lei universal do Direito em Kant**. Kriterion, Belo Horizonte, v. 47, n. 114, 2006, p.211.)

⁶² ALMEIDA, Guido Antônio de. **Sobre o princípio e a lei universal do Direito em Kant**. *cit.*, p. 214.

⁶³ LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017, p. 25

⁶⁴ BICCA, Luiz. **Racionalidade moderna e subjetividade**. Edicoes Loyola, 1997, p.15.

⁶⁵ KANT, Immanuel. **A Metafísica dos Costumes**. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2003, p. 153.

Se há um contrato social ele é conceito metafísico crítico, uma representação crítico prática que orienta a ação político-jurídica dos homens no mundo.

O Estado é postulado em Kant como um dever ser: os indivíduos devem viver numa comunidade jurídica, garantida pelo Direito, e assim viverem cada vez melhor pelo e no Estado de Direito; quanto mais as relações dos homens se derem mediadas pelo Estado de Direito (racionalidade), ao invés de suas inclinações pessoais (natureza), mais próximos estaremos de cumprir o conceito de Estado em Kant.

Portanto, sendo um conceito normativo, uma idealidade pura, o Estado é a mais elevada objetividade prática do pensamento político-jurídico e conseqüentemente ético. Em Kant temos a exclamação do Estado como um modo de ser da subjetividade enquanto dever ser, pensar a racionalidade humana e seu progresso ético, seu aperfeiçoamento moral estão já inseridos nesse quadro de idealidade que o próprio Estado põe como condição de possibilidade da liberdade dos povos, garantida objetivamente pelo Direito.

A liberdade então nos remete a uma compreensão positiva do conceito enquanto autonomia, ou seja, a capacidade do sujeito humano de ser seu próprio legislador. Tal modo de compreender a liberdade não nos permite qualquer inferência histórica ao conceito, pois não leva em consideração nenhum aspecto fundamental da linguagem, da tradição e da alteridade. Conseqüentemente, partindo do conceito de liberdade, vimos que o Direito e também o Estado serão pensados a partir da mesma premissa fundamentadora: a partir de um *a priori*, de modo autônomo, sem se servir de elementos exteriores, mas tão somente a partir da capacidade que a própria natureza já nos legou, nossa inteligência e nosso entendimento.⁶⁶

Percebam que até o momento, tanto em René Descartes quanto em Immanuel Kant, a reflexão sobre o conhecimento, sobre o Direito e Estado está direcionada para pensar o mundo em sua múltipla manifestação histórica e cultural apenas pelos cânones da razão. O pensamento Iluminista é marcado pelo insistente convite filosófico para pensarmos a realidade a partir do mundo inteligível, e nos afastarmos de tudo aquilo que pode nos enveredar aos caminhos do erro no conhecimento.

Logo, autodeterminação e autoformação estão fundamentalmente ligados ao sujeito e sua capacidade, sua racionalidade e seu entendimento. Tal é o lema do esclarecimento:

O Esclarecimento é a libertação do homem de sua imaturidade (*Unmündigkeit*) autoimposta. Imaturidade é a incapacidade de empregar seu próprio entendimento sem a orientação de outro. Tal tutela é auto-imposta quando sua causa não reside em falta

⁶⁶ A partir disso, podemos entender agora duas categorias fundamentais da existência humana em Kant: de um lado temos a *liberdade* e a *autonomia* do indivíduo, e do outro temos a *comunidade humana*, o *universo* e a *totalidade* como sentido e produto dessa liberdade de *ação* dos homens livres. (SALGADO, Joaquim Carlos. **A Ideia de Justiça em Kant—Seu Fundamento na Liberdade e Igualdade**. 2ª edição. UFMG: Belo Horizonte, 1995, p. 20.)

de razão, mas de determinação e coragem para usá-lo sem a direção de outro. *Sapere Aude!* Tenha coragem de usar sua própria mente (*Verstandes*)! Este o lema do Esclarecimento.⁶⁷

Essa coragem de usar nosso próprio entendimento, caracteriza uma condição subjetiva para que os homens em geral (sujeitos dotados de racionalidade) tornem efetiva sua liberdade, realizando a si mesmo a partir de sua autonomia. Perceba que no trecho acima destacado, tanto na imaturidade do espírito humano, quanto em sua autonomia (maturidade), tal condição é colocada como autoimposta pelo próprio sujeito a si mesmo.

Outro detalhe interessante, é como a razão em Kant é um dote natural do sujeito, e não algo que foi conquistado a duras penas históricas na formação do conhecimento legado pela tradição linguística em obras monumentais do pensamento humano.⁶⁸

Pensar sobre a filosofia do *Esclarecimento* é partir do pressuposto que o sujeito e sua subjetividade conquistarão sua autoemancipação por si próprios, sem nenhuma imposição exterior, predeterminada por autoridades, por dogmas religiosos, pela cultura mítica, pelo folclore popular e etc...

Lado outro, em Kant vemos a compreensão das normas jurídicas se estabelecer numa máxima objetividade de seu campo de sentido, a partir de uma autossuficiência (e não por um critério pessoal) valendo por si mesma, o que nos remete a um ordenamento jurídico válido apenas a partir do plano racional, e nada além disso.

Por isso mesmo que da esfera subjetiva da autonomia deve aparecer o Estado e o Direito como esfera objetiva dessa mesma autonomia na correlação dos livres arbítrios de cada indivíduo em uma comunidade de seres humanos racionais.⁶⁹ Isso se dá dessa forma, porque esse é o modo de ser da “existência” humana em Kant. O desenvolvimento humano em Kant é um antagonismo das disposições naturais (inclinações e paixões), e dos postulados racionais, o que resulta na ambivalente relação do isolacionismo racional, e a comunhão de sentimentos e paixões comunitárias. Logo, o arbítrio deve estar determinado de modo *a priori* pela lei do

⁶⁷ KANT, Immanuel. **Resposta à Questão: O que é Esclarecimento?** Trad. Márcio Pugliese. 2012, p.1.

⁶⁸ Perceba que nesse trecho Kant nos exorta sobre o desperdício dessa nossa condição natural de seres racionais na Terra: A preguiça e a covardia são as causas pelas quais uma tão grande parte dos homens, depois que a Natureza de há muito os liberou de uma direção alheia [A482] (naturaliter maiorenes), continuem no entanto de bom grado tutelados durante toda a vida. (KANT, Immanuel. **Resposta à Questão: O que é Esclarecimento?** *cit.*, p.1.)

⁶⁹ Por se constituir exteriormente à vontade do indivíduo, a autonomia da vontade não se realiza no direito do mesmo modo que na ética, pois aquele comporta móveis que introduzem a heteronomia. Todavia, isso não implica que à autonomia da vontade o direito esteja alheio. Pelo contrário, a obrigação jurídica, bem como a exigência da coexistência das liberdades segundo uma lei universal, deve basear-se na razão prática e preservar a autonomia da cada indivíduo. (BARBOSA, Evandro. **O Problema da legitimidade do Direito em Kant e Habermas.** *Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia*, v. 2, n. 04, 2010, p. 61)

Direito, a qual implica na adesão da liberdade do agente com as demais liberdades subjetivas mediante uma lei universal.⁷⁰

Como já dissemos anteriormente, para Kant um dos conceitos fundamentais de sua filosofia é justamente a *autonomia* e a *ação*.

Creemos que uma diferença gritante entre a visão de mundo de Heidegger e a visão de mundo de Kant consiste no fato de que, para Heidegger o mundo⁷¹ é *dado*, enquanto que para Kant ele constitui uma *tarefa a realizar*. Parafraseando os filósofos enquanto em Heidegger temos um *ser-no-mundo*, enquanto categoria fundamental da existência, para Kant seria o oposto, seria a *tarefa de criar um mundo*.⁷²

Sobre este assunto em particular vamos brevemente esclarecer a visão de mundo para Kant que nos foi legada pela sua visão cosmológica na obra Dissertação de 1770. A obra faz uma exposição da dupla gênese do conceito de mundo – um todo absoluto composto de partes, é um todo que não é uma parte.⁷³

Essa questão dupla reside no problema de conceber, por meio da abstração as partes, sendo assim, posteriormente por meio da imaginação dada a composição do todo, e outra coisa é ter de produzir essa noção geral por meio do conhecimento sensível, ou seja, representá-la concretamente através de uma intuição diferente. Resumindo, não é possível atingir pelo plano do sensível a totalidade perfeita. Para uma definição de mundo é preciso levar em consideração três elementos⁷⁴:

1. A *matéria* no sentido transcendental, ou seja, as partes consideradas como substâncias. Somente elas, não constituem um mundo.
2. A *forma* que consiste na coordenação e não na subordinação das substâncias, sendo considerada como real e objetiva, e não como um mero ideal. Kant adverte-nos que ao

⁷⁰ A especificidade do direito começa já na sua distinção em relação à ética. Ou seja, enquanto às leis jurídicas (*legalität*) corresponde as ações exteriores, a ética (*moralität*) tem sob seu domínio as ações interiores. Todavia, isso não implica que uma delas se situe fora da esfera moral. (BARBOSA, Evandro. **O Problema da legitimidade do Direito em Kant e Habermas**, cit., p.61)

⁷¹ Nota explicativa: em seu sentido vivencial, social ou cultural.

⁷² Heidegger para quem o diálogo com Kant é momento essencial, considera o processo kantiano de fundamentação da metafísica profundamente inovador pela introdução do método transcendental e pela função do a priori originário atribuído ao tempo como forma a priori da imaginação transcendental. Heidegger pretende levar ao seu termo o discurso transcendental kantiano, mas procurando, ao arremesso do idealismo alemão, que radicalizou a viragem copernicana iniciada por Kant, aprofundando-a no sentido da a prioridade subjetiva, encontrar fora do sujeito essa a prioridade, a saber, no interior da facticidade da tradição a explorar. O dado, como ponto de partida estratégico, deixa de ser a determinação metafísica da coisa material ou a do sujeito. Será antes a relacionalidade da facticidade transmitida e isto é para Heidegger a linguagem.

⁷³ Sobre este assunto ver: KANT, Immanuel **Dissertação de 1770 seguida de Carta a Marcus Herz**. Tradução: António Marques e Leonel Ribeiro dos Santos. 2 ed. Lisboa: Casa da Moeda, 2004, p. 1-14.

⁷⁴ Sobre este assunto ver: KANT, Immanuel **Dissertação de 1770 seguida de Carta a Marcus Herz**. Tradução: António Marques e Leonel Ribeiro dos Santos. 2 ed. Lisboa: Casa da Moeda, 2004, p. 2-4.

envolvermos muitas coisas, realizamos, sem grandes dificuldades, um todo de representação, mas não a representação de um todo.

3. A *totalidade (universitas)* que é o conjunto absoluto das partes em relação mútua. Para conceber a totalidade, basta reconhecer os elementos coordenados de alguma maneira que possa pensá-lo em uma só unidade, isto é, a partir da matéria e da forma.

A partir desse plano esquemático da realidade, Kant designa um dos pontos mais altos de sua filosofia, o mundo do sensível e o mundo do entendimento. A *Dissertação de 1770* é considerada o início do criticismo devido à afirmação de que espaço e tempo são intuições puras pertencentes ao sujeito, o que nos conduz à virada no papel do conhecimento.⁷⁵

Ou seja, os objetos do mundo exterior devem regular-se pelo conhecimento do sujeito, que possui, a partir desse momento, um papel ativo na aquisição do conhecimento, pois, ele é dotado de capacidades cognitivas que são condições de conhecimento de todo o conteúdo sensível. Nesse sentido, a ordenação do mundo é dada da seguinte maneira: há um múltiplo que é o modo da representação da matéria, em que esta deve ser ordenada em uma forma e, conseqüentemente, em uma unidade (totalidade), assim, é estabelecido o meio pelo qual o conhecimento é obtido.

Portanto, o conhecimento é obtido pela *ação do sujeito*, por meio de suas faculdades, que se volta ao conteúdo da experiência, transformando este em um “material” possível de ser compreendido e conhecido pelo sujeito. Assim, acreditamos que temos razão ao dizer que para Kant a categoria fundamental da existência humana seria a *tarefa de criar um mundo*.

Creemos que a contribuição do pensamento Iluminista só pode contribuir para nossa pesquisa um aspecto negativo daquilo que pretendemos demonstrar mais adiante, pois tanto no racionalismo de Descartes quanto no criticismo de Immanuel Kant percebemos uma centralização gigantesca da razão subjetiva e da consciência como única e quase única forma de conhecermos o mundo. Não há considerações sobre os aspectos históricos, da linguagem ou da alteridade nesse filosofar.⁷⁶

O solipsismo kantiano consiste no esvaziamento do outro, sua alteridade é apenas formal e autorreflexiva – não há diferença entre o “Eu” e o “Tu” (apenas quanto a exterioridade dos nossos corpos), mas sim do fato de que cada um de nós existe em interioridade e de que um

⁷⁵ Sobre este assunto ver: KANT, Immanuel **Dissertação de 1770 seguida de Carta a Marcus Herz**. *cit.*, p. 1-14.

⁷⁶ “A história em Kant é desdobramento da moralidade, sendo que a perfeição moral, postulado necessário da razão prática, é um ideal apenas na sociedade que a consome definitivamente através da universalidade do direito, rumo ao republicanismo puro e ao projeto de uma paz perpétua.” (DE OLIVEIRA, Paulo César Pinto. *Filosofia do Direito e hermenêutica filosófica: do caráter hermenêutico da Filosofia do Direito*. 2017, p. 27)

conhecimento da interioridade somente se desenvolve em interioridade, afastando o conhecimento do outro tal como ele é.⁷⁷

O outro é objeto de intenções vazias; por princípio, o outro se nega e foge: a única realidade que resta é, portanto, a da minha intenção; o outro é o *noema* vazio que corresponde ao meu olhar em direção a ele, na medida em que aparece concretamente em minha experiência: é um conjunto de operações de unificação e constituição de minha experiência, na medida em que aparece como conceito transcendental. Husserl responde ao solipsista que a existência do outro é tão certa como a do mundo, compreendendo no mundo minha existência psicofísica; mas o solipsista diz a mesma coisa: ela não pode ser tão certa quanto, responderá, mas não será mais certa. A existência do mundo acrescentará, é medida pelo conhecimento que dele tenho; não seria diferente para com a existência do outro.⁷⁸

A subjetividade posiciona a objetividade como outra face de si mesma na identidade entre “Eu” e o mundo, fazendo com que a particularidade deva ser elevada à universalidade da regra pelo fato de ser aquela uma etapa desta. A universalidade do cânone estabelecido pela subjetividade como medida da verdade é o elemento contra qual Gadamer pretende se contrapor. Assim, a ética normativo-universal kantiana, torna prescindível o próprio contexto da situação de ação, fazendo com que, de certa forma, a ação se desenvolva de maneira abstrata por se constituir descolada das particularidades específicas práticas, eliminando assim, qualquer traço histórico de sua filosofia, e conseqüentemente qualquer possibilidade harmoniosa de convivência com uma filosofia hermenêutica.⁷⁹

Logo, Kant concebe o sujeito moral como consciente de sua liberdade sem uma relação ao outro que seja constitutiva para esta consciência. Esta tese procede no que concerne à evidência da obrigação moral e da realidade da liberdade humana pela via da experiência – fundamentada na sensibilidade moral – de que o sentimento de respeito pela lei oprime as outras inclinações e de que, portanto, a lei moral obriga uma experiência que se processa exclusivamente na solidão autorreflexiva do sujeito moral.

I. 2 – Diferenciação do pensamento de Kant e Hegel sobre o tema

Avançamos agora nossa em pesquisa para um dos pilares da filosofia ocidental G.W.F Hegel. Ao tratar sobre a experiência na obra *Fenomenologia do Espírito*, Hegel está tratando também sobre sujeito e significação, sujeito e objeto. O propósito de Hegel na *Fenomenologia* é articular um tipo de discurso científico (logicamente demonstrável) no qual as figuras do

⁷⁷ SARTRE, Jean-Paul. *O Ser e o Nada. Ensaio de Ontologia Fenomenológica*. 12. ed. Petrópolis: Vozes, 2013. Terceira Parte: O Para-Outro, p. 305

⁷⁸ SARTRE, *O Ser e o Nada...*, *cit.*, Terceira Parte: O Para-Outro, p. 305.

⁷⁹ DE OLIVEIRA, Paulo César Pinto. *Filosofia do Direito e hermenêutica filosófica: do caráter hermenêutico da Filosofia do Direito*. *cit.*, p. 28.

sujeito ou da consciência se desenham no horizonte do seu confronto com o mundo objetivo.⁸⁰

Ou seja, o filósofo procurava demonstrar a Ciência da experiência da consciência, que possui dois campos de investigações: - o campo *histórico*, porque as experiências aqui recolhidas são experiências da cultura, de uma cultura que se desenvolveu no tempo sob a injunção do pensar-se a si mesma e de justificar-se racionalmente; - o campo *dialético*, porque a sucessão das figuras da experiência não obedecem à ordem cronológica dos eventos, mas à necessidade imposta ao discurso de mostrar na sequência das experiências, o desdobramento de uma lógica que deve conduzir ao momento fundador da Ciência: ao saber absoluto como adequação da certeza do sujeito com a verdade do objeto.⁸¹

Diferentemente de Kant, em Hegel estamos diante de um sujeito que é fenômeno para si mesmo ou portador de uma ciência que aparece a si mesma no próprio ato em que faz face ao aparecimento de um objeto no horizonte do seu saber. Isso porque o sujeito e o fenômeno kantiano são rigorosamente anistóricos. Do ponto de vista de Hegel são, portanto, abstratos.

Na Fenomenologia, Hegel quer mostrar que essa abstração, na qual o mundo é o mundo sem história (matematizante) e é acolhido pelo sujeito ao qual "aparece" nas formas acabadas das categorias do entendimento, é apenas momento de um processo ou de uma gênese que começa com a "aparição" do sujeito a si mesmo.

Hegel transfere para a própria subjetividade do sujeito (para o seu saber) a condição de fenômeno que Kant enlaçou à esfera do objeto.⁸² O ponto alto da Fenomenologia do Espírito é essa perspectiva que ela pode ser apresentada como processo de "formação" (*bildung*) do sujeito para a Ciência.

De que forma isso ocorrerá na filosofia de Hegel? Bom, por meio de dois fios condutores, a saber: por meio das *figuras* que vão delinear a formação do sujeito para o saber,

⁸⁰ Conforme explícita Joaquim Carlos Salgado: "A Fenomenologia é, pois, o caminho em que esse sacrifício da razão se mostra para chegar à sua autorrevelação, na forma da Ideia, cuja expressão é o sistema." (SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça em Hegel**. São Paulo: Loyola, 1996, p.64.)

⁸¹ "O mesmo desenvolvimento do pensar, que é exposto na história da filosofia, expõe-se na própria filosofia, mas liberto da exterioridade histórica – puramente no elemento do pensar. O pensamento livre e verdadeiro é em si concreto, e assim é ideia, e em sua universalidade total é a ideia ou o absoluto", (HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das Ciências Filosóficas**. Volume I. Tradução Paulo Meneses. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2005, p. 55, §14.)

⁸² Conforme Joaquim Carlos Salgado: "Em Hegel a ontologia grega, caracterizada pela preocupação com o ser, no qual o homem se insere, e a gnosiologia crítica de Kant, caracterizada pela separação do sujeito e do mundo em si, com a prevalência do sujeito, superam-se na unidade do pensar do sujeito e do objeto. A Lógica de Hegel, que estuda a estrutura do pensar, no qual tudo o que é se dá, portanto que estuda a estrutura do próprio real, do sujeito e do objeto, os dois pólos do real (por Hegel denominado *idéia*), é o momento de chegada de toda a filosofia ocidental, no qual se mostra a sua verdade especulativa, em virtude da qual se acham presentes os traços significativos dessa filosofia pela superação das oposições através da dialética nas diferenças e da unidade nas cisões" (SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça em Hegel**. São Paulo: Loyola, 1996, p.64.)

unindo de forma dialética as experiências da consciência por meio da história da cultura ocidental, através de uma sucessão de paradigmas e não de forma cronológica, conforme já salientado acima; por meio também dos *momentos*, que unem entre si a exposição que impõem à consciência humana a necessidade de percorrer as figuras ou as experiências de sua formação, até atingir o saber absoluto.

Segundo Lima Vaz,

Figuras e momentos tecem a trama desse original discurso hegeliano, que pode ser considerado a expressão da consciência histórica do filósofo Hegel no momento em que a busca de uma fundamentação absoluta para o discurso filosófico como auto-reconhecimento da Razão instauradora de um mundo histórico - o mundo do Ocidente - pode ser empreendida não como a delimitação das condições abstratas de possibilidade, tal como tentara Kant, mas como a rememoração e recuperação de um caminho de cultura que desembocava nas terras do mundo pós-revolucionário onde o sol do Saber absoluto - o imperativo teórico e prático de igualar o racional e o real - levantava-se implacável no horizonte.⁸³

Vimos anteriormente que em Kant o papel da filosofia assumia um caráter subjetivo ao homem de ação, ou seja, a *tarefa de criar o mundo*. Em Hegel a filosofia assume um caráter um pouco diferente. Compete à filosofia dar ao homem razão da sua própria existência mostrando que o ato de filosofar não é um ato gratuito, mas é a exigência da transcrição no conceito do tempo histórico daquele mundo de cultura que colocou a Razão no centro do seu universo simbólico. Dando razão da sua existência, o filósofo anuncia o advento, na história do Ocidente, do indivíduo que aceita existir na forma da existência universal, ou da existência regida pela Razão.

O que Hegel propõe de diferente em sua filosofia? Inicialmente, já no prefácio da *Fenomenologia* o autor esclarece que a verdadeira figura em que a verdade existe, só pode ser o seu sistema científico. Assim sendo, “a filosofia deve se aproximar da ciência⁸⁴ – da meta em que deixe de chamar-se amor ao saber para ser saber efetivo - é isto o que me proponho.”⁸⁵ Portanto, para o filósofo é necessário elevar a filosofia à condição de ciência; pois, ao demonstrar sua necessidade, estaria ao mesmo tempo realizando sua meta.⁸⁶

Ou seja, Hegel se situa num contexto em que a filosofia kantiana levou até às últimas instâncias a questão da racionalidade por meio do criticismo. O que agora se reflete em algumas questões complexas, a saber: Como pensar a unidade do teórico e do prático na realidade? (é possível isso fora do reino dos fins?) Como é possível pensar a unidade do homem (*sollen* –

⁸³ LIMA VAZ, Henrique Cláudio. *Ética e Direito*. São Paulo: Loyola, 2002, p. 188.

⁸⁴ Para Hegel o espírito, que se sabe desenvolvido assim como espírito, é a ciência. A ciência é a efetividade do espírito, o reino que para si mesmo constrói em seu próprio elemento. Ver: HEGEL, G.W.F. *Fenomenologia do espírito*. Trad. Paulo Meneses. Petrópolis: Vozes, 1992, p.23.

⁸⁵ HEGEL, G.W.F. *Fenomenologia do espírito*. *cit.*, p. 23.

⁸⁶ HEGEL, G.W.F. *Fenomenologia do espírito*. *cit.* p. 23.

dever e seu ser – *sein*)? Como estabelecer um pensamento que forme uma unidade entre a razão prática e a razão teórica?

E a partir daí, pensar também as questões suscitadas pela tradição kantiana, a saber: - uma *unidade do conhecimento* (sujeito e objeto), que nos levam às reflexões gnoseológicas sobre os limites dos atos cognitivos, se subjetivos/objetivos/intersubjetivos. – *uma unidade ontológica*, do objeto em si, ou seja: uma reflexão filosófica da natureza e o mundo ético, do homem e sua ação no mundo, seu sentido, aquilo que ele é; - e por fim uma *unidade lógica*, do próprio pensar, que tornaria possível uma unidade entre teoria e prática. Ou seja, uma vez mais a filosofia alemã busca uma universalidade, que em Hegel se demonstra como unidade entre o real e o racional.

Segundo minha concepção - que só deve ser justificada pela apresentação do próprio sistema -, tudo decorre de entender e exprimir o verdadeiro não como substância, mas também, precisamente, como sujeito. Ao mesmo tempo, deve-se observar que a substancialidade inclui em si não só o universal ou a imediatez do saber mesmo, mas também aquela imediatez que é o ser, ou a imediatez para o saber.⁸⁷

O caminho para se atingir tais unidades é árduo. Como o próprio Hegel adverte o que esta "Fenomenologia do Espírito" apresenta é o vir-a-ser da ciência em geral ou do saber. O saber, como é inicialmente - ou o espírito imediato - é algo: a consciência sensível. Para que a consciência sensível se torne saber autêntico, ou conceito como elemento da ciência, o saber tem de galgar um longo caminho. Esse vir-a-ser é apresentado por Hegel por meio das figuras e momentos.⁸⁸ Não iremos neste trabalho nos alongar muito na explicitação de todas as figuras e momentos descritos em especial na Fenomenologia do Espírito de Hegel.

Assim sendo, vamos encaminhar nosso texto para o nosso objetivo central, investigar a questão da subjetividade em Hegel, para assim tecer algumas observações críticas na sua contribuição para a formulação de um problema acerca da subjetivação marcante na interpretação jurídica. O idealismo alemão desde o pensamento de Kant a Hegel consiste, de certa forma, na passagem de uma filosofia do *agir* para uma filosofia da *ação*. Como já demonstrado anteriormente, a filosofia de Kant substituiu a metafísica do ser (*sein*), por uma metafísica do agir conforme o dever (*sollen*).

Ora, a grande questão que se põe na filosofia prática kantiana é a falta de questionamento acerca de sua realização enquanto fundamento, nela apenas encontramos sua justificação: o ato

⁸⁷ HEGEL, G.W.F. *Fenomenologia do espírito*. *cit.*, p. 29.

⁸⁸ É papel da razão pensar a realidade, pensar a história, e como foi possível formamo-nos [...] “diante da contingência e aparente irracionalidade da história por força dos fatos isolados e singulares, a razão procura o seu sentido a partir da consciência de si mesma na experiência que faz de si mesma, ao fazer a experiência dos objetos que lhe opõem. A Fenomenologia é, pois, o caminho em que esse sacrifício da razão se mostra para chegar à sua autorrevelação, na forma da Ideia, cuja expressão é o sistema” (SALGADO, Joaquim Carlos Salgado. *A idéia de justiça em Hegel*, *cit.*, p. 63.)

está vinculado a um setor normativo e sempre dirigido para um dever – Que devo fazer? Contudo, a questão mais originária sobre a ação, enquanto sentido do ato que realiza a ação é olvidada. Ou seja, as perguntas filosóficas não questionam o seguinte: - Que faço? Por que faço? Como faço? Ou seja, o sentido da ação não está nela mesma, mas naquilo que ela deve necessariamente cumprir.

No momento em que o ato prescrito é tomado como conteúdo objetivo (tal como na aplicação do Direito), a reflexão filosófica é incitada a examinar a inserção de tal conteúdo objetivo na forma já objetivada da história, da ciência e do Direito. Dessa necessidade objetiva, vinculamos a submissão do *ser* ao *agir*, como se em um passe de mágica fosse possível tal determinação ontológica que nada tem de ontológico, é apenas no fim das contas um formalismo lógico.⁸⁹

Logo, a ação não é um conteúdo fundamental na filosofia de Kant, ela é apenas um elemento. Algo como um meio pelo qual a razão opera em subordinação a um dever. Inclusive *subordinar* é a palavra de ordem, desde então. *Subordinar* separa: a realidade teórica - da realidade prática, o domínio da natureza - do domínio do espírito; o modo da compreensão - do modo da explicação. No último capítulo da tese vamos demonstrar como tais noções marcaram fortemente o terreno que sedimentou a interpretação jurídica como uma ação de reprodução, e subordinação do pensamento à forma assegurada pelo domínio do sujeito a partir do método.

Eis aí a contradição da ação, enquanto *subjetividade* e *totalidade*: ação e fato. Ontologicamente falando, a contradição da ação consiste no fato de que seu sujeito, o sujeito que se objetiva nela e por ela (ação), ao identificar a diferença objetiva à sua própria identidade, é ele próprio colhido originalmente nessa diferença objetiva: Qual diferença objetiva?

Na identificação subjetiva do objeto que a ação quer ser, e que tem por sujeito real a diferença do sujeito e do objeto, se destaca a diferença e contradição entre as expressões: subjetividade e objetividade.

Tal introdução nos serve para identificar que em Hegel a temática da ação se insere em um estudo do espírito objetivo, deste espírito que se tornou objeto para ele mesmo. Neste sentido, o agir é precisamente o advir do espírito enquanto consciência, consciência de si mesmo: tal é a meta. E ao proceder nessa dialética de conhecer-se a si mesmo, o espírito inicia-se num percurso de conhecimento de toda realidade.

⁸⁹ Nota explicativa: Veremos mais adiante como essa atitude filosófica marcou a interpretação jurídica delimitando-a ao setor marginal da compreensão do Direito, apenas a partir de sua estrutura formalista, como um instrumento para a objetivação do sentido prescrito nas normas jurídicas.

É importante frisarmos que a ação se mostra em Hegel como a afirmação do “Eu” e do todo, a afirmação do sujeito singular e a da universalidade objetiva. A unidade do “Si” e do todo é o sujeito verdadeiro da ação, tal como é também seu objeto. A ação é individualidade que age, mas tal ação é uma individualidade que se exprime em uma totalidade: a sua própria existência em si.⁹⁰

Ora, em Hegel a consciência humana que conhece é a mesma que age, não estando separadas no ser humano as experiências levadas a efeito pela teoria e pela prática (ética). Todo o processo dialético experimentado pela consciência humana é para saber da sua liberdade, que engloba tanto o teórico, quanto o prático: conhecer é tornar-se cada vez mais livre.⁹¹ Kant já havia concebido o ético como a realização da liberdade, enquanto uma ação para o dever; no entanto, não colocou o problema do saber da liberdade, enquanto acirramento mais radical em seu fundamento.

A ação prática da consciência humana que orienta a ética kantiana ficou conhecida como ética deontológica. Apesar de sua essência estar situada na vontade, não se trata de um mero voluntarismo, visto que a vontade deve ser conduzida pela razão. O valor da vontade boa não reside, segundo Kant, no “mero querer”, mas num querer que não pode ser mau.

[...] y esa condición sólo puede imprimirla en el querer la razón, de cuya mano está hacer que las máximas o disposiciones de este querer no se contradigan en sí mismas y puedan, así, ser válidas igualmente, como blasones de la imparcialidad en la moral para el resto de los sujetos que quieren y razonan también.⁹²

Hegel não separa radicalmente a atividade da razão, especificada segundo o conhecer e o agir, termos em que compreende a experiência ética (seja individual, seja social) como um dos momentos da experiência da consciência em sua progressiva caminhada rumo ao autodescobrir-se.

Na verdade, ao contrário de Kant, Hegel percebeu que o entendimento reflexivo separa, divide e classifica, enquanto a razão compreende a totalidade não abstratamente. Neste sistema de pensamento, busca-se superar a contradição deixada pela filosofia moderna entre a moralidade interna (subjetividade enquanto autonomia⁹³) e a legalidade externa (subjetividade

⁹⁰A história universal “é a representação do espírito no esforço de elaborar o conhecimento de que ele é em si mesmo.” A essência do espírito é a própria liberdade, “a liberdade é a única verdade do espírito.” (HEGEL, G.W.F. **Filosofia da história**. Brasília: Ed. UnB, 1995, p. 24.)

⁹¹ Em Hegel que o caminho da liberdade se desvela na história, e neste caminho “convergiu para esse objetivo final [liberdade]; todos os sacrifícios no amplo altar da Terra, através dos tempos, foram feitos para esse objetivo final” (HEGEL, G.W.F. **Filosofia da história**. Brasília: Ed. UnB, 1995, p. 24.)

⁹² BILBENY, Norbert. **Kant y el tribunal de la conciencia**. Barcelona: Gedisa, 1994, p. 35.

⁹³ Na moral, a autonomia diz-se da vontade individual pura que legisla para si mesma (ou liberdade interna). No direito, é a mesma vontade legisladora, não mais enquanto legisla apenas para si mesma, mas enquanto participa da elaboração (pela possibilidade da sua aprovação) de uma legislação universal limitadora dos arbítrios individuais. Essa é a liberdade jurídica no sentido próprio ou liberdade externa, que em essência é sempre a mesma autonomia, pois que é a ‘faculdade de não obedecer a outra lei externa a não ser aquela a que eu possa ter dado a

enquanto objeto de subordinação): a autonomia da liberdade subjetiva referida por Kant só se efetiva na experiência histórica, enquanto se faz “mundo”, e as manifestações da experiência humana no mundo são manifestações do espírito, sejam elas de natureza cognitiva ou ética.⁹⁴

Dito isto, é necessário esclarecermos a extensão do conceito de espírito objetivo em Hegel, em especial naquilo que se aplica ao Direito e à Filosofia do Direito. A atualidade de Hegel se mostra através de seu sistema filosófico através do “espírito objetivo” como afirmação conjunta do indivíduo e do todo, da particularidade e da universalidade, da liberdade e da solidariedade, no interior da esfera englobante do Estado de Direito.

O Estado requer, em parte, a afirmação do todo, sem negar o indivíduo, e assim limitando a si mesmo na esfera de atuação política, e em outra parte, afirmando a individualidade dos sujeitos de direitos, para que se afirmem enquanto tais em uma ordem jurídica, elevando-os em garantias e direitos fundamentais, mas também insurgindo contra o indivíduo a ordem jurídica dos deveres.⁹⁵

Hegel com primazia aloca todos estes elementos em sua filosofia, isto porque Kant não concebia ao nosso ver uma comunidade ao mesmo tempo real e positiva (boa) fora do Estado. Diferentemente de Adam Ferguson⁹⁶, Hegel diferencia filosoficamente a sociedade civil – sociedade política e Estado, articulando racionalmente a vida social e política no Estado, enquanto comunidade humana objetiva.

Em Hegel, a vida ética une a dualidade *oikos/polis* e *Estado/sociedade civil* em um esquema de três partes, englobando a saber: a família, a sociedade civil e o Estado. Nesse cenário, a sociedade civil é pensada como alicerce para a formação do Estado, na medida em que supera a forma primordial da eticidade (na família), sem ainda atingir o grau mais complexo de eticidade promovida pelo Estado. Assim sendo, o Estado é um elemento essencial para o aparecimento da subjetividade e intersubjetividade jurídica na consideração da alteridade, e não num agir solipsista evidentemente. Dialeticamente, o Estado promove a integração de dois momentos importantes junto aos indivíduos: - o momento da particularidade (ação ou trabalho

minha aprovação. (SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade**. Belo Horizonte: Ed. UFMG, 1995, p. 56)

⁹⁴ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. **Ética e sociabilidade**. São Paulo: Loyola, 1993, p. 218-219.

⁹⁵ Sobre este assunto ver: SALGADO, Joaquim Carlos. **O Aparecimento do Estado na Fenomenologia do Espírito De Hegel**. Rev. Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais, v. 17, 1976, 178-180.

⁹⁶ Em meados do século XVIII, o iluminista escocês Adam Ferguson publica seu “*Essay on the history of civil society*,” definiu a sociedade civil a partir de sua dimensão associativa, contrapondo-a ao isolamento individual. A sociedade civil seria dimensão fundamental do processo civilizatório, gerando segurança. Sobre esse assunto ver: FERGUSON, Adam. **An Essay on the History of Civil Society**. Cambridge University Press, 1995.

do indivíduo em busca de sua própria realização); - o momento da universalidade (a realização da comunidade enquanto Estado em uma ordem jurídica mundial).⁹⁷

Mas afinal, o que é experiência para Hegel? A experiência para Hegel é a forma pela qual a consciência humana caminha na história (seu lugar) para o seu desenvolver-se. A consciência é absoluta no sentido que jamais se autodesenvolveria caso não já tivesse possibilidade para tal. O seu desenvolver-se tem necessariamente de passar por si mesma. Se a consciência se desenvolvesse a partir de algo ou de uma vontade que não fosse ela mesma, não seria consciência, pois não chegaria nunca a saber desse seu desenvolvimento, o que implicaria impossibilidade do próprio conhecimento de si mesma. Seria determinada por algo de exterior a ela mesma, não seria livre; portanto, não seria consciência.⁹⁸

Logo, como vimos acima nessa breve introdução, Hegel não separa radicalmente a atividade da razão, especificada segundo o conhecer e o agir, termos em que compreende a experiência ética (seja individual, seja social) como um dos momentos da experiência da consciência em sua progressiva caminhada rumo ao autodescobrir-se. Na verdade, ao contrário de Kant, Hegel percebera que o entendimento reflexivo separa, divide, classifica, enquanto a razão compreende a totalidade não abstratamente. Neste sistema de pensamento, busca-se superar a contradição deixada pela filosofia moderna entre a moralidade interna e a legalidade externa: a autonomia da liberdade subjetiva referida por Kant só se efetiva na experiência histórica, enquanto se faz “mundo”,⁹⁹ e as manifestações da experiência humana no mundo são manifestações do Espírito, sejam elas de natureza cognitiva ou ética.

I. 3 – Direito e subjetividade a partir de Hegel

Na obra *Princípios da Filosofia do Direito*, Hegel nos dirige para uma forma de pensar o Direito de uma maneira diversa daquela pensada pelo caminho kantiano. Pois Kant cunhou a autonomia da ciência jurídica e a autonomia das ciências naturais (ambas sujeitas ao mesmo genérico conhecimento categorial); semelhantemente procedeu na tentativa de elaborar a Filosofia do Direito sobre os mesmos processos de conhecimento que na *Crítica da razão pura*, limitando-se à diferenciação da natureza. Ou seja, como se o cognoscente possuísse, antes da apreensão do objeto, as formas, intuições, categorias e sínteses *a priori* que o hão de tornar

⁹⁷ Sobre este assunto ver: HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

⁹⁸ “A consciência é, enquanto o que é consciente de si mesmo a partir de si enquanto consciência, a identidade ativa e negante (*die tätige negierende Identität*), a qual retorna a si a partir do seu tornar-se-consciente de um outro que não ela mesma, e suprime este outro através do passar a este outro.” (G.W.F, HEGEL. **Jenaer Systementwürfe. I**. Hamburg: Felix Meiner, 1986 *apud* LIMA, Erick C. de. **Linguagem e formação na teoria da consciência do jovem Hegel**. Trans/Form/Ação, Marília, v. 34, n. 1, 2011, p. 67.)

⁹⁹ OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. **Ética e sociabilidade**. São Paulo: Loyola, 1993, p. 219.

cognoscível. Assim se admitiu que o mesmo processo se podia estabelecer para o conhecimento do Direito.

Neste sentido, quer seja por Kant ou pela corrente neokantiana (em especial Kelsen¹⁰⁰) como se viria a verificar posteriormente, se há nesta concepção algo de decisivo para que o Direito seja possível como Filosofia do Direito, isto é, para que o Direito se afirme a partir do sujeito ou capacidade formal de pensamento, não poderia ela ter lugar dentro de uma filosofia que se apresente como kantiana. Aceitando, como não podia deixar de o fazer, a distinção entre os domínios da Razão Pura, a que pertencem as questões sobre a possibilidade do conhecimento, e os domínios da Razão Prática, a que pertencem as determinações reais da vontade. Foi em vão que os neokantianos a procuraram sujeitar aos mesmos processos de conhecimento através da definição daquilo a que se chamava ciências da natureza e daquilo que se pôde designar por ciências do espírito.

A distinção entre mundo da natureza e mundo da cultura, ou entre ciências da natureza e ciências do espírito, era assim uma distinção que, logo ao pensar-se, se diluía. Alguma coisa ou algum abismo tinha, todavia, de separar o real da natureza e o real do espírito, e a questão que então surge é a realidade ou ontologia do mundo do espírito, ou do conceito, ou da ideia. É assim que, uma vez situado o pensamento filosófico perante a realidade da ideia, o regresso a Kant promove o regresso a Hegel. Exatamente por isso destacamos a importância do pensamento kantiano em nosso tópico inaugural, no entanto, é necessário que regressemos à atualidade de Hegel para a questão aqui proposta em nossa tese.

Hegel inicia a Filosofia do Direito destacando que “o objeto da ciência filosófica do direito é a Ideia do direito, quer dizer, o conceito do direito e a sua realização.”¹⁰¹ Ou seja, a filosofia do direito tem, portanto, um compromisso com o seu tempo, com sua realidade histórica e com a cultura. Tal advertência de Hegel introduzida no célebre prefácio de sua Filosofia do Direito, quis mostrar a necessidade da filosofia situar-se no seu tempo, na história, sem deixar de ser um saber absoluto, ou saber do saber.¹⁰²

Para Hegel, a ciência do Direito faz parte da filosofia, sendo que o objeto do Direito é desenvolver, a partir do conceito, a Ideia. E assim sendo, o fundamento próprio do Direito não reside na ciência jurídica, está fora dela.

¹⁰⁰ “Cientificamente, para Kelsen, o Direito é uma ciência imputativa, prescristivista e não naturalista causalista.” (LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 40)

¹⁰¹ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p.1.

¹⁰² Pensar o absoluto, eis o aspecto “idealista” da Filosofia: pensar o absoluto na história, eis o seu aspecto “realista”, ingente esforço da razão no elemento da cultura ocidental, que encontrou seu ponto de fulguração máxima no pensamento de Hegel. (SALGADO, Joaquim Carlos. **A necessidade de Filosofia do Direito**. Revista da Faculdade de Direito da UFMG ,1988, p.15.)

A ciência do direito faz parte da filosofia. O seu objeto é, por conseguinte, desenvolver, a partir do conceito, a Ideia, porquanto esta é a razão do objeto, ou, o que é o mesmo, observar a evolução imanente própria da matéria. Como parte da filosofia, tem um ponto de partida definido que é o resultado e a verdade do que precede e do qual constitui aquilo a que se chama prova. Quanto à sua gênese, o conceito do direito encontra-se, portanto, fora da ciência do direito.¹⁰³

Bom, cremos que seja necessário rapidamente explicar o que significa *conceito e Ideia* para Hegel. Em sua exposição enciclopédica da Filosofia, Hegel introduz o termo conceito como designando um processo de diferenciação que possibilita a emergência de efetivos subsistentes por si e autônomos originais, contrapostos entre si, sendo que o termo conceito remete tanto a algo real e efetivo quanto inteligível (uma das principais razões dessa denominação).

Nesse sentido, o *conceito* é uma *unidade* que, por um lado, possui características de auto-organização, na medida em que possibilita a emergência de efetivos originais subsistentes por si e autônomos, e, por outro lado, se mostra como base e fundamento dos processos cognitivos. Assim, o conceito, como tal unidade, possibilita a superação da dicotomia sujeito-objeto na abordagem sistêmica, ou seja, da dicotomia entre o sistema tal como conhecido pelo sujeito e o sistema tal como ele é, real e efetivamente. O objetivo da exposição é, pois, discutir o Conceito, segundo Hegel, sua relação com a auto-organização, e a possibilidade de superação da dicotomia sujeito-objeto na abordagem sistêmica.¹⁰⁴

Já a *Ideia* constitui o princípio *inteligível* da *realidade*; a natureza é a exteriorização da ideia no espaço e no tempo; o espírito é o retorno da ideia para si mesma. A primeira grande fase no absoluto devir do espírito é representada pela ideia, que, por sua vez, se desenvolve interiormente em um processo dialético, segundo o sólito esquema triádico (tese, antítese, síntese), cujo complexo é objeto da Lógica; a saber, a ideia é o sistema dos conceitos puros, que representam os esquemas do mundo natural e do espiritual. É, portanto, anterior a estes, mas apenas logicamente.

Uma ideia não é uma entidade subjetiva ou mental: distingue-se, portanto, de uma representação e não contrasta com “REALIDADE” ou “EFETIVIDADE”, exceto na medida em que esta é uma categoria inferior que a ideia envolve ou SUPRASSUME. Uma ideia é a plena realização ou efetivação de um CONCEITO (o qual tampouco é uma entidade mental): uma ideia é, assim, verdadeira ou a VERDADE [...] Uma ideia

103 HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 2.

¹⁰⁴ Sobre o termo conceito: Hegel assimila frequentemente o conceito a DEUS, cuja criação do mundo, a partir do nada, expressa a autorrealização do conceito num objeto que é distinto e, no entanto, idêntico a ele mesmo. O que ele quer dizer é isto: o conceito aplica-se a entidades FINITAS dentro do mundo, mas tais entidades não condizem plenamente com o conceito; mesmo aquelas que são relativamente autodeterminantes também dependem de alimentação externa. Mas o mundo, como um todo, só depende de si mesmo para a sua natureza e desenvolvimento; portanto, deve estar em total harmonia com o seu conceito. O mundo é inteiramente determinado pelo conceito de um modo que, entre entidades finitas, tem o seu melhor exemplo na mente. (INWOOD, Michael. **Dicionário Hegel**. Editora Jorge Zahar. Rio de Janeiro - RJ, 1997, p.86.)

não é um IDEAL que devemos realizar: ela é real no presente. Por conseguinte, as ideias não são práticas no sentido de Kant.¹⁰⁵

Ou seja, a Filosofia do Direito em Hegel quer pensar o direito para além do mero formalismo, deseja pensar o direito na realidade, em sua realização. A posição exterior do método positivo das ciências jurídicas formula o Direito apenas como forma propositiva, apresentando o que é de Direito, mas sem enfrentar claramente o que é o Direito.¹⁰⁶

O intuito de Hegel é fazer uma *Ciência Filosófica do Direito*, tendo por objeto a *Ideia do Direito* e sua realização. A ideia do Direito inclui o *Conceito do Direito* e sua efetivação. O princípio orientador e fundamentador da Ciência do Direito é dado pela Filosofia: a ideia da liberdade. O princípio a ser realizado pelo Direito é o da vontade livre, conforme anuncia o § 04 da Filosofia do Direito¹⁰⁷, e o sistema do direito é o reino da liberdade realizada.

Logo, para que o Direito seja pensado como conceito, unidade do inteligível e da natureza, a investigação filosófica hegeliana aborda tanto o aspecto filosófico quanto o aspecto histórico. Para Hegel, como já vimos, o Direito faz parte da filosofia, e de igual forma o filósofo adverte que o direito positivo é uma ciência histórica.¹⁰⁸

Na obra *Princípios da Filosofia do Direito*, o item 3 da introdução nos dá um destaque especial para o papel que entendemos ser o da hermenêutica jusfilosófica e sua contribuição para o Direito.

Nesse momento introdutório de seu livro Hegel assevera que:

O estudo da origem e desenvolvimento das regras jurídicas tais como aparecem no tempo, trabalho *puramente histórico*, bem como a descoberta da sua *coerência lógica formal* com a *situação jurídica* já existente constituem investigações que, no seu domínio próprio, não deixam de ter valor e interesse. Mas ficam *à margem da investigação filosófica*, pois o que se desenvolve sobre bases históricas não pode se confundir com o desenvolvimento a partir do conceito, nem a legitimação e explicação históricas atingem jamais o alcance de uma justificação em si e para si.¹⁰⁹(grifos nossos)

Esse é um ponto chave de nossa tese, veja como no auge do idealismo alemão, com um dos seus mais importantes filósofos (Hegel), a questão acerca da investigação sobre a origem (ou seja, o fundamento), e a coerência lógica formal (historicidade normativa, ou normatividade

¹⁰⁵ INWOOD, Michael. *Dicionário Hegel. cit.*, p.209.

¹⁰⁶ Nestes termos, Hegel adverte “a ciência positiva do direito pouco tem a ver com tal exigência, pois o que sobretudo lhe importa é formular o que é de direito, ou seja, as disposições legais particulares.” (HEGEL, G.W.F. *Princípios da filosofia do direito, cit.*, p. 2.)

¹⁰⁷ “O domínio do direito é o espírito em geral; aí, a sua base própria, o seu ponto de partida está na vontade livre, de tal modo que a liberdade constitui a sua substância e o seu destino e que o sistema do direito é o império da liberdade realizada, o mundo do espírito produzido como uma segunda natureza a partir de si mesmo.” (HEGEL, G.W.F. *Princípios da filosofia do direito, cit.*, p. 12.)

¹⁰⁸[...] a ciência jurídica positiva é uma ciência histórica que tem por princípio a autoridade. (HEGEL, G.W.F. *Princípios da filosofia do direito, cit.*, p.188.)

¹⁰⁹ HEGEL, G.W.F. *Princípios da filosofia do direito, cit.*, p.5.

histórica), passou “quase sempre” desapercibidas da situação jurídica, ou seja, daquilo que no presente, que neste momento constitui o objeto de pouca ou quase nenhuma reflexão filosófica.

A *situação jurídica* nos revela o caráter abissalmente subordinativo do Direito, e que em Hegel não teve nenhum espaço de maior reflexão, pois o desenvolvimento do Direito sobre bases históricas não pode ser confundido com o desenvolvimento a partir do conceito, não é o Direito que legitima a história, e tão menos a história legitima o Direito. Um fato é claro, são componente indissociáveis.

Ou seja, a ciência do direito, sendo parte da filosofia e sendo também da ciência histórica, não se resigna apenas a ser uma ciência normativa, é muito mais que isso. Talvez seja esse o motivo de vários pensadores questionarem a cientificidade das ciências jurídicas. Quando pensamos a liberdade, a igualdade, a solidariedade, os direitos fundamentais, a dignidade da pessoa humana, estamos trabalhando sinteticamente a tríade – história – filosofia e direito, quer seja os articulando dialeticamente, quer seja por qualquer outro modo analítico, tal situação se apresenta como fundamentalmente necessária ao intelecto. Porque aquilo que durante muito tempo se separou razão e realidade, hoje já é possível de ser rearticulado, pois a tradição filosófica nos deixou uma riqueza cultural neste sentido, sendo tal inquietação perene nos pensamentos dos mais importantes pensadores desde os primórdios do despertar da razão.

Logo, hermeneuticamente temos um problema que aparece mais claramente no pensamento hegeliano, aquilo que é de direito e aquilo que é o Direito. Traçar uma crítica da razão hermenêutica jurídica nos impele a questionar nesse trabalho o aspecto ontológico do Direito, e não apenas a interpretação do que é de direito em uma determinada situação jurídica, mas que de certa forma estão unidos no momento da aplicação.

Salientamos, desde já a observação cunhada por Hegel no § 219 na obra *Princípios da Filosofia do Direito*:

O direito que chega à existência na forma de leis positivas também, como conteúdo, se realiza através da aplicação, e estabelece, então, relações com a matéria fornecida pelas situações infinitamente complexas e singulares das espécies de propriedades e de contratos da sociedade civil e, bem assim, com as situações morais que assentam no sentimento, no amor e na confiança, mas só na medida em que estes contêm um aspecto do direito abstrato (§ 159s). O aspecto da moral subjetiva e os imperativos morais, que só pela sua subjetividade e individualidade próprias se ligam com a vontade, esses não podem constituir objeto da legislação positiva. Finalmente, uma outra matéria é a fornecida pelos direitos e deveres que provêm da própria jurisdição do Estado.¹¹⁰

¹¹⁰ HEGEL, G.W.F. *Princípios da filosofia do direito*, *cit.*, p.189.

Conforme já dito anteriormente, o princípio orientador e fundamentador da Ciência do Direito é dado pela Filosofia: a ideia da liberdade. Logo, Filosofia do Direito de Hegel significa expor as determinações, a concretização ou o desdobramento do conceito do Direito.¹¹¹

Assim o que é o Direito para Hegel? O Direito é a exteriorização e a objetivação da vontade livre que é a *vontade racional e autônoma*. A ideia do direito, enquanto objeto da ciência filosófica do direito, não é senão o processo de objetivação dessa vontade racional e autônoma, que se sabe e se quer na sua universalidade como livre.¹¹²

O problema agora reside no fato: se a vontade livre se efetiva quando decide, e se decisão implica na renúncia à totalidade de possibilidades descartadas pela escolha da vontade livre, tal realização jurídica implica necessariamente numa limitação. É a partir deste ponto que Hegel vai se diferenciar dos demais pensadores de sua tradição.

Inicialmente, o autor faz a diferenciação de livre arbítrio e liberdade, qual seja: - livre arbítrio é vontade livre imediata, portanto sem mediação. É um momento da liberdade; Liberdade é vontade livre mediada e reconhecida. Liberdade não é fazer o que se quer. Isso seria desconhecer as instâncias mediadoras pelas quais passa a vontade livre: o Direito, a moralidade e a eticidade.

Hegel nos explica o arbítrio da seguinte maneira:

A contradição implícita no livre-arbítrio (§ 15) manifesta-se na dialética dos instintos e das tendências: destroem-se eles reciprocamente, a satisfação de um arrasta a subordinação e o sacrifício de outro etc.; é como o instinto que não tem outra direção que não seja o seu próprio determinismo, e não possui em si mesmo um moderador, a determinação que o sacrifica e subordina só pode ser a decisão contingente do livre-arbítrio, até quando este emprega um raciocínio para calcular qual o instinto que possa trazer maior satisfação ou se coloque em qualquer outro ponto de vista.¹¹³

Ou seja, em Hegel o livre arbítrio é vontade como contradição, é imediato e contingente, e limitado. Já a liberdade ela não despreza o livre arbítrio, não há realização da liberdade (vontade livre) sem arbítrio. O arbítrio é a vontade como contradição porque é o ponto de partida da vontade livre realizada, isto é, enquanto conceito. É essa contradição que movimenta o processo dialético.

Então qual é o ponto de partida para pensarmos a ideia da liberdade em Hegel, em que poderemos dar unidade a uma vontade racional e autônoma? A resposta filosófica adequada seria a pessoa, pensada assim, pelo Direito. Hermeneuticamente nos importa ir além, pensar a subjetividade que acompanha a formação da pessoa no seio da tradição filosófico-jurídica.

¹¹¹ WEBER, Thadeu. **Hegel: Liberdade, Estado e História**. Petrópolis: Vozes, 1993, p. 61.

¹¹² MÜLLER, M.L. **Hegel: Introdução à Filosofia do Direito**. Clássicos da Filosofia: Cadernos de Tradução n. 10; São Paulo: IFCH/UNICAMP, 2005, p. 7.

¹¹³ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 24. §17

A pessoa é o elemento que realiza a tarefa de conduzir os impulsos a serem purificados de sua determinidade natural, e também da subjetividade, que é contingencial, para serem reconduzidos à sua essencialidade (substancial) onde, a partir do conceito, são o conteúdo da ciência do Direito.¹¹⁴

Assim sendo, a vontade só é livre no movimento de libertar-se da própria universalidade abstrata para se realizar como personalidade (no direito abstrato), como subjetividade e como sujeito moral. A vontade, considerada do ponto de vista geral, como acima, permite entender a subjetividade, cuja definição é: ao considerar-se a vontade em geral, o subjetivo significa o aspecto da consciência de si, da sua individualidade, na diferença que apresenta com o conceito em si dela mesma. (§ 7)¹¹⁵

A subjetividade designa, portanto:

a) A pura forma da unidade absoluta da consciência de si consigo mesma; só em si mesma se funda, na sua interioridade e na sua abstração (enquanto o Eu é o mesmo que o Eu); é a pura certeza de si mesma, que é diferente da verdade;

b) A particularidade da vontade como livre-arbítrio e conteúdo contingente de quaisquer fins;

c) De um modo geral, o aspecto unilateral (§ 8)¹¹⁶, no sentido de que aquilo que se quer, seja qual for o seu conteúdo, começa por ser apenas um conteúdo que pertence à consciência de si e um fim por realizar.

É importante frisar o aspecto histórico de formação da subjetividade, tanto em seu aspecto particular, quanto em seu aspecto universal, enquanto comunidade humana livre.

Segundo Denis Rosenfield:

Conhecer o que é a vontade é conhecer um dos princípios das transformações históricas. Uma mesma determinação pode culminar numa simples destruição, como pode tornar vivo o que foi fixado por uma situação de não liberdade, por relações sociais próprias do entendimento. Por exemplo, tal é o caso de uma dissolução de entidades públicas que obstaculizam o surgimento de uma nova figura. Esta pode realizar-se como liberdade da razão através de seu processo de particularização; ela pode também fixar-se na fúria da destruição e, destruindo o outro, ela destrói-se a si mesma. O que a destruição histórica põe em movimento, quer na sua irracionalidade, quer nesta ausência de controle das determinações da vontade, é uma faculdade de dissolução que deve ser apreendida em sua verdade.¹¹⁷

¹¹⁴ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 25. §19

¹¹⁵ “A vontade é a unidade destes dois momentos: é a particularidade refletida sobre si e que assim se ergue ao universal, quer dizer, a individualidade. A autodeterminação do Eu consiste em situar-se a si mesmo num estado que é a negação do Eu, pois que determinado o limitado, e não deixar de ser ele mesmo, isto é, deixar de estar na sua identidade consigo e na sua universalidade, enfim, em não estar ligado senão a si mesmo na determinação.” (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 16.)

¹¹⁶ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 17.

¹¹⁷ ROSENFIELD, D. **Política e Liberdade em Hegel**. São Paulo: Brasiliense, 1983, p. 37.

A vontade como esse primeiro momento da subjetividade se define, então, como escolha (arbítrio) e requer um conceito que possa permitir o seu desenvolvimento ou autorrealização. Esse conceito é o de pessoa. Esse é um conceito central da filosofia de Hegel.

Neste sentido:

A categoria de ‘pessoa’ permite pensar as relações humanas como relações produzidas por uma relação de direito segundo a qual cada indivíduo pode elevar-se a um processo que o torna capaz de despertar a liberdade nela contida. A ‘pessoa’ pode dispor livremente de si, impedindo toda consideração teórica ou prática que vise tratar o homem como um ser natural ou simples objeto.¹¹⁸

Em um segundo momento a intenção e o bem-estar próprio serão a base da dialética do conceito da subjetividade. A satisfação na ação é o encontro da determinação mais concreta da liberdade subjetiva. A intenção e o bem-estar próprio devem ser conscientes para o sujeito, sob pena de não de ser ele responsabilizado em sua ação própria. Daí, o fundamento da irresponsabilidade do incapaz na ordem civil, e penal, por exemplo.

É importante salientar que a busca pela satisfação própria, enquanto particularidade efetiva, só será Direito em função da liberdade. E, em que pese o fato de que haja pessoas que queiram seu bem-estar pessoal acima do Direito, não pode haver intenção moral que se possa justificar contra o Direito.¹¹⁹

Eis aí uma diferença que marca o pensamento hegeliano, do pensamento proporcionado pelo Liberalismo Clássico que tanto influenciou o Direito. Ora, em Hegel, vontade particular terá então seus limites em função de sua autorrealização como liberdade subjetiva do ser pensante (e social por excelência), tanto o bem-estar social próprio quanto o Direito se revelam contingentes (incidentais). E mais: a liberdade só existe plenamente na pessoa particular em cuja vontade particular reside a base do Direito.

A palavra subjetividade foi tomada pelo Liberalismo Clássico como designação de um sentido comum enquanto individualismo, ou algo que está ligado ao indivíduo (particular). No pensamento de Hegel, além do sentido comum, há também o sentido político-jurídico do conceito.¹²⁰

¹¹⁸ ROSENFELD, D. **Política e Liberdade em Hegel**. *cit.*, p. 66.

¹¹⁹ “De modo nenhum a minha particularidade, bem como a de outros, poderá ser um direito se eu não for um ser livre. Não pode portanto afirmar-se ela na contradição desta base substancial que é a sua, e não há intenção que, por mais orientada que esteja para o meu bem-estar ou para o dos outros - caso que em particular se chama uma intenção moral -, possa justificar uma ação contra o direito.” (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes. 1997, p. 112.)

¹²⁰ “Com o liberalismo, a exigência de um Estado de Direito e os projetos republicanos, inicia-se a tentativa de concretização do ideal universal no plano político, através do Iluminismo, destacando-se, na tradição inglesa, a Revolução Gloriosa, no cenário colonial, a independência Americana, e em solo continental a Revolução Francesa.” (BAMBIRRA, Felipe Magalhaes. **O sistema universal de proteção dos direitos humanos e fundamentais**. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais, 2014, p.113)

A subjetividade enquanto realização de si mesmo para seu bem-estar se revela em um caráter que se eleva ao conceito de liberdade, ou seja: liberdade não é apenas e tão somente autorreferida no próprio sujeito. Ela requer outra base: o Bem. Este sim é a liberdade realizada e fim do mundo e base da consciência moral.¹²¹

Eis aí um grande impasse e problema estabelecido no seio da epistemologia jurídica moderna, o problema da consciência ética, e o problema da consciência jurídica. Isto se mostra na medida em que, a consciência ética em sua forma peculiar, que é saber subjetivo, não pode ser reconhecida pelo Estado enquanto Direito - assim como as opiniões subjetivas não podem ter validade para a ciência, enquanto leis e princípios.

Ou seja, a consciência moral no Direito Positivo foi colocada como saber sinônimo ao da *doxa*, não enquanto conteúdo, mas como forma inválida ou inadequada para a conformação lógica da ciência do Direito. Cria-se assim um hiato, um abismo entre o ser e o dever ser, que alienam a investigação filosófica do Direito enquanto hermenêutica apenas ao estrato do objetivado, assegurado pelo domínio do método, ou pelo mero formalismo.

Essa subjetividade acaba dissolvendo (ou volatilizando) todas as determinações do Direito em si, pois ela é a instância judicatória que determina se um conteúdo é bom (§ 138)¹²². Isso permite até a um sujeito particular dar-se a si mesmo um conteúdo ideal de consciência moral e liberdade que não encontra ligações com o seu tempo, justamente porque as certezas oferecidas a ele já são ultrapassadas, e, o sujeito particular encontra-se, assim, no limiar de uma nova determinação histórica para a qual ele será um dos paradigmas mais importantes.¹²³

A unidade ética ocorrerá da identidade entre o bem e a vontade subjetiva (universalizados abstratamente, num primeiro momento), que é o conceito da liberdade realizando-se no mundo. Se, no momento anterior, vontade requer subjetividade, aqui, eticidade diz respeito à vida social que, para Hegel, começa nas relações mais próximas do indivíduo: a *família*, posteriormente na *sociedade civil*, - para enfim subsumir inteiramente no *Estado*, suprema singularidade na história e realização suprema do sujeito. Mas, para chegar a esse

¹²¹ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 114.

¹²² HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 123.

¹²³ Neste trecho do adendo do § 138, Hegel cita como exemplos paradigmáticos, Sócrates e os estóicos. “A consciência de si, uma vez chegada completamente a esta certeza absoluta em si mesma, aí encontra um saber sobre si perante o qual não se pode manter nenhuma determinação existente e dada. Com figuração geral na história (em Sócrates, nos estóicos, etc.), a tendência, a orientação para a intrinsecidade que leva a em si mesmo procurar e de acordo consigo mesmo determinar e conhecer o que é justo e bom, surge nas épocas em que o que é considerado como tal na realidade e nos costumes já não pode satisfazer uma vontade mais escrupulosa. Quando o mundo existente da liberdade traiçoo o seu ideal, a vontade já não se pode encontrar nos deveres em vigência, já não pode reconquistar a harmonia e, perdida na realidade, refugia-se na intrinsecidade ideal. Quando a consciência de si deste modo apreende e obtém o seu direito formal, o que importa é saber como se constitui o conteúdo que ela a si mesma se dá.” (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 123.)

“momento”, o indivíduo percorre o caminho que o libera de suas determinações naturais, para, ao encontrar a cultura, ser sujeito de direito em uma comunidade jurídica.

Mais uma vez, tal como em Kant a educação tem um papel fundamental para efetivação do conceito de liberdade em Hegel, uma vez que o indivíduo afasta-se das determinações puramente naturais e consegue apreender-se subjetivamente em uma objetividade que, de um lado, o formou e que, de outro, contribui para seu processo de determinação de si, o que lhe dá a possibilidade de considerar criticamente o próprio processo de educação. A educação (formação) para a liberdade é, então, necessariamente produto de uma concepção do indivíduo que não privilegia uma de suas determinações em detrimento de outras.¹²⁴

Como vimos anteriormente, a pessoa é o ponto de partida para a liberdade realizada no Direito. Hodiernamente, na seara jurídica o conceito de pessoa sempre está atrelado a uma determinada *situação jurídica*: a capacidade jurídica. Isto é, dizemos situação e não fato, pois a capacidade jurídica é situacional mesmo, e não um dado fático.

A ordem jurídica romana lançou o conceito de personalidade e capacidade jurídica. Entretanto, ainda em um momento histórico, no qual, a liberdade não se mostrava em seu conceito;¹²⁵ pois, o direito romano não reconhecia a todos homens a qualidade de sujeitos de direitos, logo o escravo não possuía subjetividade jurídica, sendo um mero objeto de direito, ou ainda direito subjetivo de seu dono.

Para os romanos personalidade jurídica era a aptidão de adquirir direitos e de contrair obrigações, sendo um conceito bem semelhante ao de capacidade jurídica. Contudo, frisamos a observação magistral do ilustre professor José Carlos Moreira Alves, que em sua obra *Direito Romano*¹²⁶ destaca que é possível distinguir os conceitos da seguinte forma:

- a) Personalidade jurídica é um conceito absoluto (ela existe, ou não existe) – a personalidade é a potencialidade de adquirir direitos e obrigações;
- b) Capacidade jurídica é um conceito relativo (pode-se ter menos ou mais capacidade jurídica) – a capacidade é o limite da potencialidade inerente à personalidade.

Salientamos ainda que um dos requisitos para se alcançar a personalidade jurídica em Roma era justamente ser livre (*status libertatis*), sem a condição de livre, jamais o sujeito alcançaria o patamar de sujeito de direito.

Assim, por meio desta construção abstrata e indeterminada o Direito lançou a noção de pessoa como parâmetro para o estabelecimento da igualdade jurídica, todas as pessoas são

¹²⁴ ROSENFELD, D. **Política e Liberdade em Hegel**. São Paulo: Brasiliense, 1983, p. 47.

¹²⁵ Nota explicativa: hegelianamente falando.

¹²⁶ ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. Grupo Gen-Editora Método Ltda., 2000, p.103-104.

iguais em direitos e deveres. Ou seja, a pessoa é pessoa porque ela tem direitos e deveres, direitos da personalidade, por exemplo. Logo, é pessoa em virtude do seu predicado, ou seja, daquilo que lhe é de direito.

A única diferenciação ontológica possível para a pessoa predicada do Direito é sua negatividade ontológica¹²⁷ em relação à coisa. Como assim? Ora, bem simples, a pessoa não é coisa, e a coisa não é pessoa. Isto é, a coisa pertence ao reino dos direitos subjetivos vinculados ao seu titular (propriedade-posse), mas a pessoa ela mesma não é nada além de subjetividade para si mesma. A tentativa desesperada para dar cabo a tal situação abstrata do problema ontológico da pessoa foi tratá-la como “consciente de si mesma”, ou melhor, um ser autoconsciente, que se autoafirma enquanto tal, a partir de um tempo histórico determinado, uma vez que nem sempre no mundo, toda a humanidade foi tratada como pessoa.

Neste ínterim, vamos analisar o que já estudamos em Hegel: - Bom, a subjetividade se mostra inicialmente como *vontade* enquanto singularidade subjetiva; logo, o sujeito se difere dos demais entes da natureza porque é dotado de vontade. – Essa vontade se mostra no Direito Abstrato quando esse “querer” do Eu passa do simples querer para o *querer algo*. É importante observar a distinção que Hegel faz entre o querer e o querer algo. São momentos diferentes. A liberdade da vontade, que é a própria substancialidade da vontade, constitui-se pela unidade dos momentos anteriores. Esse querer algo implica em uma *escolha*, logo a vontade se define, então, como escolha, sendo arbítrio e requer um conceito que possa permitir o seu desenvolvimento ou autorrealização. Posteriormente, a vontade de querer algo dirigida pela escolha se mostra em sua moralidade na autorrealização do *bem-estar*, para depois buscar em um sentido universal (ético) o *Bem*.

