

# CRÍTICA HERMENÊUTICA DO DIREITO: UMA BREVE APRESENTAÇÃO DA TEORIA DE LENIO STRECK

José Carlos Paes<sup>1</sup>  
Alberto Flores Camargo<sup>2</sup>

**Resumo:** Trata-se de um trabalho que busca apresentar de forma sucinta a teoria da Crítica Hermenêutica do Direito concebida por Lenio Streck. Por meio de bibliografia selecionada, aborda-se, inicialmente, as premissas da Crítica Hermenêutica do Direito, desde problemática do senso comum teórico dos juristas, fenômeno que a Crítica Hermenêutica do Direito colide frontalmente, bem como os alicerces teóricos que embasam a teoria streckiana - o giro ontológico-linguístico, a hermenêutica e a teoria integrativista de Ronald Dworkin. Ao final, examina-se a Crítica Hermenêutica do Direito como um todo, a correlacionado com os conceitos previamente abordados e examinando suas principais proposições, em especial as respostas adequadas à Constituição.

**Palavras chave:** crítica hermenêutica do direito, direito, hermenêutica, filosofia.

**Abstract:** This paper succinctly presents Lenio Streck's theory of Hermeneutic Critique of Law. Through selected bibliography, the paper initially addresses the premises of Hermeneutic Critique of Law, from the problematic theoretical common sense of jurists—a phenomenon with which Hermeneutic Critique of Law directly confronts—as well as the theoretical foundations that underpin Streck's theory—the ontological-linguistic turn, hermeneutics, and Ronald Dworkin's integrative theory. Finally, the Hermeneutic Critique of Law is examined as a whole, correlating it with the concepts previously discussed and examining its main propositions, especially its appropriate responses to the Constitution.

**Keywords:** Hermeneutic Criticism of Law, law, hermeneutics, philosophy.

---

<sup>1</sup> Doutorando em Direito na Universidade Estácio de Sá. Mestre em Direito pela Universidade Estácio de Sá e graduado em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Atua como Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

<sup>2</sup> Doutorando pelo Programa de Pós-Graduação em Filosofia na Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Mestre em Teorias Jurídicas Contemporâneas pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e graduado em Direito pela mesma universidade. Atua como promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho é uma sucinta análise e apresentação da teoria da Crítica Hermenêutica do Direito, formulada pelo professor Lenio Luiz Streck, um esforço de sumarização que será dividido em duas partes. A primeira irá analisar os principais “pontos-de-partida” e referenciais teóricos utilizados pelo autor na elaboração de sua Crítica Hermenêutica do Direito (CHD). Assim, de início, será abordada a problemática do senso comum teórico dos juristas, concebida por Luis Alberto Warat, um dos pontos que a CHD busca solucionar. Após, será estudado o giro ontológico-linguístico e o avanço da hermenêutica e sua (não) recepção pelo Direito. Por fim, abordar-se-á as contribuições de Ronald Dworkin, por meio de sua tese de coerência e integridade do Direito. A segunda parte, por sua vez, irá examinar a Crítica Hermenêutica do Direito e suas principais proposições, em especial o estudo das respostas constitucionalmente adequadas.

## 2 PREMISSAS TEÓRICAS DA CRÍTICA HERMENÊUTICA DO DIREITO

### 2.1 O senso comum teórico dos juristas

Previamente ao estudo da Crítica Hermenêutica do Direito propriamente dito, é necessário compreender as premissas teóricas, os pontos de partida do professor Lenio Streck para elaboração de sua teoria.

A começar com o conceito de “senso comum teórico dos juristas”, uma das problemáticas que a Crítica Hermenêutica do Direito busca combater. Concebido por Luis Alberto Warat, o senso comum teórico, nas palavras do próprio:

(...) designa as condições implícitas de produção, circulação e consumo das verdades nas diferentes práticas de enunciação e escritura do Direito. Trata-se de um neologismo proposto para que se possa contar com um conceito operacional que sirva para mencionar a dimensão ideológica das verdades jurídicas (WARAT, 1994, p.13)

O conceito, portanto, se traduz no conjunto de valores, ideologias, crenças, estereótipos que preenchem de forma silenciosa o espaço imaginativo dos juristas, uma “para-



linguagem”, que paira, de forma oculta, sob a mentalidade dos operadores do direito para a manutenção velada da realidade jurídica dominante.

