

# A LINGUAGEM COMO CONDIÇÃO DE POSSIBILIDADE PARA A COMPREENSÃO DOS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015: DA FILOSOFIA DA CONSCIÊNCIA À FILOSOFIA HERMENÊUTICA NO PROCESSO

## *LANGUAGE AS A CONDITION OF POSSIBILITY FOR UNDERSTANDING THE CONSTITUTIONAL FOUNDATIONS OF THE CIVIL/2015 PROCESS CODE: FROM THE PHILOSOPHY OF CONSCIENCE TO THE HERMENEUTIC PHILOSOPHY IN THE PROCESS*

Márcio de Souza Bernardes \*

Edenise Andrade da Silva\*\*

---

\* Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC (2017), Mestrado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC (2005), Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Luterana do Brasil - ULBRA (2003), Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria - UFSM (2000). Advogado, foi membro do conselho de subseção da OAB/RS, Subseção de Santa Maria (entre 2009-2018). Foi presidente da Comissão de Direitos Humanos da OAB/RS - Ordem dos Advogados do Brasil - Subseção de Santa Maria - RS (entre 2014-2016). Professor do Curso de Direito da Universidade Franciscana - UFN. Professor Substituto no Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria - UFSM (2018). Professor em cursos de pós-graduação lato sensu junto à FADISMA, UCS, UNIVALI e UFN. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direitos Humanos, Direito Ambiental, Constitucionalismo, atuando principalmente nos seguintes temas: desenvolvimento sustentável, ecologia política, teoria do estado e constitucionalismo contemporâneo, teoria do comum, democracia contemporânea.

\*\* Pós-graduanda em Direito de Família e Sucessões pela Fundação Escola Superior do Ministério Público/RS. Pós-graduada em Direito Processual Civil pela Universidade Franciscana. Advogada, com graduação em Direito pelo Centro Universitário Franciscano (2015). Atuação com ênfase em Direito Civil, especialmente no âmbito do Direito das Famílias e Sucessões. Graduada em Filosofia (habilitação Licenciatura Plena) pela Universidade Federal de Santa Maria (2009), com experiência na área de educação voltada para o ensino de filosofia no ensino médio. Técnico Administrativo da Universidade Franciscana desde 2013, com atividades exercidas no Núcleo de Prática Jurídica/NPJ. Membro do Grupo de Pesquisa, cadastrado no CNPQ, Grupo de Pesquisa em Direito dos Animais, denominado GPDA, da Universidade Federal de Santa Maria.

Artigo recebido em 17/08/2021 e aceito em 09/12/2022.

Como citar: BERNARDES, Márcio de Souza; SILVA, Edenise Andrade da. A linguagem como condição de possibilidade para a compreensão dos fundamentos constitucionais do Código de Processo Civil/2015: da filosofia da consciência à filosofia hermenêutica no processo. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, ano 26, n. 43, p. 281, jan./jun. 2022. Disponível em: <https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/issue/archive>.

**SUMÁRIO:** 1 Introdução. 2 Fundamentos do Código de Processo Civil e o novo Constitucionalismo. 3 Da filosofia da consciência à filosofia no processo: uma transformação paradigmática no direito processual. 4 As (im)possibilidades de uma hermenêutica jurídica para uma filosofia no processo. 5 Conclusão.

**RESUMO:** O presente artigo tem como objetivo investigar os novos fundamentos do Código de Processo Civil de 2015, visto que a lei 13.105/2015 foi inovadora ao trazer de forma expressa a obrigatoriedade de observância das diretrizes principiológicas da Constituição Federal de 1988 e como, para tal compreensão, deve-se mudar o foco hermenêutico, de um filosofia da consciência, que ainda domina o pensamento processualista, para um filosofia da linguagem incluída no processo. Assim, através da metodologia hermenêutico-crítica, busca-se responder ao problema de como a hermenêutica poderá auxiliar na construção de uma filosofia no processo de modo que o CPC de 2015 possa ser interpretado e aplicado de acordo com os princípios constitucionais condizentes com o Estado Democrático de Direito. Deste modo, com o uso de uma matriz teórica hermenêutica e através do método de procedimento histórico e monográfico, conclui-se que a hermenêutica é imprescindível para a construção de novos rumos para o processo civil porque ela reconhece que a linguagem não é apenas um instrumento, mas sim condição de possibilidade para inserir o mundo prático dentro do processo, o que possibilita a superação do esquema sujeito-objeto e viabiliza o alcance da resposta constitucionalmente correta, tal qual é o objetivo do CPC de 2015.

**Palavras-chave:** hermenêutica. princípios constitucionais. linguagem. filosofia no processo.

**ABSTRACT:** *This article aims to investigate the new foundations of the 2015 Code of Civil Procedure, as Law 13.105/2015 was innovative in expressing the obligation to observe the principle guidelines of the Federal Constitution of 1988 and how, to In such an understanding, the hermeneutic focus must be shifted from a philosophy of consciousness, which still dominates procedural thinking, to a philosophy of language included in the process. Thus, through the hermeneutic-critical methodology, we seek to answer the problem of how hermeneutics can help to build a philosophy in the process so that the 2015 CPC can be interpreted and applied in accordance with constitutional principles consistent with the State Democratic Law. Thus, with the use of a theoretical hermeneutics matrix and through the method of historical and monographic procedure, it is concluded that hermeneutics is essential for the construction of new directions for the civil process because it recognizes that language is not just an instrument, but rather a condition of possibility to insert the practical world into the process, which makes it possible to overcome the subject-object scheme and enables the achievement of the constitutionally correct answer, as is the objective of the 2015 CPC.*

**Keywords:** *hermeneutics. constitutional principles. language. philosophy in the process.*

## INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 2015 inaugurou uma nova dinâmica na ordem processual civil brasileira, ao pautar de forma explícita, já em seu art. 1º, a leitura de seus dispositivos a partir de uma matriz constitucional, com especial atenção aos princípios elencados na Constituição Federal de 1988. Esta nova dinâmica tem sido objeto de inúmeros estudos que buscam descortinar as possibilidades interpretativas e, sobretudo, verificar o papel deste “novo” processo civil na atual quadra da sociedade brasileira.

Num tempo em que o Estado de Democrático de Direito passa a ser alvo de ataques, com tentativas reiteradas de esvaziamento

constitucional por parte de forças políticas e sociais retrógradas, torna-se urgente o resgate das discussões sobre o problema da concretização de direitos fundamentais, especialmente a partir da perspectiva da chamada “constitucionalização” do Direito<sup>1</sup>, do pós-Segunda Guerra Mundial.

Neste cenário, as discussões sobre o processo e sua influência direta na realidade mostra-se fundamental. É urgente e necessário refletir sobre os rumos do processo civil, considerando o perfil do Estado democrático de direito instituído pela Constituição Federal de 1988, posto que o processo e a atuação jurisdicional, devem estar para além do positivismo jurídico estreito, do protagonismo e solipsismo judicial, e dos métodos processuais universalizantes que nada dizem a respeito do caso concreto e que dão suporte a esta perspectiva reacionária que, hoje, ameaça o próprio Estado de Direito.

Nesta linha, este estudo busca contribuir com as análises desta nova sistemática processual, especialmente no que se refere ao rompimento com traços, ainda significativos, de um positivismo jurídico estreito e formalista, presentes no direito processual brasileiro. Para tanto, parte-se de uma matriz teórica hermenêutica, com uma metodologia hermenêutico-crítica, e com a adoção do método de procedimento histórico e monográfico.

Na primeira parte, analisa-se os fundamentos do Código de Processo Civil de 2015 e a nova dinâmica processual, ancorada na obrigatoriedade de observância dos preceitos constitucionais, e faz-se uma breve análise sobre o princípio da cooperação judicial, que, além de ser uma novidade processual, é também um princípio que guarda relação com vários outros e, sobretudo, tem a capacidade de retirar do juiz o protagonismo sem lhe deixar como mero expectador, permitindo refletir sobre as possibilidades hermenêuticas de superação de um solipsismo judiciário.