Contudo, até o momento não nos convencemos que há algum fundamento para a ideia de subjetividade, se não aquele proporcionado para apenas qualificar o ser humano como dotado de moralidade, de subjetividade, de vontade e etc... Daí nos questionamos: a subjetividade é uma determinação do ser humano? E mais adiante, do sujeito de direitos? Ou a subjetividade é deviniência, podendo haver oposição a si mesmo de si mesmo, filosoficamente falando?

¹²⁷ Heideggerianamente falado, A pessoa não é uma coisa, uma substância, um objeto. Com isso se ressalta e acentua a mesma coisa indicada por Husserl, ao exigir para a unidade da pessoa uma constituição essencialmente diferente das coisas da natureza. [...] Atos são sempre algo não psíquico. Pertence à essência da pessoa apenas existir no exercício de atos intencionais e, portanto, a pessoa em sua essência não é objeto algum. [...] uma pessoa só é, na medida em que executa atos intencionais [...]. (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006.) Logo, o *Dasein* é um ente plenamente negativo. Por que negativo? O caráter de poder-ser do ser-aí o vincula com o conceito de *Nichtigkeit* (negativo), sendo um ente negativo ontologicamente, porque tomado em si mesmo é indeterminado, é ontologicamente incompleto porque todas as possibilidades existenciais que assume não exaurem a assunção de sempre haver novas possibilidades existenciais, pois não encontra estabilidade ontológica permanente na assunção de qualquer possibilidade existencial.

Bom, para Hegel um indivíduo ou um povo não tem personalidade enquanto não “sabe de si”. Para o filósofo, o mais elevado do homem é ser pessoa. A noção de personalidade é resultado dessa consciência de si do sujeito, o que implica no reconhecimento do outro em iguais condições.¹²⁸ No § 36 da obra *Princípios da Filosofia do Direito*, Hegel afirma que a personalidade contém a capacidade para os direitos e constitui o fundamento do Direito Abstrato¹²⁹. O indivíduo que age deve ser reconhecido como pessoa do Direito pela sua capacidade legal.

Essa consciência de si (predicada) e do outro como igual a si mesmo (de igual forma predicada) evidencia a liberdade enquanto autodeterminação, como *bildung*, mas apenas abstratamente até o momento. Como isso vai se dar na realidade? Para respondermos essa questão devemos migrar para um momento mais profundo, a subjetividade da liberdade, para além das determinações próprias cunhadas pelo Direito Positivo, enquanto forma abstrata e indeterminável.

Agora chegou o momento de resumirmos alguns pontos importantes da nossa tese. Se o Direito não pergunta pelos princípios¹³⁰ que orientam as ações, o que se busca é a investigação da “autodeterminação da vontade”, os propósitos e as intenções do sujeito. Via de regra geral, essa é a postura do Direito, mas cremos que não pode ser a postura estrita da hermenêutica jurídica, ainda mais a que possui um propósito de se estabelecer comprometida com o que Hegel nos propõe: A ciência jurídica como parte da Filosofia e fruto da história. Daí, afirmamos: é sim papel da hermenêutica jurídica, enquanto Filosofia, analisar, estudar, investigar acerca dos princípios que orientam as ações, sobretudo as ações levadas para a realização do Direito.

Direito e Ética são o espaço de realização da hermenêutica, daquilo que é próprio da pessoa (sujeito de direitos), sua subjetividade jurídica. E por que isso é tão importante? Porque diferentemente de todos os animais, o ser humano além de racional e social, tem a capacidade de negar a si mesmo em relação ao outro, de se omitir em relação ao outro, de negar a própria

¹²⁸ Segundo Karine Salgado, a partir da filosofia de Hegel: O tema do reconhecimento é tratado no plano fenomenológico em dois momentos abstratos e anteriores à Filosofia do Direito (plano sistemático do tratamento do reconhecimento) e ao seu realizar-se concreto, o Estado. São estes momentos a relação entre o senhor e o escravo e a Revolução Francesa. (SALGADO, Karine. **A Revolução Hegeliana em Joaquim Carlos Salgado – Breves Comentários sobre a Obra A Idéia de Justiça em Hegel**. In: SALGADO, Joaquim Carlos; HORTA, José Luiz Borges (Coord.). *Hegel, liberdade e Estado*. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 105.) Mias a frente detalharemos como o reconhecimento é um elemento central para pensarmos o Direito para além de sua determinação coercitiva.

¹²⁹ É a personalidade que principalmente contém a capacidade do direito e constitui o fundamento (ele mesmo abstrato) do direito abstrato, por conseguinte formal. O imperativo do direito é, portanto: sê uma pessoa e respeita os outros como pessoas. (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes. 1997, p. 40.)

¹³⁰ Nota explicativa: O Direito na sua atuação pragmática ou dogmática pergunta e investiga sobre a motivação das ações, e cria princípios que catalogam qualitativamente tais motivos, como por exemplo: dolo ou culpa. O que se destaca não é uma busca pelo fundamento, mas um estudo quase descritivo, explicativo das ações humanas.

realidade em relação ao outro, de ser cético ao outro. Eis o problema das contradições que nos cercam e são muito mais profundas do que a mera ocasionalidade normativa de uma comunidade. O que há de reconhecimento nestas questões? Pensar a unidade entre a validade de uma norma, e realidade da comunidade ética, e das ações dos sujeitos em relação ao Direito, eis aí a tarefa da hermenêutica: ser a perpétua questionadora acerca da realização da liberdade para que o Direito não se restrinja a um campo vazio, a partir de uma razão vertical, subsuntiva e formalista.

Para Hegel, sem liberdade no seu grau subjetivo (enquanto autonomia da vontade) não há de se falar em responsabilidade, não há sequer aspecto moral. A vontade subjetiva é livre moralmente, na medida em que as determinações são inteiramente postas como as suas e queridas por ela. Isso revela que a autonomia da vontade é o critério de moralidade e de responsabilidade.¹³¹ Só um ato livre pode ser responsabilizado. A moralidade, portanto, trata das condições da responsabilidade subjetiva.¹³²

Hegel faz diferenciação entre a subjetividade interior e a subjetividade exterior. A subjetividade interior é a imediata, apenas minha, individual. A subjetividade exterior é a vontade dos demais. O reconhecimento do meu querer e saber inclui, ao mesmo tempo, a subjetividade exterior. Portanto, a realização dos meus fins inclui o reconhecimento da vontade dos outros, isto é, requer o reconhecimento da liberdade como princípio universal.¹³³

Desta forma, podemos apontar uma diferença entre o pensamento acerca da ação (autonomia) em Kant e Hegel. Isto é, sobre a autodeterminação, Kant permanece com essa tese, no nível da moralidade e não contempla as determinações objetivas da eticidade. É preciso sair da fundamentação subjetiva da vontade livre e mostrar a sua realização nas instituições sociais, indicando suas consequências e repercussões. Estas precisam ser consideradas na emissão de um juízo moral.¹³⁴

Conforme Hegel:

Para com o sujeito particular, oferece o Bem a relação de constituir o essencial da sua vontade, que nele encontra uma pura e simples obrigação. Na medida em que a singularidade é diferente do bem e permanece na vontade subjetiva, o Bem apenas possui o caráter de essência abstrata universal do dever e, por força de tal determinação, o dever tem de ser cumprido pelo dever.¹³⁵

¹³¹ O § 113 da Filosofia do Direito detalha as condições de uma ação moral, do ponto de vista subjetivo em Hegel. A “exteriorização da vontade como vontade subjetiva ou moral é a ação”. Esta deve ser: a) sabida como minha; b) estar relacionada ao conceito na forma de dever ser; c) estar referida à vontade dos demais. (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 118.)

¹³² WEBER, Thadeu. **Pessoa e autonomia na filosofia do direito de Hegel**. *Veritas*, v. 55, n. 3, 2010, p.59-82, p.65.

¹³³ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 123.

¹³⁴ WEBER, Thadeu. **Autonomia e dignidade da pessoa humana em Kant**. *Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça*, v. 3, n. 9, 2009, p. 114.

¹³⁵ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 118.

Logo, permanecer no mero ponto de vista moral, sem passar ao conceito da eticidade, converte aquele mérito [autodeterminação da vontade] em um formalismo vazio e a ciência moral em uma retórica acerca do dever pelo dever mesmo. A moral do dever pelo dever não define um conteúdo determinado, requerido pelo agir. Preserva-se a autonomia do tipo kantiano, mas que fica vazia na medida em que não há uma determinação do dever. O exercício da autonomia como autodeterminação implica no fato de que o sujeito agente saiba o que deve fazer e não só como deve agir.¹³⁶

Destarte, Hegel está demandando em Kant um critério para a distinção do que é ou não é um dever. Pelo imperativo categórico, possivelmente, podemos justificar um procedimento injusto e imoral (historicamente), dado o seu caráter puramente formal. Toda ação moral exige, para Hegel, um conteúdo determinado a partir do qual se deve agir.

Contudo, de certa forma, Hegel se olvidou sobre a segunda e terceira formulação do imperativo categórico: a do homem como fim em si mesmo e a da autonomia. Tratar o outro como fim e não simplesmente como meio requer dele o conhecimento de minha intenção e o respectivo consentimento, embora tal consideração da alteridade seja apenas formal ainda. No imperativo da autonomia – o do reino dos fins – Kant se antecipa na formulação da “comunidade ética”, quando a máxima passa pelo teste da universalização legislamos para um reino dos fins: uma comunidade ética.

E é neste ponto que Hegel faz magistralmente um relato sobre a construção histórica acerca da questão da moralidade enquanto exercício da autonomia enquanto decisão.¹³⁷ A tradição filosófica nos leva ao seguinte ponto de vista, sempre opondo o particular e o universal - O exercício da autonomia implica em escolhas e decisões. Uma vontade só se determina quando decide. Ora, toda decisão inclui uma “renúncia à totalidade” e, portanto, um “compromisso com a finitude”. Por isso, o exercício da liberdade impõe limites. Autonomia como autodeterminação inclui reconhecimento. Afirmção implica negação.

O direito da particularidade do sujeito em ver-se satisfeita, ou, o que é o mesmo, o direito da liberdade subjetiva, constitui o ponto crítico e central na diferença entre a Antiguidade e os tempos modernos. Este direito na sua infinitude é expresso pelo cristianismo e torna-se o princípio universal real de uma nova forma do mundo. Entre as formas que lhe são mais próximas estão o amor, o romantismo, a felicidade eterna do indivíduo, etc., e, em seguida, a moralidade subjetiva e a certeza moral e bem assim aquelas outras formas que lhe são conseqüentes como princípios da sociedade civil e como elementos da constituição política ou que em geral se manifestam na história, singularmente na história da arte, das ciências e da filosofia. Ora, este princípio da

¹³⁶ A expressão da vontade como subjetiva ou moral é a ação. Contém a ação as especificações indicadas:) De que eu sou consciente de serem minhas quando passarem a ser exteriores; b) A relação essencial a um conceito como obrigatório; c) A ligação com a vontade de outrem. (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 102)

¹³⁷ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 109.

particularidade é, decerto, um momento da oposição e, de início, pelo menos tão idêntico como diferente do universal. Mas a reflexão abstrata agarra este momento na sua diferença e na sua oposição ao universal e produz então aquela crença de que a moralidade só se mantém num rude combate contra a satisfação própria. É a exigência de "cumprir, mas com aversão, o que o dever ordena".¹³⁸

Daí, é necessário que a subjetividade pensada em sua particularidade alcance o momento da eticidade, enquanto uma teoria das mediações e instituições sociais. No movimento da mediação da vontade livre, a pessoa é considerada enquanto membro de uma comunidade ética.¹³⁹

Logo, o Direito se manifesta, antes e fundamentalmente, como uma autorrealização própria da razão prática a exigir universal e objetivamente o estabelecimento prévio e proporcional de direitos (exigíveis), atribuíveis igualmente a todos e garantidos pelo aparato da coerção em uma determinada tradição e em conformidade com sua situação histórica. Logo, opomo-nos às propostas “coercitivistas”¹⁴⁰, por entendermos que a coerção não é marca essencial do Direito, mas mero instrumento de garantia de sua essência legítima (atributividade/exigibilidade), que eleva o sujeito moral à condição/qualidade de sujeito de direito(s).

Assim, compreendido o fenômeno jurídico, caminhamos numa trilha oposta às de inspiração do fundamento coercitivo, pois que a coerção (seja potencial, seja atualizada) não pode ser o fim e muito menos a razão de ser do Direito. Ela é apenas instrumento de garantia de sua essência legítima, que só o Direito possibilita enquanto normatividade que realiza ao nível mais elevado e satisfatório a dignidade da pessoa humana enquanto sujeito de direito(s) que é.¹⁴¹

¹³⁸ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, p. 110.

¹³⁹ Nesse mundo em que o ser-para-si do indivíduo comunga com o ser-em-si da coletividade, em que se afastaram todas as diferenças ou oposições, em que o Estado Universal se volta para o particular e o particular tem o seu ideal e o seu trabalho dirigidos para o Estado, neste mundo é que se mostra o Espírito como o «um eu que é um nós e um nós que é um eu. Finalmente no Estado Universal é possível o pleno reconhecimento do homem, ou, por outra, dar-se a plenitude do ser humano, pois que ele só é humano, na medida que é reconhecido como tal por todos os homens. Realiza-se então a individualidade que é o reconhecimento universal do ser humano em particular, o qual, por sua vez, reconhece todos os outros. (SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça em Hegel**. São Paulo: Loyola, 1996, p.192)

¹⁴⁰ Segundo Newton Oliveira, tal era o caráter ontológico do Direito para Hans Kelsen: “O fundamento da ontologia do Direito (seu ser) é o reconhecimento social em relação a uma autoridade legítima que prescreve ordens coercitivas ao restante da sociedade e garante o cumprimento das mesmas. Cientificamente, para Kelsen, o Direito é uma ciência imputativa, prescristivista e não naturalista causalista.” (LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 40)

¹⁴¹ Hegel já havia entendido que jurídico e ético se confundiam e implicavam uma estrita correlação entre o dever moral que é o direito da vontade subjetiva e o direito da vontade objetiva que se efetiva como dever objetivo nos costumes ou no *ethos*. Mais: compreendera o direito não apenas como realidade jurídica (empírica), mas como o existir abrangente de todas as determinações da liberdade. (LIMA VAZ, Cláudio Henrique de. **Escritos de filosofia V- Introdução à ética filosófica 2**. Edições Loyola, 2000, p. 390.)

O Direito é uma ciência que se constitui enquanto teoria normativa no seu aspecto exterior, pensada como objeto, contudo em seu aspecto mediatizado se mostra enquanto reconhecimento – enquanto uma teoria das mediações e instituições sociais. Isto é, na medida em que a eticidade trata das determinações objetivas ou da mediação social da liberdade fica estabelecido um nível que ultrapassa o da mera subjetividade da vontade racional autônoma.

Isto se dá porque o império do Direito é a razão social, e não uma razão individualizante. Logo, três elementos são essenciais para a construção deste pressuposto:

- a) A liberdade humana só pode se realizar em uma comunidade (estrutura social);
- b) A comunidade (estrutura social) é o espaço em que se estabelece a liberdade humana, e assim deve também ser alçada por meio de instituições para garanti - lá;
- c) A educação tem um papel fundamental para a formação da pessoa, para ser um cidadão em um Estado, e um agente nas instituições para a formação de uma comunidade em uma unidade mediatizada pelo Direito, pela moralidade e pela ética.

Hegel atribuía o ético ao conjunto das instituições políticas e sociais dentro das quais se efetiva a liberdade: *a família, a sociedade civil e o Estado*. Isso significa que os indivíduos não podem por si próprios ser livres, mas somente como membros de uma instituição social, um “mundo social racional”. No entanto, queremos deixar claro que estamos séculos depois ao pensamento formulado por Hegel.

Logo, quando dizemos “instituições” acima, ultrapassamos a tríade: a família, a sociedade civil e o Estado. Uma vez que o Estado não é a totalidade da comunidade ética, sobretudo, nos dias atuais. Nosso momento histórico, revela a existência de instituições de mercado e instituições associativas que agrupam e congregam pessoas com um poder político e social que flerta ao *status* de Estado, quer seja em sua influência política (enquanto um certo tipo de soberania e poder), quer seja pelo seu aspecto social (seu prestígio e influência nos comportamentos dos indivíduos em uma sociedade). Ou seja, grandes instituições internacionais, conglomerados econômicos, associações internacionais, dentre outras. Todas essas instituições são espaços para a realização da liberdade humana, e conseqüentemente entendemos que devem ter uma exigência ética, um compromisso ético.

Logo, o Direito pensado como articulador da mediação entre as instituições sociais para a realização de uma comunidade ética, opera antes, não como um elemento normativo, sancionador, mas sim como um propulsor para a formação educacional, se mostrando como tarefa precípua de qualquer ciência: a educação para uma unidade ética e científica.¹⁴²

¹⁴² Acrescemos a tais argumentos a indicação histórica de que: [...] “a vida jurídica no seio do Estado Democrático de Direito hoje nos permite afirmar que a Declaração de Direitos Humanos (e Fundamentais) é prova incontestada

Assim, em primeiro plano, a vontade pensada como imediata, como livre e autônoma, está superada e guardada no ético. Querer ser livre não significa querer ser imediatamente livre, mas mediadamente, isto é, nas instituições sociais, enquanto “membro de” um Estado, uma corporação ou classe.

A realização da autonomia implica na consideração da alteridade, o que podemos denominar como um elemento de desenvolvimento da intersubjetividade. A ênfase não está na individualidade e subjetividade de uma ação, mas na sua repercussão social. O nível do ético constitui a “segunda natureza”. Por isso, não há eticidade no plano da vontade meramente natural. O exercício da autonomia é o exercício da eticidade. A primeira natureza (vontade natural) é egoísta. A mediação das vontades nas instituições sociais é um exercício de limitações e realizações; negações e afirmações; de escolhas entre alternativas possíveis.

Nessa passagem da subjetividade em 1º plano (individualizante) para a de 2ª natureza (mediatizada pela ética), a educação desempenha um papel decisivo. A vontade natural precisa ser educada para o universal, isto é, para o ético, portanto, para as instituições sociais.¹⁴³

Segundo Hegel, a pedagogia é a arte de fazer éticos os homens, pois observa o homem como natural e lhe mostra o caminho para nascer de novo, para converter sua primeira natureza em uma segunda natureza espiritual.¹⁴⁴

Tal educação nos leva para pensarmos se ela seria: meramente instrumental, pragmática, ou argumentativa – ou ainda, crítica, filosófica e hermenêutica. Pois, a hermenêutica é uma filosofia da excelência na mediação, do eu, com o tu, do presente com o passado, do si mesmo, com a alteridade, da tradição com a crítica, da teoria com a prática. Pensar as escolhas entre as alternativas possíveis é algo que se revela uma vez mais na situação jurídica, que exige tanto uma coerência lógico formal, quanto uma exigência de caráter ético.

de que o direito é desde sempre ético em si mesmo, sob pena de não termos jamais conquistado tais garantias (que são as mais sofisticadas e satisfatórias que a experiência ética ocidental construiu). O passo seguinte é educar, formar os cidadãos num sentido mais amplo de Paidéia, que inclua nos projetos pedagógicos contemporâneos o ensino dos direitos e garantias fundamentais segundo essa concepção ética de direito, ressaltando a versão diceológica do direito e não apenas seus esquematismos deontológicos impositivos e não justificados. Há que se propugnar pela explicitação dos reais valores jurídicos que fundamentam e inspiram as leis, ou como teria dito Platão: há que se educar o cidadão no espírito das melhores leis.” (BROCHADO, Mariá. **Pedagogia jurídica para o cidadão: formação da consciência jurídica a partir de uma compreensão ética do direito**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. n. 48. BH: jan/jun. 2006, p. 159-160.)

¹⁴³ Segundo Maria Brochado: “[...] se até aqui propugnamos pela existência de uma subjetividade jurídica referida a uma fonte objetiva, qual seja, a ordem de direito, o certo é que acreditamos que esta ordem pode e deve ser acessível aos seus sujeitos. Essa acessibilidade só é possível, se viabilizada em dois planos: num em que se torne crível o acesso; noutro, em que a forma do acesso e o conteúdo do acessível seja apresentado com todas as suas consequências para a vida em comunidade. É o que pretende alcançar um tipo de educação que englobe a face jurídica da formação ética.” (BROCHADO, Maria. **Consciência Moral e Consciência Jurídica**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 172. Grifo nosso)

¹⁴⁴ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes. 1997, p. 147.

Uma vez que nem tudo aquilo que é válido em um plano lógico formal será necessariamente ético, o papel da hermenêutica jurídica é “acusar” sempre que necessário tal distinção. Todas as vezes que o pensamento jurídico se repousar apenas no plano lógico formal, ele será muito mais uma ciência-técnica, do que de fato, uma ciência social (humana).

O Direito tal como a eticidade pertencem a um plano de segunda natureza da razão. É fundamental perceber que quando falamos em autonomia e liberdade, os direitos dos indivíduos são efetivamente assegurados e realizados na “efetividade ética”. Efetividade normativa sem efetividade ética, significa estar fadado ao plano de primeira natureza, enquanto Direito fruto de criação abstrata pela vontade autônoma, ainda não mediatizada em uma comunidade ética.

Segundo Joaquim Carlos Salgado:

O Estado de Direito contemporâneo é o resultado do processo ético que dá primazia ao direito, ao por como seu fim a sua realização. O direito é o momento da verdade ética, em que o processo se conclui, a partir do momento da moralidade, mediante o momento do político. Recupera-se, assim, a estrutura ética da cultura romana, que dá primazia ao direito, à pessoa de direito, e não a grega, que releva a política e realiza o cidadão como o que tem função, não direito, na polis.¹⁴⁵

Assim, no plano da eticidade o Direito não se mostra mais como apenas um imperativo de conduta, que coage os sujeitos a se comportarem da forma por ela esperada e desejada, mas também a unidade: entre direito e dever, enquanto mediação ética, que implica no desaparecimento da dicotomia posta pela subjetividade (inclinação particular) e a objetividade (consentimento normativo), para um ambiente de reconhecimento em uma comunidade ética.

Daremos um exemplo ilustrado por Hegel na obra *Princípios da Filosofia do Direito*, e posteriormente daremos um exemplo atinente à nossa situação jurídica no Brasil.

Para Hegel, a primeira instância de mediação social da vontade livre é a família. Trata-se de uma relação ética e não uma relação natural. A família é o primeiro núcleo de formação da segunda natureza, e é instituída pelo casamento. Hegel utilizando o casamento o situa em dois planos: o primeiro (subjetivo), como sendo a “*inclinação particular*” das pessoas; o segundo (objetivo), marcado pelo “*livre consentimento das pessoas*”.¹⁴⁶

Esse é o momento da autonomia: “o consentimento para constituir uma pessoa e abandonar nessa unidade sua personalidade natural e individual”.¹⁴⁷ Aquela determinação mais imediata da pessoa do direito (no Direito Abstrato) realiza-se agora como pessoa jurídica. A capacidade legal efetiva-se na união com outra pessoa, não como relação natural, mas como “relação ética”. É a autonomia para constituir uma relação familiar através do livre

¹⁴⁵SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça no mundo contemporâneo: fundamentação e aplicação do direito como maximum ético**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p.15.

¹⁴⁶ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, 1997, p. 150 -151.

¹⁴⁷ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, 1997, p. 150.

consentimento. Onde está o aspecto ético do casamento? Está na “consciência da unidade com o fim substancial”.¹⁴⁸ Isso se manifesta através da “declaração solene do consentimento” e o “correspondente reconhecimento do mesmo pela família e comunidade”.¹⁴⁹

O exercício da autonomia não se restringe à relação entre duas pessoas, mas implica no reconhecimento da comunidade ética. Isso indica a dimensão social da eticidade, por conseguinte da subjetividade jurídica aliada a uma comunidade jurídica que não apenas é tomada de forma mecânica, mas enquanto um organismo.

Ora, vemos claramente então que para além da determinação normativa, de sua validade, de sua autoridade, certos aspectos da vida humana perpassam antes de tudo, pelo reconhecimento da comunidade ética, como condição necessária para o exercício da liberdade. Sob pena do Direito enquanto posição normativa, ser apenas isso e nada além disso. Logo, além de ter uma lógica, o Direito necessita também ter um sentido.

Assim, os sujeitos de direitos não estão apenas unidos frente a uma obediência mecânica da lei, os sujeitos se mantêm em comunidade pelo reconhecimento e o respeito ao outro, sendo um com o outro em uma existência interdependente. A subsistência, o bem-estar e a existência jurídica do particular se entrecruzam com a subsistência, o bem-estar e o direito de todos, em uma unidade, que cremos ser uma comunidade ética enquanto projeto, o que implica um perpétuo questionamento acerca da realidade histórica, em especial do presente. Alteridade e tradição, como veremos mais a frente, não significam “agir em conformidade com a vontade do outro”, ou ainda, “agir em conformidade com a autoridade histórica do passado no presente”, não se trata de algo que escolhemos, ou que queremos evitar, mas aquilo que desde sempre já está lançado na base de qualquer compreensão racional da realidade.¹⁵⁰

O fato é que sob a mácula das âncoras do passado e o receio do futuro, inúmeras são as realidades jurídicas que não são de fato enfrentadas pela Filosofia do Direito e pela hermenêutica jurídica. Podemos citar o exemplo, da posição do direito brasileiro estender normativamente (enquanto aplicação) a possibilidade da existência jurídica do casamento homoafetivo, que ainda sofre receios no reconhecimento dessa família no seio da comunidade

¹⁴⁸ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, 1997, p. 152.

¹⁴⁹ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. *cit.*, 1997, p. 153.

¹⁵⁰ A consideração da alteridade e da intersubjetividade trabalhadas em nossa pesquisa não estão conexas às propostas realizadas pela hermenêutica romântica e histórica, pois “os pressupostos de uma hermenêutica psicologizante provêm de um duplo mal-entendido que leva, por sua vez, a atribuir uma tarefa errônea à interpretação, uma tarefa que se exprime bem no slogan ‘compreender um autor melhor do que ele a si mesmo compreendeu’. Por conseguinte, o que está em jogo nesta discussão é a definição correta da tarefa hermenêutica” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 34.)

brasileira, há algo que faz óbice à plena realização da liberdade de uma subjetividade jurídica no Estado de Direito. O receio ou o óbice não é teórico, não é jurídico em si, é algo que faz emergir o caráter próprio da existência humana, a dicotomia entre reconhecimento e pré-conceito, que hipertrofia ainda mais a diferença, sem jamais alcançar uma unidade.

Ou seja, alguns apelam para o argumento de que não havia direito positivado sobre o tema, logo não há o que se especular, e se há algo positivado o questionamento só deve ser suscitado em sua aplicação como decisão. As questões são tratadas de forma superficial, sem um enfrentamento filosófico prático: a eticidade dessas questões.

Questões atuais da realidade brasileira, como o racismo, a desigualdade social, as cotas, a relativização da democracia e a questão do gênero, são tratadas de forma objetiva e reificada, por meio de questões que polarizam cada vez mais aquilo que estamos tentando dar uma unidade neste trabalho. Creemos que a pedagogia e a educação para uma reflexão hermenêutica é uma senda capaz de promover tal unidade, é uma possibilidade que pode sintetizar e mediar um pensamento comunitário ético.

O reconhecimento, portanto, é o mais importante no exercício da liberdade. Afirma Valcárcel, comentando Hegel:

Um indivíduo só é livre quando é reconhecido como tal e só obtém esse reconhecimento quando tem mostrado seu poder sobre as coisas exteriores, objetos de sua vontade, que pode levar a cabo uma apropriação [...]. O processo não se completa senão até que os outros indivíduos consintam com essa apropriação.¹⁵¹

Contrário ao formalismo kantiano, Hegel sustenta que a doutrina ética do dever busca sua matéria no real (relações existentes no mundo). Há então um dever que obriga, do ponto de vista ético. No entanto, o âmbito da eticidade representa uma limitação só da vontade natural do indivíduo. Ele se liberta da determinação natural e da subjetividade indeterminada para realizar-se nas instituições sociais, a substancialidade ética. Mas esta é uma construção da segunda natureza.¹⁵²

Logo, não há liberdade sem ética, não há subjetividade jurídica pensada fora da substancialidade ética. Estado, dentro da eticidade, é condição de possibilidade da realização da vontade livre, isto é, racional e autônoma. O § 154 da Filosofia do Direito mostra bem a relação do indivíduo com as figuras da eticidade. “O direito dos indivíduos a sua particularidade

¹⁵¹ VALCARCEL, Amelia. **Hegel y la ética**. Barcelona: Anthropos, 1988, p. 331. (tradução livre)

¹⁵² Constrói-se, dessa forma, a unidade, referida no parágrafo 261, do “fim último universal” do Estado e o “interesse particular dos indivíduos”. Observa-se que o parágrafo 261 retoma o parágrafo 155 quando afirma que os “indivíduos têm frente ao Estado tanto direitos como deveres”. O que ele “exige como dever é também imediatamente direito da individualidade”. Um direito só é um direito quando ao mesmo tempo é um dever ou na medida em que é um dever e este só é tal quando ao mesmo tempo é um direito. A escravidão é condenável justamente por isso: o escravo não tem direitos, logo não pode ter deveres. (HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes. 1997, p. 229-230.)

está também contido na substancialidade ética, pois a particularidade é a maneira fenomênica exterior em que existe o ético”.¹⁵³

Assim, a subjetividade jurídica pensada pela Filosofia do Direito não se vincula ao conceito (exteriorizado) dado pela teoria do Direito enquanto capacidade jurídica (ação válida – decisão válida – particularidade objetivada), mas sim no nível ético, no qual implicamos agora, uma identidade de direitos e deveres no Estado.

Hermeneuticamente falando, o objeto da Filosofia do Direito é apontar a necessidade do Estado de Direito estar perpetuamente comprometido com sua tarefa ética, qual seja: - O Estado não é um fator eliminador das contradições inerentes a uma comunidade jurídica; - O Estado é sim responsável pela administração dos conflitos, enquanto *médium* ético, o que exige por correlato um compromisso ético das pessoas, quer sejam as pessoas naturais, quer sejam as corporações, pessoas jurídicas; - As corporações também devem estar perpetuamente comprometidas com sua tarefa ética. Não há decisões, escolhas e exercício do direito de autonomia sem limitação, a busca pelo lucro e pela realização do ideal econômico capitalista de maneira alguma pode apenas estar fundamentado em uma razão que visa tão somente realização do bem-estar particular.

A administração dos conflitos da sociedade civil, provocados pelos interesses das corporações, exige a vigilância do Estado. Fora dele não há garantia e prática dos direitos e liberdades fundamentais através das instituições. Ou seja, a subjetividade jurídica pensada neste aspecto é supraindividual. Isso mostra que o ético não se constitui pelas vontades imediatas dos indivíduos, nem se dá de forma *a priori*, mas é resultado do processo de mediação que inclui limitação, política, jurídica e filosófica (ética).

I. 4 – O caráter analítico da razão jurídica e a questão da subjetividade pensada enquanto momento ético

O Direito é essencialmente obra da razão, da maneira como se exerce a razão e se compreende, por conseguinte da natureza humana, decorrem as diferentes configurações e fundamentações do Direito ao longo da história. Ou seja, o status atual da racionalidade moderna e a imagem do homem que a ela corresponde irão, pois, determinar o novo significado do Direito, e conseqüentemente um novo significado para a subjetividade jurídica.

A tradição jurídica, diferentemente da tradição filosófica, não absorveu tão bem as reflexões hegelianas acerca da unidade de pensamento entre Direito e Ética. A aplicação do

¹⁵³ HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito.** *cit.*, p. 148.

método hipotético-dedutivo da ciência moderna ao campo do Direito levou, em primeiro lugar, ao desmantelamento da razão prática enquanto objeto de estudo jurídico.

Assim, para fundamentar a convivência dos seres humanos em um Estado de Direito, será necessário formular uma hipótese em consonância com o caráter analítico da razão moderna, o modelo explicativo a ser elaborado atribui ao indivíduo uma prioridade tanto lógica quanto ontológica sobre a vida social. Vários autores, conforme já ilustrado anteriormente, partem dos indivíduos empíricos, que, na sua particularidade biopsicológica, se apresentam como as partículas elementares do todo social.

Nesta situação original, o “estado de natureza”, a interação entre os indivíduos é explicada mediante a noção de causalidade mecânica, ou seja, como resultante do impulso para a satisfação das necessidades vitais. Naturalmente os indivíduos são todos iguais na sua liberdade, entendida como poder ou “direito” de procurar a realização de todos os seus desejos. O predicado da liberdade — como liberdade “natural” — é atribuído ao indivíduo “antes e independentemente de seu envolvimento nas relações sociais, ou antes da abertura dessa liberdade estritamente individual a um horizonte efetivo de universalidade”.¹⁵⁴

E assim, a questão da gênese da sociedade, tarefa primordial das teorias políticas, será propor uma solução convincente ao problema da associação dos indivíduos, que assegure, ao mesmo tempo, a satisfação de suas necessidades vitais. Trata-se de recompor o todo a partir dos indivíduos como átomos sociais, mediante um movimento de agregação, entendido não teologicamente, mas mecanicamente, a partir da força social elementar, que é o egoísmo individual.¹⁵⁵

Por essa ordem de pensamento, a gênese da subjetividade jurídica tem seu fundamento exclusivo no interesse particular, assim o indivíduo renuncia parte de sua liberdade original em função de seu próprio interesse, mais favorecido pela limitação da liberdade de todos, na convivência social, do que pela situação de isolamento ou conflito própria do “estado de natureza”. O fato da existência social do indivíduo, como condição histórica da sua sobrevivência, verifica a validade da hipótese de um estado original do qual a sociedade seria a um tempo a negação e a continuação desse conflito de interesses.

¹⁵⁴ LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. **Escritos de Filosofia II: Ética e Cultura**. São Paulo: Loyola, 1988, p. 168.

¹⁵⁵ De fato, tais filosofias não apartaram totalmente a metafísica teológica de suas fundamentações, no entanto, o homem (em sua universalidade) será investigado com o foco em suas características antropológicas, intrínsecas e não teológicas, que serviram de fundação ontológica à sua igualdade universal. Destaca-se, a título de exemplo dos elementos antropológicos universalizantes do homem, a natureza humana como *appetitus societatis*, em GROTIUS; a natural e, portanto, legítima busca da autopreservação (a vida), num cenário de guerra de todos contra todos e insegurança intensa, em HOBBS; a vida e a propriedade, como pedra fundamental do direito natural, aparecendo a igualdade como sua condição, em LOCKE. (SALGADO, Joaquim Carlos. **A Idéia de Justiça em Kant**, *cit.*, p. 75-77.)

Logo, uma comunidade jurídica seria assim fruto de escambo de interesses, a racionalidade das normas que dela derivam não é a própria da razão prática, que as funda na ideia de bem ou justiça. Corresponde antes à função técnica e instrumental da razão, que busca os meios mais eficazes para alcançar determinado fim, no caso, a satisfação das necessidades de cada indivíduo.

Nesse sentido,

[...] a gênese analítica da sociedade tem o seu segundo momento justamente quando o indivíduo, na impossibilidade de atender sozinho às suas necessidades ou de garantir a sua sobrevivência, é forçado a submeter-se à necessidade extrínseca do pacto de associação e ao constrangimento do pacto de submissão na vida social e política.¹⁵⁶

Assim a universalidade do Direito é hipotética. Segundo Lima Vaz, o fundamento do Direito permanece oculto e requer uma explicação a título de hipótese inicial não verificada empiricamente e que deve ser confirmada dedutivamente pelas suas consequências.¹⁵⁷

Daí, podemos formular aqui a tríplice diferença entre uma proposta vinculada ao positivismo perpetrado pela razão analítica, e outro formulado a partir da razão crítica quanto à situação do pensamento ético-jurídico moderno:

A razão moderna fundamenta o Direito por um modelo:

a) explicativo enquanto lógica que atribui ao indivíduo uma prioridade sobre a vida social; (o que denominamos como razão vertical, nesta tese)

b) determina, enquanto ontologia jurídica, o ser humano como um predicado, sendo apenas objeto de tutela de direitos; (o que revela o caráter de subjetivação do direito e da ideia de pessoa)

c) e enquanto fenômeno o Direito é posto como situação original, a partir do “estado de natureza”, que lança a interação entre os indivíduos justificada mediante uma noção de causalidade mecânica, ou seja, como resultante do impulso para a satisfação das necessidades vitais. (o que revela o Direito apenas quanto à sua função de mediação de arbítrios)

Já o proposto pela nossa pesquisa e alicerçado na tradição hermenêutica filosófica pretende fundamentar o Direito por um modelo:

a) compreensivo enquanto lógica dialética¹⁵⁸ que atribui à razão prática a tarefa de dar unidade ao Direito e Ética, pensando o indivíduo e comunidade jurídica sem uma ordem necessária de prevalência; (o que denominamos de razão horizontal)

¹⁵⁶ LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. **Escritos de Filosofia II: Ética e Cultura**. *cit.*, p. 163.

¹⁵⁷ LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. **Escritos de Filosofia II: Ética e Cultura**, *cit.*, p. 146.

¹⁵⁸ Logo, “o sentido é, por assim dizer, atravessado pela intenção e referência do locutor [...] mas a dialética de sentido e referência é tão original que pode tomar-se como uma diretriz independente. Só esta dialética diz alguma coisa acerca da relação entre a linguagem e a condição ontológica de ser-no-mundo. A linguagem não é um mundo próprio. Nem sequer é um mundo. Mas, porque estamos no mundo, porque somos afetados por situações e porque

b) estrutura de abertura, enquanto ontologia, diante do caráter próprio da existência humana, enquanto possibilidade de sentido na e pela linguagem enquanto mediação universal para a realização da existência jurídica;¹⁵⁹

c) e por último o Direito enquanto fenômeno interpretativo, portanto, hermenêutico, e não apenas um saber de ordem técnico-formalista marcado pelo aspecto autorreferencial da ciência moderna.

Esse é o exemplo clássico da crise atual do Direito Positivo em relação à teoria dos contratos. Quando da defesa da minha dissertação de mestrado, o texto naquela ocasião sofreu severas críticas por deixar a “questão própria” do Direito de lado. Ou seja, ao que parece tratar sobre filosofia do direito sem falar ou fazer conexão com a dogmática jurídica, assemelha-se para alguns tarefa inócua. Voltando à questão da crise nos contratos, há uma grande preocupação do direito privado na reformulação da teoria das obrigações (clássica) que se pautava fortemente no aspecto do respeito à autonomia privada, e no vínculo estipulado pelo pacto de vontades, estipulando assim obrigações entre credor e devedor.

Contudo, nem mais as teorias privatistas estão norteadas pelo individualismo utilitarista pensado pelo racionalismo mecânico. No mundo contemporâneo, a autonomia privada faz com que o contrato ingresse em outros meios, como é o caso do Direito de Família, do Direito das Coisas e do Direito do Consumidor. Olhando para o futuro, todo contrato gera obrigação para, ao menos, uma das partes contratantes. Entretanto, nem todo contrato rege-se, apenas, pelo direito das obrigações. Tem ganhado força a contratualização sócio-política, para que exista uma sociedade mais consensual do que autoritária ou conflituosa. Em suma, a construção do contrato serve não só para as partes envolvidas, mas também para toda a sociedade. Daí, hodiernamente temos teorias que defendem fortemente a ideia de função social do contrato, superando assim, a utilização dos contratos como mero instrumento para a realização da autonomia privada.¹⁶⁰

nos orientamos mediante a compreensão em tais situações, temos algo a dizer, temos experiência para trazer à linguagem.” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 32.)

¹⁵⁹ “O texto fala de um mundo possível e de um modo possível de alguém nele se orientar. As dimensões deste mundo são propriamente abertas e descortinadas pelo texto.” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 99.)

¹⁶⁰ “No Estado moderno, não é mais possível admitir que existam apenas, de um lado, regras de proteção a direitos individuais econômicos e, de outro, apenas normas-objetivo, fins e objetivos do processo econômico. As primeiras, como por exemplo o direito de propriedade, típicas do Estado liberal, são insuficientes para atender às necessidades de natureza coletiva, típicas da sociedade atual. As últimas, dependendo fortemente de compatibilização e mediação de interesses às vezes até ideologicamente opostos (como ocorre, por exemplo, com os princípios da livre iniciativa e da justiça social) carecem frequentemente de efetividade, sobretudo quando se trata de aplicá-los a agentes privados (visto que sua utilidade no direito público é indiscutível). Urge, então, reconhecer normas que incorporem valores, meta-individuais e sociais, exatamente para que não sejam mera extensão dos direitos individuais. Para tanto é imperioso admitir sua proveniência plurívoca, do Estado e das próprias relações

Sem liberdade não há autonomia privada, mas autonomia privada não é uma “carta branca” para exercício da subjetividade individualizante às extremas, pensada nos moldes clássicos do liberalismo, nem é parâmetro de igualdade formal. Até mesmo os contratos no Direito perpassam pela necessidade de reformulação teórica para uma conformação abrangente que possibilite a unidade entre realizar-se em comunidade jurídica, e não apenas no âmbito de realização privada unipessoal.

Logo, o Direito não é espaço garantidor do postulado clássico de autonomia absoluta na práxis, da pretensão subjetiva do indivíduo de realizar unicamente a si mesmo no Estado, tal liberdade, tal individualismo indica um programa que absolutiza o uso da liberdade, ao mesmo tempo em que proclama seu ceticismo com respeito às razões e aos fins de ser livre.

O atual estágio da teoria das obrigações no Direito Positivo levou o instituto do contrato a um estágio de crise que teve como principais consequências a falta de confiança nos contratos pela sociedade; a necessidade de reformular a teoria contratual; a necessidade de uma precaução às lesões de direitos cometidas no âmbito da sociedade civil, diante das disparidades existentes no mercado de consumo de bens e serviços, ou seja, situações alheias ao lócus privilegiado da dogmática jurídica.

Logo, o resultado epistemológico do direito privado se mostrou cada vez mais distante da sociedade, e enquanto campo de especulação científica ou dogmática preocupou-se pouco com a necessidade de realizar o bem-estar social. Há pouca análise histórica e social para o desenvolvimento dos conceitos, ou quando assim realizadas, são feitas tomando uma posição “objetivista”, numa mecanização histórica para justificação de seus institutos.¹⁶¹

Nestas condições, torna-se insustentável a pretensão de compatibilizar a busca da satisfação, que move os indivíduos, com os fins comuns do todo social. Por um lado, a liberdade está a serviço da satisfação das necessidades, ao ser entendida como libertação dos limites, sobretudo daqueles traçados pela norma jurídica, que abre ao indivíduo o campo infinito do desejo, na dialética essencialmente inconclusa da necessidade e da sua satisfação. O espaço de atuação de liberdade política é criado por um pacto de associação que limita ou constrange o

interindividuais e sociais, historicamente consideradas. E aqui está o caráter precipuamente institucional destas normas.” (SALOMÃO FILHO, Calixto. **Função social do contrato: primeiras anotações**. Revista dos Tribunais, Ano, v. 93, 2004, p. 6-7)

¹⁶¹ Tal visão mecanicista do Estado não merece prosperar no pensamento de Hegel, pois, os Estados formam um todo orgânico, e, inicialmente, é a família que mantém esta organicidade, pois é através dessa que o conteúdo universal pode ser transmitido sob a forma de moralidade, e, assim, construir bases sólidas para que as individualidades se identifiquem com o todo. (HEGEL, G.W.F, **Filosofia da História**, cit., p. 47.)

arbítrio natural, submetendo-o a regras de exercício, que, entretanto, deixam intacto seu egoísmo natural.¹⁶²

A sociedade surge assim, ao mesmo tempo, como remédio às carências do indivíduo e como dominação sobre ele, enquanto aliena algo de sua liberdade na submissão a uma lei e a um poder exterior. O confronto entre lei e indivíduo ou entre poder e indivíduo passa a ser subjacente à construção da própria sociedade. Uma vez que o contrato social é formulado como garantia dos interesses e das necessidades do indivíduo, o Direito é conceptualizado fundamentalmente como convenção garantidora desses interesses e da satisfação dessas necessidades.

Essa concepção do Direito, longe de oferecer uma fundamentação consistente da ordem jurídica, “reabre o caminho [...] para o reaparecimento do estado de natureza em pleno coração da vida social, com o conflito de interesses na sociedade civil precariamente conjurado pelo convencionalismo jurídico”.¹⁶³ Rompe-se a linha de pensamento que vai da Ética ao Direito, uma vez que as normas que regem a conduta dos indivíduos são constituídas pelo próprio pacto social. Logo, a própria subjetividade jurídica é concebida como “dada” como “garantida” pelo Estado, que também é o elemento de dominação total das possibilidades existencial-jurídicas do indivíduo por um tratado técnico, em uma relação técnica.

[...] com os indivíduos será uma relação técnica, da qual fica excluída, em princípio, qualquer dimensão ética; e a relação dos indivíduos com a sociedade e o Estado será, por sua vez, a relação da parte, que se submete ou que resiste à sua integração num todo considerado estranho e frequentemente hostil.¹⁶⁴

Por meio dessa postura, a fundamentação da ordem jurídica na concepção moderna do direito positivo tem, portanto, o caráter de uma universalidade hipotética que resulta de dois fatores determinantes: por um lado, o desenvolvimento de uma racionalidade instrumental e antimetafísica, de cunho empirista e nominalista, que adota os procedimentos da ciência físico-matemática, e, por outro, a pressuposição, correspondente, de uma antropologia individualista, que concebe o homem como ser de necessidades e a vida social como o campo da satisfação das mesmas.

Tal impostação antimetafísica de tais teorias, com a absorção na imanência do sujeito individual do fundamento dos valores éticos e da ordem jurídica, constitui a *fonte da crise* avassaladora do Estado contemporâneo em todos seus aspectos (político, jurídico, social e econômico). No horizonte histórico de formação do Direito Positivo (por meio do positivismo) percebemos uma edificação do seu fundamento à semelhança do citado anteriormente, por ser

¹⁶² LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. **Escritos de Filosofia II: Ética e Cultura**, *cit.*, p. 165.

¹⁶³ LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. **Escritos de Filosofia II: Ética e Cultura**, *cit.*, p. 166.

¹⁶⁴ LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. **Escritos de Filosofia II: Ética e Cultura**, *cit.*, p. 175.

ele o método próprio da ciência jurídica, bem como estar autofundamentado em uma ordem jurídica, cujo objeto de excelência é a própria lei positiva.

O juízo ético é assim extirpado do plano de conhecimento do Direito, ou quando ele é considerado, se torna protagonista e responsável por estabelecer o que é de direito da forma mais adequada possível, em uma atitude hercúlea, o que beira à “mitologização” do órgão judicante.¹⁶⁵

No plano de conhecimento positivista, juízos éticos manifestam-se na ordem do subjetivismo, considerando-os mera expressão de sentimentos, ou seja, opiniões pessoais absolutamente inverificáveis; no plano do comportamento, como individualismo, desvinculado de qualquer ordem socialmente aceita de normas, valores e fins. Direito e Ética se tornam a partir de então, pólos distantes e praticamente inconciliáveis no plano epistemológico.

Claramente nos tempos mais recentes podemos citar alguns pensadores que através de uma intenção profundamente humanista na promoção da justiça social e no respeito à vida e à integridade da pessoa, buscaram criticar o modelo jurídico, mas, que no fundo, ainda se mostraram incapazes de resolver o problema que afrontam em suas teses. Em particular, nas tentativas de John Rawls, Karl-Otto Apel e Jürgen Habermas.

Apesar do enorme esforço despendido por Rawls em sua obra já clássica, “*A Theory of Justice*”, para restaurar a noção de justiça, central no pensamento ético-político e jurídico, a persistência do esquema contratualista torna discutível o fundamento de seu pensamento.¹⁶⁶

¹⁶⁵ Em nossa pesquisa, como já salientado, não estamos construindo uma teoria da decisão, tão menos uma espécie de juiz Hércules tal como Dworkin tentou em seu projeto filosófico-teórico. O juiz Hércules de Dworkin instala-se na teoria do direito para demonstrar que a discricionariedade é antidemocrática e que, ao extirpar qualquer traço pessoal do juiz e colocar ênfase na sua responsabilidade política, tentou superar o esquema de subjetivação das decisões judiciais. “Podemos, portanto, examinar de que modo um juiz filósofo poderia desenvolver, nos casos apropriados, teorias sobre aquilo que a intenção legislativa e os princípios jurídicos requerem. Descobriremos que ele formula essas teorias da mesma maneira que um árbitro filosófico construiria as características de um jogo. Para esse fim, eu inventei um jurista de capacidade, sabedoria, paciência e sagacidade sobre-humanas, a quem chamarei de Hércules.” (DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 165). Na hermenêutica filosófica conciliada à realidade jurídica, o círculo hermenêutico “atravessa” a compreensão antes que o sujeito pense que se assenhora da interpretação e dos sentidos. Por isso, a resposta correta que sempre pode e deve ser encontrada não reside no juiz/intérprete enquanto sujeito do “esquema sujeito-objeto”, mas sim, no juiz/intérprete da relação de compreensão baseada na intersubjetividade face à sua situação no mundo que desde já está lançada em uma estrutura da linguagem por meio da alteridade e tradição. Assim, o ponto fulcral não é quem dá a resposta correta, mas como esta se dá.

¹⁶⁶ Nas palavras magistrais de Newton de Oliveira Lima: “Rawls indica que o fundamento da política é a capacidade de uma sociedade juridicamente organizada de construir-se a partir de uma contratualidade originária, onde os indivíduos podem se constituir em termos de uma relação recíproca de capacidade de erigir direitos, de projetar sua liberdade como marco da fundação originária de uma sociedade. Prioritário ao edifício social encontra-se o fundamento na liberdade individual, que se constitui em fonte de projeção pré-política. Nesse sentido, Rawls mantém-se na tradição kantiana, onde a liberdade individual é anterior ao pacto político. Na verdade, o sujeito coloca no horizonte externo de seu querer a possibilidade da política e refaz sua individualidade como projeção de uma abertura normativa para o outro. (DE OLIVEIRA LIMA, Newton; DANTAS, Carlos; **A justiça política em John Rawls**. Revista dos Tribunais| vol, v. 920, n. 2012, p. 169-180, 2012.)

A obra de Apel, que se inspira na pragmática da linguagem de Peirce, para estabelecer as bases da Ética mediante uma transformação da Lógica transcendental de Kant num a *priori* da linguagem, acaba também por mostrar-se insatisfatória. Dizemos isto pois, a razão fundamental da insuficiência desta transcendentalização da linguagem está na subordinação do pólo referencial da linguagem à sua estrutura e ao seu uso, consagrando definitivamente a primazia da representação sobre o ser, a partir de uma comunidade argumentativa, a partir de um acordo mútuo e intersubjetivo quanto ao sentido.¹⁶⁷

Já o programa habermasiano postula como fundamento dos valores morais, a validade normativa do consenso na comunidade universal de comunicação, enquanto resultante da livre discussão, conduzida segundo as regras de uma argumentação racional, e dotado de uma normatividade própria. Ao nosso ver, tal pensamento peca, sobretudo, pela inconsistência de sua concepção de verdade, ao situar o seu critério no interior do consenso fático do discurso, sem referência ao ser em si.¹⁶⁸

Ou seja, embora os pensadores questionados acima tem uma importância crucial na formação do pensamento jurídico contemporâneo, tais teorias estão expostas à críticas ao estabelecerem uma teoria da justiça ou uma Ética universal sobre as bases do contrato social ou do discurso consensual, justamente porque se situam no solo fugidio da imanência e não logram alcançar uma unidade ao pensamento jurídico.

Logo, as teorias da representação refutam o paradigma clássico que estabelece a identidade dialética entre a inteligência e o ser, estabelecendo como objeto do conhecimento intelectual a própria ideia ou representação mental. Encerrado no interior do discurso da razão, as teorias da representação situam o fundamento do sentido na imanência, seja do sujeito, seja da linguagem. Tal atitude filosófica de hipertrofiar a razão instrumental a um plano total levou a humanidade ocidental à dramática experiência do niilismo, como absolutização da razão humana e, finalmente, da irracionalidade e não-sentido, reverso dialético perfeito da experiência do Absoluto.¹⁶⁹

Com isso, é necessário buscar pensadores que se distanciaram pouco a pouco dos pilares do pensamento moderno, qual seja a concepção técnica ou poética da razão no plano ético e

¹⁶⁷ Apel crê ter encontrar no a priori da comunidade ilimitada de comunicação: [...] “el criterio supremo de valoración para las ciencias hermenéuticas del acuerdo intersubjetivo y las ciencias sociales críticas. De suerte que podemos decir que la antropología del conocimiento es aquella parte de la filosofía de Apel que desvela las estructuras que hacen posible el ejercicio complementario de la razón dialógica y la emancipación mediante sus pretensiones de la verdad y libertad em la historia.” (APEL, Karl-Otto. **Teoría da la Verdad Y Ética del Discurso**. Barcelona: Ediciones Paidós, 1998, p. 22.)

¹⁶⁸ Ver: HABERMAS, Jürgen. **Verdade e justificação: ensaios filosóficos**. Edições Loyola, 2004, p. 267.

¹⁶⁹ RICOEUR, Paul. Teoria da interpretação. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 32-33.

jurídico, para estabelecermos uma crítica possível à subjetividade jurídica pensada a partir de uma fundamentação adequada da Ética e do Direito, a partir de uma crítica à razão hermenêutica que as ampara.

I. 5 – Traços de uma razão intersubjetiva na Filosofia do Direito em Hegel: diálogos entre a razão e tradição no interior do idealismo alemão

Hegel partindo da tradição que estabelecia à época a base da concepção de justiça de seu tempo (moral kantiana e o direito natural) percebeu a insuficiência dessa legitimação, até então pensada como capaz de engendrar um tecido de relações intersubjetivas solidárias que tornem possível a combinação de um “bom viver” individual com a existência social, e isto justamente porque, como se depreende da discussão sobre o “amor” (respeito ao outro) enquanto sentimento ético, motivação moral e relação intersubjetiva genuinamente espiritual, deveres sociais racionalmente fundados não dão conta do processo intersubjetivo de formação e de confirmação de identidades, processo que se deve muito mais ao caráter afirmativo e recíproco da estima pelo outro, da valorização de suas particularidades e da participação na sua relação a si mesmo, e que tem, na limitação recíproca das esferas de liberdade, somente uma das condições de sua efetivação institucionalizada.¹⁷⁰

Para Hegel, a relação intersubjetiva sob a égide do paradigma da justiça é uma relação mutuamente excludente entre os indivíduos, cujo fim é estabelecer o ponto de vista reciprocamente reconhecido da igualdade do direito de ambos. “A retaliação e a igualdade da mesma é o princípio sagrado de toda justiça, o princípio sobre o qual deve repousar a constituição do estado.”¹⁷¹

Por incluir também formação desta igualdade, a justiça corresponde, enquanto processo geral da separação e mútua exclusão das individualidades (potencialmente de luta e ódio), também à possibilidade da desigualdade e da imposição unilateral de reivindicações.

Para Hegel, a formação do ponto de vista jurídico-moral da justiça encerra em si uma contradição que é o fato de que a universalidade pensada individualmente no “conceito de Direito”, enquanto fundamento legítimo para ações, não se coaduna com a efetividade da afirmação unilateral que gera a luta. “Através da autodefesa do injuriado o agressor é, da mesma maneira, atacado e, por meio disso, posto no direito de autodefesa, de tal forma que ambos têm direito, ambos se encontram em guerra, a qual confere a ambos o direito de se defender.”¹⁷²

¹⁷⁰ Sobre este assunto ver: a 2ª parte – FRANKFURT, em especial o texto “**Esbozos sobre religion y amor**”; “**El amor y propiedad**” da obra “**Escritos de Juventud**”. (HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. Madrid: Fondo de Cultura Económica, 1978, p. 239-243/261-267)

¹⁷¹ HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. *cit.*, p. 313. Tradução livre

¹⁷² HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. *cit.*, p. 328-329. Tradução livre.

Padecendo da positividade geral do legalismo, o Direito, apego ao objetivo e ao domínio sobre as coisas, caracteriza-se, enquanto relação intersubjetiva, pela consideração do outro como *separado*, como *objeto apartado*, ainda que intangível segundo a lei, o que, elevado à potência de princípio de integração social, converte-se, como mostrará Hegel na compreensão da comunidade como máquina.

O questionamento de Hegel repousa na investigação filosófica acerca da intersubjetividade que pode ser resumido em dois problemas: em que medida a intersubjetividade está inscrita, implícita ou explicitamente considerada na compreensão da integração entre liberdade universal e liberdade singular? (Ou seja, a intersubjetividade não excludente); e, há uma relação entre as concepções das intersubjetividades já cunhadas pela tradição filosófica de seu tempo? (Descartes, Hume e Kant)

Essas últimas, ao nosso ver, são “filosofias da subjetividade”, pois fixam a subjetividade como ponto de partida e nela permanecem, ou seja, permanecem no âmbito da reflexão subjetiva, isto é, na consciência representativa da limitação do sujeito em face de um mundo que se lhe contrapõe, permanecem inseridas no campo da subjetivação dos conceitos e fundamentos filosóficos.

A filosofia, enquanto produto da razão tem de produzir esta unidade para a consciência, a qual se vê amarrada às oposições reflexivas, de maneira que a própria razão se torna o sistema abrangente de conceitos e princípios que, embora contraditórios para o entendimento, são sempre considerados tanto em relação ao seu oposto, quanto em sua relação com o sistema como um todo, ou seja, como expressões da unidade absoluta.

Logo, Hegel pretende uma crítica imanente à filosofia da reflexão, a negação da reflexão com vistas a torná-la fiel ao princípio genuinamente especulativo da unidade absoluta do sujeito e do objeto.

Tanto o é, que nas palavras do professor Joaquim Carlos Salgado:

O processo de interpretação é, em Hegel, o revelar-se da essência como verdade que se tornou certeza na consciência. Estar na consciência é representar, e representar é revelar a forma. Entretanto, o conteúdo é que se manifesta na forma da representação da consciência. O trabalho do Espírito na história, na forma da Religião, da Arte e da Filosofia é um só: levar à consciência o que está no conteúdo dessas formas de expressão do Espírito, levar para a forma do "para si", o que apenas "em si" se contém.¹⁷³

Percebe-se que a reflexão em Hegel se torna o instrumento da filosofia, porque permite pensar “especulativamente” cada oposição da reflexão em face da unidade absoluta.

¹⁷³ SALGADO, Joaquim Carlos. **Princípios hermenêuticos dos direitos fundamentais**. Rev. Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais, v. 39, p. 245, 2001, p. 253.

Decomposta em suas funções, a especulação é reflexão, mas também intuição transcendental, consciência imediata da unidade de contrapostos, unificação do subjetivo e objetivo.

Outra reflexão levantada por Hegel é a absoluta contraposição entre natureza e razão, o que propriamente dá origem à crítica hegeliana às concepções jurídico-morais de Fichte. Para Hegel, a concepção fichteana de comunidade humana, compreendida como um sistema ético e jurídico de autolimitações e de limitações recíprocas, subordina o lado natural dos seres humanos, considerados individualmente, quanto suas relações espontâneas uns aos outros. A absoluta contraposição de razão e natureza se transforma numa relação de negação recíproca entre a liberdade limitada dos direitos e deveres, e a liberdade absoluta do “Eu” puro.¹⁷⁴

Los apuntes especulativos de Fichte -" Fundamentos generales de la doctrina de la Ciencia"-, así como sus " Clases sobre la condición del sabio" (ya impresos) , te interesarán mucho. En un comienzo sospeché mucho que era un dogmático. Si se me permite una conjetura, parece haber estado realmente al borde de ello o estarlo aún: su aspiración es ir en la teoría más allá del hecho de la conciencia. Así lo muestran muchísimas de sus expresiones, y esto es trascendente tan cierta e incluso más llamativamente que la aspiración de los metafísicos tradicionales a ir más allá de la existencia del mundo. Su Yo absoluto (= Sustancia de Spinoza) encierra toda la realidad . Es todo y fuera de él no hay nada. Por tanto, este Yo absoluto no tiene objeto; de otro modo, no encerraría toda la realidad. Pero una conciencia sin objeto es impensable; incluso si yo mismo soy ese objeto, en cuanto tal me hallo necesariamente limitado, aunque sea en el tiempo; por tanto, no soy absoluto. De modo que una conciencia es impensable en el Yo absoluto, como Yo absoluto no tengo conciencia, y, en tanto en cuanto no tengo conciencia, soy nada (para mí) y el Yo absoluto es (para mí) Nada.¹⁷⁵

Para Hegel é justamente o inverso, o autor busca o ideal de uma comunidade como a mais elevada liberdade. Em sua crítica à filosofia de Fichte, Hegel pretende que, no desenvolvimento de seu sistema, Fichte não tenha feito justiça ao potencial especulativo de seu princípio na “intuição intelectual” do Eu=Eu. Do “subjetivismo” da unidade originária em Fichte decorre, para Hegel, aquela forma “mais concreta” da contraposição absoluta enquanto “contraposição entre razão e natureza”, visível na filosofia prática e na filosofia da natureza e que, na medida em que se funda na exterioridade intransponível da natureza em relação ao conceito, converte-se numa relação de dependência.¹⁷⁶

¹⁷⁴ O Eu de Fichte é o princípio originário e absoluto de toda a realidade, e se qualifica essencialmente como atividade que antes de tudo põe a si mesma e portanto, põe todas as coisas; desse modo, o Eu é condição incondicionada de si mesmo e da realidade. Na metafísica anterior a Fichte, a atividade, o agir, era sempre considerado consequência do ser (*operaris equitur esse*), o ser era condição do agir; o idealismo de Fichte inverte, ao contrário, o antigo axioma e afirma que esse *sequitur operari*: a ação precede o ser, o ser é produto do agir. E, assim, o Eu penso kantiano, que era a estrutura transcendental fundamental do sujeito, torna-se em Fichte atividade, autointuição (a intuição intelectual que o próprio Kant considerava impossível para o homem), autoposição da qual são deduzidas todas as coisas. O Eu absoluto não é o eu do homem individual, ao qual pertence um eu sempre e em todo caso limitado pelo não-eu (REALE, G. & ANTISERI, D. **História da filosofia**. 5: do romantismo ao Empirio-criticismo. Tradução de Ivo Storniolo. São Paulo: Paulus, 2005, p.50.).

¹⁷⁵ HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. cit., p. 57.

¹⁷⁶ HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. cit., p. 58.

Hegel busca demonstrar que a dominação do universal vazio sobre o particular, que caracteriza o formalismo prático de Kant e Fichte, é presente tanto no âmbito (intrassubjetivo) da consciência moral, quanto na esfera intersubjetiva das relações de direito. Para Hegel, o que diferencia a dominação do conceito formal na esfera moral da dominação do Direito é que, neste caso, a exterioridade mútua de universal e singular se revela como contraposição absoluta da vontade universal e da vontade individual (Direito), ao passo que aquela contraposição é considerada como devendo ser superada no interior do indivíduo (moral).

A doutrina dos costumes tem em comum com o direito natural que a / ideia domine absolutamente o impulso, a liberdade domine absolutamente a natureza. Entretanto, eles se diferenciam em que, no direito natural, a sujeição de seres livres sob o conceito é, em geral, absoluto auto-fim (*absoluter Selbstzweck*), de maneira que o *abstraktum* fixado da vontade comum esteja também fora do indivíduo e tenha poder sobre ele. Na doutrina dos costumes, o conceito e a natureza têm de ser postos como unificados numa e na mesma pessoa.¹⁷⁷

O ponto comum entre ambas as realizações práticas da dominação sob o universal vazio é uma absoluta e fixa polaridade de liberdade e necessidade, a qual não permite “pensar em nenhuma síntese e em nenhum ponto de indiferença. Pela qual a transcendentalidade se perde totalmente no fenômeno e em sua faculdade, o entendimento.”¹⁷⁸

O Direito, portanto, deve acontecer, mas não enquanto liberdade interior, mas sim enquanto liberdade exterior dos indivíduos, a qual é um ser-subsumido dos mesmos sob o conceito, que lhes é estranho.¹⁷⁹

Neste sentido, Hegel assevera que:

De cualquier manera permanece válido que, independientemente de la forma en que haya surgido la sociedad civil y los derechos de sus autoridades y legisladores, pertenece a la naturaleza de esta sociedad que en ella los derechos de los individuos se hayan convertido em derechos del Estado, que el Estado se obligue a afirmar y a proteger mis derechos en cuanto suyos.¹⁸⁰

Logo, em Hegel temos no Estado o reconhecimento do sujeito de direito não apenas como parte da ordem jurídica, mas como início e fim dialeticamente articulados. Dessa sorte, Hegel crítica Fichte acerca da relação polarizada entre sujeito x Estado em uma comunidade juridicamente organizada.¹⁸¹

¹⁷⁷ HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. *cit.*, p. 112.

¹⁷⁸ HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. *cit.*, p. 111.

¹⁷⁹ Para Hegel, a instituição do reconhecimento na história se deu no Estado. Este aparece tendo como seu começo marcado pela violência, representado pela luta, o que não a torna fundamento de existência do direito, mas apenas elemento que lhe é exterior, apesar de necessário, cuja superação se dá, não como poder, liberdade unilateral, mas como a liberdade bi ou multilateral, esta sim fundamento do fenômeno jurídico. (SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça no mundo contemporâneo: fundamentação e aplicação do direito como maximum ético**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. *cit.*, p. 1.)

¹⁸⁰ HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. *cit.*, p. 110.

¹⁸¹ HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. *cit.*, p. 307 e 319.

O problema para Hegel é que a comunidade política é compreendida como uma rede de relações limitativas e definidoras das esferas de ação e cuja finalidade é propiciar a vida em comunidade de liberdade exterior. A comunidade de seres racionais aparece enquanto condicionada pela limitação necessária da liberdade, a qual dá a si mesma a lei de se limitar.

No direito natural de Fichte, a noção de comunidade seja representada como uma comunidade de seres racionais, a qual tem de pegar o atalho pela dominação do conceito, que o estado seja compreendido como subsunção dos indivíduos sob o universal exterior e que, enfim, o inteiro edifício da comunidade de seres vivos seja erguido pela reflexão, tem seu fundamento, para Hegel, numa compreensão limitativa da intersubjetividade social.¹⁸²

Hegel compreende que a matriz intersubjetiva da teoria fichteana do direito dilacera de maneira irreconciliável a unidade da razão viva e livre e a transforma numa multidão atomística de seres racionais que revelam, cada um em si mesmo e para o outro, a heterogeneidade absoluta da liberdade e da matéria modificável que os “compõem” individualmente.

Para Hegel, o estado fichteano se constitui pela “verticalização” de uma estrutura limitativa de relação intersubjetiva, uma estrutura que Hegel compreende, seguindo sua investigação em Frankfurt, como tributária da racionalidade fundada na reflexão e que se depara com o outro tal como se defronta com um objeto manipulável, e cujo exercício intrasubjetivo aparece no embate virtuoso entre o impulso ético e a natureza impulsiva.¹⁸³ O que Hegel chama de Direito não é o direito abstrato, nem o direito natural. É a “existência da vontade livre”; é a “liberdade consciente de si”, o direito da pessoa, por exemplo, é apenas um momento no devir desta liberdade. No sentido hegeliano, podemos ainda situar o Direito na história do espírito.

