

## DIREITO E MUTAÇÃO SOCIAL: ASPECTOS DELETÉRIOS DO MODO DE PRODUÇÃO DO DIREITO EM *TERRAE BRASILIS*

**Johann Soares de Oliveira**  
**Paulo Maurício Correa Barbosa<sup>1</sup>**

### RESUMO

O presente trabalho tem por escopo externar a concepção do Direito enquanto uma simbologia engendrada pelo entorno cultural que o substancializou. Isto é, o Direito enquanto produção cultural do homem e conseqüência de uma filosofia da linguagem, mantém sua normatividade e capacidade reguladora adstrita às especificidades sociais que influíram em sua concepção, considerando, a rigor, sua tridimensionalidade. Cunhado neste arquétipo epistemológico, em especial galgando demonstrar como o modo de produção do Direito Brasileiro difunde à contristadas inflexões hermenêuticas do novo paradigma constitucional impingido pelo movimento do constitucionalismo, sobretudo, dos direitos e garantias fundamentais consagrados pela *Lex Fundamentalis* de 1988.

**Palavras-Chave:** Crise hermenêutica. Solipsismo. Constitucionalismo.

### ABSTRACT

The present work envisions how scope externalize the law conception as a symbolism engendered hair around the culture what substantiates. This is the law as cultural man production and consequence of a philosophy of language, keep your normativity and bound regulatory capacity as social specifics que influenced in its design, whereas, strictly speaking, your dimensionality. Coined this Archetype sees-if, in special, demonstrate As the Brazilian Law of Production Mode diffuses the consternation inflections hermeneutical make new constitutional paradigm foisted On the constitutionalism of the Movement, especially the Rights and Fundamentals guarantees enshrined By *Lex Fundamentalis* 1988.

**Keywords:** Hermeneutic crisis. Solipsism. Constitutionalism.

## 1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

---

<sup>1</sup> Graduandos em Direito pela Faculdade Multivix Cachoeiro de Itapemirim.

O século XX mostrou-se generoso em relação ao direito e a filosofia, alterando profundamente os paradigmas epistemológicos sobre os quais se assentavam os dois ramos específicos do conhecimento. No campo jurídico o direito público assume posição cimeira, incorporando os direitos de terceira dimensão ao rol dos direitos individuais e sociais, instituindo função notadamente transformadora, passando a consolidar um ideal de vida boa.

Hodiernamente, no Brasil, a despeito do considerável número de diplomas legais que regulamentam a vida em sociedade, cujos sentidos são mediados e informados pela Constituição Federal, vislumbra-se o galopante desvio institucional das instancias democráticas de administração do poder.

O advento do Estado de Direito em contraposição ao antigo regime promoveu profunda reformulação dos ideais até então considerados válidos, desvinculando o Estado de influências externas que intentassem legitimá-lo através de dogmas divinos, instituindo limites formais ao exercício de suas atividades típicas e atípicas, vinculando a atividade dos órgãos poderem da República aos limites estabelecidos na Carta Fundamental.

Destarte, este modelo de Estado estava limitado por regras jurídicas formais, operando-se, assim, a substituição de um paradigma no qual a insegurança e a arbitrariedade constituíam atributos inerentes ao ato de governar, pela previsibilidade e discricionariedade decorrente da limitação do Estado. Deve pautar-se na administração nos interesses dos administrados, máxime defronte a propagação dos ideais contratualista, firmando o princípio da igualdade de todos os homens, e como decorrência disso a soberania popular.

Às facetas promovedoras do *Welfare State* resultaram, doutra parte, dos excessos da burguesia proveniente do liberalismo econômico, subjugando a classe trabalhadora a condições subumanas de trabalho. Ao arbítrio do monarca, sucedeu o do legislador, posto que tal não reconhecesse nem abstraíssem dos fatos sociais determinadas situações dignas de proteção pelo Estado, senão que a criava.

Às facetas ordenadora e promovedora, o Estado Democrático (e Constitucional) de direito agrega um plus normativo-qualitativo, representada por sua função nitidamente transformadora dos ideais políticos outrora vigente, uma vez que os textos constitucionais passam a institucionalizar um “ideal de vida boa”, a partir do que se pode denominar “co-originariedade entre o direito e moral”.

