



DIREITO E LINGUAGEM: UM ESTUDO SOBRE A INFLUÊNCIA DA FILOSOFIA DA LINGUAGEM NA TEORIA DO DIREITO

Gabriela Milani Pinheiro*

Resumo: A linguagem possui um papel central no desenvolvimento das teorias filosóficas que orientam o conhecimento ao longo dos séculos. No presente trabalho, busca-se identificar como a Filosofia da linguagem influenciou a Teoria do Direito, partindo da construção filosófica que orientou à centralidade da linguagem como componente de condição das relações entre sujeito e objeto. Tal mudança, levada a cabo pelo chamado Giro Ontológico linguístico, possibilitou um novo olhar sobre a linguagem jurídica que, a partir da teoria desenvolvida por Herbert L.A. Hart, influenciou um novo paradigma da Teoria do Direito. Por fim, busca-se apreender a relevância do novo paradigma para a Hermenêutica filosófica-jurídica, ao identificar a estrutura prévia da compreensão, na medida em que o uso da linguagem no ato de compreender precede o entender ou a sua representação no mundo dos fatos. Assim, a relação entre linguagem e hermenêutica no direito possibilita suscitar novos paradigmas interpretativos e de aplicação da lei.

Palavras-chave: Teoria do Direito; Giro Ontológico Linguístico; Ludwig Wittgenstein Filosofia da linguagem ordinária; Herbert L. A. Hart; Hermenêutica Jurídica

LAW AND LANGUAGE: A STUDY ON THE INFLUENCE OF THE PHILOSOPHY OF LANGUAGE ON THE THEORY OF LAW

Abstract: Language has a central role in the development of philosophical theories that guide knowledge throughout the centuries. In this paper, we seek to identify how the philosophy of language has influenced the theory of law, starting from the philosophical construction that guided the centrality of language as a condition component of the relations between subject and object. This change, brought about by the so-called Linguistic Ontological Turn, enabled a new perspective on legal language that, based on the theory proposed by Herbert L.A. Hart, influenced a new paradigm of Theory of Law. Finally, it seeks to apprehend the relevance of the new paradigm for philosophical-legal Hermeneutics, by identifying the previous structure of understanding, insofar as the use of language in the act of understanding precedes the understanding or its representation in the world of facts. Thus, the relationship between

* Advogada. Mestranda em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Bolsista integrantes do Programa de Excelência Acadêmica (PROEX) da CAPES. Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Integrante do Núcleo de Direitos Humanos (NDH) - UNISINOS.





language and hermeneutics in law makes it possible to raise new interpretative paradigms and application of the law.

Keywords: Theory of Law; Ontological Linguistic Turn; Ludwig Wittgenstein; Ordinary language philosophy; Herbert L. A. Hart; Legal Hermeneutics

1 INTRODUÇÃO

A linguagem é essencial na relação social humana, bem como no desenvolvimento do conhecimento. Desde o paradigma clássico a partir da metafísica de Aristóteles, até o fundamento moderno da consciência, a linguagem passa a exercer uma mudança paradigmática na compreensão das relações do sujeito e da sua subjetividade, o que influencia de forma direta a produção do direito.

O presente trabalho tem como objetivo identificar a importância e centralidade tomada pela linguagem a partir do giro ontológico linguístico, influenciando diretamente a filosofia do século XX e, por consequência, a teoria do Direito que permeia no sistema de justiça brasileiro.

Para tanto, parte-se da identificação das superações dos paradigmas nos estudos filosóficos que partilham dos fundamentos essencialistas orientados ao objetivismo, em que o afastamento dos fatos na realidade do mundo ocorre pela equiparação entre sujeito e objeto. Aqui, a linguagem não tomava espaço de relevância, de modo que as relações se orientavam pela pura consciência do sujeito, detentor da razão absoluta.

É a partir da identificação da insuficiência suscitada nesse modelo de pensamento, que iniciou o movimento de efetivação do giro ontológico linguístico, de modo que novas condições de conhecimento passam a reestabelecer a relação entre sujeito-objeto.

Assim, a partir do novo paradigma da linguagem, o desenvolvimento teórico levará a identificação da filosofia da linguagem ordinária, que tem como um de seus expoentes Ludwig Wittgenstein, teoria esta que influenciará diretamente a adoção da linguagem como paradigma na teoria do Direito. Tal influência será direta na teoria desenvolvida por Herbert L. A. Hart, desenvolve seus estudos a partir da compreensão da indeterminação da linguagem jurídica.