Na segunda parte, enfrenta-se a discussão sobre a possibilidade de superação da filosofia da consciência, para que com isso se torne possível a construção de uma filosofia *no* processo e, a partir daí, as possibilidades de mudanças sociais concretas propostas pela Constituição Federal de 1988 através do processo civil e de sua intervenção na realidade, sem, contudo, cair no protagonismo judiciário e numa perspectiva solipsista do julgador.

---

<sup>1</sup> Com o fenômeno da constitucionalização do Direito é que as Constituições ganham papel central no sistema jurídico, de modo que todas as demais normas infraconstitucionais passam a guardar, obrigatoriamente, simetria com a base principiológica que legitima o *status quo* da Lei Maior. Em virtude disso é que se afirmará que o Código de Processo Civil de 2015 é o primeiro a se aproximar mais da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, porque o então Código de 1973 apenas reproduzia fórmulas que contribuíam(ram) para manutenção de um modelo processual apegado à ordinariedade e ao protagonismo/solipsismo judicial, os quais são responsáveis pela insegurança que, atuando em conjunto, deflagram um déficit de legitimidade democrática.

Para tanto, serão analisadas a filosofia da consciência como fundamento hegemônico do direito e a virada hermenêutica, a partir da incorporação do paradigma da intersubjetividade, no século XX, especialmente através de Martin Heidegger e Hans-Georg Gadamer.

Por fim, será explorada a(s) (im)possibilidade(s) de uma hermenêutica jurídica com o objetivo de responder ao problema proposto: como a hermenêutica poderá auxiliar na construção de uma filosofia no processo de modo que o CPC de 2015 possa ser interpretado e aplicado de acordo com os princípios constitucionais condizentes com o Estado Democrático de Direito?

Com esta investigação, portanto, procura-se compreender como a hermenêutica torna-se fundamental, na medida em que reconhece que a linguagem não é mero instrumento, mas sim condição de possibilidade para inserir o mundo prático dentro do processo e, além disso, como a hermenêutica torna possível a resposta constitucionalmente correta, tal qual preceituam os fundamentos CPC de 2015.

## **1 OS FUNDAMENTOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO E O NOVO CONSTITUCIONALISMO**

O Código de Processo Civil de 2015, cujos fundamentos estão ancorados, a partir da leitura direta de seu art. 1º, nos valores e normas fundamentais da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, reivindica um novo olhar. Reclama do intérprete uma outra perspectiva que rompa com o histórico processualista pautado, por um lado, em um positivismo formalista e, por outro, num solipsismo do julgador. Este novo olhar acompanha as discussões contemporâneas sobre o papel das normas fundamentais, no segundo pós-guerra, e seu papel na estruturação de ordem jurídica. É neste sentido que ganha destaque a normatividade dos princípios, que possuem papel imprescindível na compreensão dos fundamentos do diploma processual brasileiro.

Os princípios, segundo Bonavides (2001) são considerados normas que traduzem valores fundamentais e “governam a própria Constituição, o regímen, a ordem jurídica. Não são apenas a lei, mas o Direito em toda a sua extensão, substancialidade, plenitude e abrangência”. Mais precisamente a partir da segunda metade do século XX, os princípios passaram a ter a afirmação de sua normatividade com o propósito organizar e orientar todo o sistema jurídico, e hoje aparecem

“como os pontos axiológicos de mais alto destaque e prestígio com que fundamentar na hermenêutica dos tribunais a legitimidade dos preceitos da ordem constitucional” (BONAVIDES, 2001, p. 260).

Mas o reconhecimento dessa normatividade a que se refere Bonavides (2001) teve que superar algumas barreiras históricas ou, conforme o autor, fases distintas, até sua consolidação na teoria jurídica contemporânea. A primeira fase a que se refere o autor, denominada de jusnaturalista, corresponde ao período em que os princípios exerciam apenas uma função inspiradora à noção de justiça, ou seja, os princípios tinham apenas um caráter ético-valorativo, sendo restritos ao plano abstrato.

Já na fase denominada positivista, os princípios eram tomados como fonte subsidiária das normas positivadas, possuíam dimensão extra normativa, conforme bem ilustra o Decreto-Lei 4.657 de 1942, antiga Lei de Introdução ao Código Civil (LICC), atual Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, que no art. 4<sup>o</sup> faz menção ao uso dos chamados princípios gerais de direito apenas quando a lei fosse omissa, ou seja, os colocava como um último recurso após a analogia, os costumes, etc.

Somente na terceira fase, chamada pós-positivista segundo Bonavides (2001) e outros autores, os princípios adquiriram caráter normativo. Por conseguinte, tem-se que o período histórico em que são incluídos os princípios na ordem jurídica, efetivamente como normas, acompanha o que na teoria jurídica é denominado como pós-positivismo, que, segundo Luiz Roberto Barroso (2006, p. 27), não surge com o ímpeto da desconstrução, mas como uma superação do conhecimento convencional, apesar de ainda guardar relação com o positivismo.

Ronald Dworkin (1997), um dos grandes responsáveis por esta viragem teórica dos princípios, é um dos importantes filósofos do direito que passa a reconhecer os princípios pela característica da normatividade, tratando os princípios, portanto, como direito, ou seja, como uma obrigação jurídica a ser cumprida pelo jurisdicionado e que pode ser a ele imposta. É de Dworkin (1997) a já tornada clássica distinção entre regras e princípios, ambas consideradas espécies do gênero norma.

Neste sentido, a partir de Ronald Dworkin, inaugurou-se um período de profundas discussões sobre o alcance da aplicação dos princípios na ordem jurídica, na medida da sua normatividade. Além disso, ganharam força importantes discussões quanto ao papel destes princípios na interpretação da ordem jurídica realizada pelo julgador, posto que,

<sup>2</sup> Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

segundo Dworkin (2001), na obra *Uma questão de princípio*, a análise jurídica é fundamentalmente interpretativa e dela pode-se extrair uma “resposta correta”, mesmo para casos concretos considerados controversos.

Enfrentando este problema e atento às armadilhas que esta mudança teórica pode representar, Lênio Streck (2014b) afirma existirem duas formas para lidar com a questão dos princípios: a tese da continuidade e a da descontinuidade. Na primeira, os princípios são formas gerais do direito e carregados de valores morais, fato que, segundo o autor, abre possibilidade para que os princípios sejam a porta aberta para importação de valores no direito. Desse modo, abrem-se as portas para o solipsismo judicial e a discricionariedade, pois os princípios passam a ser utilizados como “capas de sentido” (STRECK, 2014b, p. 67). Já a segunda forma de lidar com os princípios, a da descontinuidade, que seria a mais adequada de acordo com o autor, passaria por entender que “os princípios constitucionais instituem o mundo prático do direito”. Nas suas palavras:

Essa institucionalização representa um ganho qualitativo para o direito, na medida em que, a partir dessa revolução paradigmática, o juiz tem o dever (*have a duty to*, como diz Dworkin) de decidir de forma correta. Trata-se do dever de resposta correta, correlato ao direito fundamental de resposta correta que venho defendendo. Isso é assim porque, em Dworkin, a normatividade assumida pelos princípios possibilita um ‘fechamento interpretativo’ próprio da blindagem hermenêutica contra discricionarismos judiciais. Essa normatividade não é oriunda de uma operação semântica ficcional, como se dá com a teoria dos princípios de Alexy. Ao contrário, ela retira seu conteúdo normativo de uma convivência intersubjetiva que emana dos vínculos existentes na moralidade política da comunidade. Os princípios, nessa perspectiva, são vivenciados (‘faticizados’) por aqueles que participam da comunidade política e que determinam a formação comum de uma sociedade. É exatamente por esse motivo que tais princípios são elevados ao status de constitucionalidade. Por isso, os princípios são deontológicos (STRECK, 2014b, p. 67).

Portanto, a partir desta leitura, é possível afirmar que por traz de toda regra jurídica há um princípio norteador, circunstância que obsta a existência de conflito entre regras e princípios, porque uma regra jamais terá preponderância em face de um princípio, pelo simples fato de que são eles que indicam como a regra deverá ser aplicada. Além disso, é

justamente a partir da interpretação da norma-princípio à norma-regra que o intérprete poderá chegar, com vistas à integridade de todo o sistema jurídico, na resposta correta.