Em período posterior a segunda grande guerra operou-se a incorporação dos direitos de terceira dimensão ao rol dos direitos individuais e sociais. Além disso, a Constituição, no campo jurídico, assume posição pinacular de regulamentação social, de estruturação e organização do Estado ordenado pelas promessas do constitucionalismo pós-moderno.

De ver, contudo, que o processo de reconstitucionalização no Brasil se deu por ocasião da discussão prévia, convocação, elaboração e promulgação da Constituição de 1988, a qual ajudou a protagonizar o processo de redemocratização das instâncias sociais. Proporcionou, de forma considerada, a transição do regime autoritário, operando assim acentuadas transformações nos planos epistemológico-fundamentais de análise histórica, filosófica e teórica do Direito Constitucional.

A despeito da gradativa evolução no campo dos direitos e garantias individuais e sociais, a realidade da dogmática jurídica brasileira contemporânea defronta sérios obstáculos para alcançar seu apogeu. Dentre elas, exsurge à necessária estabilidade e harmonia das decisões judiciais em relação ao ordenamento jurídico pátrio, no sentido a promover a resolução satisfatória dos conflitos sociais existentes em inarredável conformidade com os preceitos normativos inseridos na Constituição Republicana de 1988.

A inserção no cenário jurídico nacional de um novo e acertado paradigma normativo de interpretação e de resolução dos litígios sociais, em notório contraponto ao sistema anteriormente instaurado, sacramentou um novo viés filosófico na relação do dizer o direito e sua congruência conceptual aos limites semânticos consagrados na Carta Fundamental.

Neste sentido, sem embargo da imensa gama de direitos e garantias fundamentais consagrados, impulsionados, sobretudo, pelos lamentáveis excessos e violações perpetradas a liberdade individual e coletiva patrocinadas pelo regime autoritário, tencionando, preliminarmente, limitar o poder estatal e vinculá-los aos direitos fundamentais e indecomponíveis dos cidadãos, é manifesto remanescer no imaginário social a ideologia antanho vigente, em inquestionável contraposição às forças sociais que conceberam a Constituição Federal de 1988.

Feitas tais considerações, após a promulgação da *Lex Fundamentalis*, houve uma crescente judicialização de conflitos sociais no vislumbre de obter do Estado juiz efetiva tutela correspondente pretensão deduzida, sobretudo ante a inércia do poder legislativo e executivo no essencial cumprimento das promessas veiculadas no texto Constitucional, intermediada pelo inafastável acesso à justiça, cuja prescrição normativo-teleológica impossibilita o judiciário de se afastar de qualquer lesão ou ameaça a direito.

Assim, tendo em vista a estrondosa velocidade dos acontecimentos sociais, e a inoperância legislativa em simultaneamente acompanhá-los, sobretudo diante do quadro de fragilização da segurança jurídica, despontou no cenário social brasileiro o Órgão Jurisdicional adotando postura política (incorreta) perante a sociedade, exorbitando de suas funções institucionais, substituindo os textos jurídicos por suas (não raramente) malvestidas interpretações, acentuando o descrédito em relação ao Estado democrático.

Dessa forma, vislumbra-se despreziosamente aclarar o fator Constitucional de substancialidade dos direitos e garantias fundamentais, mormente ante o seu fator eminentemente social, produzido pelo homem e adequado ao seu contexto, notadamente no tocante ao paradigma de produção e interpretação do direito.

## **2 O DIREITO COMO UM FATOR SOCIAL ORDENADO PELO CONTRATO SOCIAL**

No escólio de Warat e Pêpe (1996), a bem da verdade, o direito enquanto ciência social conformadora da conduta humana e de suas relações interpessoais tem por

objeto principal de análise a norma jurídica e a sua relação de contextualidade com um ordenamento jurídico vigente em determinado tempo e espaço.

Contudo, não se constitui a referida ciência como um fenômeno social estável, absoluto e imutável. Ao oposto, pela própria dicção literal da expressão, salutar esclarecer que pelo simples fato de se constituir como um desdobramento social, ante a patente necessidade de se regular o convívio do homem em sociedade, presta-se como instituto eminentemente mutável no sentido de almejar incessantemente se adequar as transformações de determinado meio, sob pena, caso contrário, de desvencilhar-se da finalidade em vista do qual foi concebido.