Por fim, a relevância que a linguagem possui na Hermenêutica jurídica busca identificar sua necessária compreensão para o desenvolvimento de uma teoria jurídica que



supere os paradigmas positivistas. Para tanto, será abordado sob o método hipotético-dedutivo, com pesquisa bibliográfica.

2 O GIRO ONTOLÓGICO LINGUÍSTICO

A Teoria do Direito tem em sua gênese influências de movimentos filosóficos que remontam escolas antigas, clássicas e modernas do pensamento e que, em seu desenvolvimento na busca pelo conhecimento e pela verdade, influenciaram e proporcionaram a base para a formulação teórica até os dias de hoje. Tais movimentos diferem não somente quanto aos paradigmas que fundamentam o pensamento, mas do papel que a linguagem assume e que, com o chamado Giro Ontológico Linguístico, passa a exercer nas teorias contemporâneas.

Como um dos principais paradigmas filosóficos antecedentes à centralidade da linguagem, a metafísica na filosofia antiga/clássica buscava o sentido das coisas pela essência, na relação com os objetos e na sua prevalência em relação ao sujeito. Nesse contexto, a linguagem tinha, tão somente, uma função instrumental, para manejar os objetos que, por sua vez, possuiriam a sua essência própria (GASPARETTO; OBALDIA, 2019, p. 4). Assim, a característica de insuficiência de um fundamento essencialista orienta ao objetivismo, na equiparação entre sujeito e objeto, o que afasta a conexão com a realidade do mundo. (GASPARETTO; OBALDIA, 2019; STRECK, 2020).

A partir da modernidade, a filosofia da consciência modifica o fundamento essencialista e busca superar o objetivismo. Tal movimento centraliza o sujeito e a razão de modo que, orientado pelo contexto do iluminismo, nas palavras de Streck (2020, p. 124):

O homem não é mais sujeito às estruturas. Anuncia-se o nascimento da subjetividade. A palavra “sujeito” muda de posição. Ele passa a “assujeitar” as coisas. É o que se pode denominar de esquema sujeito-objeto (S-O), em que o mundo passa a ser explicado (e fundamentado) pela razão [...].

Assim, no paradigma filosófico moderno, a constituição dos objetos se dará a partir do sujeito, de modo que passa a representar a figura central, por meio do qual o mundo deve ser compreendido – antropocentrismo iluminista (GASPARETTO; OBALDIA, 2019). Como referido por Streck, o esquema sujeito-objeto passa a orientar o pensamento filosófico, em que o ser/eu/sujeito é quem, por sua razão própria (consciente ou inconsciente), determina a



existência do que há no mundo. Agora, a análise do objeto se dá por meio e a partir das experiências do sujeito, exercendo sua subjetividade para o conhecimento, em uma “objetivação do mundo” (ALVES; OLIVEIRA, 2017, p. 139-141). Nas palavras de Streck (2015, p. 66), “O mundo ao redor é apenas um esboço virtual do que o Sujeito imagina, quer e decide o que é.”

E é esta corrente filosófica, que orienta a relação do sujeito-objeto pela consciência subjetiva, na qual o positivismo jurídico está ancorado.

Diante de tal paradigma, as limitações aos elementos lógicos-analíticos mantêm o conhecimento e a verdade associadas à subjetividade dos sujeitos que produzem a verdade pela sua razão. Desse modo, a insuficiência estrutural reside na compreensão de que a racionalidade humana, como princípio da consciência, “deveria ser apta a explicar e se relacionar com todos os fenômenos do mundo, de forma teórica” (GASPARETTO; OBALDIA, 2019, p. 6). Diante disso, o espaço ocupado pela linguagem era de mero instrumento “para a designação de entidades independentes desta ou para a transmissão de pensamentos pré-linguísticos, concebidos sem a intervenção da linguagem.” (STRECK, 2011, p. 119).

Já no século XIX, Gottlob Frege, Johann Georg Hamann, Johan Gottfried Herder e Wilhelm von Humbolt inauguraram o que Streck (2011) chamou de “primeiro” giro linguístico, em que a ruptura paradigmática iniciou o movimento de reconhecimento da linguagem como elemento fundamental e constitutivo da relação do sujeito com o mundo. Destaca-se, nesse ponto, a crítica de Hamann a Kant:

Hamann localizou na linguagem a raiz comum do entendimento e da sensibilidade buscada por Kant e com isso conferiu à linguagem uma dimensão empírica e transcendental. É justamente esse passo que converte a linguagem em uma instância que entra em competência com o Eu transcendental, na medida em que agora devem reclamar-se para a linguagem idênticas funções constitutivas do mundo. (STRECK, 2011, p. 120).