Sendo assim, ressalta-se que as normas de direito não possuem validades isoladas porque, além de estarem conectadas aos princípios, devem também estar em harmonia com a norma fundamental – a Constituição, a condição de possibilidade e validade das normas. É desta forma, portanto, que a hermenêutica filosófica institui seus objetivos, pois, conforme afirma Eros Grau (2004), a Constituição não pode ser compreendida senão em sua totalidade, isto é, não se interpreta a “Constituição em tiras, aos pedaços”. (2004, p. 56), assim como, é inadmissível para a hermenêutica jurídica a cisão entre compreensão, aplicação e interpretação.

A nova compreensão dos princípios na ordem jurídica, nesta fase chamada pós-positivista, é responsável por uma série de transformações no campo do direito, dentre elas a chamada constitucionalização dos direitos. Paulo Lôbo (2010, p. 100) enfatiza que a “constitucionalização” do Direito trouxe significativas alterações aos obreiros do direito, pois os códigos passam a, obrigatoriamente, ser interpretados segundo a Constituição e não mais a Constituição segundo os códigos, como era próprio do século XIX a meados do século XX, com a sobreposição do direito privado sobre o direito público.

Verifica-se, portanto, que os princípios se tornaram a essência das constituições, de tal modo que não há possibilidade de se compreender o novo constitucionalismo<sup>3</sup>, senão através da ideia de que os princípios são o fundamento de toda ordem jurídica. Como consequência, conclui-se que a relação entre processo e Constituição se dá de forma direta, porquanto é na Constituição onde estão consolidadas as garantias e os direitos processuais fundamentais, ao passo que as normas infraconstitucionais são

---

<sup>3</sup> Importante referir que não há uma unanimidade acerca do significado/extensão do termo novo constitucionalismo, tanto que algumas nomenclaturas, para muitos pesquisadores, são usadas como sinônimas, tais como: neoconstitucionalismo, novo constitucionalismo, dentre outros. Além disso, o termo aqui utilizado nada tem a ver com o novo constitucionalismo latino americano, que nos últimos anos desponta como outra perspectiva teórica do constitucionalismo. Neste estudo o emprego do termo se refere a ideia de constitucionalização do ordenamento jurídico, tal qual define Lênio Streck ([20--]) ao referir que: “Considero esse novo constitucionalismo, portanto, como proporcionador de uma verdadeira revolução copernicana no plano da teoria do direito e do Estado. O novo constitucionalismo – que aqui será denominado de neoconstitucionalismo – representa a real possibilidade de ruptura com o velho modelo de direito e de Estado (liberal-individualista, formal-burguês), a partir de uma perspectiva normativa e, por vezes, fortemente diretiva (especialmente em *terrae brasilis*), valendo lembrar, nesse sentido, a determinação constitucional, em textos constitucionais de Portugal, Espanha, Brasil, Colômbia, para citar apenas alguns, de efetivação dos direitos fundamentais-sociais.”

os mecanismos pelos quais tais garantias materiais são asseguradas aos jurisdicionados. O processo, portanto, é meio e não fim.

É nesse sentido que deve ser conduzida a leitura do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual no seu primeiro artigo, conforme já se apontou, se lê que “o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código”. (BRASIL, 2015)

Do mesmo modo, os onze artigos que sucedem ao primeiro, apontam para as novas diretrizes processuais na medida em que retomam garantias fundamentais já consagradas na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e que, portanto, devem estar presentes quando da leitura/interpretação de toda Lei 13.105/2015. Esta nova fase do direito processual é indispensável à jurisdição, sob pena de uma jurisdição anacrônica, destemporalizada, conforme aponta Cristiano Becker Isaia quando refere:

Tradicionalmente manteve-se o direito processual civil, dessa forma, distante da realidade constitucional, razão pela qual parafraseando François Ost, corre o risco de rumar à destemporalização. Uma ameaça que, sem dúvidas, irá se fortalecer se o CPC/2015 não for lido constitucionalmente (ISAIA, 2017, p. 31)

Deste modo, e por ter a Constituição Federal e suas normas fundamentais como ponto de partida para uma compreensão adequada da essência do processo civil é que o legislador elencou, logo na primeira parte do código, quais são os fundamentos da nova legislação processual. Este fenômeno é chamado por Darci Guimarães Ribeiro (2014, p. 17) de “processualização das garantias fundamentais insculpidas no art. 5º da CF/1988”.

Esta nova perspectiva processual deve-se ao fato de que o processo civil deixa de ser mero instrumento da jurisdição, utilizado para resolução de demandas individuais, tornando-se, assim, meio de legitimação das dimensões principiológicas dos direitos fundamentais. O processo converte-se, portanto, na instituição jurídica que assegura aos sujeitos processuais o diálogo, o contraditório efetivo, a obrigatoriedade de fundamentação das decisões, a correta aplicação dos princípios processuais constitucionais, entre outras garantias. Neste sentido, para que seja efetivada tal pretensão é que, conforme já referido, ganha força a dimensão principiológica do processo, compreendida como condição de possibilidade à realização da justiça, não apenas em um plano ideal, mas como concretude no e pelo processo.

Como consequência destas transformações havidas no campo principiológico constitucional e processual, o Código de Processo Civil brasileiro de 2015 também torna imperiosa a reflexão acerca da crise jurisdicional em que está situado o processo, se lido de forma desconectada de seus fundamentos. O alto índice de litigiosidade entre as partes, que gera o imenso volume e congestionamento processual, os obstáculos materiais e formais<sup>4</sup> (ativismo judicial, solipsismo judicial, ausência de fundamentação de decisões, etc.) para que haja prestação de mérito, dentre outros fatores, denunciam a necessidade de retomada dos fundamentos constitucionais do processo civil.

No entanto, estas reflexões apontam para outros problemas que devem ser enfrentados para a efetiva compreensão dos fundamentos constitucionais do processo, e que estão vinculados à tradição da hermenêutica processual. Trata-se de buscar compreender qual é o alcance e quais são os limites da linguagem na interpretação e aplicação dos fundamentos constitucionais do processo civil brasileiro. Para tanto, é necessária a compreensão da mudança de paradigmas que aponta para superação da filosofia da consciência, ainda hegemônica, para uma filosofia hermenêutica.

## **2 DA FILOSOFIA DA CONSCIÊNCIA À FILOSOFIA NO PROCESSO: UMA TRANSFORMAÇÃO PARADIGMÁTICA NO DIREITO PROCESSUAL**

Feitas as considerações acerca dos fundamentos do Código de Processo Civil de 2015, bem como sobre a importância dos princípios constitucionais, os quais ganharam significativa atenção pela Lei 13.105/2015, o objetivo agora é alertar que a processualística brasileira ainda está fortemente ligada aos preceitos processuais derivados daquilo que Ovídio Araújo Baptista da Silva chamou de “mito da ordinariedade.” Em outras palavras, é necessário demonstrar que a mudança legislativa não terá o alcance necessário se continuar sendo interpretada a partir dos mesmos paradigmas vinculados ao que chamamos de filosofia da consciência que, no processo civil, resultou nesta ordinariedade processual.

---

<sup>4</sup> Importa referir, desde já, dado que ao longo do trabalho serão tecidas várias críticas ao formalismo, mas de forma alguma, se estará propondo a extinção de procedimentos inerentes a prestação jurisdicional. Ao contrário disso, defende-se que o processo deve servir ao direito material e que para tanto, devem ser abolidos os excessos procedurais que retirem a razão de ser do processo civil.

Segundo Ovídio Baptista da Silva (2006, 2008), a ordinariiedade está relacionada ao entendimento de que o processo não passa de um método capaz de lidar com todo tipo de situação. Não importa o tipo de direito material discutido, sendo obrigatório percorrer o caminho da cognição exauriente, para que somente após isso o juiz possa emitir sua decisão baseada num juízo de certeza. Streck (2017) afirma que isso é algo presente “no senso comum teórico dos juristas” [...] em que o processo é “um método que na melhor acepção cartesiana, acaba transformando o processo em um fenômeno incapaz de lidar com as peculiaridades do caso concreto” (STRECK, 2017, p. 319).

