

# TENDÊNCIAS E CRISES NA HERMENÊUTICA JURÍDICA CONTEMPORÂNEA

Kairo Rangel de Azevedo Sakata<sup>1</sup>  
Maryelle Miranda<sup>2</sup>  
Pedro Neto Lino<sup>3</sup>

## RESUMO

O objetivo desta pesquisa bibliográfica é apresentar uma visão diacrônica da hermenêutica jurídica apresentando seu desenvolvimento histórico desde sua gênese até a atualidade. O trabalho, realizado por meio dos métodos dialético e comparativo, enfoca regras, parâmetros, maneiras de aplicação bem como a evolução da hermenêutica frente aos vários problemas que o intérprete enfrenta no conturbado cenário jurídico contemporâneo. Visa, também, por meio da crítica aos diversos métodos de interpretação jurídica, avaliar a coerência e os fundamentos das novas tendências exegeticas.

**Palavras-chave:** Alternativismo. Hermenêutica jurídica. Métodos de interpretação.

---

<sup>1</sup> Bacharelado do Curso de Direito do Centro Universitário de Votuporanga/SP – UNIFEV.

<sup>2</sup> Bacharelada do Curso de Direito do Centro Universitário de Votuporanga/SP – UNIFEV.

<sup>3</sup> Bacharelado do Curso de Direito do Centro Universitário de Votuporanga/SP – UNIFEV.

## **INTRODUÇÃO**

Hermenêutica significa, genericamente, a arte de interpretar o sentido das palavras. Carlos Maximiliano define a hermenêutica como “a parte da ciência jurídica que tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos, que devem ser utilizados para que a interpretação se realize” (apud FRANÇA, 1999, p. 03).

Não se deve confundir Hermenêutica com a interpretação, pois, aquela é ciência e interpretação é arte. A interpretação é o objeto de estudo da hermenêutica cuja tarefa consiste em fornecer parâmetros, técnicas e instrumentos, para auxiliar o intérprete em seu trabalho.

Uma das primeiras formas de hermenêutica foi a dos textos sagrados, cujo objetivo era desvendar o sentido das escrituras. Contudo, para o estudo realizado, o que importa é a hermenêutica jurídica.

Pode-se dizer, então, que a Hermenêutica jurídica é a ciência que tem como objeto de estudo a própria interpretação, realizada por meio da aplicação dos métodos estudados e das regras de hermenêutica, estabelecendo técnicas e parâmetros para melhor se alcançar o significado de uma expressão do Direito. E a interpretação a arte de se alcançar o verdadeiro significado dos textos legais mediante a aplicação das regras de hermenêutica.

Portanto, a hermenêutica jurídica instrumenta as fontes do direito, em especial a lei, e, mediante seus métodos e sistemas, torna a interpretação do Direito mais eficiente.

## **INTERPRETAÇÃO JURÍDICA**

A interpretação jurídica é a operação que tem por fim fixar o sentido de determinada norma jurídica.

A interpretação é de suma importância para a aplicação do direito, pois, sem ela, ficar-se-ia a mercê de enunciados obscuros e ambíguos.

Aplicar o Direito é transferir para um caso particular e concreto a decisão que se encontra na regra abstrata, aplicando o direito a uma realidade fática.

## **TENDÊNCIAS E CRISES NA HERMENÊUTICA JURÍDICA CONTEMPORÂNEA**

Contudo, não se deve restringir a interpretação do direito a uma estreita interpretação literal do texto expresso na lei, pois clara é a sua limitação para exprimir o verdadeiro significado do Direito.

Nesse sentido, França (1999) esclarece que tanto a hermenêutica quanto a interpretação se dirigem ao direito que a lei exprime, num esforço de alcançar aquilo que, por vezes, o legislador não manifestar com a necessária clareza e segurança.

Vê-se, pois, que a lei é endereçada a alcançar o verdadeiro significado de uma expressão do direito, que não se deve restringir tão somente ao que está expresso no texto legal, mas sim atingir, mediante a convergência dos métodos interpretativos, o ideal de justiça.

### **SISTEMAS DE HERMENÊUTICA SEGUNDO O MOMENTO HISTÓRICO (EVOLUÇÃO DIACRÔNICA)**

Para compreender a evolução da Hermenêutica, deve-se analisá-la a partir de suas conexões com a história.