Ainda nesse primeiro momento, para Humbolt, segundo Streck (2011, p. 120), “a linguagem aparece como a condição de possibilidade de uma visão da totalidade do mundo.”

Contudo, foi no século XX que a linguagem passou a ter centralidade em um novo paradigma, pela efetiva ruptura com o fundamento filosófico da consciência, a partir do chamado Giro ontológico Linguístico. Como afirma Streck (2020, p. 124), tal movimento



significou o “ingresso do mundo prático na filosofia.” Ou seja, antes do Giro Ontológico Linguístico, “as investigações filosóficas se davam sobre o sentido das próprias coisas ou na representação intelectual efetuada pela mente” (OLIVEIRA, 2017, p. 35).

Destaca-se, neste período, as contribuições de Heidegger e Wittgenstein, sendo que, para esse trabalho, importará os trabalhos desenvolvidos por Wittgenstein a partir da filosofia da linguagem ordinária, que influenciará diretamente a Teoria do Direito de Herbert Hart. Ademais, importante ressaltar que, em que pese os marcos seculares indicados, o Giro Linguístico/Virada linguística não tem um momento preciso de sua inauguração. Na realidade, tal movimento filosófico tem origem em diversos momentos e desenvolvimentos teóricos a partir dos séculos XIX e XX, repercutindo na produção do pensamento, como é exemplo a forma de tratar o fenômeno jurídico (DIETRICH; MORBACH; RAATZ, 2018).

Assim, o pensamento moderno voltou-se à linguagem como fundamento de compreensão, passando a constituir o pensamento e o conhecimento, “sendo considerada condição de possibilidade tanto da objetividade da experiência quanto da intersubjetividade da comunicação;” (DIETRICH; MORBACH; RAATZ, 2018, p. 339). Nesta linha, o sujeito já não preenche o papel de fundamento do conhecimento, a partir de sua razão, pois tal paradigma refuta a ideia da existência de uma linguagem privada; “há, sim, somente linguagem pública.” (STRECK, 2020, p. 18).

Ademais, a partir do movimento de descentralização da razão, o paradigma a partir da linguagem introduziu uma dimensão de caráter prático-pragmático ao estudo filosófico (STRECK, 2020), em que os sentidos não são fruto de mera razão humana. Ou seja, afasta-se a subjetividade que assujeita, sem lançar mão do sujeito, que “surge na linguagem e pela linguagem” (STRECK, 2020, p. 125).

Assim, a guinada paradigmática proporcionada pelo Giro Ontológico Linguístico garante a intersubjetividade da comunicação e a possibilidade de compreensão entre os sujeitos falantes (DIETRICH; MORBACH; RAATZ, 2018). Como precisamente aponta o Professor Lenio L. Streck (2020, p. 125):

Essa é a grande contribuição da viragem linguística e a aproximação do segundo Wittgenstein com a hermenêutica. Existem estruturas prévias que precedem o conhecimento. Isso quer dizer que o sentido não estará mais na consciência (de si do pensamento pensante), mas, sim, na linguagem pública, como algo que produzimos e que é condição de nossa possibilidade de estarmos no mundo



Portanto, é essa reposição do sentido que torna a linguagem a condição para o estabelecimento das relações entre o sujeito e o objeto. Ou seja, a linguagem já não é compreendida como uma terceira coisa que se interpõe entre as relações, mas sim como a condição de possibilidade mesma dessas relações.

Diante da breve descrição da evolução dos paradigmas filosóficos que caracterizam as correntes de pensamento que induzem a produção teórica, importa destacar o estudo desenvolvido por Wittgenstein, como já referido, relativo à filosofia da linguagem ordinária. Tal abordagem irá desdobrar uma análise necessária das influências filosóficas na teoria do Direito que inaugura a centralidade da linguagem, premissas que serão abordadas no tópico que segue.

3 A FILOSOFIA DA LINGUAGEM ORDINÁRIA NA TEORIA DO DIREITO

Na efetiva aplicação do paradigma linguístico, em um primeiro momento, as teorias filosóficas centraram sua compreensão no uso da linguagem a partir da lógica, nas investigações da filosofia da linguagem ideal, a partir de Frege, Russel, e a primeira fase de Wittgenstein, por meio da sua obra *Tractatus logico-philosophicus*. Este último, teve o objetivo de se aproximar de uma ‘linguagem ideal’, na busca pelo significado da linguagem, visto como sua função por excelência.