Trata-se de um conjunto de ideias que são adotadas *a priori* como verdadeiras e que influenciam, de forma não declarada, a atividade dos juristas, de modo a preservar os valores e ideologias da ordem jurídica hegemônica. Esse é o senso comum teórico dos juristas, que se manifesta como um dogma, inalterável por natureza, na realidade prática. “É o desde-já-sempre e o como-sempre-o-direito-tem-sido, que proporciona a rotinização do agir dos operadores jurídicos”(STRECK, 2017, p.347).

Nesse sentido leciona Luis Alberto Warat:

Resumindo: os juristas contam com um emaranhado de costumes intelectuais que são aceitos como verdades de princípios para ocultar o componente político da investigação de verdades. Por conseguinte se canonizam certas imagens e crenças para preservar o segredo que escondem as verdades. O senso comum teórico dos juristas é o lugar do secreto. As representações que o integram pulverizam nossa compreensão do fato de que a história das verdades jurídicas é inseparável (até o momento) da história do poder. (WARAT, 1994, p. 15)

Dessa forma, o senso comum teórico dos juristas se pretende como uma forma de justificativa das decisões, ao passo em que oculta a carga ideológica que atravessa todo o processo de interpretação da lei. Segundo Warat, esse ocultamento serve de forma a buscar distanciar as carências do Estado de Direito:

A aplicação da lei fica garantida por um “clima” de sentidos que afirmam, no discurso, as práticas do Direito que muitas vezes negam à sociedade. Como no discurso amoroso, os juristas falam do que não têm, para sustentar muitos “desejos” (reivindicações de novos direitos) em sua perda: trata-se de uma representação implementada para dissolver, numa miragem simbólica, carências insustentáveis, faltas que precisam ser faladas para que se possa imaginá-las preenchidas (WARAT, 1994, p. 23-24)

Sob essa perspectiva, o senso comum teórico dos juristas opera em um campo de abstrações perfeitas, de utopias, que acabam por ocupar o espaço no qual questionamentos e críticas poderiam provocar avanços democráticos significativos. Norteados pelo senso comum, os juristas se pautam na lei como se fosse ela o representativo maior de toda a realidade democrática, e se abstém de questionar criticamente o que contorna tais questões. No senso comum teórico, ocorre a “*ficcionalização do mundo jurídico-social*” (STRECK, 2021, p.74).



Por via de consequência, o que ocorre é o silenciamento dos conflitos sociais, das problemáticas maiores que escapam ao alcance da norma e do paradigma dominante, em prol dos valores e ideologias hegemônicos, de forma a conservar a estrutura vigente. Configura-se, por sua vez, um pensamento jurídico nada propenso à aceitação do Direito como um instrumento apto para criar o terreno histórico e político da transformação social (WARRAT, 1994, p. 26-27).

Diante dessas conclusões, Streck destaca a importância de Luis Alberto Warat, com seu conceito de senso comum teórico dos juristas, de denunciar que as supostas certezas e obviedades da dogmática jurídica são construções retórico-ideológicas. (STRECK, 2012, p. 186)

Que tipos de visão têm, pois, os operadores jurídicos – mergulhados na imensidão do senso comum teórico – sobre a aplicação e a eficácia das leis existentes no Brasil? Segundo Warat, o senso comum teórico é instrumentalizado por uma racionalidade positivista, que atua como fetiche de sua razão cotidiana, além de atuar como mediadora dos conflitos sociais. Exatamente por isso que os operadores do Direito trabalham em uma instância de julgamento e censura – uma espécie de “superego da cultura jurídica” (Warat, 1995, p. 82) – que os impede de produzir decisões autônomas em relação a esse nível censor. Não conseguem se dar conta do fumus ideológico que, de forma inexorável, está por detrás de cada interpretação da lei, de cada sentença, enfim, de cada discurso acerca do Direito (STRECK, 2012, p. 186).