Neste sentido, Roberto Lyra Filho (2005, p. 86) aduz que o direito é um processo dentro do processo histórico, ou seja, “[...] cada perfil atualizado do direito autêntico é um instante do processo de sua eterna reconstituição, do seu avanço, que vai desvendando áreas novas de libertação [...]”.

Dessa forma, é necessário que a norma reflita a realidade local, os anseios do contexto social no qual regula e está inserida, pois somente assim, conforme sedimentado ensinamento de Montesquieu (2000), em sua obra “O espírito das Leis”, será a norma plenamente legítima em sua essência, garantindo sua razão de existir.

Neste sentido, em se tratando da necessidade da norma corresponder as demandas da sociedade como instrumento de legitimação não somente de sua existência e aplicabilidade, mas sim da própria concepção do Estado em si, atêm-se preliminarmente a um ideal de justiça social substancial. Assim, Telles Junior, sobre a ótica de um direito adstrito a própria condição humana, o definiu como sendo “um direito positivo que esteja de acordo com as expectativas legítimas da sociedade”. (TELLES JUNIOR, 1971, p. 281).

Tal vislumbre encontra amparo de forma precisa no escólio de Roberto Lyra Filho (2005, p. 85), ao aduzir que:

[...] O legalismo é sempre ressaca social de um impulso criativo jurídico. Os princípios se acomodam em normas e envelhecem; e as normas esquecem de que são meios de expressão do Direito móvel, em constante progresso, e

não Direito em si. [...] Direito e Justiça caminham enlaçados; lei e Direito é que se divorciam com frequência. Onde está a Justiça no mundo? – Pergunta-se: Que Justiça é esta, proclamada por um bando de filósofos idealistas, que depois a entregam a um grupo de “juristas”, deixando que estes devorem o povo? A Justiça não é, evidentemente, esta coisa degradada. Isto é negação da Justiça [...]. Porém, onde fica a Justiça verdadeira? Evidentemente, não é cá, nem lá, não é nas leis (embora às vezes nelas se misture, em maior ou menor grau), nem é nos princípios ideais, abstratos (embora às vezes também algo dela ali se transmita, de forma imprecisa) [...].

Corroborando seus argumentos, conclui ao ratificar que:

[...] a Justiça real está no processo histórico de que é resultante, no sentido de que é nele que se realiza progressivamente. **Justiça é Justiça Social, antes de tudo: é atualização dos princípios condutores, emergido nas lutas sociais, para levar à criação duma sociedade em que cessem a exploração e opressão do homem pelo homem; e o Direito não é mais, nem menos, do que a expressão daqueles princípios supremos, enquanto modelo avançado de legítima organização social da liberdade. [...] Direito é processo, dentro do processo histórico [...].** (LYRA FILHO, 2005, p. 86, grifo nosso).

Doutra parte, Miguel Reale (2002) traz no bojo de seus estudos a concepção do Direito discernido sobre três aspectos básicos, quais sejam: a) o normativo, como ordenamento estruturado através de sua ciência respectiva; b) o aspecto fático, remetendo-nos a sua efetividade social e histórica; c) e o axiológico, consubstanciado a um valor atribuído a um fato determinado inserido dentro de um contexto ideológico, jurídico e político.

Evidencia o sobredito autor que em qualquer lugar onde houver um fenômeno jurídico, necessariamente este estará tutelando uma dada circunstancia factual relevante para o convívio em sociedade, impregnado por valores que fundamente, preserve e condicione a ação humana, concebendo uma norma que mantém íntima relação com o sentimento de justiça predominante, sendo inconcebível vislumbrar de forma distinta e dissociável estes três fatores, idealizando o direito como um fenômeno eminentemente cultural.