Assim, as primeiras teorias decorrentes da ascensão da linguagem no terreno filosófico tiveram o objetivo de “estabelecer, com clareza, as fronteiras entre o que racionalmente pode ser dito” (OLIVEIRA, 2017, p. 36), ou, ainda, conforme Streck (2011, p. 141), pelo rigor discursivo, em que “fazer ciência é traduzir numa linguagem rigorosa os dados do mundo, isto é, elaborar uma linguagem mais rigorosa que a linguagem natural”. Foi, também, a semente do positivismo lógico (neopositivismo) do ‘Círculo de Viena’, influenciando Kelsen na aplicação da linguagem-objeto e da metalinguagem no Direito (OLIVEIRA, 2017).

Todavia, foi a partir da compreensão de Wittgenstein sobre a necessidade de observar como a linguagem funciona – e não a busca pela verdadeira estrutura lógica da linguagem – que sua segunda fase é inaugurada, por meio da obra *Investigações Filosóficas*. É esse o momento que define a substituição da atitude metafísica pela atitude prática (DIETRICH;



MORBACH; RAATZ, 2018). Ademais, é a partir deste marco que a filosofia da linguagem ordinária passou a repercutir no pensamento jurídico, com o desenvolvimento de novas teorias que buscavam explicar o Direito.

Nessa segunda fase, a filosofia da linguagem ordinária inaugurada por Wittgenstein passa a ir de encontro à tradição filosófica ocidental da linguagem, anunciando uma crítica ao seu trabalho prévio em *Tractatus* e ao positivismo lógico. Tal crítica irá partir da ideia de que

(...) a significação das palavras não pode ser estabelecida de modo definitivo, mas, sim, que seu significado depende de uma consideração do contexto *socioprático* em que é utilizada. (DIETRICH; MORBACH; RAATZ, 2018, p. 357)

O que as Investigações Filosóficas anunciam é justamente esse papel de condição de possibilidade para a constituição de conhecimento que a linguagem passa a exercer, e não mais mero papel instrumental. Ademais, é importante destacar o caráter indeterminado que a linguagem passa a assumir nessa segunda fase da teoria de Wittgenstein, abandonando o ideal da exatidão da linguagem. Como precisamente leciona Lenio L. Streck, ao tratar da segunda frente em que operou o giro linguístico, “[A] linguagem é sempre ambígua, pela razão de que suas expressões não possuem uma significação definitiva. Pretender uma exatidão linguística é cair numa ilusão metafísica.” (STRECK, 2011, p. 145).

Diante deste novo paradigma, em que a dimensão pragmática do discurso ganhou centralidade, em uma perspectiva coletiva e intersubjetivas na mescla entre atos de linguagem e prática, é que se estabelece a Filosofia da Linguagem Ordinária. E foi este movimento filosófico que influenciou o grupo denominado de Escola de Oxford, tendo como seus membros de maior relevância Herbert L. A. Hart, John L. Austin, Gilbert Ryle, Peter F. Strawson e Richard M. Hare (STRECK, 2011), os quais produziram teorias alinhadas ao novo paradigma central da linguagem.

Assim, foi a partir da filosofia da linguagem ordinária, que a influência de Wittgenstein permitiu pensar o fenômeno jurídico como um fenômeno social, “afastando o modelo kelseniano pautado em pressupostos tractarianos de abstração normativa idealizada.” (OLIVEIRA, 2017, p. 38).

Nesse contexto, e para fins de identificar as influências nas teorias do Direito, o estudo de John L. Austin foi de grande relevância, aproximando-se de Wittgenstein na medida em que, da mesma forma que o referido autor, Austin compreende a linguagem, essencialmente,



como uma ação social, “sendo a linguagem o horizonte a partir de onde os indivíduos exprimem a realidade.” (STRECK, 2011, p. 148).

Do mesmo modo, frente a elucidação dos estudos de Wittgenstein sobre o uso da linguagem ordinária de acordo com os contextos que aparece, Herbert L. A. Hart propôs a reestruturação dos debates jurídicos a partir da teoria da linguagem. Diante disso, Hart passou a realizar uma análise da linguagem da qual resulta o positivismo jurídico como seu produto, de modo que criticou a tendência da jurisprudência analítica de abordar discussões como se fossem ordens por definição (LI, 2020).

Portanto, para Hart, o que vai importar

(...) é a compreensão do jogo de linguagem em que essa palavra funciona e quais as diferenças desse jogo de linguagem com relação a outros jogos determinados pelo ato de seguir regras como instituições sociais.