Por sua vez, não se pode olvidar o papel do ensino jurídico para a criação desse senso comum teórico. Streck denuncia em sua “Hermenêutica Jurídica em Crise” a responsabilidade da doutrina ao criar um imaginário que “simplifica” o ensino jurídico, a partir da construção de standards e lugares comuns, de modo a gerar uma doutrina que não doutrina, isto é, que não analisa criticamente os alicerces sobre os quais se baseia:

A doutrina que sustenta o saber jurídico resume-se a um conjunto de comentários resumidos de ementários de jurisprudência, desacompanhados dos respectivos contextos. Cada vez mais a doutrina, doutrina menos; isto é, a doutrina não mais doutrina; é, sim, doutrina pelos tribunais. É nisto que se baseia o casuísmo didático: a partir da construção de “categorias”, produzem-se raciocínios “dedutivos”, como se a realidade pudesse ser aprisionada no “paraíso dos conceitos do pragmatismo positivista dominante” (STRECK, 2021, p. 73).

É justamente essa pretensão de ficcionalização e simplificação do Direito, a atuação acrítica e *standarizada* do operador jurídico, desconectado da realidade social prática, e seus desdobramentos, como a busca da verdade real, a vontade da lei, e, mais recentemente,



a ponderação de valores e o panprincipiologismo, que a Crítica Hermenêutica do Direito busca enfrentar.

## 2.2 Giro-ontológico-linguístico

Outro tema que atravessa a Crítica Hermenêutica do Direito é o giro ontológico-linguístico e a sua não recepção pelo Direito.

O giro, ou virada, ontológico-linguístico corresponde a uma ruptura paradigmática do pensamento filosófico com a denominada filosofia da consciência. Trata-se de uma mudança de foco no âmbito da filosofia, a partir do ingresso da linguística e da remoção do sujeito como epicentro cognoscente da realidade. Explica-se.

A filosofia da consciência se inicia com Descartes, em seu “Discurso do método”, que inaugurou a máxima: “penso, logo existo” (*cogito ergo sum*). A afirmação resume o que configura a filosofia da consciência, que demarcou o período da Modernidade: toda a consciência acerca das coisas, da realidade, tem como fundamento a autoconsciência do sujeito, do ser cognoscente, que é o fundamento inabalável da verdade. A filosofia da consciência sempre opera na relação S-O (sujeito-objeto), em que “a ‘realidade do real’ é o ter-sido-representado pelo sujeito representante e para este” (STRECK, 2017, p.82).

Por via de consequência, a realidade é uma que pode ser apreendida por completo pelo sujeito, capaz de coisificar tudo ao seu ponto de vista de objetificação e descrição; isto é, a realidade cabe ao sujeito solipsista, encarregado de estabelecer a verdade a partir da sua própria consciência; qual seja, a realidade como disponível à consciência soberana do sujeito (STRECK, 2017).

Segundo a lógica do sujeito cognoscente, prevalente no paradigma da filosofia da consciência, as formas de vida e relacionamentos são “reificadas/coisificadas” e funcionalizadas, comprimindo-se tudo em uma relação sujeito-objeto, de maneira que o sujeito observador estaria situado em frente a um mundo passível de absoluta objetificação e descrição. Este mesmo sujeito cognoscente possui a capacidade de estabelecer, de forma objetificante, condições de interpretação e aplicação, de modo que não se considera a sua condição verdadeira humana de já estar desde sempre no mundo (STRECK, 2017, p.84).

A CHD possui como um de seus principais pontos de crítica o fato de que o Direito permanece informado pela filosofia da consciência, enraizada na dogmática jurídica. Esse pairar da filosofia da consciência no Direito pode ser percebido em diferentes aspectos, seja na



limitação da atividade interpretativa, seja na própria discricionariedade judicial e no decisionismo dos magistrados, abarcados pelo livre convencimento do juiz.