Para Hegel só há um direito concreto: o que se realiza no Estado. Qualquer outro direito — extra estadual ou pré-estatal é abstrato. Dialectizar um direito privado abstrato, ao mesmo tempo que um direito público concreto é um absurdo, pois não há oposicionalidade. Tal contraposição absoluta e irreconciliável, no interior do indivíduo, entre o impulso vazio para a liberdade e para a autodeterminação e o impulso natural, está, para Hegel, necessariamente conectada à compreensão fichteana de comunidade como um ordenamento jurídico que, muito

¹⁸² Para o autor do *Fundamento do direito natural*, os direitos originários (os “direitos do homem”) são ficções necessárias que enunciam as condições mesmas da personalidade, sem a qual é impossível a um indivíduo pretender fazer parte de qualquer comunidade. Ora, a propriedade é o cerne desses direitos que, do ponto de vista da livre especulação, não devem nada à instituição da sociedade: ela é, em linguagem corrente, um direito inalienável e imprescritível (FICHTE, Johann Gottlieb. **Fundamento do direito natural segundo os princípios da doutrina da ciência**. Fundação Calouste Gulbenkian, 2012, p. 132). Nessas condições, não é então surpreendente que o “contrato de propriedade”, nos termos do qual “cada indivíduo concorda com todos sobre a propriedade, os direitos e a liberdade que ele deve ter, e sobre aqueles que ele deve deixar aos outros” (FICHTE, Johann Gottlieb. **Fundamento do direito natural segundo os princípios da doutrina da ciência**. *cit.*, p. 207)

¹⁸³ HEGEL, G.W.F. **Escritos de juventud**. *cit.*, p. 320.

embora se veja impelido ao melhoramento conforme a razão, vê-se condenado a permanecer eternamente numa esfera de ampliação indefinida da matriz jurídica de uma intersubjetividade individualista e atomística a toda e qualquer relação comunitária, pelo que se faz renúncia a ter que tornar prescindíveis as leis através dos costumes.

Outro problema no sistema intersubjetivo fichteano seria a relação entre liberdade x Estado. A liberdade é o caráter da racionalidade, ela é o que em si suspende toda limitação e o mais elevado do sistema fichteano. Na comunidade com os outros, entretanto, tem-se de *renunciar* a ela, para que a liberdade de todos os seres racionais que estão em comunidade seja possível; e a comunidade é, novamente, uma condição da liberdade.¹⁸⁴

Outro aspecto da crítica de Hegel à Fichte, se dá em relação à compreensão fichteana de intersubjetividade, na medida em que esta diz respeito à constituição da comunidade segundo os preceitos individualistas de uma intersubjetividade “excludente”. Curiosamente, isto se dá em íntima conexão com uma crítica à separação entre moral e direito.¹⁸⁵

Tal interpretação da separação fichteana entre moralidade e legalidade à luz do movimento dialético do ser-para-si, que marca a passagem da qualidade à quantidade na lógica do ser, foi desenvolvida por Hegel, de maneira pormenorizada, no primeiro livro da *Ciência da Lógica*¹⁸⁶ e, resumidamente, nos §§ 96 a 98 da *Enciclopédia das ciências filosóficas*¹⁸⁷.

É o próprio Hegel que chama atenção para as ressonâncias prático-políticas de sua crítica especulativa à “visão atomística” (Enc. §98) da matéria, a qual se caracteriza pela asserção unilateral da repulsão, que se mantém numa compreensão da atração como contingente e exterior, e que se tornou, segundo Hegel, “nos tempos modernos ... ainda mais importante no [campo] político do que no [campo] físico. Segundo esta visão, a vontade dos singulares, como tal, é o princípio do estado; o que atrai é a particularidade das necessidades, inclinações; e o universal, o próprio estado, é a relação externa do contrato.”¹⁸⁸

¹⁸⁴ “Na exposição fichteana das condições da consciência da liberdade uma diferenciação dentro do conceito de liberdade é de importância fundamental. Liberdade no sentido moral é a capacidade da vontade de por si gerar um fim. Fichte a denomina de liberdade “material”, porque ela consiste no fato de que a “matéria”, isto é, o fim da vontade, está posto só por ele mesmo.” [...] No entanto, isso não é o único conceito de liberdade que se deve considerar numa teoria da moral. Há um conceito de liberdade mais fraco, que não diz respeito à capacidade de por si gerar um fim, mas à capacidade de escolher entre diferentes fins que estão dados como possibilidades. Porque a vontade livre, assim entendida, não gera o conceito de um fim puramente por si, mas o pressupõe como dado, Fichte denomina a liberdade no sentido aqui relevante de liberdade formal”. (KLOTZ, Hans Christian. **Teleologia e moralidade em Kant e Fichte**. *Studia Kantiana*, v. 7, n. 9, p. 187-200, 2009, p. 192)

¹⁸⁵ Ver: MÜLLER, Marcos L. “**O direito natural de Hegel: pressupostos especulativos da crítica ao contratualismo**”, in: *Filosofia Política*. Rio de Janeiro, RJ: n.5, 2003, p.41.

¹⁸⁶ Ver: HEGEL, G.W.F. **Ciência da lógica: 1. A doutrina do ser**. Petrópolis RJ – Bragança Paulista -SP : Editora Vozes Limitada, 2016.

¹⁸⁷ Ver: HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica**. Tradução de Paulo Menezes (Colaboração de José Machado). São Paulo: Edições Loyola, 1995.

¹⁸⁸ HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica**. Tradução de Paulo Menezes (Colaboração de José Machado). São Paulo: Edições Loyola, 1995, §98.

O ser-para-si é, segundo Hegel, o resultado da dialética da alteração, da passagem incessante de algo ao outro, a restauração do ser como negação da negação. O sendo-para-si, a consumação da qualidade, é, na medida em que contém o ser como suspenso, a imediatez da relação a si mesmo; mas, na medida em que contém como suspensos o ser-aí e determinidade, é, enquanto relação do negativo para consigo mesmo, o uno, que, pela suspensão da diferença em sua determinidade infinita, é em si mesmo carente-de-diferença, isto é, exclui o outro.

Mas o uno é, para Hegel, não carente-de-relação como o ser, mas relação negativa a si mesmo e, por conseguinte, o pressuposto dos muitos, e está incluído no pensamento do uno o pôr-se como muitos. Portanto, o ser-para-si contém em si o duplo movimento: na relação negativa do uno consigo mesmo é sua diferenciação de si mesmo, que Hegel compreende como repulsão ou pôr de muitos unos que se excluem reciprocamente; por outro lado, o “comportar-se negativo dos muitos unos entre si” é, de qualquer forma, também relação recíproca de uns com os outros, isto é, relação do uno a si mesmo, ou atração.¹⁸⁹

Se, por um lado, segundo Hegel, a igualdade da atração e repulsão suspende o uno exclusivo ou o ser-para-si e constitui a passagem para a quantidade enquanto determinidade indiferente e não mais idêntica com o ser, a asserção unilateral da repulsão do uno como posição dos muitos unos constitui, por outro lado, o ponto de vista da filosofia atomística, que afirma, em geral, a contingência da atração. À compreensão, calcada na reflexão, de que os muitos unos se comportam de maneira exclusiva e mutuamente excludente e segundo a qual o uno “é o repelente e os muitos o repelido”, Hegel contrapõe o progredir imanente do ser-para-si: “é antes o uno ... que é justamente isto: excluir-se de si mesmo e pôr-se como muitos; mas cada um dos muitos é ele mesmo uno, e por isso, ao comportar-se como tal, essa repulsão de todos os lados se converte assim em seu contrário: a atração.”¹⁹⁰

Para Hegel, a compreensão de que o uno forma o pressuposto do múltiplo e de que está contida na asserção do uno exclusivo, sua necessária dispersão e diferenciação de si – e que, por isso, a dispersão desemboca no reencontro do uno consigo mesmo – somente é acessível “segundo o conceito”. Já na representação que dá vida à “visão atomística”, os muitos unos são considerados como “imediatamente presentes”¹⁹¹. É justamente no sulco desta compreensão do movimento do *conceito absoluto*, de sua posição da multiplicidade e do retorno dele a si, mesmo nesta multiplicidade, enquanto contrapostos à concepção contingente e exterior da atração, que

¹⁸⁹ As expressões citadas em meio ao texto correspondem a: HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica. cit.**, ver §97.

¹⁹⁰ As expressões citadas em meio ao texto correspondem a: HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica. cit.**, ver §97.

¹⁹¹ As expressões citadas em meio ao texto correspondem a: HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica. cit.**, ver §97.

Hegel critica a gênese da perspectiva jurídica em Fichte, que, segundo Hegel, supõe a separação irrecuperável entre direito e moral.

Para o formalismo jurídico-moral de Kant e Fichte, os momentos de indiferença e da relação se tornam simples possibilidades. Tanto é possível a moralidade enquanto unidade essencial de direito e dever, por um lado, e das vontades singulares, por outro; quanto é possível que ambos os lados estejam somente em relação, isto é, que os diversos agentes se deparem, em sua dispersão particularizada, com a unidade normativa pura como com um particular, que os unifica apenas exteriormente.

O formalismo resulta em duas ciências do prático: a ciência da moral, a qual diz respeito ao ser-uno do conceito puro e dos sujeitos ou à moralidade das ações; e a ciência do direito, a qual diz respeito ao não-ser-uno ou à legalidade. E isto ocorre de tal forma que, nessa separação do ético em moralidade e legalidade ambos se tornam simples possibilidades.¹⁹²

A gênese da intersubjetividade em Hegel já pode ser percebida em seus Escritos de Juventude, no período de Frankfurt e Jena (Systementwurf 1805/06). Nestes textos, o filósofo se aprofunda da íntima correspondência entre a teoria da intersubjetividade, ancorada no conceito de reconhecimento, e a teoria da consciência, onde, portanto, se pode observar mais fortemente a relação de mútua determinação entre ambas. Ainda mais quando sua maior parte, dedicada à efetivação da vontade universal em instituições, pode ser considerada um processo em que tal vontade e seu outro se efetivam mutuamente. É esta mútua implicação que, no horizonte da trajetória de Hegel de Frankfurt a Jena, deixa ver que no processo de reconhecimento a própria consciência singular se desenvolve como totalidade, encontrando sua verdadeira essência pela autossuspensão de sua individualidade nas instituições que concretizam a autoconsciência universal.

Neste contexto, torna-se essencial para Hegel o desdobramento das formas de interação que são imprescindíveis no sentido de conduzir a autoconsciência singular a vislumbrar a si mesma como idêntica à vontade universal. Logo, a eticidade do povo passa a ser compreendida por Hegel como uma constelação de relações de reconhecimento que implica em um teor normativo diferenciado, na medida em que as relações factuais somente podem ser consideradas éticas se permitirem uma reestruturação segundo o critério das relações intersubjetivas de

¹⁹² LIMA, Erick Calheiros. **Direito e intersubjetividade: eticidade em Hegel e o conceito fichteano de reconhecimento.** Campinas, SP : [s. n.], 2006, p.149.

reconhecimento recíproco, o critério da liberdade autoconsciente numa comunidade ética segundo o princípio moderno da subjetividade.¹⁹³

Daí o porquê de Hegel tanto em suas obras da juventude, como também na obra *Princípios da Filosofia do Direito* deu a inserção do momento genuinamente intersubjetivo da família: levar a termo a prerrogativa inscrita no conceito de vontade de uma autopercepção completa do sujeito na própria objetividade, ou seja, de uma experiência intersubjetiva. Eis porque a existência intersubjetiva na família é identificada, primeiramente, com um conhecer de si mesmo no outro e, em seu desenvolvimento pleno, um saber de si no outro. O desembocar da primeira noção na segunda constitui o movimento da primeira forma de intersubjetividade.

No horizonte do autodesenvolvimento da consciência singular em direção à consciência universal, a tematização da interação familiar revela que o intuir-se a si mesmo em outra consciência singular é condição para a experiência individual de pertença à consciência universal.¹⁹⁴

Tal noção de uma autoconsciência que somente se “põe” pela renúncia à própria independência, pela necessidade de encontrar-se a si mesma no outro, vincula-se, por sua vez, à conexão deste tipo de relação à intersubjetividade inclusiva típica da formação (*bildung*) da individualidade. Isso se dá porque o amor é a primeira antecipação do “ser-reconhecido” da pessoa na vontade universal, o momento em que o mesmo se dá ainda não do ponto de vista do reconhecimento por esta própria vontade universal.

Tal relação intersubjetiva é tipicamente “institucionalizada” na *família*, compreendida aqui ainda sem referência à sua institucionalização jurídica. Entretanto, a unidade de determinidades diferentes, compreendida por Hegel sob o título de amor, não significa, enquanto reconhecimento não pautado pela oposição dos indivíduos, uma unidade não consciente dos mesmos. Na mesma linha, Hegel pretende que o amor, enquanto torna ideal a relação entre os sexos, possa ter seu momento consciente-de-si diferenciado de seu momento natural.

Desta maneira, a relação amorosa se estabelece, para Hegel, primeiramente ao nível de uma “consciência de si mesmo” imersa na naturalidade, não plenamente desenvolvida, já enquanto forma sublimada do “conhecer” a si mesmo no outro, o amor compreende tanto o

¹⁹³ LIMA, Erick. **As Preleções de Hegel sobre a “Filosofia do Espírito”(1805/06): introdução e tradução da primeira parte (“o Espírito efetivo).** Revista Moderna e Contemporânea. Brasília, vol.4, n 1, 2016, p. 176- 184, p. 179.

¹⁹⁴ Como substancialidade imediata do espírito, a família determina-se pela sensibilidade de que é uma, pelo amor, de tal modo que a disposição de espírito correspondente é a consciência em si e para si e de nela existir como membro, não como pessoa para si. §159 (HEGEL. G.W.F. **Princípios da filosofia do direito.** São Paulo: Martins Fontes, 1997, p.149)

momento do “ser-reconhecido” no amor do outro, quanto o saber-se dependente em sua consciência do afeto do outro, pelo que justamente o amor se caracteriza como existência do seres que se amam. No amor, o indivíduo experiencia o atrelamento de sua essência à existência física do outro, mas também sua imprescindibilidade e seu caráter insubstituível enquanto sustentáculo da essência do outro.¹⁹⁵

Para além do frutífero exemplo em relação à família e o amor, temos em Hegel na Enciclopédia, a “luta de vida e morte” que recebe sua orientação pelo fato de a suspensão da imediatidade natural ser condição para a plena realização do ser-reconhecido. A identificação da imediatez com a naturalidade (*natürlichkeit*) de um indivíduo particular não cultivado retoma a herança hobbesiana¹⁹⁶, que Hegel traz desde Jena na sua compreensão do estado de natureza (*naturzustand*) como condição de um conflito entre indivíduos exclusivamente autorreferentes.

Apenas a luta por reconhecimento no grau extremo de uma luta de vida e morte tem de ter sido abandonada na sociedade civil, pois graças à sua liberação dos indivíduos para uma vida autorreferente regulada por sua identidade exterior, a *sociedade civil* repõe, em vista de seu nexos intersubjetivo de impenetrabilidade, o risco de ruptura do ser-reconhecido, e, sob esta perspectiva, a sociedade civil poderia ser compreendida, também intersubjetivamente. O que teria conduzido Hegel a explicitar os nexos reconstituitivos de uma intersubjetividade não excludente como condição para a passagem ao Estado.

Hegel relaciona a “condição natural” do homem explicitamente ao não-ser-reconhecido pelo outro, isto é, compreende o estado de natureza como estágio “em que os indivíduos, sejam o que forem, e façam o que fizerem, querem extorquir-se do reconhecimento.”¹⁹⁷ Logo, o reconhecimento recíproco é, neste contexto, condição para a passagem deste estágio, em que todo mútuo respeitar é condicionado pelo empenho da “subjetividade vazia”¹⁹⁸, para o estágio de uma vida ética e, com isso, condição da própria universalidade e objetividade do respeito

¹⁹⁵ Nota explicativa: Logo, no amor há renúncia do ser-para-si, isto é, da diferença em relação ao outro, a qual não implica, justamente por ser um encontro de si mesmo na *alteridade*, uma renúncia à própria autoconsciência, que tornaria impossível a consciência deste encontro.

¹⁹⁶ “Sendo a vida tão essencial quanto a liberdade, a luta termina antes de tudo, como negação *unilateral*, com a desigualdade” (HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica**. Tradução de Paulo Menezes (Colaboração de José Machado). São Paulo: Edições Loyola, 1995. §434) Portanto, o estado-de-natureza é o estágio em geral de um não reconhecimento, quer tenha sido paralisado em sua iminência, quer tenha sido instituído de maneira assimétrica. O estado-de-natureza guarda em si o rol de possibilidades incluídas no estágio em que os seres humanos convivem apenas como singulares excludentes, seres racionais que se supõem absolutamente livres, mas que, mergulhados no egoísmo e no solipsismo da utilização da sua exterioridade em geral como meio para a realização de fins particulares, se deparam uns aos outros como particularidades “impenetráveis”.

¹⁹⁷ HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica**. *cit.*, §432.

¹⁹⁸ HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica**. *cit.*, §432.

recíproco, do sentimento mútuo de dignidade e dos laços de solidariedade, não apenas numa escala interpessoal, mas coletiva.

Na própria Enciclopédia, retomando a gênese intersubjetiva dos direitos e deveres a partir do estado-de-natureza, formulada desde os “Escritos de Juventude” de 1805/06, Hegel enuncia esta concepção de justiça em conexão tanto com a gênese e relação recíproca entre direito e dever, quanto com o processo pelo qual o espírito ultrapassa sua particularidade e o elemento de sua imediatidade.

É porém a reflexão imanente do espírito mesmo, ir para além de sua particularidade como também de sua imediatez natural e dar a seu conteúdo racionalidade e objetividade; onde elas são, enquanto relações necessárias, direitos e deveres. É pois essa objetivação que indica seu conteúdo, como também sua relação recíproca: sua verdade em geral; como Platão mostrou que só podia apresentar com sentido verdadeiro, o que era a justiça em si e para si [...] na figura objetiva da justiça, isto é, na construção do Estado enquanto [é] a vida ética.¹⁹⁹

Hegel expõe, então, a condição da plena efetivação do movimento de reconhecimento recíproco e, com ele, da própria posição da consciência-de-si em sua infinita liberdade e independência, a saber: a plena duplicidade do agir, a realização plenamente simétrica do fazer de uma e de outra, única condição capaz de tornar efetivo aquilo que “deve acontecer” segundo o conceito da necessária duplicação da consciência-de-si em sua unidade. “O movimento é assim, pura e simplesmente, o duplo movimento das duas consciências-de-si. Cada uma vê a outra fazer o que ela faz; cada uma faz o que da outra exige – portanto faz somente enquanto a outra faz o mesmo. O agir unilateral seria inútil; pois, o que deve acontecer, só pode efetuar-se através de ambas as consciências.”²⁰⁰

Finalmente, no reconhecimento recíproco, cada consciência-de-si é e não é a outra, cada uma é para si somente sendo para a outra, e é para outra somente sendo para si: ou seja, há uma equivalência mútua entre ser-para-si e ser-para-outro, em que consiste o caráter normativo deste conceito; pois, sem esta equivalência, só se concretizam formas insuficientes de (não) reconhecimento, como a dominação. Esta equivalência ilustra a simetria intersubjetiva dos dois aspectos essenciais da consciência-de-si.²⁰¹ cremos que neste tópico demonstramos como Hegel articulando críticas à sua tradição filosófica no idealismo alemão, traçou uma nova perspectiva da alteridade e do reconhecimento como elementos essenciais para pensarmos o Direito e o Estado. Tal perspectiva influenciou todo o movimento filosófico posterior de superação das filosofias da subjetividade, ou seja, Hegel é um dos pioneiros na quebra de paradigma das filosofias eminentemente racionalistas, e pretendeu resgatar o valor da tradição

¹⁹⁹ HEGEL, G.W.F. **Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica**. *cit.*, §474.

²⁰⁰ HEGEL, G.W.F. **Fenomenologia do espírito**. Trad. Paulo Meneses. Petrópolis: Vozes, 1992, § 64.

²⁰¹ HEGEL, G.W.F. **Fenomenologia do espírito**. *cit.*, § 64.

histórica e da alteridade para o campo de pensabilidade do agir e do existir em uma comunidade juridicamente organizada.

Gostaríamos de esclarecer que Hegel não menciona em seus textos diretamente sobre o tema da interpretação. Mas, Segundo Joaquim Carlos Salgado:

O processo de interpretação é em Hegel o revelar-se da essência como verdade o que se tornou certeza na consciência. Estar na consciência representar, é representar e revelar a forma, entretanto, o conteúdo é que se manifesta na forma da representação da consciência. A representação de Deus é, assim, o significante do absoluto. O trabalho do Espírito na história, na forma da Religião, na Arte e da Filosofia é um só: levar a consciência o que está no conteúdo dessas formas de expressão do Espírito, levar para a forma do para si, o que é apenas em si se contém. Quem escreve um livro pode não se dar conta de todo o pensamento que nele está. A verdade do seu conteúdo tem de ser revelada, da liberdade como significado da história a ser revelada.²⁰²

Por isso mesmo, nosso trabalho se dedica a realizar a tarefa filosófica que no pensamento hegeliano ainda permaneceu escanteada, a interpretação também pode ser pensada dialeticamente, ela também pode ser estudada por um caminho fenomenológico.

II – A virada hermenêutica: projeto de superação da dicotomia subjetividade-objetividade

II.1 Breves considerações sobre a filosofia da consciência e a linguagem como um novo paradigma

Nos últimos séculos a filosofia alçou investigações profícuas quanto à questão da razão e conseqüentemente sobre o estudo do conhecimento. Após o surgimento da filosofia na Grécia, um hiato temporal se instalou no seio da formação do pensamento filosófico, no que se refere ao enfrentamento dessas abordagens. Contudo a chama foi reacendida uma vez mais por filósofos como Descartes, passando por Hume, Kant, Hegel, Schleiermacher, Dilthey, Edmund Husserl, Heidegger, Gadamer, e muitos outros. O estudo do conhecimento se tornou uma das grandes questões filosóficas, ora com ênfase na consciência, ora com foco na linguagem ou no existencial.

A compreensão do conhecimento pode ter vias diversas, caso se afirme que a linguagem é apenas um instrumento da consciência, considerando esta a verdadeira produtora de todo conhecimento, ou se for alegado que a linguagem é condição para a própria compreensão, não sendo apenas um instrumento ou um terceiro elemento entre o objeto cognoscível e a consciência do intérprete.

²⁰² SALGADO, Joaquim Carlos. O estado ético e o estado poiético. Revista do tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, v. 27, n. 2, p. 3-34, 1998, p.22.

Dependendo de qual caminho foi escolhido estaremos diante de uma defesa filosófica sobre o tema central de nossa tese: - a subjetividade, ou – a dessubjetivação como modo de acesso a todo e qualquer conhecimento, a partir da consideração da alteridade e tradição como elementos centrais para o desenvolvimento do conhecimento filosófico do Direito.

A filosofia da consciência, considerada como paradigma da subjetividade, foi o ponto de partida para a análise filosófica da linguagem, compreensão e existência em Heidegger, e da hermenêutica filosófica de Gadamer, com a reabilitação da tradição como condição de possibilidade para a compreensão.

A filosofia da consciência, que tem como principais representantes Descartes e Kant, estabelece que o primeiro fato humano é a relação sujeito-objeto, sustentando a ideia de que o sujeito, ao buscar o conhecimento, fundamenta suas decisões numa subjetividade necessária para todo conhecer.²⁰³

O *cogito ergo sum* (penso, logo existo) de René Descartes é a autoevidência existencial do pensamento, isto é, a garantia que o pensamento como consciência tem da sua própria existência.²⁰⁴

Em Descartes, a filosofia da consciência teria como pressuposto o fato de que a racionalidade é do homem, motivo pelo qual seria ele quem encontraria a fonte do conhecimento. Por meio dessa proposta, a racionalidade seria da própria natureza humana, tendo o homem, no seu interior, a possibilidade de conhecimento, mas com a ressalva de que esse conhecimento havia sido deformado pelos erros da tradição.²⁰⁵

Logo, o sentido do subjetivismo cartesiano é recuperar esse conhecimento, através da busca no sujeito pensante da fonte do conhecimento. A doutrina cartesiana apresenta várias características que a tornam relevante para o estudo da consciência. Por esse projeto, a consciência não é um evento ou um grupo de eventos particulares, mas sim toda a vida espiritual do homem, desde sentir até raciocinar e querer.

Trata-se, portanto, da esfera do *eu* como *sujeito* ou *substância pensante*, em que a consciência é a autoevidência existencial do *eu*. É exatamente essa autoevidência existencial do *eu* que é o fundamento de qualquer outra evidência, isto é, de todo conhecimento válido. Assim,

²⁰³ RIBEIRO, Eduardo Ely Mendes. **Individualismo e verdade em Descartes: o processo de estruturação do sujeito moderno**. Edipucrs, 1995, p.82.

²⁰⁴ ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Trad. Alfredo Bosi; Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012., p. 219.

²⁰⁵ MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia: dos pré-socráticos a Wittgenstein**. 13. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2010, p. 169.

foi o conjunto de todas essas premissas, principalmente a consideração da esfera do *eu* como *sujeito pensante*, que determinou a corrente subjetivista dessa filosofia.²⁰⁶

Logo, a partir de Descartes a noção de consciência passou a ter as características em razão das quais seria universalmente acolhida na filosofia ocidental. As teses de Descartes inserem-se, indubitavelmente, no racionalismo ou corrente filosófica racionalista.

Como esclarece Maritain, os racionalistas:

[...] opinan que la verdad es fácil de ser alcanzada; por este motivo pretenden 'someter todas las cosas al nivel de la razón', de una razón humana que no tendría necesidad de ser humilde y pacientemente disciplinada, sea que esta disciplina nos la imponga la realidad misma, un maestro, o Dios. En primer lugar estos filósofos tienden al subjetivismo, que toma por regla de la verdad al sujeto que conoce y no a la cosa objeto del conocimiento, disolviendo así el conocimiento mismo; tienden, en segundo lugar, al individualismo, que pide a cada filósofo la tarea de rehacer la filosofía según su particular punto de vista personal y crear una concepción del mundo (*Weltanschauung*) original e inédita; en tercer lugar, tienden al naturalismo, que pretende llegar con las solas fuerzas de la naturaleza a una perfecta sabiduría, y rechaza toda enseñanza divina.²⁰⁷

René Descartes, no século XVII, foi, portanto, quem iniciou o racionalismo modernamente, dele dependendo, entre outros, Spinoza e Leibniz. Mas Kant, no século XVIII, foi quem consumou a revolução cartesiana, além dos idealistas, Fichte, Schelling e até em boa medida Hegel, que mais uma vez colocam a consciência e o sujeito como pontos centrais em suas investigações filosófica. Nos últimos tópicos tratamos, em especial, o tema da subjetividade e da alteridade a partir do pensamento de Kant e Hegel, portanto não vamos nos alongar nesse tópico em relação a tais autores. Essas breves considerações nos servem apenas para abrirmos caminho para as críticas estabelecidas pelos autores nos próximos tópicos a serem desenvolvidos.

Em suma para as filosofias da subjetividade a validade da verdade se restringe ao sujeito que conhece e que julga. O conhecimento humano dependeria de fatores que residem no sujeito cognoscente.²⁰⁸ Daí, o porquê os conceitos formados pelas filosofias da consciência atribuem validade universal a seu juízo, estando convencido de que seu juízo está correto e traduz um estado de coisas objetivo, razão pela qual claramente pressupõe a validade universal da verdade.

Além disso, a filosofia da consciência que tanto homenageia a noção de subjetividade, carrega consigo ainda noções da filosofia metafísica, fato este que nos remete a tecer uma crítica especial. Isto é, a metafísica é a pretensão a uma verdade absoluta, e isto significa autonegação

²⁰⁶ ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Trad. Alfredo Bosi; Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012., p. 219-220.

²⁰⁷ MARITAIN, Jacques. **Introducción general a la filosofía**. Trad. F. Leandro de Sesma. Buenos Aires: Club de Lectores, 1943, p. 156.

²⁰⁸ HESSEN, Johannes. **Teoria do conhecimento**. Trad. João Vergílio Gallerani Cuter. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 36-37.

da finitude humana em parte. Por isso, como se verá adiante, a metafísica é insubsistente ao pensarmos na compreensão como análise existencial, especialmente da forma como foi idealizada por Heidegger.

A superação da filosofia da consciência e da proposta metafísica ocorreu de diversas formas, por meio de formulações distintas teoricamente, mas que, ao final tinham o mesmo objetivo, superar o paradigma²⁰⁹ da metafísica. Evidentemente que superação, não é aniquilação, daí o motivo pelo qual vários filósofos do século XX e XXI ainda se encontram atrelados à filosofia da consciência e à metafísica.²¹⁰

Bom, é a partir dessa concepção paradigmática da consciência que surgiu a filosofia de Martin Heidegger, filósofo que irá ocupar os próximos tópicos da presente tese, para que possamos expor as profundas reflexões realizadas por ele sobre este tema.

Heidegger busca superar a noção de consciência de uma forma radical, a partir de uma análise da existência humana que prescinde completamente da noção tradicional de consciência. Portanto, essa eliminação da noção tradicional de consciência decorre da análise realizada por Heidegger acerca da noção de transcendência na análise da relação do homem com o mundo.

Tal transcendência não seria para o homem um mero comportamento entre os outros possíveis, mas sim a própria essência da sua subjetividade, de modo que o termo para o qual o homem transcende é o mundo, que nesse caso não designa a totalidade das coisas naturais ou a comunidade dos homens, mas a estrutura relacional que caracteriza a existência humana como transcendência.²¹¹

Essa mudança de rumos da filosofia através da hermenêutica da facticidade (Heidegger) e da hermenêutica filosófica (Gadamer), não tem mais como objetivo problematizar sobre a verdade dos juízos válidos, mas sim sobre a questão do sentido (ontologia). Abandonou-se a

²⁰⁹ Utilizamos o termo paradigma a partir das noções legadas por Thomas Kuhn. Na “Estrutura das Revoluções Científicas” de Thomas Kuhn, o termo paradigma aparece em proximidade estreita, tanto física como lógica, à expressão comunidade científica. Um paradigma é o que os membros de uma comunidade científica, e só eles, partilham – não sendo possível a posse de um paradigma por um indivíduo isolado. Reciprocamente, é a respectiva posse de um paradigma comum que constitui uma comunidade científica, formada, por sua vez, por um grupo de homens diferentes em outros aspectos. Em seu livro *A Tensão Essencial* (1977, p. 354), Kuhn esclarece que podemos resumir os sentidos de paradigma em dois: “um sentido de paradigma é global, abarcando todos os interesses partilhados por um grupo científico; outro isola um gênero particularmente importante de interesse, e é assim um subconjunto do primeiro”. O primeiro sentido é relativo ao que Kuhn chamou de “matriz disciplinar” (1977, p. 358) e o segundo ao que denominou de “exemplar” (1977, p. 358-59). Ver: KUHN, T. **A tensão essencial**. Lisboa: Edições 70, 1977. Obra original: *The essential tension*. University of Chicago Press, 1977.

²¹⁰ Podemos exemplificar com os seguintes pensadores: Miachel Polanyi (1891-1976) e a consciência como atenção focal e subsidiária, Bernard Lonergan (1904-1984) e a consciência como experiência e operação, Paul Ricoeur (1913-2005) e a consciência como campo hermenêutico, além de muitos outros filósofos.

²¹¹ ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Trad. Alfredo Bosi; Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012., p. 224.

problematização em torno da: - essência ou natureza das coisas; -assim como suas representações ou conceitos da consciência.

Para tanto, a linguagem se torna um ponto central das investigações filosóficas. A virada filosófica rumo à linguagem não é apenas, nem prioritariamente, a descoberta de uma nova área de estudo filosófico, mas, especificamente, uma virada da própria filosofia, acompanhada da modificação da forma de entendê-la.

Outro detalhe é o caráter transcendental que a linguagem assume: ao se considerar o caráter transcendental da linguagem, resta superada a teoria objetivista, instrumentalista ou designativa da linguagem, porque se coisas, atributos, propriedades etc. "não nos são dados sem a mediação linguística, é um absurdo querer determinar a significação de expressões linguísticas pela ordenação de palavras a realidades por meio de convenções."²¹²

Mais à frente iremos retomar essa questão do deslocamento da linguagem do plano instrumental, para um plano transcendental de qualquer experiência no mundo.²¹³ Passaremos agora para o estudo de Martin Heidegger.

II. 2 - Martin Heidegger: deslocamento da subjetividade para a temporalidade

Martin Heidegger (1889-1976), mestre e orientador de Gadamer é o impulsionador de uma mudança de paradigma em relação à tradição metafísica, quando inseriu no campo das reflexões hermenêuticas a concepção de que as coisas do mundo não são passíveis de serem compreendidas a partir da apropriação intelectual do ser humano, através da visão que subdivide ou polariza subjetividade/objetividade.

A análise existencial de Heidegger enfraqueceu a ideia metafísica de consciência, perdendo sentido as distinções entre o que está na consciência e o que está fora dela, assim como a separação entre interior e exterior, haja vista que Heidegger analisa a existência prescindindo da noção de consciência radicalmente.

Heidegger considerou que, de Descartes à Edmund Husserl, a metafísica moderna baseou-se no sujeito da subjetividade imanente, ou seja, o sujeito solipsista, assim considerado aquele egoísta e bastante em si.²¹⁴ A verdade, portanto, era o que o sujeito estabelecia a partir da sua consciência, o que no âmbito jurídico, é invocado, por exemplo, no "livre convencimento

²¹² OLIVEIRA, Manfredo A. de. *Reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006, p. 128.

²¹³ Nota explicativa: ver tópico II.6 - *A linguagem como experiência de mundo*, da presente tese.

²¹⁴ Husserl nos mostra em sua fenomenologia que o deslocamento da atenção, inicialmente voltada para os fatos contingentes do mundo natural, para o domínio de uma subjetividade transcendental, "[...] domínio absolutamente autônomo do ser puramente subjetivo [...]" (HUSSERL, E. *Histoire critique des idées*. Appendice. 3ed. Collection Epiméthée. Paris: PUF, [1924] 1970, p. 321)

do juiz" ou na "livre apreciação da prova", ou na operação hermenêutica de captar a intenção do autor (movimento divinatório²¹⁵ de Schleiermacher), que está presente também (de forma marcante) nas noções de *voluntas legislatoris*.

Para pontuarmos a relação de Heidegger com a temática da subjetividade, ressaltamos que os filósofos que mais influenciaram o jovem (1907-1917) e o primeiro Heidegger (1919-1929) foram o neokantiano Heinrich Rickert, que foi seu orientador em sua tese de habilitação (que o qualificava a lecionar) intitulada “A doutrina das categorias e da significação em Duns Escoto”, defendida em 1915. Edmund Husserl e Franz Brentano, mediante os quais ele entrou no debate sobre a fenomenologia e intencionalidade; Emil Lask e Wilhelm Dilthey, os quais o levaram a pensar os temas da vida fática, da hermenêutica e da historicidade.²¹⁶

O projeto filosófico de Heidegger é fruto de sua relação íntima junto à fenomenologia de Edmund Husserl, de quem foi aluno e assistente. Podemos testemunhar esta herança, principalmente, na discussão sobre o método fenomenológico que encontramos no § 7 de *Ser e tempo*²¹⁷ e na preleção “Os problemas fundamentais de fenomenologia.”²¹⁸

A partir das obras supracitadas, podemos sintetizar que o método fenomenológico se baseia em três momentos constitutivamente interligados: redução, construção e destruição. Basicamente, toda construção se reduz a uma destruição, resultando assim em uma reconstituição.

Podemos dizer que essa metodologia foi essencial para a elaboração do projeto filosófico de Heidegger, cujo eixo central é a destruição ou desconstrução da história da metafísica ocidental desde a Modernidade até os pré-socráticos. Através desse projeto, Heidegger pretendia retornar e reconstituir a questão do ser enquanto ser, pois segundo ele, desde que Platão pensou o ser como Ideia e a verdade como correção, a filosofia trata o ser como ente, levando-o a uma entificação, e a verdade como adequação, ocasionando assim, o que ele chama de esquecimento do ser.

²¹⁵ Para Schleiermacher “todo discurso repousa sobre um pensamento anterior”, esse é o ponto central de sua hermenêutica, a possibilidade de compreender não apenas textos, mas captar por meio de psicologismo a intenção do autor, entendendo-o por meio de sua obra, valorizando o sentido para além da mera literalidade fria dos signos. Schleiermacher nos ensina que o objetivo de sua hermenêutica é a busca pela compreensão do sentido do texto, entendido este como a expressão da individualidade do seu autor. Por esse motivo, sua teoria tratou hermeneuticamente tanto a compreensão do texto em si, quanto a compreensão do sujeito que o criou. (SCHLEIERMACHER, Friedrich. **Hermenêutica: arte e técnica da interpretação**. Petrópolis: Vozes. 1999, p. 68)

²¹⁶ Ver: OTT, Hugo; VIEIRA, Sandra Lippert. **Martin Heidegger: a caminho da sua biografia**. 2000.

²¹⁷ Ver: HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo. Parte I**. Rio de Janeiro: Ed. Vozes, 2005, p.56-70. O parágrafo é intitulado “o método fenomenológico da investigação”, e é subdividido a) o conceito de fenômeno; b) o conceito de logos e o c) o conceito preliminar de fenomenologia.

²¹⁸ Ver: HEIDEGGER, Martin. **Os problemas fundamentais de fenomenologia**. Trad. Marco A. Casanova. Petrópolis: Vozes, 2012, p. 35-39.

Durante muito tempo, inexistiu distinção entre ser e ente. Somente com Heidegger a questão ganhou novos contornos, quando ele observou que a consideração do ente, considerado como tudo que é, não se aplica ao ser, que precede qualquer determinação. Assim, Heidegger, contrapondo-se à tradição metafísica, propõe a precedência ontológica da questão do ser, já que a metafísica se restringe ao ente e sua forma ôntica.²¹⁹

A sentença de Protágoras que diz que “o homem é a medida de todas as coisas”²²⁰ é analisada por Heidegger de modo bastante distinto da interpretação corrente entre os modernos. Para estes, a sentença do pensador aponta para uma dependência de todas as coisas em relação ao homem compreendido como sujeito. Essa interpretação, diz Heidegger, afasta-se da verdadeira visão grega acerca dessa relação, homem e coisas.²²¹

A pergunta fundamental que Heidegger formula nesse contexto de uma predominância da subjetividade, é justamente: - Onde surgiu este domínio do subjetivo que guia toda a coletividade humana e toda compreensão do mundo na época moderna? Heidegger justifica essa indagação relatando que até o começo da metafísica moderna com Descartes, todo ente entendido como tal, era considerado *subjectum*, que é a palavra latina, que traduz o grego *hypokeimenon*, que por sua vez quer dizer aquilo que subjaz ou que está lançado à base, ou aquilo que, desde si mesmo está posto à frente.²²²

A tradição metafísica, e as teorias filosóficas da subjetividade, sempre procuraram dar diferentes direções para a exigência do suprassensível²²³, mas a cada direção criava uma forma

²¹⁹ HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Fausto Castilho: Campinas, SP: Editora da Unicamp, 2012, p. 33-39.

²²⁰ Segundo Joaquim Carlos Salgado: “Protágoras marca uma revolução no pensamento grego: não é mais o cosmos ou os deuses que estabelecem os limites ou leis ao homem, pois “o homem é a medida de todas as coisas”, inclusive dos deuses. É a doutrina do homem-mensura. O primeiro a desenvolver um doutrina coerente e realista de uma educação pública, na qual inclui o direito penal com sua avançada teoria da pena como instrumento de recuperação da pessoa comparada com a teoria da prevenção genérica e específica; entende a justiça e o decoro como virtudes a serem adquiridas através da educação ou paideia; sustenta a formação do Estado pela formação dos cidadãos nessas virtudes. Afirma não ser possível saber algo sobre os deuses, por adotar uma gnosiologia assentada na experiência sensível.” (SALGADO, Joaquim Carlos. **O espírito do Ocidente ou a razão como medida: Protágoras de Abdera, a educação, o Estado e a justiça**. Revista Brasileira de Estudos Políticos, v. 109, 2014, p. 411.)

²²¹ HEIDEGGER, Martin. **Nietzsche. Volume II**. Tradução de Juan Luis Vermal. Ediciones Destino. Barcelona. 2000, p. 118.

²²² HEIDEGGER, Martin. **Nietzsche. Volume II, cit.**, p. 119.

²²³ Kant na obra *Crítica da faculdade do juízo* na segunda seção afirma: “[...] na verdade subsiste um abismo intransponível entre o domínio do conceito da natureza, enquanto sensível, e o do conceito de liberdade, como suprassensível”. E ainda, no início da nona seção, considera que “o entendimento é legislador a priori em relação à natureza, enquanto objeto dos sentidos, para um conhecimento teórico da mesma numa experiência possível. A razão é legisladora a priori em relação à liberdade e à causalidade que é própria desta (como aquilo que é suprassensível no sujeito) para um conhecimento incondicionado prático. O domínio do conceito de natureza, sob a primeira e o domínio do conceito de liberdade, sob a segunda legislação, estão completamente separados através do grande abismo que separa o suprassensível dos fenômenos, apesar de toda a influência recíproca que cada um deles por si (cada um segundo as respectivas leis fundamentais) poderia ter sobre o outro. O conceito de liberdade nada determina no respeitante ao conhecimento teórico da natureza; precisamente do mesmo modo o conceito de natureza nada determina às leis práticas da liberdade. Desse modo não é possível lançar uma ponte de um domínio

de entificação. O que Heidegger desenvolveu em sua ontofenomenologia foi além desse padrão de entificação, pois ele priorizava a analítica existencial como local privilegiado do pensar filosófico.

Adepto à fenomenologia, Heidegger herda a máxima do método fenomenológico, qual seja, “retornar às coisas mesmas.”²²⁴ Contudo, enquanto para Husserl esta máxima consistia em investigar os objetos intencionais que aparecem para a consciência²²⁵, em Heidegger “a coisa mesma” da filosofia consistia no fenômeno do ser, o inaparente, isto é, o que se mostra (fenômeno) como velamento.²²⁶

Destarte, a fenomenologia é o método que mostra o que se encontra velado (ser) na manifestação do fenômeno (verdade do ente). Logo, a fenomenologia é ontologia e a “filosofia é uma ontologia fenomenológica e universal que parte da hermenêutica” do Dasein.²²⁷

Heidegger desconstrói a pergunta guia pela tradição metafísica: O que é o ser? E a reconstitui: qual é o sentido do ser? Por meio desse redirecionamento, a fenomenologia é entendida como hermenêutica, ou seja, como compreensão e interpretação do sentido do ser. Esta desconstrução heideggeriana é conhecida como virada hermenêutica da fenomenologia.²²⁸

Destacamos que em Husserl a fenomenologia investiga a intencionalidade da consciência, enquanto esta é doadora da objetividade e do conhecimento verdadeiro. Para Husserl, a consciência é intencional porque ela está sempre em direção a algo do mundo, o qual é transcendente em relação à consciência, visto que nela não há nenhuma representação de mundo. Porque a intencionalidade constituída pela consciência visa o sentido e sua significação a algo do mundo, a consciência é considerada como transcendental, ou seja, ela é o lugar no

para o outro.” Ver: KANT, Immanuel. **Crítica da faculdade de julgar**. Petrópolis RJ: Editora Vozes Limitada, 2017, p.29-30.

²²⁴ HUSSERL, Edmund. **Investigações lógicas. Segundo volume, parte I. Investigações para a fenomenologia e a teoria do conhecimento**. Trad. Pedro M. S. Alves e Carlos A. Morujão. Lisboa: Centro de Filosofia da Universidade de Lisboa, 2007, p. 30.

²²⁵ Husserl rompe com o conceito de fenômeno proposto por Kant. Para ele, fenômeno se dá no ato de ‘ter consciência de algo, compondo-se da *noesis* e do *noema*. A *noesis* se refere ao elemento intencional da consciência (ato de dirigir-se ao ente); O *noema* é o objeto tal como referido à consciência.

²²⁶ Para Heidegger “ser-velado é o contra-conceito de fenômeno e tais velamentos são realmente o tema imediato da reflexão fenomenológica” (HEIDEGGER, Martin. **History of the concept of time: prolegomena**. Trad. Theodore Kiesel. Indianapolis: Indiana University Press, 1992, p.86.) Tradução livre

²²⁷ HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, p. 78.

²²⁸ Esta colocação ressoa uma problemática em Heidegger que se estabelece em confrontação com Hegel. Heidegger diz, no texto intitulado A constituição onto-teo-lógica da metafísica: “Para Hegel o objeto do pensamento é o ser sob o ponto de vista do caráter de pensamento do ente, no pensamento absoluto e enquanto tal. Para nós o objeto do pensamento é o mesmo, portanto o ser, mas o ser sob o ponto de vista de sua diferença com o ente. Expresso com mais rigor: para Hegel o objeto do pensamento é o pensamento absoluto como conceito absoluto. Para nós o objeto do pensamento, designado provisoriamente, é a diferença enquanto diferença.” (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, p.57). O aprofundamento desta questão pode, portanto, penetrar na discussão sobre a “diferença ontológica”, que, no entanto, requer uma elucidação sobre a historicidade do ser.

qual o sentido das coisas mesmas aparece. A consciência intencional é sempre consciência de alguma coisa.²²⁹

Já em Heidegger, a fenomenologia-hermenêutica investiga o ser da consciência intencional, isto é, ela investiga as estruturas ontológicas que constituem o *Dasein*.²³⁰ Assim sendo, semelhantemente à consciência intencional, o *Dasein* também está sempre em direção a algo do mundo. Porque o *Dasein* é o ente que compreende o sentido de ser e doa significância a algo do mundo, logo podemos dizer que ele também é transcendental.

Mas diferentemente de Husserl, o *Dasein* não é conceituado como uma subjetividade transcendental ou um sujeito absoluto destituído de mundo, antes, a significância ou a mundanidade do mundo é um existencial que constitui o ser do *Dasein*. Por isto, o *Dasein* é *ser-no-mundo*.²³¹ Heidegger produziu uma mudança no núcleo da própria filosofia, deslocando a fundamentação no sujeito e na consciência para a ideia de mundo, ou melhor, ser-no-mundo.

A fenomenologia consiste numa apreensão pré-conceitual dos fenômenos, que em Husserl foi utilizada com a ideia de visibilizar o funcionamento da consciência como subjetividade transcendental, enquanto Heidegger a agregou como um ser-no-mundo histórico do homem.²³²

Podemos destacar pelo menos duas grandes diferenças entre o pensamento filosófico de Husserl e Heidegger quanto ao tema consciência e subjetividade:

²²⁹ O que quer dizer atos intencionais? Husserl descreve que todo ato de consciência é consciência de alguma coisa, de algum objeto. Daí dizer em atos intencionais, pois não é possível possuir consciência sem objetos de consciência. Um bom exemplo seria que o ato de lembrar implica necessariamente um objeto lembrado. Dessa forma, qualquer ato de consciência remete a priori a algum objeto específico. (HUSSERL, Edmund. **Investigações lógicas. Segundo volume, parte I. Investigações para a fenomenologia e a teoria do conhecimento.** Trad. Pedro M. S. Alves e Carlos A. Morujão. Lisboa: Centro de Filosofia da Universidade de Lisboa, 2007, p. 378.)

²³⁰ A expressão *Dasein* serve-nos para evidenciar o fato de que o homem não possui um modo de ser como o dos entes presentes à vista, entes possuidores de propriedades subsistentes. O ser-aí é um ente com caráter de *Seinkönnen* (poder-ser), ou seja, ser um poder-ser é ser apenas as suas possibilidades. Logo, o ser-aí em si mesmo é marcado por uma indeterminação radical. “O *Dasein* não é um subsistente que possui além disso como dote adjetivo o poder de fazer algo, mas ele é primariamente ser-possível. O *Dasein* é cada vez o que ele pode ser e como ele é sua possibilidade [...]”. (HEIDEGGER, Martin. **Os problemas fundamentais de fenomenologia.** Trad. Marco A. Casanova. Petrópolis: Vozes, 2012, p. 409)

²³¹ A expressão composta “ser-no-mundo”, já na sua cunhagem, mostra que pretende referir-se a um fenômeno de unidade. Deve-se considerar este primeiro achado em seu todo. A impossibilidade de dissolvê-la em elementos, que podem ser posteriormente compostos, não exclui a multiplicidade de momentos estruturais que compõem esta constituição. O achado fenomenal indicado nesta expressão comporta, de fato, uma tríplice visualização. Sobre a tríplice visualização: 1) a primeira via indaga o mundo por meio da análise da “mundanidade” do mundo circundante, dessa forma, parte da descrição dos comportamentos fáticos do ser-aí, e a partir dos resultados obtidos dessa observação, chegar-se-á às estruturas ontológicas do mundo. 2) O segundo passo pretende executar a desconstrução dos pressupostos ontológicos presentes na concepção de mundo legada pelo pensamento racionalista de Descartes. 3) A última via investigativa leva Heidegger a avaliar a conexão estabelecida entre os conceitos de mundo e espaço. (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo.** Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, p. 98-99)

²³² PALMER, Richard E. **Hermenêutica.** Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 1986, p. 129.

- 1- Heidegger pensa o mundo como correlato do "*sum*", não do "*cogito*", entendendo que a consciência é posterior a um mundo já disponível, enquanto Husserl apenas adentra na posição cartesiana, mas dela não se distancia.²³³
- 2- Outra diferença clássica entre os pensamentos é justamente a hermenêutica. É interessante notar que outra diferença entre Husserl e Heidegger consiste na própria palavra hermenêutica, que nunca havia sido usada, quanto à sua obra, pelo primeiro, enquanto o segundo, alegou em "*Ser e tempo*" que a verdadeira dimensão do método fenomenológico o torna hermenêutico, esclarecendo o seu projeto na referida obra de uma hermenêutica do *Dasein*.²³⁴

Não é nosso propósito esgotar toda essa temática de diferenças e semelhanças entre o pensamento husserliano e heideggeriano. O que nos importa é destacar que Heidegger foi um crítico da fundamentação ontológica, das teorias da relação sujeito-objeto, do objetivismo do pensamento greco-medieval e da procura de condições de possibilidade na subjetividade, dedicando-se criticar especificamente as teorias da consciência e da representação.

Utilizamos essa introdução ao seu pensamento apenas para balizar-nos para o que de fato nos importa, a questão do rompimento frente a um *standard* filosófico da subjetividade para um novo *standard*: o da virada da linguagem, e conseqüentemente da hermenêutica.

Para pensar a questão do ser além da questão da subjetividade/objetividade, portanto, fora das concepções de dualidade presentes na história da filosofia, como por exemplo: alma/corpo, inteligível/sensível, essência/existência, transcendência/imanência, sujeito/objeto, verdade/falsidade, Heidegger propõe a diferença ontológica entre ser e ente. Os filósofos desconheciam a diferença ontológica entre ser e ente e, por isto, definiam ser, semelhantemente, como determinavam ente, isto é, como substância ou objeto. Motivo pelo qual, na modernidade, a entificação do ser é entendida como objetividade.

Tal destruição da metafísica ocidental nos remete ao retorno à questão do ser enquanto ser. Ou seja, uma desconstrução e reconstituição do conceito de homem. Por quê? Certamente, ser é uma questão apenas para o ente humano, já que não encontramos nenhum outro ente no planeta Terra questionando-se sobre o ser, pelo menos no que tange à possibilidade de tecermos uma construção linguística do tema com outras espécies para além da humana.

Na história da filosofia, grosso modo, desde Platão o ser do homem concerne à alma racional e desde a modernidade ao sujeito. Nesta perspectiva, o projeto heideggeriano de

²³³ DUTRA, Delamar José Volpato. **Razão e consenso em Habermas: a teoria discursiva da verdade, da moral, do direito e da biotecnologia**. 2. ed. Florianópolis: Editora da UFSC, 2005 p. 62-63.

²³⁴ PALMER, Richard E. **Hermenêutica**. Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 1986, p. 130-131.

superação da metafísica se propõe a deslocar o ser do homem para outra base que não seja a alma, razão, substância pensante, mente, espírito, consciência, ego transcendental.²³⁵

Logo, o propósito do projeto filosófico de Heidegger era fundamentar o ser do homem em outra base que não fosse a racional subjetividade, era justamente fundar uma concepção de ser que escapasse ao sentido de inteligível, substância, transcendência, imanência e objetividade. “Para Heidegger, subjetivismo consistia na conjunção, peculiar à filosofia moderna, de uma primazia epistemológica dada ao sujeito e de uma ausência de questionamento ontológico sobre o ser do sujeito.”²³⁶

Como é possível superar a questão da subjetividade? Somente a partir de uma nova constituição de homem poderá surgir uma nova concepção de ser, já que ser é um problema apenas para o ente humano. Neste viés, superar a metafísica ocidental significa desconstruir o sentido de ser como objetividade e o de homem como subjetividade.²³⁷

Como resultado deste debate ele conclui que o fundamento ontológico do homem, entendido como sujeito ou consciência, é o *Dasein*. Nesta perspectiva, o projeto de superação da subjetividade, inicialmente, requer a destruição do sujeito e a clarificação do ser do *Dasein* como acesso ontológico ao ser do sujeito. De igual modo, ter-se-ia também a superação da objetividade e uma nova base para fundamentar a questão do ser.

Nesta linha de raciocínio, Heidegger afirma que a subjetividade (objetividade) é um obstáculo para a questão do ser, por isto, é preciso superá-la.

Vimos anteriormente que *Dasein* não é definido como sujeito, razão, consciência ou subjetividade transcendental. Assim como “ser-velado é o contra-conceito de fenômeno”, por analogia, podemos dizer que *Dasein* é o contra-conceito de sujeito.²³⁸ Enquanto tal, *Dasein* não significa o mesmo que homem, sendo assim, as determinações que, geralmente, utilizamos para definirmos “homem” não se aplicam ao *Dasein*. Desta feita, não podemos designar *Dasein* como um composto de alma e corpo, razão e sensação, como animal racional, animal político

²³⁵ “A pessoa não é uma coisa, uma substância, um objeto. Com isso se ressalta e acentua a mesma coisa indicada por Husserl, ao exigir para a unidade da pessoa uma constituição essencialmente diferente das coisas da natureza. [...] Atos são sempre algo não psíquico. Pertence à essência da pessoa apenas existir no exercício de atos intencionais e, portanto, a pessoa em sua essência não é objeto algum. [...] uma pessoa só é, na medida em que executa atos intencionais [...]” (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, p. 92.)

²³⁶ RAFFOUL, François. **Heidegger and the subject**. Trad. David Pettigrew e Gregory Recco. New Jersey: Humanities, 1998, p. 5. (Tradução livre)

²³⁷ Nota explicativa: Portanto, podemos inferir que o *Dasein* é o que sobra, o único modo possível de se falar do homem, quando a intencionalidade se vê livre de todo resquíio subjetivista. Falar do “homem” heideggeriano é dizer sobre aquilo que sobra quando se aboliu todo e qualquer discurso de caráter metafísico acerca da essência humana, o próprio termo homem é desconstruído por sua filosofia, justamente para que fosse possível quebrar a sedimentação desse conceito firmado na tradição filosófica metafísica.

²³⁸ FERREIRA, Acylene Maria Cabral. **Heidegger e o projeto de superação da subjetividade**. Princípios: Revista de Filosofia, v. 24, n. 43, p. 107-130, 2017, p. 113.

ou sujeito. Antes, *Dasein* significa ser-no-mundo, ente que existe lançado no mundo, que vive junto e em constante relação com outros entes.

A palavra *Dasein* possui um profícuo uso na tradição filosófica alemã, vários autores utilizaram o termo no sentido comumente compartilhado “sentido de existência das coisas”, neste sentido Heidegger assevera:

Husserl segue Kant utilizando o conceito de existência, *Dasein*, no sentido de algo simplesmente dado. Ao contrário, para nós, a palavra *Dasein* não designa, como o faz Kant, o modo de ser das coisas naturais, ela não designa nenhum modo de ser, mas um ente determinado, que nós mesmos somos, o *Dasein* humano. Determinamos o modo de ser do *Dasein* de existência. Para Kant e para a escolástica, a existência é o modo de ser das coisas naturais, para nós, ela é o modo de ser do *Dasein*.²³⁹

Aparentemente parece que tal deslocamento realiza apenas uma inversão do uso filosófico da palavra “existência” para designar o ser do *Dasein* humano em vez do ser das coisas. Bom, mas ao contrário do que aparenta não se trata de uma mera inversão, pois se assim o considerássemos, continuaríamos centrados no mesmo princípio metafísico que prepondera na Modernidade, qual seja, ser entendido relativamente à alma/sujeito/subjetividade ou à coisa/objeto/objetividade.

O deslocamento se dá na medida em que a existência cotidiana determina o ser do homem, este não é mais definido como alma, razão ou consciência subjetiva.²⁴⁰ Conseqüentemente, ser não é mais entendido como inteligível, ideal ou transcendental. Sendo sua existência o homem é essencialmente *Dasein*. Isto quer dizer que o ser do *Dasein* humano se constitui a cada vez em que existindo, o *Dasein* questiona, compreende e significa o seu próprio ser e o dos demais entes com os quais ele se relaciona em sua vida cotidiana (existência).

Segundo a filosofia de Heidegger, “*ser-no-mundo*” é a “*estrutura a priori fundamental*” que constitui o ser do *Dasein*, podemos afirmar que esta estrutura figura como uma das principais distinções entre os conceitos de sujeito e de *Dasein*. A partir desta estrutura e dos existenciais que constituem o *Dasein*, a concepção do ser do homem se altera completamente, porque enquanto “*ser-no-mundo*” o *Dasein* é constituído pela significância que ele doa ao mundo a partir de sua vida cotidiana com os entes, e não pela alma, razão ou consciência.

²³⁹ HEIDEGGER, Martin. **Os problemas fundamentais de fenomenologia**. Trad. Marco A. Casanova. Petrópolis: Vozes, 2012, p. 46.

²⁴⁰ Essa é uma questão que já precede a todo comportamento compreensivo da subjetividade e também ao comportamento metodológico das ciências da compreensão, a suas normas e regras. A analítica temporal da existência (*Dasein*) humana, que Heidegger desenvolveu, penso eu, mostrou de maneira convincente que a compreensão não é um modo de ser, entre outros modos de comportamento do sujeito, mas o modo de ser da própria pré-sença (*Dasein*). O conceito “hermenêutica” foi empregado, aqui, nesse sentido. Ele designa a mobilidade fundamental da pré-sença, a qual perfaz sua finitude e historicidade, e a partir daí abrange o todo de sua experiência de mundo. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. 13. ed. Trad. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis, RJ: Vozes, 2013, p.16.)

Devemos lembrar que Heidegger “deve” essa noção de *ser-no-mundo* ao grande pensador Wilhelm Dilthey. Dilthey era um filósofo da vida e, como tal, entendia que não era possível pensar através de conceitos externos à vida, também não sendo possível colocar o raciocínio num plano superior e separado dela. Por esse motivo, demonstrou na sua obra "Teoria das concepções do mundo" que é incabível um sistema filosófico absoluto e imutável, diante do equívoco de se posicionar o pensamento acima da realidade, ou seja, considerar a atividade racional como algo divino e metafísico.²⁴¹

Logo, Dilthey alargou o horizonte da hermenêutica, pois considerou uma forma de interpretação tendo como ponto fulcral a experiência vivida. Esta concepção figurou com modos históricos de compreensão, em detrimento de modos científicos, entendendo-se que a compreensão só era possível através de uma referência à própria vida, na dimensão de toda sua historicidade e temporalidade.

Para Palmer:

Dilthey já estabelecera que a significação se referia sempre a um contexto de relações (*Strukturzusammenhang*), exemplificando o princípio já conhecido de que a compreensão opera preferencialmente no interior de um 'círculo hermenêutico' e não na progressão ordenada que vai das partes simples e autossuficientes ao todo. Contudo, a hermenêutica fenomenológica de Heidegger, avança mais um passo; explora as implicações do círculo hermenêutico no que respeita à estrutura ontológica de toda a compreensão e interpretação existenciais do homem. É claro que a compreensão não pode conceber-se como algo metafísico, acima da existência sensível do homem, mas sim enquanto inseparável desta; Heidegger não nega a visão de Dilthey orientada para a experiência, mas coloca-a num contexto ontológico.²⁴²

Isto significa que a base para o conhecimento do mundo não se encontra mais fundada na intencionalidade e na atitude teórica, mas antes, na compreensão pré-ontológica e na atitude prática, sob uma perspectiva ontológica. Sublinhamos que a fenomenologia afasta a necessidade de uma técnica para obter a razão, pois a busca de sentido tem um caráter mais profundo, superando a malfadada relação sujeito-objeto, na qual o sujeito, de fora, observa o objeto e recolhe suas propriedades.²⁴³

A fenomenologia não busca o sentido real ou essencial por essa relação sujeito-objeto ou de modo predicativo. A analítica se dá de forma ontológica, buscando o sentido na própria existencialidade do ser, o que não significa dizer que essa busca encontra a realidade ou algo empírico.

Ferraris analisa:

Si, por lo tanto, en Dilthey la hermenéutica era el proceso histórico-psicológico a través del cual los sujetos interpretan las manifestaciones objetivadas del espíritu

²⁴¹ MAZOTTI, Marcelo. **As escolas hermenêuticas e os métodos de interpretação da lei**. Barueri, SP: Minha Editora, 2010, p.27.

²⁴² PALMER, Richard E. **Hermenêutica**. Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 1986, p. 136.

²⁴³ MAZOTTI, Marcelo. **As escolas hermenêuticas e os métodos de interpretação da lei**, *cit.*, p.30.

reconociéndolas como producidas por otros sujetos(y excluyendo, por eso, cualquier posibilidad de una alteridad radical en un movimiento que se mantiene anamnésico o identificadorio), en Heidegger la hermenéutica es, por el contrario, el proceso por el cual el hombre encuentra la dimensión de la ontología, anterior a toda determinación puramente antropológica y sujeto-céntrica.²⁴⁴

Tanto a atitude prática quanto a atitude teórica são cooriginárias e co-pertencentes, posto que elas são determinadas pelas estruturas antecipativas (posição prévia, visão prévia e concepção prévia) do existencial da interpretação, o qual consiste na elaboração do compreender.²⁴⁵

Ao passo que as estruturas antecipativas determinam o modo como o *Dasein* conhece o mundo, elas caracterizam o ser do *Dasein* como circularidade. Nesta constituição ontológica de círculo, o *Dasein* acessa o sentido do mundo no modo de uma circularidade hermenêutica, isto é, ele compreende e interpreta o sentido do ser como significância dos entes a partir de sua vida cotidiana (atitude prática), assim como tematiza e conhece os entes mediante a significação do ser dos entes (atitude teórica).²⁴⁶

Ao invés de discutir se o conhecimento do mundo se origina da atitude teórica ou da prática, o projeto heideggeriano consiste em frisar que o sentido do ser e o conhecimento do mundo são determinados pela circularidade hermenêutica, constituindo assim um modo de significância do mundo (atitudes prática e teórica) que não é psicológica, intuitiva, subjetiva ou objetiva, mas existencial e mundano.²⁴⁷

Logo, tal como ocorreu em Dilthey em Heidegger a hermenêutica possui um papel central em sua filosofia. Considerando que toda a tradição filosófica teve uma postura objetivante sobre a linguagem, Heidegger propõe um novo paradigma, que é exatamente a sua hermenêutica do *Dasein*, como *ser-no-mundo*.

Heidegger, por outro lado, espera desenvolver uma maneira mais adequada de pensarmos acerca de nós mesmos como entes que se autoquestionam e auto-interpretam. Esse modo de pensar é o que ele chamou, em seu tempo, de hermenêutica da facticidade. O termo 'hermenêutica' frequentemente é utilizado significando uma teoria ou doutrina de interpretação. Contudo, Heidegger argumenta que há um papel muito mais fundamental para a hermenêutica na filosofia do que poderia ser imaginado. Não se trata apenas de ela poder nos ajudar a reavaliar textos filosóficos do passado e interpretá-los de maneira apropriada. Se a vida do *Dasein* envolve

²⁴⁴ FERRARIS, Maurizio. **Historia de la hermenéutica**. Buenos Aires: Siglo XXI editores, 2002, p.189.

²⁴⁵ Sobre este assunto ver: HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, §32.

²⁴⁶ Nota explicativa: Conforme esta caracterização da circularidade hermenêutica, o conhecimento do mundo origina-se da compreensão pré-ontológica e da atitude prática do *Dasein*. Todavia, cabe sublinhar que a atitude prática não é de todo sem a atitude teórica, já que elas são co-pertencentes e, estruturalmente, constituídas pela circularidade hermenêutica.

²⁴⁷ A hermenêutica da compreensão do sentido do ser como existência torna possível esta revelação (aletheia, desocultação, isto é, verdade). Esse sentido do ser não pode ser encontrado nas definições, pois não pode ser definido como também nunca deixa determinar em seu sentido por outra coisa, nem como outra coisa, mas só se determina a partir dele mesmo. SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D'Plácido, 2018, p. 71

fundamentalmente auto-interpretação, então, como uma prática de interpretação, aquela vida será ela própria hermenêutica.²⁴⁸

Logo, em Heidegger temos uma consumação da questão da subjetividade e respectivamente das filosofias da consciência, pois:

- 1- Antes a hermenêutica clássica tinha como objeto textos, e ainda estava impregnada pela noção sujeito-objeto defendida pela filosofia da consciência;
- 2- Agora a filosofia hermenêutica em Heidegger tem como tema central a existência, mas não como se a existência fosse tomada enquanto um objeto. Ao contrário, o que Heidegger pretende é tratar do assunto não mais como objeto da teoria da verdade, não se restringindo ao âmbito lógico-semântico, mas sim em uma área considerada condição de possibilidade de qualquer análise lógico-semântica;

Com isso, o filósofo elimina, desde o começo, aquilo que mais tarde os analíticos chamariam o 'mito do dado' e critica radicalmente qualquer epistemologia fundacionista no sentido tradicional. Quem tem uma certa familiaridade com as análises da compreensão de “Ser e Tempo” descobre nelas uma nova “teoria do *a priori*” para todo o conhecimento, fundado no círculo hermenêutico. Heidegger não deixa dúvida de que nada é simplesmente dado ou não influenciado por nosso modo de ser no mundo. O filósofo afirma que intuição e pensamento são derivados da compreensão. Esta, como existencial, representa uma estrutura prévia que antecipa todo o nosso conhecimento.²⁴⁹

Hermenêutica não se resume às regras da interpretação textual ou a uma metodologia, sendo, antes disso, a explicação fenomenológica da própria existência humana. Heidegger indica que a compreensão e a interpretação são modos fundamentais da existência humana, de modo que a hermenêutica do *Dasein* é uma ontologia fundamental da compreensão, com a investigação de caráter hermenêutico, seja no conteúdo, seja no método.

A interpretação de algo como algo funda-se essencialmente por ter-prévio, ver-prévio e conceito-prévio. a interpretação nunca é uma apreensão sem-supostos de algo previamente dado (*eines Vorgegebenen*, de um já dado). Quando a concretização particular da interpretação, no sentido da interpretação exata de texto, apela de bom grado para o que de imediato 'está-aí', o que está aí de imediato nada mais é do que a indiscutida, e que-se-entende-por-si-mesma, opinião-prévia do intérprete, que ocorre necessariamente em todo princípio-de-interpretação como aquilo que já é 'posto' com a interpretação em geral, isto é, já é previamente dado no ter-próprio, no ver-prévio e no conceito-prévio.²⁵⁰

A ontologia fundamental heideggeriana busca introduzir um limite à metafísica, para que desapareça a ideia de “*a priori*” da tradição da filosofia da consciência, assim como a

²⁴⁸ GREAVES, Tom. **Heidegger**. Trad. Edgar da Rocha Marques. Porto Alegre: Penso, 2012, p. 37.