Dessa forma, Hart entende que, no sistema do Direito, nem sempre é possível identificar como ou qual regra/critério deve ser seguida, visto que delas se obtém apenas a direção a ser seguida, de modo que os sujeitos devem apreender como tais regras funcionam em contexto específico (OLIVEIRA, 2017). Isso porque, diferente de palavras ordinárias/simples, as palavras usadas nos contextos jurídicos e legais seriam anômalas, pois não possuem conexão direta com seus equivalentes no mundo dos fatos, o que a maioria das palavras possui e em relação as quais usamos nas definições das palavras ordinárias/simples. Assim, “(...) nunca haverá precisamente a equivalência das palavras legais/jurídicas, em que pese estejam conectadas de alguma forma.” (LI, 2020, p. 318, tradução nossa).²

Nas palavras de Herbert Hart:

Os primeiros esforços para definir palavras como "corporação", "direito", ou "dever" revelam que estas não têm a conexão direta com as contrapartidas no mundo dos fatos que a maioria das palavras comuns têm e às quais recorreremos em nossa definição de palavras comuns. Não há nada que simplesmente 'corresponda' a essas palavras legais, e quando tentamos defini-las, descobrimos que as expressões que oferecemos em nossa definição especificando tipos de pessoas, coisas, qualidades, eventos e processos, materiais ou psicológicos, nunca são exatamente equivalentes a

² “(...) these will never be precisely the equivalent of legal words, despite both being connected in some way.”



essas palavras legais, embora muitas vezes ligadas a elas de alguma forma. (HART, 1983, p. 23, tradução nossa)³

Assim, a partir da análise da linguagem, Hart enfrenta a problemática quanto ao apego da jurisprudência analítica às definições que criam vícios nos quais definições imprecisas terão de ser mais bem explicadas por outras definições imprecisas. É a partir de Hart, influenciado por Austin, que se torna possível identificar que no aparato gramatical próprio do Direito existem diferenças substanciais em relação a interpretação de definições e significados, bem como a característica de textura aberta da linguagem jurídica, com termos genéricos, vagos e controversos (OLIVEIRA, 2017). Não se trata de encontrar termos para os conceitos legais e associar estes termos aos fatos do mundo ordinário, visto que o Direito é parcialmente indeterminado.

Portanto, como referido, a busca do significado de “Estado”, “Direito”, “dever” não é compreensível da mesma forma que o significado de palavras ordinárias, como é o caso de “cadeira”, que poderia ter sua equivalência na sua relação como mobília ou, propriamente, na sua equivalência como objeto no mundo. Como o exemplo dado pelo autor, nunca haverá a equivalência precisa das palavras legais no mundo material. Há uma diferença essencial na pergunta pelo significado de cada uma dessas palavras, visto que termo legais/jurídicos, como é o caso de se perguntar “Qual o significado da palavra Estado?”, não possui um grupo de palavras capaz de traduzir ou dar uma definição apropriada (LI, 2020).

Tal análise identifica a indeterminação do Direito, bem como a tentativa dos juristas de definir noções próximas às práticas jurídicas, mas que não se traduziria em algo útil ou lúcido (DIETRICH; MORBACH; RAATZ, 2018; LI, 2020). Neste ponto, cabe referir que a contribuição de Hart parte do direito anglo-saxão.

Diante da identificação de tais indeterminações no Direito, Hart identifica a existência do que chamou de ‘*textura aberta*’:

Seja qual for o processo escolhido, precedente ou legislação, para a comunicação de padrões de comportamento, estes, não obstante a facilidade com que actuam sobre a

³ “The first efforts to define words like 'corporation', 'right', or 'duty ' reveal that these do not have the straightforward connection with counterparts in the world of fact which most ordinary words have and to which we appeal in our definition of ordinary words. There is nothing which simply 'corresponds' to these legal words, and when we try to define them we find that the expressions we tender in our definition specifying kinds of persons, things, qualities, events, and processes, material or psychological, are never precisely the equivalent of these legal words, though often connected with them in some way.”



grande massa de casos correntes, revelar-se-ão como indeterminados em certo ponto em que a sua aplicação esteja em questão; possuirão aquilo que foi designado como *textura aberta*. (HART, 1994, p. 140-141).

E é essa zona de textura aberta da linguagem e, inescapavelmente, do Direito, que impossibilita a tentativa de antecipar regras de conduta “por meio de padrões gerais a ser usados, sem directiva oficial ulterior, em ocasiões particulares.” (HART, 1994, p. 141). Em outras palavras, “Não será um Código completo, precedentes ou súmulas que irão resolver por completo tal questão, pois estes também são veiculados na e pela linguagem.” (DIETRICH; MORBACH; RAATZ, 2018, p. 368). Portanto, as premissas de Hart partem tanto da afirmação de que (1) uma norma apenas pode ser interpretada no caso concreto, bem como que (2) essa mesma norma pode ter sua aplicação clara e precisa em determinado caso, mas também ter sua aplicação limitada em outra, necessitando de efetiva interpretação.