Assim, atendo-se ao conceito de cultura concebido por Laraia (2001), como sendo toda produção humana visando atender aos anseios do meio no qual está inserido, o direito para Miguel Reale surge como fruto de uma produção humana. Neste sentido, contempla esta problemática ao afirmar que cada cultura ordenou ao seu modo o

mundo que a circunscreve, em virtude de cada sociedade possuir certos padrões considerados válidos, valores e demandas distintas umas em relação às outras, cujo motivo torna o direito algo peculiar e próprio a cada sociedade, sendo inviável conceber suas nuances fora daquele desdobramento social ou em desacordo com ele.

O direito deve acompanhar todo o processo evolutivo da circunscrição social no qual está inserido, devendo a norma, na intelecção desenvolvida por Reale (2002), acompanhar um fato social relevante, evidenciando, acima de tudo, a primordial importância desta ciência refletir a realidade social para garantir, além de sua legitimação, seu conteúdo regulador e coercitivo, alcançando plenamente as finalidades para qual foi concebido.

Dito de outro modo, a realidade jurídico-social vigente na sociedade brasileira, a despeito de encontrar seus fundamentos medulares na Constituição Federal de 1988, carece de substancial adequação das atividades desempenhadas pelos poderes da república aos limites semânticos nela estampados, em relação aos complexos desdobramentos sociais, cuja malversação ocasiona prejuízo a toda uma ordem democrático-constitucional institucionalizada.

Nesse diapasão, desponta o poder judiciário (e a crítica aqui incide singularmente sobre este poder da federação, já que incumbido de escudar a Carta Fundamental) como o lamentável protagonista de injunções descomensuradas a ordem jurídica posta.

### **3 O PARADIGMA HERMENÊUTICO NA DOGMÁTICA JURÍDICA BRASILEIRA E O SEU CONTRAPONTO EPISTEMOLÓGICO**

Nessa linha estreita de cognição, considerando o direito, na acepção de Reale (2002), como um conjunto de normas formais conformadoras da relação social, tutelando valores socialmente relevantes para o convívio em sociedade, mister a constatação lógica de que o seu processo de concreção, mediada por agentes incumbidos de sua aplicação (juízes), dá-se mediante um critério hermenêutico no sentido a desvelar o real sentido e alcance do texto jurídico.

A despeito disso, na história moderna, o ato de interpretar é entendido como uma arte, uma técnica humana. Assim, a crise arrostada pela hermenêutica jurídica possui estrita relação com a crise do conhecimento e o problema da fundamentação.

Vale consignar, a propósito, o dizer Vieira de Andrade (1995), ao explicitar que a Constituição é cada vez mais, num consenso que se vai cristalizando, a morada da justiça, da liberdade, dos poderes legítimos, o poço dos direitos fundamentais, portanto, a casa dos princípios, a sede da soberania. A época constitucional que vivemos é a dos direitos fundamentais que sucede a época da separação dos poderes.

Trocando em miúdos. Hodiernamente vivenciamos o mais alto grau institucional de democracia e consagração de direitos individuais (fundamentais) e sociais até então existentes. O exercício do poder não mais é desempenhado numa relação de monopólio pelo soberano, senão que desconcentrado e desmembrado em três órgãos autônomos e harmônicos entre si, exercitando funções eminentemente executiva, legislativa e jurisdicional.

Portanto, no contexto social pós-moderno a Constituição assume lugar pinacular dentro do escalonamento jurídico idealizado por Kelsen, veiculando os direitos e garantias fundamentais, as normas de organização do Estado e estruturação do governo. Pode-se afirmar, aliás, que, como uma norma de direito público, apresenta-se como instrumento normativo cimeiro na sociedade, ou, no dizer de Lassale (1863), “a norma fundamental que reflete os fatores reais de poder que regem uma determinada sociedade”<sup>2</sup>.

Esse paradigma ideológico foi inserido na comunidade jurídica brasileira com o advento da Constituição Federal de 1988. Todavia, esse viés epistemológico de compreender e aplicar o direito não foram bem digeridos pelos segmentos político, jurídico e econômico do país, cuja obstinação em se conformar a revolucionária Carta convolou à suas disposições fundamentais o caráter de enunciados performativos desprovidos de qualquer significado vinculante, tornando-as *flatus vocis*.

---

<sup>2</sup> Em conferência pronunciada em 1863 para intelectuais e operários da antiga Prússia.