²⁴⁹ STEIN, Ernildo. **Inovação na filosofia**. Ijuí, RS: Ed. Unijuí, 2011, p.63.

²⁵⁰ HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Fausto Castilho: Campinas, SP: Editora da Unicamp, 2012, p. 427.

própria ideia de fundamento. É por meio da circularidade hermenêutica, ou seja, a reciprocidade na compreensão do *Dasein* e do ser, que se encontra a substituição do modelo tradicional da relação sujeito-objeto como fundamento do conhecimento.

Para Heidegger não existe a possibilidade de se compreender de forma pura, como um espírito absoluto ou uma consciência histórica que tenha a possibilidade de se mover livremente acima do espaço e do tempo, podendo encontrar-se consigo mesmo em qualquer momento do passado.²⁵¹

Essa é a condição que o *Dasein* previamente já está lançado "aquilo que entendemos como ser está determinando a partir do horizonte do tempo que age como determinação ontológica da subjetividade. A obra *Ser e Tempo* pode, sob certo aspecto, ser anunciada como 'ser é tempo'".²⁵² Daí, o porquê elegemos o nome do presente tópico da tese como: deslocamento da subjetividade para a temporalidade.

Enquanto o *Dasein* existe e está sendo, ele compreende seu ser e, reciprocamente, compreende também o ser dos demais entes. Isto implica que existindo/sendo, de alguma maneira, o *Dasein* relaciona-se com o seu próprio ser, motivo pelo qual, Heidegger determina o ser do *Dasein* como existência, não no sentido usual de simplesmente dado, mas no sentido radical de possibilidade de ser; e denomina a compreensão que o *Dasein* tem de si mesmo de existenciária.²⁵³

Antes de continuarmos é preciso salientar uma noção importante em Heidegger: a compreensão.

Em Heidegger a compreensão é:

- Um modo de ser existencial²⁵⁴;

²⁵¹ A ontologia hegeliana, ao contrário da heideggeriana é uma ontologia do infinito [...] A dialética é o processo pelo qual se detectam os três movimentos do ser (Espírito): a posição (algo posto, tético), a negação da posição, e a negação da negação da posição. Este último é o momento especulativo. A dialética começa, pois, com a contradição pela qual o negativo se interioriza no positivo e vice versa, e nesse movimento revela a totalidade (momento especulativo de superação da dualidade). Contradição, movimento interno e totalidade caracterizam esse processo, modo pelo qual se mostra o absoluto, o Espírito. (SALGADO, Joaquim Carlos. **Princípios hermenêuticos dos direitos fundamentais**. Rev. Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais, v. 39, p. 245, 2001, p. 252.)

²⁵² MAZOTTI, Marcelo. **As escolas hermenêuticas e os métodos de interpretação da lei**. Barueri, SP: Minha Editora, 2010, p. 37.

²⁵³ HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, p. 48

²⁵⁴ O que é um existencial? "Existencial é uma categoria pela qual o homem se constitui. O homem tem muitos existenciais. A faticidade, a possibilidade, a compreensão são alguns desses existenciais. Trata-se, portanto, de analisar a estrutura deste compreender. Como diz a definição, o compreender não é um compreender abstrato de si mesmo. Mas é um compreender de suas possibilidades. Nós sempre operamos com o compreender quando somos e quando queremos ser e quando nos projetamos no futuro. Há uma estrutura interna do compreender que faz com que só nos desenvolvamos em nossos projetos e desenvolvamos inclusive aquilo que de certo modo procuramos desvendar na investigação, na medida em que desenvolvemos esse conceito de compreender." (STEIN, Ernildo. **Aproximações sobre hermenêutica**. 2. ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010, p. 63.)

- Diferentemente do que ocorreu na revolução copernicana de Kant, em Heidegger compreendemos o caráter histórico da linguagem como primeira fonte do pensamento, entendendo que necessitamos sempre de um ponto de partida, que é onde estamos. Ademais, estamos sempre no centro das coisas, isto é, estamos sempre completamente envolvidos.²⁵⁵

- Diferentemente da hermenêutica clássica – que é entendida como técnica -, a hermenêutica filosófica rompe com o paradigma da filosofia da consciência e afasta as leituras reificadoras, estabelecendo as bases para uma reviravolta da compreensão do mundo a partir dele próprio, um entendimento que nos compromete a partir de nossa historicidade e que permite desvelar os sentidos não como um ato de busca, mas apenas como um acontecer da ciência e da filosofia em nosso tempo.

Devido a esta constituição existencial e ontológica do *Dasein*, qual seja, compreender projetiva e antecipadamente ser, partimos do pressuposto que os conceitos de diferença ontológica e de circularidade hermenêutica cumprem a função de mostrar o estreito entrelaçamento entre a questão do ser e a constituição do ser do *Dasein*.

Heidegger foca toda a filosofia no *Dasein*, ou no *ser-no-mundo*, não em julgamentos definitivos sobre coisas-no-ser ou coisas-lá-fora. Portanto, Heidegger rompe o dualismo sujeito-objeto em prol do fenômeno unitário que contempla o eu e o mundo.

Se partimos do pressuposto que *Dasein* é o contra-conceito de sujeito, logo, podemos considerar que:

- A compreensão é o contra-conceito de consciência;
- Logo, podemos inferir que a abertura projetiva do compreender é o contra-conceito da intencionalidade enquanto intuição;
- Por fim, a compreensão e a abertura projetiva para o ser não são fruto da consciência, ao psicológico ou ao intelectual, mas antes ao existencial e ao ontológico, posto que ambas são estruturas que constituem o modo de ser do *Dasein*.

O que é abertura projetiva em Heidegger?

Enquanto existencialmente estruturado pelo caráter de circularidade ontológica, o *Dasein* constitui mundo (significância do mundo) e, reciprocamente, é constituído pela significância do mundo (*ser-no-mundo*).²⁵⁶

Nesta constituição de circularidade o *Dasein* é, essencialmente, sua abertura projetiva, quer dizer, ele se fundamenta em possibilidades de ser, por isto, ele é determinado como *poder-*

²⁵⁵ "O ser-no-mundo é, portanto, sempre linguisticamente mediado, de tal maneira que é por meio da linguagem que ocorre a manifestação dos entes a nós". (OLIVEIRA, Manfredo A. de. **Reviravolta lingüístico-pragmática na filosofia contemporânea**. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006, p. 206.)

²⁵⁶ HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, p. 196.

ser. Para nós, a constituição do ser do *Dasein* como abertura (possibilidade/ *poder-ser*) tem por finalidade romper com a concepção de substância pensante enquanto fundamento do ser do sujeito.²⁵⁷

Poder-ser não consiste em uma possibilidade substancial. Possibilidade de ser é contra-conceito de substância pensante. Logo, enquanto o *Dasein* se fundamenta em possibilidades de ser, ele não se constitui como substância pensante. Sendo assim, o *Dasein* não é constituído como razão ou consciência nem tão pouco concebido como sujeito. Eis aí a importância do conceito de abertura para a superação da subjetividade.²⁵⁸

Se as aberturas que constituem existencialmente o ser do *Dasein*, são determinadas pelo caráter de circularidade, então, o modo de ser do homem e das coisas não é mais concebido a partir das relações dicotômicas que preponderam na metafísica ocidental. Quer dizer, ser não é mais compreendido em relação ao sujeito ou objeto, transcendência ou imanência, essência ou existência, mas sim em uma circularidade hermenêutica e ontológica entre ser e tempo. Dessa maneira, ser não é entendido como algo ideal ou inteligível, mas como temporalidade, posto que o sentido do ser é dado no horizonte do tempo.

Na medida em que o conhecimento do mundo não se fundamenta em uma verticalidade, podemos concluir que ele não está mais centrado em uma dualidade. Isto é, o ponto de partida para o conhecimento não deriva do sujeito ou do objeto, já que na circularidade não há lugar para a verticalidade e, portanto, para a dualidade.

A partir dos deslocamentos:

- Sujeito para o *Dasein*;
- Consciência para compreensão (enquanto modo de ser);
- Intuição para abertura projetiva;
- Verticalidade para circularidade ontológica;
- Substância pensante para possibilidade de ser;

²⁵⁷ FERREIRA, Acylene Maria Cabral. **Heidegger e o projeto de superação da subjetividade**. Princípios: Revista de Filosofia, v. 24, n. 43, 2017, p. 126.

²⁵⁸ “O homem surge, portanto, como um complexo de possibilidades, é o que pode ser; antes não se pode dizer o que é, pois é mera possibilidade; depois, já não tem mais consciência para dizer o que é. O ser do homem não são os seus modos possíveis de ser, portanto sua existência. A metafísica procura mostrar a realidade de ser do homem (essência), pelas categorias que são modos gerais em que se determina o ser das coisas, dos entes. O sujeito é definido apenas negativamente: é ou não um objeto. A ontologia fundamental, ao buscar os modos possíveis de ser do homem, procura desenvolver uma análise da existência, ou seja, uma analítica existencial, através da qual se revelam as existências, o que são modos de ser possíveis.” (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D’Plácido, 2018, p. 73.)

Acredito que temos condições de apontar, brevemente, qual é a importância do conceito de temporalidade para o projeto de superação da subjetividade e do esquecimento (entificação) do ser.

Enquanto a abertura é antecipação e diz respeito à possibilidade de ser e ao caráter projetivo do compreender, ela se fundamenta na temporalização do tempo; pois antecipação é um modo de temporalização do tempo (porvir) e não de manifestação do ser. Neste viés, as estruturas antecipativas da circularidade hermenêutica se fundamentam na temporalidade do porvir, por isto, o *Dasein* é estruturado como antecipação e determinado como *poder-ser*. Dessa forma, ser não é mais compreendido em relação ao ente, mas em relação ao tempo.²⁵⁹

A partir desse posicionamento, ser não é mais concebido como substância, mas como temporalidade; o homem não é mais entendido como sujeito substancial, mas como *Dasein*, respectivamente, o ser do homem não é mais determinado como subjetividade, mas como temporalidade.²⁶⁰

A temporalidade é na filosofia heideggeriana uma dimensão essencial da vida prática dos homens no mundo. Sua realização se dá primeiramente no cotidiano da vida comum, no “solo instável da convicção relativamente difusa, pré-teórica e assistemática”²⁶¹ no qual os homens pensam, agem e perseguem seus objetivos.

II. 3 - Ontologia Fundamental de Heidegger e o Direito

Sobre a proposta heideggeriana vimos no último tópico que sua filosofia busca superar a noção de subjetividade de uma forma radical, analisando a existência humana prescindindo completamente da noção tradicional de consciência. Portanto, essa eliminação da noção tradicional de consciência decorre da análise realizada por Heidegger acerca da noção de transcendência na análise da relação do homem com o mundo. Essa transcendência não seria para o homem um mero comportamento entre os outros possíveis, mas sim a própria essência da sua subjetividade (temporalidade).

²⁵⁹ Heidegger: “busca uma ontologia que se afasta de uma ontologia material como a do ser hegeliano, que busca saber do espírito, mas, também, se afasta de uma ontologia formal, preocupada pelo *a priori*, e não com a realidade da cultura tal como Hegel expôs. Não sendo uma ontologia material, nem uma ontologia formal, tem de ser uma ontologia anterior aquelas em que vai ao próprio fundamento daquelas ontologias; ela põe a pergunta pelo sentido do ser, e não o que é o ser, razão pela qual não se buscam categorias, métodos e etc...; sentido e não conceito do ser caracteriza essa ontologia fundamental.” (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D’Plácido, 2018, p. 73.)

²⁶⁰ FERREIRA, Acylene Maria Cabral. **Heidegger e o projeto de superação da subjetividade**. *cit.*, p. 126-127.

²⁶¹ RÜSEN, Jörn. **Pragmática: a constituição do pensamento histórico na vida prática**. In: Razão histórica. Teoria da história: fundamentos da ciência histórica. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001, p. 54

A superação da relação sujeito-objeto, que fora defendida por Heidegger em "Ser e tempo" e na desconstrução da história da metafísica, instaura um paradigma que se baseia no princípio transcendental da própria estrutura do mundo, ou seja, da existência do *ser-no-mundo*.

Esse novo paradigma afasta o erro fundamental da entificação do ser operado pela metafísica clássica, movimentando-se numa relação não objetificante, portanto buscando tirar conceitos transcendentais - que não se referem a objeto da Filosofia.²⁶²

O que Heidegger propõe como novidade é justamente a “ressignificação” do papel da linguagem e da hermenêutica, que receberão um tratamento bem diferente do que fora dispensado pelas filosofias da subjetividade. A experiência da linguagem que antes era considerada como apenas informação (paradigma da subjetividade - da consciência) em Heidegger toma outro rumo.

A pergunta heideggeriana se dirige para o seguinte questionamento: - É possível experimentar a linguagem desde outro paradigma, para além da relação sujeito e objeto, consciência e mundo?

Todo o seu esforço filosófico consiste em mostrar as bases de outro paradigma de pensamento, a partir de onde, não só é possível um outro tipo de experiência com a linguagem, mas onde a linguagem constitui momento fundamental para toda experiência do real. O que queremos dizer é: não há um marco inicial, um *a priori* do conhecimento, não há um ponto zero da compreensão que permaneça fora do âmbito da linguagem.

Logo, o que Heidegger pretende (não negando o valor do caráter instrumental da linguagem) é fazer o 'passo para trás', afim de poder pensar a relação originária do homem com a linguagem que, para ele, não constitui uma pesquisa a mais ao lado das ciências e da filosofia da tradição, mas é uma descida a seus “fundamentos”, pois é essa relação originária que é sempre pressuposta em toda ciência e filosofia.

A linguagem era utilizada apenas como instrumento, como terceiro elemento que era capaz de mediar a representação à consciência. Como vimos anteriormente Descartes identifica no *cogito* o primeiro princípio de certeza “inabalável” das filosofias da consciência. Esse *cogito* que o exame dos textos de Descartes autoriza, assim assegura Heidegger, a equivaler seu entendimento como o de um *percepire*, por meio de uma mediação de significados aproximados, será tido como atitude filosófica responsável pelo representar, ou pelo pensamento da representação.

²⁶² COSTA, Joice Beatriz da. **Análise da linguagem: a condição de possibilidade dos enunciados filosóficos**. Ijuí: Ed. Unijuí, 2013, p.62.

O *cogito* como *percepere*²⁶³ é aquilo que se apropria, é o *cogito* que apresenta, ou remete algo para si mesmo e o faz ao modo de uma representação. Mas, não apenas pura e simplesmente uma representação de algo como outra coisa qualquer senão a representação que já não admita dúvidas, que se funde numa certeza sobre o próprio pensamento que representa.

264

O pensamento da representação, na formulação heideggeriana, compreende-se como um pôr-se a salvo da dúvida. A dinâmica desse pensamento assenta no fato de que, “o representar conduz o representado àquele que representa” e, desta forma, aquele que representa se substitui ao representado, tomando o seu lugar a fim de fixá-lo para si, tomando posse dele e pondo-o a salvo para ulteriores representações.²⁶⁵ O si mesmo como princípio de certeza é o próprio sujeito que assim toma definitivamente o lugar de fundamento último da metafísica moderna.

Assim, aquele que tem o princípio de certeza e a exata medida dela em si mesmo, numa orientação de co-representação com o objeto é o fundamento da representação: o sujeito. O si mesmo enquanto tal é essa medida do que deve ocorrer na representação enquanto relação sujeito –objeto.

“Em todo ‘eu represento’ o eu que representa é, antes, muito mais essencial e é necessariamente co-representado, a saber, como aquele em direção ao qual, em torno ao qual e diante do qual todo re-presentado é colocado.”²⁶⁶

Heidegger toma como primeira definição essencial da subjetividade o sujeito pensante. Por sujeito pensante ele quer dizer, sujeito representante, isto é, aquele que se representa um objeto na consciência. Esse sujeito pensante, antes de tudo, deve assegurar-se de si mesmo, representando-se a si mesmo.

Logo,

²⁶³ Conforme Cottingham no Dicionário Descartes, perceber (do latim *percipere*) é o termo utilizado por Descartes para designar o ato interno da apreensão direta que permite à mente ter conhecimento das verdades simples, apreensão pelo intelecto. O que é diferente da percepção sensorial, como visão e olfato, nesses casos Descartes utiliza o termo “sensação”. Há percepções que se manifestam de forma tão clara e distinta que é impossível errar quanto a elas. (CONTINGHAM, John. **Dicionário Descartes**. Tradução de Helena Martins. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1995, p.134.)

²⁶⁴ “[...] Descartes utiliza para *cogitare* a palavra *percipere* (percepção) – apossar-se de algo, apoderar-se de alguma coisa, e, em verdade, aqui no sentido do apresentar-para-si do tipo do apresentar-diante-de-si do ‘re-presentar’” (HEIDEGGER, Martin. **Nietzsche**. Volume II. Tradução de Juan Luis Vermal. Ediciones Destino. Barcelona. 2000, p. 112).

²⁶⁵ HEIDEGGER, Martin. **Nietzsche**. *cit.*, p. 128.

²⁶⁶ HEIDEGGER, Martin. **Nietzsche**. *cit.*, p. 114

- Interpretar o *cogito* como representação é entender que, no *cogito*, o *ego* opera uma espécie de duplicação de si mesmo, ou seja, o *ego* percebe a si do mesmo modo como percebe as outras coisas;

- Pensar é ter consciência. Ter consciência é dar-se conta de que se tem um pensamento. Pensamento é tudo o que acontece no *ego* e que é percebido por ele imediatamente.

- Ou seja, o *ego* se torna consciente daquilo que está nele de tal modo que ele percebe imediatamente.

Logo, em Descartes a dúvida não atinge o *cogito* porque este é a constatação da existência do *ego* que é a condição interna da dúvida. A dúvida atinge as opiniões sobre o que o *ego* representa, atinge a realidade do que é percebido por intermédio da realidade objetiva das ideias e que pode ser distanciado do *ego*. Sendo assim, o *cogito* é indubitável, já que é a constatação do próprio *ego* que duvida. Tendo em vista que o *ego* acompanha as representações, mesmo quando e enquanto são atingidas pela dúvida, ele se firma como condição e, como tal, não pode ser dubitável como as representações: o *ego* é a condição indubitável da dúvida e das representações.²⁶⁷

Descartes defende, porém, que sua dúvida não é uma dúvida cética, pois ele faz uso da dúvida para se livrar das incertezas e encontrar o que há de mais certo, o que é, antes de qualquer outra coisa, indubitável.²⁶⁸ A dúvida cartesiana é uma dúvida metódica porque é desenvolvida a partir e através de critérios, de regras, que determinam como se deve proceder no desenvolvimento de tal dúvida. Serve como um instrumento para a rejeição das antigas opiniões.²⁶⁹

Heidegger nos alerta que esse caráter de se assegurar da verdade do ente (objeto) tem o caráter de certeza, uma justeza (*rectitudo*) pela qual a consciência se reconhece de acordo com a representação como tal. A ideia de justeza (*rectitudo*) pela qual a consciência se reconhece de acordo com a representação como tal, é uma marca presente no método jurídico. Pela certeza temos a exigência de que algo seja representável a partir de um conceito. Pela justeza, temos que essa representação deve corresponder à exigência de certeza metodológica. A exigência da

²⁶⁷ BORGES, Marcos Alexandre. **Sobre o Cogito como representação: a relação de si a si na filosofia primeira de Descartes**. UNIOESTE, 2009, p. 103.

²⁶⁸ “[...] havendo apenas uma verdade de cada coisa, todo aquele que a encontrar sabe a seu respeito tanto quanto se pode saber” (DESCARTES, R. **Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma**. 5.ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991, p. 40.)

²⁶⁹ No início de suas *Meditações*, Descartes afirma que “[...] recebera muitas falsas opiniões como verdadeiras [...]” (DESCARTES, R. **Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma**, *cit.*, p. 167), das quais ele pretende se livrar. Para isso, o filósofo decide aplicar-se “[...] seriamente e com liberdade em destruir em geral todas as [...] antigas opiniões (DESCARTES, R. **Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma**, *cit.*, p. 167).

certeza significa que tudo deve ser passível de representação e de concatenação segundo o ideal metódico. Este confere “clareza e distinção” e permite ajustar tudo ao que está previamente representado.

Em especial no Direito, a metafísica da subjetividade representacional influenciou praticamente todas as noções de compreensão, aplicação e concretização do Direito. Em seu aspecto ético, a questão da justiça perpassa ainda por uma busca substancial em seus “conceitos de justo.” A noção de Direito mesma, como *recta ratio*, implica uma representação do direito justo ao qual possa se ajustar a realidade dos fatos numa espécie de justificação ou ajustamento quando da incidência ou da aplicação da norma.

Nesse ponto, parece estar descrita uma equidade às avessas: não é a medida do Direito que se ajusta à realidade, senão esta que se deve ajustar ao direito em nome da certeza, em primeiro lugar, e, em segundo lugar, como corolário da representabilidade, do seu ajustamento à representação como tal, isto é, no limite, a subordinação da *res extensa* ao *cogito*, sob a forte mão do método, único capaz de dar clareza e objetividade à Ciência do Direito; ou ainda, um conceito, ou um fundamento filosófico para o Direito.

É claro que no Direito a maioria dos métodos jurídicos não pretendem alcançar um nível matemático de certeza, exceto no caso de Robert Alexy que recentemente acredita tal situação ter sucesso.²⁷⁰ Mas tanto no método dogmático, quanto no método filosófico jurídico, a noção tradicional de justiça como realização do direito como ajustamento, isto é, justificação à norma, ou a um princípio, ou à uma lógica é algo ainda muito presente.

O solipsismo, como expressão da filosofia da consciência e da soberania da subjetividade, argumenta que a “justeza” da interpretação jurídica decorre da representação mental do sujeito, a partir de um programa pré-concebido, a partir da ação de um sujeito isolado, de quem surgiria o próprio juízo acertado. Nega-se o existencial e o paradigma linguístico, concedendo um poder enorme ao sujeito, qual seja, a “criação da verdade” (ou leia-se o sentido objetivo jurídico) a partir de sua consciência.

²⁷⁰ “The Subsumption Formula represents a scheme which works according to the rules of logic; the Weight Formula represents a scheme which works according to the rules of arithmetic” [...] ALEXY [...] argues that there is an analogous scheme for the formal structure of balancing or weighing, which he terms the “Weight Formula.” In short, subsumption and balancing have comparable schemata, through which the formal structure of a set of premisses, which warrant the inference to a legal result, can be identified. The relation in the two cases between these premisses and the ensuing legal result is, however, different. The Subsumption Formula is represented by a scheme that works according to the rules of logic, the Weight Formula, by a scheme that works according to the rules of arithmetic. In spite of this difference, the two formulae are alike in that judgments, in both cases, remain the basis of the argument. (ALEXY, Robert. **On balancing and subsumption. A structural comparison.** Ratio Juris, Medellín, v. 16, 2003, p. 433.)

Uma vez tomada a interpretação do Direito a partir das noções legadas pela filosofia da consciência, teremos inevitavelmente a presença das noções de “convicção pessoal”, “razoabilidade e proporcionalidade” como atos voluntários, frutos da consciência do julgador; “ponderação de valores” a partir de valores representados na consciência individual do julgador frente a uma comunidade jurídica de valores; tal ato voluntário de ponderação daquilo que é relevante à consciência solipsista do julgador os remete às noções de “livre apreciação das provas” e “livre convencimento” (ainda que motivado) para a tomada de uma decisão.

As filosofias de matriz subjetivas são aquelas que justificam, o solipsismo judicial, o protagonismo e a prática de arbitrariedades que se enquadram paradigmaticamente no 'paradigma epistemológico da filosofia da consciência'. Daí, o motivo de estarem sempre na eterna perseguição de um método que seja capaz de enfim garantir uma “espécie de freio” que garanta uma decisão objetiva, não maculada por opiniões prévias (subjetivismo e parcialidade).

Logo, a filosofia da consciência e o ativismo judicial são faces da mesma moeda, principalmente quando se declara, explícita ou implicitamente, a tese de que a interpretação ou a sentença são atos de vontade²⁷¹, o que nada mais é do que a reconstrução do decisionismo defendido por Hans Kelsen.

Em Kelsen vemos claramente como a filosofia da consciência é a estrada que pavimenta toda sua teoria da interpretação. Para ele a interpretação jurídica era dividida em dois momentos:

1º momento – *cognitivo* – é o que se liga diretamente ao normativismo. A norma a ser aplicada configura-se assim como uma moldura que delimitará a vontade do juiz, tornando o ato discricionário e não arbitrário. Nesse primeiro momento é necessário conhecer todas as possibilidades de interpretação permitidas pela indeterminação da norma.²⁷²

2º momento – *volitivo* – liga-se diretamente à discricionariedade. O aplicador do direito deve escolher, a partir de sua vontade, uma dentre as várias interpretações possíveis identificadas no momento cognitivo, ou seja, dentre aquelas possibilidades compreendidas pela moldura normativa.²⁷³ Logo, a escolha entre as interpretações compreendidas dentro da moldura está baseada pura e simplesmente na vontade particular do juiz.

²⁷¹ Sobre essa questão Rubens Beçak nos alerta: A supremacia constitucional não exige necessariamente a supremacia judicial, pois são conceitos distintos. O primeiro garante a hierarquia da constituição sobre todos os atos do poder público, enquanto o segundo coloca o Judiciário como o árbitro final nas questões que envolvem a interpretação constitucional. (BEÇAK, Rubens; LIMA, Jairo. Uma abordagem institucional sobre o papel do dissenso na democracia. *Juris Poiesis-Qualis B1*, v. 20, n. 23, p. 125-139, 2017, p. 136.)

²⁷² KELSEN, Hans. **El método y los conceptos fundamentales de la teoría pura del derecho**. Tradução Luis Legaz Lacambra. Madrid: Reus, 2009, p. 76-79.

²⁷³ KELSEN, Hans. **El método y los conceptos fundamentales de la teoría pura del derecho**. *cit.*, p. 81-82.

A situação fica mais alarmante quando na década de 60 Kelsen admite possibilidade de o juiz decidir também fora da moldura²⁷⁴. Desse modo, o papel criador do juiz não mais se limita a uma complementação da norma estabelecida pelo legislador, passando a ser dotado também de uma capacidade criadora inicial. Não há mais qualquer distinção qualitativa entre a liberdade do legislador e a liberdade do juiz. Agora ambos estão sujeitos ao mesmo grau de vinculação normativa material, ou melhor, à total ausência de vinculação material.²⁷⁵

Logo, o solipsismo jurídico indica que em geral:

- A interpretação do Direito é um ato de vontade;
- Sendo um ato de vontade, logo também se trata de um ato de discricionariedade a partir de elementos previamente estabelecidos (método) que balizam e norteiam a tomada de decisão correta (objetividade);
- A interpretação do Direito parte ainda da perspectiva que cinde sujeito x objeto;
- A linguagem é um mero instrumento para um sujeito entender um objeto.
- A subjetividade e o método são os dois centros reguladores da validade da “verdade” alcançada na interpretação;

Bom, a partir da virada hermenêutica, e em especial em Heidegger, essas noções sobre linguagem, interpretação e Direito podem ser rearticuladas a partir de alguns deslocamentos necessários para pensar, por outra via, a questão da formação da compreensão no pensamento humano.

Como todo o arcabouço filosófico e científico estão sedimentados partir das noções presentes na tradição, e na linguagem cunhada pela Antiguidade grega, Idade Média e Modernidade; noções essas que repercutem até os tempos contemporâneos como formação de um “*standard da consciência*”, era necessário para Heidegger uma filosofia que torna-se possível uma “*destruktion*” (destruição) dessas camadas sedimentadas, a partir da linguagem, a língua propriamente dita.²⁷⁶

Destruição em Heidegger não é sinônimo de dizimação, de aniquilação, mas de uma desconstrução para articulação de novas possibilidades. Era necessário apropriar-se dos termos

²⁷⁴ MATOS, Andityas Soares de Moura Costa; MILÃO, Diego Antonio Perini. **Decisionismo e Hermenêutica Negativa: Carl Schmitt, Hans Kelsen e a afirmação do poder no ato interpretativo do direito.** Sequência (Florianópolis), n. 67, 2013, p. 111-112.

²⁷⁵ MATOS, Andityas Soares de Moura Costa; MILÃO, Diego Antonio Perini. **Decisionismo e Hermenêutica Negativa: Carl Schmitt, Hans Kelsen e a afirmação do poder no ato interpretativo do direito.** *cit.*, p. 128.

²⁷⁶ “Caso a questão do ser deva adquirir a transparência de sua própria história, é necessário, então, que se abale a rigidez e o endurecimento de uma tradição petrificada e se removam os entulhos acumulados. Entendemos essa tarefa como destruição do acervo da antiga ontologia, legado pela tradição.” Logo, “Deve-se efetuar essa destruição seguindo-se o fio condutor da questão do ser até se chegar às experiências originárias em que foram obtidas as primeiras determinações do ser que, desde então, tornaram-se decisivas.” (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo.** Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, §6, p.49)

legados pela tradição filosófica e desconstruí-los, rearticular suas terminologias, a fim de reconduzi-los às experiências mais originárias.

Evidentemente, vimos que o status que o conceito de “consciência” conquistou na tradição filosófica nos parece visivelmente problemático, e possui um caráter encobridor, pois as filosofias da consciência mostram um aspecto deveras superficial, por detrás se “escondem” propositalmente muitas coisas. O grande feito de Heidegger foi a destruição do conceito de consciência para a reconquista da pergunta acerca do ser.

Logo, podemos sim afirmar que o trabalho de Heidegger foi um trabalho de destruição da linguagem da metafísica. Daí, não podemos inaugurar essa etapa “fugindo” de seus termos para “exemplificar” qual seria a “aplicação” de sua filosofia ao Direito.

Vamos portanto utilizar, a partir da filosofia de Heidegger aquilo que podemos julgar compatível com o pensamento jurídico, e também aquilo que o autor legou não só para a Filosofia mas como para qualquer outra área das Ciências em geral (não só as humanas): a hermenêutica em sua significação filosófica fundamental.

Heidegger foi pioneiro, pois diferentemente de autores anteriores tais como: Schleiermacher, onde a hermenêutica permanecia subordinada à dialética, e era vista ainda em um caráter auxiliar, mas de maneira universal²⁷⁷; ou Dilthey, onde a hermenêutica foi enquadrada na “psicologia”²⁷⁸; logo, apenas em Heidegger a hermenêutica se torna uma filosofia fenômeno/ontológica, enquanto uma hermenêutica da facticidade.

Nas palavras de Gadamer:

A hermenêutica da facticidade encontra-se diante do enigma do ser-aí jogado no aí interpretar a si mesmo, de ele projetar a si mesmo em vista de possibilidades, em vista do que advém e do que vem ao seu encontro [...] Quando se parte da facticidade hermenêutica, isto é, da autointerpretação do ser-aí, então se mostra que o ser-aí sempre se projeta para o futuro e percebe ao mesmo tempo sua finitude.²⁷⁹

²⁷⁷ “[...] a hermenêutica é a arte de descobrir os pensamentos de um autor, de um ponto de vista necessário, a partir de sua exposição. Nesse caso, uma boa parte do que eu esperava poder alcançar apenas no outro guia [também neste] [e salvo e me é dado; a hermenêutica não se exerce apenas no domínio clássico e não é um mero, [nesse domínio restrito,] *órganon* filológico, mas ela pratica o seu trabalho em toda parte onde existirem escritores e, assim, os seus princípios devem satisfazer todo este domínio, e não remontar apenas à natureza das obras clássicas.” (SCHLEIERMACHER, Friedrich D. E. **Hermenêutica. Arte e técnica da interpretação**. Trad. Celso Reni Braida. Petrópolis: Vozes, 1999. p. 30-31)

²⁷⁸ Para tais autores “a hermenêutica abrange a arte da interpretação gramatical e psicológica. É, em última análise, um comportamento divinatório, um transferir-se para dentro da constituição completa do escritor, um conceber o “decurso interno” da feitura da obra, uma reformulação do ato criador. [...] Seja como for, essa interpretação psicológica tornou-se realmente determinante para a formação das teorias do século XIX – para Savigny, Boeckh, Steinthal, e sobretudo para Dilthey.” (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Vol. I [1960]. Trad. port. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 292.)

²⁷⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Hermenêutica em retrospectiva**. Tradução de Marco Antônio Casanova. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009, 74-75.

Essa noção de “antecipação da morte” no pensamento heideggeriano é muito importante, pois ressalta no *Dasein* sua lida entre duas obscuridades: o futuro e a proveniência, e é sobre isso que a hermenêutica da facticidade se ocupa: “*Ela tem por meta o cotraconceito do espírito absoluto hegeliano e de sua autotransparência*”.²⁸⁰

Apesar de toda a experiência magnânima do Ocidente em suas reflexões sobre o conceito de “ser”, apesar de todo o arcabouço religioso cristão também ter se ocupado em boa medida sobre o tema, nada foi suficiente para afinal escapar da “entificação” do ser, e seu respectivo encobrimento. É a tendência de encobrimento do ser-aí que apresenta em particular a tarefa da hermenêutica em Heidegger.

Todo *Dasein* compreende-se a partir de sua lida diária, cotidiana no mundo. Articulando-se nesse mundo por meio da linguagem, onde é possível se movimentar em todos os setores que o mundo assim dispõe. Nessa medida, em cada uma das suas lidas diárias e cotidianas, inúmeros são os encobrimentos e desvelamentos que o *Dasein* se propõe.

Logo, em Heidegger a hermenêutica da facticidade:

- Não parte do sujeito (subjetividade), mas do mundo da vida;
- Não parte de uma autointerpretação transcendental de si mesmo;
- A experiência fundamental do *Dasein* com o mundo²⁸¹ enquanto *ser-no-mundo*, é uma experiência de finitude;

Assim sendo, a destruição da história da ontologia aponta para o acontecimento das ontologias, acontecimento esse que é franqueado pela conquista existencial do *Dasein* como *poder-ser*.

[...] é só por meio da dinâmica de singularização pensada metodologicamente a partir de uma hermenêutica da facticidade e de uma destruição da presença ontológica da tradição nos comportamentos do ser-aí de início e na maioria das vezes em seu mundo fático que Heidegger toma como possível perguntar pela gênese dos projetos de mundo e pela mobilidade histórica desses projetos.²⁸²

²⁸⁰ GADAMER, Hans-Georg. **Hermenêutica em Retrospectiva**, *cit.*, p. 75.

²⁸¹ Relembrando que, na obra heideggeriana, mundo é investigado por meio de uma metodologia tripartite: 1) a primeira via indaga o mundo por meio da análise da “mundanidade” do mundo circundante, dessa forma, parte da descrição dos comportamentos fáticos do ser-aí, e a partir dos resultados obtidos dessa observação, chegar-se-á às estruturas ontológicas do mundo. 2) O segundo passo pretende executar a desconstrução dos pressupostos ontológicos presentes na concepção de mundo legada pelo pensamento racionalista de Descartes. 3) A última via investigativa leva Heidegger a avaliar a conexão estabelecida entre os conceitos de mundo e espaço. No § 5 Heidegger afirma que “de acordo com um modo de ser que lhe é constitutivo, o *Dasein* tem a tendência [*Tendenz*] de compreender seu próprio ser a partir daquele ente com quem ele se relaciona e se comporta de modo essencial, primeira e continuamente, a saber, a partir do ‘mundo’” (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, §5.)

²⁸² CASANOVA, Marco A. **Compreender Heidegger**. Petrópolis. Vozes, 2009, p. 178.

Mas afinal, o que pode a hermenêutica da facticidade contribuir para o Direito? Apenas mudar a forma (enquanto mera troca de palavras) como empreendemos a noção de consciência e subjetividade às nossas teorias?

Não, definitivamente não. A hermenêutica da facticidade vem ao nosso encontro não como um método, mas como uma filosofia que tornou capaz demonstrar que o *Dasein* se projeta sobre suas próprias possibilidades. Este *poder-ser* (*Seinkönnen*) que se projeta a si mesmo num horizonte histórico resume um dos traços mais característicos do *Dasein*. Ao projetar-se sobre suas próprias possibilidades num horizonte histórico, como um *poder-ser* que sempre vem a ser, o *Dasein* se realiza na sua “ex-sistência”, isto é, numa existência que transcende o ente particular humano, ultrapassando seus limites para revelar a única forma possível de compreensão do sentido do ser.

Como já mencionado anteriormente a escolas da interpretação no Direito, tomam a hermenêutica jurídica sempre como uma técnica, capaz de produzir uma unidade de sentido, a partir desse esforço compreensivo. Esse esforço resulta na enunciação de uma sentença, de uma teoria dogmática ou de um conceito filosófico jurídico.

A interpretação ontológica para Heidegger, executa uma tarefa primordial, qual seja, a de, dentro de uma demonstração fenomênica mais original, reconquistar o ser deste ente contra o qual atuam as tendências encobridoras que jazem na sua estrutura. Logo, a interpretação deve romper violentamente contra a interpretação encobridora do falatório cotidiano.²⁸³ Esse tipo de interpretação encobridora é marcada pelo modo inautêntico ou impessoal²⁸⁴ do ser do *Dasein*.

Tomado o Direito e sua aplicação, a partir de um plano inautêntico, recaríamos no já antigo pensamento de uso da força estatal coercitiva, baseada num pressuposto de legitimidade que corresponderia à interpretação judicial, cuja validade no momento de criação da sentença pelo juiz, e sua correspondente aplicação às partes em conflito são dadas exteriormente (norma), a partir de uma convicção subjetiva.

Heidegger jamais escreveu sobre interpretação propriamente “jurídica”, mas podemos conjecturar que o papel da hermenêutica, enquanto ontologia fundamental, é justamente revelar

²⁸³ Segundo Heidegger, a palavra “falatório” não deve ser tomada num sentido pejorativo: o falatório não é um fenômeno negativo, pois traduz um modo de ser próprio da pre-sença, fruto de uma relação imediata desta com o mundo. Terminologicamente o termo se refere à constituição do “modo de ser da compreensão e interpretação cotidiana” (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, p.227)

²⁸⁴ Nota explicativa: O ser-aí existe de início e na maioria das vezes imerso nessa dimensão pré-ontológica, na qual não tem lugar nenhum uma interrogação explícita acerca do ser dos entes em geral. Tal dimensão pré-ontológica da existência é o que Heidegger denomina como impessoalidade. Mas por que impessoal? Tal dimensão é impessoal porque ela nos permite lidar com os diversos entes e mobilizadores estruturais que se apresentam, sem nenhuma necessidade de reflexão ontológica acerca daquilo que se apresenta. (CASANOVA, Marco A. **Compreender Heidegger**. Petrópolis. Vozes, 2009, p. 179-180.)

ao máximo os mais autênticos conteúdos das normas jurídicas, e para além das normas toda a tradição jurídica, a fim de que o Direito possa se revelar na sua face mais própria e seu poder-se realizar sem que a oposição entre as partes em conflito, e de igual forma o Estado-juiz possa mergulhá-lo ainda mais no embaraço nivelador da impessoalidade cotidiana manejada em benefício de uma ou de ambas as partes.

A sentença judicial não seria uma reprodução do texto legal, tão menos uma representação expressada a partir da junção de fatos e normas, que parte de uma convicção pessoal do magistrado, tão menos um produto da sensibilidade desse sujeito legitimado para ponderar quais valores são mais ou menos importantes para uma comunidade jurídica. Todas essas formas de lidar com a questão jurídica partem de uma visão subjetivista, metódica, e ainda sob um paradigma metafísico (filosofia da consciência).

Em resumo, a compreensão inautêntica, em cujo processo o falatório se dá a conhecer, em seu modo de ser desarraigado do chão fundamental do ser, em uma condição de suspensão em relação ao mundo, aos outros e a si mesmo, é dissimulada pela interpretação medíocre exarada pelo impessoal, que condena o *Dasein* a perder-se na inconsistência do falatório, ainda que inconscientemente.

Um dos maiores riscos do discurso inautêntico no Direito é justamente aquilo que temos denunciado quase que folha a folha nesta tese, *a certeza indubitável que as filosofias da consciência constroem a partir de suas representações, em suas previsibilidades, e por fim em seus métodos.*

Essa necessidade de previsibilidade calculável, operativa e minunciosamente metódica do Direito, em nossa época, marca um domínio da técnica (dogmática) em relação à propedêutica jurídica, uma precedência da Ciência em relação à Filosofia. O Direito da nossa época se ressentir dessa correção extrema que nos impõe, por exemplo, o imperativo de segurança jurídica. A segurança jurídica implica essa máxima previsibilidade, que paradoxalmente nos leva, de fato, à uma falta de cuidado jurídico.

Etimologicamente a palavra segurança nos remete, coincidentemente ou não, novamente ao tema do cuidado. Segurança não quer dizer outra coisa senão ausência de cuidado. Segurança jurídica, portanto, quer dizer, ausência de cuidado jurídico. Não ausência de cuidado no sentido de cautela ou precaução, mas sim cuidado como atitude ontológica do *Dasein* capaz de lhe repor a sua autenticidade. *Dasein* como cuidado (*Sorge*) significa que todos os comportamentos que o *Dasein* venha a assumir o determinam ontologicamente, ou seja, para que seja possível compreender o modo de ser do ser-aí é necessário compreender antes a sua dinâmica existencial.

Essa alienação da responsabilidade própria confere ao *Dasein* um sentimento de tranquilidade e de segurança que lhe é necessário para que possa viver na cotidianidade da convivência. A segurança, revestida da forma específica de segurança jurídica, vem a ser justamente um dos pressupostos de um sistema jurídico.

Ela é necessária para que os atores do direito possam realizá-lo no dia-a-dia, sem ter que questionar, a cada negócio jurídico, a exercício de um direito subjetivo, enfim, se este será ou não cumprido, respeitado e garantido. De fato, as pessoas não se perguntam, normalmente, se as leis que regem uma compra e venda, ou uma locação, um contrato de trabalho, ou um tipo penal, são justas ou não. Podem até fazê-lo posteriormente, quando do surgimento de um conflito de interesses num caso concreto, mas quando da realização da ação que faz surgir o direito ou a obrigação, tudo que se deseja é que as normas sejam válidas para todos e reciprocamente para as partes, quaisquer que sejam elas, pois, do contrário, seria impossível legitimar qualquer ato de forma pacífica e civilizada.

Não é nosso propósito alongarmos nessa análise, pois não é essa nossa tese, embora ela já possa ser considerada em alguns pontos “algo para além daquilo que Heidegger escreveu”, pois de fato, ele jamais alçou suas investigações para seara jurídica. Portanto, vamos partir para o estudo de Hans-Georg Gadamer, filósofo que será essencial para nosso trabalho.

II. 4 – Hans-Georg Gadamer: a consumação das filosofias da subjetividade

Um dos pensadores que seguramente podem contribuir para nossa investigação é o filósofo alemão Hans-Georg Gadamer²⁸⁵. Através do estudo de sua principal obra “Verdade e Método”²⁸⁶ (1960), e da obra “Hermenêutica em Retrospectiva” (1995), vamos aprofundar nossa reflexão sobre o objeto de estudo da presente tese. Gadamer foi muito influenciado pela

²⁸⁵ Nota explicativa sobre o autor: Hans-Georg Gadamer (1900-2002) estudou em Marburgo e doutorou-se aos 22 anos sob a orientação de Paul Natorp. Sua habilitação para o magistério superior foi auxiliada por Martin Heidegger, com o qual manteve íntima conversação. Lecionou em Leipzig, Frankfurt e Heidelberg, onde assumiu a cátedra de Karl Jaspers em 1949. Sua obra magna *Verdade e Método: Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica* é de 1960 e no Brasil ganhou uma edição da editora Vozes: Tradução de Flávio Paulo Meurer.

²⁸⁶ *Verdade e Método* teve, desde 1960, uma enorme eficácia sobre o desenvolvimento da filosofia, como por exemplo, na marcada orientação para a linguagem, onde o continente se encontrou com o ‘*linguistic turn*’ da filosofia anglo-saxônica; depois, na reabilitação da filosofia prática, primeiro na forma de um retorno a um novo aristotelismo que complementou a ética kantiana do dever com uma consideração da contingência histórica de formas de vida; mas também na teoria científica, onde o contextualismo paradigmático de Kuhn podia saudar um jurado auxiliar na crítica do positivismo pela hermenêutica. E, finalmente, no refinamento da consciência hermenêutica para as tarefas de uma teoria crítica da sociedade, abstraindo totalmente de aplicações científicas particulares da hermenêutica no âmbito da ciência literária (que motivou H.R. Jauss e W. Iser a uma concretização da dialética da pergunta e resposta, na forma de uma estética da recepção), na História, (R. Kosellek), no direito e na Teologia. (GRONDIN, Jean. **Introdução à hermenêutica filosófica**. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 1999, p. 208. cf. também DELACAMPAGNE, Christian. **História da Filosofia no século XX**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997.)

filosofia de Heidegger, mas não procura em sua hermenêutica filosófica desenvolver a “ideia” de uma estrutura prévia da compreensão para pensar a questão do ser-aí. Tão menos almeja uma hermenêutica que possa contribuir ao ser-aí uma autenticidade que lhe arranque do modo de existência impessoal.

Gadamer influenciado pelos pensamentos de Schleiermacher, Dilthey e Heidegger, elabora uma teoria filosófica da compreensão. Sua postura filosófica evidencia-se na medida em que não pretende estabelecer uma preceptiva ou uma metodologia da compreensão, e, sim dar conta do que realmente acontece quando se compreende e se interpreta.

A própria obra “Verdade e Método” trata sobre um outro tipo de experiência com a produção de um saber - que pode ser entendido como “verdade” – que não guarda nenhuma relação com os procedimentos metodológicos tão comuns à ciência e à filosofia em geral.

Nas três partes de “Verdade e Método - I”, Gadamer demonstra que: no nível da experiência da arte, no nível do conhecimento histórico e no nível da linguagem, podemos ter uma produção de saber, que são três tipos de “verdades” que não são “verdades” produzidas pelo método lógico-analítico. Portanto, ao nível da arte, ao nível da história e ao nível da linguagem, temos um tipo de experiência que produz um saber, ou um conhecimento, que não é de caráter lógico-semântico.

Esse, no fundo, é basicamente o objetivo da obra. E é um tipo de experiência de conhecimento à qual temos acesso por caminhos totalmente diferentes dos que estão estabelecidos pelo conhecimento científico em geral. Nessa obra faz-se o estabelecimento maduro das ideias daquilo que se pode chamar de hermenêutica filosófica.²⁸⁷

“Verdade e Método” possibilitou evidenciar que a verdade das ciências humanas é um acontecimento observável através da arte, da história e da linguagem, motivo pelo qual Gadamer obteve êxito em abalar o metodologismo então predominante na epistemologia dessas ciências, ao afirmar que, o conhecimento (que se pretende, desde Descartes, ser conhecimento correto, certo, verdadeiro e válido) não está vinculado ao método, e em alguns casos nada tem a ver com método algum. Pois, ao contrário de possibilitar a objetividade da interpretação, o método leva a relativismos, por refletir a subjetividade como um requisito soberano na verticalidade da relação do sujeito frente aquilo que ele compreende, ou busca compreender.

O tema do método é precisamente o ponto nevrálgico do estudo de Gadamer, que se empenha em afastar a premissa de que a compreensão (e respectivamente o conhecimento) depende de um método que a possibilite. Aliás, "Verdade e Método" não apenas questiona a

²⁸⁷ STEIN, Ernildo. **Aproximações sobre hermenêutica**. 2. ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010, p. 47

autoridade do método, como também apresenta um entendimento de que a verdade é encoberta por ele. Por essa razão, hermenêutica, portanto, não é método, mas é um *modo-de-ser-no-mundo* do intérprete.²⁸⁸ Mas antes de continuarmos falando especificamente sobre hermenêutica e compreensão, enquanto um modo de ser, vamos às bases do pensamento gadameriano primeiro.

O primeiro aspecto, e ao nosso entender uma das mais importantes contribuições de Gadamer para a consumação da virada da hermenêutica é a superação da questão da subjetividade e das filosofias da representação. Obviamente para nós esse aspecto tem um papel muito especial porque é exatamente esse o objeto de nossa tese: o deslocamento da subjetividade para a consideração da alteridade e tradição, por meio de uma intersubjetividade como forma de acontecimento de todo e qualquer conhecimento.

Sobre este assunto Palmer, com entusiasmo, declara:

[...] com o aparecimento de Verdade e Método, a teoria hermenêutica entra numa nova e importante fase. Gadamer exprime agora, de um modo totalmente sistemático, a nova concepção radical de Heidegger relativamente à compreensão [...]. Abandona-se a antiga concepção de hermenêutica como sendo a fase metodológica específica das *Geisteswissenschaften*; o próprio estatuto do método é posto em causa, pois o título do livro de Gadamer é irónico: o método não é o caminho para a verdade. Pelo contrário, a verdade zomba do homem metódico. A compreensão não se concebe como um processo subjectivo do homem face a um objecto mas sim como o modo de ser do próprio homem; a hermenêutica não se define enquanto disciplina geral, enquanto auxiliar das humanidades, mas sim como tentativa filosófica que avalia a compreensão, como processo ontológico - o processo ontológico - do homem. O resultado destas reinterpretações é um tipo diferente de teoria hermenêutica, a hermenêutica 'filosófica' de Gadamer.²⁸⁹

Gadamer se preocupa fundamentalmente com a superação da filosofia da consciência ou da subjetividade, diante da radical finitude humana. Ele demonstra a incoerência de uma compreensão estabelecida apenas pela subjetividade, sem qualquer interferência da linguagem e da tradição, o que era a latente defesa da onipotência da reflexão na filosofia da consciência.

Somente para traçarmos um paralelo, vamos recapitular as principais questões já tratadas entre o paradigma da consciência x o da linguagem e tradição. Como vimos anteriormente, Descartes defendia a utilização do método a serviço de uma dúvida para se livrar das incertezas e encontrar o que há de mais certo, o que é, antes de qualquer outra coisa, indubitável.²⁹⁰ A dúvida cartesiana é uma dúvida metódica, porque é desenvolvida a partir e

²⁸⁸ RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 106

²⁸⁹ PALMER, Richard E. **Hermenêutica**. Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 1986, p. 168.

²⁹⁰ “[...] havendo apenas uma verdade de cada coisa, todo aquele que a encontrar sabe a seu respeito tanto quanto se pode saber” (DESCARTES, René. **Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma**. Trad. J. Guinsburg e Bento Prado Júnior. 5. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991, p. 40.)

através de critérios, de regras, que determinam como se deve proceder no desenvolvimento de tal dúvida. Serve como um instrumento para a rejeição das antigas opiniões.²⁹¹

A dúvida é o ponto de partida dessa metafísica no que tange ao caráter metodológico, pois, por ter como finalidade suspender o juízo sobre o que é dubitável, ela cumpre com o que exige o primeiro preceito do método de Descartes que, no “Discurso do Método”, determina que não se deve considerar alguma coisa como verdadeira que não seja concebida evidentemente como tal.²⁹²

Por este motivo, o método é de grande importância na filosofia de Descartes que, em suas regras, afirma que “[...] é muito melhor jamais pensar em procurar a verdade de alguma coisa a fazê-lo sem método”²⁹³. A busca do conhecimento depende de um procedimento que encaminhe até o saber, e esse caminho não é outra coisa senão o método. A dúvida cartesiana – objeto de análise neste ponto – é o caminho escolhido por Descartes para buscar o conhecimento do ponto de partida da filosofia.

Logo, a tradição metafísica estava impregnada por um ataque à tradição e à história cuja arma letal utilizada era sempre a subjetividade e o método como condição e instrumento para eliminar toda e qualquer contingência ou relativismo de seus resultados lógicos: o conhecimento deveria ser “limpo”, “objetivo” e “universal”.

Sobre a postura de Gadamer quanto a este tema, Grondin afirma:

A velha receita para fundar a verdade das ciências humanas consistia em excluir os 'pré-juízos' do entendimento, em nome de uma concepção da objetividade, herdada das ciências exatas. De uma maneira muito provocante, Gadamer verá nos pré-juízos sobretudo 'condições do entendimento'. Aqui, ele invoca a análise da estrutura de antecipação do entender em Heidegger, que demonstrara que a projeção de sentido era não uma tara, mas uma componente essencial de todo entendimento digno desse nome.²⁹⁴

Quando pensamos no conhecimento, a partir da filosofia da consciência e da subjetividade, conseqüentemente, pensamos em algo próximo de um estado de segurança, de um domínio em relação a algo, de uma certeza frente a uma determinada pergunta. Conhecer é uma ação voluntária de um sujeito dominante, frente a um objeto dominado.

²⁹¹ No início de suas *Meditações*, Descartes afirma que “[...] recebera muitas falsas opiniões como verdadeiras [...]”, das quais ele pretende se livrar. Para isso, o filósofo decide aplicar-se “[...] seriamente e com liberdade em destruir em geral todas as [...] antigas opiniões” (DESCARTES, René. **Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma**, *cit.*, p. 167).

²⁹² DESCARTES, René. **Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma**, *cit.*, p. 37.

²⁹³ DESCARTES, René. **Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma**, *cit.*, p. 19.

²⁹⁴ GRONDIN, Jean. **Hermenêutica**. Trad. Marcos Marcionilo. São Paulo: Parábola Editorial, 2012, p. 67-68.

Já em Gadamer, a hermenêutica nos revela que o conhecimento é fruto de uma ação em constante movimento. A ação que é conhecer é um acontecimento. Por outro lado, conforme o sentido estático de conhecer, tudo está fixado nos seus limites, numa segurança ilusória: essa ilusão é o voluntarismo subjetivo que se afirma capaz de representar o mundo, a partir de uma lógica pré-estabelecida denominada como método científico.

Isto significa para a tradição filosófica e científica a formação de um paradigma, pois acredita-se nesta segurança, de modo que tudo se tornou plenamente dominado pela razão (subjetiva). Em suma, tudo se banaliza na ilusão de total clareza e domínio que resulta de um entendimento estático do conhecer.

De forma alguma compartilhamos dessa visão epistemológica pressuposta pela filosofia da consciência. Conhecer não é somente dominar medidas, representações e conceitos, mas estar lançado numa dinâmica entre os limites das medidas, representações e conceitos e os não-limites das questões.

Influenciado por Heidegger e valendo-se de algumas de suas ideias, Gadamer origina uma hermenêutica filosófica que mantém claras as condições da compreensão, que não são meros limites, mas aspectos da temporalidade que devem ser observados quando se aborda a hermenêutica, que neste ponto, reformula toda noção de conhecimento, a partir de um novo paradigma.

A reflexão de Gadamer tem pouca relação no que se refere a impor limites, ou arquitetar novas possibilidades, para a hermenêutica já herdada em partes, pelo pensamento de Heidegger. Seu foco manteve-se na elucidação das gerais para a compreensão, com um aceno especial para a questão da temporalidade: a finitude do ser.

Conforme Gadamer:

Na medida em que Heidegger redesperta a questão do ser, ultrapassando assim toda a metafísica tradicional - e não somente o seu ponto mais alto no cartesianismo da ciência moderna e da filosofia transcendental -, ele alcança uma posição fundamentalmente nova frente às aporias do historicismo. O conceito da compreensão já não é mais um conceito metodológico como em Droysen. A compreensão não é, tampouco, como na tentativa de Dilthey de fundamentar hermeneuticamente as ciências do espírito, uma operação posterior e na direção inversa, que segue o impulso da vida rumo à idealidade. Compreender é o caráter ontológico original da própria vida humana.²⁹⁵

²⁹⁵ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. 13. ed. Trad. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis, RJ: Vozes, 2013, p.348.

Ou seja, compreensão e existencial são temas que estão umbilicalmente ligados, pois compreender não é uma mera ação de um sujeito cognoscente, mas um modo de ser desse homem que é finito e histórico.²⁹⁶

Contudo, a subjetividade e o método ainda precisam ser assegurados de qualquer modo como marca sempre presente nos modelos filosóficos e científicos de nosso tempo. Isto é tentado por meio de alguma representação que dê a impressão de não ser simplesmente metafísica. Tais modelos aparecem nas mais diversas áreas das ciências sociais sobre o emblema de objetividade das análises.

Neste sentido, é muito sintomático o que menciona Foucault:

[...] na ordem do discurso científico, a atribuição a um autor era, na Idade Média, indispensável, pois era um indicador de verdade. Uma proposição era considerada como recebendo de seu autor seu valor científico. Desde o século XVII, esta função não cessou de se enfraquecer, no discurso científico: o autor só funciona para dar um nome a um teorema, um efeito, um exemplo, uma síndrome.²⁹⁷

Ora, o que parece é, justamente que, a subjetividade - referente a um discurso se encarna de modo privilegiado, mas não exclusivo, na figura do autor – e conhecimento se associam conforme o desenrolar da história ocidental. É que o conhecimento que se veio a instaurar como ciência, tal como modernamente se a entende, chegou a se configurar, deste modo, na medida em que buscava segurança.

Em Bacon²⁹⁸ e em Descartes, como pensadores alicerçantes da ciência moderna, o que é patente é a busca de um conhecimento seguro, isento de dúvidas. É o conhecimento universalmente válido, tanto no espaço quanto no tempo. Algo que é sempre o mesmo em qualquer lugar e em qualquer tempo é a-histórico. Esta base segura a-histórica em que se funda a ciência é noção de sujeito do conhecimento, de sujeito racional, que fora então identificada com o homem.

É o que observa Gadamer:

Aquilo que deu à palavra *subjectum* e ao conceito de subjetividade a cunhagem que nos parece hoje óbvia a todos foi o fato de “sujeito” visar a algo assim como autorrelação, reflexividade e egoidade. Não se percebe isso de maneira alguma na palavra grega da qual ela é a tradução: a palavra *hypokeimenon*. A palavra significa

²⁹⁶ RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 106.

²⁹⁷ FOUCAULT, Michel. **Ordem do discurso (A)**. 15ª ed. Trad. Laura Fraga de Almeida Sampaio. São Paulo - SP. Edições Loyola, 1996, p. 27.

²⁹⁸ Nota explicativa: O filósofo inglês ensinava que os sentidos do homem são infalíveis e representam a fonte de todo o conhecimento válido, quando guiados pelo método científico. Bacon fez a apologia do método experimental, propondo a indução - ou método indutivo – como recurso necessário para se atingir os princípios mais gerais dos fenômenos naturais. O método indutivo parte sempre de fatos específicos, particularizados e observáveis, suficientemente catalogados e enumerados, para se chegar a uma conclusão geral, universal. Embora não firme como vértice de todo saber o agir racional do homem, joga na experiência (no dado sensível) o objeto onde toda possibilidade de saber se torna fecunda. Ver: BACON, Francis. **Novum organum**. 2002. Trad. Clemente Fernando Almori, Losada, Buenos, 2002.

“aquilo que se encontra à base”. É assim que a palavra vem ao nosso encontro na física e na metafísica aristotélicas. Além disso, ela tem em tais conexões uma longa história posterior latina como *substantia* e como *subjectum*. Esses dois termos são traduções latinas de *hypokeimenon*: essa palavra é e significa aquilo que se encontra inalteravelmente à base da mudança de todas as transformações.²⁹⁹

O conhecimento a partir da gênese da modernidade se liga à subjetividade. À subjetividade tal como a entendemos, vale frisar. Contudo, desde a sua configuração como filosofia, passando pelo seu desdobramento medieval em teologia, e desembocando na ciência moderna, o conhecimento que se assinala então como conhecimento paradigmático ocidental é o conhecimento do que permanece no fluxo das mudanças. Isto que permanece no fluxo das mudanças foi chamado de *hypokeimenon*, de *subjectum* e finalmente de sujeito, na modernidade identificado com a essência do homem.

Segundo Gadamer:

Essa aplicação surge por meio da distinção cartesiana do *cogito me cogitare*, que alcançou por meio de John Locke uma validade mundial. A ele é atribuído o primado do conhecimento enquanto o fundamento inabalável que possui consistência ante todas as dubitabilidades, *quamdiu cogito*, até o ponto em que eu penso – o que quer que eu venha a pensar. O *cogito me cogitare* é por assim dizer a substância de todas as nossas representações. A partir daí, o conceito de subjetividade se desenvolveu. Kant levou em seguida a palavra e o conceito à vitória, ao reconhecer a função da subjetividade na síntese transcendental da percepção, que precisa poder acompanhar todas as nossas representações e lhes empresta unidade. Assim como na natureza os estados ou processos alternantes ocorrem junto àquilo que permanece inalterável, a mudança das representações também repousa sobre o fato de elas pertencerem a um eu permanente.³⁰⁰

Com a modernidade, sendo aquele que conhece, o homem em sua racionalidade se converte no fundamento sólido e permanente do real. A partir daí, o *Iluminismo* (*Aufklärung*) preparou o caminho das humanidades que ganham plena força a partir do romantismo, a principal delas sendo a história em suas primeiras tentativas de se afirmar como ciência. Porém, o conhecimento metafísico é aquele estabelecido sobre um fundamento que não é histórico – que é garantia de certeza. Dentro de uma tal configuração epistemológica, o conhecimento já se encontra desvinculado do modo de habitar deste mesmo ser humano, que é um habitar histórico.

Esse é o caso da negação das ideias kantianas por Gadamer. Gadamer diferentemente de Kant, pretende expor que a constituição do conhecimento em geral não decorre da subjetividade isolada e alheia à história, mas sim do nosso pertencimento à tradição, considerando que o homem radicalizado em sua finitude, não pode sobrepujar sua faticidade.

²⁹⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Hermenêutica em retrospectiva**. Tradução de Marco Antônio Casanova. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009, p. 100.

³⁰⁰ GADAMER, Hans-Georg. **Hermenêutica em retrospectiva**. *cit.*, p. 101.

Nesse contexto, sua vinculação à linguagem, tradição e compreensão determinam sua experiência de mundo, motivo pelo qual, se é no horizonte da tradição que temos a compreensão, não somos donos do sentido. Portanto, a hermenêutica gadameriana pode ser considerada uma hermenêutica de finitude, uma vez que a nossa consciência é determinada pela história, e não por um sujeito transcendental que traz à luz aos objetos do conhecimento.

O poder do "eu penso" será retomado por Kant, de forma a garantir a determinação do sujeito e de todas as representações:

Esta representação, [...] é um ato da espontaneidade, isto é não pode considerar-se pertencente à sensibilidade. Dou-lhe o nome de apercepção pura, [...] porque é aquela autoconsciência que, ao produzir a representação eu penso, que tem o poder de acompanhar todas as outras, e que é uma e idêntica em toda a consciência, não pode ser acompanhada por nenhuma outra.³⁰¹

Kant recusa a metafísica tradicional, mas quer fundá-la sobre outras bases. Para tanto é preciso submeter à crítica os limites da razão. Com a crítica kantiana há outro desenvolvimento da metafísica da subjetividade, de modo a garantir que o mundo só existe se contraposto ao eu, ao sujeito. Assim, o essencial não é se o que está diante de mim pode ser ou não independente, mas sim a capacidade de representar os objetos. Uma incondicional capacidade objetivadora, é a característica da metafísica da subjetividade em Kant.

Logo, como já estudado anteriormente no tópico destinado à Kant; é à Crítica que cabe verificar a legitimidade dessa pretensão, sendo uma filosofia do sujeito – portanto, uma filosofia que esquadrinha as capacidades desse último – a pedra de toque por onde deverá se fundamentar a condição de sistematização reivindicada pela razão. Por isso, investigar a questão do sistema em Kant, exige, ao mesmo tempo, circunscrever o desenvolvimento que ele dá a uma filosofia da subjetividade em seus estratos transcendentais.

O que pretendemos defender, nesta tese, é que a hermenêutica gadameriana sustenta que o verdadeiro transcendental que viabiliza o conhecimento humano é a conexão intersubjetiva (que considera a alteridade como elemento central para o conhecer) da linguagem, tradição e compreensão, sendo desnecessário, em virtude disto, regredir a uma instância fundadora última ou a um núcleo que fundamente todo conhecimento, como seria a perspectiva metafísica e a da filosofia da consciência.

Mais à frente pretendemos estabelecer nossa noção cunhada para cada um dos elementos transcendentais da intersubjetividade³⁰². Ou seja, nosso caminho perpassa por uma via paralela,

³⁰¹ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. Os pensadores Vol. I. São Paulo: Nova Cultural, 1987, B 132, §16.

³⁰² Nota explicativa: Para nós nem a consciência nem a subjetividade são noções essenciais para a produção de conhecimento e compreensão do mundo, em virtude de uma noção muito simples: pensar a partir do paradigma anterior é já estar lançado numa pré-compreensão essencialista daquilo que é o homem em geral, e bem sabemos que dizer que o homem em geral é consciente de si e do mundo, não revela nada da “essência” humana, mas apenas

mas ao mesmo tempo distante do pensamento de Husserl, para quem a fenomenologia consistia numa apreensão pré-conceitual dos fenômenos, que em Husserl foi utilizada com a ideia de viabilizar o funcionamento da consciência como subjetividade transcendental.³⁰³

Tal como Descartes e Kant, Husserl também foi um autor que embora tenha contribuído muito para o ressurgimento da hermenêutica como uma filosofia onto-fenomenológica (nos pensamentos de Heidegger e Gadamer) ainda repercutiu em seu pensamento a estrutura da subjetividade e da filosofia da consciência (resíduos do pensamento metafísico) como único caminho seguro para a formação do conhecimento em geral.

Husserl persistiu em admitir em seu trabalho fenomenológico os pressupostos filosóficos tradicionais, como a dicotomia sujeito-objeto, enquanto estrutura originária da totalidade dos fenômenos.³⁰⁴

Husserl ao aplicar o método da suspensão fenomenológica, tem por objetivo identificar e explicar esses atos intencionais primitivos e apodícticos que estruturam nossa experiência em geral (coisas elas mesmas). Ora, o que ocorre é a impossibilidade desse método cunhar uma superação da semântica histórica sedimentada do mundo, e ainda, não é capaz de se desvencilhar da ausência de pressupostos ontológicos, uma vez que a linguagem desempenha sua função como uma estrutura hermenêutica incontornável nos nossos modos de compreensão em geral.³⁰⁵

Embora ele criticasse a cisão sujeito-objeto e o modelo tradicional de consciência, tanto a intencionalidade quanto a suspensão fenomenológica, são atos verticais e performáticos de um sujeito solipsista. Além de querer ainda alcançar uma “essência” da consciência intencional, acusando a tradição filosófica anterior de “atitude natural”.³⁰⁶

uma capacidade ou característica de seu comportamento em relação a si mesmo (já tomado como um ente), e os demais entes do mundo. Pior situação parece-nos quando ao invés de essência, isso se mostra como fundamento.

³⁰³ PALMER, Richard E. **Hermenêutica**. Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 1986, p. 129.

³⁰⁴ Nota explicativa: A crítica ao conceito do eu e da relação sujeito-objeto, que estão presentes nas definições da intencionalidade da consciência de Husserl, vão ser substituídas por um plano mais geral de tematização, ou seja, a própria vida fática e os conceitos que serão revelados nesse domínio. A partir de Heidegger, vemos que o mundo não deve ser interpretado como um ato de uma consciência, e tampouco, um ato em uma consciência.

³⁰⁵ Heidegger afirma: “o discurso se acha à base de toda a interpretação e proposição” (HEIDEGGER, M. **Seminário de Zollikon**. São Paulo: EDUC; Petrópolis: Vozes, 2001, p.161.) Se a compreensão se desenvolve em uma interpretação (*Auslegung*), tal interpretação é discursiva, pois o discurso articula a compreensão do Dasein, sendo anterior à interpretação. O discurso é efetivamente desenvolvido e exteriorizado, a partir da linguagem (*Sprache*) que é, por sua vez, o pronunciamento do discurso. A linguagem como exterioridade do discurso se articula em significações, que por sua vez, expressam o modo de ser do Dasein como ser-no-mundo que compreende. (HEIDEGGER, M. **Seminário de Zollikon**. *cit.*, p.161).