Neste ponto, reside a crítica ao positivismo moderado de Hart, visto que compreendia a possibilidade do uso da discricionariedade do julgador. Streck leciona neste sentido (2020, p. 290):

Assim, Hart possui uma ambiguidade: de um lado, consegue superar o exegetismo a partir da analítica (filosofia da linguagem ordinária), apostando para além dos critérios da sintaxe e da semântica, na pragmática, que é a relação do signo com seu usuário. Aqui, entra o papel do sujeito que define o sentido (no caso, o juiz que, discricionariamente, resolve *hard cases*).

Longe de esgotar a teoria de Herbert L. A. Hart, bem como descrever os caminhos que buscam superar o aspecto positivista de sua teoria, o que se pretende neste tópico é identificar como a filosofia da linguagem ordinária influenciou o pensamento jurídico hermenêutico e a Teoria do Direito na sua ascensão ao novo paradigma filosófico. Portanto, o que se propôs aqui foi destacar a influência do segundo Wittgenstein na Teoria de Hart, para compreender que “a linguagem não expressa uma realidade ideal e abstrata, anterior a ela, mas sim constrói a realidade social, através de significados e conceitos que só podem ser investigados através de seu uso” (MACHADO, 2015, p. 120) e que, por sua vez, estarão carregados de intencionalidade. É este o ponto que leva Hart a questionar os conceitos jurídicos abstratamente construídos, partindo do paradigma filosófico da linguagem para pensar o próprio conceito de Direito.



4 A LINGUAGEM E A HERMENÊUTICA JURÍDICA

Como visto, as teorias do Direito que se estabeleceram após o giro ontológico linguístico, frente a influência da filosofia da linguagem ordinária, suscitaram novos paradigmas interpretativos e de aplicação da lei. Nesse sentido, a hermenêutica jurídica, como campo de desenvolvimento das técnicas de interpretação do Direito, tem sua origem a partir do desenvolvimento da hermenêutica filosófica. De modo genérico, o exercício da Hermenêutica “[T]rata-se de traduzir linguagens e coisas atribuindo-lhes um determinado sentido.” (STRECK, 2020, p. 127).

Na busca pela verdade, a superação dos paradigmas oriundos da filosofia da consciência e, por consequência, da superação da compreensão da “linguagem como uma terceira coisa que se interpõe entre o sujeito e o objeto” (STRECK, 2011, p. 137), possibilitou um novo paradigma filosófico para os movimentos antimetafísicos/antiessencialistas, entre os quais se encontra a hermenêutica, e que produziu *slogans* como “tudo é uma construção social” e “toda apreensão é uma questão linguística” (STRECK, 2011).

Tais *slogans* refletem que a linguagem é a mediação da compreensão com a realidade, ou seja, que “nosso conhecimento é conhecimento a partir de descrições que resultam adequadas para nossos propósitos sociais correntes.” (STRECK, 2011, p. 138). Assim, a reconciliação da prática com a teoria orquestrada pelo giro ontológico linguístico, influenciou diretamente a hermenêutica. Nesse novo contexto intersubjetivo de fundamentação, a relação entre conhecimento prático e conhecimento teórico no que, segundo Streck, Heidegger intitulou de Círculo Hermenêutico (STRECK, 2015).

Assim, a Hermenêutica se expressa pelo uso da linguagem no ato de compreender precedendo o entender ou a representação (STRECK, 2020). É a chamada estrutura prévia da compreensão, elemento fundamental da obra de Heidegger. Nesse sentido, com a superação do esquema sujeito-objeto e a ruptura paradigmática que possibilitou um novo modo de tratar a relação entre teoria e prática,

(...) a Hermenêutica irá responder ao problema da relação entre teoria e prática: um contexto intersubjetivo de fundamentação (a noção de pré-compreensão, contexto antepredicativo de significância, etc.), no interior do qual tanto o conhecimento teórico quanto o conhecimento prático se são na abertura do pré-compreender estruturante (razão hermenêutica, para usar a expressão cunhada por Ernst Schnädelbach) (STRECK, 2015, p. 69).