Lênio Streck (2017) salienta que este tipo de prática, nos dias atuais, é corriqueira e chama a atenção para os perigos do que denomina como “cultura jurídica *standard*”, isto é, aquela que é padronizada e simplificada por conta da ausência do saber crítico-reflexivo (2017, p. 81-82). E a solução para resolução desses problemas não é outra que não a hermenêutica.

Por outro lado, no que diz respeito ao direito brasileiro, ressalta-se que os embaraços para superar o paradigma calcado na filosofia da consciência estão, em parte, atrelados às dificuldades de romper com a ideologia sob a qual se estruturou a sociedade brasileira. Raimundo Faoro, ao discorrer sobre isso, afirma que o Brasil possui raízes nos “estamentos patrimoniais<sup>5</sup>” (FAORO, 2001, p. 107) em que a concepção jurídico-legalista do Estado é pautada na filosofia política do Estado burguês do Século XVIII, em que a lei era entendida como instrumento regulatório do exercício do poder.

Não obstante, o processo civil também encontrou e ainda encontra barreiras na ideia de que as questões jurídicas pode(ria)m ser solucionadas a partir da dedução, sendo tão claras e lógicas como se fossem mero teorema matemático. Tal concepção, igualmente, guarda relação com a formação social e histórica do indivíduo moderno, em que interpretar e compreender eram coisas distintas e, principalmente, onde o conhecimento adquirido pelos sentidos precisavam passar pelo filtro da racionalidade para serem ‘descontaminados’ da influência que os mesmos erroneamente

<sup>5</sup> Na obra intitulada Os Donos do Poder (2001) Faoro assinala que o “atraso” do Brasil se deve graças a herança ibérica implantada aqui desde a colonização. Afirma que por seis séculos o Estado brasileiro se configurou como autônomo em relação à sociedade, privilegiando a racionalidade burocrática em detrimento da racionalidade moderna e legal. E é justamente a partir dessa autonomia que será desenvolvido um projeto de realização dos interesses particulares de seus dirigentes, ou como ele vai chamar, dos estamentos, transformando a máquina pública em patrimônio pessoal. O estamento, na visão da Faoro, seria então, uma organização político-administrativa, uma corporação de poder, um grupo que se torna árbitro da nação e das classes sociais, que regula da economia e é proprietário da soberania nacional, que atua em nome próprio, mas faz uso indiscriminado dos instrumentos oriundos de sua posse do Estado.

exerciam. Em virtude disso é que ocorreu o afastamento entre a atividade intelectual desenvolvida pelo sujeito e a realidade exterior. Streck aponta que foi René Descartes, na obra *Discurso do Método*, quem introduziu a questão do método como possibilidade de obtenção de certezas absolutas e inabaláveis (2017, p. 321).

Com isso, se pode dizer que o pensamento moderno considerou a observação como estágio preliminar para a obtenção do conhecimento, sendo que o desenvolvimento da ciência, por intermédio de métodos científicos, foi quem definiu uma série de critérios a serem seguidos na busca do conhecimento, os quais transformaram-se em máximas a serem seguidas afim de que se tornasse possível a construção de verdades absolutas acerca do universo. Ocorre que esses critérios deixaram o processo de compreensão mais distanciado da realidade, reduzindo-o a uma espécie de conhecimento de laboratório, sob o pretexto de que o conhecimento advindo da experiência jamais poderia revelar o conhecimento universal, a verdade absoluta, atribuindo à razão humana toda origem do conhecimento correto, confiável.

Evidentemente que o direito não ficou isento dessa concepção, bem como o processo civil, que cada vez mais ficou desconexo à realidade da causa. Exemplo disso é a doutrina kelseniana, cujo objetivo era conferir ao direito o *status* científico, primando pelo formalismo, de modo que fosse possível encontrar um conceito de Direito universalmente válido.

No campo da filosofia, o rompimento com a filosofia da consciência começa acontecer por volta do século XX, com o chamado giro linguístico<sup>6</sup>, em que a linguagem passa ser vista como condição de possibilidade para obtenção e compreensão das coisas e não mais mero instrumento de comunicação.

Dito de outro modo, a linguagem passa a ser uma das formas de “controlar” a possibilidade de o sujeito atribuir significados aleatoriamente aos objetos, visto que a linguagem traz consigo uma série de significados que adquirem importância e aplicabilidade diante do contexto histórico e prático-social:

Enfim, o que efetivamente importa é que a linguagem passou a ser condição de possibilidade do próprio filosofar. O conhecimento não vem antes do compreender. Antes

---

<sup>6</sup> Conforme Habermas (1990, p. 15), a partir disso a linguagem, antes vista como mero instrumento de representação, adquire, como reino intermediário dos significados linguísticos, uma dignidade própria. As relações estabelecidas entre sujeito e objeto são substituídas pela relação entre linguagem e mundo. A subjetividade transcendental não é mais responsável pela constituição do mundo, eis que ela passa ser uma subjetividade baseada nas estruturas gramaticais.

disso, como bem acentua Ernst Schnädelbach, há uma ‘razão hermenêutica’. Por isso, como veremos mais adiante, a importância de se falar em uma ‘dobra da linguagem’ [...] e que não interpretamos para compreender (e, sim, compreendemos para interpretar). O compreender se dá na e pela linguagem; logo, o conhecimento, que somente ocorre na linguagem, não mais tem a linguagem como veículo ou terceira coisa. Eis a chave do problema. (STRECK, 2013. p. 252)

Heidegger e sua filosofia hermenêutica é quem adiciona o mundo prático na filosofia e quem faz uma das críticas mais contundentes à metafísica<sup>7</sup>. Conforme detalha Ernildo Stein, Heidegger se propôs desconstituir a metafísica a partir da hermenêutica da facticidade, retirando o lugar da fundamentação que antes era tido no sujeito e na consciência para a concepção de mundo, de ser-no-mundo, restringindo a metafísica ao campo da finitude humana (STEIN, 2001, p. 46).

Observa-se, assim, que a filosofia heideggeriana é a grande responsável pela percepção da finitude humana e que o homem é um ser que possui espaço de compreensão, sendo a linguagem a condição de possibilidade para alcançar o conhecimento. Em Heidegger há o abandono da concepção de um sujeito absoluto e transcendental. Assim, a atividade intelectual não reside mais na consciência do ser, na reflexão subjetivista, mas sim na facticidade das coisas, na interpretação que pressupõe antes de tudo o compreender. Ao relacionar as contribuições do filósofo alemão ao direito processual civil, Cristiano Isaia afirma que,

a contínua fixação do processualismo moderno pelo ser do procedimento como legitimador da atividade inerente ao dizer o direito não acompanhou a *ontological turn* (a invasão da filosofia pela linguagem), assim como não acompanhou o surgimento dos novos direitos oriundos do movimento neoconstitucionalista compromissário e dirigente, tornando-se uma ferramenta pouco democrática e pouco realizadora. Tem se mantido um déficit de realidade produzindo principalmente pelo subjetivismo do magistrado e pela supervalorização do processo de conhecimento e seu corolário método ordinário-plenário, o que distanciou da própria Constituição. (2011, p. 188)

---

<sup>7</sup> Quando há referência ao termo metafísica se está querendo fazer referência ao tipo de conhecimento que guarda relação com o que é imutável, universal, com a verdade absoluta, que não permite outro tipo de interpretação e que relega a linguagem a um segundo plano, como mero instrumento. O termo quando referendado, portanto, está sendo empregado a partir da concepção idealista e pela filosofia da consciência.

Também é necessário enfatizar que nessa dinâmica de superação da metafísica clássica moderna, Hans Georg Gadamer, seguindo a filosofia de Heidegger, ganhou papel de destaque quando “sua obra mais importante – *Wahrheit und Methode* – veio para desferir o golpe final no método cartesiano” (STRECK, 2017, p. 328).