³⁰⁶ Husserl explicita esse movimento da atitude natural da seguinte forma: Assim progride o conhecimento natural. Apodera-se num âmbito sempre cada vez maior do que de antemão e obviamente existe e está dado e apenas segundo o âmbito e o conteúdo, segundo os elementos, as relações e leis da realidade a investigar de mais perto. Assim surgem e crescem as distintas ciências naturais enquanto ciências da natureza e da natureza psíquica, as ciências do espírito e, por outro lado, as ciências matemáticas, as ciências dos números, das multiplicidades, das relações, etc. Nestas últimas ciências, não se trata de realidades efetivas, mas de possibilidades ideais, válidas em

Segundo Husserl, há uma relação substancial entre a posição do senso comum e a posição científica, pois ambas se baseiam no que se chama aqui “atitude natural”. A atitude natural é o que promove a manutenção da dicotomia epistêmica clássica, entre sujeito e objeto, e a consideração da consciência como coisa fechada em si mesma, que “acessa” o mundo exterior. Tanto a ciência como o senso comum desconsiderariam, para Husserl, a essência mesma dos atos de consciência, sua intencionalidade.³⁰⁷

Segundo Husserl, somente a suspensão fenomenológica constitui um método que pode ser aderido, a medida em que somos livres para o levarmos a termo, revelando assim, o caráter próprio dos atos de consciência, a intencionalidade. A primeira e mais vaga caracterização da intencionalidade é aquela que afirma que toda consciência é consciência de algo:

[...] pra que se alcance a intencionalidade, portanto, é preciso antes de mais nada suspender o modo de ligação imediato com os objetos no interior do mundo empírico, descobrindo na própria consciência a sua ligação necessária com os objetos. Para Husserl, isto se dá no momento em que se abandona a posição natural em relação aos objetos – a posição teórica – e se passa a analisar não os objetos empíricos exteriores em sua pretensa autonomia ou a consciência como sede de constituição das representações acuradas, mas os atos de consciência em sua própria dinâmica de realização. Essa análise abre a possibilidade de apreender o caráter transcendental dos atos de consciência, uma vez que estes atos nunca permanecem fechados em si mesmos, mas sempre levam para além de si em direção ao campo de mostração de seus objetos correlatos. Sem sair da consciência, ou seja, na pura imanência dos atos de consciência, portanto, é que se constitui efetivamente a intencionalidade.³⁰⁸

Como veremos mais adiante, de forma mais detalhada, Gadamer critica essa rendição moderna ao pensamento metodológico seguro, centralizada no sujeito e na consideração da supremacia da consciência humana subjetiva, como se fosse o ponto de reportação último para todo conhecimento humano, uma espécie de alfa (quando racionalista) e o ômega (quando empirista) do saber. Tanto Heidegger, quanto Gadamer, concordam que o moderno culto à razão deslocaria o homem do momento histórico e existencial em que se insere para um impossível espaço neutro de formação do saber.

si mesmas, de resto, porém, também de antemão aprometidas. (HUSSERL, E. **A ideia da fenomenologia**. Lisboa: Ed. 70, 2000, p. 40-41.) Logo, a atitude natural diz respeito ao modo irrefletido como nós nos relacionamos com o mundo a nossa volta. Cremos na realidade exterior e confiamos que nosso olhar capta uma realidade que existe por si mesma. Neste processo, as possibilidades e limites que o sujeito tem ao conhecer não se apresentam enquanto objeto de reflexão crítica.

³⁰⁷ Nota explicativa: a intencionalidade indica que fora da relação intencional entre ato de consciência e objeto do ato, não há nem o objeto e nem a consciência. Não há objetos em si para além da relação específica entre os atos da consciência e objetos correlatos. Do mesmo modo, não há uma consciência ou sujeito em si. Apenas na relação intencional o sujeito e o objeto se determinam. Não há autonomia do sujeito em relação aos atos. Portanto, a diferença entre atos é performática. A consciência intencional é performática porque somente no acontecimento do ato, na performance do ato, é que ela se determina. Fora da performance, o sujeito não é nada, mas ao mesmo tempo na performance o sujeito é tudo: um sujeito transcendental.

³⁰⁸ CASANOVA, Marco A. **Compreender Heidegger**. Petrópolis. Vozes, 2009, p. 43-44.

Por enquanto, ainda não estamos analisando a hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer. Fazemos questão de salientar como Gadamer se afasta do pensamento compartilhado pelo *standard* da filosofia da consciência em geral. O que nos remete, nessa etapa do trabalho, diferenciar o pensamento de Gadamer quanto a este ponto específico (subjetividade) da filosofia proposta por Wittgenstein. Em especial, no que tange à relação feita na obra *Tractatus logico-philosophicus*³⁰⁹ entre lógica e filosofia quanto ao uso da linguagem.

O problema do conhecimento se assentava, na filosofia tradicional, sobretudo nas relações entre a consciência e a realidade. Oposto a essa direção, Wittgenstein deslocou o espaço de reflexão sobre a consciência para dar lugar à reflexão sobre a língua, dando um dos primeiros passos decisivos para uma virada na filosofia, colocando a questão da linguagem e do mundo em termos radicais em suas análises.

Já no prefácio Wittgenstein adverte:

O livro trata dos problemas filosóficos e mostra - creio eu - que a formulação desses problemas repousa sobre o mau entendimento da lógica de nossa linguagem. Poder-se-ia talvez apanhar todo o sentido do livro com estas palavras: o que se pode em geral dizer, pode-se dizer claramente; e sobre aquilo de que não se pode falar, deve-se calar. O livro pretende, pois, traçar um limite para o pensar, ou melhor - não para o pensar, mas para a expressão dos pensamentos: a fim de traçar um limite para o pensar, deveríamos poder pensar os dois lados desse limite (deveríamos, portanto, poder pensar o que não pode ser pensado). O limite só poderá, pois, ser traçado na linguagem, e o que estiver além do limite será simplesmente um absurdo.³¹⁰

Em um resumo bem apertado, com a intenção de levarmos ao debate ao que julgamos necessário neste empreendimento, podemos dizer que no *Tractatus*, Wittgenstein pretende definir os limites entre o que racionalmente pode ser dito, e não há nada além do que isso. São quatro principais temas tratados na obra: realidade, pensamento-linguagem, lógica e análise de proposições complexas em proposições elementares e os limites do que pode ser expresso na linguagem.

Vamos focar na linguagem, e por conseguinte, no pensamento. Ele constata que fazemos figurações do mundo, havendo dois momentos: - momento 1: o mundo é transformado em pensamento; momento 2- a sua expressão linguística. Na verdade, esses momentos estão associados entre si, mas não se seguem um ao outro, de maneira que a expressão linguística não é acidental ao pensamento.

Para Wittgenstein, todo pensamento é uma proposição dotada de significados, e todas essas proposições de significado possíveis de serem articuladas e utilizadas pelo homem em geral é a linguagem.

³⁰⁹ Ver: WITTGENSTEIN, L. *Tractatus lógico-philosophicus*. Trad. JA Giannotti. São Paulo, SP: Cia Editora Nacional, 1968.

³¹⁰ WITTGENSTEIN, L. *Tractatus lógico-philosophicus*. *cit.*, p. 53.

4. O pensamento é a proposição significativa.
4.001 A totalidade das proposições é a linguagem.
4.002 O homem possui a capacidade de construir linguagens nas quais cada sentido se deixa exprimir, sem contudo pressentir como e o que cada palavra denota. — Assim se fala sem saber como os sons singulares são produzidos. A linguagem corrente forma parte do organismo humano e não é menos complicada do que ele. É humanamente impossível de imediato apreender dela a lógica da linguagem. A linguagem veda o pensamento; do mesmo modo, não é possível concluir, da forma exterior da veste, a forma do pensamento vestido por ela, porquanto a forma exterior da veste não foi feita com o intuito de deixar conhecer a forma do corpo.³¹¹

Logo, linguagem e pensamento estão entrelaçados, enquanto uma capacidade de um sujeito que a constrói. Linguagem e mundo também estão umbilicalmente ligados no pensamento de Wittgenstein, a partir da lógica “O disco da vitrola, o pensamento e a escrita musicais, as ondas sonoras estão uns em relação aos outros no mesmo relacionamento existente entre a linguagem e o mundo. A todos é comum a construção lógica.”³¹²

A relação entre linguagem, mundo e lógica no *Tractatus* é tão intrínseca que, no §3.032, Wittgenstein declara que “representar na linguagem algo que contradiga as leis lógicas é tão pouco possível quanto representar na geometria, por meio de suas coordenadas, uma figura que contradiga as leis do espaço”³¹³ ou por exemplo, dar as coordenadas de um ponto que não exista. É imprescindível notar que, no *Tractatus*, a linguagem tem a função de refletir o mundo, mas este é independente daquela. Mas, o mundo, enquanto microcosmo do sujeito, é sim determinado pelos limites da linguagem, pensado esse sujeito a partir das noções solipsistas da filosofia da consciência.

5.62 Esta observação dá a chave para decidir da questão: até onde o solipsismo é uma verdade. O que o solipsismo nomeadamente acha é inteiramente correto, mas isto se mostra em vez de deixar se dizer. Que o mundo é o meu mundo, isto se mostra porque os limites da linguagem (da linguagem que ente eu compreendo) denotam os limites de meu mundo.

5.621 O mundo e a vida são um só.

5.63 Sou meu mundo. (O microcosmos.)

5.631 O sujeito representante e pensante não existe. Se escrevesse um livro: O mundo tal como encontro, deveria reportar-me a meu corpo e dizer quais membros estão sob minha vontade e quais não estão, etc. — isto é particularmente um método para isolar o sujeito, ou melhor, para indicar que não existe sujeito num sentido importante: dele sozinho não é possível tratar neste livro.

5.632 O sujeito não pertence ao mundo mas é limite do mundo.

O que difere no pensamento de Wittgenstein dos demais filósofos da consciência é que a linguagem figura o mundo sobre o qual ela fala e a respeito do qual nos informa. A linguagem é uma espécie de reflexo do mundo, o que é relevante é a estrutura ontológica desse mundo que a linguagem tem a função de anunciar, motivo pelo qual a essência da linguagem seria

³¹¹ WITTGENSTEIN, L. *Tractatus lógico-philosophicus*. cit., p. 70.

³¹² WITTGENSTEIN, L. *Tractatus lógico-philosophicus*. cit., p. 71.

³¹³ WITTGENSTEIN, L. *Tractatus lógico-philosophicus*. cit., p. 61.

dependente da estrutura ontológica do real. Logo, a linguagem teria a função de exprimir um mundo que nos é dado independentemente dela. “5.6 Os limites de minha linguagem denotam os limites de meu mundo.”³¹⁴

Bom, embora Wittgenstein tenha fragilizado o sujeito transcendental da filosofia da consciência, a partir da junção entre linguagem e pensamento, percebemos em seu projeto filosófico algo que aponta para apenas uma aparente superação da filosofia subjetivista. A linguagem sem seu pensamento ainda possui um caráter designativo, que tem como função de expressar o mundo (o limite da linguagem é o limite do meu mundo). A linguagem no *Tractatus* se limita a ser condição de possibilidade da expressão do conhecimento, não sendo condição de possibilidade do próprio conhecimento. Em outras palavras, o conhecimento se forma independentemente primeiro em pensamento e depois em linguagem, mas esta é necessária para que aquele possa ser transmitido intersubjetivamente.

A intersubjetividade aqui seria posterior ao conhecimento, como mera comunicação, não como um diálogo anterior pelo qual o próprio conhecimento se constituiria intersubjetivamente. Tal alteridade em relação ao outro se dirige apenas e tão somente a partir da articulação lógica da linguagem entre nós, seres humanos.

Isso ocorre de forma mais corriqueira do que se possa imaginar, não só em Wittgenstein, mas também em vários outros autores do “paradigma da linguagem”, que parecem tecer propostas baseadas numa noção de intersubjetividade, mas que no fundo são “subjetividades em comunicação”, teorias ainda herdeiras das filosofias da consciência.

Portanto, essa concepção é subjetivista, pois a consciência atua como determinante das experiências do homem, somente ele tendo acesso a ela, de modo tal que o homem é considerado uma unidade que, em um momento posterior, se comunica com outras unidades também isoladas.

De fato, o que ocorre no pensamento de Wittgenstein é uma colocação nova sobre a linguagem, mas que ainda situa a linguagem enquanto um aparato, tal como a tradição filosófica em geral. Por enquanto, não vamos analisar a questão da linguagem em Gadamer, pois o presente tópico nos serve para demonstrar como o pensamento de Gadamer, se difere da tradição filosófica que ainda colocava a questão da formação do conhecimento como um *locus* privilegiado de um sujeito cognoscente, frente a um mundo já dado, cuja a performance que garantia esse acesso válido seria a linguagem, e seus aparatos metodológicos: a linguagem da técnica, a linguagem da ciência, da lógica e etc...

³¹⁴ WITTGENSTEIN, L. *Tractatus lógico-philosophicus*. cit., p. 111.

Para a hermenêutica filosófica, a compreensão não é uma ação subjetiva de um sujeito cognoscente. O compreender não deve ser pensado ele mesmo como uma atuação da subjetividade, mas como o penetrar no acontecer da tradição, no qual passado e presente estão constantemente intercalados intersubjetivamente em uma situação hermenêutica de radical finitude da condição humana. Daí que a única possibilidade de se aproximar da questão do homem situa-se na linguagem.

Logo, a compreensão sobre o entendimento pode ter caminhos diferentes, caso se afirme que a linguagem é mero instrumento da consciência, considerando esta a verdadeira produtora de todo conhecimento, ou se for alegado que a linguagem é condição para a própria compreensão, não sendo apenas um instrumento ou um terceiro elemento entre o objeto cognoscível e a consciência do intérprete.

O que nos remete a realizar um fechamento esclarecendo que se há uma (alteridade) intersubjetividade no pensamento das filosofias da subjetividade, ela somente pode aparecer a partir de uma noção que parte: da cisão sujeito x objeto, ou de uma visão que coloca a noção de um sujeito isolado →(em comunicação)→ com outro sujeito isolado.

Essa noção nos leva a um caminho no qual conhecimento é formado a partir de um diálogo que toma a linguagem de forma utensiliar, enquanto aparelhamento meramente comunicativo entre duas consciências isoladas. Essa não é nossa posição sobre o assunto, veremos que a linguagem muito mais do que uma “mera capacidade cognitiva de lastros sociabilizado” é um modo de ser do homem em geral. É muito importante entender essa nova proposta sobre a linguagem, contudo, antes de aprofundarmos nesse assunto específico, teremos que redirecionar nossa reflexão para a questão da tradição no pensamento de Hans-Georg Gadamer, para assim desenvolvermos melhor o tema da compreensão e da linguagem.

II. 5 – Tradição e Compreensão: uma nova forma de pensar Ciência

Vimos no último tópico como Hans-Georg Gadamer busca demonstrar uma reflexão filosófica diferente em relação ao tema da compreensão, linguagem e tradição para a formação do conhecimento científico nas ciências sociais e humanas em geral.

A partir do estudo de suas obras percebemos que as ciências sociais e humanas são inteiramente dominadas pelo modelo das ciências da natureza. Esse modelo autorreflexivo propõe às ciências sociais e humanas que o que importa é reconhecer a uniformidade, a regularidade e a legalidade, que tornam previsíveis os fenômenos e processos individuais dos homens no mundo.

Para que possamos nos deslocar desse horizonte de sentido, que parte da colocação do problema do conhecimento, a partir de um sujeito transcendental, torna-se necessário refletirmos sobre aquilo que a metafísica da subjetividade tanto afastou: a tradição.

O resgate da valorização da tradição nos serve como crítica às abstrações do modelo de filosofia enquanto ciência, bem como às da linguagem e do pensamento jurídico, em seu tempestuoso apelo à energia interior de uma inteligência apriorística. No nosso caso em especial, o que se põe em crítica é a possibilidade de um subjetivismo puro, como fonte de compreensão das ciências jurídicas em geral.

A formação do pensamento jurídico na história da filosofia ocidental integra agora, estreitamente, o conceito de cultura, e designa, antes de tudo, especificamente, a maneira humana de aperfeiçoar sua compreensão de mundo. Ou seja, nas ciências sociais e humanas aquele que por ela se envereda não apenas conhece, pois há nesse tipo de compreensão uma formação.

Gadamer pretende estabelecer outra relação com esse termo. Em alemão formação é “*bildung*”, “*bild*” significa imagem, o que diferencia essa palavra da noção expressa por “*formation*” que também significa formação em alemão, mas ligada à estrutura de “forma”.³¹⁵

Quando pensamos na palavra “forma” pensamos mais num resultado de um processo do que no devir de realização que o próprio processo sugere. Para Gadamer empregar a palavra formação, a partir de uma noção de “meta” a ser desenvolvida, enquanto forma de realizar a si mesmo, não faz sentido algum. Sobretudo, quando pensamos que seja possível a existência de um sujeito capaz de cultivar uma aptidão, a partir de si mesmo. Como já demonstramos exaustivamente neste trabalho, estes modelos filosóficos são consequência da subjetividade.³¹⁶

*“A formação é um conceito genuinamente histórico, e é justamente o caráter histórico da “preservação” o que importa para a compreensão das ciências do espírito.”*³¹⁷

Gadamer foi extremamente influenciado pelo pensamento de Hegel, quanto à questão da noção de formação e do valor da história para a filosofia e ciências do espírito.³¹⁸ Segundo Gadamer, foi em Hegel que a filosofia “tem na formação, a condição de sua existência, e nós

³¹⁵ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Vol. I [1960]. Trad. port. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 49.

³¹⁶ Nota explicativa: note que o pensamento de Gadamer é bem diferente da noção kantiana de formação enquanto uma “cultura” da faculdade, ou da aptidão natural do sujeito – aperfeiçoamento das faculdades e dos talentos

³¹⁷ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 50.

³¹⁸ Pode-se ver de maneira clara uma semelhança entre a visão hegeliana e a gadameriana, uma vez que, para os dois, a formação da própria consciência humana se dá por meio de experiências historicamente vividas. Em Hegel, na formação do espírito absoluto; em Gadamer, na própria formação dos preconceitos do intérprete. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 35)

acrescentamos: com ela, também as ciências do espírito. Porque o ser do espírito está vinculado essencialmente com a ideia da formação.”³¹⁹

O homem é assinalado pela ruptura com o imediato e o natural, o que lhe é exigido através do lado espiritual e racional de sua natureza. "Segundo esse lado ele não é, por natureza, o que deve ser", razão pela qual, tem necessidade da formação. O que Hegel denomina de natureza formal da formação, repousa na sua universalidade. Do conceito de uma elevação à universalidade, Hegel consegue entender numa unidade o que sua época compreendia por formação.³²⁰

É da essência universal da formação humana tornar-se um ser espiritual, no sentido universal. Quem se entrega à particularidade é inculto. A formação como elevação à universalidade é, pois, uma tarefa humana. Exige um sacrifício do que é particular em favor do universal.

Na "Fenomenologia do Espírito" Hegel desenvolve a gênese da autoconsciência livre "em si e para si" e mostra que a essência do trabalho é formar a coisa, e não deformá-la. Ao formar a coisa, forma-se a si mesmo.³²¹ O que isso quer dizer afinal?

O que ele quer dizer é o seguinte: enquanto o homem está adquirindo um "poder", uma habilidade, ganha ele, através disso, uma consciência de senso próprio. O que pareceu ser-lhe negado no destituir-se do próprio, no servir, na medida em que ele se submeteu totalmente a um sentido que lhe era estranho, volta em seu proveito, na medida em que ele é uma consciência laboriosa. Como tal encontra ele em si mesmo um sentido próprio, sendo perfeitamente correto dizer do trabalho: ele forma.

O que acontece “aqui” é que o trabalho se distancia de seu sentido imediato de cobiça, de necessidade pessoal, de satisfação particular (privada), agora o trabalho se leva à sua universalidade, a partir da formação prática.

Na formação de Hegel não há espaço para um subjetivismo “puro”, uma razão individual não daria conta de formar-se a si mesma, sem se dar conta do outro. Reconhecer no estranho o que é próprio, familiarizar-se com ele, eis o movimento fundamental do espírito, cujo ser é apenas o retorno a si mesmo a partir do ser diferente. Trata-se agora de um germinar

³¹⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 51.

³²⁰ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 51.

³²¹ Ver: HEGEL, G.W.F. **Fenomenologia do espírito**. Trad. Paulo Meneses. Petrópolis: Vozes, 1992, p.124.

na filosofia ocidental de uma razão social, uma razão de alteridade, que deseja uma unidade da identidade e diferença.³²²

Cada indivíduo em particular que se eleva de seu ser natural a um ser espiritual, encontra no idioma, no costume, nas instituições de seu povo uma substância já existente, que, como o aprender a falar, ele terá de fazer seu. É por isso que cada indivíduo em particular já está sempre a caminho da formação e já sempre a ponto de suspender sua naturalidade, tão logo o mundo em que esteja crescendo seja um mundo formado humanamente, no que diz respeito à linguagem e ao costume.

Essa formação histórica do homem não se trata de algo objetivado que possa ser utilizado ou não para fundamentar sua condição no mundo. A memória histórica não é uma mera capacidade do ser humano, tomada nessa direção, enquanto uma ação voluntária do lembra-se daquilo que um dia foi esquecido. Reter, esquecer e voltar a lembrar pertencem à constituição histórica do homem e formam uma parte de sua história e de sua formação. A memória também tem de ser formada, e inclusive seu contrário – o esquecimento – não é um ato de vontade, mas acentua, na verdade, uma condição de vida dos homens em geral, que assinala a cada instante nossa finitude.³²³

É muito importante termos em mente que somente através do esquecimento é que o “espírito” recebe a possibilidade de uma total renovação, a capacidade de ver tudo com os olhos recém-abertos, de maneira que o que é velho e familiar se funde com as novidades que se veem em uma unidade.

Segundo Hegel, no prefácio da *Fenomenologia do Espírito*:

Com efeito, a Coisa mesma não se esgota em seu fim, mas em sua *atualização*; nem o *resultado* é o todo *efetivo*, mas sim o resultado junto com o seu vir-a-ser [...] tal [modo de] agir, em vez de se ocupar com a Coisa mesma, passa sempre por cima. Em vez de nela demorar-se e esquecer a si mesmo, prende-se sempre a algo distinto; prefere ficar em si mesmo a estar na Coisa e a abandonar-se a ela. Nada mais fácil que

³²² “Primeiro, se a consciência inessencial for, pois, considerada como consciência pura, nesse caso o imutável figurado, enquanto é para a consciência pura, parece posto tal como é em si e para si mesmo. Só que o imutável ainda não surgiu como é em e para si, como já foi dito. Isso de estar na consciência tal como é em si e para si mesmo deveria partir mais dele que da consciência; mas aqui sua presença só ocorre unilateralmente, por meio da consciência. E justamente por isso não é perfeita e verdadeira, mas permanece onerada de imperfeição - ou de uma oposição [...] Se a consciência fosse, para si, consciência independente, e se para ela a efetividade fosse nula em si e para si, [então] no trabalho e no gozo chegaria ao sentimento de sua independência; e isso porque seria ela mesma que suprassumiria sua efetividade. Só que, sendo essa a figura do imutável para ela, não seria capaz de suprassumi-la por si mesma. (HEGEL, G.W.F. **Fenomenologia do espírito**. Trad. Paulo Meneses. Petrópolis: Vozes, 1992, p.144 e 146.)

³²³ Conforme elucida Cláudio Henrique da Lima Vaz na apresentação da obra *Fenomenologia do Espírito*: “Essa é a estrutura dialética fundamental que irá desdobrar-se em formas cada vez mais amplas e complexas ao longo da *Fenomenologia*, à medida em que a exposição que o sujeito faz a si mesmo do seu caminho para a ciência incorpora - na rememoração histórica e na necessidade dialética - novas experiências.” (HEGEL, G.W.F. **Fenomenologia do espírito**. *cit.*, p.13.)

julgar o que tem conteúdo e solidez; apreendê-lo é mais difícil; e o que há de mais difícil é produzir sua exposição, que unifica a ambos.³²⁴

Essa noção é fundamental para entendermos o conceito de tradição que estudaremos mais a diante. No entanto, já nos próximos parágrafos da respectiva tese, perceberemos uma similitude entre o pensamento de Hegel e Gadamer.

Gadamer nos dá uma lição neste sentido ao afirmar: “Considerar com maior exatidão, estudar com maior profundidade não é tudo, caso não esteja preparada uma receptividade para o que há de diferente numa obra de arte ou no passado.”³²⁵ O que ele quer dizer com essa frase é que para além dos métodos e técnicas já desenvolvidos pela ciência e filosofia da subjetividade, existem outras formas de aprender, de compreender o mundo, e a si mesmo, a partir da: arte, história e linguagem.

Neste sentido, essas três áreas das ciências sociais e humanas exigem “tato”, uma exigência para a distância com relação a si mesmo, e, por isso, uma elevação por sobre si mesmo, para a universalidade. Mais uma vez salientamos aquilo que já foi dito anteriormente, Hans-Georg Gadamer sempre nos lembra sobre a necessidade de superarmos a visão subjetivista de mundo, em suas dualidades.³²⁶

Logo, o universal aqui não tem nada a ver com o particular, uma universalidade “objetiva” da compreensão, ou do conceito. Formação é abertura, e não um condicionamento de sentidos às esferas particulares de saber, como propõe a estratificação dominante da consciência. Como já dissemos anteriormente formação não é correlato de “forma”, de “padrão”.

Tradição em Gadamer é tradição humanística, é nela que podemos abordar um sentido universal e comunitário. A partir da formação percebemos uma ampla conexão histórica, que nos impele opor uma resistência às exigências da ciência moderna e seu caráter marcadamente subjetivista, desde a doutrina do método em Descartes.³²⁷

³²⁴ HEGEL, G.W.F. **Fenomenologia do espírito**. *cit.*, 1992, p. 33.

³²⁵ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 58.

³²⁶ Por exemplo, o sentido da visão, é, como tal, já universal pois abrange sua esfera, abre-se para um campo e, no âmbito daquilo que lhe está aberto, percebe as diferenças. A consciência formada suplanta cada um dos sentidos naturais, somente na medida em que cada qual esteja restrito a uma determinada esfera. Ela mesma ocupa-se em todas as direções. É um sentido universal. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 58)

³²⁷ Dessa maneira, Gadamer passa a estudar o processo de formação do homem como a única forma de tornar possível a existência das ciências do espírito. Evidente que esse processo estaria diretamente ligado à própria cultura. Para Gadamer, a formação do homem estaria vinculada à criação da cultura de um povo. Então, pode-se seguir o pensamento do autor, se primeiramente se entender formação como cultura, ou seja, aquilo que faz com que o homem se eleve rumo à humanidade. Mesmo sem utilizar esse termo, sua ideia estava contida na visão kantiana e hegeliana. Formar-se é um mero ato de liberdade do sujeito. Já segundo Hegel, partindo de Kant, formar-

Devemos esclarecer que o termo tradição, em Gadamer, não recebe a mesma conotação de preconceitos ou doutrina autoritária que apenas prejudica a formulação de um conceito filosófico ou científico.

A palavra preconceito (prejuízo) foi tomada pelos iluministas, em geral, como algo ruim. Já vimos isso em algumas passagens do método de René Descartes, um dos maiores influenciadores desse movimento filosófico, que tomava a tradição como algo a ser ignorado, extirpado, em nome de uma certeza. O preconceito era tomado como um juízo falso, um juízo não fundamentado.

Seja como for, a tendência geral do Aufklärung é não deixar valer autoridade alguma e decidir tudo diante do tribunal da razão. Assim, a tradição escrita, a Sagrada Escritura, como qualquer outra informação histórica, não podem valer por si mesmas. Antes, a possibilidade de que a tradição seja verdade depende da credibilidade que a razão lhe concede. A fonte última de toda autoridade já não é a tradição mas a razão. O que está escrito não precisa ser verdade. Nós podemos sabê-lo melhor.³²⁸

Para Gadamer, a ciência moderna, que escolheu esse lema, segue assim o princípio da dúvida cartesiana de não aceitar por certo nada sobre o que exista alguma dúvida, e a concepção do método, que faz jus a essa exigência. Para as ciências sociais e humanas, esse ideal se torna inexecutável, por se tratar de campos onde o modelo da razão individual dominadora é pouco plausível.

Esse tipo de padrão infelizmente reduz o Direito em “forma-ação” (*formation*) científica, e não em “forma-ação” (*bildung*) como fenômeno cultural e social. Enquanto para uma o Direito é objeto, para a outra ele é experiência no mundo, onde a comunidade humana realiza seus múltiplos projetos de vida. Hermeneuticamente isso nos revela o caráter da linguagem, enquanto informação lógica da exposição do pensamento jurídico, e não como formação que participa ontologicamente do sentido do Direito no mundo.

O propósito do *Iluminismo* (*Aufklärung*), em relação à tradição, era tornar a tradição um objeto.³²⁹ Convertida em objeto, a tradição agora passa a sofrer uma investigação crítica, tal como a ciência da natureza faz perpetuamente frente aos sentidos (aparência). Ou seja, é a busca

se seria como um dever para consigo mesmo. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 29)

³²⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 410.

³²⁹ “O Iluminismo acentua a supremacia da razão, fazendo uma função instrumental da linguagem de natureza universal, análoga ao que ocorre com a *mathesis universalis* de René Descartes, o que caracteriza a posição iluminista diante da fé na razão como a única capaz de perquirir encontrar a verdade, é a explicação que era entendida como desdobramento do real para encontrar a sua essência e seu interior, para além da sua aparência que, como manifestação analítica, mostra uma relação de causa e efeito” (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D’Plácido, 2018, p.37.)

pela plenitude da libertação do homem de toda “superstição”, de todo preconceito passado, e em alguns casos, até mesmo de sua história, por essa estar impregnada de valores míticos.

Essa busca pela perfectibilidade de conhecimento do *Iluminismo (Aufklärung)*, enquanto esclarecimento total ou absoluto, é tão dogmática-abstrata, quanto à dogmática cristã que ele mesmo critica.

Também o historicismo, através do romantismo alemão, abandonou a noção de tradição, e buscou produzir em seus principais expositores um sentido objetivo para o campo histórico, como se observa nos pensamentos de Dilthey na história e no historicismo jurídico de F. Karl Savigny.³³⁰

Para Gadamer, a ciência histórica do século XIX é o seu mais soberbo fruto, e se entende a si mesma como a consumação do *Iluminismo (Aufklärung)*, como o último passo na liberação do espírito dos grilhões dogmáticos, como o passo rumo ao conhecimento objetivo do mundo histórico, capaz de igualar em dignidade o conhecimento da natureza da ciência moderna.³³¹

Vamos a alguns pontos importantes da crítica do *Iluminismo (Aufklärung)* e do Romantismo ao tema da tradição:

- Para os filósofos iluministas, a tradição se revela perante a razão como algo absurdo, impossível (frente à sua contingência) de ser racionalizável;
- A única forma de se entender a tradição é transformando-a em dado histórico;
- Logo, a tradição se tornou uma forma de representação do passado;
- A partir disso, o romantismo além de tratar a tradição como dado, alçou o conceito de consciência histórica, radicalizando de vez, o modelo do paradigma da subjetividade e da filosofia da consciência.

Na maioria das vezes que nos referimos à tradição, fazemos isso utilizando esse termo, a partir, dessa estrutura subjetivista dominadora que a vê como sedimentação de dados

³³⁰ Nota explicativa: “Todo Derecho nace como Derecho consuetudinario, según la expresión no del todo acertada de lenguaje dominante; es decir, todo derecho es originado primeramente por la costumbre y la creencias del pueblo y después por la jurisprudencia y, por tanto, en todas partes en virtud de fuerza internas, que actúan calladamente, y no en virtud del arbitrio de un legislador.” (SAVIGNY, Friedrich Carl Von. *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la ciencia del derecho*. In: GONZÁLES, C. A. A.; MAMANI, S. L. Q.; CUENCA: B. C. (eds.). La polémica sobre la codificación. Santiago do Chile: Ediciones Olejnik, 2018, p. 100) Savigny sustenta que o direito vive na prática e no costume, que é a expressão imediata da “consciência jurídica popular”. Isto é devido ao fato de que todo povo tem um espírito, uma alma sua, que se reflete numa numerosa série de manifestações, de modo que: moral, direito, arte, linguagem, etc. são todos produtos espontâneos e imediatos desse espírito popular “*Volksgeist*”. Para ele relevante é o dado de como o conceito de “espírito popular”, que subjaz na asserção da escola histórica sobre o caráter inderrogável da particularidade fenomenológica jurídica que produz o direito.

³³¹ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. *cit.*, p. 414.

históricos, representados em nossa consciência histórica, como uma representação do panorama passado – o famoso contexto histórico.

*A lente da subjetividade é um espelho deformante. A autorreflexão do indivíduo não é mais que uma centelha na corrente cerrada da vida histórica. Por isso os preconceitos de um indivíduo são, muito mais que seus juízos, mas a realidade histórica de seu ser.*³³²

Vimos que o preconceito para as filosofias do *Iluminismo* (*Aufklärung*) é algo a ser evitado, tais filosofias partem da ideia de uma autoconstrução absoluta da razão. O que denota uma ignorância quanto ao caráter histórico e finito da humanidade. Tal ignorância é proposital, não se trata de “não saber” sobre a condição histórica do homem, mas sim acreditar que a consciência e a razão não dependem em nada disso para alcançarem sucesso em seu empreendimento, daí ignoram a história e respectivamente a finitude humana.³³³

A partir da hermenêutica filosófica, cremos não ser possível nos desvencilharmos dessa condição histórica de todo e qualquer entendimento. De igual forma, o uso metódico e disciplinado da razão não é suficiente para nos proteger de qualquer erro, para assim alcançarmos um “verdadeiro” conhecimento, ou uma reflexão adequada sobre o Direito. Logo, diferentemente do modelo da subjetividade, o parâmetro filosófico adotado pela hermenêutica filosófica não pode descartar as pré-compreensões, a partir de um voluntarismo do intérprete, pois tal ação simplesmente não faz sentido algum.

Vimos anteriormente que Heidegger aborda a questão da problemática da hermenêutica e das críticas históricas com a finalidade ontológica de desenvolver, a partir delas, a pré-estrutura da compreensão. No entanto, Gadamer busca uma liberação das inibições ontológicas do conceito de objetividade da ciência, possibilitando fazer jus à historicidade da compreensão como elemento fundamental para a hermenêutica filosófica.

Para Heidegger a interpretação compreendeu que sua tarefa precípua permanece sendo a de não receber de antemão, por meio de uma “feliz ideia” ou por meio de conceitos populares, nem a posição prévia, nem a visão prévia, nem a concepção prévia (*Vorhabe, Vorsicht,*

³³² GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica.** *cit.*, p. 416.

³³³ A verdadeira experiência pode ser vista como a experiência da finitude humana. Sendo assim, novamente fica clara a total contrariedade entre o pensamento dialético de Hegel, pensamento que chegou a um saber absoluto, a uma total autoconsciência, a uma forma suprema de saber, a uma superação total da experiência, a uma total vinculação da experiência com a ciência, sendo a primeira apenas um dos modos para se formar a segunda, e o pensamento histórico efetual de Gadamer, em que o homem experimentado conhece limites, está sempre aberto para novas experiências, reconhece o que é real por meio das experiências, toma consciência de sua finitude, dando, portanto, um limite ao saber absoluto hegeliano. Conclui-se daí, também, que a verdadeira forma de vislumbrar a consciência da história efetual é por meio da experiência hermenêutica. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant.** 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 41.)

Vorbegriff), mas em assegurar o tema científico na elaboração desses conceitos, a partir da coisa, ela mesma. Não se trata de uma exigência prática da compreensão, mas, antes, descreve a forma de realização da própria interpretação compreensiva.³³⁴

É sempre de bom tom lembrar que se lermos esses temas da filosofia hermenêutica de Heidegger, a partir de um prisma da “subjetividade”, nada vai fazer sentido algum. Não há nada de substancial em mim ou no texto, ou no outro, não se trata disso aqui em fenomenologia-ontológica.

Para Gadamer, quem quer compreender um texto, em princípio, precisa estar disposto a deixar que ele diga alguma coisa por si. Por isso, uma consciência formada hermeneuticamente tem que se mostrar receptiva, desde o princípio, para a *alteridade* do texto.

No entanto, essa receptividade não pressupõe nem “neutralidade” com relação à coisa, nem tampouco auto-anulamento, mas inclui a apropriação das próprias opiniões prévias e preconceitos, apropriação que se destaca destes.³³⁵

Dar-se conta dessas antecipações, é já de antemão, perceber que a compreensão não é uma ação de um sujeito dominador frente a um objeto, o texto é uma alteridade não porque ele é um objeto exterior que necessita ser captado pelos sentidos (visão – audição – fala) e depois transformado em dados do entendimento. Já falamos a respeito desse “aspecto” do texto antes, para nós, texto aqui não se trata de um amontoado de letras, encadernado em brochura ou em bytes numa tela de computador. Nosso trabalho mira uma senda ontológica do acontecimento da compreensão. Logo, a alteridade a que nos referimos não é aquela de ordem substancial, mas aquela que se encontra lançada à base do desenvolvimento de sentido para a coisa em questão.³³⁶

³³⁴ Sobre este assunto ver: HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, §32.

³³⁵ Diferentemente de Gadamer (fusão de horizontes), Paul Ricoeur utilizar o conceito existencial de apropriação como modo de ser da interpretação: “O conceito existencial de apropriação não é menos enriquecido pela dialética entre a explicação e a compreensão. De fato, nada deve perder da sua força existencial. Apropriar-se do que antes era estranho permanece o objetivo último de toda hermenêutica. A interpretação no seu último estágio quer igualizar, tornar contemporâneo, assimilar, no sentido de tornar semelhante. Este objetivo consegue-se na medida em que interpretar atualiza a significação do texto para o leitor presente.” (RICOEUR, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 103.)

³³⁶ Neste sentido, nosso trabalho se assemelha ao pensamento de Ricoeur. A apropriação, segundo, Paul Ricoeur “[...] não é a intenção do autor, que se encontra supostamente oculta por detrás do texto; não é a situação histórica comum ao autor e aos seus leitores originais; não são as expectativas ou sentimentos desses leitores originais; nem sequer a autocompreensão que de si tinham como fenômenos históricos e culturais [...] Nesse sentido, a apropriação nada tem a ver com qualquer tipo de apelo pessoa a pessoa. Aproxima-se do que Hans-Georg chama a fusão de horizontes: o horizonte do leitor funde-se com o horizonte do mundo do escritor. E a idealidade do texto é o vínculo mediador neste processo de fusão de horizontes.” (RICOEUR, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 105.)

A diferença entre ambos os autores (Heidegger e Gadamer) é o objetivo hermenêutico nessa investigação. Enquanto, um mira no ser, o outro, mira na compreensão, em especial, nas ciências do espírito.

Para Heidegger, o importante era frisar a questão da elaboração de posição prévia, visão prévia e concepção prévia, a partir das coisas para denunciar o esquecimento do ser pela metafísica, convertendo o problema hermenêutico, na questão do ser.³³⁷ Já em Gadamer, a crítica também se dirige à metafísica e ao pensamento objetivista da ciência, mas agora o ponto a ser denunciado é a extrema convicção autorreflexiva que impera nos padrões filosóficos e teóricos modernos.³³⁸ Se em Heidegger a metafísica se esqueceu da questão do ser, para Gadamer a metafísica e as ciências objetivistas se esqueceram da tradição e toda a “substancialidade espiritual” que ela articula para nós.

A compreensão do que está posto no texto consiste precisamente na elaboração desse projeto prévio, que, obviamente, tem que ir sendo constantemente revisado com base no que se dá conforme se avança na penetração do sentido.

Para o *Iluminismo* (*Aufklärung*) todo preconceito de autoridade (dogmático) deveria se submeter à autoridade da razão, pois toda tradição estava determinada por um discurso dogmático de mundo, enviesado a partir das estruturas sócio-político-jurídicas da idade média. Igualmente, todo “pré-conceito” (precipitado – opinião – senso comum) deve ser descartado, ou depurado pelo método, sob pena de ser toda fonte de erro no uso da razão.

Tal atitude já é um preconceito contra o preconceito, e uma autoridade contra outra autoridade. Para Gadamer, a autoridade que foi tomada como fonte principal dos preconceitos pelas filosofias iluministas, se converteu simplesmente no contrário de razão e liberdade, no conceito da obediência cega. Este é o significado que conhecemos a partir do uso lingüístico da crítica às modernas ditaduras.³³⁹

³³⁷ Um dos fenômenos fundamentais da facticidade seria a chamada posição prévia (Vorhabe): “olhar para algo e ver isso, definindo o que é visto, [...] implica já antecipadamente 'possuir' o que é visto como um ente de um modo ou outro”. Essa atitude de “antecipação” em relação ao significado do ente que é apreendido “pode ser designada como posição prévia” A posição prévia diz respeito à compreensão do *Dasein* fáctico, que já possui uma visão de totalidade significativa em relação a todos os fenômenos: o contato com o ente não acontece de modo “neutro”, mas sim já é sempre determinado de acordo com o modo como o *Dasein* concebe a realidade. (MISSAGGIA, Juliana. **Heidegger e a transformação da fenomenologia: a aproximação da hermenêutica e o afastamento de Husserl**. Revista *Ágora Filosófica*, v. 1, n. 1, p. 2015, p. 217.)

³³⁸ “A questão colocada aqui quer descobrir e tornar consciente algo que permanece encoberto e desconhecido por aquela disputa sobre os métodos, algo que, antes de traçar limites e restringir a ciência moderna, precede-a e em parte torna-a possível.” (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 15.)

³³⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 419.

Para Gadamer, o conceito de autoridade foi deturpado e necessitava ser reabilitado adequadamente, pois:

- A autoridade é um atributo de pessoas;
- A autoridade de pessoas não tem seu fundamento último num ato de submissão e de abdicação da razão (pelos subalternos);
- O fundamento da autoridade está no ato de reconhecimento e de conhecimento;
- A autoridade não se outorga a si mesma, ela necessita ser adquirida, ser formada na tessitura do traço histórico;
- Finalmente, ela (autoridade) indica que a razão e compreensão se dão em uma conversação, frente à autoridade, temos condições de entender que somos limitados em conhecimento, e atribuímos ao outro uma perspectiva mais acertada sobre a coisa (*causa*) em questão.³⁴⁰

Logo, autoridade não é sinônimo de dogmatismo e obediência cega, mas seu conceito tem uma ligação íntima com o conhecimento, a partir de uma noção que implica uma relação de alteridade em seu desenvolvimento. Seu fundamento é, também aqui, um ato da liberdade e da razão, que concede autoridade ao superior, basicamente porque possui uma visão mais ampla ou é mais consagrado no assunto em debate. A própria ciência e sua estrutura hierárquica trabalha com essas noções atualmente, nos graus acadêmicos de graduado, mestre e doutor, se assim tomada tal hierarquia, a partir de seu plano de sentido existencial.

O reconhecimento da autoridade está sempre ligado à ideia de que o que a autoridade diz não é uma arbitrariedade irracional, mas algo que pode ser inspecionado principalmente.³⁴¹ Autoridade não é sinônimo de autoritarismo, e tomar isso como medida é também um preconceito. Portanto, a essência da autoridade pertence ao contexto de uma teoria de preconceitos que tem de ser libertada dos extremismos do *Iluminismo (Aufklärung)*.³⁴²

A tradição é uma forma de autoridade, que já fora defendida pelo movimento filosófico do romantismo na Alemanha, e que na hermenêutica filosófica de Gadamer, receberá um acento especial também, contudo, sem ser objetivada.

Mas afinal, o que é tradição?

Para respondermos essa questão, temos que ter em mente que vamos traçar, a partir de agora, nossa hipótese a partir da leitura da obra de Hans-Georg Gadamer, logo é extremamente

³⁴⁰ Todos os itens relacionados ao conceito de “autoridade” em Gadamer podem ser encontrados em: GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 419-420.

³⁴¹ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 420.

³⁴² GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 421.

importante salientar que o autor (ele mesmo) não esclareceu o “conceito” do termo tradição. O que ao nosso ver é bem problemático, pois a partir desse termo tradição temos uma importante “chave de leitura” de todo pensamento gadameriano.

A tradição é um fundamento de validade do fenômeno hermenêutico.³⁴³

A tradição conserva, determina e constantemente reformula nosso entendimento sobre nós mesmos e sobre o mundo. A partir de uma perspectiva da alteridade (intersubjetiva), podemos dar um exemplo: - A realidade dos costumes é e continua sendo, em âmbitos bem vastos, algo válido a partir da herança histórica e da tradição. Os costumes aparentemente são adotados livremente, mas não criados por livre inspiração, nem sua validade nela se fundamenta, a partir de uma única consciência isolada.

Ou seja, a prática reiterada firmada por um povo, por uma comunidade local, não tem seu fundamento de validade na subjetividade dos sujeitos que do costume participam. Ainda que você não adote a prática costumeira de sua região, sua atitude unilateral em nada abala a tradição que ali já orienta os comportamentos intersubjetivamente.

A tradição nos revela o caráter mimético da alteridade, que ao se estabelecer como práxis orienta-nos na ação e no sentido, a partir de uma ação e sentido compartilhado de antemão pela tessitura social. Ou seja, desde a idade mais tenra, estamos inseridos em uma malha gigantesca de significação sobre o mundo. O que nos revela um caráter social da razão, uma vez que sem essa condição não seria possível articularmos qualquer raciocínio sobre nós mesmos, os outros, e o mundo a nossa volta.³⁴⁴

Ainda que você não a “aprove”, a autoridade da tradição implica que você reconheça sua validade e seu fundamento. Ou seja, à margem dos fundamentos da razão, a tradição conserva algum direito e determina amplamente as nossas instituições e comportamentos.³⁴⁵

Gadamer pensa a tradição a partir de um prisma nada subjetivo x objetivo. Muito diferente da proposta realizada pelo romantismo, vejamos:

O romantismo entende a tradição como o contrário da liberdade racional, e nela vê um dado histórico ao modo da natureza. E, quer se queira combatê-la

³⁴³ “A realidade dos costumes, p. ex., é e continua sendo, em âmbitos bem vastos, algo válido a partir da herança histórica e da tradição. Os costumes são adotados livremente, mas não criados por livre inspiração nem sua validade nela se fundamenta. É isso, precisamente, que denominamos tradição: o fundamento de sua validade” [...] “Por isso faz sentido que o intérprete não se dirija aos textos diretamente, a partir da opinião prévia que lhe subjaz, mas que examine tais opiniões quanto à sua legitimação, isto é, quanto à sua origem e validade (tradição).” (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 421 e 403.)

³⁴⁴ A experiência hermenêutica tem de deixar valer a tradição, em suas pretensões próprias, e não no sentido de mero reconhecimento da alteridade do passado. O que se quer não é simplesmente demonstrar a diferença (alteridade) do passado, mas, sim, buscar algo que ele tenha para nos dizer. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 43.)

³⁴⁵ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 421.

revolucionariamente, quer se pretenda conservá-la, a tradição se lhe mostra em ambos os casos como a contrapartida abstrata da livre autodeterminação, já que sua validade não necessita de fundamentos racionais, pois nos determina de modo inquestionável.³⁴⁶

Ou seja, o romantismo alemão objetivou a tradição transformando-a em um dado histórico ao modo das ciências naturais. E tal como a natureza é determinista, a tradição também seria esse dado exterior que determina de modo inquestionável nossos comportamentos. Por isso, tradição é oposta à liberdade, tal como Kant, uma vez opôs, natureza frente à liberdade.

Opor de um lado a razão e de outro a tradição, implica em afirmar que a liberdade e a história também devem estar sempre em lados opostos. A tradição não realiza a si mesma, ela é essencialmente conservação e como tal sempre está atuante nas mudanças históricas.

Mesmo em tempos revolucionários, em meio a suposta mudança de todas as coisas, conserva-se muito mais do que era antigo do que se poderia crer, integrando-se com o novo, numa nova forma de validade do presente ou do futuro a que se almeja. Em todo caso, a conservação representa uma conduta tão livre como a destruição e a inovação. Tanto a crítica à tradição, como a sua reabilitação romântica, ficam muito aquém de seu verdadeiro ser histórico.

O modo como o método científico toma o dado histórico como algo passível de ser objetivado, revela muito sobre o modo como nos comportamos com respeito ao passado, na nossa qualidade de entes históricos. Esse comportamento “sujeitador” transforma a tradição em um juízo histórico posterior (após a depuração racional), denominando-a de contexto histórico, por um movimento que une aquilo que antes era estranho a algo que é comum.

Tecemos agora alguns questionamentos: Essa autocompreensão das ciências sociais e humanas que desloca o conjunto de sua própria historicidade para o lado dos preconceitos, ou desloca a tradição enquanto dado exterior a ser analisado é adequada? Qual é o fundamento de validade da tradição a não ser ela mesma a provocação que interpela todo comportamento científico social e humano para uma investigação histórica dos nossos comportamentos no mundo? A relação humana como o passado já não está ela mesma sempre presente junto à tradição que a nós clama no presente?

Bom, partimos da premissa que tradição não pode ser concebida como um fundamento de validade de uma única voz autoritária sobre o passado. Tradição não significa tradicionalismo, da mesma forma que já abordamos que autoridade não significa autoritarismo.

Hermeneuticamente isso nos revela alguns pontos importantes em relação às pesquisas nas ciências sociais e humanas:

³⁴⁶ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. *cit.*, p. 422.

- Não há um “objeto idêntico” a ser pesquisado, no mesmo sentido que esse objeto se dá nas ciências naturais, onde a investigação penetra, cada vez mais, profundamente na natureza;

- O interesse do investigador é motivado, face à sua situação no presente;

- Como seu interesse científico é motivado por um problema (uma indagação), a orientação de seu trabalho está posta;

- O resultado da sua resposta ao problema não significa um conhecimento completo da História, do Direito, da Arte, porque esses campos do saber humano não são idealizados como objetos (em si mesmos não são objetos);

- A tradição não é um fundamento de validez “estagnante”, pois ela não recai sobre a análise de objetos, ela é uma mediadora que possibilita uma investigação diferente do passado e sua recepção no presente em uma trama de efeitos, e co-efeitos.

Mobilidade histórica, contingências, mudanças de valores, tudo isso é um problema para a objetividade das ciências sociais e humanas em geral. O que indagamos é: Por que tais fatores são um problema e não algo positivo?

Vimos que o progresso investigativo nessas ciências em particular não significa um aprofundamento no conhecimento e penetração do objeto de pesquisa, mas em vez disso, significa alcançar um nível de reflexão mais elevado, dentro dos correspondentes questionamentos sugeridos pelo investigador. Neste ponto, somos impelidos a concordar com Hegel, quando ele menciona que a Ciência do Direito faz parte da Filosofia, e ao nosso ver, é papel da Filosofia do Direito realizar um nível de reflexão mais elevado no contexto da hermenêutica jurídica.³⁴⁷

Por outro lado, temos no exemplo do clássico “uma quebra” nessa afirmação de que tudo o que é histórico e social está sempre à mercê de contingências. Para Hans-Georg Gadamer, o clássico não designa uma qualidade que deva ser atribuída a determinados fenômenos históricos, mas, sim, um modo característico do próprio ser histórico, a realização histórica da conservação que, numa confirmação constantemente renovada, torna possível a existência de algo verdadeiro.

³⁴⁷ “A ciência do direito faz parte da filosofia [...] Quanto à sua gênese, o conceito do direito encontra-se, portanto, fora da ciência do direito [...] Aliás, a ciência positiva do direito pouco tem a ver com tal exigência, pois o que sobretudo lhe importa é formular o que é de direito, ou seja, as disposições legais particulares.” (HEGEL, G.W. F. **Princípios da Filosofia do Direito**. Trad. Orlando Vitorino. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 1 - 2.)

Logo, é clássico o que se mantém em face da crítica histórica, porque seu domínio histórico, o poder vinculante de sua validade, a qual se transmite e se conserva, já está antes de toda reflexão histórica e em meio a esta se mantém.³⁴⁸

Gadamer pensa no exemplo do clássico para além de sua determinação objetiva enquanto um “estilo”. Ter o clássico enquanto “conceito estilístico” significa tomá-lo objetivamente em relação ao seu conteúdo histórico, formalizando a malha de sentidos que o passado contribui ao presente. O clássico vai além de ser um mero conceito descritivo em poder de uma consciência histórica objetivadora; é uma realidade histórica, à qual a própria consciência histórica continua pertencendo e submetida.

Essa consciência histórica do clássico se mostra como uma consciência do ser permanente, uma consciência do significado imorredouro, que é independente de toda circunstância temporal. O "clássico" é uma espécie de presente intemporal que significa simultaneidade para com qualquer presente.³⁴⁹

A antiguidade clássica está intimamente ligada à história da cultura e da educação ocidental. Nossa tradição conservou e manteve esses autores, justamente porque haviam se tornado, a partir de suas obras e pensamentos, o fundamento e validade daquilo que hoje chamamos de escola. Estamos falando sobre esse assunto, pois há uma semelhança profunda entre a tradição e o clássico na obra de Hans-Georg Gadamer.

No "clássico" culmina um caráter geral do ser histórico: o de ser conservação na ruína do tempo. A tradição é extremamente importante, pois ela é capaz de conservar o passado como “o não passado”, e é essa sua fundamental validade: tornar possível o conhecimento histórico, inclusive daquilo que denominamos como clássico.

O conceito de tradição supera e ao mesmo tempo assimila a noção de distância histórica³⁵⁰, da mesma forma como nesta tese já propusemos a superação do padrão filosófico

³⁴⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 431.

³⁴⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 432.

³⁵⁰ “Este distanciamento que pode tanto ser espacial quanto temporal é um elemento fundamental da experiência hermenêutica, sem ele não há compreensão ou interpretação que se possam ter como verdadeiras (mas donde emana a sua verdade?). Falar em uma verdade da interpretação implica a condição que tem o sujeito de não definir simplesmente o objeto. Interpretar é a experiência de um "afastar-se aproximando-se": apenas aí uma verdade torna sentido. Como condição necessária um tal distanciamento mostra que se a coisa está na consciência ou se esta dela se apoderou, não será possível, então, olhá-la hermenêuticamente. Um olhar hermenêutico é aquele que se constrói na distância como forma de respeito à condição da alteridade. Ele é anti-inquisitorial. Ele mesmo já é fruto do desenvolvimento da história desta distância ou da própria história de uma separação e, num sentido dialético, esta separação é o desejo de estar junto, o que não significa eliminar a distância, mesmo porque ela é ineliminável.” (Esta distância, contudo, fora vista como o que deveria ser eliminado [Schleiermacher e Droysen]). (TIBURI, Mareia. **Nota sobre hermenêutica: a linguagem entre o sujeito e o objeto**. Veritas (Porto Alegre), v. 45, n. 2, p. 273-288, 2000, p. 282 -283)

da subjetividade para o padrão da dessubjetivação (alteridade), e a superação do modelo filosófico da consciência para o modelo da linguagem.

Contrariamente a Schleiermacher, e tantos outros que "concebiam a compreensão como um meio de superação da distância histórica entre o intérprete e o fenômeno histórico, Gadamer mantém a natureza histórica do fenômeno mesmo"³⁵¹, o que equivale a manter a distância e infiltrar-se nela, imiscuindo-se sem anulá-la por meio de uma negação abstrata. A distância permanece e se torna concreta na experiência da história que penetra no indivíduo e não pode ser a ele reduzida, assim, ambos relacionam-se sem uma fusão absoluta, mas a partir de uma alteridade reconciliada, no sentido hermenêutico de sua existência.

Portanto, "O que se qualifica de "clássico" não é algo que requeira a superação da distância histórica; pois ele mesmo realiza essa superação em constante mediação"³⁵² – junto à tradição.

Logo, os elementos metodológicos; a-histórico, voluntarista, ou psicológico congênial das hermenêuticas instrumentais - reconheceu a mobilidade histórica apenas no acontecer, mas ignorou no próprio compreender, pensando-o como uma ação racional subjetiva, capaz de articular um único sentido adequado para o texto histórico, jurídico ou literário, fixo no presente (figura do intérprete ou do consenso), ou fixo no passado (na intenção do autor).

Nossa posição nos remete para uma noção na qual "o compreender deve ser pensado menos como uma ação da subjetividade do que como um retroceder que penetra em um acontecer da tradição [...]"³⁵³

E ainda completamos, após todos os deslocamentos já realizados neste projeto, podemos afirmar que a compreensão não se trata de uma ação do homem frente ao mundo natural ou social que ele habita, mas um modo de ser; logo, a compreensão não tem seu fundamento na subjetividade, não se trata de uma capacidade, uma faculdade, algo que possa ser utilizado ora sim, ora não, por um determinado sujeito.

Quais consequências têm para a compreensão a condição hermenêutica da pertença a uma tradição? Para respondermos esse questionamento vamos iniciar nossa reflexão pelo modo como a compreensão se torna possível.

Se pudéssemos fixar procedimentos, ou fases do modo de compreender em estágios poderíamos dizer que o movimento da compreensão vai constantemente do todo à parte e desta

³⁵¹ MÜLLER-VOLLMER, Kurt. **The Hermeneutics Reader**. New York: Continuum, 1988. p. 38. (Tradução livre)

³⁵² GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 434.

³⁵³ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 435.

ao todo. A tarefa é ampliar a unidade do sentido compreendido em círculos concêntricos. O critério correspondente para a correção da compreensão é sempre a concordância de cada particularidade com o todo. Quando não há tal concordância, isso significa que a compreensão malogrou.

Schleiermacher distinguia nesse círculo hermenêutico do todo e da parte um aspecto objetivo e um aspecto subjetivo.³⁵⁴ Perceba que essa forma de conceber a circularidade da compreensão, ainda é marcada por um acento da subjetividade como centro importante da reflexão hermenêutica. Diferentemente de Schleiermacher, pensamos que a interpretação subjetiva pode ser deixada de lado na experiência hermenêutica.

Quando procuramos entender um texto, não nos deslocamos até a constituição psíquica do autor, mas, se quisermos falar de deslocar-se, o fazemos tendo em vista a perspectiva sob a qual o outro ganhou a sua própria “causa” em texto.³⁵⁵ Somente é possível alcançar esse sentido comum, entre o texto do passado e o interlocutor do presente, porque ambos estão sob o mesmo fundamento de validade: a tradição sob a qual o texto se formou, e ainda se forma.

Assim, a teoria da hermenêutica de Schleiermacher falava da estrutura circular da compreensão, mas sempre inserida na moldura de uma relação formal entre o individual e o todo, assim como de seu reflexo subjetivo, a antecipação intuitiva do todo e sua explicação subsequente no individual.

Segundo essa teoria, o movimento circular da compreensão vai e vem pelos textos, e quando a compreensão dos mesmos se completa, ele é suspenso (*in claris cessat interpretativo*). Conseqüente, a teoria da compreensão de Schleiermacher culmina numa teoria do ato adivinatório, mediante o qual o intérprete se funde por inteiro no autor e resolve, a partir daí, tudo o que é estranho ou estranhável no texto. O que há é uma verdadeira consideração extrema da subjetividade criadora do autor, até o ponto em que toda subjetividade do intérprete se dissolva nesse processo circular. Uma consciência se anula em nome da outra, e assim acredita-se ser possível uma compreensão total do texto.

³⁵⁴ Nota explicativa: Schleiermacher utilizou dois —métodos de interpretação de texto, a saber, um gramatical (comparativo) e outro psicológico (divinatório). O primeiro aspecto importante a ser destacado a respeito do método divinatório e o método comparativo é que eles são inseparáveis. Schleiermacher vai utilizar os dois métodos de eliminação do estranho, sendo que no método divinatório busca-se apreender o individual imediatamente, ou seja, no primeiro momento apenas a parte. O método comparativo parte do genérico e procura detectar o particular por contraste. Schleiermacher alerta que essa adivinhação do que o outro quis dizer num determinado texto ou discurso, “alcança a sua certeza apenas através da comparação sem a qual ele sempre poderá ser fantasioso”, de tal sorte, “os dois não podem ser separados um do outro”, pois a comparação pressupõe sempre já uma pré-compreensão imediata do que será comparado. (SCHLEIERMACHER, Friedrich D.E. **Hermenêutica: arte e técnica da interpretação**. Petrópolis: Vozes, 1999, p.19.)

³⁵⁵ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p, 437.

Como vimos anteriormente, essa noção de compreensão em Heidegger se mostra bem diferente, embora circular também. Contudo, Heidegger descreve esse círculo de uma forma tal que a compreensão do texto se encontre determinada, continuamente, pelo movimento de concepção prévia da pré-compreensão. O círculo do todo e das partes não se anula na compreensão total, mas nela alcança sua mais autêntica realização.³⁵⁶

Logo, a compreensão é circular não apenas formalmente, nem é um movimento do objetivo (texto – linguagem) para o subjetivo (intenção do autor), a compreensão aparece como interpretação do movimento da tradição e do movimento do intérprete, que já está “suprassumido” nessa relação dialética.³⁵⁷

O que torna possível a compreensão linguística de um texto, e o seu sentido são as antecipações de ambos os sentidos que a linguagem e a tradição comungam ao mundo humano. Logo, a antecipação de sentido, que guia a nossa compreensão de um texto, não é um ato da subjetividade, já que se determina a partir da comunhão que nos une com a tradição.

A hipótese que sustentamos é: - Linguagem, tradição e compreensão estão intersubjetivamente ligadas no fenômeno hermenêutico. Elas não são meros pressupostos, não se encontram acabadas, não são substâncias fora da consciência, ou sob o domínio de um sujeito. Daí afirmarmos que a estrutura hermenêutica da compreensão, somente pode ocorrer, a partir da unidade entre linguagem e tradição, caso contrário a língua não transmitiria sentido algum.

Nas palavras de Hans-Georg Gadamer:

[...] nossa relação com a tradição, essa comunhão está submetida a um processo de contínua formação. Não se trata simplesmente de uma pressuposição, sob a qual nos encontramos sempre, porém nós mesmos vamos instaurando-a, na medida em que compreendemos, em que participamos do acontecer da tradição e continuamos determinando-o, assim, a partir de nós próprios. O círculo da compreensão não é, portanto, de modo algum, um círculo "metodológico", pois isso sim, descreve um momento estrutural ontológico da compreensão.³⁵⁸

O que questionamos é: - Existe necessidade de sustentar filosoficamente uma unidade imanente de sentido que possa guiar o leitor? Existe algum sentido transcendente a ser alcançado? Um sentido perfeito? Uma verdade imutável?

³⁵⁶ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 439.

³⁵⁷ Neste termos, vemos uma similitude junto ao pensamento de Hegel e Gadamer: “O suprassumir apresenta essa dupla significação verdadeira que vimos no negativo: é ao mesmo tempo um negar e um conservar. O nada, como nada disto, conserva a imediatez e é, ele próprio, sensível; porém é uma imediatez universal!” (HEGEL, G.W.F. **Fenomenologia do espírito**. Trad. Paulo Meneses. Petrópolis: Vozes, 1992, §113, p. 84.)

³⁵⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 440.

Bom, a partir do que já discutimos anteriormente, a primeira de todas as condições hermenêuticas é a pré-compreensão que surge do ter de se haver com a coisa em questão a partir da tradição e da linguagem. A partir daí, pressupostas tais condições, determina-se o que pode ser realizado como sentido, e, com isso, a aplicação da concepção prévia dessa almejada perfeição simbolizada, enquanto um conceito, uma regra, e etc...

O momento da tradição no comportamento histórico-hermenêutico, realiza-se através da comunidade de preconceitos fundamentais e sustentadores. Assim, o ponto de partida da hermenêutica está vinculado com a “causa” em questão que se expressa na transmissão, e que tem ou alcança, uma determinada conexão com a tradição, a partir da qual, a transmissão fala: o texto, a lei, a doutrina, a jurisprudência e etc...³⁵⁹

Mas, por que nos sentimos distantes do contexto histórico de um texto antigo? Bom, primeiramente temos que levar em consideração que essa estranheza frente ao texto antigo, se mostra já a partir de uma familiaridade, pois conseguimos compreender que a linguagem, os conceitos, os exemplos se mostram em uma situação hermenêutica diferente da nossa (tal como nos diálogos platônicos). Daí, temos essa distância objetivada historicamente, e do outro lado, o pertencimento à mesma tradição ocidental que fez da obra platônica um clássico escolar. Qualquer ocidental com uma boa formação escolar, jamais sai da escola sem estudar Platão.

Gadamer menciona que é desse lugar onde se instaurou a consciência histórica, e do pertencimento da compreensão à tradição que encontraremos o desenvolvimento hermenêutico.

[...] esse entremeio (Zwischen) é o verdadeiro lugar da hermenêutica. Desta posição intermediária, onde a hermenêutica tem que ocupar seu posto, resulta que sua tarefa não é desenvolver um procedimento da compreensão, mas esclarecer as condições sob as quais surge compreensão.³⁶⁰

Logo, hermenêutica não significa a produção de uma compreensão como “re-produção” de uma produção originária.³⁶¹ Ou seja, nem é a “re-produção” da intenção do legislador, do espírito da lei, do espírito do povo, tão menos uma reprodução dos preconceitos tradicionais. Como já indagamos: qual a necessidade de criar essas figuras transcendentais para justificar um sentido adequado da lei?

³⁵⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 442.

³⁶⁰ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, 442.

³⁶¹ “A hermenêutica, tal como derivada de Schleiermacher e Dilthey, tendeu a identificar a interpretação como categoria de ‘compreensão’ como o reconhecimento da intenção de um autor do ponto de vista dos endereçados primitivos, na situação original de discurso. A prioridade concedida à intenção do autor e ao auditório original tendia, por seu turno, a fazer do diálogo o modelo de toda a situação de compreensão, por conseguinte impor o enquadramento da intersubjetividade (*substanciado*) sobre a hermenêutica. Compreender um texto, é pois, apenas um caso particular da situação dialógica em que alguém responde a mais alguém.” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 34. grifo nosso)

Ao nosso ver, essas são manobras típicas de estruturas hermenêuticas que ainda flertam com pressupostos metafísicos, e da filosofia da consciência (subjetividade). Entender que a tradição e a linguagem medeiam o fenômeno hermenêutico, apenas explicita que cada época (situação hermenêutica) tem de entender um texto transmitido de uma maneira peculiar, pois o texto forma parte do todo da tradição, na qual cada época tem um interesse pautado na coisa e onde também ela procura compreender-se a si mesma.

Logo, o sentido adequado de uma norma jurídica, tal como se apresenta ao seu intérprete do presente, não depende do aspecto puramente ocasional que representa a vontade legislativa e seu público originário do passado.³⁶² O que queremos dizer é; o parlamento não é dono do sentido adequado da norma jurídica, e ela a “norma jurídica” enquanto sentido da linguagem e da tradição, jamais pode ser concebida como algo dado, completo e acabado, pois nosso papel enquanto juristas não é reproduzi-las, mas compreendê-las e aplicá-las.³⁶³

Por isso, a compreensão não é nunca um comportamento somente reprodutivo, mas é, por sua vez, sempre produtivo. Ou seja, a compreensão não tem nada com a individualidade e suas opiniões. Enquanto escrevíamos esse empreendimento de tese, muitos colegas me indagavam se a alteridade (intersubjetividade) que aqui mencionamos estava ligada a uma unidade de pensamento entre o horizonte subjetivo de produção da lei, e o horizonte hermenêutico de compreensão do intérprete, e a resposta é definitivamente não.

Essa é uma leitura da hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer, ainda sob as lentes da filosofia da consciência, e, da subjetividade que tudo dualiza. Essa produtividade hermenêutica intersubjetiva só pôde ser pensada a partir da mudança de rumo ontológico da noção de compreensão, não como um ato da consciência, mas como um modo existencial do ser.