A primeira grande fase ocorreu antes da revolução Francesa. Nessa época, a vontade do soberano era a lei e os textos jurídicos se confundiam com os imperativos divinos. Partia-se da premissa de que o soberano era o representante da divindade na terra, ou seja, o Estado é soberano e esse é a lei. Nesse sentido, a norma nada mais é do que a expressão da vontade do soberano, e dela emanam todas as vontades divinas. Nessa época, não havia a possibilidade de interpretar a norma jurídica, devendo o aplicador aceitá-la tal como estava, sob pena de incorrer em crime de falso, e ter o interprete, suas obras seqüestradas e queimadas. Tem-se como exemplo o terceiro prefácio ao *Digesto* onde o Imperador Justiniano determinou que quem ousasse tecer comentários interpretativos à sua compilação incorreria crime de falso. Nessa época a vontade do rei era soberana.

No segundo momento, de 1789 (Revolução Francesa) até 1945 (fim da 2ª grande Guerra), a idéia do poder soberano voltada numa investidura sobrenatural vai se enfraquecendo até desaparecer. Surge, então, a idéia da lei como um contrato social, sendo esta a expressão da vontade popular. Com isso ocorre uma limitação ao poder soberano do governante, ou seja, a lei passa a ser uma garantia popular. Agora a lei é soberana.

Predominou nesse período a escola da “exegese” que vê na norma um poder absoluto. A separação dos poderes surge como dogma e o Direito é monopólio do Legislativo, segundo um processo racionalizado e previamente constitucionalizado. O aplicador do direito, representando o poder judiciário, deveria limitar-se a fazer uma interpretação literal do que estava escrito no texto. Não poderia temperar, aparar arestas nem evoluir a norma, ainda que para dar-lhe uma aplicação mais justa e adequada ao momento social presente.

O terceiro momento ocorreu depois da 2ª grande Guerra Mundial, com o nascimento das correntes antipositivistas. Buscou-se, a partir das novas tendências hermenêuticas, a interpretação das leis como garantia de justiça, havendo uma grande ampliação no campo de poder decisório do juiz. Agora as leis poderiam ser interpretadas de maneira mais flexível, atendendo aos anseios da sociedade, aos valores éticos, aos fundamentos e à eficácia. O juiz deverá buscar soluções decisórias harmônicas com o ordenamento jurídico, mas que também sejam justas e socialmente aceitáveis. Para tanto, ainda que o juiz não considere a lei de modo literal, deverá basear-se em princípios constitucionais para decidir sobre casos concretos.

O exemplo extremo dessas correntes são as decisões *contra legem* proferidas atualmente por vários magistrados, que buscam aplicar o Direito em sua essência, mesmo que, para isso, julguem além dos parâmetros traçados pela legislação infraconstitucional.

## **SISTEMAS INTERPRETATIVOS**

Segundo a classificação de França, os sistemas interpretativos são divididos em três grandes grupos ou fases. “a) – Dogmático, Exegético ou Jurídico Tradicional, b) – Histórico-evolutivo e c) – Livre pesquisa ou livre criação do Direito” (FRANÇA, 1999, p. 12).

### **SISTEMA DOGMÁTICO EXEGÉTICO OU JURÍDICO TRADICIONAL**

Considera-se somente a Lei. Tem-se a idéia de que esta é clara e exprime precisamente a vontade do legislador. O intérprete não pode achar um significado

senão o exposto no texto legal, tornando-se assim seu escravo, tendo que aceitar a norma, tal como está feita, e não corrigi-la a pretexto de interpretá-la.

Há duas subdivisões:

*Extremada*: Prima-se a lei como clara, exprimindo precisamente tudo aquilo que o legislador logrou em pensar. Para Laurent a letra é “a fórmula do pensamento” e “dizer que esse pensamento será outro que não aquele exposto no texto claro e formal, é acusar o legislador de uma leviandade que não se lhe pode imputar” (FRANÇA, p. 14).

*Moderada*: Trata-se de linha dogmática, no entanto, traz algumas regras de interpretação, demonstrando-se menos aguda do que a corrente extremada. Admite-se em casos duvidosos a interpretação sistemática, consulta às fontes que propiciaram o texto ao legislador, o exame dos trabalhos preparatórios, ponderação das conseqüências das interpretações possíveis e, finalmente, a indagação do espírito da lei.

## **SISTEMA HISTÓRICO EVOLUTIVO**

Mais flexível que o sistema exegetico, admite uma interpretação ampla, preconizando às necessidades sociais. É realizada através da aplicação de métodos para corrigir as imperfeições da lei. Reconhece-se que há nesta, vícios, que devem ser corrigidos pelo aplicador.

Esse sistema distingue os quatro elementos básicos da interpretação (gramatical, lógico, histórico e sistemático), dizendo estes não ser quatro espécies distintas de interpretação, mas operações que devem atuar em conjunto.

Nesse sentido, visando atingir o verdadeiro significado da norma, o aplicador do Direito não se baseia apenas na letra da lei, mas em uma série de fatores que podem ter se modificado quando da sua criação.