Gadamer, assim como Heidegger, parte da ideia de que a linguagem é condição de possibilidade para o conhecimento, mas mais do que isto, para ele é “a linguagem que determina a compreensão e o próprio objeto hermenêutico” (STRECK, 2013, p. 296). Stein esclarece que a filosofia de Gadamer se aproxima muito da heideggeriana, porém a diferença está no fato de que esta última centrou seus estudos na questão do ser<sup>8</sup> vindo trabalhar no campo da fenomenologia e, com uma nova concepção do *Dasein*<sup>9</sup>, passou a buscar uma nova compreensão desse ser a partir do conceito de tempo. Assim, fala-se que Heidegger introduziu a concepção de uma hermenêutica de facticidade (STEIN, 2015, p. 13-14).

Enquanto isso, Gadamer vai falar acerca da historicidade do ser e sua autonomia, de modo que a historicidade<sup>10</sup> é a condição para a compreensão, ou seja, uma autoconstrução da razão através da tradição. Para ele as interpretações não podem ser tomadas como questões isoladas devendo sempre fazer parte da historicidade que já é antecessora. Streck (2017) explica que no “espaço que o filósofo reservou ao estudo do Direito, sempre rechaçou a equivocada ideia de que se busque “a vontade da lei” ou de que o Direito seja aplicado por meras deduções” (2017, p. 330).

Portanto, verifica-se que a filosofia de Heidegger estruturou-se sob o entendimento de que toda atividade humana guarda relação com uma estrutura prévia de pré-compreensão, condição que rompe com a ideia de verdades absolutas e transcendentais. Da mesma forma, Gadamer sustenta que, nessa estrutura heideggeriana a linguagem assume papel decisivo, de modo que ela passa ser condição de possibilidade para que o sujeito se relacione com os objetos e com outros sujeitos.

Assim, nesse contexto em que emerge essa nova forma de compreensão que, necessariamente, perpassa pela hermenêutica filosófica, o Direito e o ambiente processual civil, também precisam se ressignificar,

<sup>8</sup> Para maior compreensão consultar a obra *Ser e Tempo* de Martin Heidegger

<sup>9</sup> Trata-se de uma expressão heideggeriana, usada no livro *Ser e Tempo*, para se referir ao ser-no-mundo, o ser-aí.

<sup>10</sup> Quando o autor faz referência ao termo historicidade está se referindo a nossa formação pessoal, aos valores, a cultura, a língua, enfim, tudo que se refere ao contato do ser com o mundo. Cada ser possui determinado conjunto de referências que é utilizado na busca da construção de sentido: os pré-juízos, referências que, para Gadamer, não representam algo necessariamente negativo.

afim de que quando transportado ao mundo jurídico o magistrado consiga se dar conta de que, para cada caso, há um contexto histórico a ser analisado e que é este contexto que vai trazer a singularidade de cada processo. E aí emerge a postura hermenêutica, visto que para além das formas é necessário analisar a construção substancial do direito material posto em discussão.

Contudo, são inegáveis as raízes tradicionais da filosofia da consciência, tanto que o direito processual culminou em um processo desvirtuado do sentido dos fatos apresentados ao magistrado, que por sua vez adotou como método de análise o racional-subsuntivo ao aplicar a lei, distanciando-se de todos os sujeitos processuais que integram um processo judicial. Com a finalidade de exemplificar, de uma forma prática, como essa cultura aparece nas decisões dos tribunais, colaciona-se a seguir o voto do Ministro Humberto Gomes de Barros proferido no AgReg em ERESP nº 279.889-AL:

Não me importa o que pensam os doutrinadores. Enquanto for Ministro do Superior Tribunal de Justiça, assumo a autoridade da minha jurisdição. O pensamento daqueles que não são Ministros deste Tribunal importa como orientação. A eles, porém, não me submeto. Interessa conhecer a doutrina de Barbosa Moreira ou Athos Carneiro. Decido, porém, conforme minha consciência. Precisamos estabelecer nossa autonomia intelectual, para que este Tribunal seja respeitado. É preciso consolidar o entendimento de que os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Humberto Gomes de Barros decidem assim, porque pensam assim. E o STJ decide assim, porque a maioria de seus integrantes pensa como esses Ministros. Esse é o pensamento do Superior Tribunal de Justiça, e a doutrina que se amolde a ele. É fundamental expressarmos o que somos. Ninguém nos dá lições. Não somos aprendizes de ninguém. Quando viemos para este Tribunal, corajosamente assumimos a declaração de que temos notável saber jurídico - uma imposição da Constituição Federal. Pode não ser verdade. Em relação a mim, certamente, não é, mas, para efeitos constitucionais, minha investidura obriga-me a pensar que assim seja (BRASIL, 2002).”

Através do voto do Ministro do STJ, acima externado, é indiscutível a necessidade de superar essa lógica processual, este tipo de prática deteriorada e, para além disso, faz-se necessário que o rumo (o sentido) do Direito seja mudado e que o processo civil abandone a fixação, ou melhor a fitchização, pelo procedimento enquanto método exauriente

que conduzirá o intérprete (o juiz) à verdade. É preciso desmistificar a falsa assimilação de que juízes, desembargadores e ministros não estão submissos à lei, em especial ao texto constitucional, quando proferem seus julgamentos. Definitivamente, tais sujeitos processuais não mais são os senhores do direito e do processo.

Desapegar do paradigma da filosofia da consciência e falar sobre o que Cristiano Isaia (2017) chama de “filosofia *no* processo” é medida indispensável para que se torne possível pensar hermeneuticamente o processo civil. Do mesmo modo, é também basilar a compreensão de filósofos como Heidegger e Gadamer, bem como, o sobre as significativas mudanças trazidas pela da viragem ontológico-linguística<sup>11</sup>.

Por essas razões é que o uso da hermenêutica filosófica se torna crucial, pois o projeto de uma filosofia *no* processo “funda-se na tentativa de substancialização do direito processual civil, valorizando a Constituição enquanto instrumento vinculante e programático, enquanto base de toda juridicidade (ISAIA, 2011, p. 163). À vista disso, ratifica-se a pergunta sobre como a hermenêutica poderá auxiliar na edificação de um novo processo civil: democrático, preocupado com a concretização dos princípios constitucionais, menos formalista, que se atente à causa posta em discussão, que admita a finitude do próprio conhecimento em detrimento das supostas verdades absolutas? É o que será visto no tópico seguinte.

### **3 AS (IM)POSSIBILIDADES DE UMA HERMENÊUTICA JURÍDICA PARA UMA FILOSOFIA *NO* PROCESSO**

Nos tópicos anteriores ficaram demonstrados alguns dos problemas pelos quais passa o processo civil, bem como a necessidade de pensar novas formas para o direito, a fim de que o processo venha a se adequar definitivamente a um modelo processual condizente com o Estado democrático de direito e, conseqüentemente, que os provimentos judiciais guardem consonância com a Constituição Federal e com os princípios (constitucionais/processuais) contemplados no Código de 2015.

Com base nessa necessidade é que o direito, cada vez mais, avoca para si uma perspectiva hermenêutica, que tem na linguagem uma condição de possibilidade para superar a cisão entre sujeito-objeto. Deste modo, falar

<sup>11</sup> Em síntese, viragem ontológico-linguística é o começo de uma nova perspectiva de constituição de sentido, com a introdução de estruturas que antecedem e condicionam o conhecimento. Sobre o tema consultar: STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica e possibilidades críticas do Direito: ensaio sobre a cegueira positivista*. Ver. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 52, p. 127-162, jan./jun.2008.

sobre a constituição de uma filosofia *no* processo pressupõe, sobretudo, a valorização da constitucionalização processual, movimento para o qual apontam os estudos acerca do neoconstitucionalismo. Com isso,

[...] a hermenêutica filosófica assumirá um importante lugar nessa construção, já que com ela é possível falar, a partir do modo-de-ser-no-mundo do intérprete, na possibilidade de “ontologizar” a jurisdição processual, a Constituição e o Estado democrático de direito [...] Logo, pensar o CPC/2015 diante da lente de uma filosofia *no* processo é, antes de qualquer outra coisa, levar a cabo o projeto constitucional (ISAIA, 2017, p. 191).