Esse tipo de padrão filosófico que a tudo substancializa e torna objeto, também teve seus intentos lançados às bases do pensamento do historicismo jurídico. Para o historicismo, a distância temporal era um problema a ser superado. Ou seja, era preciso deslocar-se ao espírito

³⁶² Logo, “o sentido de um texto não está por detrás do texto, mas à sua frente”, portanto, “compreender um texto é seguir seu movimento de sentido para a referência: do que ele diz para aquilo de que fala”, por isso a “somos definitivamente proibidos de identificar a compreensão com alguma espécie de apreensão intuitiva da intenção subjacente ao texto.” (RICOUER, Paul. Teoria da interpretação. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal: 18296/87, 1976, p. 99.)

³⁶³ Neste sentido, nosso posicionamento vai de encontro à posição sustentada por Hans Kelsen. Nas palavras de Newton Oliveira: “O dever ser é apenas lógico, e não axiológico com um pressuposto ontológico cultural em valores. Para Kelsen Não seriam os valores culturais do Direito que definiriam um sentido de realização do direito, mas a vontade do legislador ao fazer as leis e a inspiração política que no momento do debate parlamentar definem o conteúdo do Direito.” (LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 41)

da época, pensar segundo seus conceitos e representações, em vez de pensar segundo os próprios, e somente assim se poderia alcançar a objetividade histórica.³⁶⁴ Já vimos isso nas ideias de Savigny anteriormente.

Para alcançar a objetividade, o processo histórico deveria ao menos estar “concluído”, somente a partir de então, parece ser possível desconectar a participação subjetiva do observador frente aos fatos históricos. Paradoxalmente, no método científico histórico, aquilo que era antes um problema, é também uma necessidade: - a distância temporal é a única que permite uma expressão completa do verdadeiro sentido que há numa coisa.

O problema dessas constatações é o apelo à objetividade de sentido do acontecer histórico.³⁶⁵ Cremos ser desnecessário essa defesa para dar crédito científico à História, ou no caso do historicismo jurídico, o apelo ao passado objetivado para a aplicação adequada do Direito. Contudo, concordamos que a distância temporal é um paradoxo necessário para que a compreensão alcance um viés crítico aos próprios preconceitos que a guiam, com o fim de que a tradição se destaque, por sua vez, como opinião diferente, dando-lhe assim o seu direito ao status de epistemologia.

Esse estímulo que desencobre os preconceitos procede precisamente da relação intersubjetiva entre linguagem e tradição. É desse encontro que nossa perspicácia compreensiva interpela o que sabemos sobre determinado assunto, e vê nesse conhecimento uma profundidade muito rasa, e assim concluímos que precisamos buscar mais conhecimento, pois não sabemos o que queremos saber, ainda.

[...] tal como a negatividade dialética da experiência encontrava sua perfeição na idéia de uma experiência consumada, na qual nos fazíamos inteiramente conscientes de nossa finitude e limitação, também a forma lógica da pergunta e a negatividade que lhe é inerente encontram sua consumação numa negatividade radical: no saber que não se sabe.³⁶⁶

Por isso, Gadamer menciona que a estrutura pela qual a compreensão interpela a linguagem e a tradição é a pergunta.³⁶⁷ A compreensão promove enquanto um modo de ser uma

³⁶⁴ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 445.

³⁶⁵ Segundo Paul Ricoeur: Esse tipo de [...] o sentido correlaciona a função de identificação e a função predicativa no interior da frase, e a referência relaciona a linguagem ao mundo. É um outro nome para a pretensão do discurso a ser verdadeiro. (RICOEUR, Paul. Teoria da interpretação. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 31.)

³⁶⁶ (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 534.)

³⁶⁷ “Com isto prelineia-se o caminho da investigação que segue: deveremos indagar pela estrutura lógica da abertura que caracteriza a consciência hermenêutica, recordando o significado que convinha ao conceito de pergunta na análise da situação hermenêutica. É claro que em toda experiência encontra-se pressuposta a estrutura da pergunta. Não se fazem experiências sem a atividade do perguntar. A abertura que está na essência da experiência é, logicamente falando, esta abertura do "assim ou de outro modo". Tem a estrutura da pergunta.[...] Teremos, pois, que nos aprofundar na essência da pergunta, se quisermos esclarecer em que consiste o modo

abertura, e não um velamento (conclusão) do que está em questão (causa). Agora perceba, os preconceitos a partir dessa breve exposição, não devem ser rechaçados como defendia Descartes, mas sim, considerados como extremamente importantes para a formação humana.

III – Dessubjetivação da interpretação jurídica: a partir da unidade entre linguagem, tradição e alteridade

III. 1 – A interpretação jurídica e a linguagem

Para Hans-Georg Gadamer a hermenêutica jurídica era diferente da hermenêutica histórica, porque ela não era o método que garantia ao Direito sua cientificidade. A hermenêutica jurídica não teria a ver com esse nexos, pois não procura compreender textos dados, já que é uma medida auxiliar da *praxis* jurídica e inclina-se a sanar certas deficiências e casos excepcionais no sistema da dogmática jurídica.³⁶⁸

Contudo, cremos que Gadamer desconsidera que o Direito Positivo opera a partir da noção de um ordenamento jurídico dado, obra e produto do Poder Legislativo, logo, para as correntes mais “puristas” não cabe ao Direito “inovar a norma jurídica e seu respectivo ordenamento”, mas apenas aplicá-las.

Pensados a partir desse plano dogmático-científico, Direito e a hermenêutica jurídica não teriam a menor relação com a tarefa de compreender a tradição, que é o que caracteriza a hermenêutica espiritual-científica.³⁶⁹ Dessa sorte, a teoria da interpretação jurídica cada vez mais foi se aproximando do campo dogmático e metodológico do Direito, afastando-se assim, de sua natureza espiritual-científica, pois o positivismo jurídico purista desejava uma “maneira exclusiva”, um “método específico” para a interpretação do Direito.

Basicamente, a interpretação do Direito parte de dois caminhos: o direito natural e o direito positivo. No horizonte da história recente da epistemologia jurídica, novas correntes de fundamentação do Direito surgem cada uma delas mais ou menos influenciadas por um dos lados. Tanto o jusnaturalismo quanto o positivismo são correntes do pensamento jurídico que

peculiar de realização da experiência hermenêutica.” (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 533-534.)

³⁶⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 482.

³⁶⁹ A hermenêutica jurídica não teria a ver com esse nexos [...] (consciência histórica) [...] pois não procura compreender textos dados, já que é uma medida auxiliar da *praxis* jurídica e inclina-se a sanar certas deficiências e casos excepcionais no sistema da dogmática jurídica. Por consequência não teria a menor relação com a tarefa de compreender a tradição, que é o que caracteriza a hermenêutica espiritual-científica. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 482.)

se encontram abaladas por inúmeras críticas hodiernamente. Portanto, nossa pesquisa se dirige na busca de um novo caminho, uma terceira via que possa conceber o Direito, por meio de uma senda ontológica, a partir da hermenêutica.

Por meio de uma acepção ontológica as correntes do direito natural e positivo, se distanciam em seus modos de conceber o fundamento do Direito, a partir de uma noção de ser e de validade. Para o direito natural, tal fundamento reside na natureza que ao homem já resta determinada; para o direito positivo tal fundamento se desloca para a vontade, mais precisamente a vontade do legislador; para que exista Direito deve existir necessariamente a norma jurídica. E tal norma jurídica e o próprio direito não estão vinculados a nenhum outro fundamento prévio.

Assim sendo, direito natural e positivo se assemelham quanto ao fundamento acerca da criação do Direito, no que tange sua acepção metodológica e teórica sobre o tema. Ambas as correntes tomam o Direito como algo dado, ou seja: uma noção ontológica-substancial do Direito. Isso significa dizer que o Direito é algo preestabelecido. Para o direito natural o direito é algo criado e concebido a partir da natureza; para o direito positivo, o direito é algo criado e concebido a partir da vontade legislativa que se consubstancia enquanto norma jurídica.³⁷⁰

Outro fator de semelhança decorre desse caráter ontológico-substancial do Direito: a necessidade da subsunção para a aplicação do Direito, que o deduz a partir de um procedimento formal e estritamente lógico, sem recorrer às contingências da experiência. Para o direito natural, a subsunção está ligada à necessidade de validade do direito positivo por meio da submissão aos princípios éticos-jurídicos absolutos. Já o direito positivo toma a aplicação do direito a partir da subsunção legal: qualquer decisão jurídica deve necessariamente ser deduzida das normas jurídicas, por meio de um silogismo.³⁷¹

Além das questões já suscitadas anteriormente, outro fator que traz semelhanças entre ambas as correntes é a ideia de que há um sistema fechado, um ordenamento que pode estabelecer logicamente as vias dedutivas necessárias, por meio de proposições normativas hipotéticas, de uma forma completa, sem lacunas. Logo, o intérprete que aplica o Direito não o

³⁷⁰ [...] toda ideia de Direito natural professa um conceito segundo o qual se compreende por Direito tudo aquilo que, no seio do convívio humano, acontece de acordo com uma ordem de coisas pressuposta (vale dizer: uma ordem de coisas natural). Ordem essa que deve(ria) espelhar a harmonia e a perfeição encontrada em uma determinada natureza. Entre os gregos, a ideia de natureza que comandará o conceito de direito será a ordem cosmológica; entre os medievais, essa ordem natural será remetida ao modo do ser perfeito: Deus. Daí que, no primeiro caso, fala-se de um direito natural cosmológico, ao passo que, no segundo, teríamos um direito natural teológico. [...] Essa ordem natural, obviamente, situa-se fora do tempo e fora da história: é transcendente e condiciona, regulativamente, o Direito produzido em tempos e lugares determinados. (STRECK, Lenio Luiz. **O direito como um conceito interpretativo**. Pensar-Revista de Ciências Jurídicas, v. 15, n. 2, p. 500-513, 2012., p. 503.)

³⁷¹ Ver: NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. Forense, 1980, p. 65.

cria, apenas o reproduz, a partir de uma noção que cinge um sistema formal, a uma situação jurídica material.

Conforme esclarecido acima, essa visão dualista que divisa sujeito em face de um objeto exterior, tem sido questionada, uma vez que o sujeito cognoscente está introduzido ele mesmo num horizonte do conhecer, ao invés de limitar-se a receber passivamente em sua consciência significados externos (objetos) a serem compreendidos. O sujeito ele mesmo contribui para constituí-lo. De igual forma, o Direito não se reduz à subsunção da norma jurídica a um fato concreto que corrobora para essa limitação externa e formal da aplicação do direito.

No entanto, essa abolição dualista (sujeito-objeto) no fenômeno da compreensão, não significa uma carta branca para toda sorte de relativismo subjetivista, pois a hermenêutica filosófica se funda num princípio: a tradição é a condição de possibilidade para o aparecimento do fenômeno da compreensão ao ser humano, frente a todo e qualquer formalismo racionalista.³⁷² Vimos anteriormente como o iluminismo kantiano pretendeu retirar qualquer vestígio da tradição, e qualquer sorte de pré-conceitos do conceito de Direito, bem como na sua realização, esvaziando e formalizando o Direito até as últimas consequências. Como já demonstrado, a tradição não se opõe à razão.

Ontologicamente falando, o Direito não é algo substancial, pois não se resume a mera atividade passiva da subsunção de um sujeito face a um objeto. O Direito tem um caráter situacional, pois ocorre de forma relacional, aparece enquanto fenômeno que relaciona homens em sociedade (*ethos*) e homem com as coisas da natureza (*physis*). Logo, tal como a sociedade e natureza são dinâmicas e contingentes, assim é o modo de ser do sistema jurídico “*ser-aberto*”, e “*ser-com-os-outros*” (alteridade -intersubjetivo.)

Tanto o direito natural quanto o direito positivo tomam o fundamento do Direito como algo substancialmente dado. No entanto, essa suposição substancial do Direito se mostra

³⁷² Nossas considerações não nos permitem dividir a colocação do problema hermenêutico na subjetividade do intérprete e na objetividade de sentido que se trata de compreender. Esse procedimento partiria de uma falsa contraposição que tampouco pode ser superada pelo reconhecimento da dialética do subjetivo e do objetivo. A distinção entre uma função normativa e uma função cognitiva faz cindir, definitivamente, o que claramente é uno. O sentido da lei, que se apresenta em sua aplicação normativa, não é, em princípio, diferente do sentido de um tema, que ganha validade na compreensão de um texto. [...] Se isso fosse assim, as ciências do espírito estariam em maus lençóis. O milagre da compreensão consiste, antes, no fato de que não é necessária a congenialidade para reconhecer o que é verdadeiramente significativo e o sentido originário de uma tradição. [...] Mas para isso o verdadeiro modelo é constituído pela hermenêutica jurídica e teológica. A interpretação da vontade jurídica e da promessa divina não são evidentemente formas de domínio, mas de servidão. [...] A tese é, pois, que também a hermenêutica histórica tem que levar a cabo o fornecimento da aplicação, pois também ela serve à validade de sentido, na medida em que supera, expressa e conscientemente, a distância de tempo que separa o intérprete do texto, superando assim a alienação de sentido que o texto experimentou. (GADAMER. Hans-Georg. **Verdade e método II**. Trad. Enio Paulo Giachini. Petrópolis -RJ. Editora Vozes, 2002, p. 463)

inadequada. Isto porque o Direito é essencialmente interpretativo, ou melhor, o modo pelo qual o Direito acontece é por meio da interpretação.³⁷³

Deste ponto de vista, o Direito e também a justiça não são uma substância subsistente (conjunto de normas jurídicas), em um estado de coisas (natureza), mas sim, ato enquanto acontecimento, não podendo ser tomado nem como objeto (conhecimento independente – objetivado – ou puro) porque o sentido não é um objeto, e nem tão menos subjetivo, pois o acontecimento da compreensão é balizado por uma estrutura prévia que relaciona intersubjetivamente a tradição e a situação concreta, cingindo sujeito e objeto.³⁷⁴

A questão é: Em que medida é possível ignorar completamente a participação dos textos jurídicos na tradição? É possível interpretar os textos apenas juridicamente em um purismo absoluto? De forma completamente alheia à sua historicidade?

Bom, sabemos que a hermenêutica jurídica atual, trabalha com noções mais amplas daquela compreensão clássica do positivismo jurídico. O apelo histórico tem uma certa importância na interpretação do Direito. Contudo, nos parece que o olhar histórico do intérprete jurídico parece estar sempre marcado por um acento instrumental. A compreensão histórica seria uma espécie de meio para chegar um fim.

Ideias como texto jurídico dado (ato legislativo), sentido original da norma jurídica, e sentido atual na práxis jurídica, sempre foram temas recorrentes na hermenêutica jurídica. O Positivismo Jurídico influenciou severamente a forma como a compreensão foi recepcionada nas ciências jurídicas. Vamos abordar um pouco mais esse tema.

O positivismo jurídico parte do pressuposto que para alcançarmos o patamar de “verdadeira ciência”, tal como a ciência da natureza, o Direito deve se fundar sobre fatos indubitáveis. Mas, onde se encontram esses fatos? Perante esta questão é que se dividem as diferentes orientações. A totalidade dos fatos sensíveis reparte-se, segundo a concepção dominante, em dois grandes domínios: o dos fatos e fenômenos do mundo exterior, que percebemos através das sensações e que, como tais, são sensíveis, audíveis ou, de qualquer modo, mensuráveis, e o dos fatos e fenômenos do mundo interior ou anímico, quer dizer, dos fatos psíquicos.

³⁷³ Devemos lembrar que Hans-Georg Gadamer não vê compreensão, interpretação e aplicação como momentos distintos, todos estão em unidade. Daí, o motivo pelo qual, utilizamos as expressões compreensão e interpretação como sinônimos, mas enfatizando em seu contexto, uma palavra ou outra, apenas para melhor elucidação de sentido na frase. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 460.)

³⁷⁴ KAUFMANN, Arthur. **Filosofia do Direito**. Trad. de António Ulisses Cortês. Ed. Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2. Edição, 2007, p. 213.

Uma vez que o Direito não se encontra na realidade exterior, mas na consciência dos homens, o positivismo ou o encarava como um fato psicológico, ou então, como um comportamento social dos homens, integrado ao fenômeno da existência social. Para que o Direito não fosse imiscuído por outras áreas do pensamento social, em especial, invadido pela sociologia, logo a segunda percepção descrita alhures fora rechaçada.³⁷⁵

Por esta razão, e também pelo sentimento de que a autonomia da ciência do Direito vinha assim a perder-se em benefício de outras ciências (nomeadamente a psicologia ou a sociologia), é que Hans Kelsen, na sua Teoria Pura do Direito, reivindica para a ciência jurídica, à semelhança da lógica e da matemática, um objeto puramente ideal, restringindo-a ao simples campo do racionalmente necessário.³⁷⁶ Todavia, apesar de se apoiar, em certa medida, no neokantismo, Kelsen continuou positivista, na medida em que excluiu da ciência jurídica toda a consideração valorativa.³⁷⁷

Claramente nossa posição, na presente tese, não encontra nos ideais positivistas guarida para uma formulação crítica ao método jurídico. O Direito subsiste no tempo, como algo que se dá historicamente e que no decurso da história se transforma; mas, nem por isso, pode ser

³⁷⁵ Para Gustav Radbruch, o fato psicológico aparece no positivismo face à necessidade de interpretação das normas jurídicas: “O positivismo jurídico é a corrente da ciência jurídica que acredita ser possível encontrar resposta para todas as questões do Direito a partir do Direito positivo, utilizando-se exclusivamente de instrumentos intelectuais, sem recorrer aos valores. [...] É proibido ao juiz criar o Direito. [...] É também defeso ao juiz negar-se a declarar o Direito, como está expresso no art. 4º do Código Civil francês: “O juiz que se recuse a proferir a sentença sob o argumento de que a lei é omissa, obscura ou insuficiente, pode ser processado por denegação de justiça”. Para lograr uma decisão unívoca apesar da incompletude da lei, a ciência jurídica utiliza a hermenêutica. Estranhamente, vale-se esta de inúmeros pares à sua disposição no processo de interpretação, sem indicar qual dos elementos que o integram deve ser empregado: o gramatical ou lógico, a interpretação extensiva ou a restritiva, a analogia ou o argumento a contrario. O juiz precisa escolher entre eles, auxiliado pela *ratio legis* (método construtivo) ou pela *ratio iuris* (método sistemático). É inegável, por outro lado, que o jurista pode extrair da lei mais do que o legislador conscientemente nela quis colocar; neste sentido, “a lei é mais inteligente que o legislador”. Por isso, a interpretação jurídica não consiste em apenas repensar o que foi pensado – como faz a filologia – mas consiste em levar às últimas conseqüências aquilo que foi pensado.” (RADBRUCH, Gustav. **Introdução à filosofia do direito**. Tradução Jacy de Souza Mendonça. 2000, p. 67-68.)

³⁷⁶ “A Teoria Pura do Direito é uma teoria do Direito positivo - do Direito positivo em geral, não de uma ordem jurídica especial. É teoria geral do Direito, não interpretação de particulares normas jurídicas, nacionais ou internacionais. Contudo, fornece uma teoria da interpretação. Como teoria, quer única e exclusivamente conhecer o seu próprio objeto. Procura responder a esta questão: o que é e como é o Direito? Mas já não lhe importa a questão de saber como deve ser o Direito, ou como deve ele ser feito. É ciência jurídica e não política do Direito. Quando a si própria se designa como “pura” teoria do Direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença ao seu objeto, tudo quanto não se possa, rigorosamente, determinar como Direito. Quer isto dizer que ela pretende libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos. Esse é o seu princípio metodológico fundamental. (KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 3ª tiragem. Tradução: João Baptista Machado. São, 1999, p.1)

³⁷⁷ “A Teoria Pura do Direito de Kelsen É uma teoria do Direito positivo em geral, é uma teoria que visa estabelecer um estatuto epistemológico do Direito independente de outras esferas culturais ou do saber humano. Uma teoria universal do Direito posto, efetivo enquanto coercibilidade, produzido por uma ordem social que se expressa mediante a norma jurídica, que encontra sua fonte de produção normativa no Estado.” (LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 31-32) Ver também: LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. Trad. José Lamego. Ed. Fundação Calouste Gulbenkian. Lisboa, 1997, p. 34.

considerado como uma realidade física ou psíquica. Para Kelsen, a filosofia da consciência é a estrada que pavimenta toda sua teoria da interpretação. Para ele a interpretação jurídica era dividida em dois momentos: 1º momento – cognitivo – é o que se liga diretamente ao normativismo; 2º momento – volitivo – liga-se diretamente à discricionariedade.

A grande maioria das correntes hermenêuticas (enquanto método), e as inúmeras teorias da argumentação buscam formular respostas a partir da posição privilegiada do julgador. Ou seja, aparentemente só há necessidade da hermenêutica ou da teoria da argumentação para uma teoria da decisão. A aplicação e compreensão do Direito resume-se à atividade judicante, em suma seria esse o papel da compreensão e da linguagem no contexto científico-jurídico.

Nas teorias da decisão nos parece que o Direito só é objetivo no juiz que o pensa, e que o pensa, afinal, na sua objetividade a partir da subjetividade capaz de engendrará-lo enquanto decisão. Tomar o direito objetivamente, desligado da atividade do juiz, e da sua subjetividade; significa tomar o Direito como uma abstração morta e fora da existência - só na subjetividade se cumpre a objetividade, e vice-versa. Mas isto significa: só na interpretação ele (o Direito) se concretiza como Direito, na sua realidade.

Todas essas noções partem de uma postura objetivista – subjetiva da compreensão jurídica. O momento de criação do Direito não é ele parte da tradição jurídica. Existe uma objetividade de sentido do passado, e uma realidade subjetiva do presente? O papel do jurista é atualizar a aplicação do Direito, a partir de uma noção de ação subjetiva (capacidade do sujeito)?

Por tudo que temos sustentado, até o presente momento, a resposta só pode ser negativa. Como já dissemos anteriormente, essa tensão entre passado e presente, essa ideia de dois horizontes, horizonte da produção legislativa e horizonte do intérprete, constituem afinal uma “única unidade” (redundância proposital).

Em toda compreensão jurídica sempre já está implícito que a tradição que nos chega, e fala sempre ao presente, tem de ser compreendida nessa mediação - mais ainda: como essa mediação na *situação jurídica*.

Dizer que o intérprete atualiza o texto da norma jurídica no momento de sua aplicação, a partir de uma noção subjetiva “criativa”, a partir do seu ponto de vista e seu horizonte individual, é desconsiderar tudo que a viragem ontológica da compreensão empreendeu em todo seu esforço filosófico, ao longo dos anos.

A pertença do intérprete ao seu texto é como a do ponto de vista na perspectiva que se dá num quadro. Tampouco se trata de que esse ponto de vista tenha de ser procurado como um determinado lugar para nele se colocar, mas que aquele que compreende

não elege arbitrariamente um ponto de vista, mas que seu lugar lhe é dado com anterioridade.³⁷⁸

Da mesma forma (*bild*) que uma lei vincula a todos numa comunidade jurídica, a tradição se mostra também como um fundamento de validade que possibilita todas as compreensões. Toda compreensão pressupõe uma relação vital do intérprete com o texto, assim como, uma relação prévia com o tema mediado pelo texto. A essa pressuposição hermenêutica é que dá o nome de pré-compreensão, porque evidentemente não é produto do procedimento compreensivo, já que é anterior a ele.³⁷⁹

A existência humana em comunidade é uma constante mediação intersubjetiva que flerta entre a noção que não se atém exclusivamente no texto, ou exclusivamente no intérprete, ou exclusivamente no sentido intentado pelo autor. Assim é o acontecimento da compreensão, uma unidade de todas essas vibrações “espirituais” em uma mesma frequência: estamos na compreensão sintonizados uns aos outros.

Logo, não podemos concordar de forma alguma com o preconceito estimulado pela metodologia científica que objetiva a tradição, e elimina metodicamente, qualquer influência do presente do intérprete sobre sua compreensão. Isso ocorre apenas porque o discurso científico pretende ser autossuficiente, pois a pretensão construtiva da ciência seria manter-se independente de toda aplicação subjetiva em virtude de sua metodologia.

Pelas normas jurídicas expressarem uma compreensão com um peso de responsabilidade e respeito ao comando normativo, podemos dizer que a compreensão se mede segundo um padrão que não está contido nem na literalidade da ordem, nem na verdadeira intenção do que a dá, mas unicamente na compreensão da *situação jurídica* e na *responsabilização* do que obedece e assim realiza sua aplicação. O interesse jurídico não conhece essa autossuficiência, essa neutralidade proposital que exige uma anulação do intérprete e seus preconceitos.³⁸⁰

O modelo da hermenêutica jurídica mostrou-se, pois, efetivamente fecundo. Quando o jurista se sabe legitimado a realizar a complementação do direito, dentro da função

³⁷⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Vol. I [1960]. Trad. port. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 488.

³⁷⁹ Essa forma (*bild*) não é apenas abstrata, ou formal, mas tem seu apelo na questão existencial do ser humano em uma comunidade juridicamente organizada. Logo, nossos comportamentos, ações e respectivamente sentidos de vida estão permeados pela vinculação legal em todos os momentos de nossa existência, desde quando nascemos até a nossa morte. De igual forma (*bild*) há outra estrutura de caráter ainda mais originário que permeia toda a possibilidade de compreensão de nossos comportamentos no mundo: a tradição.

³⁸⁰ Na verdade, jamais existirá um leitor ante o qual se encontre simplesmente aberto o grande livro da história do mundo mas também não deverá nunca um leitor que, com um texto ante seus olhos, leia simplesmente o que está nele. Em toda leitura tem lugar uma aplicação, e aquele que lê um texto se encontra, também ele, dentro do sentido que percebe. Ele mesmo pertence também ao texto que entende. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Vol. I [1960]. Trad. port. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 503.)

judicial e face ao sentido original de um texto legal, o que faz é o que, seja como for, tem lugar em qualquer forma de compreensão.³⁸¹

Essa complementação não tem nada a ver com um agir a partir de si mesmo, ou a partir de preconceitos do presente em relação ao passado. Essa ideia de liberdade da vontade subjetiva, não é correspondente com o que defendemos, pois seria inalcançável o acontecimento da compreensão, a partir de uma determinação de sentido que parte de um juízo solipsista.

A aplicação não quer dizer aplicação ulterior de algo comum (dado substancialmente a partir da lógica do consenso), compreendida primeiro em si mesma, a um caso concreto, mas é, antes, a verdadeira compreensão do próprio comum que cada texto dado representa para nós. A compreensão é uma forma de efeito, e se sabe a si mesma como tal efeito.³⁸²

Mas afinal, como é possível estabelecer uma experiência mais originária em relação à tradição, diferentemente daquilo que fora proposto pelos ideais Iluministas? A partir da experiência da linguagem, não como informação, mas como formação (*bildung*).

A experiência da linguagem, como informação, se faz a partir de determinado paradigma: o paradigma da subjetividade [da consciência], que encontrou sua realização plena na atual fase de nossa civilização, onde ciência e técnica estão alinhadas a uma convicção metódica.

Como vimos anteriormente, desde Heidegger uma questão fundamental se colocou diante de nós: Será que é possível experimentar a linguagem desde outro paradigma, para além da relação sujeito-objeto, consciência-mundo?

Todo o esforço filosófico da dupla Heidegger e Gadamer consistiu em mostrar as bases de outro paradigma de pensamento, a partir de onde, é possível ter um outro tipo de experiência com a linguagem, na qual a linguagem constitui momento fundamental para toda experiência do real.

Ora, o que ambos autores pretendiam, não negando o valor do caráter instrumental da linguagem, é fazer o 'passo para trás', afim de poder pensar a relação originária do homem com a linguagem que, para eles, não constitui uma pesquisa a mais ao lado das ciências e da filosofia da tradição, mas é uma descida a seus “fundamentos”, pois é essa relação originária que é sempre pressuposta em toda ciência e filosofia.

³⁸¹ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. *cit.*, p. 503.

³⁸² GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. *cit.*, p. 505.

Heidegger denunciava desde *Ser e Tempo* que a linguagem era tomada como algo dado, algo que merece certa atenção em sua ontologia fundamental.³⁸³ Desde o começo da filosofia, a linguagem é assumida como um ente simplesmente dado. Essa assunção aponta para a compreensão da linguagem como uma dimensão a princípio já constituída, no interior da qual várias palavras se dão simplesmente em conjunto.

As palavras e as combinações de palavras estão aí presentes como entes simplesmente dados. No entanto, a presença da linguagem não se perfaz em total isolamento e sem nenhum ponto de conexão com os outros entes em geral. Ao contrário, a própria unidade deste conjunto está fundada em uma ligação entre a linguagem e os entes, entre as palavras e as coisas.

Mas, se toda fala é fala sobre algo, a linguagem enraíza-se na possibilidade mesma de alcançar, através das palavras e combinações de palavras, os entes em questão. De início, os entes aqui em questão não são outros senão os entes que se oferecem à percepção e determinação do *ser-aí* enquanto entes simplesmente dados.

A partir, da suposição do caráter originário da posição do conhecimento, para a explicitação das relações entre os homens e o mundo, toma-se a ligação entre a percepção e o ser, o sujeito e o objeto, como estrutura primária para a concepção da linguagem. A linguagem tende a ser pensada, então, como um instrumento de ligação entre estas duas instâncias, como uma ponte entre percepções ou representações internas e a realidade exterior. Esse é em geral o pensamento da filosofia da consciência (subjetividade).

Mas, essa concepção repousa em uma desconsideração do caráter ontológico, tanto do *ser-aí* quanto do mundo, e em uma consequente circunscrição da essência da linguagem à suposição do caráter originário do modelo dicotômico de uma alma (ulteriormente pensada como a subjetividade) que se deixa afetar pelo mundo (ulteriormente pensado como o conjunto maximamente abrangente dos objetos simplesmente dados ou como mera objetividade).

Essa posição metafísica nos remonta a Aristóteles, para quem a linguagem era um aparato de tradução da realidade em termos do ente simplesmente dado que o homem agora pensa ser, a entregar uma roupagem antropomórfica ao ente.

Vejamos a passagem do *De Interpretatione* de Aristóteles auxilia-nos na tarefa de esclarecimento de um tal movimento.

³⁸³ § 33 de *Ser e tempo*: Para a consideração filosófica, o logos mesmo é um ente, e, de acordo com a orientação da ontologia antiga, um ente simplesmente dado. De início, as palavras e combinações de palavras em que as coisas se exprimem são simplesmente dadas, isto é, podem ser encontradas tal como as coisas. A primeira investigação da estrutura do logos simplesmente dado constata o simplesmente dar-se em conjunto de várias palavras. O que gera a unidade deste conjunto? Como sabia Platão, a unidade reside no fato de o logos ser sempre *lógos tinós*. (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, ver § 33, p. 211)

Aristóteles afirma aí:

Sons falados são símbolos das afecções na alma, assim como marcas escritas são símbolos dos sons falados. E exatamente como marcas escritas não são o mesmo para todos os homens, tampouco o são os sons falados. No entanto, o que estes são, em primeiro lugar, signos de afecções da alma, é o mesmo para todos; e o fato de essas afecções serem similares a coisas atuais também é o mesmo.³⁸⁴

Nesta passagem, vemos de maneira clara, o ponto de partida comum a uma série de concepções tradicionais da linguagem: a pressuposição dos entes na exterioridade como a origem do processo de constituição dos signos linguísticos. O mundo exterior é pensado aí como produzindo o surgimento de afecções nas almas dos homens, à medida que sua fenomenalidade atua sobre essas almas e as mobiliza na formação de seus arranjos específicos. Esses arranjos não são da mesma natureza dos objetos exteriores, pois as afecções da alma não são idênticas aos entes que provocam seu aparecimento.

Logo, a asserção da linguagem como antropomorfização do ente provém de uma colocação do problema em termos da relação entre dois entes tomados como entes simplesmente dados: alma e mundo, percepção e ser, sujeito do conhecimento e objeto conhecido. A questão é que nem o sujeito está desde o princípio dado no real, nem o mundo é o conjunto maximamente universal dos entes simplesmente dados.³⁸⁵

A hermenêutica para Heidegger “serve” ao propósito para despertamos para tal fato, abre-se uma segunda via de compreensão da linguagem: a via oriunda da desantropomorfização mais originária do homem, enquanto ser vivo simplesmente dado, ‘sujeito’ e todas as outras coisas até aqui;³⁸⁶

Bom, essa intenção filosófica de Heidegger, frente à questão da linguagem, é bem diferente da de Gadamer. A intenção de Heidegger era desenvolver com a fenomenologia uma nova filosofia, no sentido de encontrar condições de possibilidade de perguntar pelo sentido do ser. Desse modo, a fenomenologia tem, como hermenêutica da facticidade e da existência, a tarefa de preparar uma nova compreensão do ser, a partir de um conceito de tempo repensado, a partir da temporalidade e da historicidade. Para Heidegger, trata-se de preparar, através da fenomenologia hermenêutica, um novo modo de conceber a questão do ser como um conceito, com que opera a compreensão. Basicamente, compreensão está ligada à questão do sentido do

³⁸⁴ ARISTÓTELES. **Da interpretação**. Edição bilingue. São Paulo. Editora Unesp, 2013, 16a 1-10, p. 28.

³⁸⁵ CASANOVA, Marco. **A linguagem do acontecimento apropriativo**. *Natureza humana*, v. 4, n. 2, p. 315-339, 2002, p. 316. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-24302002000200003&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 29 maio 2020.

³⁸⁶ CASANOVA, Marco. **A linguagem do acontecimento apropriativo**. *Nat. hum.*, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 315-339, dez. 2002, p. 319. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-24302002000200003&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 29 maio 2020.

ser, o que por si só já é uma abertura gigantesca para se concluir pela condição radical de finitude do *ser-aí*.

Para Gadamer, a tarefa da filosofia, como hermenêutica filosófica, consistirá na questão do sentido, ligado à compreensão da historicidade do mundo vivido. Agora a compreensão se desliga da tarefa de perseguir e conquistar a questão do sentido do ser, mas ao ser está atrelada a linguagem enquanto um modo de ser inafastável. O que é linguagem em Gadamer? E por que neste empreendimento de tese, temos afirmado que a linguagem é um modo de ser?

Em célebre frase, Gadamer diz que "*o ser que pode ser compreendido é linguagem*."³⁸⁷ A intenção de Gadamer com sua famosa frase é ressaltar que não somente a realização do entendimento se exprime por meio da linguagem, mas também o objeto deste entendimento é linguístico. Em outra passagem, Gadamer reitera: "o que se pode compreender é linguagem. Isso quer dizer: É tal que por si mesmo se apresenta à compreensão."³⁸⁸

Por muito tempo, a Filosofia permaneceu atrelada a uma ideia de que todo entendimento emanava de uma consciência individual que se formava a partir dela mesma e, em algumas correntes, utilizava a linguagem como mero instrumento para a exteriorização desse pensamento. Entretanto, a partir de Heidegger, a compreensão foi reestruturada, chegando ao seu discípulo, Gadamer, como uma atividade que se liga fundamentalmente à linguagem, à tradição e aos preconceitos, o que expressa a finitude do homem. Por isso, como muito bem resume Palmer, "contra a ênfase dada à forma e às funções instrumentais da linguagem, Gadamer assinala o caráter vivo da linguagem e a nossa participação nele."³⁸⁹

Gadamer analisa:

A linguagem não é somente um dentre muitos dotes atribuídos ao homem que está no mundo, mas serve de base absoluta para que os homens tenham mundo, nela se representa mundo. Para o homem, o mundo está aí como mundo numa forma como não está para qualquer outro ser vivo que esteja no mundo. Mas esse estar-aí do mundo é constituído pela linguagem. Esse é o verdadeiro coração de uma frase que Humboldt exprime com uma intenção bem diferente, a saber, que as línguas são concepções de mundo. Com isso, Humboldt quer dizer que, frente ao indivíduo que pertence a uma comunidade de linguagem, a linguagem instaura uma espécie de existência autônoma, e quando este se desenvolve em seu âmbito, ela o introduz numa determinada relação e num determinado comportamento para com o mundo.³⁹⁰

A visão de mundo proposta pelo paradigma da linguagem nos revela a impossibilidade de compreender a si mesmo e o mundo de forma solipsista, ao contrário do que lecionavam os

³⁸⁷ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Vol. I [1960]. Trad. port. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 687.

³⁸⁸ GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p.687.

³⁸⁹ PALMER, Richard E. **Hermenêutica**. Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 1986, p. 204.

³⁹⁰ GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 643.

defensores da filosofia da consciência, pois , "em cada visão de mundo está implícito o *ser-em-si* do mundo. Ela representa a totalidade a que se refere a experiência esquematizada na linguagem".³⁹¹ A nossa compreensão já estaria sempre sendo formada pela linguagem e pela visão de mundo que ela nos proporciona, de modo que não sobraria espaço para um desenvolvimento solipsista da nossa compreensão. O fenômeno da compreensão está umbilicalmente ligado à nossa existência, e o nosso modo de vida está relacionada intimamente junto à linguagem.

Gadamer não percebe a linguagem como um instrumento a serviço da consciência individual ou do pensamento, mas como aquilo que forma a compreensão e apresenta o mundo [ele mesmo] em forma de linguagem, sem que nos seja possível alcançar um ponto em que podemos objetificar a linguagem sem, ou escolher o que da linguagem queremos utilizar em nossa compreensão. Logo, "Gadamer chega à conclusão de que o processo do entendimento e seu objeto são essencialmente linguísticos"³⁹². Para a hermenêutica filosófica, a linguagem não é somente uma condição de possibilidade, mas ela própria é constituinte e constituidora do filosofar.

É importante frisarmos que a atitude filosófica que reduz a noção de Heidegger e Gadamer, a uma analogia da célebre frase de Hegel: o que é real é racional, e o que é racional é real, para: o que é real é linguagem, e aquilo que é linguisticamente possível é real, é uma incongruência sem tamanho.

Temos que ter em mente que a linguagem, a partir da hermenêutica filosófica, é ambivalente, pois não apenas possibilita - ou é - a compreensão, mas também a limita, pois aquilo que pode ser compreendido é definido pela linguagem, transmitida por meio da tradição. A linguagem define os limites da finitude. Nessa senda, a linguagem oferece o horizonte como sendo ambos, *revelação e limite, velamento e desvelamento*.

A linguagem pode expressar tudo, toda a realidade? Parece-nos óbvio que pensar a linguagem assim, a partir dessa pergunta, ainda aponta para o uso da linguagem enquanto uma capacidade para atingir uma representação de uma totalidade, a partir de um determinado sujeito. Bom, ainda que pensássemos sobre esse viés, chegaríamos a uma conclusão que aponta que a universalidade da linguagem vai acompanhando passo-a-passo a universalidade da razão: a razão se articula em uma linguagem capaz de ser entendida e permanece impensável sem linguagem. Se tais pressupostos são suficientes para engendrar uma universalidade do pensável,

³⁹¹ GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 579.

³⁹² GRONDIN, Jean. **Hermenêutica**. Trad. Marcos Marcionilo. São Paulo: Parábola Editorial, 2012, p. 75.

não temos certeza, mas no mínimo, apontam para a abertura e velamento que a própria estrutura linguística dispõe entre os seres humanos em geral.

Por isso, Gadamer assevera que *"a experiência hermenêutica é o corretivo pelo qual a razão pensante se subtrai ao encanto do elemento de linguagem, sendo ela mesma constituída dentro da linguagem."*³⁹³

E os objetos que não são construídos a partir de uma “razão linguística”? Tais como uma obra de arte, como um complexo arquitetônico, como a culinária, ou os mistérios do inconsciente tão investigados pela psicanálise.

Conforme Gadamer:

No caminho de nossa análise do fenômeno hermenêutico damos de cara com a função universal do caráter de linguagem (*Sprachlichkeit*). Na medida em que o fenômeno hermenêutico se revela em seu próprio caráter de linguagem, possui por si mesmo um significado universal absoluto. Compreender e interpretar se subordinam de uma maneira específica à tradição da linguagem. Mas, ao mesmo tempo, ultrapassam essa subordinação, não somente porque todas as criações culturais da humanidade, mesmo as que não pertencem ao âmbito da linguagem, querem ser entendidas desse modo, mas pela razão muito mais fundamental de que tudo o que é compreensível precisa tornar-se acessível à compreensão e à interpretação. Ambas não devem ser tomadas apenas como um fato que se pode investigar empiricamente. Ambas jamais podem ser um simples objeto, abrangem, antes, tudo o que, de um modo ou de outro, pode chegar a ser objeto.³⁹⁴

Logo, ainda que aparentemente não-linguístico os objetos de reflexão estética ou de gosto estão permeados pela inafastável estrutura da linguagem em seu acontecimento compreensivo.

Isso nos leva a refletir como o culto à razão subjetiva deslocou o homem do momento histórico e existencial em que se insere, para um espaço neutro (impossível) de aparição dos fenômenos, desconsiderando o existencial que o torna o que é, enquanto ser que compreende a si e ao mundo, a partir de sua finitude histórica, cujo modo de acesso é a linguagem. A interpretação jurídica está marcada radicalmente pela noção de experiência hermenêutica radicada na finitude histórica da experiência humana.

Segundo Ricardo Salgado, “a experiência deixa de ser vista como um novo modo de se ensinar sobre alguma coisa, e passa a ser vista em sua totalidade, fazendo parte, portanto, de uma essência histórica do homem. A verdadeira experiência pode ser vista como a experiência da finitude humana.”³⁹⁵. Hermenêutica trata-se, portanto, de uma ontologia, pois a compreensão

³⁹³ GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 586.

³⁹⁴ GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 589.

³⁹⁵ SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D'Plácido, 2018, p. 97.

não se concebe como um processo subjetivo do homem face a um objeto, mas sim, como o modo de ser do próprio homem. A hermenêutica não se define enquanto ciência hermenêutica, ou ainda enquanto disciplina auxiliar das humanidades, mas sim como tentativa filosófica que avalia a compreensão, como processo ontológico - o processo ontológico - do homem. E não há compreensão sem linguagem, nem linguagem sem compreensão.

Agora sim. Estamos chegando a um ponto nevrálgico da tese, pois pensar intersubjetividade (a partir da linguagem) como inteiração entre sujeito e objeto; ou relações sujeito e sujeito, já é tomar a palavra em sua acepção designativa. Pensar intersubjetividade a partir destes “termos” é pensá-la ainda sob um prisma solipsista, ou analisá-la ainda sob um aspecto epistemológico para produção de um determinado saber. Nossa perspectiva se dirige para uma reflexão que coloca esse termo (intersubjetividade) sob uma perspectiva ontológica, pois esse foi o impacto ocorrido no seio da tradição hermenêutica, a partir do paradigma da consciência x paradigma da linguagem, ela [hermenêutica] transformou-se também, buscando para além de todo e qualquer método, um questionamento um pouco mais radical, uma questão ontológica, e não apenas gnoseológica.³⁹⁶

Mas afinal, o que isso quer dizer? Quer dizer que reflexão e pensamento denotam, a partir do paradigma da linguagem, mais do que “conhecimento” [consciência racional da realidade], mas um “modo de ser” do próprio homem em geral, no qual a linguagem constitui momento fundamental para o acesso do homem ao mundo.

Logo, intersubjetividade ocorre agora, a partir dessa nova tradição, desse novo paradigma, a partir da união entre linguagem e mundo (aquilo que pode ser compreendido), no sentido de que "não só o mundo é mundo apenas quando vem à linguagem, como a própria linguagem só tem sua verdadeira existência no fato de que nela se representa o mundo."³⁹⁷ Por isso, Grondin sintetiza que "o mundo só se apresenta a mim 'em linguagem'. Sempre."³⁹⁸

Ok! Mas, o que tudo isso tem a ver com a possível quebra do paradigma das filosofias da consciência para o paradigma da filosofia da linguagem? E qual seria a importância da noção de alteridade e tradição (intersubjetividade) para esse novo paradigma?

³⁹⁶ Intersubjetividade não se trata de algo imanente, pois esse “trazer a experiência é a condição ontológica da referência, uma condição ontológica refletida dentro da linguagem como um postulado que não tem justificação imanente; o postulado segundo o qual pressupomos a existência de coisas singulares que identificamos” Logo, a linguagem não se acanha apenas em sua função designativa, pois justamente porque ela tem seu traço ontológico, “[...] a linguagem não se dirige apenas para significados ideais, mas também se refere ao que é.” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 32-33.)

³⁹⁷ GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 643.

³⁹⁸ GRONDIN, Jean. **Hermenêutica**. Trad. Marcos Marcionilo. São Paulo: Parábola Editorial, 2012, p. 77.

Bom, Gadamer consegue demonstrar que uma estrutura metafísica de conhecimento ou uma consciência absoluta que se apossa da realidade, não são compatíveis com a finitude humana e com o seu caráter linguístico, o que nos chega já denotado por uma sedimentação de modos próprios de compreensão.

Gadamer define que, com a linguagem, já não há mais aquela relação teleológica do espírito com a estrutura essencial do ente, da forma como imaginada pela metafísica. Isto ocorre por uma razão simples: como a experiência hermenêutica possui o mesmo modo de realização da linguagem, havendo um diálogo entre a tradição e o seu intérprete, há um ponto inicial totalmente distinto, pois a consciência do intérprete não é senhora daquilo que chega a ele pela tradição, tampouco é um intelecto infinito que abrange tudo e qualquer coisa que possa chegar ao intérprete pela tradição.³⁹⁹

É necessário sempre reconhecer que "como a linguagem é o meio e o objeto da experiência hermenêutica, ela é a base ontológica da compreensão"⁴⁰⁰. A compreensão sempre dependerá dos preconceitos e da tradição, que, como mencionado, são sempre possíveis de serem conhecidos pelo homem através da linguagem.

Qualquer tentativa de privilegiar a consciência em detrimento da linguagem encontra como obstáculo o próprio caráter linguístico de tudo que precede nossa compreensão ou, como sugere Palmer: "encarar a linguagem e as palavras como instrumentos da reflexão e da subjetividade humana é o mesmo que colocar a carroça diante dos bois."⁴⁰¹

A relação do ser humano em geral com a linguagem é mais ontológica que imaginamos inicialmente. Nosso modo de agir e viver co-depende dessa inteiração e modo de acesso à linguagem.

Compreender uma língua não é, por si mesmo, nenhum compreender real, e não encerra nenhum processo interpretativo, mas é uma realização vital. Pois, compreende-se uma língua quando se vive nela - uma frase que vale tanto para as línguas vivas como para as mortas. O problema hermenêutico não é, pois, um problema de correto domínio da língua, mas o correto acordo sobre um assunto, que ocorre no médium da linguagem. Podemos aprender qualquer língua, de maneira que seu uso pleno implique já não termos de traduzir a partir da nossa própria língua ou à nossa própria língua, mas que se possa pensar na língua estrangeira. Para que possa haver acordo numa conversação, este gênero de domínio da língua é, na realidade, uma condição prévia.⁴⁰²

³⁹⁹ GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 669.

⁴⁰⁰ SCHMIDT, Lawrence K. **Hermenêutica**. Trad. Fábio Ribeiro. Petrópolis, RJ: Editora Vozes, 2012, p. 187

⁴⁰¹ PALMER, Richard E. **Hermenêutica**. Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 1986, p. 206.

⁴⁰² GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 561.

Logo, não estamos tratando acerca da questão gramatical, mas, como a condição prévia da linguagem e seu entendimento comum, são condições prévias para qualquer entendimento, e conseqüentemente conhecimento.

Tomada a linguagem como essa condição prévia para o acordo hermenêutico, é importante frisarmos que o outro na conversação não pode ser visto como uma individualidade, como ocorre na conversação terapêutica ou no interrogatório de um acusado, pois nestes casos realmente não se pode falar de uma situação de possível acordo.⁴⁰³ Uma vez que não se trata de um diálogo de fato, mas sim uma inquirição; uma busca antecipadamente diretiva para se “descobrir” algo no outro.

Segundo Ricardo Henrique Carvalho Salgado:

Gadamer vai considerar como insuficientes as teorias de Husserl e Bacon sobre a experiência, já que tanto no primeiro quanto no empirista, o que se tem como marcante é uma visão totalmente voltada para o aspecto tecnológico de experiência. Gadamer não entenderá, como os autores supracitados a experiência tendo como aspecto único a relação com a finalidade; para demonstrar isto, Gadamer utiliza a linguagem colocando-a como condição e guia positivo da própria experiência. Ele entende a linguagem como outro aspecto da experiência, e além disso, marca-a não como finalidade mas como meio (*médium*) para conseguir uma experiência. *Médium* não como instrumento, mas como um elemento, o âmbito em que se move a cultura, como a água para o peixe.⁴⁰⁴

A linguagem é, portanto, uma condição prévia para o acordo hermenêutico: O que isso quer dizer afinal? Mais uma vez lembramos que Gadamer se opõe claramente à questão da subjetividade e objetividade da interpretação, a partir do paradigma da consciência. Para o filósofo, não há nem um ponto fixo, inamovível, ou objetivo para a compreensão, tão pouco há um acordo histórico determinado como ponto de partida seguro para a interpretação.

Toda obra humana é vista por Gadamer, a partir da linguagem. Para que possamos compreender o mundo, um texto, uma obra de arte, o outro em um diálogo, acessamos e realizamos tais “tarefas”, a partir de uma fusão de horizontes. A fusão de horizontes foi uma saída brilhante pensada por Gadamer para escapar de vez das determinações substanciais que a tradição metafísica e da filosofia da consciência impõe às análises.

Nas correntes hermenêuticas clássicas, a intenção do autor era algo “substancial” para a correta interpretação de um texto. Na hermenêutica jurídica essa era uma questão fundamental

⁴⁰³ [...] a conversação hermenêutica tem de elaborar uma linguagem comum, em condição de igualdade com a conversação real, e que esta elaboração de uma linguagem comum tampouco consistirá na preparação de um instrumento com vistas ao acordo, mas que, tal como na conversação, coincide com a realização mesma do compreender e do chegar a um acordo. Entre as partes dessa "conversação" tem lugar uma comunicação, como se dá entre duas pessoas, e que é mais que mera adaptação. O texto traz um tema à fala, mas quem o consegue é, em última análise, o desempenho do intérprete. (GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, 565.)

⁴⁰⁴ SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D'Plácido, 2018, p. 93.

para a correta interpretação das normas jurídicas. Sendo uma necessidade a reconstrução ou reprodução da intenção do autor para chegarmos a um sentido da obra.

Gadamer não despreza isso, mas coloca esse apelo de uma forma diferente, pois não há um sentido particular do autor e do intérprete, como se fossem duas consciências isoladas no tempo e espaço, cindidos de uma realidade cooriginária na linguagem.

O próprio horizonte do intérprete é, desse modo, determinante, mas ele também, não como um ponto de vista próprio que se mantém ou se impõe, mas antes, como uma opinião e possibilidade que se aciona e coloca em jogo e que ajuda a apropriar-se de verdade do que diz o texto. Mais acima descrevemos isso como fusão de horizontes. Agora podemos reconhecer nisso a forma de realização da conversação, na qual um tema chega à sua expressão, não na qualidade de coisa minha ou de meu autor, mas de coisa comum a ambos.⁴⁰⁵

Essa forma de realização da conversação que se propõe a realizar a fusão de horizontes é uma proposta diversa das posturas subjetivistas/objetivistas da interpretação. Mas o que essa proposta tem de “diferente” das demais propostas dadas pelas filosofias que instrumentalizavam a hermenêutica e a linguagem?

A diferença aponta que a compreensão em Gadamer é tomada a partir de uma perspectiva ontológica e não como uma capacidade solipsista de um sujeito racional, logo, compreensão é um modo de ser. A linguagem é esse *médium* universal em que a compreensão ela mesma se realiza, logo, linguagem e compreensão não existem de forma separada. E a compreensão na linguagem pressupõe a fusão de horizontes, que se dá na forma de realização da conversação.

Pensemos por alguns instantes no caráter enigmático do fenômeno da razão enquanto uma unidade intersubjetiva entre linguagem e mundo.⁴⁰⁶ É possível pensar sem linguagem? Quando uma criança aprende uma palavra em sua língua materna, ela já está, neste ato, pensando? Ou ela primeiro pensa sobre o objeto exterior e depois o significa em linguagem? É possível esse pensar antecipado sem nenhuma estrutura prévia para organizar a realidade? Existe realidade sem esse sentido prévio mínimo?

Perceba que dependendo do “como” a questão é colocada é possível tecer análises, a partir de uma estrutura da consciência ou da linguagem. Para Gadamer, essa relação da linguagem e pensamento está ligada a uma estrutura prévia mínima, denominada como *linguisticidade*.

⁴⁰⁵ GADAMER Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p.566.

⁴⁰⁶ “O fenômeno hermenêutico se mostra como um caso especial da relação geral entre pensar e falar, cuja enigmática intimidade motiva a ocultação da linguagem no pensamento.” (Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p.567.)

Linguisticidade denota uma relação vital histórica da compreensão. A *linguisticidade* da compreensão é a concreção da consciência da história efetual. A relação essencial entre *linguisticidade* e compreensão se mostra, para começar, no fato de que a essência da tradição consiste em existir no *médium* da linguagem, de maneira que o objeto preferencial da interpretação é de natureza linguística.⁴⁰⁷

Ou seja, é aquilo que temos afirmado ao longo da tese: linguagem, tradição e compreensão estão umbilicalmente ligados intersubjetivamente, situação essa que denota uma condição prévia para articular qualquer tipo de pensamento, não há pensamento fora dessa relação, e se caso tal pensamento é possível, ele somente será demonstrável a partir de figuras puramente abstratas.

A tradição linguística é tradição no sentido autêntico da palavra, o que quer dizer que não é simplesmente um resíduo que se tenha tornado necessário investigar e interpretar na sua qualidade de relíquia do passado. O que chega a nós pelo caminho da tradição linguística não é o que ficou, mas algo que se transmite, isto é, ele nos diz - seja sob a forma de tradição oral, onde vivem o mito, a lenda, os usos e costumes, seja sob a forma da tradição escrita.⁴⁰⁸

A tradição, em sua essência literária, é o espaço da intersubjetividade no qual o leitor que se aprofunda numa língua e literatura estrangeiras mantém, a todo momento, a liberdade de voltar de novo a si mesmo, e está assim ao mesmo tempo aqui e acolá.⁴⁰⁹

Para Gadamer o espaço no qual o tempo percorre suas realizações de sentido para a tradição não pode ser tomado como aquilo que estava lá no século XVII, e isto que se dá agora no século XXI. A tradição enquanto escrita não está fixa ao que já foi, trata-se de uma porção de um mundo passado, mas está sempre acima deste, na medida em que se elevou à esfera do

⁴⁰⁷ Por *linguisticidade* [...] Gadamer vê que, por se tratar o texto de “manifestações vitais fixadas duradouramente” e que querem ser entendidas, o texto, então, para estar como parceiro da conversação, necessita do intérprete para expressar a sua fala. Isso se dá porque somente o intérprete pode reconverter novamente os signos (as palavras) em sentidos. Graças a esse aspecto da situação hermenêutica é que o tema de que o texto fala se dá por meio da linguagem. Podemos ver que, tal como numa conversação normal, o assunto comum e a linguagem é que tornam possível ao texto expressar e ao intérprete participar de seu sentido. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 51.)

⁴⁰⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 567.

⁴⁰⁹ Logo, “[...] o sentido não é só o objeto ideal intentado pelo locutor, mas a realidade efetiva visada pela enunciação”, logo a tradição linguística textual “intercepta a dimensão ‘mundana’ do discurso – a relação a um mundo que se poderia mostrar – da mesma maneira que elimina a conexão subjetiva do autor.” (RICOEUR, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal: 18296/87, 1976, p. 92-93.) Ver também: GADAMER. Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**, *cit.*, p. 568.

sentido que ela mesmo enuncia. Trata-se da idealidade da palavra, que eleva a todo linguístico acima da determinação finita e efêmera que convém aos demais restos do que já foi.

Não é o manuscrito, o livro e o código que é portador da tradição, mas a continuidade da memória, daí tradição se converte em uma porção do próprio mundo, e o que ela nos comunica pode chegar imediatamente à linguagem. Onde uma tradição escrita nos alcança, não somente se nos dá a conhecer algo individual, mas se nos torna presente toda uma humanidade passada, em sua relação geral com o mundo.⁴¹⁰ É interessante notar que essa noção de leitura da realidade se alinha às novas teorias quânticas de espaço. Desde a relatividade geral de Albert Einstein aprendemos que o espaço não é mais uma caixa rígida e inerte, como um recipiente em que o cosmos joga sua matéria.

O espaço como recipiente amorfo das coisas desaparece da física com a gravidade quântica. As coisas (os quanta) não habitam o espaço, habitam uma os arredores da outra, e o espaço é o tecido de suas relações de vizinhança. Assim, entende-se que, em uma escala muito, muito pequena, o espaço não é mais algo contínuo, ele tem um limite. De igual forma, não é mais possível a partir dessa teoria pensar espaço como “algo” diferente do “tempo”, por isso Einstein utiliza a palavra espaço-tempo.⁴¹¹ Einstein também não concorda com a noção *a priori* kantiana de espaço e tempo:

Parece-me impossível afirmar algo a priori, por mínimo que seja, acerca do método pelo qual devemos construir e relacionar conceitos e o modo como os ordenarmos com experiências sensíveis... As regras de associação entre conceitos devem ser simplesmente definidas pois, caso contrário, o conhecimento, no sentido em que o almejamos, seria inatingível. Pode-se comparar estas regras àquelas de um jogo, regras estas em si arbitrárias, mas que só depois de definidas possibilitam que se jogue. Esta definição de regras, no entanto, nunca será definitiva, mas antes só poderá

⁴¹⁰ “Quando consideramos o âmbito das mudanças sociais e políticas que se podem relacionar com a invenção da escrita, podemos conjecturar que a escrita é muito mais do que uma mera fixação material. Precisamos apenas de evocar algumas dessas realizações tremendas. Com a possibilidade de transmitir ordens através de longas distâncias, sem sérias distorções, pode conectar-se o nascimento do domínio político exercido por um Estado distante. Esta implicação política da escrita é apenas uma das consequências [...] Com a fixação do Direito enquanto padrão de decisões, independentes da opinião do juiz concreto, o nascimento da justiça e dos códigos jurídicos”, revelam afinal “um âmbito tão imenso de efeitos do discurso humano, que ao fixar-se na escrita, não é simplesmente preservado de destruição, mas é profundamente afetado por sua função comunicativa.” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, n° de depósito legal:18296/87, 1976, p. 40.)

⁴¹¹ Embora Albert Einstein não fosse um filósofo, em um longo artigo de 35 páginas, originalmente publicado no *Journal of the Franklin Institute* em 1936 e intitulado “*Physik und Realität*”, Einstein nos mostra o quanto importante é, para o físico, se confrontar com as implicações filosóficas de seu trabalho: “Foi dito freqüentemente e com certeza não sem razão que o cientista seria um mau filósofo. Porque não haveria então de ser o mais correto também para o físico deixar o filosofar para os filósofos? Isto talvez se aplique em épocas nas quais os físicos crêem possuir um sólido e inquestionável sistema de conceitos e leis fundamentais, mas não nos dias atuais, quando os fundamentos da física como um todo se tornaram problemáticos. Nestas épocas, nas quais a experiência o obriga a buscar uma base nova e mais sólida, o físico não pode simplesmente relegar à Filosofia a análise crítica dos fundamentos, uma vez que apenas ele sabe e sente melhor que ninguém onde o sapato lhe aperta; na busca por novos fundamentos é mister que ele procure se esclarecer o melhor possível acerca da necessidade e legitimidade dos conceitos por ele usados.”(EINSTEIN, Albert. **Física e Realidade**. Trad. de S.R. Dahmen Rev. Bras. Ens. Fis. 2006, p.28.)

reclamar para si qualquer validade na área na qual estiver sendo aplicado no momento (ou seja, não há categorias finais no sentido estabelecido por Kant).⁴¹²

Para Kant a matéria de qualquer fenômeno constituía-se das sensações produzidas pelas coisas em si que careciam de qualquer estrutura. Estas sensações eram ordenadas pelas formas *a priori* da sensibilidade (o espaço e o tempo), resultando nas percepções; a razão aplicava-lhes as formas *a priori* do entendimento, alcançando então as coisas para nós. Portanto os objetos nos eram dados na sensibilidade e pensados através de conceitos e princípios no entendimento. As duas faculdades cognitivas estavam indissolúvelmente ligadas, sendo ambas indispensáveis ao conhecimento. "Sem sensibilidade nenhum objeto nos seria dado, e sem entendimento nenhum seria pensado"⁴¹³ pois a sensação sem a razão é vazia e a razão sem a sensação é cega.

O espaço em Kant não é um conceito empírico abstraído de experiências externas. Pois a representação de espaço já tem que estar subjacente para certas sensações se referirem a algo fora de mim (isto é, a algo num lugar do espaço diverso daquele em que me encontro), e igualmente para eu poder representá-las como fora de mim e uma ao lado da outra e por conseguinte não simplesmente como diferentes, mas como situadas em lugares diferentes.

Logo, a representação do espaço não pode ser tomada emprestada, mediante a experiência, das relações do fenômeno externo, mas esta própria experiência externa é primeiramente possível só mediante referida representação. Temos que lembrar que para Kant a cognoscibilidade era dos fenômenos (como as coisas em si se apresentam ao sujeito), ou das coisas para nós, "que não representam coisas em si mesmas".⁴¹⁴ "O que as coisas em si possam ser, não o sei, nem necessito sabê-lo, porque uma coisa jamais pode aparecer-me de outro modo a não ser no fenômeno."⁴¹⁵

Por isso, Kant denominou sua concepção de idealismo transcendental, pois as coisas em si permaneceriam para sempre em uma zona de sombra cognitiva e, apesar disso, existia conhecimento verdadeiro, válido 'objetivamente' das coisas para nós, a partir do fenômeno. Logo, uma das formas da sensibilidade é o espaço, pois "mediante o sentido externo (uma propriedade da nossa mente) representamo-nos objetos fora de nós, e todos juntos no espaço."⁴¹⁶

Qualquer tentativa de atribuir o espaço e o tempo às coisas em si foi impugnada pelo idealismo transcendental, o que vai de encontro à interpretação de Newton. Para Newton, o espaço e o tempo tinham realidade no mundo externo (não se constituíam apenas em formas da

⁴¹² EINSTEIN, Albert. **Física e Realidade**. *cit.*. 2006. p.29.

⁴¹³ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. Os pensadores Vol. I. São Paulo: Nova Cultural, 1987, p. 75.

⁴¹⁴ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. *cit.*, p. 332

⁴¹⁵ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. *cit.*, p. 332.

⁴¹⁶ KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. *cit.*, p. 37.

nossa sensibilidade), existindo objetivamente, fora do sujeito, sendo inclusive independentes dos corpos e da matéria.⁴¹⁷

O modo como o homem compreende o espaço e o tempo hoje (a partir das teorias de Einstein na física) – (e a partir da virada ontológica da compreensão) mudou, e ainda está mudando, e provavelmente irá se articular em muitas outras experiências de “verdade” sobre o tema.

Passado não algo (substancialmente) dado, e o futuro não é somente deviniência (onde tudo é possível), e o presente não se trata de uma anarquia ocasional de contingências, pois tal como a teoria da relatividade geral, a hermenêutica filosófica semelhantemente propõe uma espécie de tecido imenso, onde múltiplas relações se avizinham uma das outras formando uma malha donde é possível estarmos juntos em acordo sobre algo.

Qual o motivo de interromper a escrita da tese para se debruçar nessa questão de espaço e tempo? O que tem a ver a linguagem, tradição e compreensão com esse tema?

Bom, acreditamos que tem tudo a ver como o nosso tema. Sobretudo, para buscar uma resposta para as questões antes direcionadas para a relação enigmática entre linguagem e realidade, feitas anteriormente. O que não quer dizer que o conceito de tradição seja uma representação da ideia de espaço-tempo; - não, não é isso de forma alguma. Contudo, a visão kantiana de espaço e tempo ignorou completamente a linguagem como um liame necessário para a construção de uma noção sobre o tema.

A teoria kantiana sobre o espaço está inteiramente determinada por sua recepção da geometria euclidiana: teoria essa que tornou o espaço euclidiano, enquanto forma necessária *a priori* de toda intuição externa, situação essa, que terá impacto enorme na estética transcendental e na lógica transcendental. Não vamos nos aprofundar nisso, o que queremos demonstrar é que as próprias ideias kantianas (elas mesmas) não partem de uma noção “*a priori*”, mas de algo que já estava construído pelo saber matemático de seu tempo, a partir da *linguisticidade* da tradição da física.

O que torna possível esse diálogo entre Euclides, Copérnico, Newton, Kant e Einstein é justamente o que a tradição possibilita; - uma malha de conhecimentos que podem contribuir individualmente para uma determinada pesquisa, mas que ao cabo se torna presente (dáviva) para toda a humanidade, o que não indica jamais ser isso uma substancialidade.

⁴¹⁷ O tempo absoluto, verdadeiro e matemático, por si mesmo e da sua própria natureza, flui uniformemente sem relação com qualquer coisa (...). II O espaço absoluto, em sua própria natureza, sem relação com qualquer coisa externa, permanece sempre similar e imóvel (NEWTON, I. **Principia: princípios matemáticos de filosofia natural - Vol. I** (Trad. Trieste Ricci et al.), São Paulo: Nova Stella / EDUSP, 1990, p. 7).

Ontologicamente participamos do passado a partir da tradição e linguagem: A literatura jurídica histórica - tudo o que chegou até nós através de cópias, é determinante para a construção do saber jurídico. Nela não somente se encontra um acervo de monumentos e signos. Tudo o que é literatura (não somente a jurídica) adquiriu, antes, uma simultaneidade própria com todo e qualquer presente. Compreendê-la não quer dizer, primariamente, reconstruir uma vida passada, mas significa participação atual no que se diz.

Isso não implica que a *linguisticidade* da tradição significa apenas uma relação do texto a partir dele mesmo. A leitura compreensiva não é repetição de algo passado, mas participação num sentido presente, que se articula nessa estrutura intersubjetiva entre a tradição e o intérprete.

Pensar dessa forma é uma ingenuidade hermenêutica abissal. O que inclusive é o pesadelo do nosso tempo: a *Fake News*. O texto escrito jamais é aval de si mesmo quanto ao enunciado que ele carrega. Chegar a essa conclusão é assumir que todo enunciado jamais pode ser falso, que uma obra de arte é sempre a original.

Sobre este aspecto Gadamer assevera:

[...] o fato de que pessoas pouco acostumadas à leitura nunca cheguem inteiramente à suspeita de que algo escrito possa ser falso, tem, como já vimos, uma razão hermenêutica profunda, pois para eles todo escrito é uma espécie de documento que se avaliza a si mesmo.⁴¹⁸

Pensemos, por exemplo, em uma pessoa que desconhece a história da Alemanha durante o 3º reich de Adolf Hitler, e lê uma afirmação na internet que o Partido Nacional-Socialista dos Trabalhadores Alemães era um partido de “esquerda”, de ideais comunistas porque o próprio nome do partido remete a essa conclusão. Se essa pessoa parte do pressuposto que a lógica de um texto “se avaliza a si mesma”, ela provavelmente tomará esse texto como verdade, e bem sabemos que Adolf Hitler era “tudo”, menos comunista.

A compreensão é um modo de ser que participa de um sentido, enquanto uma fusão de horizontes, já contemplada em uma forma de conversação, e em uma estrutura antecipativa intersubjetiva, ocasionada pela tradição e sua historicidade. O horizonte de sentido da compreensão não pode ser limitado nem pelo que o autor tinha originalmente em mente, nem pelo horizonte do destinatário na origem. Sob pena de cairmos em arbitrariedades ideológicas, ou em enunciados falseados.