Deste modo, a crise que atravessa a hermenêutica jurídica brasileira deriva da não recepção da revolução copernicana proporcionada pelo giro linguístico-ontológico da filosofia da linguagem, em frontal contraposição ao ideal liberal-individual-normativista, tencionando sedimentar um modelo objetivo de interpretação, rechaçando qualquer subjetivismo que possa comprometer a integridade semântica e contextual dos juízos emitidos, superando, assim, o esquema paradigmático sujeito-objeto (STRECK, 2009).

Assim, segundo escólio de Lenio Luiz Streck: (2009, p. 62)

O direito é linguagem e terá de ser considerado em tudo e por tudo como uma linguagem. O que quer que seja e como quer que seja, o que quer que ele se proponha e como quer que nos toque, o Direito o é numa linguagem e como linguagem, propõe-se a sê-lo numa linguagem (nas significações linguísticas em que se constitui e exprime) e atinge-nos através dessa linguagem, que é.

Daí, aliás, a lição de Heidegger ao falar que a linguagem é a casa do ser (ou, valendo-se dos ensinamentos do grande filósofo, o direito é a casa do ser), e dentro dela jaz residência todos nós. Não se pode compreender o direito numa perspectiva metafísica. Solipsista. Direito não se cria. Direito não se faz. Não há uma fórmula para engendrar o direito. O Direito, conforme outrora exaustivamente noticiado, reflete os valores convencionados como relevantes pelo núcleo social e merecedor de regulamentação pela ordem jurídica. É na linguagem que se produz o direito. Qualquer disciplina/teoria que verse sobre a mesma questão de forma diversa e à revelia da dialética social, tende ao erro, a descambar e se autodevorar pelas veredas da arbitrariedade.

Neste viés, a Constituição Federal de 1988, muito além de estabelecer exemplificativamente os direitos e garantias fundamentais, consagrou fundamentos concernentes à República Federativa do Brasil; objetivos a serem alcançados; o modo de alteração e produção legislativa; delineou as competências dos entes e poderes da federação, bem como instituiu mecanismos de regulamentação e fiscalização do exercício do poder, dentre eles, o dever de fundamentação das decisões judiciais e administrativas, insculpidas em seu art. 93, X.

Mas, veja-se, por mais deontológica que pretenda ser a *Lex Fundamentalis*, consonante, aliás, aos ideais democráticos de limitação do poder estatal, a prática jurídica brasileira vem desconstruindo tudo ante os seus impulsos despóticos na interpretação e aplicação do direito com espeque numa ponderação (dworkeimiana) à brasileira, em virtude de uma errônea e equivocada percepção filosófica de Dworkin (1999).

Nesse contexto, o que dizer sobre o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal diante do HC 126.292? E doutro em que o juiz ao analisar o HC durante um plantão judicial, decretou a prisão preventiva? (STRECK, 2016). Do descumprimento deliberado do Código Processual Civil de Regência<sup>3</sup>? A insistência no protagonismo e instrumentalismo processual? E mais, o que dizer a Eliaz Dias sobre o cenário atual de canibalismo consentido da Constituição? E da legalidade Constitucional? (DIAZ, 1988).

Lamentável. Como aduz Machado de Assis (1994, s.p.):

a tolerância é ainda uma virtude do crítico. A intolerância é cega, e a cegueira é um elemento do erro; o conselho e a moderação podem corrigir e encaminhar as inteligências; mas a intolerância nada produz que tenha as condições de fecundo e duradouro.

Eis o “fator Julia Roberts” noticiado por Lenio Streck (2009). Constranger epistemicamente. Apontar onde incide os erros, quem sabe o conselho e a moderação não corrijam os erros e encaminhem a inteligência! Ademais, sufraga-se a improdutividade da intolerância que nada produz de fecundo e duradouro. Não é demais salientar que Justiça somente se realiza no e pelo Direito. Jurisprudência e moral não constituem fonte imediata do Direito.