Não há dúvidas de que o CPC/2015 traz forte apelo à observância da Constituição. Diante deste fato, emerge a obrigatoriedade do direito processual ser criado, interpretado e aplicado com base no que determinam os princípios que emanam da Constituição, pois é desta forma que serão concretizados os direitos fundamentais indispensáveis ao exercício da cidadania.

Contudo há de se ter o cuidado ao transpor para o direito a hermenêutica filosófica<sup>12</sup>, isto porque para a hermenêutica não é possível dizer qualquer coisa sobre qualquer coisa, posto que a lei contém limites semânticos a serem respeitados (e isso não significa, de forma alguma, retroagir ao espectro legalista, positivista), mas avançar na compreensão da linguagem como forma de balizamento interpretativo.

Neste sentido Cristiano Isaia diz que a “hermenêutica filosófica não se confunde com a hermenêutica clássica e seu desiderato técnico-interpretativo” (2017, p. 193). Ao contrário do que pressupunha a teoria do conhecimento (método adotado pela filosofia da consciência) em que o interpretar representava uma espécie de método (como se houvesse uma receita de bolo a ser seguida) e que no final deste processo se chegaria a compreensão, a hermenêutica não separa a interpretação e a compreensão. Ambas estão interligadas, andam juntas, razão pela qual “o método sempre chega tarde, atrasado, porquanto para interpretar tenho que, ao mesmo tempo, compreender” (STRECK, 2013, p. 215). Frise-se que, sob a ótica gadameriana, a hermenêutica é anti-metodológica.

---

<sup>12</sup>Cristiano Becker Isaia (2017) ressalta que a palavra hermenêutica classicamente guarda relação com a atividade interpretativa de algo, como por exemplo, um gesto, um texto. Que etimologicamente está relacionada à figura mitológica de Hermes, responsável pelas mensagens de Zeus aos homens, de onde atribui-se a descoberta da linguagem. Portanto, a palavra hermenêutica está relacionada ao processo de tornar algo compreensível, a forma de explicar as coisas.

Assim, a tarefa do hermenauta não pode sucumbir à tradição exaustivamente denunciada neste texto, tampouco às práticas forenses postas à primeira vista. Ao contrário disso, a atitude hermenêutica exige espírito crítico, devendo sempre questionar para alcançar boas respostas a partir do caso concreto apresentado, pois somente desta forma o hermenauta estará livre das reproduções do conhecimento prê-à-porter<sup>13</sup>. No tocante ao processo civil, a resposta hermenêuticamente correta é aquela que guarda consonância com a Constituição, ou seja, é um “dar-se em conta de que todo caso apresentado exige “a” resposta constitucionalmente correta àquela situação contenciosa (fática), que não é e nem pode ser fruto da repetição” (ISAIA, 2017, p. 192). Isaia ainda chama a atenção para o fato de que a condição de possibilidade para se pensar uma filosofia no processo passa pelo entendimento dos próprios fundamentos do Código de 2015, dentre os quais elenca:

1) o lugar ocupado pelo caso concreto e pela Constituição no ambiente processual; 2) à importância da presença histórica e da tradição no processo, especialmente quando se fala em precedentes judiciais devidamente justificados (em respeito à tradição autêntica); 3) à necessidade de ultrapassar a construção de conhecimento isolado [...]; 4) a relação entre processo e verdade, bem como à proteção constitucional relacionada à tempestividade (duração razoável) do processo, o que se coaduna a temática das tutelas provisórias; 5) à correta aplicação dos princípios constitucionais em sua potencialidade normativa; 6) à participação democrática em processo e a boa-fé dos participantes; 7) à cooperação processual e o contraditório como garantia de influência, da não surpresa e do resultado do processo; 8) à compreensão do sistema de litigiosidade repetitiva; 9) à importância das noções de coerência e integridade e sua relação com a jurisprudência; 10) à importância do desvelamento da conciliação e da mediação; 11) ao redimensionamento do modo de decidir em processo civil, principalmente diante do novo sistema de fundamentação estruturada das decisões (ISAIA, 2017, p. 192-193).

Por esse motivo é que se faz necessária a “inserção do intérprete na situação hermenêutica, através da linguagem”, posto que esse é “um passo

<sup>13</sup>Não querendo contribuir para perpetuação da cultura do prê-à-porter, mas sim no intento de auxiliar na compreensão do que o jurista Lênio Luiz Streck quis dizer ao empregar o termo para fazer uma crítica à ‘cultura’ jurídica dos dias atuais, consultar: <https://www.conjur.com.br/2014-mai-08/senso-incomum-direito-mastigado-literatura-facilitada-agora> e <https://www.conjur.com.br/2020-jan-09/senso-incomum-saber-nenhum-textoes-letrinhas-crise-direito>

fundamental para a interpretação do próprio caso concreto e para a busca da resposta constitucionalmente correta em processo” (ISAIA, 2017, p. 228). Neste sentido, a hermenêutica surge como um freio ao problema do decisionismo, do decido conforme minha consciência e obriga o julgador a buscar a resposta hermenêuticamente correta, isto é, vincula o juiz à análise da concretude do direito material de acordo com as determinações constitucionais.

Entretanto, quando se fala na busca pela(s) resposta(s) constitucional correta(s), objetivo a ser perseguido pelo magistrado, não é possível admitir interpretações no sentido de que cabe o juiz decidir de acordo com o seu ponto de vista interior. Sublinhe-se que isto vai de encontro aos objetivos da hermenêutica, assim como, constituiu afronta aos esforços de juristas, como Lênio Streck, em denunciar e apontar caminhos para que tal postura seja, por completo, abolida do sistema jurídico. Tanto é verdade que o termo empregado por Lênio Streck, ao se referir ao protagonismo judicial e a prática de discricionariedades, é “solipsismo judicial” o qual denuncia as arbitrariedades por parte do Poder Judiciário, visto que a sombra dessa postura ‘justificam’ a postura autoritária e inconstitucional (STRECK, 2019, p. 25).

Mais do que isso, o protagonismo judicial é nocivo ao Estado democrático de direito na medida em que deixa de observar os pressupostos básicos indicados pela Constituição e, no caso do processo civil em si, porque viola os pressupostos acima elencados, os quais devem ser observados como uma das formas para se chegar na concretude de uma filosofia no processo.

Do mesmo modo, o endeusamento da figura do juiz vai de encontro ao que pressupõe o princípio da cooperação, na medida que tal princípio se mostra como valioso instrumental processual para se chegar a decisões coerentes e justas. Além disso, o protagonismo judicial contribui significativamente para a crise Hermenêutica no Brasil, como aborda o autor:

[...] na hermenêutica de corte gadameriano, afirma-se na interpretação um caráter criativo/produtivo. Mas, atenção: essa afirmação de Gadamer não pode ser lida como uma supervalorização do papel da subjetividade do intérprete ou como qualquer espécie de relativismo. Aliás, essa é uma leitura comumente feita – equivocadamente – da obra de Gadamer. A hermenêutica – como já repetido ad nauseam – é antirrelativista! Do mesmo modo, a forma como o pensamento é organizado nesse novo paradigma se projeta para fora da subjetividade encapsuladora do mundo. Assim,

a hermenêutica é um poderoso remédio contra as teorias que pretendam reivindicar um protagonismo solipsista do Judiciário (STRECK, 2014a, p. 329)

Nesta lógica, a hermenêutica mostra-se capaz de questionar as motivações das decisões judiciais, afim de que estas possam atingir um grau mais elevado de coerência e legitimidade, pois a decisão somente será adequada/satisfatória, quando houver respeito a autonomia do direito, o que implica a abolição da discricionariedade (prática reiterada pelos tribunais):

Numa palavra: a resposta correta (adequada à Constituição e não à consciência do intérprete) tem um grau de abrangência que evita decisões *ad hoc*. Entenda-se, aqui, a importância das decisões em sede de jurisdição constitucional, pelo seu papel de proporcionar a aplicação em casos similares. Haverá coerência se os mesmos princípios que foram aplicados nas decisões forem aplicados para os outros casos idênticos: mas, mais do que isso, estará assegurada a integridade do direito a partir da força normativa da constituição (STRECK, 2013, p. 111).