Nesse sentido, leciona Streck:

Nesse momento, a vulgata da filosofia da consciência aparece como um sintoma da discricionariedade judicial, como algo que está recrudescido no imaginário gnosiológico dos juristas, que é a percepção de que a “liberdade de decisão do juiz” está ligada a uma ideia de irresponsabilidade institucional, sempre baseada na subjetividade do magistrado. Algo como dizer que o-juiz-constrói-sua-decisão-a-partir-de-uma-simbiose-de-razões-e-sentimentos que são apenas seus (vale dizer, um juiz solipsista – um Selbstsüchtiger). Ora, dizer que o juiz decide conforme sua consciência retira o caráter institucional e político que reveste as decisões do Poder Judiciário. Desse modo, o atrelamento da concepção de Direito (ainda dominante na dogmática jurídica) à vulgata da filosofia da consciência acaba por permitir que, por exemplo, juízes ainda acreditem na possibilidade de tomarem para si a condução da prova no processo, como se a produção da prova pudesse ser gerida a partir de sua consciência. Portanto, no Direito, quando alguém diz que o juiz decide por livre convencimento ou que só obedece a sua consciência ou coisas do gênero, é possível afirmar que ali ainda está presente o sujeito autoritário da modernidade (STRECK, 2017, p.86).

Nota-se, assim, que a filosofia da consciência no Direito, que denuncia Streck, também se conecta com o conceito de senso comum teórico dos juristas. O operador do Direito solipsista, que entende a realidade conforme sua própria consciência, de forma discricionária, é muito mais propenso a recorrer às crenças, ideias, valores, preestabelecidos na dogmática jurídica majoritária. Ante a essa questão, Lenio Streck fundamenta a sua Crítica Hermenêutica justamente no rompimento com esse paradigma da filosofia da consciência, defendendo a recepção do Direito do giro-ontológico-linguístico.

O giro ontológico-linguístico representou uma mudança de foco na Filosofia. Colocou-se em xeque o *cogito ergo sum*, o paradigma da subjetividade, da filosofia da consciência, que compreendia o sujeito e a consciência dele de si próprio e da realidade, como fundamento da realidade, para se compreender a importância da linguagem na configuração dessa compreensão da realidade.

Dito por outras palavras, passou-se a entender que antes de surgir o sujeito, intérprete do mundo, existe a linguagem, que o precede e o permite interpretar o mundo. Não é possível compreender o mundo, pensar o mundo, sem a linguagem. Com o giro ontológico-linguístico, o sujeito deixou de ser o fundamento do conhecimento e dos sentidos, uma vez que o mundo lhe antecede, e a linguagem, que é pública e compartilhada por todos, lhe precede e é



anterior a todo o conhecimento que pode ser por ele produzido. “Não nos relacionamos diretamente com os objetos, mas com a linguagem, que é a condição de possibilidade desse relacionamento” (STECK, 2017, p.101).

Dizendo de outro modo, nesse novo paradigma, a linguagem passa a ser entendida não mais como terceira coisa que se coloca entre o (ou um) sujeito e o (ou um) objeto e, sim, como condição de possibilidade. A linguagem é o que está dado e, portanto, não pode ser produto de um sujeito solipsista (Selbstsüchtiger), que constrói o seu próprio objeto de conhecimento. Nesse sentido, a viragem (giro) ontológico-linguística se coloca como o que precede qualquer relação positiva. Não há mais um “sujeito solitário”; agora há uma comunidade que antecipa qualquer constituição de sujeito (STRECK, 2021, p.181).

Essa mudança de paradigma, por sua vez, resultou do avanço da hermenêutica e o estudo dos filósofos que Streck denomina como “corifeus” da virada-ontológico-linguística, Martin Heidegger, Hans-Georg Gadamer e Ludwig Wittgenstein. Por meio destes autores, em especial Heidegger, cujas obras informam a CHD, a hermenêutica passa a adquirir uma importância ontológica, não só limitada à simples e rasa interpretação de texto, mas de profundidade, de se buscar compreender, por meio da investigação da linguagem, o que nos permite compreender a realidade.

Por meio de Heidegger, será identificada a dupla estrutura da linguagem: o nível apofântico, a linguagem em sua forma explicitativa e “à-superfície”, e o nível hermenêutico, que é a linguagem em sua forma profunda, pré-existente, que possibilita nossa capacidade de compreensão e de qualquer discurso. “Aquilo que é dito (mostrado) na linguagem lógico-conceitual, que aparece no discurso apofântico, é apenas a superfície de algo que já foi compreendido num nível de profundidade, que é hermenêutico” (STRECK, 2017, p.101).

Com essa diferenciação fundamental, a hermenêutica foi alçada à importância de compreensão ontológica do que estrutura a própria capacidade de compreensão do sujeito.