Portanto, a aproximação da matriz hermenêutica está na explicitação do contexto intersubjetivo (pragmático) em que o sentido é gerado. Isso porque, configurou-se

(...) uma compreensão ontológica da linguagem, que torna a sua função hermenêutica, enquanto intérprete do mundo, independente em relação aos processos intramundanos de aprendizagem e que transfigura a evolução dos símbolos linguísticos inserindo-os num evento poético originário (HABERMAS apud STRECK, 2011, p. 149).

No Direito, a influência do essencialismo (realismo filosófico), bem como da filosofia da consciência, é destacada tanto na repetição da literalidade da lei, como na dualidade entre o sujeito Juiz e o objeto Direito, de modo que os fatos foram alocados a segundo plano, “culminando com o direito sendo um objeto autônomo manejado a partir da vontade e conhecimento do sujeito que lhe operava (GASPARETTO; OBALDIA, 2019, p. 6).

Assim, os contributos da Hermenêutica filosófica para centralizar a discussão na linguagem e nos textos, na própria enunciação, orientam a uma nova visão do fenômeno jurídico. Ou seja, a hermenêutica filosófica orienta a hermenêutica jurídica de modo que é possível identificar a diferença ontológica entre o texto e a norma, visto que “o ser é sempre o ser de um ente e o ente só e no seu ser. O ser existe para dar sentido aos entes.” (STRECK, 2020, p. 131).

Diante disso, verifica-se que a direta influência da hermenêutica no campo jurídico se estabelece mediante a compreensão da indeterminação da linguagem jurídica:

A linguagem jurídica, enquanto linguagem de uma comunicação prática, não suscita apenas nem fundamentalmente o objetivo semântico da significação abstrata (lógico-linguística isolada) dos seus termos e expressões, e ainda que com o complemento sintático de significação obtido no respectivo contexto discursivo; procura antes uma projeção performativa e comunicacional só possível pela inserção dos seus enunciados no contexto social (sócio-histórico-cultural) e mediante uma leitura deles em função prático-hermenêutica desse contexto (DIETRICH; MORBACH; RAATZ, 2018, p. 361-362).

É nesse sentido que a compreensão do papel que a linguagem desenvolveu ao longo dos estudos hermenêuticos ganhar relevância, pois desencadeia no modo em que podem ser legitimadas as decisões judiciais. A compreensão da ordem do sentido e a limitação das brechas do que se critica como a livre consciência do julgador, se estabelecem a partir da



identificação rigorosa da interpretação e dos aspectos da linguagem e seu papel na relação com o contexto social.

Contudo, cabe estabelecer a crítica de que, para o Direito, a ruptura com o paradigma da consciência não se estabelece efetivamente. As tradições teóricas ligadas à razão humana, ao antropoceno, à verdade pela consciência, à razão prática, se mantêm como vetores de alinhamento dos sujeitos imbuídos da função de julgar e decidir. O exercício da Hermenêutica jurídica permanece ausente em muitas práticas jurídicas, que pretendem antever todas as possibilidades de aplicação das normas e/ou súmulas, ou ainda, teses orientadoras de entendimento dos tribunais, sem considerar a relação da compreensão do texto no mundo dos fatos. Tal paradigma ignora a faticidade de cada caso, bem como os novos horizontes de possibilidade, deixando de lado a função da linguagem como condição de o estabelecimento de uma relação entre o sujeito-objeto.



5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho proposto buscou abordar os aspectos que possibilitaram visualizar a influência da filosofia da linguagem na Teoria do Direito, desdobrando até sua influência na Hermenêutica Jurídica. Nesse sentido, ao observar a superação dos paradigmas filosóficos, a identificação da Linguagem como novo foco de observação para compreensão do mundo se tornou inescapável para o mundo jurídico.

Para tanto, o giro ontológico linguístico possibilitou a guinada paradigmática que orientou o novo pensamento filosófico, garantindo a intersubjetividade da comunicação, de modo que o pensamento pós-moderno já não identificava a linguagem como mero instrumento na relação sujeito-objeto, mas sim, como sua efetiva condição. Tal diferença afasta a produção de conhecimento de falácias metafísicas essencialistas, bem como do moderno paradigma da razão humana, cujo produto é a filosofia da consciência.

Assim, ao remontar tais condições que orientavam a filosofia, identifica-se também as influências tomadas pelas Teoria do Direito formuladas até o fim do século XIX, de grande influência centralidade para o positivismo jurídico.