Assim, não se pode admitir decisões judiciais não fundamentadas, dado que a nova lógica processual tem como pressuposto a observância de princípios que garantidores da integridade e da coerência. Em síntese, a superação da discricionariedade é um dos deveres fundamentais do magistrado. Destarte, um dos caminhos para responder ao questionamento sobre como a hermenêutica poderá auxiliar na edificação de um novo processo civil passa pela blindagem contra o solipsismo, pelo abandono da busca por um método capaz de responder a todas as demandas de igual modo<sup>14</sup> e de antemão abarcar diversas interpretações de uma norma, pela abolição de atitudes arbitrárias que deixem de observar princípios processuais-constitucionais, como por exemplo, da participação democrática e da boa-fê, os quais podem ser traduzidos através do princípio da cooperação.

Gadamer denunciou o equívoco cometido pela “velha tradição hermenêutica”, em que era nutrida convicção de que interpretar é retirar a essência das coisas, fato que possibilita(va) atribuir livremente o sentido que mais interessasse a determinado(s) indivíduo(s) em certo tempo e espaço, e disse que o problema hermenêutico se dividia da seguinte forma: “uma *subtilitas intelligendi* – compreensão, *subtilitas explicandi* - a interpretação, e *subtilitas applicandi* - a aplicação” (GADAMER, 1999,

<sup>14</sup> Sobre este assunto, vide a discussão a respeito das súmulas vinculantes, que são exemplos de uma espécie de retorno (ou manutenção) ao paradigma metafísico em que se quer abarcar de antemão as diversas interpretações de uma norma para aplicá-la, indistintamente, a todos os casos que possuem “o mesmo” objeto a ser discutido.

p. 459). O que o autor quis dizer é que não há interpretação anterior ao explicar, e depois aplicar porque sempre aplicamos.

É por isso que a filosofia gadameriana adotou a ontologia fundamental de Heidegger, que em síntese, defende que interpretar não parte de um grau zero, isto é, sempre há uma pré-compreensão (GADAMER, 1999, p. 491) formada a partir das vivências de cada indivíduo com o mundo.

Em função dessa nova perspectiva trazida pelo giro linguístico e, pela hermenêutica jurídica, pode-se afirmar que o processo de compreender não é algo controlável, o que significa dizer que não há um procedimento específico a ser seguido para que se chegue a uma resposta universal, válida para qualquer situação. Por isso, a hermenêutica se torna fundamental dentro do processo civil, visto que com ela não se busca uma técnica para ser aplicada à causa. Antes disso, o hermeneuta tem a obrigação de considerar o que Heidegger pontuou, o modo-de-ser-no-mundo. Tem que levar em conta a relação histórica do homem com a complexidade dos acontecimentos, de modo que apenas a resposta buscada na Constituição poderá ser considerada a ideal.

Não obstante, a hermenêutica jurídica surge como uma possibilidade de superar esse paradigma que reflete sintomaticamente na forma pela qual o judiciário se cercou de técnicas, métodos, procedimentos, acreditando com isso ser capaz de dar respostas adequadas às demandas. Em virtude disso é que surgiram tantas hermenêuticas (constitucional, processual, tributária e etc), todas oriundas das tentativas de criar métodos, supostamente, capazes de dar a resposta correta em direito.

Mas, ao contrário do pretendido, a tecnização da hermenêutica está relacionada ao processo de esquecimento do próprio direito enquanto ciência social aplicada, de modo que o direito deixou de ser entendido como algo que está para além do mundo da norma jurídica escrita e que é constituído por sua existencialidade rica e profunda historicamente.

O fato é que sempre haverá demandas judiciais porque o conflito é inerente à natureza humana. Dessa forma, sempre depararemos com a figura do juiz, encarregado de decidir o(s) litígio(s), de modo que aí reside uma das principais possibilidades de uma hermenêutica jurídica, visto que se o Estado-juiz sempre fará parte das relações processuais, tona-se indispensável a construção de um caminho diferente, o da filosofia *no* processo, capaz de suplantar o desgastado e ineficaz esquema (metafísico) sujeito-objeto.

Portanto, a possibilidade de uma hermenêutica jurídica, de uma filosofia *no* processo, está em primeiro lugar na eliminação das raízes

do positivismo jurídico. Em segundo lugar, na construção desse novo caminho de modo que o processo civil deixe de ser mero instrumento, assim como a linguagem. Com efeito, isso será possível por intermédio de uma postura hermenêutica que impõe ao hermeneuta a obrigação do questionamento, a crítica e o rompimento do emprego de termos e conceitos criados no dia a dia da prática jurídica forense, onde se criam falsas camadas de sentido, fato que possibilita o desvio da interpretação correta e original dos institutos jurídicos. Deste modo, a hermenêutica jurídica é quem se mostra capaz de revelar o sentido e da Constituição através de sua aplicação e é aí que reside a importância dos princípios constitucionais elencados no CPC de 2015, pois a observância dos mesmos conduzirá o intérprete à resposta constitucionalmente correta porque o orientam em face das peculiaridades do caso em particular.

## CONCLUSÃO

Em apertada síntese, é possível afirmar que a sociedade brasileira até agora continua em fase de afirmação do seu projeto democrático instituído pela Constituição Federal de 1988. Contudo, ainda se verifica traços de práticas sociais que, de forma negativa, marcaram nossa história. Em que pese seja difícil aceitar, o cárcere ainda continua sendo a “solução” de todas as mazelas sociais, a fome ainda produz mortes e muitos dos juristas não se deram conta de que o Direito – e aqui o ponto que nos interessa, o Processo Civil brasileiro – não é algo que lhes pertença, tampouco algo que admita o aprisionamento às funções reducionistas que ignorem sua historicidade, e que o sentido da norma não pertence ao intérprete.

Entretanto, é necessário reconhecer que a Constituição de 1988 representa novas possibilidades, as quais são capazes de conduzir o julgador à tomada de decisões íntegras e coerentes, conforme pressupõe o Estado Democrático de Direito instituído pela própria Constituição. Mas para que isso se torne possível, faz-se necessária a compressão de que ela é capaz de produzir aplicação vinculante dentro de todo ordenamento jurídico. Logo, inviável considerá-la como mero instrumento porque é (deverá ser) norteadora de toda decisão judicial, pois como afirma Lênio Streck (2004, p. 306), a Constituição é “o resultado de sua interpretação, uma vez que uma coisa só é na medida em que é interpretada”.

Durante a redação deste artigo se tentou deixar claro que interpretar a Constituição não é uma tarefa baseada em procedimentos alheios à sua facticidade e historicidade. Ao contrário. O processo interpretativo exige a compreensão de que sua historicidade é indispensável para as expectativas futuras em relação ao sentido do direito. Em função disso é que a hermenêutica filosófica denuncia o problema da percepção do jurista que está inserido no paradigma racional, visto que enquanto refém da filosofia da consciência, não consegue estabelecer um novo olhar sobre o processo civil, olhar que reconheça a força normativa do texto constitucional.

Com este estudo também foi possível apurar que a Crítica Hermenêutica do Direito, criada por Lênio Luiz Streck e baseia todo estudo hermenêutico a partir da filosofia de Martin Heidegger e Hans-George Gadamer, assim como, utiliza os critérios de integridade e coerência de Ronald Dworkin. Indubitavelmente, a mudança do paradigma filosófico – da filosofia da consciência para a filosofia da linguagem – alterou a forma de ver o Direito. Conforme visto, a linguagem passou de mero instrumento à condição de possibilidade para superação do esquema sujeito-objeto na medida em que refundou a relação do ser-no-mundo a partir da consideração de um sujeito transcendental histórico.

Com isto verificou-se que a linguagem pertence a uma estrutura social comum, razão pela qual por ela e com ela se dá a ação, o sentido e a compreensão. Em outras palavras, significa dizer que é através da linguagem que o mundo prático é inserido dentro do processo, pois a resposta buscada no processo não deriva da consciência isolada do julgador, mas sim do texto normativo que está alicerçado em uma facticidade e em uma historicidade que carregam uma série de significados linguísticos, os quais são apresentados pelo texto normativo.