Logo, um texto não é a expressão da subjetividade de seu autor, tão menos é uma determinação objetiva de sentido a partir da noção de alocação temporária de seu destinatário.

⁴¹⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Vol. I [1960]. Trad. port. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 574-575.

Ou seja, ao contrário do que se repercute sobre a hermenêutica filosófica propiciar relativismos eternos ao fenômeno da compreensão, utilizando noções “irracionais” como a tradição, vimos que:

- Nem um autor privilegiado por sua intenção, tão menos a ideia de um leitor originário, são necessários para uma legitimação hermenêutica;

- A fixação de um texto escrito é muito importante, mas temos que ter em mente que o escrito se desvencilhou da contingência de sua origem e de seu autor e liberou-se positivamente para novas referências.

Logo, se quisermos combater o pesadelo atual das milhares de “*fakes news*”, que assolam o nosso país, e que a cada dia se tornam cada vez mais objeto de regulação jurídica, face às nefastas lesões e ameaças que elas provocam à democracia, aos direitos da personalidade e às instituições republicanas, temos que ter em mente que:

A consciência histórica compreende a si mesma erroneamente, quando, para compreender, pretende desconectar o que unicamente torna possível a compreensão, a unidade entre tradição e linguagem.

Articular uma compreensão depende inapelavelmente das circunstâncias nas quais os intérpretes se encontram, daí o motivo pelo qual pensar a tradição fora do contexto da situação hermenêutica não faz sentido algum. Se os intérpretes possuem pouco tato para as questões históricas, e pouco conhecimento sobre as designações mais elementares da gramática portuguesa, inevitavelmente o fenômeno hermenêutico restará prejudicado.

Para Gadamer, a universalidade da linguagem agora (em sua filosofia) alcança patamar semelhante ao da razão para o *Aufklärung*:

Nossas possibilidades de conhecimento parecem muito mais individuais que as possibilidades de expressão que a linguagem põe à nossa disposição. Face à tendência niveladora, motivada socialmente, com a qual a linguagem força a compreensão a determinados esquematismos que nos constringem, nossa vontade de conhecimento procura subtrair-se criticamente a essas esquematizações e pré-concepções. Mas a superioridade crítica que pretendemos, frente à linguagem, não afeta as convenções da expressão linguística, mas as convenções do opinar (*Meinen*) que se plasmaram no âmbito do linguístico. Por conseguinte, nada diz contra a pertença essencial entre compreensão e linguisticidade. Ela está verdadeiramente apropriada para confirmar por si mesma essa pertença essencial. Pois toda crítica que se eleva para além do esquematismo de nossas frases, com o fim de entender, encontra por sua vez sua expressão na forma linguística. Nesse sentido a linguagem rebaixa qualquer argumentação contra sua competência. Sua universalidade se mantém na altura da universalidade da razão.⁴¹⁹

Ou seja, “a linguagem é a linguagem da própria razão” podem existir múltiplas línguas espalhadas no mundo, nomeando múltiplas coisas, cada uma ao seu modo, mas o enigma ocorre

⁴¹⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica.** *cit.*, p. 585.

quando percebemos que todas elas parecem valer como igualmente próximas à razão e às coisas, por isso é possível a tradução do aramaico, do grego antigo e do latim para as línguas vivas do nosso tempo. Por mais que cada língua tenha sua maneira própria de nomear as coisas em geral, temos agora a possibilidade de pensar uma unidade indissolúvel de pensamento e linguagem tal como a encontramos no fenômeno hermenêutico, como unidade de compreensão e interpretação.⁴²⁰

Desde Herder, a linguagem é pensada de forma indissolúvel ao pensamento, logo é claro que uma teoria instrumentalista dos signos, que entenda as palavras e os conceitos como instrumentos disponíveis à consciência, ou que se tem de pôr à disposição, fica aquém do fenômeno hermenêutico. Tomar a linguagem de forma designativa é, já se colocar em uma posição adotada, em geral, pelas filosofias da linguagem (tal como vimos em Wittgenstein).⁴²¹

O intérprete não se serve das palavras e dos conceitos como o artesão que apanha e deixa de lado suas ferramentas. É forçoso reconhecer, antes, que toda compreensão está intimamente penetrada pelo conceitual e rechaçar qualquer teoria que se negue a aceitar a unidade interna de palavra e coisa.⁴²²

Ou seja, não estamos aqui utilizando a linguagem enquanto uma forma, ou representação linguística do pensamento. O que queremos dizer é: compreender e interpretar se subordinam de uma maneira específica à tradição linguística. E vai além, até aquilo que não participa diretamente enquanto fenômeno da linguagem, ou seja todas as criações culturais da humanidade, mesmo as não linguísticas, pretendem ser entendidas desse modo, mas pela razão muito mais fundamental de que tudo o que é compreensível tem de ser acessível à compreensão e à interpretação, e somente assim, a razão pode completar seu percurso para a formação de um saber sobre algo.

Para Gadamer, a linguagem nem é uma ferramenta a serviço do trabalho de um sujeito transcendental, tão menos é algo abstrato como uma espécie de sistema prévio de possibilidade de ser, enquanto uma idealidade.

A linguisticidade é tão inerente ao pensar das coisas, que se torna uma abstração pensar o sistema das verdades como um sistema prévio de possibilidades de ser, a que deveriam ser subordinados signos que um sujeito emprega quando lança mão deles.

⁴²⁰ Desde Schleiermacher “a interpretação e a compreensão se interpretam tão intimamente como a palavra exterior e interior, e todos os problemas da interpretação são, na realidade, problemas da compreensão.” (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 288-9.)

⁴²¹ No §11 das Investigações filosóficas, há um excelente exemplo utilizando uma caixa de ferramentas, em que Wittgenstein explica: “Pense nas ferramentas dentro de uma caixa de ferramentas: encontram-se aí um martelo, um alicate, uma serra, uma chave de fenda, um metro, uma lata de cola, cola, pregos e parafusos. - Assim como são diferentes as funções desses objetos, são diferentes as funções das palavras. (E há semelhanças aqui e ali.) (WITTGENSTEIN, Ludwig. **Investigações filosóficas**. Trad. Marcos G. Montagnoli. 9 ed. Petrópolis, RJ, Vozes, 2014, p. 20-21)

⁴²² GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 587.

A palavra linguística não é um signo de que se lance mão, mas tampouco é um signo que alguém faça ou dê a outro; não é uma coisa ôntica que se recebe e carrega com a idealidade do significar, com o fim de tornar visível, deste modo, outro ente. Isso é falso por ambos os lados.⁴²³

A experiência no mundo dos homens, em geral, não é inicialmente desprovida de palavras e secundariamente tornada objeto de reflexão, em virtude da designação, por exemplo, aos moldes de sua subsunção sob a generalidade da palavra. Antes, pertence à própria experiência o fato de ela buscar e encontrar as palavras que a expressem.

Outro aspecto importante é retirar da noção de linguagem todo substrato metafísico subjetivo que ainda se encontre em suas noções, tal como era para Agostinho.⁴²⁴ E ainda, não partimos do pressuposto que é possível uma linguagem que se constitua a si mesma, a partir de uma razão pura.

É evidente que para nós, retirado o aspecto metafísico, a linguagem da razão não é uma linguagem para si. Não é plausível pensar nessa linguagem interna alheia a uma linguisticidade, pois é obvio que todo nosso pensamento se produz sempre na trilha de uma determinada língua, e é claro, se quisermos realmente falar uma língua, temos que pensar nela.

Por mais que recordemos a liberdade que a nossa razão guarda face à vinculação linguística de nosso pensamento, quer inventando e usando linguagens de signos artificiais, quer aprendendo a traduzir uma língua para outra - um começo que pressupõe ao mesmo tempo um elevar-se até o sentido intencionado, acima da vinculação linguística - mesmo assim, qualquer dessas maneiras de elevar-se é, por sua vez, como sabemos, linguística.⁴²⁵

Partindo de outras análises metafísicas temos Platão e Santo Agostinho. Platão descreve o pensamento como uma conversação interior da alma consigo mesma, e a infinitude do esforço dialético que ele exige do filósofo é a expressão da discursividade da nossa compreensão finita.⁴²⁶ Neste sentido, o pensamento seria ontologicamente mais denso e mais substantivo do

⁴²³ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 606.

⁴²⁴ Para Agostinho a palavra externa (em suas múltiplas línguas) era pouco importante, pois ela não refletia o verdadeiro ser à língua humana. A "verdadeira" palavra, o *verbum cordis*, é inteiramente independente dessa manifestação. Não é nem *prolativum nem cogitativum in similitudine soni*. Essa palavra interna é, pois, o espelho e a imagem da palavra divina. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 611.)

⁴²⁵ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 612.

⁴²⁶ No diálogo o Sofista, Platão nos demonstra que o conteúdo do pensamento só é conhecido através da fala. A linguagem não coincide com o pensamento, ela é uma manifestação deste: "Estrangeiro: Pensamento e discurso são, pois, a mesma coisa, salvo que é ao diálogo interior e silencioso da alma consigo mesma, que chamamos pensamento. Estrangeiro: Mas a corrente que emana da alma e sai pelos lábios em emissão vocal, não recebeu o nome de discurso? (PLATÃO. **Diálogos: O Banquete, Fédon, Sofista, Político**. São Paulo: Abril Cultural, 1972, [263e]). Logo, Há o discurso e o processo de pensar. Este processo de pensar é também um diálogo, mas um diálogo da mente consigo mesma. Para afirmar alguma coisa a mente primeiro conversa com ela mesma; ela pergunta e dá respostas. Depois disso é que ela vai formar um juízo e decidir se algo é ou não é, se verdadeiro ou falso.

que aquilo que se mostra na linguagem. A linguagem seria somente um modo de exposição exterior de uma parte limitada do conteúdo do pensamento (diálogo da alma consigo mesma). Em geral, pensamos e, depois, falamos ou escrevemos.⁴²⁷ Logo, o processo de exteriorização do pensamento em linguagem é uma passagem de uma instância superior para uma inferior, na medida em que envolve uma certa perda de conteúdo. Portanto, a linguagem serve como manifestação do pensamento: a linguagem é somente a aparência do pensamento.

Tomás de Aquino também nos chama para a questão da emanção da palavra e pensamento em relação à trindade quanto ao nascimento do Filho (Cristo) em relação ao Pai (Deus). Gadamer utilizando as ideias de Tomás de Aquino analisa que semelhantemente ao o nascimento do Filho a partir do Pai, o qual não consome com isso nada de si mesmo, mas assume algo de novo, assim será (em analogia) o surgimento (*Hervorgehen*) espiritual que se realiza no processo do pensar, do dizer-se. Este surgimento é ao mesmo tempo um perfeito permanecer em si.⁴²⁸

O grande problema dessas correntes teológicas (na eterna comparação do intelecto humano espelhado ao intelecto divino) é que elas esbarram justamente em nossa característica radical de finitude, porque nosso intelecto é imperfeito, isto é, não é inteiramente presente a si mesmo naquilo que sabe, tem necessidade de muitas palavras. E nem sempre as palavras alcançam a totalidade do potencial racional.

Por outro lado, temos os pensadores que partindo de uma metafísica da individualidade colocaram a questão da linguagem como um produto da “força do espírito” humano, tal como Humboldt. Segundo Gadamer, para Humboldt onde há linguagem está em ação a força linguística originária do espírito humano, e cada língua está em condições de alcançar o objetivo geral que se procura com essa força natural do homem. Humboldt nos ensinou a compreender cada língua como uma determinada aceção do mundo, e que o fazia investigando a forma interior em que se diferencia, em cada caso, o acontecer humano originário da formação da linguagem. Trata-se ainda de uma filosofia idealista, e, também, uma metafísica da individualidade que destacava a participação do sujeito na apreensão do mundo. O fenômeno da linguagem está subordinado à força do espírito.⁴²⁹

⁴²⁷ “Estrangeiro: Desde que há, como vimos, discurso verdadeiro e falso, e que, no discurso, distinguimos o pensamento que é o diálogo da alma consigo mesma, e a opinião, que é a conclusão do pensamento, e esse estado de espírito que designamos por imaginação, que é a combinação de sensação e opinião, é inevitável que, pelo seu parentesco com o discurso, algumas delas sejam, algumas vezes, falsas.” (PLATÃO. **Diálogos: O Banquete, Fédon, Sofista, Político**. São Paulo: Abril Cultural, 1972, [264b]).

⁴²⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 613.

⁴²⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 638 e 639.

Ou seja, o caminho que Humboldt segue, na sua investigação, está determinado pela abstração rumo à forma. Por mais que Humboldt ponha a descoberto, com isso, o significado das línguas humanas como reflexo da peculiaridade espiritual das nações, a universalidade do nexo de linguagem e pensamento fica, com isso, restrita ao *formalismo de um poder*.

Infelizmente não podemos trilhar pelo caminho acima proposto, a forma linguística e o conteúdo da tradição não podem ser separados na experiência hermenêutica. Defendemos que há uma unidade entre linguagem e tradição. *A linguagem não é uma forma, mas uma acepção de mundo*.

A linguagem não é somente um dos dotes que se encontra apetrechado ao homem, tal como está no mundo, mas nela se baseia e representa o fato de que os homens simplesmente têm mundo. Para o homem, o mundo está aí como mundo, numa forma sob a qual não tem existência para nenhum outro ser vivo, nele posto.

Essa existência do mundo, porém, está constituída linguisticamente.⁴³⁰ Temos que frisar que a linguagem não possui uma existência autônoma ao mundo, e vice-versa.

Não somente o mundo é mundo, apenas na medida em que vem à linguagem - a linguagem só tem sua verdadeira existência no fato de que nela se representa o mundo. A humanidade originária da linguagem significa, pois, ao mesmo tempo, a linguisticidade originária do estar-no-mundo do homem.⁴³¹

Veja como a experiência hermenêutica irá trabalhar o par linguagem e mundo, de uma forma diversa da dualidade (dentro e fora do pensamento) que propõe realidade x racionalidade; liberdade x determinismo e positivo x natureza. Não se trata de um “agir”, de uma “capacidade”, de algo dado *a priori*, se trata de um *modo de ser*, de um comporta-se, é esse comportamento que faz do mundo humano “diferente” do mundo “natural”

Ter mundo quer dizer comportar-se para com o mundo. Mas comportar-se para com o mundo exige, por sua vez, que nos mantenhamos tão livres, face ao que nos vem ao encontro a partir do mundo, que consigamos pô-lo ante nós tal como é. Essa capacidade é tanto ter mundo como ter linguagem. Com isso, o conceito de mundo se apresenta em oposição ao conceito de mundo circundante (*Umwelt*), tal como convém a todos os seres vivos no mundo.⁴³²

O que é mundo circundante? O mundo circundante é o "*milieu*" em que vivemos, e a influência deste sobre o nosso modo de vida. O homem não é independente do aspecto particular que o mundo lhe mostra. Desse modo, o conceito de mundo circundante é, na origem, um conceito social que expressa a dependência do indivíduo com respeito ao mundo social, e que,

⁴³⁰ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 643.

⁴³¹ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 643.

⁴³² GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 643.

por conseguinte, se refere somente ao homem junto aos homens em geral em uma lida intersubjetiva de caráter inafastável.

Em relação aos demais animais e organismos no mundo, num sentido mais amplo; - esse conceito do mundo circundante pode ser aplicado a todos os seres vivos, para resumir as condições de que depende sua existência. Com isso, torna-se claro que, diferentemente de todos os demais seres vivos, o homem tem "mundo", na medida em que aqueles não têm uma relação com o mundo no mesmo *sentido*, mas estão diretamente confiados ao seu mundo circundante.⁴³³

O que caracteriza a relação do homem com o mundo, por oposição à de todos os demais seres vivos, é a sua liberdade face ao mundo circundante. Essa liberdade inclui a constituição linguística do mundo, o que por conseguinte se revela como um mundo de *sentido*.⁴³⁴

Em uma reflexão ontológica do conceito de liberdade, a partir da hermenêutica filosófica afirmamos que:

Ser livre é elevar-se acima das coerções do que vem ao nosso encontro, a partir do mundo, o que significa nesse acontecimento ter linguagem e ter mundo a partir da compreensão.

Salientamos que dizer que o homem eleva-se para além do mundo circundante não significa abandono do mundo circundante, mas uma posição completamente distinta em respeito a ele. Um comportamento livre e distanciado, cuja realização sempre é linguística. O mundo é o solo comum, não palmilhado por ninguém e reconhecido por todos, que une a todos os que falam entre si. Todas as formas da comunidade de vida humana são formas de comunidade linguística, e mais ainda, formam linguagem. Pois a linguagem é por sua essência a linguagem da conversação, logo intersubjetiva.

A linguagem é linguagem quando através de sua essência intersubjetiva alcança o mútuo entendimento, ela não é o meio do entendimento, percebe-se: ela só é de fato linguagem quando o mundo já está compartilhado e ao alcance do pensamento em uma unidade com a língua. Caso contrário ela (linguagem) não cumpriria seu papel fundamental, não transmitiria sentido nenhum. Estamos entregues à linguagem, e a linguagem se constitui nessa entrega, a tradição. Neste sentido, mundo – linguagem – tradição em que vivemos, não são uma barreira que impede ou frustra o conhecimento científico e filosófico, mas que abarcam fundamentalmente tudo aquilo que pode expandir-se e elevar-se a nossa percepção.

⁴³³ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 644.

⁴³⁴ Com a liberdade humana face ao mundo circundante está dada a capacidade linguística livre, como tal, e com esta a base para a multiplicidade com que se comporta o falar humano com respeito ao mundo uno. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 645.)

Seja qual for a tradição, o mundo que ela constitui se dá em unidade com a linguagem, mesmo que esse mundo linguístico tenha “acabado”. Imaginemos, por exemplo, o Direito Romano e o latim, ambos são acessíveis pela tradição através da linguagem que chega em nosso tempo. Enquanto linguisticamente estruturado, cada mundo está aberto, a partir de si a toda aceção possível e, portanto, a todo gênero de ampliações; pela mesma razão, acessível a outros.

O Direito brasileiro é marcadamente estruturado a partir da tradição jurídica romana em unidade com a língua latina em muitas de suas manifestações jurídicas de nosso tempo. Logo, o “mundo em si” da tradição romana e sua linguagem não existem apenas como objeto de estudo do passado pelo historiador do Direito, pois aquele mundo é o nosso do agora também.

Logo, o Direito é um fenômeno que somente é possível a partir dessa noção que um mundo – linguagem e tradição, pensar o Direito enquanto produto de uma racionalidade pura, destituída de qualquer traço intersubjetivo, demonstra uma característica divina do homem enquanto criação de Deus, que tem a partir dEle a capacidade de criar as coisas, fazendo com que o mundo inteiro lhe obedeça - então o *ser em si do mundo* será para ele uma restrição da onipotência de sua imaginação. Trata-se de uma supervalorização da capacidade de percepção “*inata*” do homem, enquanto um pressuposto que fundamente uma noção filosófica metafísica de um “*a priori*”.⁴³⁵

Infelizmente essas visões meta-formalistas da Filosofia do Direito não levam em conta que a linguagem torna claro o que é real, mais além da consciência de cada um. Daí, o porquê de em nosso título colocarmos de forma clara a questão da dessubjetivação como elemento central para uma análise ontológica da interpretação jurídica. Tal é a razão pela qual, no acontecer linguístico, tem seu lugar não somente o que se mantém, mas também e justamente a mudança das coisas.⁴³⁶

Esse é o nosso estágio de individualismo no qual o trabalho científico atualmente é mais conhecido pela forma como ele articula a linguagem de sua apresentação, do que o conteúdo próprio que ele transmite. A forma se tornou uma substância e com ela o conteúdo se objetivou a partir da noção moderna do método. Sabemos que o positivismo, tanto nas Ciências Sociais como no Direito, partiu rumo à fundamentação de suas teorias a partir do espelhamento dos métodos das ciências naturais, consagrando assim a dualidade sujeito x objeto. As coisas são

⁴³⁵ Segundo Newton Oliveira de Lima, em Kant: “O Direito é produto discursivo da razão humana a liberdade inata de todo homem é um direito natural anterior ao Estado que surge do acordo recíproco entre os homens por um procedimento racional, que chancela a proteção da liberdade dos membros de uma comunidade política mediante a coerção, todavia, o exercício da faculdade de coagir é feito pela um universalidade da força pública de um ente autorizado por lei, que é o Estado.” (LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 25)

⁴³⁶ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 652.

muito diferentes quando se tem em mente o comportamento total do homem para com o mundo, tal como se apresenta na realização linguística. O mundo, que se manifesta e estrutura linguisticamente, não é *em si*, nem é relativo no mesmo sentido em que podem ser os objetos da ciência.

Logo, paradigmaticamente ao pensamento científico:

- O mundo e a linguagem não são “*em si*” na medida em que carecem por completo do caráter de objeto;

- Como mundo e linguagem articulam a totalidade abrangente da manifestação intelectual humana, eles não são dados da experiência;

- Mundo e linguagem não são relativos um ao outro, caso fossem, nós humanos estaríamos confiados a um mundo circundante como estão os animais em seus mundos vitais;⁴³⁷

- No mundo e linguagem não há espaço para um colocar-se fora dessa unidade, não existe nenhum lugar fora da experiência linguística do mundo, a partir do qual, este pudesse converter-se a si mesmo em objeto;

- O modo de ser do homem, junto à linguagem, é o que diferencia ele de qualquer outro animal na terra, frente à sua vinculação ao seu meio social-intersubjetivo.

Isso quer dizer que a linguagem caracteriza, em geral, toda nossa experiência humana do mundo. E se nela não se objetiva o "mundo", tampouco a história efetual chega a ser objeto da consciência hermenêutica. Contudo, frisamos: *a linguagem humana não é uma totalidade de sentido dada, há na linguagem uma ocasionalidade*. Todo falar humano é finito, pois nele, jaz uma infinitude de sentido a ser desenvolvida e interpretada, mas que a linguagem e pensamento nunca alcançam absolutamente. O fenômeno hermenêutico deve ser esclarecido, a partir dessa constituição fundamentalmente finita do ser, que desde o seu fundamento está construída linguisticamente.

Muito tem se falado hodiernamente sobre “pertença do intérprete” a seu texto, em relação ao contexto histórico nas ciências sociais e humanas em geral, ou sobre a ressignificação de sentidos, a partir de uma autoconsciência em relação a determinado comportamento

⁴³⁷ Para o homem, a linguagem não é somente variável, no sentido de que existam outras línguas que podem ser aprendidas. É variável em si mesma, na medida em que oferece diversas possibilidades de expressar uma mesma coisa. Inclusive em casos de carência, como nos surdos-mudos, a linguagem não é verdadeira linguagem expressiva de gestos, mas uma cópia substitutiva da linguagem fônica articulada, através do uso de gestos igualmente articulados. As possibilidades de entendimento entre os animais, não conhece esse gênero de variabilidade. Isso quer dizer, ontologicamente, que podem entender-se, mas não sobre conjunturas como tais, cujo conteúdo é o mundo. Isso já o tinha visto com clareza Aristóteles: enquanto que o grito dos animais induz sempre seus companheiros de espécie a uma determinada conduta, o entendimento linguístico através do logos está dirigido para pôr a descoberto o que é como tal. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. cit., p. 647.)

condicionado numa cultura qualquer. Bom, essa pertença a que referimos é a constituída enquanto uma unidade intersubjetiva entre mundo e linguagem, base para qualquer experiência do mundo.

Pertença pensada a partir da intersubjetividade é bem diferente da proposta metafísica clássica. Na metafísica, pertença quer dizer a relação transcendental entre o ser e a verdade, que pensa o conhecimento como um momento do próprio ser, não primariamente como um comportamento do sujeito. Logo, o que é, é verdadeiro por sua essência, isto é, está presente na atualidade de um espírito infinito, e somente por isso, torna-se possível ao pensamento humano e finito conhecer o ente.⁴³⁸

Em Platão, o ser da "alma" se determina por sua participação no ser verdadeiro, isto é, porque pertence à mesma esfera da essência a que pertence a ideia.⁴³⁹ E Aristóteles dirá que a alma é, de um certo modo, todo ente.⁴⁴⁰ Nesse pensamento, não se faz menção de nenhum espírito sem mundo, com certeza de si mesmo e que tivesse de achar o caminho rumo ao ser do mundo, mas que ambas as coisas vão originariamente juntas. O primário é a relação, seja ela em relação à ideia (Platão), ou ao movimento em relação à Aristóteles.

Gadamer irá perceber que é essa a relação entre mundo e linguagem, entre tradição e compreensão. Sobre essa relação, o filósofo curiosamente utiliza um exemplo da biologia, vejamos:

[...] na teoria da evolução, o conceito da adaptação só pode ser utilizado com precaução, já que pressupõe, de sua parte, a inadaptação como relação natural, como se os seres tivessem sido postos num mundo a que teriam de se adaptar posteriormente. Tal como neste caso, a adaptação perfaz a própria relação vital, assim também o conceito do conhecimento se determina, sob o domínio da ideia do fim, como a subordinação natural do espírito humano à natureza das coisas.⁴⁴¹

⁴³⁸ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 665.

⁴³⁹ Ver: CARDOSO, Delmar. *A alma como centro do filosofar de Platão: uma leitura concêntrica do Fedro à luz da interpretação de Franco Trabattoni*. Edições Loyola, 2006, p.108.

⁴⁴⁰ “O que podemos entender, primeiramente, por alma, a partir de Aristóteles, tem a ver com o modo de comportar-se de certos entes que se apresentam em movimento a partir de si mesmos. Alma, em Aristóteles, remete, em sentido estrito, à funcionalidade do corpo vivo. Mas Aristóteles também se refere à alma do machado, que seria a sua função ou *érgon*: o machado em ato, o ‘machadar’. Só que essa ‘alma do machado’ não é para ser entendida em sentido próprio e estrito. Somente os entes que se movem a partir de si mesmos, e que possuem capacidades funcionais, são animados, quer dizer, possuem alma.” (MORAES, Francisco. *Alma e movimento em Aristóteles*. Anais de Filosofia Clássica, vol. 13 nº 25, 2019.) Veja o trecho da obra *De anima* de Aristóteles : “Está, então, enunciado em geral o que é a alma. Pois ela é a substância segundo a determinação, ou seja, o que é, para um corpo de tal tipo, ser o que é. Se um instrumento fosse um corpo natural – por exemplo, o machado –, a sua substância seria o que é ser para o machado, e isso seria a sua alma. Separado disso, ele não seria mais um machado, exceto por homonímia. Mas, na verdade, é um machado, pois a alma não é a determinação e o que é ser o que é para um corpo desse tipo, mas sim de um corpo natural tal que tenha em si mesmo um princípio de movimento e repouso.” (ARISTÓTELES. *De anima*. Trad. Maria Cecília Gomes dos Reis. São Paulo: Editora, 34, 2006., 412 b 12)

⁴⁴¹ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 666.

Na ciência moderna, essa pertença do sujeito conhecedor ao objeto de conhecimento não encontra sua legitimação. Nessa direção, já aponta o papel que desempenha o conceito da dialética na filosofia do século XIX. É um testemunho da continuidade do nexo de problemas desde sua origem grega. Para nós, que estamos emaranhados nas aporias do subjetivismo, os gregos nos levam uma certa vantagem no que se refere a conceber os poderes suprassubjetivos que dominam a história. Eles não procuraram fundamentar a objetividade do conhecimento, a partir da subjetividade e para ela.

Ao contrário, seu pensamento considerou-se sempre, desde o princípio, como um momento do próprio ser, como por exemplo em Parmênides. Hegel em sua dialética das determinações do pensamento, como a das formas do saber, refaz, numa realização expressa, a mediação total de pensamento e ser, que sempre foi o elemento natural do pensamento grego. Entretanto, Gadamer não quer repetir aquilo que foi feito pelos gregos, tão menos aquilo que foi legado pelo idealismo hegeliano.⁴⁴²

Dessa sorte, nem a consciência do intérprete é senhora do que chega a ele como palavra da tradição, nem se pode descrever adequadamente o que tem lugar nela, como conhecimento progressivo de maneira que um intelecto infinito conteria tudo o que, de um modo ou de outro, pudesse chegar a falar a partir do conjunto da tradição através da linguagem.

A partir do intérprete, compreender quer dizer que não é ele que, como conhecedor, busca seu objeto e "extrai" com meios metodológicos o que realmente se quis dizer, e tal como realmente era, ainda que reconhecendo leves obstáculos e desvios, condicionados pelos próprios preconceitos.

De um outro lado, da parte do "objeto", esse acontecer da compreensão significa que o conteúdo da tradição entra em jogo e se desenvolve em possibilidades de *sentido e ressonância* cada vez novas e ampliadas de modo novo, pelo outro receptor.

Contudo, é importante frisar que o *modo de ser da tradição* não é algo que é imediatamente sensível à essa percepção do ouvir. A tradição é escutada na linguagem, e o ouvir que a compreende, na medida em que interpreta os textos (linguisticidade da tradição), envolve sua verdade num comportamento para com o mundo, comportamento próprio e linguístico. Essa comunicação linguística entre presente e tradição é, como já mostramos, o acontecer que em toda compreensão abre seu caminho. Portanto, a linguagem não constitui o verdadeiro acontecer hermenêutico enquanto linguagem técnica, enquanto gramática nem

⁴⁴² GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método II: Complementos e índice**. 2.ed. Trad. Enio Paulo Giachini. Petrópolis: Vozes, 2002, 493-494.

enquanto léxico, mas no vir à fala do que foi dito na tradição, que é ao mesmo tempo apropriação⁴⁴³ e interpretação.

III. 2 – A estrutura intersubjetiva do fenômeno hermenêutico: uma possibilidade de dessubjetivação da interpretação jurídica

Como vimos anteriormente nos tópicos iniciais da tese, subjetividade e intersubjetividade foram temas desenvolvidos na filosofia, a partir da fenomenologia. E têm por base alguns aspectos da fenomenologia do Espírito de Hegel e fundamentos da fenomenologia de Husserl.

Hegel propôs uma revisão crítica da filosofia do sujeito que vai de Descartes a Kant, e tem por princípio, uma subjetividade definida como razão, vontade autônoma e poder de autorreflexão. Supõe que, para todo processo de socialização do indivíduo, existe um conjunto de obrigações intersubjetivas baseadas na eticidade.

No contexto oferecido pelo sistema da eticidade presente na obra “Princípios da Filosofia do Direito”, é possível perceber, três formas fundamentais de reconhecimento: 1) o amor: entendido a partir do conjunto das relações familiares; 2) a sociedade civil: que remete à socialização do indivíduo, no desenvolvimento de sua particularidade e sua capacidade para o trabalho e gestão; 3) o Estado de Direito: que assegura a concreção da liberdade.⁴⁴⁴ Mesmo partindo de uma filosofia do sujeito, Hegel significou uma incorporação definitiva da intersubjetividade através da teoria do reconhecimento.⁴⁴⁵

Já Edmund Husserl na obra “Meditações Cartesianas” desenvolveu argumentações centrais sobre a fundamental importância da experiência intersubjetiva para a formação da subjetividade. Em seus estudos, Husserl apresenta o fenômeno como um modo subjetivo de doação, pois reporta a um ponto de vista parcial e mutável. Desenvolve o conceito de objeto intencional, ao qual a consciência retorna. Assim, nenhum objeto nos é dado independente de algum modo de doação e de apreensão a partir da intencionalidade.⁴⁴⁶ Contudo, a

⁴⁴³ Semelhantemente a Gadamer, Paul Ricoeur concebe a interpretação como um evento (acontecimento); “ A interpretação é levada a cabo como apropriação, quando a leitura produz algo de semelhante a um evento, um evento do discurso, que é um evento no momento presente. Enquanto apropriação, a interpretação torna-se um acontecimento.” (RICOEUR, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 104.

⁴⁴⁴ Ver: HEGEL, G.W.F. **Princípios da filosofia do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1997. (Terceira parte moralidade objetiva: primeira seção família; segunda seção sociedade civil e terceira seção: o Estado)

⁴⁴⁵ Nota explicativa: este tema já foi abordado no tópico: “Traços de uma razão intersubjetiva na Filosofia do Direito em Hegel: diálogos entre a razão e tradição no interior do idealismo alemão” da presente tese.

⁴⁴⁶ Nota explicativa: abordamos melhor esse tema anteriormente no tópico “Hans-Georg Gadamer: a consumação das filosofias da subjetividade”, p. 109-113, da presente tese.

intersubjetividade de Husserl, ainda parte de uma noção que vê em um eu (sujeito) transcendental a base para sua estrutura.⁴⁴⁷

No nosso entender, a intersubjetividade nos indica que o modo de ser do homem nunca alcança uma independência absoluta em relação a si mesmo no mundo, tão menos significa uma alienação absoluta em relação a si mesmo no mundo. Daí, a dificuldade hermenêutica da interpretação jurídica, pois ela não se estabelece como uma autonomia absoluta, tão menos como uma alienação absoluta.

Na *alienação* temos a objetividade como uma necessidade de conforto vinculada à certeza do objeto ou da forma, na qual o objeto (ou o objeto do conhecimento) se mostra e se torna uma verdade. Há uma dose de prazer na alienação, na falta de dúvida, no não movimento, pois ela nos garante uma espécie de *totem* de segurança que podemos reafirmar quando somos levados a titubear em nossas convicções sobre algo. Tais noções foram amplamente introduzidas na corrente positivista (sociológica), e pela Escola da Exegese no Direito, sob a regra da neutralidade interpretativa, como regra para redução da experiência subjetiva de si mesmo, e do outro.⁴⁴⁸

Já na *autonomia* temos a subjetividade como ordenadora da realidade, na qual a interpretação é um ato, uma ação criadora que desenvolve o sentido e revela algo ao mundo,

⁴⁴⁷ Para Husserl, o eu transcendental é produto de uma descoberta e de uma conquista. O eu puro se descobre ao suspender a tese posicional do mundo, no qual se inclui a existência permanente do eu empírico. Mas esse campo transcendental assim aberto deve ser conquistado gradativamente, numa tarefa infinita, porém determinável, de elucidação. A situação do fenomenólogo que vislumbra de modo transcendental o ego constituinte equivale àquela do cego de nascença que se submete deliberadamente a uma intervenção cirúrgica bem sucedida, cabendo-lhe doravante aprender a ver e a explorar de maneira sistemática o novo território perceptivo, tornando-o familiar e compreensível. (ONATE, Alberto Marcos. **A noção husserliana de subjetividade transcendental**. Veritas. Porto Alegre, v. 51, n. 2, 2006, p. 113.)

⁴⁴⁸ Émile Durkheim preocupado em aperfeiçoar o positivismo de Auguste Comte, assim descreveu o método sociológico na relação do pesquisador social frente a seu objeto de pesquisa: “A primeira regra e a mais fundamental é considerá-los como coisas. Daí seguem-se alguns corolários: afastar sistematicamente as prenoções; definir previamente os fenômenos tratados a partir dos caracteres exteriores que lhes são comuns; e considerá-los, independentemente de suas manifestações individuais, da maneira mais objetiva possível.” (DURKHEIM, E. **As regras do método sociológico**. Tradução de Maria Isaura P. Queiroz. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1974, p. XXIII.) E ainda afirmou: “A coisa se opõe à idéia. [...] É coisa todo objeto do conhecimento que a inteligência não penetra de maneira natural [...] tudo o que o espírito não pode chegar a compreender senão sob a condição de sair de si mesmo, por meio da observação e da experimentação, passando progressivamente dos caracteres mais exteriores e mais imediatamente acessíveis para os menos visíveis e profundos.” (DURKHEIM. **As regras do método sociológico**, *cit.*, p. XXI.) No Direito, a Escola da Exegese é uma prova histórica da alienação absoluta do intérprete à objetividade legal. A Escola da Exegese, que teve como marco o Código Napoleônico de 1804, asseverava que Direito reduzir-se-ia à lei escritas, por prever em seu corpo os princípios superiores, eternos, uniformes, permanentes e imutáveis sustentados pela Escola Jursnaturalista do Direito. Para os adeptos desta Escola, a lei era obra jurídica perfeita, completa, abarcando o “verdadeiro direito”, reprodução escrita dos valores absolutos de justiça do Direito Natural, insculpidos na vontade do legislador. Tal concepção reduziu o juiz ao papel de burocrático aplicador de leis, encarando o ordenamento jurídico como um “catálogo”, dotado da previsão de todos os fatos ocorridos e que viessem a ocorrer na sociedade, que com sua consecução subsumir-se-iam a ele.” (DUARTE, Hugo Garcez. **Pós-positivismo e argumentação jurídica: reflexão à luz do conceito de direito**. 2013, p. 75.)

tornando-nos de certa maneira, independentes do mundo, dos outros que nos circundam e dos valores que a tradição assim possibilita e transmite.⁴⁴⁹

Essa passagem desse modelo de razão hermenêutica monadista ou da consciência para uma matriz intersubjetiva, significa ao final, um reconhecimento que pode ser inicialmente expressado no *eu sei que você sabe*, que posteriormente, se realiza especulativamente num *eu sei que você sabe que eu sei*. Esse ponto de chegada da interpretação somente é possível de ser realizado face a vulnerabilidade que o entendimento possui, e já demonstramos isso anteriormente.

Na primeira fórmula (*alienação*) temos uma relação unidirecional, que pode apontar para uma posição subjetiva privilegiada: uma autoridade; a intenção do autor e etc... ou por uma posição objetivada: um dogma, um imperativo categórico, um normativismo absoluto.

Na segunda fórmula (*autonomia*) temos uma relação bidirecional, ou multidirecional que se revela como protagonismo do indivíduo, ou de um determinado grupo como representação da realidade adequada à vontade racional, a partir: do ativismo judicial, ou um normativismo aberto, ou ainda uma argumentação jurídica consensual.

Para nós, nenhum dos caminhos apontados acima são suficientes para demonstrarem a complexidade e amplitude dos possíveis conteúdos dessa matriz intersubjetiva que se expande junto ao desenvolvimento interpretativo, enriquecendo e aprofundando o conhecimento sobre determinado assunto, justamente porque reconhece a interpretação para além de uma função expositiva do pensamento, mas como formadora dele, e do sentido que é intencionado por ele.

Assim sendo, entendemos que o fenômeno do Direito é reconhecidamente intersubjetivo. A intersubjetividade humana é um elemento prévio essencial para o

⁴⁴⁹ Tal é a postura do positivismo jurídico, entre um misto de tentativa e fracasso da arte do magistrado em não inovar criando o direito a ser aplicado. O positivismo jurídico acabou se tornando a tragédia de seu próprio propósito formalista. Segundo Gustav Radbruch: “O positivismo jurídico é a corrente da ciência jurídica que acredita ser possível encontrar resposta para todas as questões do Direito a partir do Direito positivo, utilizando-se exclusivamente de instrumentos intelectuais, sem recorrer aos valores.[...] Para lograr uma decisão unívoca apesar da incompletude da lei, a ciência jurídica utiliza a hermenêutica. Estranhamente, vale-se esta de inúmeros pares à sua disposição no processo de interpretação, sem indicar qual dos elementos que o integram deve ser empregado: o gramatical ou lógico, a interpretação extensiva ou a restritiva, a analogia ou o argumento a contrário. O juiz precisa escolher entre eles, auxiliado pela *ratio legis* (método construtivo) ou pela *ratio iuris* (método sistemático). Assim a teoria positivista da interpretação sai de seus próprios limites: porque nenhum sistema jurídico é construído com fundamento em um único fim comum, a interpretação da *ratio iuris* oculta necessariamente uma valoração pessoal do juiz.” (RADBRUCH, Gustav. **Introdução à filosofia do direito**. Tradução Jacy de Souza Mendonça. 2000, p. 69.) Tal postura do positivismo jurídico cedeu espaço na construção da tradição interpretativa ao movimento do Direito livre, pois: “Ao reconhecer as lacunas do Direito, o movimento do Direito livre reconhece também a competência do juiz para preenchê-las. Ao contrário do que seus opositores costumam afirmar, não autoriza o juiz a sobrepor-se à lei; exige a conformidade da sentença à lei, negando apenas que a decisão seja mera dedução da lei. Não pretende criar novo Direito para o juiz, mas apenas conscientizá-lo da necessidade de algo que ele sempre fez inconscientemente, talvez sem dar-se conta: colocar suas forças a serviço da complementação da lei.” (RADBRUCH, Gustav. **Introdução à filosofia do direito**. *cit.*, p. 69-70)

aparecimento do fenômeno jurídico na cultura. Uma possibilidade característica da humanidade é o sentido, a capacidade de valorar experiências vivenciais, que passam a ser tomadas pela cultura como padrão de comportamento normativo e ético.

Tal possibilidade de dar sentido a si mesmo junto ao outro (*ser-no-mundo*) é um pré-requisito e condição necessária da juridicidade. No mundo, o homem encontra o espaço no qual é possível a formação do fenômeno legal com outros fenômenos sociais possíveis de seu tempo histórico. Mas, isso não seria possível sem a possibilidade de uma abertura abrangente à vários mundos e, portanto, à vários campos de sentido que o mundo da vida dá abertura enquanto estrutura intersubjetiva. Heidegger aborda essa ideia com a referência do "estado aberto" em relação à compreensão do ser. Tal noção, já tratada anteriormente, é essencial para a compreensão deste trabalho de tese.⁴⁵⁰

O ser que é *ser-no-mundo* é também ser “*ser-com-em-situação*” e com o mundo como plano necessário para sua realização. A hermenêutica jurídica mais tradicional, em certos termos “hermenêutica jurídica pura” está atrelada à busca do sentido de um texto legal, em sua forma, por meios de uma técnica, ou um método que aparece em seus melhores desempenhos apenas enquanto um saber logico-formal do sentido jurídico. Ademais, a hermenêutica jurídica em muitas ocasiões toma o texto como algo dotado de sentido pré-estabelecido pelo plano legislativo que lançou a norma jurídica (subjetivação da intencionalidade legislativa). Logo, a interpretação jurídica estaria fadada a construir um caminho que percorreria dois padrões:

1ª – O caminho objetivista que privilegia uma relação de alienação em relação à norma jurídica, à forma, e o asseguramento metodológico;

2ª - O caminho subjetivista que privilegia uma relação de autonomia do intérprete em relação à norma jurídica; ou coloca na *intentio legis* um maior peso, revelando assim um prestígio à subjetividade do legislador.

⁴⁵⁰ Nota explicativa: a expressão composta “ser-no-mundo”, já na sua cunhagem, mostra que pretende referir-se a um fenômeno de unidade. Deve-se considerar este primeiro achado em seu todo. A impossibilidade de dissolvê-la em elementos, que podem ser posteriormente compostos, não exclui a multiplicidade de momentos estruturais que compõem esta constituição. O achado fenomenal indicado nesta expressão comporta, de fato, uma tríplice visualização. Sobre a tríplice visualização: 1) a primeira via indaga o mundo por meio da análise da “mundanidade” do mundo circundante, dessa forma, parte da descrição dos comportamentos fáticos do ser-aí, e a partir dos resultados obtidos dessa observação, chegar-se-á às estruturas ontológicas do mundo. 2) O segundo passo pretende executar a desconstrução dos pressupostos ontológicos presentes na concepção de mundo legada pelo pensamento racionalista de Descartes. 3) A última via investigativa leva Heidegger a avaliar a conexão estabelecida entre os conceitos de mundo e espaço. (HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006, p. 98-99) "O ser-no-mundo é, portanto, sempre linguisticamente mediado, de tal maneira que é por meio da linguagem que ocorre a manifestação dos entes a nós". (OLIVEIRA, Manfredo A. de. **Reviravolta lingüístico-pragmática na filosofia contemporânea**. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006, p. 206.)

A alteridade que desejamos demonstrar é um encontro experiencial a partir do qual a hermenêutica emerge não apenas como compreensão do outro, ou como concordância (legal), mas também como um acréscimo na compreensão de si mesmo, trata-se de um realizar-se a si mesmo no outro.

De qualquer forma, não é suficiente no entendimento jurídico-hermenêutico, embora tenha sua relevância, a noção de situação hermenêutica, tomada como algo objetivado em seu conteúdo histórico. Hans-Georg Gadamer fala da compreensão como um salto hermenêutico quando o sujeito consegue mover-se completamente em seu julgamento para a plena realização da situação hermenêutica na qual o outro também tem sua possibilidade de agir.⁴⁵¹

Só é possível abordar essa plenitude da situação hermenêutica através da ideia de um mundo como experiencial e hermenêutico, e não como algo dado ou como uma tarefa criativa. É por isso que compartilhamos, legalmente, com Gadamer, a insuficiência do conhecimento do espírito como “automovimento” ou “consciência de si”. Para a hermenêutica há uma relevância do momentâneo, e decifrar isso implica o apelo a uma virtude clássica como a *phronesis*, cujo desenvolvimento exige, no nosso entender, uma “dessubjetivação” capaz de articular o modo de ser da compreensão, pois o relacionamento hermenêutico do homem como um relacionamento legal universal (e não situacional) afeta o relacionamento de um homem com seu mundo, e assim com o outro homem em uma comunidade juridicamente organizada.

Na relação de "*estar-com*" com os outros, não há uma objetividade do humano, mas um encontro espacial e temporal no mundo em que o ser pessoal de cada um é construído. O ser pessoal (si mesmo) não é reificado e também não acreditamos que seja substanciado como uma entidade intersubjetiva própria, mas, é na verdade, desde o início um ser relacional, entendido a partir do ser individual como “lançado” já em uma estrutura de sentido que possui de antemão o modo de ser intersubjetivo, enquanto possibilidade de realizar a si mesmo na compreensão. Nessa compreensão de si mesmo e do mundo, a interpretação jurídica é uma das facetas marcantes para sua lida cotidiana em sua vida prática.

A perspectiva hermenêutica, aqui defendida, não pretende eliminar a filosofia da representação. Nosso desejo é contextualizá-la, a partir de uma crítica que possa aventar a possibilidade de uma filosofia constituída numa base intersubjetiva, portanto, tem este ponto de partida (para o posterior retorno da autocompreensão) no sujeito que se abre, e constrói legalmente com o outro, o sentido jurídico. Mas, a compreensão do outro é sempre uma compreensão de si mesmo, não há constituição intersubjetiva substancial, que possa ser

⁴⁵¹ GADAMER. Hans-Georg. **Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 1997, p. 451-452.

aprisionada enquanto objetividade. Para nós essa base que fundamenta essa relação intersubjetiva é a tradição.

A força hermenêutica no Direito implica, em primeiro lugar, uma superação da filosofia lógica meramente linguística e analítica. Portanto, o positivismo jurídico também é insuficiente, se pensado apenas a partir de premissas solipsistas ou congeniais.

Bom, se a interpretação se mostra enquanto evento (enquanto acontecimento ontológico fundamental). Esse olhar do texto para o evento torna a noção do mundo mais necessária e persuasiva, como o mundo do intérprete. Portanto, a interpretação é uma explicação linguística do sentido de *estar-no-mundo-com-o-outro* que o texto mostrou ao intérprete. O status legal do intérprete, formado ou guiado por sua estrutura do mundo, é mais necessário no sentido legal, do que em qualquer outra área da manifestação humanística do homem, pois o reino do Direito é nossa seara do conhecimento humano mais diretamente ligado à questão da liberdade.

Em outras palavras, a interpretação jurídica, enquanto um modo de ser intersubjetivo, se apresenta como uma espécie de detecção das arbitrariedades possíveis de ocorrerem na realização da compreensão jurídica, pois destacam em seu acontecimento os posicionamentos justificadores e dominadores de sentidos, comumente denominados de subjetivismos/objetivismos.

Colocamos, então, a Filosofia do Direito, revisitada pela hermenêutica filosófica, enquanto uma filosofia não apriorística e sim experiencial, e, portanto, como abertura prudencial para a realização do justo. Com a projeção do texto para a realidade como um evento vital, a partir de uma determinada tradição formada intersubjetivamente (embora não substancial), determinamos como Hermenêutica Jurídica uma obra do pensamento humano não receptivo que simplesmente representa sentidos pré-estabelecidos, mas configuradora, formadora de sentidos experienciais do homem junto ao seu traço existencial mais radical, sua finitude e sua historicidade.

A interpretação jurídica, a partir de uma matriz hermenêutico-filosófica, não pode ser tomada como uma hermenêutica técnica ou instrumental⁴⁵², isto é, metodológica, mas sim o fundamento da manifestação legal. Para isso, requer o sentido jurídico (que é lançado na projeção de um senso de justiça) do sujeito que entende no mundo a possibilidade de intersubjetividade como fundamento para formação dos conceitos.

⁴⁵² A linguagem não se acanha apenas em sua função designativa, pois justamente porque ela tem seu traço ontológico, “[...] a linguagem não se dirige apenas para significados ideais, mas também se refere ao que é.” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 32-33.)

A utilização da subsunção lógica, da metodologia estrita, que mecanicamente destacam a hermenêutica dissociada da realidade compreensiva na qual a hermenêutica se torna possível, foi o modelo que tanto inspirou a corrente positivista no Direito. Aqui o que desejamos é demonstrar a possibilidade da interpretação jurídica articular a compreensão jurídica numa intersubjetividade que revela a coexistência articulada de seres, em uma atmosfera de alteridade e tradição, noções inescapáveis para possibilitar um acordo de sentido, tão caro ao mundo jurídico.

Logo, não se trata de mais uma tentativa de enquadramento de “decisões corretas” a partir de um formalismo legal⁴⁵³. Por óbvio, temos a preocupação de legarmos uma reflexão que clareie possibilidades de identificar e superar arbitrariedades, e decisões judiciais incompreensíveis, e por vezes (saltando aos olhos) injustas. Mas, como já frisado anteriormente, não é o nosso propósito, nesta tese, criar mais uma teoria da interpretação, mas sim tecer uma crítica da razão hermenêutica, especialmente no Direito.

Bom, a busca pela solução metodológica formalista desses “problemas da interpretação” se arrasta na larga tradição de formação do pensamento hermenêutico há séculos. O que nos fez, em geral, abandonar noções antigas, desde a filosofia clássica legadas, como *phronesis* e *epieikeia* na interpretação jurídica, e na interpretação filosófica do fenômeno jurídico.

Dado o valor que a *phronesis* possui para captar as exigências éticas que determinada situação requer, e a *epieikeia* que eleva justamente o caráter intersubjetivo da compreensão jurídica, denota-se que a manifestação normativa (lei, contrato, sentença), por si só apenas flutuam como linguagem morta, fora do mundo da vida, assim concebida como mero utensílio da razão subjetiva representacional das estruturas de compreensão do Direito, legadas pela tradição naturalista e positivista.

Isso implica que toda nossa tradição jurídica que vê na teoria do Direito relevante a cisão entre fato, valor e norma como entes necessários para a formulação da Ciência do Direito, hermeneuticamente estão dissociadas do paradigma da virada hermenêutica, já detalhada no capítulo II do presente trabalho. Parafraseando Gadamer ao falar de Dilthey, “é momento de fazer soar a hora filosófica da hermenêutica na interpretação do Direito.”⁴⁵⁴

⁴⁵³ O pensamento Kelsiano é formado, a partir: “[...] de uma obediência a priori à forma jurídica e ao processo de produção legislativa baseado numa coerência sistêmica lógica como base da produção do direito válido, sem considerações de que seja justo, o mesmo de qualquer conteúdo material empírico. Isso é o contrário de uma normatividade fática, à exemplo do defendido por correntes realistas, como Auf Ross. (LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 35)

⁴⁵⁴ GADAMER. Hans-Georg. **Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 1999, p. 343.

O Direito é um ramo do saber humano no qual a *akribés*⁴⁵⁵ é possibilidade vaga, ou quase nula, se comparada às ciências da natureza, em um primeiro plano. A busca no Direito pela objetivação de sentido nos levam irremediavelmente a uma proximidade à região da natureza, constituída pelos objetos oferecidos à observação científica e submetidos, desde a teoria de Galileu Galilei, ao trabalho de matematização, e, desde John Stuart Mill, aos cânones da lógica indutiva, opor-se-ia o domínio do espírito, formado pelas individualidades psíquicas nas quais cada psiquismo é capaz de se movimentar. A interpretação, segundo esta perspectiva, seria essa espécie de deslocamento ou de transferência em um psiquismo alheio, e, outro em relação ao próprio eu.

Esse modelo de representação é o fundamento da atividade técnico-científica e seus desenvolvimentos, foram consagrados a partir do século XVII na tradição filosófica e jurídica. Na nossa perspectiva da interpretação jurídica, a relação com os textos jurídicos, enquanto acontecimento ontológico, constitui um contraponto a tal estrutura de pensamento solipsista, cuja ciência moderna onicalculadora efetuou a perda das coisas, cujo “*estar-em-si*” para nada impelido é a regra, reduzindo a compreensão jurídica em um projetar e modificar por si mesmo, a partir de fatores de cálculo metodológico, um resultado objetivo, justificado por um argumento, por um princípio, por uma regra e etc... O resultado dessa postura é o esquecimento, é a perda da questão central: a interpretação jurídica se revela em um “*estar-em-si-com-o-outro*”, ou seja, o humanismo no Direito, a preocupação do Direito ser o reino no qual a liberdade possa ser garantida e concretizada, enquanto formação histórica-efetual que não percebe a alteridade e a tradição como um entrave à formação do saber jurídico, mas que ao considerar tais elementos demonstra a inafastável condição finita do homem, frente à sua necessidade de regulação de comportamentos em uma sociedade.

Logo, a interpretação jurídica é triplamente intersubjetiva, pois no:

a) âmbito temporal;

Ocorre numa estrutura de sentidos na qual sempre nos encontramos, em meio à tradição, e seus efeitos permanentes através da história efetual, que nos revelam a condição temporal, num presente não discernível totalmente em suas redes de influência ou de dominação, e de um futuro a ser construído, mas não a partir de um modelo de subjetivação. Tal é o caráter radical da finitude humana que deve necessariamente ser considerado no acontecimento da interpretação; em primeiro lugar ter consciência de nossa situação hermenêutica no mundo.

⁴⁵⁵ Nota explicativa: no sentido de precisão, exatidão, ou ainda, grau ou nível de certeza, segundo os termos tomasianos – que compete atribuir a cada qual e que é exigido por cada uma delas segundo a própria natureza do objeto em questão.

b) âmbito de controle;

Ocorre a partir da linguagem que põe em jogo uma universalidade de sentidos. Para que seja possível um acordo sobre a causa em questão (coisa), somos impelidos a traçar minimamente as bases que estabelecem intersubjetivamente as condições para que a interpretação seja possível. Essa necessidade da linguagem ser intersubjetiva é o próprio modo de ser dela, pois a linguagem possibilita essa familiarização que permite partilhar sentidos, experiências e conhecimentos entre sujeitos, a partir de alguns pressupostos comunicativos básicos, tais como: ortografia e gramática; métodos da interpretação; noção de jogo; retórica e etc...

c) âmbito enigmático (sombreamento)

Ocorre, a partir do caráter ontológico da tradição e da linguagem que ainda não alcançam um conceito absoluto, a partir da hermenêutica filosófica. Tal como nós mesmos ainda não somos capazes de articular um relacionamento completo com o outro e com nossa cultura, também não somos capazes de realizar plenamente a interpretação jurídica sem escapar de nossa condição existencial no mundo. Somos seres conflituosos, e nesse conflito entre o eu e o tu, estamos sempre nessa conquista de uma realização existencial de sentido. Negar esse caráter da interpretação, pode acarretar na formação de uma razão hermenêutica que prestigia a subjetividade ou a objetividade, como válvula de escape para uma orientação de sentido. Daí, a ênfase hermenêutica da estrutura da pergunta, como interpelação de sentido junto à tradição. Tal estrutura dialética se revela como uma relação intersubjetiva, tomada como fato primeiro ou essencial que funda a possibilidade do diálogo, pois se partimos do pressuposto que a razão subjetiva é suficientemente capaz para realizar a questão hermenêutica, não faria sentido nenhum considerar o outro para a formação do conhecimento sobre algo, ou sobre si mesmo. Tal é o caráter de projeto da interpretação jurídica. Logo, não é possível hermeneuticamente realizar uma interpretação jurídica que encerre totalmente, e de forma acabada, o sentido jurídico em uma determinada situação hermenêutica. Tal como na *phronesis*, a requisição da situação hermenêutica é o que irá balizar a orientação de sentido, mas não de uma forma totalmente clara e distinta à consciência humana. É desse enigma, desse sombreamento das condições próprias da formação de sentido, que somos impelidos na perpétua conquista a ser realizada na interpretação jurídica. Esse é o momento em que nós sabemos, que sabemos que o saber sobre nós mesmos não se esgota tão facilmente como imaginávamos *a priori*.

Quando deslocamos a questão da subjetividade e objetividade para uma noção de intersubjetividade, pautada nas noções já trabalhadas anteriormente, cujo modo de ser é a interpretação, enquanto evento possibilitado pela estrutura prévia legada pelo conhecimento

comum da linguagem (tradição), não aniquilamos a possibilidade da “capacidade” que o sujeito tem de articular um sentido para si mesmo ou para o Direito (nosso “objeto” de estudo), mas o que queremos demonstrar que essa estrutura “subjetiva” só alcança sua medida nesse “*estar-em-si-com-o-outro*”.

É exatamente por essa razão que um intérprete é capaz de sustentar que uma determinada interpretação é absurda, ou completamente inadequada em vistas da “coisa”. É importante frisar, a partir de tudo aquilo que aqui já defendemos, não nos parece importante sustentar a necessidade de divisar essa coisa ou objeto representado (fora ou dentro da consciência), o que há na verdade é uma experiência de encontro, a dicotomia sujeito e objeto são inadequados, e no fundo não passam de um ressoar do idealismo da autoconsciência.

Bom, mas como estamos tão condicionados a pensar a partir de uma lógica tradicionalmente estabelecida pelo idealismo da autoconsciência, tentaremos expor uma vez mais nossa proposta de tese, a partir de “conceitos” advindos dessa visão filosófica.

Falando ainda em uma linguagem comum à tradição da consciência, o sujeito interpreta um “quase-objeto” (já que a origem do texto/lei/doutrina/instituição é pensada como uma criação do sujeito) com condições transcendentais (intersubjetividade e linguagem). Esse acesso à interpretação do outro sujeito (quase-objeto) em tendência universal também envolve objetivação, que geralmente se expressa na noção de verdade, sentido correto, e etc ... Essa tendência de objetivar o conteúdo escrito da norma jurídica que se avaliza a si mesmo, ou a subjetivação de seu conteúdo e sentido à um momento de criação, se tornaram ao longo dos séculos o calcanhar de Aquiles das teorias da interpretação jurídica.

Ao questionarmos tais moderações, e ao repensarmos as categorias de sujeito e objeto na Filosofia do Direito, elevamos nosso debate para a questão da determinação ontológica do Direito, a partir da corrente do positivismo: o problema da subjetividade política que criou a norma jurídica; e o problema da substancialidade objetiva do conteúdo do Direito Natural.⁴⁵⁶

⁴⁵⁶ Nas palavras de Karl Larenz sobre o pensamento de Windscheid sobre o Direito Positivo: “O Direito positivo teria de ser algo mais do que a folha, mais do que o aroma que se dispersa no vento. A lei não é, portanto, para WINDSCHEID, uma simples expressão de poder do legislador, um simples “*factum*”, mas a “sabedoria dos séculos que nos precederam”; o que na lei se dita como Direito antecipadamente o reconheceu como Direito a comunidade jurídica. Como fonte última do Direito positivo do costume diretamente, mas, indiretamente, também da legislação indica ele, por conseguinte, não já a vontade, mas a razão dos povos. Para ele o Direito é, na sua contingência histórica, algo de racional, e por conseguinte, algo susceptível de uma elaboração científica, não apenas de carácter histórico, mas também de carácter sistemático. Preso assim à concepção de SAVIGNY e de PUCHTA, WINDSCHEID vê o Direito como algo histórico e simultaneamente racional; já não entende, contudo, a razão tão objetivamente como eles com o sentido imanente dos institutos jurídicos, como essência de princípios jurídicos fundamentais que, embora possam variar historicamente, determinam, como força interior que são do espírito (objetivo), o pensamento de toda uma época da cultura; mas subjetivamente, como a “vontade racional” do legislador. E pois, um positivismo legal racionalista, moderado pela crença na razão do legislador[...] (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. Lisboa: ED. Fundação Calouste Gulberkian, 1997, p. 34-35)

É a partir dessa dicotomia que buscamos nos afastarmos dos dualismos, por meio da noção de alteridade e tradição que aqui denominamos como estrutura intersubjetiva ontológica que possibilita o acontecimento experiencial da interpretação jurídica. Aparentemente a intersubjetividade se mostra difícil de estar localizada fora da substancialidade ou da noção de consenso. Isso ocorre, porque a tradição da filosofia da consciência submete toda a dimensão hermenêutica sob o domínio do sujeito, embora seja um sujeito que encontra sentido numa estrutura comum (sociedade - comunidade – Estado - linguagem), ele deve inapelavelmente não se deixar guiar por elementos que não estejam comprometidos com um método anteriormente estabelecido, quer seja esse método, um método científico, ou um método filosófico.

A hermenêutica, portanto, excede a subjetividade/objetividade, embora sua abordagem parta do sujeito, mas não a partir de um sujeito numa instância superior. Compreensão, implica reflexão, que em qualquer caso, não é um desejo, mas também não é uma tendência necessariamente finalística, dada a sua produtividade (acréscimo de ser). A mera subjetividade é transcendida por um sujeito que foi moldado no tempo do mundo como "*estar-em-si-com-o-outro*" consciente da influência da tradição como fundamento para o aparecimento desse sentido que se desvela, e também se recolhe no desenvolvimento da interpretação.

A tradição é decisiva nesse espaço hermenêutico de "*estar-com*" em estado aberto, que se contrapõe à substância objetiva e à subjetividade fundada em elementos metafísicos ou formais. Assim, a distância crítica e a possibilidade de variação, são sempre valiosas, mas sempre da perspectiva reflexiva de um ser que se projeta para fora de si para outras realidades.

É justamente quando essa retração antirreflexiva ocorre que podemos identificar a inexistência de abertura (diálogo) que descerra a arbitrariedade, que revela a ideologia, que constrange o outro a assumir seus preconceitos formalistas e que me leva a refletir sobre meu solipsismo. Ou seja, a hermenêutica nos revela, em boa medida, que na estrutura intersubjetiva da interpretação jurídica, a ignorância, é uma ignorância do outro, e por consequência uma ignorância de si mesmo.

Neste sentido, existir é sempre já estar em uma lida compreensiva em uma determinada situação, no Direito isso não se revela de forma distinta. Somos levados em nossa existência a tomarmos decisões em relação à uma situação, tal situação se tomada pelo prisma da total autenticidade da interpretação, enquanto um agir puramente subjetivo, nos parece revelar o caráter marcadamente isolacionista da reflexão filosófica da razão ainda alheia à sua historicidade e alteridade.

III. 3 – A tradição como fundamento ontológico da interpretação jurídica: uma crítica à razão hermenêutica jurídica

Uma mudança da perspectiva interpretativa do Direito, mesmo que pequena, acarreta um efeito no fenômeno jurídico e a forma como nos postamos diante dele.⁴⁵⁷ A interpretação jurídica está sempre sob os efeitos dessa mobilidade que a própria tradição jurídica nos remete. Ou seja, a mudança realizada hoje é fruto da nossa inquietude frente à regulação jurídica que nos aparentava estar em descompasso com nosso tempo histórico, dada sua *situação hermenêutica jurídica* estamos impelidos a um balizamento de nossa postura no mundo.

O objetivismo jurídico, na medida em que apela para o seu método crítico científico, oculta o entrelaçamento *efeitual-histórico* em que se encontra a própria consciência histórica que revela a necessidade de nova articulação do sentido jurídico. É verdade que, graças ao seu método crítico científico, ele desmorona a arbitrariedade e o capricho de certos atualizadores que naturalizam o passado, mas com isso ele se livra da má consciência de negar aquelas pressuposições que não são arbitrárias nem aleatórias, mas sustentadoras, as quais guiam seu próprio compreender.

O que queremos dizer com isso que chamamos de entrelaçamento *efeitual-histórico*?

Estamos agora descortinando outro conceito extraído da obra Verdade e Método: o conceito de *situação hermenêutica jurídica*.⁴⁵⁸ O primeiro ponto a ser compreendido, quanto a esse conceito em Gadamer, é que situação não é algo, é uma *tarefa*. Não estamos diante da situação, nos encontramos na situação, e face a isso não existe nada de objetivo em relação a ela.

Nossa tarefa é retirar o véu que oculta a *situação hermenêutica jurídica* em que já nos encontramos, e jamais conseguiremos cumprir completamente. *Situação hermenêutica jurídica* está intimamente ligada ao conceito de tradição e de história efetual, que possibilitam o aparecimento do Direito como fenômeno da cultura humana. Ou seja, na situação em que nos encontramos face à tradição que queremos compreender, jamais alcançaremos o êxito total dessa tarefa. Tal é o caráter intersubjetivo de sobreamento da interpretação jurídica já demonstrado anteriormente.

A consciência da história efetual é em primeiro lugar consciência da situação hermenêutica. No entanto, o tornar-se consciente de uma situação é uma tarefa que em cada caso reveste uma dificuldade própria. O conceito de situação se caracteriza

⁴⁵⁷ Nota explicativa: Basta percebermos como correntes da interpretação jurídica mudaram completamente a forma como o Direito foi pensado ao longo da tradição jurídica: escola da exegese, normativismo, movimento do direito livre, pós-positivismo, teorias da argumentação jurídica e etc...

⁴⁵⁸ Muito embora, em Gadamer, não se faça nenhuma menção direta à questão jurídica em seu texto. O que pretendemos demonstrar é, justamente, a possibilidade de compatibilidade de seu pensamento hermenêutico na interpretação jurídica.

pelo fato de não nos encontrarmos diante dela e, portanto, não podemos ter um saber objetivo dela. Nós estamos nela, já nos encontramos sempre numa situação, cuja iluminação é a nossa tarefa, e esta nunca pode se cumprir por completo. E isso vale também para a situação hermenêutica, isto é, para a situação em que nos encontramos face à tradição que queremos compreender.⁴⁵⁹

Como nós conseguimos iluminar a *situação hermenêutica jurídica*? Como nos damos conta dela na interpretação jurídica?

Ao nosso ver, isso é possível por meio da reflexão da história-efetual. O que não quer dizer que vamos conseguir sempre alcançar essa transparência em nossa *situação hermenêutica jurídica*. Isso ocorre porque somos seres históricos e finitos, e somos radicalmente determinados por essa eterna busca: “*Ser histórico quer dizer não se esgotar nunca no saber-se.*”⁴⁶⁰

Entendemos que para Hegel todo saber histórico procede de um dado histórico prévio (substância). Esse saber histórico deve ser capaz de suportar toda opinião e comportamento subjetivo (que procedem dos dados históricos prévios) e, com isso, prefigura e delimita toda possibilidade de compreender uma tradição em sua alteridade histórica.⁴⁶¹ A consciência da história-efetual, em Gadamer, pode nos tornar capaz de pôr em descoberto a situação hermenêutica que se revela nessa passagem: “*a tarefa da hermenêutica filosófica pode ser caracterizada como segue: tem de refazer o caminho da fenomenologia do espírito hegeliana, até o ponto em que, em toda subjetividade, se mostra a substancialidade que a determina.*”⁴⁶²

Nosso campo de ação e de sentido no mundo está delimitado por nossa finitude, o conceito de *situação* serve ao fenômeno hermenêutico justamente a noção que representa uma posição que limita as nossas possibilidades de ver a coisa (causa) em questão⁴⁶³. A nossa situação hermenêutica determina nosso horizonte, ou se não determina é o que o ilumina, tornando-o apreensível à nossa percepção.⁴⁶⁴

⁴⁵⁹ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica.** *cit.*, p. 451.

⁴⁶⁰ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica.** *cit.*, p. 451.