Na verdade, ao identificar essa dupla estrutura da linguagem (níveis hermenêutico e apofântico), Heidegger cria um novo modo de filosofar, demonstrando que a filosofia é hermenêutica, isto é, que, na base do conhecimento humano, está a compreensão. Por isso, a filosofia hermenêutica, como sempre lembra Ernildo Stein. (2004; 2016), irá colocar uma “terceira cadeira” entre as discussões filosóficas que a tradição metafísica até então havia produzido: a hermenêutica não é uma verdade empírica, nem uma verdade absoluta – é uma verdade que se estabelece dentro das condições humanas do discurso e da linguagem. Essa verdade exsurge a



partir de um a priori compartilhado. Desde sempre já estamos mergulhados na linguagem, que nos é condição de possibilidade de dizer o mundo (STRECK, 2017, p. 86).

Em linhas gerais, são essas conclusões advindas do giro-ontológico-linguístico que irão atravessar a Crítica Hermenêutica do Direito. O entendimento de que inexiste possibilidade de que o mundo possa ser compreendido isoladamente pelo sujeito, alheio à linguagem, e a importância da hermenêutica para que se possa compreender o que possibilita a compreensão do sujeito, representam a força motriz da CHD, que defende, justamente, sua incorporação ao Direito.

Esse giro, mais do que um giro linguístico, é uma “virada hermenêutica”, que, no plano do conhecimento jurídico, venho denominando de Nova Crítica do Direito ou Crítica Hermenêutica do Direito, isto é, um novo estilo de abordagem na filosofia pela qual se vê como tarefa primeira o reconhecimento de que a universalidade da compreensão é condição de possibilidade da racionalização (ou da positividade) (STRECK, 2021, p. 182).

E essa aplicação da hermenêutica ao Direito, por si só, já traz diferentes consequências, desde o controle intersubjetivo das decisões judiciais, eis que a hermenêutica atrai a dimensão de faticidade ao contexto jurídico, até a vedação dos decisionismos e da discricionariedade judicial - na medida em não subsiste mais o esquema sujeito-objeto, e os sentidos existem para fora do intérprete, inadmissível que o magistrado busque “extrair” do texto, somente, todo o significado da norma. Dessa forma, inclusive, a CHD, como se verá mais à frente, representa “uma verdadeira ontologia jurídica alternativa ao positivismo jurídico” (Steck, 2017,p.111)

## **2.3 Coerência e integridade**

Outro referencial teórico importante para a Crítica Hermenêutica do Direito é a tese de coerência e integridade do Direito, concebida pelo jusfilósofo Ronald Dworkin.

Forte crítico do positivismo jurídico, a obra de Dworkin (2014) defende que o Direito é um ramo da moral política, isto é, que a prática jurídica é um fenômeno político e interpretativo, invariavelmente conectada com os valores políticos (JUNG, 2022). A moralidade política, por sua vez, é compreendida por Dworkin como uma ramificação da moral em sentido geral. Assim é que:



(...) os compromissos legais estabelecidos entre o Estado e seus indivíduos representam promessas que conferem a estes um direito político em relação àquele. Em outras palavras, demandamos do Estado, ou da comunidade personificada, o mesmo que das demais pessoas: que seja íntegro em relação às suas promessas (JUNG, 2022, p. 4-5).

Dizer que o Direito é uma ramificação da moral política, significa, por sua vez, reconhecer que existe no Direito uma dimensão interpretativa, diretamente conectada com a política, que compõe a pré-compreensão da interpretação sobre o Direito, algo anterior que vincula o intérprete. Da mesma forma, é também admitir que o Direito, sendo parte da moral política, é uma prática social, de modo a representar, invariavelmente, um fenômeno interpretativo, uma vez que a interpretação é indissociável do fazer jurídico (STRECK, 2014).

Tal noção interpretativa do Direito, por sua vez, aproxima a teoria de Dworkin com a hermenêutica, abordada no capítulo anterior.

Outrossim, reconhecer que o Direito é interpretativo não significa dizer que deve-se aceitar a discricionariedade e o relativismo. Pelo contrário, em oposição ao positivismo, entender que existe uma dimensão fática e de moralidade política prévia, vincula o operador do Direito, que possui real responsabilidade política e deve buscar a solução jurídica que seja melhor justificada e adequada perante esses valores que o antecede. Nesse sentido, defende Dworkin, que existem decisões corretas, sim, no Direito, e que o “o Direito não pode ser o campo das incertezas (dos relativismos), e que nele (e em toda a nossa experiência) há sempre algo anterior que nos vincula, direciona nosso olhar”(STRECK, 2017, p. 36).