*Interpretação Gramatical*: é a interpretação que, hoje em dia, leva em consideração o alcance das expressões de cada uma das palavras do texto legal. Durante muito tempo no Direito Romano, foi concebido como o único método aceitável à aplicação do Direito, ficando vedado ao intérprete dar qualquer outro significado ao preceito legal, senão o que estava exposto na norma.

Atualmente, esse método de interpretação somente é tomado como ponto de partida, pois analisado sozinho é insuficiente para chegar-se a um resultado conclusivo. Para ter uma eficiente aplicação do Direito, o método gramatical deve ser aplicado em articulação com outros elementos.

**Interpretação Lógica:** considera a conexão dos vários sentidos das locuções, expressões e orações do direito. Para haver lógica, deve haver conexão e sentido entre as expressões de todo o ordenamento. Quase sempre esse método toma posse do gramatical.

**Interpretação histórica:** é um método de interpretação fundamental, pois leva em conta o meio e o momento em que a norma foi criada. Nesse caso, o aplicador indaga as condições da elaboração desta, objetivando avaliar o contexto no momento da criação, em outras palavras, ocupa-se da razão de ser da lei.

Para França a interpretação histórica “é aquela que indaga das condições de meio e momento da elaboração da norma legal, bem assim das causas pretéritas da solução dada pelo legislador” (FRANÇA, 1999, p. 10).

**Interpretação Sistemática:** a norma deve apresentar uma perfeita ressonância e conexão com o instituto em que se encontra, estabelecendo efetiva harmonia com os vários sistemas e institutos contidos no ordenamento.

Como já mencionado acima, devem ser aplicados todos os métodos expostos de maneira conjunta e não analisar determinado caso, adequando somente um ou outro.

Tarefa difícil será o aplicador se valer de todos os meios para o alcance da expressão. Porém, para uma real extração da essência, deve-se buscar utilizar todos, mesmo que não se consiga aplicá-los em unidade.

## **SISTEMA DA LIVRE PESQUISA**

Também denominado da “Livre Formação do Direito”, encontra o mesmo fundamento do sistema histórico evolutivo, que é remediar os males do dogmatismo jurídico, estabelecendo-se a diferença nos meios em que se valem. A escola do sistema histórico - evolutivo cinge-se à influência mesológica, ou seja, contenta-se com a contemplação do mundo exterior, não alcançando o mundo interior do julgador e seu sentimento frente à situação. Já o sistema da livre pesquisa tem uma

amplitude de vista mais dilatada, e considera, ao lado da lei estatal, outras fontes jurídicas dotadas de vida autônoma, cedendo lugar a um novo direito, que, para os extremados, pode sobrepor-se ou mesmo contrapor-se às disposições legais.

Há nesse sentido duas atitudes bem distintas em meio aos propugnadores de livre pesquisa, que se poderia chamar de *romântica* e a propriamente *científica*.

Na primeira, os magistrados, em suas sentenças, procediam de total liberação às peias legais, tendo em suas decisões uma coloração das suas próprias idéias políticas ou cunho dos seus pendores sentimentais. Já a segunda, prevalece de uma orientação totalmente científica, norteando-se o aplicador pelos princípios fundamentais do direito.

## **NOVAS TENDÊNCIAS DO DIREITO**

Com base em tudo o que foi exposto, torna-se claro o rumo que o Direito toma frente às tendências contemporâneas no que tange à interpretação das normas.

Alguns juristas não admitem as idéias do Direito Alternativo como uma evolução e vêem nelas um emaranhado de idéias políticas sem nenhum sentido ou fundamento lógico.

É preciso, porém, analisar o Direito em seu caráter dialético, como instrumento que deve acompanhar as mudanças e os anseios sociais, que, via de regra, não são estáticos, alterando-se ao longo da história.

Enganoso pensar que Direito dogmático é suficiente para suprir satisfatoriamente os anseios da sociedade contemporânea. Tudo isso realiza nas inúmeras decisões de juízes que vem contrariando o texto legal, buscando a justiça e a equanimidade ao aplicar a lei em casos concretos.

O modelo teórico do Direito Alternativo deve ser compreendido no complexo percurso de conquistas emancipatórias e, também, à luz da meta igualitária que une todos os seus agentes.