Então, se a Lei é, numa acepção eminentemente prática, tudo ou nada, diante de um caso concreto, não pode o julgador afastá-la e decidir pautado em princípios

---

<sup>3</sup> A guisa de exemplificação: Enunciado n. 17 - NCPC, ART. 10. ART. 769 DA CLT. PROIBIÇÃO DE FUNDAMENTO “SURPRESA”, EM DECISÃO SEM PRÉVIO CONTRADITÓRIO. INAPLICABILIDADE NO PROCESSO DO TRABALHO. PREVALÊNCIA DA SIMPLICIDADE, CELERIDADE E INFORMALISMO. Não se aplica ao processo do trabalho o art. 10 do NCPC, que veda motivação diversa da utilizada pelas partes, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício. Prevalência dos princípios da simplicidade, da celeridade, da informalidade e do jus postulandi, norteadores do processo do trabalho. Resultado: aprovado unanimidade.

disponíveis para todos os gostos no mercado. Há uma vulgata *in* Pindorama de que princípios são valores. Em verdade, na cognição de Dworkin (1999), princípios destinam-se a manter a coerência e integridade do ordenamento jurídico pátrio diante de casos a que a lei não haja previsto uma solução objetivamente aferível a hipótese. Contrapõe-se ao idealizado por Hart, o qual concebe nas circunstâncias ora aventada, a possibilidade de o juiz (diante dos denominados *hard cases*) agir discricionariamente no vislumbre de integrar o ordenamento jurídico.

Sem embargo, não é acertado conferir ao Poder Judiciária a possibilidade de agir arbitrariamente diante de um caso a qual a Lei não tenha previsto expressamente uma solução possível, sobretudo pelo a pouco denunciado. À vista disso, levemos em consideração ao HC 126.292. A Magna Carta é expressa em estabelecer somente ser dissipada a presunção de inocência após a sentença penal condenatória transitar em julgado (art. 5, LVII), bem como que ninguém será preso, senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, redação, aliás, repetida no art. 283 do CPP.

Neste contexto, é clarividente a semântica existente entre a prescrição constitucional e o texto veiculado no art. 283 do CPP. O espelhamento ao texto constitucional, portando, é inoxidável. Noutra parte, segundo preciosos ensinamentos de Lenio Streck (2009), existe seis hipóteses em que uma lei pode deixar de ser aplicada, e dentre elas, *verbi gratia*, quando for formalmente declarada inconstitucional.

Nessa via de intelecção, caso é que, o art. 283 do CCP, sequer foi tocado. Não foi submetido a um controle de (difuso ou concentrado) constitucionalidade. Tão-somente alteraram o paradigma de interpretação, e pronto. MutaçãO Constitucional (?). Ovações. A comunidade jurídica permaneceu inerte ao posicionamento sufragado. Mas, o que questionar? Unicamente deixaram de aplicar a lei e a substituíram por sua convicção, que, aliás, é mais contemporânea à própria lei. Mas, não seria uma guinada daquelas de 360° (trezentos e sessenta graus) e um retorno inquestionável ao antigo modelo de produção do direito?

Além disso, não seria um dever cívico-epistêmico da comunidade (jurídica) brasileira apontar onde é que estão os erros (“fator Julia Roberts)? A pós-modernidade logrou

sepultar esse sujeito solipsista, substituindo-o por outro adstrito aos critérios objetivos de interpretação. Ernildo Stein citado por Nascimento (2009) há muito noticiava ser impossível aceitar que o arbítrio de juízes solipsistas prevaleçam sobre a constituição e a democracia.

Mas, no tocante as nuances periféricas ao HC importam que, quando um Tribunal que mudar os seus próprios precedentes, há o correspondente ônus argumentativo de demonstração jurídica da *ratio decidendi* desses precedentes (STRECK, 2010). Assim o fizeram quando pacificaram o entendimento da impossibilidade de execução provisória da penal (HC 69.964), demonstrando a coerência semântica existente entre o art. 5º, LVII, da CRFB/88 e seu respectivo espelhamento no art. 283 do CPP. Tornando, acertadamente, o art. 637 do CPP *flatus vocis*.

Nessa esteira epistêmica gravita o cerne da questão. Pois bem. O HC 126.292 viabilizou a execução provisória da pena depois de mantida a condenação em segundo grau com supedâneo no art. 637 do CPP, sem demonstrar, contudo, a *ratio decidendi* de seu posicionamento. Sem aclarar, aliás, a conformidade do posicionamento emitido e sua relação semântica com Constituição Federal, porque ninguém reagiu?