⁴⁶¹ “No termo de todas as ações, e até dos acontecimentos da história, encontram-se indivíduos que, na qualidade de subjetividades, realizam a substância” (HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Princípios da Filosofia do Direito.** Trad. Orlando Vitorino. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 310, §348.)

⁴⁶² GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica.** *cit.*, p. 451-452.

⁴⁶³ Nós determinamos o conceito da situação justamente pelo fato de que representa uma posição que limita as possibilidades de ver. Ao conceito da situação pertence essencialmente, então, o conceito do horizonte. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica.** *cit.*, p. 452.)

⁴⁶⁴ “Gadamer então vê em Hegel a experiência como tarefa hermenêutica, ou seja, como a tarefa histórica do espírito, já que ela não pode ser nenhum auto refletir-se, nem mesmo uma superação puramente formal dialética da autoalienação o que se dá no espírito. A hermenêutica estará, portanto, relacionada diretamente com o problema da experiência.” (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito.** Belo Horizonte. Editora D’Plácido, 2018, p. 91.)

Logo, a situação é uma consequência de nossa condição finita, e o nosso horizonte de sentido está marcado pela *situação hermenêutica* em que nós nos encontramos no tempo e no mundo. A *situação hermenêutica jurídica* está determinada pelos preconceitos que trazemos conosco, a partir da formação do Direito, e a partir da tradição jurídica, que nos impele a um modelo de interpretação jurídica, ora pelos caminhos e descaminhos da alienação e da autonomia, como já salientado alhures. Tal é o horizonte no qual o Direito tem se desvelado nos últimos séculos.

O conceito de horizonte é estipulado por Gadamer a partir das noções de Nietzsche e Husserl:

Horizonte é o âmbito de visão que abarca e encerra tudo o que é visível a partir de um determinado ponto. Aplicando-se à consciência pensante falamos então da estreitez do horizonte, da possibilidade de ampliar o horizonte, da abertura de novos horizontes etc. A linguagem filosófica empregou essa palavra, sobretudo desde Nietzsche e Husserl, para caracterizar a vinculação do pensamento à sua determinidade finita e para caracterizar, com isso, a lei do progresso de ampliação do âmbito visual. Aquele que não tem um horizonte é um homem que não vê suficientemente longe e que, por conseguinte, supervaloriza o que lhe está mais próximo.⁴⁶⁵

Frente às colocações acima expostas, podemos inferir, inicialmente que o conceito de situação e horizonte hermenêutico indicam uma limitação à compreensão em seu traço existencial, o que nos levaria a uma quádrupla determinação da compreensão pela: tradição, linguagem, situação e horizonte. Logo, podemos afirmar que toda e qualquer subjetividade até então pensada pelo paradigma da consciência, olvidou esse caráter “substancial” da compreensão subjetiva.

Contudo, temos que ter muito cuidado ao tratar sobre estes temas, pois não se trata apenas de uma “limitação”, mas sim de aspectos transcendentais da compreensão, o que nos orienta para a noção de que todos os elementos acima citados promovem igualmente uma abertura para a interpretação jurídica.

Dialeticamente, em seu caráter negativo, a compreensão está marcada pela situação hermenêutica, em seu caráter positivo tal situação hermenêutica engendra a consciência da história efetual, e respectivamente possibilita a fusão de horizontes, o que hegelianamente falando, seria o momento de suprassunção, contudo de uma forma um pouco diferente, pois não alcançamos um conceito absoluto.⁴⁶⁶

⁴⁶⁵ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 452.

⁴⁶⁶ Diferentemente da concepção hegeliana, para “Gadamer a história não seria apenas um caminho para a humanidade seguir na busca de um espírito absoluto; seria, sim, algo que produziria efeitos no homem em qualquer momento de sua vida, principalmente quando este procura a autocompreensão, ou seja, quando o homem procura encontrar sentido para as coisas que é, no mesmo tempo, um sentido para ele mesmo. Assim, Gadamer consegue concluir seu pensamento criando verdadeiramente uma uva filosófica, em que a unidade na pluralidade seria obtida mediante o sentido, e não mais pelo conceito como era pretendido por Hegel. A palavra sentido tem para Gadamer

Logo, a elaboração da *situação hermenêutica jurídica (tarefa)* significa então, a obtenção do horizonte de questionamento adequado para as questões que se colocam frente à tradição. Esse situar da situação não significa quedar-se inerte em uma tradição solidificada por preconceitos inalteráveis. Já dissemos anteriormente, a tradição não é tomada aqui como objeto, quem assim a toma é o campo científico histórico que a transformou em dado, em mero contexto histórico.

Contudo, se a compreensão não é fruto da subjetividade, mas da articulação intersubjetiva, como aqui se sustenta; - É possível pensar em 2 horizontes? O horizonte daquele que compreende (intérprete) e o horizonte jurídico que se pretende deslocar (texto normativo)?

Bom, para responder tal questionamento temos que refletir se de fato é possível existir um horizonte do presente que nos remete uma *situação hermenêutica jurídica* totalmente independente do horizonte histórico do passado que possibilitou a formação do Direito. Ou seja, é possível a existência de 2 horizontes fechados? Como duas ilhas separadas pelo oceano do tempo.

Tal como em uma “comum-unidade” nenhum indivíduo é um indivíduo totalmente solitário, de igual forma, o horizonte hermenêutico jamais pode ser concebido como “fechado” e “acabado”, pois isso só seria possível em uma total abstração. Nossa orientação no mundo não está vinculada à imediaticidade do presente, nem tão pouco está fixada nas trilhas do passado, nenhum reacionarismo é suficientemente capaz de nos arrastar tão fortemente para o antigo, sem minimamente articular com o que ocorre no agora.

Portanto, o horizonte é dinâmico e não estático. As situações hermenêuticas se deslocam no horizonte ao passo de quem se move. Também o horizonte do passado, do qual vive toda vida humana e que está aí sob a forma da tradição, põe em movimento o horizonte abrangente. Na consciência histórica este movimento tão-somente se torna consciente de si mesmo.⁴⁶⁷

Respondendo aos questionamentos acima chegamos à conclusão: não há dois horizontes, mas apenas um único horizonte, esse horizonte não pode ser tomado como uma visão, ou uma opinião minha ou sua (não se trata de uma esfera subjetiva). O horizonte não está dentro ou fora da consciência, mas é a própria consciência histórica que se desloca dentro dele. Não tratamos o horizonte sob uma perspectiva lógica, mas ontológica, nossa consciência histórica se desloca rumo a horizontes históricos (a partir de situações hermenêuticas), isso não

certa pureza de acepção, isto é, o vetor (*Richtung*) do que é dito. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 35-36)

⁴⁶⁷ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 455.

quer dizer que se translade a mundos estranhos, nos quais nada se vincula com o nosso; pelo contrário, todos eles juntos formam esse grande horizonte que se move a partir de dentro (sujeito) e que rodeia a profundidade histórica (alteridade) de nossa autoconsciência para além das fronteiras do presente.⁴⁶⁸

Na realidade, trata-se de um único horizonte, que permeia tudo quanto contém em si mesma a consciência histórica. O passado próprio e estranho, ao qual se volta a consciência histórica, forma parte do horizonte móvel a partir do qual vive a vida humana e que a determina como sua origem e como sua tradição, a partir de uma situação hermenêutica.

Esse deslocar-se, é um ato consciente? Temos que agir menos subjetivamente para buscar o outro horizonte? Como já afirmamos, não existem dois horizontes separados, e tal como a compreensão não é fruto da subjetividade, a mobilidade do horizonte também não significa tomar a particularidade do outro como a nossa.

A hermenêutica debruçando-se no Direito, a partir dessas noções cumpre dois papéis:

1º - *Desempenha uma tarefa constante de impedir uma assimilação precipitada do passado com as próprias expectativas de sentido, possibilitando que a tradição apareça tal como ela pode fazer-se ouvir em seu sentido próprio e diferente em cada situação hermenêutica junto ao fenômeno jurídico;*

2º - *Nos remete para crítica da nossa “autoalienação” metodológica, nos encaminhando para uma noção que supere a interpretação jurídica enquanto uma atividade subjetiva-objetiva., que tanto aliena o Direito como reprodução do sentido objetivado no texto legal, na intenção legislativa, ou no consenso jurisprudencial, a partir de um solipsismo do intérprete.*

O fenômeno hermenêutico deve ser capaz de colocar em movimento a *situação hermenêutica jurídica*, que aparentemente se “objetiva” na imediatez do presente, das concepções prévias, obliterando assim, essa noção solidificada de um presente como acervo fixo de opiniões e valorações, e que face a isso a alteridade do passado se destaca como um fundamento sólido.

Em muitos trabalhos acadêmicos e apresentações em rodas filosóficas recorrentemente escutamos colegas afirmando que a fusão de horizontes em Gadamer, significa afinal, a união entre o horizonte do intérprete frente ao horizonte histórico da obra, ou do autor. O papel da

⁴⁶⁸ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica.** *cit.*, p. 455.

hermenêutica seria “religar” essas duas estruturas divididas pela distância temporal, a partir do fio condutor da linguagem e da tradição.⁴⁶⁹

Infelizmente não podemos concordar com essa interpretação da obra *Verdade e Método*.

O horizonte não é algo aqui e lá no tempo, não é uma substância que está no eu ou no tu, não é algo absoluto, acabado, já formado no tempo do presente ou do passado. O horizonte está num processo de constante formação, na medida em que estamos obrigados a pôr à prova constantemente todos os nossos preconceitos. Não existe um horizonte do presente à margem do horizonte do passado, nem um preconceito que seja exclusivamente meu ou seu, do intérprete ou do autor. Somente pode ser pensado a partir de uma consideração intersubjetiva.

Quando Gadamer fala sobre fusão dos horizontes ele mesmo adverte: “*Compreender é sempre o processo de fusão desses horizontes presumivelmente dados por si mesmos.*”⁴⁷⁰ Esse é um termo problemático no pensamento de Gadamer, pois a palavra fusão nos remete à passagem de uma substância de um estado para o outro, a substância se mantém, mas o que se altera é seu estado. Logo, a água quando está em seu processo de fusão altera seu estado sólido para o líquido, mas a água continua sendo água, ela não altera sua substância química (H₂O).

A fusão seria do horizonte, tal como é da água, donde extraímos a noção de uma passagem de estados dessa mesma substância, na qual a substancialidade não se altera. É óbvio que essa substancialidade do horizonte não é algo dado naturalmente. Talvez, por isso mesmo, optamos nesse trabalho chamar a atenção para essa colocação problemática do termo fusão de horizontes no plural.

A não ser que o objetivo do autor era justamente nos chamar a atenção para a segunda parte da citação acima, “*presumivelmente dados por si mesmos.*”⁴⁷¹ Gadamer justifica a utilização do termo em plural para não afastar a questão da tensão existente entre texto e presente. “*A tarefa hermenêutica consiste em não ocultar esta tensão em uma assimilação ingênua, mas em desenvolvê-la conscientemente. Esta é a razão por que o comportamento hermenêutico está obrigado a projetar um horizonte que se distinga do presente.*”⁴⁷²

Contudo, tal observação não justifica em nada o emprego equivocado da expressão no plural, porque isso nos leva a uma contradição com seu próprio estilo de pensamento filosófico.

⁴⁶⁹ “A fusão se dá constantemente na vigência da tradição, pois nela o velho e o novo crescem sempre juntos para uma validade vital, sem que um e outro cheguem a se destacar explicitamente por si mesmos.” (GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 457)

⁴⁷⁰ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 457.

⁴⁷¹ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 457.

⁴⁷² GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. cit., p. 458.

A fusão do horizonte (no singular) por ser ela mesma uma fusão já nos remete perfeitamente à ideia de passagem de um estado para o outro, e a analogia se mostra quase perfeita, vejamos:

- Da passagem do estado sólido (não se prender a auto-alienação de uma consciência passada);

- Para a passagem para o estado líquido (interpelação da tradição na consideração da situação hermenêutica e da história efetual)

Ou,

- Da passagem do estado sólido (não se ater à autoalienação de imediaticidade dos preconceitos do presente)

- Para a passagem para o estado líquido (articular um campo aberto de sentido para um diálogo com a tradição – passado)

De qualquer forma o estado líquido significaria uma abertura em relação ao estado sólido, quer seja em relação ao passado ou ao presente. Em ambas analogias utilizadas a partir da expressão “ *fusão* ” e o termo em plural “ *horizontes* ” encontramos problemas.

Se Gadamer, de fato, queria realçar a noção de que há um único horizonte, mas esse horizonte “aparece” em meio a uma tensão entre o texto (passado) e o intérprete (presente) o que sugere uma bifurcação “ *presumivelmente dada por si mesma* ” que obriga o fenômeno hermenêutico a projetar um horizonte que se distinga do presente, ele deveria ter usado a palavra grega συντονία (syntonía) de horizonte e não a palavra de origem latina fusão.

É o próprio Gadamer que se incomoda com essa dualidade de horizontes:

Mas se na realidade não existem esses horizontes que se destacam uns dos outros, por que falamos então de fusão de horizontes e não simplesmente da formação desse horizonte único que remonta sua fronteira às profundidades da tradição? Colocar essa questão implica admitir a peculiaridade da situação, na qual a compreensão se converte em tarefa científica, e admitir que é necessário uma vez elaborar esta situação como situação hermenêutica. Todo o encontro com a tradição realizado com consciência histórica experimenta por si mesmo a relação de tensão entre texto e presente. A tarefa hermenêutica consiste em não ocultar esta tensão em uma assimilação ingênua, mas em desenvolvê-la conscientemente. Esta é a razão por que o comportamento hermenêutico está obrigado a projetar um horizonte que se distinga do presente.⁴⁷³

A palavra συντονία significa em uma tradução literal “tensão forte”, o que remete à justificativa que incomodou, ele mesmo, na passagem [312] de Verdade e Método I. No apelo físico da expressão, sintonia nos remete à condição de dois sistemas que podem emitir e receber oscilações radioelétricas a partir de uma mesma frequência.⁴⁷⁴ Esse acento contínuo da tradição

⁴⁷³ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. *cit.*, p. 458.

⁴⁷⁴ Nossa crítica, se dirigida, tão somente, na intenção de buscar no texto gadameriano uma congruência entre termo fusão de horizontes no plural, face à toda construção realizada pelo próprio filósofo em seu pensamento. Talvez,

como alteridade é o que enseja a possibilidade de realização de uma compreensão por um sujeito em uma determinada época, trata-se de uma espécie de ajustamento face às tensões do presente e do passado que estão constituídas a partir dessa tarefa de iluminar a situação hermenêutica, e não de se afastar dela como pensaram os filósofos Iluministas.

De qualquer forma, o importante é a lição que Gadamer nos dá sobre a compreensão e como ela acontece. Nela tem lugar uma verdadeira fusão horizôntica que, com o projeto do horizonte histórico, leva a cabo simultaneamente sua suspensão. Ou seja, o projeto de um horizonte histórico é, portanto, só uma fase ou um momento na realização da compreensão, e não se prende na autoalienação de uma consciência passada, mas se recupera no próprio horizonte compreensivo do presente. Daí o motivo de mencionarmos em nossa tese que a interpretação jurídica é triplamente intersubjetiva, e que em seu âmbito enigmático (sombreamento), ela possui um caráter de projeto.⁴⁷⁵

Outro ponto importante a ser analisado, na unidade entre tradição e compreensão, é a mecanização tradicionalmente estabelecida na noção de compreensão como um ato da consciência diferente da noção de interpretação e aplicação. Essa é a noção de J.J Rambach que, em *Institutiones Hermeneuticae Sacrae* (de 1723) que divide a interpretação em *subtilitas intelligendi* (compreensão), *subtilitas explicandi* (explicação) e *subtilitas aplicandi* (aplicação).⁴⁷⁶

Para Rambach o objeto hermenêutico sofre ao mesmo tempo de uma unidade essencial, e de uma dilatação em seu campo de atuação, pois a compreensão deve ser considerada, desde o início, como um fenômeno autônomo e particular, que se fundamenta em regras próprias, diferenciando-se assim da explicação, na qual se integram elementos subjetivos e objetivos dentro de um processo que se dá de forma unitária e que deve ser elucidado. Restando a aplicação ser um momento final de exposição prática dos níveis lógicos de entendimento da realidade.

a questão da compreensão, enquanto projeto, possa ser esclarecida, não através dos múltiplos horizontes, mas sim, a partir das múltiplas situações hermenêuticas, tarefas essas projetivas de sentido. Posicionados nessa condição face ao horizonte, temos múltiplas maneiras de interpelá-lo, mas de forma alguma isso significa a “criação” mental de um outro horizonte visado por aquele que o interpela além de mim mesmo. É importante percebermos o trecho: “Esta é a razão por que o comportamento hermenêutico está obrigado a projetar um horizonte que se distinga do presente.” Entendemos que esse projetar, enquanto tarefa, está muito mais adequado à situação hermenêutica, do que à questão da multiplicidade de horizontes.

⁴⁷⁵ Segundo Paul Ricoeur, Heidegger tem razão em sua análise sobre a *Verstehen* em Ser e Tempo, pois “o que primeiro entendemos num discurso não é outra pessoa, mas um “projeto”, isto é o esboço de um novo modo de estar-no-mundo. Só a escrita, ao liberta-se não só do seu autor e do seu auditório originário, mas da estreiteza da situação dialógica, revela este destino do discurso como projetando um mundo.” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 49.)

⁴⁷⁶ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 459.

Contudo, não podemos concordar com essa tripla divisão do fenômeno hermenêutico. A aplicação não é um momento posterior à compreensão, mas ela é tão essencial quanto a interpretação e compreensão. Gadamer utiliza como exemplo a hermenêutica jurídica que alcança sua aplicação, a partir da concreta interpretação da norma jurídica; “*Uma lei não quer ser entendida historicamente. A interpretação deve concretizá-la em sua validade jurídica.*”⁴⁷⁷ Muito embora, nada impeça que o Direito também seja fruto de uma pesquisa histórica, ou histórico-filosófica. Esse preconceito de Hans-Georg Gadamer ao reduzir o Direito e a hermenêutica jurídica apenas ao aspecto legal não merece prosperar. O fenômeno jurídico vai além do contexto da norma e do ordenamento jurídico. Por isso, ao longo da tese utilizamos as expressões interpretação jurídica e compreensão jurídica para designar o fenômeno hermenêutico em sua unidade essencial.

Essa peculiaridade da hermenêutica jurídica indica que a *situação hermenêutica jurídica* na compreensão, interpretação e aplicação do Direito possui uma mobilidade gigantesca de horizonte. Isso implica que para cada aspecto legal, se se quiser compreendê-lo adequadamente, isto é, de acordo com as pretensões que o mesmo apresenta, tem de ser compreendido em cada instante, isto é, em cada situação concreta de uma maneira nova e distinta. Aqui, compreender é sempre também aplicar.

Para concretizar é necessário arrancar o véu que encobre o horizonte de sentido, é necessário termos transparência da *situação jurídica hermenêutica*, sob pena de termos que utilizar de artificios subjetivistas para declarar um conteúdo objetivo “assegurado” ao mesmo aspecto legal independentemente do campo móbil de sua aplicação.

Existe claramente na *situação jurídica hermenêutica* uma relação muito peculiar entre a identidade do assunto comum e a situação “móvel-mutável” na qual se destaca o fenômeno hermenêutico. Por isso, não precisamos nos desesperar quando um código (por exemplo, código de processo civil) é amplamente alterado por uma nova legislação. Embora, a nova legislação proponha inúmeras mudanças, ela carrega em si todo um conteúdo permanente da ciência jurídica processual civil, no seu aspecto prático, histórico e teórico, que continuaram a ser comuns, o que nos revela a inseparabilidade entre a *situação jurídica hermenêutica* e a *tradição jurídica*. Ora, se em pleno século XXI ainda temos inúmeros institutos comuns ao Direito Romano, certamente teremos muitos assuntos em comum com legislações que compartilham um período histórico ainda mais semelhante. (CPC-1973 e CPC-2015)

⁴⁷⁷ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica.** *cit.*, p. 461.

Essa “mobilidade-mutável” não é um problema para a hermenêutica jurídica, mas sim sua condição de existência. É justamente porque somos capazes de nos movermos no horizonte da compreensão, a partir das múltiplas *situações jurídicas hermenêuticas*, que a aplicação do Direito se torna alcançável.

*Assim, a interpretação jurídica é concebida não como uma etapa do método através do qual a consciência jurídica se aproximaria do objeto eleito para alcançar seu conhecimento objetivo, mas como um modo de ser que tem como pressuposição o estar dentro de um acontecer da tradição jurídica.*⁴⁷⁸

Muitos colegas compartilham, em suas reflexões filosóficas, que a hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer, jamais poderia ser aplicada ao Direito, face a uma incontornável diferença de acepção de noção de ciência, mundo e linguagem entre os ramos de pensamento hermenêutico filosófico e jurídico hermenêutico. Nós já pensamos diametralmente o oposto, por isso defendemos sua ampla contribuição para o fenômeno hermenêutico geral. Logo, advogamos que para a compreensão do fenômeno jurídico o pensamento de Gadamer é essencial para pensar a ciência jurídica para além do padrão subjetivista e objetivista. Ademais, não somente o pensamento de Gadamer colaborou em nossa jornada de pesquisa, mas também o pensamento de Martin Heidegger e Wittgenstein, como visto anteriormente. Afastar o Direito enquanto um fenômeno do mundo social (*mundo da vida*), e formalizar a hermenêutica jurídica como instrumento de domínio objetivo do conteúdo legal, é ainda permanecer no paradigma da subjetividade como modelo filosófico.

Daí indagamos: O único modo de interpretação do Direito é o da filosofia da subjetividade e da consciência? O único modo de interpretação do Direito é aquele que vê na aplicação a realização de uma espécie de imperativo categórico? O único modo de interpretar o Direito é aquele que vê no espírito um desenvolvimento de si mesmo até alcançar seu pleno realizar-se na história, a partir de uma ideia de liberdade no Direito e Estado?

Creemos que não. Existem outras possibilidades de pensarmos a interpretação do fenômeno jurídico, mas para isso é necessário antes, pensarmos a própria estrutura da compreensão e como ela se desenvolve. E assim, partirmos dessas considerações para nosso propósito, demonstramos em nossa tese como em boa medida as noções jurídicas são marcadas por um apelo à subjetividade e objetividade em suas análises. Daí, seria necessário deslocarmos

⁴⁷⁸ “Se a referência do texto é o projeto de um mundo, então, não é o leitor que primeiramente a si mesmo se projeta. O leitor é antes alargado na sua capacidade de autoprojeção, ao receber do próprio texto um novo modo de ser” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, n° de depósito legal:18296/87, 1976, p. 106.)

essa noção de compreensão enquanto ação, para a noção de compreensão enquanto modo de ser intersubjetivo (seu aspecto ontológico).

Nossas considerações não nos permitem dividir a colocação do problema hermenêutico jurídico na subjetividade do intérprete e na objetividade de sentido que se trata de compreender. Esse procedimento partiria de uma falsa contraposição, que tampouco, pode ser superada pelo reconhecimento da dialética do subjetivo e do objetivo.⁴⁷⁹

Ou seja, não podemos concordar com grande parte dos autores já citados e estudados aqui nesta tese, porque em boa medida, tais filósofos ainda partem em suas análises, a partir de dualidades, através de um domínio da razão, pensada essa, como uma capacidade do sujeito. Mas, vamos deixar claro que nosso ponto de análise aqui é apenas a questão hermenêutica jurídica em seu aspecto filosófico.⁴⁸⁰

A alienação de sentido que um texto jurídico experimenta está ligada ao fato de utilizarmos objetivações para fundamentar a possibilidade de um domínio certo, ou completo sobre seu conteúdo. Esse modelo de exatidão está forçosamente colocado como uma necessidade no comportamento social humano enquanto um paradoxo.

Eis o paradoxo do método e da interpretação:

Se você tentou interpretar a coisa em questão pelo método e falhou, e compreendeu sua falha, você sabe que não sabe ao certo como o fenômeno da compreensão humana funciona. E ainda, ao invés de se ocupar no cuidado em relação à questão (causa), deu muito mais atenção para o procedimento formal interpretativo do que à situação que lhe chamou atenção para a tarefa hermenêutica. O que tem de exatidão nisso? Como foi possível compreender que o método era falho, se não tinha um método anterior para definir a falha do próprio método? Paradoxo.

Dessa sorte, o método interpretativo se tornou mais importante que o fenômeno a ser estudado, o livro a ser compreendido, a norma a ser aplicada e a tradição que possibilitou sua formação. Esse autorreflexo metodológico resulta como uma crise nas ciências em geral. A doença se torna o foco, e o paciente é esquecido. O processo se torna o foco, e os litigantes são esquecidos. A terapia se torna o foco, e o escutado se resta perdido em sua análise, e assim desumanizamos todas as tarefas a serem perseguidas pela ciência moderna.

⁴⁷⁹ O sentido da lei, que se apresenta em sua aplicação normativa, não é, em princípio, diferente do sentido de um tema, que ganha validade na compreensão de um texto. É completamente errôneo fundamentar a possibilidade de compreender textos na pressuposição da "congenialidade" que uniria o criador e o intérprete de uma obra. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 464)

⁴⁸⁰ A partir do estudo, conforme a hermenêutica filosófica e sua proposta ontofenomenológica.

Logo, entendemos que a interpretação jurídica acontece não como uma ação totalmente controlada, nela não atuam simplesmente capacidades ou forças, mas o fato de que o homem vem a ser tal como veio a ser, somente através do que faz e de como se comporta, isto significa, porém: se comporta no mundo e na linguagem de uma maneira: esse modo de ser é o que chamamos de compreensão.⁴⁸¹

Neste sentido, a interpretação jurídica se assemelha mais com a *phronesis* do que com a *tekne*, ou com a *episteme*. Ou seja, a interpretação jurídica não seria da ordem da *tekne*, pois não se trata de uma habilidade que sabemos que temos para produzir algo, tal como um marceneiro na produção de uma cadeira. Tomar isso como um parâmetro é partir do pressuposto que o homem produz a si mesmo, a partir de si mesmo, por sua própria habilidade interpretativa natural.

Deve o homem aprender a tornar-se para si próprio o que deve ser juridicamente, tal como o artesão aprende a fazer o que, segundo seu plano e vontade, deve ser? Projeta-se o homem a si mesmo sobre o seu próprio *eidos*, tal como o artesão traz em si o *eidos* do que quer fabricar e sabe reproduzi-lo no material?⁴⁸² Não compartilhamos desse pressuposto que o homem dispõe a si próprio, a partir de sua consciência de uma forma tão utensiliar como o marceneiro dispõe da madeira para a produção da cadeira na qual ele trabalha.

Por meio de um manual técnico somos capazes de montar a cadeira, precisamos apenas ter um conhecimento prévio mínimo para compreender o texto do manual, e possuir as ferramentas necessárias para montar a cadeira. O manual inclusive nos orienta com imagens de como o objeto ficará após ser montado inteiramente, e ainda no seu passo-a-passo. Tal é o modelo da linguagem e hermenêutica técnica.⁴⁸³

Os textos jurídicos não são dados que representam eles mesmos uma totalidade do fenômeno jurídico, talvez por isso, Gadamer sempre utiliza o Direito como um exemplo de

⁴⁸¹ Aquele que compreende deve ver a situação concreta à luz do que se exige dele em geral. Negativamente isto significa que uma noção de compreensão geral que não saiba aplicar-se à situação concreta permanece sem sentido, e até ameaça obscurecer as exigências concretas que emanam de uma determinada situação. (GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 466)

⁴⁸² GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 469.

⁴⁸³ Na Grécia antiga a “hermenêutica é voltada apenas para uma transmissão de mensagens. Portanto, ela não é realizada com o intuito de recepcionar algo, mas, sim, de anunciar, de traduzir algo que não está claro, de maneira que a hermenêutica não pode ser tida na Grécia antiga como uma ciência, mas, sim como uma simples técnica.”(SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D’Plácido, 2018, p.17.) “Para Platão a hermenêutica estaria ligada à uma técnica que ficaria em segundo plano. Isto fica bem fácil de ser visualizado ao lembrarmos da filosofia de Platão e, dentro dela, da colocação da verdade do entendimento no mundo das ideias. [...]” (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D’Plácido, 2018, p.18.) Segundo Platão a palavra vai se apresentar como mera cópia da ciência o que é a ideia.” Logo, para os gregos a hermenêutica é vista como uma mera tradução, transmissão e comunicação, ela não realizaria nenhum acréscimo de saber, ficando, num segundo plano, já que possui apenas uma concepção meramente técnica.

saber da *phronesis*. Isso significa que não temos como conceber com exatidão a representação da aplicação adequada do sentido legal absolutamente, nem a partir da legislação, nem a partir dos manuais que nos auxiliam.

[...] todo aquele que "aplica" o direito se encontra em uma posição bem diferente. Na situação concreta ver-se -á obrigado, seguramente, a fazer concessões com respeito à lei num sentido estrito, mas não porque não seja justo. Fazendo concessões em face da lei não faz reduções à justiça, mas, pelo contrário, encontra um direito melhor. Em sua análise da *epieikeia*, a "equidade", Aristóteles dá a isso uma expressão muito precisa: *epieikeia* é a correção da lei. Aristóteles mostra que toda lei se encontra numa tensão necessária com respeito à correção do atuar, porque é geral e não pode conter em si a realidade prática em toda a sua concreção.⁴⁸⁴

Nem as regras, nem os princípios, nem os métodos são capazes de articular um sistema completo que represente com exatidão a totalidade do fenômeno jurídico. Não é possível um saber absoluto (interpretativo) do Estado e do Direito, sob a perspectiva da hermenêutica filosófica.⁴⁸⁵ O próprio Direito Positivo, diferentemente do Direito Natural está sempre marcado por sua condição de possibilidade: sua alterabilidade. Daí, porque seria possível pensarmos nossa estrutura jurídica (Direito Positivo), a partir de tudo aquilo que temos sustentado nesta tese.

A hermenêutica jurídica pensada apenas como um saber técnico se dirige para um saber particular, e serve para um fim particular. Ou seja, a técnica pode servir-se de um padrão lógico da razão individual, do domínio de um sujeito sobre um objeto, sobre a realidade. Ao nosso ver, somente é possível essa hermenêutica jurídica em um plano estritamente formal.

Já a *phronesis* não. Ela exige um saber para além da particularidade, uma razão que perceba o outro, um horizonte de sentido para além da imediatez da instrumentalidade do sujeito frente a um objeto dominado. Uma hermenêutica que se enverede por esse caminho, não vê um produto acabado "ao final" da interpretação jurídica, e se houver, somente será possível a partir de uma formalidade abstrata. Talvez esse seja um modelo mais pertinente ao fenômeno hermenêutico, pois a interpretação jurídica está sempre relacionada desde seu "início" com a aplicação junto à tradição e a *situação hermenêutica jurídica* que envolve sempre um

⁴⁸⁴ GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. *cit.*, p. 473.

⁴⁸⁵ Dessa maneira, a história para Hegel não poderia nunca ter, como vê Gadamer, uma produção infinita de efeitos; teria, sim, de ser simplesmente o caminho pelo qual o homem trilhou para chegar ao saber absoluto. Mais uma vez fica clara a total supressão da experiência na visão hegeliana. Discordando de Hegel, Gadamer dá a uma dialética da experiência a sua consumação não na chegada de um saber concludente, mas, sim, não por ele elencada como característica primeira da experiência, e o modo pelo qual a coloca como essência de todo o homem, que é a total experiência, apresenta-se a uma nova experiência. (SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant**. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019, p. 40)

compromisso com a pacificação social, o bem-estar social e o respeito ao ser humano como início e fim de todo sistema normativo. Essa é a exigência ética da *praxis* jurídica.

Conclusão

Basicamente, tudo que construímos até o momento, serviu para demonstrarmos como a noção de subjetividade e consciência sofreu, a partir das investigações hermenêuticas, uma reviravolta filosófica, nas posturas adotadas pelas teorias da interpretação dos fenômenos sociais, e em especial do fenômeno jurídico.

A partir de Gadamer a consciência e a subjetividade estão expostas aos efeitos da história, e ainda acrescentamos: *aquilo que denominamos como consciência é uma consciência que se produz pelo efeito da história.*⁴⁸⁶ Logo, a partir desse pressuposto, podemos dar uma unidade entre a razão e a experiência, possibilitando assim uma abertura filosófica à questão do conhecimento, para além da determinação objetiva daquilo que é real, para além do desempenho subjetivo das capacidades inatas (*a priori*) ou desenvolvidas pela própria consciência, a partir de si mesma (*autodesenvolvimento do espírito*).

Esses são caminhos que não desejamos trilhar nesta tese. Bom, devemos lembrar que somos limitados. Somos seres finitos. Nossa compreensão sobre as coisas e sobre si mesmos está fundamentalmente ligada à nossa condição histórica, e seu estrato semântico sedimentado na tradição. Lembramos que a tradição não é um depósito formal-linguístico onde o estado das coisas é repensado, revisitado ou rearticulado.

No início do capítulo II vimos como Heidegger modulou a noção de subjetividade para a noção de temporalidade, retirando da noção de *ser* seu caráter marcadamente substancial. Semelhantemente à Heidegger, mas mirando em outro aspecto, em Gadamer, segundo nossa leitura, entendemos que a subjetividade está relacionada à ação produtiva do tempo: a produtividade histórica e a diferença ontológica aparecem no horizonte de sua reflexão como noções “essenciais” para entendermos um pouco melhor como a compreensão e a linguagem funcionam.

Empolgados pela forte impressão que, a filosofia de Heidegger nos legou, vimos no projeto hermenêutico de Gadamer que a interpretação em virtude da qual ele teria declarado o

⁴⁸⁶ “A história para Gadamer não pode estar relacionada com um espírito universal, nem somente com a subjetividade daquele que atua ou que está na história. Para Gadamer, é na compreensão da tradição escrita que se encontra o verdadeiro momento da dialética da pergunta, portanto, da compreensão, e por conseguinte, hermenêutica em si.” SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. **Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito**. Belo Horizonte. Editora D’Plácido, 2018, p. 107.

problema da compreensão à luz da forma original de realização do *Dasein*, enquanto um *poder-ser*, defende uma posição na qual o problema do sentido do *ser-aí* é definido pela maneira pela qual o homem organiza suas relações com as coisas e imprime nelas o caráter de mundanismo, ora pelas sendas subjetivistas, ora pelos caminhos da hermenêutica da facticidade, mas ainda a partir de uma subjetividade transcendental, transformou a forma (*formation*) como percebemos a interpretação, para uma forma (*bild*). Essa leitura de Gadamer sobre Heidegger pode ser vista na obra Hegel, Husserl e Heidegger.⁴⁸⁷

Mas tal empolgação não pode ser excessiva, pois o modelo gadameriano de ontologia linguística diferenciou-se ostensivamente do projeto do primeiro Heidegger em torno do *Dasein*, já que este último está ainda vinculado a discursos metafísicos. Observamos que Heidegger assume o caráter de antecipação da compreensão do *ser-aí* - como uma pré-estrutura do entendimento - como uma forma transcendental que preside à ordem e à mundanidade dos objetos, em um mundo fechado em torno da subjetividade. Já Gadamer, se dissociou do projeto metafísico de *Ser e tempo* de Heidegger, precisamente porque o desenvolvimento especulativo do início da história também implica uma noção de temporalidade, que não é de todo comparável à expressão da temporalidade explícita no projeto metafísico da analítica existencial.

Para Heidegger:

História não significa apenas o ‘passado’ no sentido do que passou, mas também sua proveniência. O que ‘tem história’ encontra-se inserido num devir. O seu ‘desenvolvimento’ pode ser ora ascensão, ora queda, o que, desse modo, ‘tem uma história’ pode, ao mesmo tempo, ‘fazer história’. ‘Fazendo época’, determina-se numa ‘atualização’, o ‘futuro’. [...] Aqui o passado não tem primazia.⁴⁸⁸

O caráter histórico próprio do *Dasein* nunca pode ser compreendido meramente como um passado, “não porque não passe, mas porque, em sua essência, ele nunca pode ser algo simplesmente dado. [...] Em sentido rigorosamente ontológico, o *Dasein*, que não mais existe, não é passado, mas o vigor de ser-sido”.⁴⁸⁹

Neste ponto, sobre a questão do que é história, Gadamer e Heidegger se distanciam amplamente em suas análises filosóficas. A hermenêutica gadameriana não detém uma preocupação efetiva com a historicidade própria e imprópria do *Dasein*. Gadamer produz uma hermenêutica à luz de uma história continuamente influente no presente, isto é, um passado,

⁴⁸⁷ Sobre este assunto ver: GADAMER, Hans-Georg. 2012. **Hegel-Husserl-Heidegger**. Petrópolis, Vozes. Trechos que destacam a admiração e crítica de Gadamer ao seu mentor: “Existencialismo e filosofia da existência” (p. 235-249); “Martin Heidegger, 75 anos” (p. 250-264); “O pensador Martin Heidegger” (p. 298-305), e “Martin Heidegger, 85 anos” (p. 350-361).

⁴⁸⁸ HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**. Trad. de Márcia Sá Cavalcante. 9ª ed. Parte II. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012, p. 470.

⁴⁸⁹ HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**. *cit.*, 2012, p. 472.

mesmo que não seja plenamente recuperável, mas que produz os efeitos no presente; já Heidegger compreende a história a partir do modo temporal-ekstático do porvir, fundado no *Dasein* decidido, desde o qual emerge o seu ser-sido em toda sua riqueza e fecundidade.⁴⁹⁰ Logo, para Gadamer, o passado é vivo, atua e acontece continuamente no presente. Para Heidegger, entretanto, o passado constitui-se como um ato de decisão, um porvir, um poder-ser. Revela-se, portanto, que a postura gadameriana de um passado continuamente influente no presente não possui tanta similitude conceitual com a história essencial, vista por uma perspectiva heideggeriana, afinal, no passado nada acontece.⁴⁹¹

Também abordamos como em Gadamer não há nenhum resquício da doutrina kantiana, já em Heidegger claramente alguns pressupostos kantianos são assumidos. Heidegger afirma em *Ser e Tempo* que o *Dasein* é espacial, pois o espaço se manifesta a *priori*. A afirmação heideggeriana de que nem o espaço está no sujeito, nem o mundo está no espaço, mas que o estar lá, ontologicamente bem entendido, é espacial, e é por isso que o espaço se manifesta a *priori*, não constitui uma variação que implica a menor oposição à doutrina kantiana da idealidade dos objetos dos sentidos como fenômenos, logo a doutrina do tempo e do espaço como formas a *priori* de sensibilidade são mantidas no pensamento heideggeriano em *Ser e o tempo*.⁴⁹²

Gadamer procurou uma maneira de não cair novamente na composição metafísica do mundo e, por esse motivo, não continuou com o modelo heideggeriano de uma analítica da existência, mas procurou fontes como a hermenêutica clássica e, fundamentalmente, no desafio de encontrar uma definição e desenvolvimento da especificidade do método de pesquisa das ciências do espírito para, finalmente, vincular e confrontar, enfim, o *pensamento* com a *ação* e as formas constitutivas da historicidade.

Gadamer deslocou sua atenção para o significado fundamental dos preconceitos, bem como para as implicações da existência de um horizonte emanado pela tradição; de tal maneira que, com isso, ele fez uma análise das maneiras pelas quais, finalmente, certos problemas radicais de natureza filosófica acessam a linguagem.

Nesse sentido, o referido horizonte de problemas pode, de fato, ser excedido na medida em que: *todo pensamento crítico deve ser prematuro, mas eles não deixam de ser constitutivos do próprio pensamento, na medida em que todo pensamento já é ação hermenêutica, de acordo*

⁴⁹⁰ SENA, S. M. M. **O passado possível**. Historicidade do pensamento filosófico em perspectiva ontológico-existencial. Heidegger e sua época (1930-1950). Wu, Roberto (Org.) 1ª ed. Porto Alegre: Editora Clarinete, v. 02, 2012, p. 248.

⁴⁹¹ SENA, S. M. M. **O passado possível**. *op.cit.*, p. 248.

⁴⁹² HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**. Trad. de Márcia Sá Cavalcante. 9ª ed. Parte II. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012, ver: §24.

com o duplo princípio da natureza linguística do ser e de pertencer à comunidade política e histórica do dizer.

Não nos parece que Gadamer tenha concebido o problema da tradição como uma repetição ou cópia da antecipação do significado, tal como para o *Dasein heideggeriano*, nem que exista um paralelismo conceitual e estrutural entre a primazia do futuro heideggeriano e a estrutura do preconceito, menos ainda entre a atividade antecipatória do *Dasein* e o horizonte da tradição em Gadamer. Pode-se dizer, no entanto, que o esquema de antecipação do *Dasein* envolve uma leitura kantiana das condições *a priori* da possível experiência, como condições que coincidem com a experiência dos objetos dados ao *Dasein*, constituinte do ser da entidade.

No nosso entender, não se pode dizer que a tradição é *forma pura de antecipação da subjetividade reflexiva*, mas sim: *maneiras plurais de se unir à constituição falível e impregnada da necessidade dos sentidos, também chamada: memória e remessa de heranças intersubjetivamente conectadas*. Tal é a maior contribuição de Gadamer para nosso trabalho, pois a antecipação do significado não é uma ação da subjetividade, de maneira alguma.

Se aceitarmos que não é possível falar de uma verdade absoluta, sobre o conteúdo do pensamento, uma vez que contra o modelo de verdade como representação (modelo da consciência subjetiva), a noção de verdade prevalece como efeito da articulação interpretativa de pré-entendimentos compartilhados por meio da linguagem, onde consciência e objeto são configurados historicamente, não é mais possível afirmar que isso implica perda de objetividade. Pois o problema moderno da objetividade seria justamente a falta de legitimação histórica de seus conceitos.⁴⁹³

Gadamer ficou impressionado com o esquecimento heideggeriano da finitude, do *ethos*, na constituição política do conhecimento e das comunidades de tradição - atitudes que, em última análise, dizem respeito à expressão do pensamento - e que, sem dúvida, tem a ver com a consequente caracterização gadameriana do preconceito.

Como já sustentado anteriormente, a tradição e seu horizonte não se revelam apenas como um limite à racionalidade humana. A afirmação de que o problema da tradição limitaria as maneiras pelas quais o pensamento seria concretizado no futuro, pois se poderia pensar que toda produção de significado é condicionada por uma limitação intrínseca à mera imagem dos “quadros horizontais” em que todo intérprete está localizado, seja ele individual, coletivo ou epocal, é uma afirmação baseada, simplesmente, em um dos preconceitos da modernidade, que

⁴⁹³ Nota explicativa: Como já indicamos, o interessante sobre o método dialético reside na descoberta de que a verdade não é uma propriedade da proposição de acordo com o princípio de estrutura especulativa da linguagem

ainda dissecar de um lado a consciência subjetiva, e do outro lado, toma a tradição como um objeto exterior a ser apreendido pelo intelecto interpretante.

A hermenêutica constitui uma espécie de crise do paradigma estabelecido pelo Iluminismo. Essa crise é vista, por exemplo, em um das reivindicações da hermenêutica: *a partir da intencionalidade do agente racional o significado da tradição, e sua linguisticidade não pode ser tomada como uma espécie de representação do mundo, porque a antecipação do significado não é uma ação de subjetividade, e a relação entre linguagem e mundo se dá justamente nessa unidade de existência e sentido.*

É importante frisarmos que existem peculiaridades na investigação epistemológica do Direito que pretende estabelecer críticas e problemas à questão do conhecimento jurídico, e sua diferença em relação à abordagem hermenêutico-ontológica do Direito. As filosofias da consciência veem o entendimento como um “problema” eminentemente cognitivo, que coloca a subjetividade como elemento central para a produção do conhecimento. Já a hermenêutica percebe a existência humana e o problema do conhecimento, a partir de uma noção de acontecimento. Tal evento não pode ser considerado como resultado de uma ação subjetiva, original, fundadora e garantidora do sentido, uma vez que é, precisamente, pertencendo a uma certa tradição, a uma concepção intersubjetiva de mundo, dentro de uma realidade linguística, conformada em um horizonte de preconceitos histórico-efetuais que o conhecimento se desvela.⁴⁹⁴

Logo, a interpretação não é o efeito de um deslocamento ou uma aproximação em direção a uma ocorrência determinada da tradição. Tal deslocamento não precisa necessariamente ser consciente, isto é, que considerá-lo adequadamente não requer necessariamente objetivá-lo sob a experiência individual e subjetiva de um entendimento particular, pois partir dessas premissas seria retornar uma vez mais ao paradigma defendido pela filosofia da subjetividade.

Não podemos escapar da presença da tradição e da linguagem, imaginando a interpretação como um ato intelectual puro, sem que esse evento fosse mediado de maneira substantiva, a partir do *modo de ser* dos homens em geral, cuja expressividade reconhecemos

⁴⁹⁴ “O termo mundo tem, pois, o significado que todos entendemos ao dizermos de um recém nascido que veio ao mundo. Para mim, o mundo é o conjunto das referências desvendadas por todo o tipo de texto, descritivo ou poético, que li, compreendi e amei. E compreender um texto é interpelar entre os predicados da nossa situação todas as significações que constituem uma *Welt* a partir da nossa *Umwelt*. É este alargamento do nosso horizonte de existência que nos permite falar das referências descortinadas pelo texto ou do mundo aberto pelas exigências referenciais da maior parte dos textos.” (RICOUER, Paul. **Teoria da interpretação**. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976, p. 49.)

por ter sido doada pelo centro que produz todos os retornos do evento interpretativo (tradição e a linguagem).

Portanto, entendemos que a interpretação do direito constitui-se a partir de uma inseparável unidade entre tradição, linguagem e alteridade, a qual devemos permanecer fiéis, sem evasão possível, se quisermos conquistar a partir do Direito uma fundamentação ontológica de sua existência. A alteridade do saber jurídico nos revela seu caráter enquanto “*dever-ser-com-o-outro*”, o encontro com o outro é um encontro experiencial a partir do qual a hermenêutica emerge não apenas como compreensão do outro, ou como concordância ou regulação (legal), mas também como um acréscimo na compreensão de si mesmo, trata-se de um realizar-se a si mesmo no outro.

Essa unidade entre tradição, linguagem e alteridade pode ser estabelecida como fundamento para a tripla determinação intersubjetiva da interpretação jurídica como: *âmbito temporal, âmbito de controle e âmbito enigmático (sombreamento)*, conforme demonstrado no tópico “A estrutura intersubjetiva do fenômeno hermenêutico: uma possibilidade de dessubjetivação da interpretação jurídica”, da presente tese.

Nosso propósito é bem singelo, de certa forma chegamos às conclusões que apontam que a interpretação jurídica pode ser pensada para além da determinação de um “*dever ser*” pautado enquanto representação da consciência subjetiva, ou como faculdade da razão teórica, ou como vontade, a partir de uma razão prática, mas também a partir de um traço existencial da compreensão na autoformação de si mesmo e do outro através de uma participação nesse acontecimento da tradição que esclarece a nós, temporalmente a possibilidade de conquistar, nessa relação, um sentido para o Direito, que se dá na profundidade estrutural da dessubjetivação da interpretação jurídica, a partir da tradição, linguagem e alteridade. Logo, o Direito não é, mas está sendo, não se trata de algo dado, mas seu *modo de ser* fático acontece como um fenômeno que está permanentemente em constituição, por meio da consideração da *situação hermenêutica jurídica*. Logo, a interpretação jurídica não é meramente um instrumento da prática jurídica, não serve apenas à ordem lógica do Direito, mas a interpretação tem sua investigação ontológica. Se a interpretação jurídica se mostra como mera reprodução dos preconceitos veiculados no seio da tradição jurídica, dificilmente superaremos o Direito enquanto uma ciência formal-analítica, que vê na ação subjetiva seu maior aporte de realização. Agradecemos pela paciência e cuidado na leitura da presente proposta de tese.

IV – Bibliografia da tese

ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. Trad. Alfredo Bosi; Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012.

ALEXY, Robert. On balancing and subsumption. A structural comparison. Ratio Juris, Medellín, v. 16, 2003.

_____. Teoria da Argumentação Jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica. São Paulo: Landy, 2001.

ALMEIDA, Guido Antônio de. Sobre o princípio e a lei universal do Direito em Kant. Kriterion, Belo Horizonte, v. 47, n. 114, 2006.

ALVES, José Carlos Moreira. Direito Romano. Grupo Gen-Editora Método Ltda., 2000.

APEL, Karl-Otto. Teoría da la Verdad Y Ética del Discurso. Barcelona: Ediciones Paidós, 1998.

ARISTÓTELES. De anima. Trad. Maria Cecília Gomes dos Reis. São Paulo: Editora, 34, 2006.

_____. Da interpretação. Edição bilingue. São Paulo. Editora Unesp, 2013, 16a 1-10, p. 28.

BACON, Francis. Novum organum. 2002. Trad. Clemente Fernando Almori, Losada, Buenos, 2002.

BAMBIRRA, Felipe Magalhaes. O sistema universal de proteção dos direitos humanos e fundamentais. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais, 2014.

BARBOSA, Evandro. O Problema da legitimidade do Direito em Kant e Habermas. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 2, n. 04, 2010.

BEÇAK, Rubens; LIMA, Jairo. Uma abordagem institucional sobre o papel do dissenso na democracia. Juris Poiesis-Qualis B1, v. 20, n. 23, p. 125-139, 2017.

BICCA, Luiz. Racionalidade moderna e subjetividade. Edições Loyola, 1997.

BILBENY, Norbert. Kant y el tribunal de la conciencia. Barcelona: Gedisa, 1994.

BORGES, Marcos Alexandre. Sobre o Cogito como representação: a relação de si a si na filosofia primeira de Descartes. UNIOESTE. 2009.

BROCHADO, Mariá. Pedagogia jurídica para o cidadão: formação da consciência jurídica a partir de uma compreensão ética do direito. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. n. 48. BH: jan/jun. 2006

BUNGE, M. Intuición y razón. Madrid: Tecnos, 1986.

- CARDOSO, Delmar. A alma como centro do filosofar de Platão: uma leitura concêntrica do Fedro à luz da interpretação de Franco Trabattoni. Edições Loyola, 2006.
- CASANOVA, Marco. A linguagem do acontecimento apropriativo. *Natureza humana*, v. 4, n. 2, p. 315-339, 2002.
- _____. Compreender Heidegger. Petrópolis. Vozes, 2009.
- CONTINGHAM, John. Dicionário Descartes. Tradução de Helena Martins. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1995.
- COSTA, Joice Beatriz da. Análise da linguagem: a condição de possibilidade dos enunciados filosóficos. Ijuí: Ed. Unijuí, 2013.
- DE QUINCEY, Thomas. Os últimos dias de Immanuel Kant. Trad. Tomaz Tadeu. Belo Horizonte: Autêntica, 2018.
- DE OLIVEIRA LIMA, Newton; DANTAS, Carlos; A justiça política em John Rawls. *Revista dos Tribunais* | vol, v. 920, n. 2012.
- DE OLIVEIRA, Paulo César Pinto. Filosofia do Direito e hermenêutica filosófica: do caráter hermenêutico da Filosofia do Direito. PPGD/UFMG, 2017.
- DELACAMPAGNE, Christian. História da Filosofia no século XX. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997.
- DESCARTES, René. Discurso do método. São Paulo: Abril Cultural, 1973
- _____. Discurso do método; Meditações; Objeções e respostas; As paixões da alma. Trad. J. Guinsburg e Bento Prado Júnior. 5. ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991.
- _____. Meditações Metafísicas. São Paulo. Editora: Nova Cultural, 2000.
- _____. Princípios da Filosofia. Edições 70, Tradução: João Gama, LISBOA, 1997.
- DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- DUARTE, Hugo Garcez. Pós-positivismo e argumentação jurídica: reflexão à luz do conceito de direito. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia*, . 41 n. 1 (2013).
- DURKHEIM, E. As regras do método sociológico. Tradução de Maria Isaura P. Queiroz. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1974.
- DUTRA, Delamar José Volpato. Razão e consenso em Habermas: a teoria discursiva da verdade, da moral, do direito e da biotecnologia. 2. ed. Florianópolis: Editora da UFSC, 2005
- EINSTEIN, Albert. Física e Realidade. Trad. de S.R. Dahmen Rev. Bras. Ens. Fis. 2006.
- FICHTE, Johann Gottlieb. Fundamento do direito natural segundo os princípios da doutrina da ciência. Fundação Calouste Gulbenkian, 2012.

FERGUSON, Adam. *An Essay on the History of Civil Society*. Cambridge University Press, 1995.

FERRARIS, Maurizio. *Historia de la hermenéutica*. Buenos Aires: Siglo XXI editores, 2002.

FERREIRA, Acylene Maria Cabral. Heidegger e o projeto de superação da subjetividade. *Princípios: Revista de Filosofia*, v. 24, n. 43, p. 107-130.

FOUCAULT, Michel. *Ordem do discurso (A)*. 15ª ed. Trad. Laura Fraga de Almeida Sampaio. São Paulo -SP. Edições Loyola, 1996.

FONSECA, Ricardo M. *Do sujeito de direito à sujeição jurídica*. CPGD/ UFPR, 2001

GADAMER, Hans-Georg. *Hermenêutica em retrospectiva*. Tradução de Marco Antônio Casanova. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009.

_____. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. Vol. I [1960]. Trad. port. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

_____. *Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 13. ed. Trad. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis, RJ: Vozes, 2013

_____. *Verdade e método II*. Trad. Enio Paulo Giachini. Petrópolis -RJ. Editora Vozes, 2002.

GARCIA, R. *Heidegger y la crisis de la epoca moderna*. Madrid: Cincel, 1987.

GONZÁLES, C. A. A.; MAMANI, S. L. Q.; CUENCA: B. C. (eds.). *La polémica sobre la codificación*. Santiago do Chile: Ediciones Olejnik, 2018.

GREAVES, Tom. *Heidegger*. Trad. Edgar da Rocha Marques. Porto Alegre: Penso, 2012.

GREIMANN, Dirk. A derivação kantiana da fórmula do imperativo categórico do seu mero conceito. *Studia Kantiana*, v. 7, n. 9, p. 41-59, 2009.

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

_____. *Hermenêutica*. Trad. Marcos Marcionilo. São Paulo: Parábola Editorial, 2012

HABERMAS, Jürgen. *Verdade e justificação: ensaios filosóficos*. Edições Loyola, 2004.

HEGEL, G.W.F. *Enciclopédia das ciências filosóficas: a ciência da lógica*. Tradução de Paulo Menezes (Colaboração de José Machado). São Paulo: Edições Loyola, 1995.

_____. *Enciclopédia das Ciências Filosóficas*. Volume I. Tradução Paulo Meneses. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2005

_____. *Escritos de juventud*. Madrid: Fondo de Cultura Económica, 1978.

_____ . Fenomenologia do espírito. Trad. Paulo Meneses. Petrópolis: Vozes, 1992.

_____ . Filosofia da história. Brasília: Ed. UnB, 1995.

_____ . Princípios da filosofia do direito. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

HEIDEGGER, Martin. History of the concept of time: prolegomena. Trad. Theodore Kiesel. Indianapolis: Indiana University Press, 1992.

_____ . Os problemas fundamentais de fenomenologia. Trad. Marco A. Casanova. Petrópolis: Vozes, 2012.

_____ . Nietzsche. Volume II. Tradução de Juan Luis Verma. Ediciones Destino. Barcelona. 2000.

_____ . Seminário de Zollikon. São Paulo: EDUC; Petrópolis: Vozes, 2001.

_____ . Ser e Tempo. Parte I. Rio de Janeiro: Ed. Vozes, 2005.

_____ . Ser e tempo. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2006.

_____ . Ser e tempo. Trad. Fausto Castilho: Campinas, SP: Editora da Unicamp, 2012.

_____ . Ser e Tempo. Trad. de Márcia Sá Cavalcante. 9ª ed. Parte II. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012.

_____ . Ser e verdade: a questão fundamental da filosofia; da essência da verdade. Trad. Emmanuel Carneiro Leão. Petrópolis, RJ: Editora Vozes, 2007.

HESSEN, Johannes. Teoria do conhecimento. Coimbra: Arménio Amado, 1987.

_____ . Teoria do conhecimento. Trad. João Vergílio Gallerani Cuter. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003

HUME, D. Investigação sobre o entendimento humano. Lisboa: Ed. 70, 1985.

HUSSERL, Edmund. A ideia da fenomenologia. Lisboa: Ed. 70, 2000.

_____ . Investigações lógicas. Segundo volume. Trad. Pedro M. S. Alves e Carlos A. Morujão. Lisboa: Centro de Filosofia da Universidade de Lisboa, 2007.

_____ . Histoire critique des idées. Appendice. 3ed. Collection Epiméthée. Paris: PUF, [1924] 1970.

INWOOD, Michael. Dicionário Hegel. Editora Jorge Zahar. Rio de Janeiro - RJ, 1997.

KANT, Immanuel. Antropologia de um ponto de vista pragmático. Editora Iluminuras Ltda, 2006, p. 127.

_____ . Dissertação de 1770 seguida de Carta a Marcus Herz. Tradução: António Marques e Leonel Ribeiro dos Santos. 2 ed. Lisboa: Casa da Moeda, 2004.

- _____ . Crítica da faculdade de julgar. Petrópolis RJ: Editora Vozes Limitada, 2017.
- _____ . Crítica da razão pura. Os pensadores Vol. I. São Paulo: Nova Cultural, 1987.
- _____ . Crítica da razão pura. Os pensadores Vol. II. São Paulo: Nova Cultural, 1988.
- _____ . Crítica da Razão Prática. Lisboa: Edições 70, 1986.
- _____ . A Metafísica dos Costumes. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2003.
- _____ . Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos. São Paulo: Martin Claret: 2004
- _____ . Crítica da razão pura. Os pensadores Vol. II. São Paulo: Nova Cultural, 1988.
- _____ . Prolegómenos a Toda Metafísica Futura. Trad, de A. Morão. Lisboa: Edições, v. 70, 1988.
- _____ . Resposta à Questão: O que é Esclarecimento? Trad. Márcio Pugliese, 2012.
- _____ . Sobre a pedagogia. Trad. Francisco Cock Fontanella. Piracicaba: Unimep, 1996.
- KAUFMANN, Arthur. Filosofia do Direito. Trad. de António Ulisses Cortês. Ed. Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2. Edição, 2007
- KELSEN, Hans. El método y los conceptos fundamentales de la teoría pura del derecho. Tradução Luis Legaz Lacambra. Madrid: Reus, 2009.
- _____ . Teoria pura do direito. 3ª tiragem. Tradução: João Baptista Machado. São, 1999
- KLOTZ, Hans Christian. Teleologia e moralidade em Kant e Fichte. Studia Kantiana, v. 7, n. 9, p. 187-200, 2009
- KUHN. T. A tensão essencial. Lisboa: Edições 70, 1977.
- LALANDE, A. Vocabulário técnico e crítico da Filosofia. São Paulo: Martins Fontes, 1993.
- LARENZ, Karl. Metodologia da ciência do direito. Trad. José Lamego. Ed. Fundação Calouste Gulbenkian. Lisboa, 1997.
- LEIBNIZ, G. W. A monadologia e outros textos. Editora Hedra, 2015.
- _____ . Correspondência com Clarke. Tradução C. L. de Mattos. São Paulo: Abril Cultural, 1974.
- LIMA VAZ, Henrique Cláudio de. Escritos de Filosofia II: Ética e Cultura. São Paulo: Loyola, 1988.
- _____ . Escritos de filosofia V- Introdução à ética filosófica 2. Edições Loyola, 2000.

_____. Ética e Direito. São Paulo: Loyola, 2002.

LIMA, Erick Calheiros. Direito e intersubjetividade: eticidade em Hegel e o conceito fichteano de reconhecimento. Campinas, SP : [s. n.], 2006.

_____. Linguagem e formação na teoria da consciência do jovem Hegel. Trans/Form/Ação, Marília , v. 34, n. 1, p. 67, 2011.

_____. As Preleções de Hegel sobre a “Filosofia do Espírito” (1805/06): introdução e tradução da primeira parte (“o Espírito efetivo”). Revista Moderna e Contemporânea. Brasília, vol.4, n 1, 2016, p. 176- 184

LIMA, Newton de Oliveira. **O estado de direito em Kant e Kelsen**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017.

MATOS, Andityas Soares de Moura Costa; MILÃO, Diego Antonio Perini. Decisionismo e Hermenêutica Negativa: Carl Schmitt, Hans Kelsen e a afirmação do poder no ato interpretativo do direito. Sequência (Florianópolis), n. 67, 2013, p. 111-137.

MARCONDES, Danilo. Iniciação à história da filosofia: dos pré-socráticos a Wittgenstein. 13. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2010.

MARITAIN, Jacques. Introducción general a la filosofía. Trad. F. Leandro de Sesma. Buenos Aires: Club de Lectores, 1943.

MAZOTTI, Marcelo. As escolas hermenêuticas e os métodos de interpretação da lei. Barueri, SP: Minha Editora, 2010.

MAYOS, Gonçal. El criticismo de Kant. In: Macrifilosofía de la modernidad. Sevilla: dLibro, 2012. p. 93-122.

MISSAGGIA, Juliana. Heidegger e a transformação da fenomenologia: a aproximação da hermenêutica e o afastamento de Husserl. Revista Ágora Filosófica, v. 1, n. 1, 2015, p. 135-148.

MORAES, Francisco. Alma e movimento em Aristóteles. Anais de Filosofia Clássica, vol. 13 nº 25, 2019.

MÜLLER, M.L. Hegel: Introdução à Filosofia do Direito. Clássicos da Filosofia: Cadernos de Tradução n. 10; São Paulo: IFCH/UNICAMP, 2005.

_____. “O direito natural de Hegel: pressupostos especulativos da crítica ao contratualismo”, in: Filosofia Política. Rio de Janeiro, RJ: n.5, 2003.

MÜLLER-VOLLMER, Kurt. The Hermeneutics Reader. New York: Continuum, 1988.

NADER, Paulo. Introdução ao estudo do direito. Forense, 1980.

NEWTON, I. Principia: princípios matemáticos de filosofia natural - Vol. I (Trad. Trieste Ricci et al.), São Paulo: Nova Stella / EDUSP, 1990.

- OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. Ética e sociabilidade. São Paulo: Loyola, 1993.
- _____. Reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2006.
- ONATE, Alberto Marcos. A noção husserliana de subjetividade transcendental. Veritas. Porto Alegre, v. 51, n. 2, 2006
- OTT, Hugo; VIEIRA, Sandra Lippert. Martin Heidegger: a caminho da sua biografia. 2000.
- PALMER, Richard E. Hermenêutica. Trad. Maria Luiza Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 1986.
- PLATÃO. Diálogos: O Banquete, Fédon, Sofista, Político. São Paulo: Abril Cultural, 1972.
- POPPER, K. R. A lógica da pesquisa científica. São Paulo: Cultrix, 1993.
- RADBRUCH, Gustav. Introdução à filosofia do direito. Tradução Jacy de Souza Mendonça. 2000
- RAFFOUL, François. Heidegger and the subject. Trad. David Pettigrew e Gregory Recco. New Jersey: Humanities, 1998.
- REALE, G. & ANTISERI, D. História da filosofia. 5: do romantismo ao Empiriocriticismo. Tradução de Ivo Storniolo. São Paulo: Paulus, 2005.
- RICOEUR, Paul. Teoria da interpretação. Tradução Artur Morão. Rio de Janeiro. Edições 70, nº de depósito legal:18296/87, 1976.
- RIBEIRO, Eduardo Ely Mendes. Individualismo e verdade em Descartes: o processo de estruturação do sujeito moderno. Edipucrs, 1995.
- RIGACCI JUNIOR, Germano et al. Educação e formação: uma contribuição da fenomenologia do espírito de Hegel. FE-UEC. 2001
- ROSENFELD, D. Política e Liberdade em Hegel. São Paulo: Brasiliense, 1983.
- RÜSEN, Jörn. Pragmática: a constituição do pensamento histórico na vida prática. In: Razão histórica. Teoria da história: fundamentos da ciência histórica. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001.
- SALGADO, Joaquim Carlos. A Ideia de Justiça em Kant: Seu Fundamento na Liberdade e Igualdade. 2ª edição. UFMG: Belo Horizonte, 1995.
- _____. A ideia de justiça em Hegel. São Paulo: Loyola, 1996.
- _____. A ideia de justiça no mundo contemporâneo: fundamentação e aplicação do direito como maximum ético. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

_____. A necessidade de Filosofia do Direito. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, 1988.

_____. O Aparecimento do Estado na Fenomenologia do Espírito De Hegel. Rev. Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais, v. 17, 1976.

_____. O espírito do Ocidente ou a razão como medida: Protágoras de Abdera, a educação, o Estado e a justiça. Revista Brasileira de Estudos Políticos, v. 109, p. 411-436, 2014.

_____. Princípios hermenêuticos dos direitos fundamentais. Rev. Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais, v. 39, p. 245, 2001

_____. O estado ético e o estado poiético. Revista do tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, v. 27, n. 2, p. 3-34, 1998.

SALGADO, Karine. A Paz Perpétua de Kant. Belo Horizonte: Mandamentos, FUMEC, 2008.

_____. A Revolução Hegeliana em Joaquim Carlos Salgado – Breves Comentários sobre a Obra A Idéia de Justiça em Hegel. In: SALGADO, Joaquim Carlos; HORTA, José Luiz Borges (Coord.). Hegel, liberdade e Estado. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. A fundamentação da ciência hermenêutica em Kant. 2 Edição. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Distribuidora, 2019.

_____. Hermenêutica filosófica e a aplicação do direito. Belo Horizonte. Editora D'Plácido, 2018.

SALOMÃO FILHO, Calixto. Função social do contrato: primeiras anotações. Revista dos Tribunais, Ano, v. 93, 2004.

SARTRE, Jean-Paul. O Ser e o Nada. Ensaio de Ontologia Fenomenológica. 12. ed. Petrópolis: Vozes, 2013.

SENA, S. M. M. O passado possível. Historicidade do pensamento filosófico em perspectiva ontológico-existencial. Heidegger e sua época (1930-1950). Wu, Roberto (Org.) 1ª ed. Porto Alegre: Editora Clarinete, v. 02, 2012, p. 219-266.

SCHLEIERMACHER, Friedrich. Hermenêutica: arte e técnica da interpretação. Petrópolis: Vozes. 1999

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

STEIN, Ernildo. Inovação na filosofia. Ijuí, RS: Ed. Unijuí, 2011.

_____. Aproximações sobre hermenêutica. 2. ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. O direito como um conceito interpretativo. Pensar-Revista de Ciências Jurídicas, v. 15, n. 2, p. 500-513, 2012.

THOMAS, Henry. Vida de Grandes Filósofos, XX: Editora Globo, 1944.

TONET, Ivo. A questão dos fundamentos: educação, cidadania e emancipação humana. Ijuí: Unijuí, 2005.

TIBURI, Mareia. Nota sobre hermenêutica: a linguagem entre o sujeito e o objeto. Veritas (Porto Alegre), v. 45, n. 2, p. 273-288, 2000.

VALCARCEL, Amelia. Hegel y la ética. Barcelona: Anthropos, 1988.

WEBER, Thadeu. Autonomia e dignidade da pessoa humana em Kant. Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça, v. 3, n. 9, 2009.

_____. Hegel: Liberdade, Estado e História. Petrópolis: Vozes, 1993.

_____. Pessoa e autonomia na filosofia do direito de Hegel. Veritas, v. 55, n. 3, 2010

WITTGENSTEIN, Ludwig. Investigações filosóficas. Trad. Marcos G. Montagnoli. 9 ed. Petrópolis, RJ, Vozes, 2014

_____. Tractatus lógico-philosophicus. Trad. JA Giannotti. São Paulo, SP: Cia Editora Nacional, 1968.