A partir do século XX, as contribuições de teóricos como Wittgenstein, Heidegger e Austin, entre outros diversos autores que construíram uma base sólida para o desenvolvimento do novo paradigma, orientaram à centralidade da linguagem no desenvolvimento do conhecimento. Contudo, foi a partir da filosofia da linguagem ordinária que o estudo da linguagem passou a identificar a condição da relação entre o sujeito com o mundo, de modo que o conhecimento passou a ser determinado pela relação com o mundo socioprático. Ademais, a compreensão da indeterminação da linguagem foi essencial para a relação entre linguagem e prática e, propriamente, para a análise do Direito e sua linguagem.

Neste passo, a filosofia da linguagem possibilitou ao Direito uma porta de entrada ao mundo social, ou seja, um fenômeno que adentrava o mundo prático, para além do texto normativo. A compreensão da aplicação de tal paradigma a partir da teoria do Direito de Herbet L. A. Hart se fez essencial para identificar tal movimento no campo jurídico, que, diante da indeterminação da sua linguagem, possui uma zona de textura aberta que impossibilita a antecipação de regras de conduta.

A partir da leitura feita por Hart da linguagem jurídica, bem como diante do caráter indeterminado do Direito, com objetivo à superação do positivismo jurídico, a Hermenêutica



Jurídica é caminho que possibilita a efetiva superação da filosofia da consciência no Direito. Para além da teoria de Hart, os estudos hermenêuticos buscam superar o relativismo, de modo que o movimento de compreensão vai se dar um momento prévio, em um contexto intersubjetivo de fundamentação, no encontro entre o conhecimento teórico e o conhecimento prático.

Contudo, ainda que se tenha a nítida compreensão quanto a centralidade da linguagem no conhecimento e, como visto, no mundo jurídico, a efetiva superação de paradigmas que sustentam o positivismo ainda não ocorreu no Brasil. A importância de compreender o modo como a linguagem adentra as relações humanas, tornando condição de sua possibilidade, bem como influencia na Teoria do Direito, é de essencial importância para que juristas brasileiros deixem de cair nas falácias de justiça do positivismo jurídico.



REFERÊNCIAS

- ALVES, Fernando de Brito; OLIVEIRA, Guilherme da Fonseca. **Entre o esquema sujeito-objeto e o esquema sujeito-sujeito: considerações sobre um novo paradigma.** Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD). São Leopoldo, v. 9, n. 2, p. 136-150, Mai/Ago 2017. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/rechtd.2017.92.05/6276>. Acesso em: 18 jun. 2019, p. 140.
- DIETRICH, William Galle; MORBACH, Gilberto; RAATZ, Igor. **A Filosofia Da Linguagem Ordinária e a (Inescapável) Indeterminação do Direito.** Revista Estudos Institucionais. Vol. 4, 1, 2018.
- GASPARETTO, Hígor Lameira; OBALDIA, Bruna Andrade. *In: Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade, 2019, Santa Maria.* **O giro linguístico como elemento de uma nova constituição de sentido na jurisdição processual: a superação da filosofia da consciência pela linguagem enquanto condição de possibilidade da relação entre sujeito e objeto.** Santa Maria: UFSM, 2019. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/563/2019/09/7.1.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2023.
- HART, Herbert L. A. **Essays in jurisprudence and philosophy.** Oxford: Clarendon Press, 1983.
- HART, Herbert L.A. **O Conceito de Direito.** 2ª ed. Oxford: Oxfors University Press, 1994.
- JUNIOR, Julio Cesar Marcellino. Norma Constitucional e Pós-Positivismo Jurídico: o esquema regra-princípio. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v.2, n.1, 1º quadrimestre de 2007. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica.
- LI, Luana Sion. **The influence of linguistic philosophy on analytical jurisprudence through the perspective of H. L. A. Hart.** Revista Polemos. V. 1, n.º 18. Ago 2020. p. 315-330.
- MACHADO, Roberto Denis. **A influência de Ludwig Wittgenstein no pensamento de H. L. Hart.** Revista Jurídica da Faculdade de Contagem. Jun. 2015. p. 111-123.
- OLIVEIRA, David Barbosa. **A reviravolta linguística na teoria do Direito: a filosofia da linguagem na determinação teórica de Kelsen, Ross e Hart.** Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD) 9(1):33-41, janeiro-abril 2017.
- STRECK, Lenio Luiz. **Aplicar a “letra da lei” é uma atitude positivista?** Novos Estudos Jurídicos: Itajaí, Vol. 15, n. 1, p. 158-173, jan./ abr. 2010.





STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de Hermenêutica**. 2020. 2ª Ed.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 10ª edição revista, atualizada e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto** – decido conforme minha consciência? 5ª edição revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