O grande diferencial do conjunto de sua obra, escrita, dentre outros aspectos, com a pretensão de ruptura com o juspositivismo, está no reconhecimento do Direito como uma atividade interpretativa (conceito interpretativo) sem que isso represente a defesa de posturas relativistas no julgamento dos casos. Ao contrário, a percepção de uma dimensão interpretativa do fenômeno jurídico parte da divergência – que, por sua vez, representa a parada reflexiva sobre determinada prática jurídica – para afirmar a existência de respostas corretas no Direito, constituídas no esforço de, diante da divergência, encontrar a melhor interpretação possível para determinada controvérsia. Neste processo o que está em jogo é o valor/sentido da própria prática. Ou seja, sendo o Direito a prática social que garante legitimidade para o uso da força pelo Estado, a melhor interpretação será aquela que articule coerentemente todos os seus elementos (regras, princípios, precedentes, etc.) a fim de que a decisão particular se ajuste ao valor que é a sua razão de ser. Dito de outro modo, a divergência é resolvida com a melhor justificação (STRECK, 2017, p. 33).



Nesse contexto, a ideia de coerência e integridade do Direito delineiam a responsabilidade política do julgador, pois se manifestam como elementos que consagram o valor político da igualdade, sendo a coerência a consistência lógica que o julgamento de casos semelhantes deve guardar entre si, e a exigência de que o julgador fundamente está ligada à integridade de suas decisões de forma integrada ao Direito (STRECK, 2017). A integridade corresponde, portanto, a um princípio político que impele ao Estado que tenha, ao máximo que possível, somente uma voz. No âmbito do Direito, significa dizer que:

A integridade exige que as normas públicas da comunidade sejam criadas e vistas, na medida do possível, de modo a expressar um sistema único e coerente de justiça e equidade na correta proporção. Uma instituição que aceite esse ideal às vezes irá, por esta razão, afastar-se da estreita linha das decisões anteriores, em busca de fidelidade aos princípios concebidos como mais fundamentais a esse sistema como um todo (DWORKIN, 1999, p. 264).

Em linhas gerais, explica Streck (2017, p. 34): “a integridade traz em si um aspecto mais valorativo/moral enquanto a coerência seria um *modus operandi*, a forma de alcançá-la”. Tal noção, por sua vez, também irão influenciar a CHD, em especial no que tange a ideia de respostas corretas no Direito, que na teoria streckiana será ampliada para a defesa de respostas constitucionalmente adequadas.

### **3 A CRÍTICA HERMENÊUTICA DO DIREITO**

Analizados seus alicerces teóricos, é possível apresentar a Crítica Hermenêutica do Direito elaborada por Lenio Streck. Como já antecipado, a CHD corresponde a uma importação ao Direito da hermenêutica e das conclusões do giro ontológico-linguístico, com influências da teoria integrativa dworkiana (STRECK, 2017).

Trata-se de uma teoria não positivista, uma vez que, em razão da hermenêutica, representa uma “verdadeira ontologia jurídica alternativa ao positivismo jurídico” (STRECK, 2017, p. 111).

Nesse sentido, a CHD irá defender uma ruptura da relação objetificante do operador do Direito antes vigente sobre o paradigma da filosofia da consciência, “introduzindo-se uma relação entre o intérprete do Direito e as normas/fatos sociais mediante uma ontologia fundamental”, na qual o intérprete já se encontra, desde sempre, inserido na linguagem da qual o Direito faz parte:



O intérprete do Direito é um sujeito inserido/jogado, de forma inexorável, em um (meio)ambiente cultural-histórico, é dizer, em uma tradição. Quem interpreta é sempre um sujeito histórico concreto, mergulhado na tradição. Para ter acesso a um texto (e compreendê-lo) é impossível ao intérprete fazê-lo como se fosse uma mônada psíquica, utilizando o cogito herdado da filosofia da consciência. O intérprete é já, desde sempre, integrante de um mundo linguístico (STRECK, 2021, p. 253).