A sentença, etimologicamente, é um “sentir”. Há de se notar que as decisões de juízes alternativistas satisfazem a expectativa social mais do que as proferidas por juízes radicalmente legalistas, pois aqueles, agindo conforme suas percepções, exteriorizam na sentença um convencimento íntimo diante das nuances sutis do fato

concreto posto para julgamento. O juiz legalista parte da lei para a aplicação desta ao caso concreto, perfazendo um silogismo matemático inadequado às questões essencialmente valorativas que interessam ao direito. O juiz alternativista, após amplo exame dos fatos, sente o que é justo e, só depois, parte para o estudo sistemático e teleológico do arcabouço legal em busca de justificativas que sirvam de fundamento à decisão premeditada. Muitas vezes, encontrará tais amparos não nos códigos, mas em princípios e nas interpretações destes.

É claro que a proposta alternativista tem seus riscos, pois exige e pressupõe magistrados com visão ampla do direito, formação humanística sólida, bom senso e imparcialidade, caso contrário, a segurança jurídica estará comprometida. Mas é exatamente isso o que se espera daqueles que pertencem ao poder judiciário e são incumbidos pelo Estado da alta tarefa de julgar pessoas. Se os juízes não forem justos e equilibrados, nem mesmo leis duras e interpretações inflexíveis serão eficazes para a contenção de decisões descabidas ameaçadoras da segurança jurídica.

Por outro lado, aponta-se o risco de que decisões *contra legem* autorizem a invasão de um poder (judiciário) na esfera de atribuições do outro (legislativo). Tal argumento, embora seja exposto por alguns doutrinadores que defendem o legalismo radical na aplicação da lei pelo judiciário, não é consistente a ponto de excluir os debates sobre a tese alternativista. O juiz realmente ascende ao cargo por concurso público e, na verdade, não tem mandato popular. Portanto, não exerceria cargo estritamente político e não estaria autorizado a legislar. Todavia, entendemos que o magistrado que julga além ou mesmo contra a lei (mas orientado pelo senso de justiça e em consonância com os princípios norteadores do estado democrático de direito brasileiro), não está exatamente legislando, uma vez que essa decisão será aplicada apenas ao caso concreto e vigorará com seus efeitos exclusivamente entre as partes envolvidas no processo. Não tem essa decisão a implicação e o efeito geral que caracteriza as emanações legislativas, além do que tal decisão pode ser revista em outras instâncias. Por essa razão o risco de o poder judiciário extrapolar suas funções invadindo as atribuições do poder legislativo não representa ameaça real ao equilíbrio dos três poderes, até mesmo porque a invasão de um poder na esfera do outro não constitui nenhuma ilegalidade ou mesmo novidade no contexto da democracia nacional, caracterizada pela edição de súmulas vinculantes



e de inúmeras medidas provisórias. Além disso, compete ao judiciário o controle da constitucionalidade, sendo essa uma de suas funções. Ademais, as decisões não razoáveis ou descabidas são passíveis de reforma em grau recursivo, o que reduz os perigos da extrapolação apontada como impedimento ao uso alternativo do direito.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Cada vez mais o aplicador do Direito desvincula-se do dogmatismo estabelecido durante vários séculos, buscando aplicar o Direito na sua verdadeira essência e significado, qual seja alcançar a justiça e a paz social.

O ordenamento jurídico evoluiu frente aos problemas sociais, ocorrendo uma grande transformação histórica, vez que, os aplicadores do Direito assimilam dinamicamente novos métodos e técnicas de interpretação, buscando alcançar e até mesmo construir significados para norma jurídica. Isso torna o direito operativo e vivo e permite que ele se renove, contribuindo para a realização da justiça.

## REFERÊNCIAS

AQUINO, Bruno de Parreira Xavier. **Direito Alternativo**. Curitiba: Juruá, 2007.

BOMFIM, Benedito Calheiros. **O uso do direito alternativo**. Disponível em: [www.solar.com.br](http://www.solar.com.br). Acesso em 10 de maio de 2009.

CALLADO, Gilberto de Oliveira. **Direito Alternativo**. A Verdadeira Face do Direito Alternativo. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

CARVALHO, Amilton Bueno de. **Direito Alternativo**. Teoria e Prática do Direito Alternativo. 1. ed. Porto Alegre, 1998. 1. v.

FRANÇA, R. Limongi. **Hermenêutica jurídica**. 7. ed. rev. e aum. São Paulo: Saraiva, 1999.

GENRO, Tarso Fernando. “Os juízes contra a lei”, in Edmundo Lima de Arruda Jr. (org.), *Lições de direito alternativo*, 1991, vol. 1, p.27.

MARQUES, Alberto. **Roteiro de hermenêutica**: técnicas para interpretar o direito e construir argumentações jurídicas convincentes. Curitiba: Juruá, 2006.

SILVEIRA, Eustáquio. **O (verdadeiro) movimento pelo direito alternativo**. Disponível em: [www.infojus.com.br](http://www.infojus.com.br)