Neste sentido, viu-se que cumprir o texto da lei não é uma postura positivista, se forem respeitados seus limites semânticos. Ao contrário disso, o descumprimento de previsões legais é que configura uma postura legalista, porquanto isso deixa ao encargo do sujeito (magistrado) a liberdade para dizer o que entende ser aplicável ao caso concreto. Eis aí os perigos do solipsismo judicial.

Assim, diante dessa nova perspectiva de construção de uma filosofia *no* processo, a hermenêutica se torna fundamental, porquanto, por intermédio dela é que será possível buscar a resposta constitucionalmente correta. À vista disso, a observância dos princípios

constitucionais elencados no CPC de 2015 se mostram importantes balizadores desta busca, pois por intermédio da observância deles será possível conferir integridade e coerência ao sistema jurídico, conceitos que estão diretamente relacionados a construção de decisões do ponto de vista legal-constitucional. Contudo, é preciso ratificar que não é qualquer princípio que tem capacidade para sustentar a perspectiva acima mencionada, porque nenhuma decisão judicial pode contrariar norma vigente baseando-se em princípio escolhido aleatoriamente (subjetivamente, de acordo com os próprios valores morais) pelo juiz, sob o “argumento” do uso da ponderação. Assim, conforme Streck (2014a, p. 67) são os princípios que introduzem o mundo prático no Direito, na medida que são capazes de produzir o fechamento interpretativo porque representam a tradição jurídica de uma sociedade.

Por isso é que na primeira parte do trabalho debruçamo-nos sobre os fundamentos do Código de Processo Civil de 2015, pois este foi o primeiro código de processo civil brasileiro a dar atenção especial aos princípios já contemplados na Constituição Federal de 1988. Como se pode ver, o novo código (já não tão novo) torna oportuna a reflexão e convida reconhecer a crise estabelecida na função jurisdicional, de modo que a proposta de construção de uma filosofia *no* processo se mostra coerente com a possibilidade de novas práticas.

Portanto, se os fundamentos do CPC de 2015 baseiam-se em princípios constitucionais, estes devem ser encarados como normas dirigentes, as quais permitem a compreensão da Constituição, da coerência e da integridade, à luz da hermenêutica jurídica, posto que assim serão respeitadas as peculiaridades do caso concreto ditadas pela facticidade. Se assim for, da filosofia da consciência passaremos, de fato, à filosofia *no* processo, afastando-se, com isso, o solipsismo, as discricionariedades e decisões “conforme a consciência” do julgador.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, R. **El Concepto y la Validez del Derecho**. Barcelona: Gedisa, 1994.

ÁVILA, H. Neoconstitucionalismo(s): entre a “Ciência do Direito” e o “Direito da Ciência”. In: SOUZA NETO, C. P. ; SARMENTO, D.; BINENBOJM, G. (Coord.). **Vinte anos da Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 187-202.

BARROSO, L. R. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. **Revista Jus Navigandi**. Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7547>. Acesso em: 8 maio. 2020.

BAPTISTA DA SILVA, O. A. **Processo e ideologia**: o paradigma racionalista. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

BATISTA DA SILVA, O. A. **Jurisdição, direito material e processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de processo Civil**. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 3 maio 2020.

CARBONELL, M. (Coord.). **Neoconstitucionalismo(s)**. Madrid: Trotta, 2006.

DWORKIN, R. **Los Derechos en serio**. Barcelona: Ariel, 1997.

DWORKIN, R. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes: 2001.

FAORO, R. **Os donos do poder**: formação do patronato político brasileiro. 3ª edição, revista, 2001.

GADAMER, H. G. **Verdade e método**. Petrópolis. Ed. Vozes. 1999.

GRAU, E. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2004.

HABERMAS, J. **Pensamento pós-metafísico**: estudos filosóficos. Rio de Janeiro: Ed. Brasileiro, 1990.

ISAIA, C. B. **Processo civil e hermenêutica**: os fundamentos do novo CPC e a necessidade de se falar em uma filosofia no processo. Curitiba: Juruá, 2017.

ISAIA, C. B. **A necessidade de uma compreensão hermenêutica e democrática do direito processual civil e o desvelar do caso concreto com a sentença liminar de mérito**: a jurisdição-processual herdada e a jurisdição-processual a ser desenhada por uma filosofia no processo. 2011. Tese (doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos, São Leopoldo, RS, 2011.

KELSEN, H. Teoria Pura do Direito. Trad. J. Cretella Jr. 4. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006.

LÔBO, P. L. N. Constitucionalização do direito civil. **Informação Legislativa**: v. 36, n. 141, p. 99-109, jan./mar. 1999. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/453>. Acesso em: 3 maio 2020.

NUNES, D. J. C. Teoria do Processo Contemporâneo: por um processualismo constitucional democrático. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, ISSN 2447-8709, v. 27, p. 13-30, edição especial, 2008. Disponível em: <https://www.fdsu.edu.br/adm/artigos/e6e2f27a187cdf92f1b8300b4dc8a8a4.pdf>. Acesso em: 6 abr. 2020.

NUNES, D. J. C.; BAHIA, A. Processo, jurisdição e processualismo constitucional democrático na América latina: alguns apontamentos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, ISSN: 2359-5736, Belo Horizonte, v. 101, p. 61-96, 2010. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/118>. Acesso em: 6 maio 2020.

RIBEIRO, D. G. A dimensão constitucional do contraditório e seus reflexos no projeto do novo CPC. **Revista de Processo: RePro**, v. 39, n. 232, p. 13-35, jun. 2014. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/77417>. Acesso em: 11 abr. 2020.

SANTIAGO, N. E. A.; COITINHO, J. P. Reconfigurações do processo à luz do constitucionalismo contemporâneo: a boa-fé objetiva como condição funcional do modelo processual do estado democrático de direito e sua incidência sobre o novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 41, n. 254, p. 45-71, abr. 2016. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/101203>. Acesso em: 15 maio 2020.

STEIN, E. **Diferença e metafísica: ensaios sobre a desconstrução**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

STEIN, E.; STRECK, L. L. (Org.). **Hermenêutica e Epistemologia: 50 anos de Verdade e Método**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

STRECK, L. L. **Jurisdição constitucional e hermenêutica**: uma nova crítica do direito. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

STRECK, L. L. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

STRECK, L. L. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014a.

STRECK, L. L. **Verdade e consenso**: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas. 5 ed. São Paulo, 2014b.

STRECK, L. L. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

STRECK, L. L. A luta da crítica hermenêutica do direito contra o solipsismo judicial. In: SEGUNDO, E. P. L.; MENDES, B. C. A. (Orgs). **Diálogos sino-luso-brasileiros sobre jurisdição constitucional e crítica hermenêutica do direito de Lênio Luiz Streck**. Salvador: JusPodivm, 2019.

STRECK, L. L. Aplicar a letra da lei é uma atitude positivista? **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí (SC), v. 15, n. 1, p. 158–173, 2010. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/2308>. Acesso em: 15 maio 2020.

STRECK, L. L. Hermenêutica, Neoconstitucionalismo e o “problema da discricionariedade dos juízes”. In: **Ânima**: Revista eletrônica do Curso de Direito da UniOpet, n. 1, *online* [20--]. Disponível em: [http://anima-opet.com.br/pdf/animal/artigo\\_Lenio\\_Luiz\\_Streck\\_hermeneutica.pdf](http://anima-opet.com.br/pdf/animal/artigo_Lenio_Luiz_Streck_hermeneutica.pdf). Acesso em: 4 jun. 2020.

STRECK, L. L.; RAATZ, I.; DIETRICH, W. G. O que o processo civil precisa aprender com a linguagem? **Revista Brasileira de Direito**. Passo Fundo, 2017. v. 13, n. 2, p. 317-335. Disponível em: <https://seer.imes.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1874>. Acesso em: 9 jun. 2020.

THEODORO JUNIOR, H.; NUNES, D.; BAHIA, A. M. F.; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC: fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

THEODORO JUNIOR., H. **Código de Processo Civil anotado**. 20. ed. revista e atualizada –Rio de Janeiro: Forense, 2016.