Por via de consequência, compreendendo o vínculo do intérprete/operador do Direito, com uma realidade de sentido pré-existente e pré-concebida, a CHD rompe com a visão solipsista de atribuição discricionário-arbitrária de sentidos por parte do sujeito aplicador do Direito, que antes percebia o texto jurídico-normativo e os fatos sociais como se estes fizessem parte de um mundo exterior do qual ele pode dispor livremente.

Em contrapartida, a teoria streckiana irá defender a alçada da Constituição como um *topos* hermenêutico, que conforma toda a interpretação do restante do sistema jurídico. Nesse ponto é possível identificar a influência das ideias de integridade e coerência: a Constituição representará o campo de sentido que o intérprete necessariamente terá que se reportar, de forma a manter a coerência e integridade do Direito ao tomar uma decisão.

Com isso, torna-se evidente como a CHD representa uma proposta alternativa ao positivismo jurídico, tanto o exegético quanto o normativista de Hans Kelsen, que apostam na discricionariedade do julgador.

Em um modelo hermenêutico (Crítica Hermenêutica do Direito) ou integrativo (dworkiano), sentença e acórdãos são atos de decisão e não de escolha. São atos de poder em nome do Estado. Ronald Dworkin diz que a decisão judicial é um ato de responsabilidade política - e ele o defende nos campos da lógica, da filosofia da linguagem, da teoria da norma, da decisão judicial, da filosofia moral e política, além da metaética, como se vê detalhadamente em sua “resposta aos críticos” (2005, 447-564). Por isso mesmo é que a decisão judicial não é uma mera opção [...] (STRECK, 2017, p. 323).

Outrossim, a CHD também irá se distanciar da teoria de argumentação de Robert Alexy e da prática, muitas vezes mal interpretada no Judiciário brasileiro, da ponderação. Isso porque, enquanto Alexy afirmar que os princípios correspondem a mandados de otimização, de modo a serem interpretados com flexibilidade pelo julgador, a Crítica Hermenêutica do Direito, enraizada na hermenêutica filosófica e teoria dworkiana, irá defender que os princípios, por introduzirem o campo de sentido do Direito, reduzem o espaço de discricionariedade.



A diferença entre a hermenêutica e a teoria da argumentação é que enquanto esta última compreende os princípios apenas como mandados de otimização, portanto, entendendo-os como abertura interpretativa, o que chama à colação, necessariamente, a subjetividade do intérprete (filosofia da consciência), a hermenêutica - aqui sob à ótica da Crítica Hermenêutica do Direito - parte da tese de que os princípios introduzem o mundo prático no Direito, “fechando a interpretação, ou seja, diminuindo, ao invés de aumentar, o espaço da discricionariedade do intérprete (STRECK, 2017, p. 323).

A razão para isso é justamente que a Crítica Hermenêutica do Direito é uma teoria que busca combater os relativismos e a discricionariedade. Influenciado por Gadamer e Dworkin, Streck entende que, em face à tradição, coerência e integridade do Direito, é possível discernir decisões boas de decisões ruins, de modo a vincular o magistrado.

Por isso, dentro das várias propostas da CHD, Streck defende a existência de um direito fundamental à obtenção de uma resposta adequada à Constituição:

O direito fundamental a uma resposta correta (constitucionalmente adequada à Constituição) não implica a elaboração sistêmica de respostas definitivas, porque isso provocaria um congelamento de sentidos. Respostas definitivas pressupõem o sequestro da temporalidade. E a hermenêutica praticada pela Crítica Hermenêutica do Direito é fundamentalmente dependente da temporalidade. O tempo é o nome do ser. Ou seja, a pretensão a respostas definitivas (ou verdades apodíticas) sequer teria condições de ser garantida. A decisão (resposta) estará adequada na medida em que for respeitada, em maior grau, a autonomia do Direito (que se pressupõe produzido democraticamente), evitada a discricionariedade (além da abolição de qualquer atitude arbitrária) e respeitada a coerência e a integridade do Direito, a partir de uma detalhada fundamentação (STRECK, 2017, p. 328-329).