Pela hermenêutica busca-se traduzir para uma linguagem mais acessível aquilo que não é compreensível. Metaforicamente, os magistrados podem ser equiparados a Hermes, e com isso estão se tornando poderosos. Hermes era um mensageiro divino. Nunca soube se o que de fato Hermes dizia era o que os deuses falavam. Portanto, o juiz não faz o Direito, mas antes de tudo tem o dever de aplicá-lo. Sendo defeso deflagrar essa empreitada com discricionariedade.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Desvelado o aspecto sociológico numa dimensão eminentemente cultural, o Direito está indissociavelmente atrelado aos fatos valorados como relevante em um dado entorno social, de modo que a normatividade e sua essência reguladora possuem as propriedades delineadoras do meio que a engendrou.

Notadamente, tal regulação defluiu contemporaneamente da Lei Fundamental que rege uma sociedade, isto é, a Constituição é a explicitação do Contrato Social dotada das cláusulas compromissórias e diretivas que estabelecem os direitos e garantias fundamentais, bem como a forma de organização e estruturação do Estado.

Com o movimento do pós-segunda guerra e o surgimento do novo modelo constitucional, consubstanciado no giro linguístico-ontológico propugnado pela filosofia da linguagem, a Constituição foi conduzida ao patamar cimeiro da sociedade, não mais caracterizando-se como uma Carta de mera exortação política.

Neste contexto de força vinculante da Constituição, o Direito passou a ser produzido na e pela linguagem, de modo que o sujeito solipsista fora sepultado, tornando-se obsoleto o paradigma de sujeito-objeto. É dizer, o Texto Constitucional possui uma essência estruturante que obsta sua aferição pelo método empírico de conhecimento, não podendo o hermenauta sobrepujar os limites semânticos e axiológicos da *Lex Fundamentalis*, sob pena de sucumbir ao autoritarismo hermenêutico e transfigurar a ordem jurídico-democrática-constitucional-vigente às deletérias e malfadas exortações políticas outrora vigentes.

## 5 REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Brasília/DF: Senado Federal, 1941.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado Federal, 1988.

Díaz, Elias. **Estado de Derecho y Sociedad democrática**. Madri: Editorial Taurus, 1988.

DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito: O que é o direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

LARAIA, Roque de Barros. **Cultura um conceito antropológico**. ed. 14. Rio de Janeiro: Ed. Jorge Zahar, 2001.

LASSALE, F. **Que é uma constituição?** Tradução de Walter Stonner. São Paulo: Edições e Publicações do Brasil, 2006.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito**. 17. ed. 11. reimpr. São Paulo: Brasiliense, 2005. (Coleção primeiros passos, 62).

MACHADO DE ASSIS. **Obra Completa**. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, vol. III, 1994. Publicado originalmente no *Diário do Rio de Janeiro*, 8/10/1865.

MONTESQUIEU. **O espírito das Leis**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

NASCIMENTO, V. R. do. A filosofia hermenêutica para uma jurisdição constitucional democrática: fundamentação/ aplicação da norma jurídica na contemporaneidade. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 5, n. 1, p. 147-168, jan-jun, 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v5n1/a08v5n1.pdf>. Acesso em 23 mar. 2016.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

STRECK, Lênio Luiz. Em HC, TJ-SP mostra os marimbondos "Direito" e "Moral" se autodevorando. **Consultor Jurídico**, 16 jun. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jun-16/senso-incomum-tj-sp-mostra-marimbondos-direito-moral-autodevorando>>. Acesso em 23 jun. 2016.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica jurídica (e)m crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

STRECK, Lênio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

TELLES JUNIOR, Goffredo. **O Direito Quântico: ensaio sobre o fundamento da ordem jurídica**. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, [1971?].

VIEIRA DE ANDRADE, J. C.. **Legitimidade e Legitimação da Justiça Constitucional**. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

WARAT, Luiz Alberto; PÊPE, Albano Marcos Bastos. **Filosofia do direito: uma introdução crítica**. São Paulo: Moderna, 1996.