Trata-se, em verdade, de um esforço teórico do autor para “constitucionalizar” o Direito, isto é, preencher as decisões judiciais com a necessária observância à Constituição. Em linhas gerais, para a CHD é preciso:

a construção das condições para a concretização da Constituição implica entender a Constituição como uma dimensão que banha todo o universo dos textos jurídicos, transformando-os em normas, ocorre sempre a partir de um ato aplicativo, que envolve toda a historicidade e a faticidade, enfim, a situação hermenêutica em que se encontra o jurista/intérprete (STRECK, 2021, p. 277).

Nesse sentido, para a obtenção de uma resposta, a CHD prescreve a seguinte “fórmula” para o julgador/intérprete. De início, deve-se examinar a necessidade de aplicação da lei, que apenas não irá ocorrer em seis hipótese excepcionais: (i) quando a lei for



inconstitucional; (ii) presença de uma antinomia; (iii) na hipótese de interpretação conforme à Constituição; (iv) no caso de nulidade parcial da lei com redução de texto; (v) se a lei for parcialmente inconstitucional com redução de texto; (vi) havendo contradição da regra aplicável com um princípio, ocasião em que a regra perde sua normatividade em face de um princípio constitucional (STRECK, 2017).

O magistrado também deve responder a três questionamentos antes de decidir, quais sejam: (i) se está diante de um direito fundamental com exigibilidade, (ii) se o atendimento a esse pedido pode ser, em situações similares, universalizado, quer dizer, concedido às demais pessoas e (iii) se, para atender aquele Direito, está-se ou não fazendo uma transferência ilegal-inconstitucional de recursos, que fere a igualdade e a isonomia (STRECK, 2017).

Ademais, na busca da resposta adequada à Constituição, o juiz também deve observar a cinco princípios, fundantes da decisão jurídica: i) a preservação da autonomia do Direito; (ii) o controle hermenêutico da interpretação constitucional – a superação da discricionariedade; (iii) o respeito à integridade e à coerência do Direito; (iv) o dever fundamental de justificar as decisões; (v) o direito fundamental a uma resposta constitucionalmente adequada.

Por meio dessa “fórmula”, pode o operador do Direito alcançar uma decisão que seja integrada e coerente com o Direito, adequada à Constituição, o que, por sua vez, é um imperativo da democracia, eis que o julgador não está dissociado da realidade democrática e de suas exigências.

#### **4 CONCLUSÃO**

Em linhas gerais, a Crítica Hermenêutica do Direito é uma teoria jurídica que reúne as contribuições da filosofia hermenêutica de Heidegger, a hermenêutica filosófica de Gadamer e a teoria da coerência e integridade de Dworkin (QUARELLI, 2024), porém sem se deixar ser caracterizada inteiramente por elas. Trata-se de uma tese inovadora que, por meio dessas premissas teóricas, propõe uma nova forma de se pensar o Direito - anti-relativista, anti-discricionário e contrário aos paradigmas que possibilitam uma construção de sentido puramente pelo olhar do julgador. Fundada na noção central da hermenêutica de que o sentido não é algo que se encontra à plena disposição do intérprete, e norteado pela tese dworkiana de



que o Direito deve ser íntegro e coerente, a CHD propõe fortes alterações na prática jurídica, especialmente no Brasil, como, por exemplo, a ideia de que existem, sim, respostas certas - e mais, constitucionalmente adequadas. Por meio disso, a teoria de Lenio Streck nos possibilita pensar um Direito que privilegia a constitucionalização das decisões e, principalmente, a dimensão democrática no qual está o Direito e inseridos seus colaboradores.



## 5 REFERÊNCIAS

DWORKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho**: justiça e valor. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

JUNG, Luã. **Levando Dworkin a sério**: um guia de leitura. Consultor Jurídico, 24 de set. de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-set-24/diario-classe-levando-filosofo-ronald-dworkin-serio-guia-leitura/> . Acesso em 28 de maio. 2025.

QUARELLI, Vinícius. **O que é isto** - a Crítica Hermenêutica do Direito de Lenio Luiz Streck. São Paulo: JusPODIVM. 2024.

STRECK, Lenio. **Dicionário de hermenêutica**: quarenta temas fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do Direito. Belo Horizonte: Letramento, 2017.

\_\_\_\_\_. **Lições de crítica hermenêutica do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

\_\_\_\_\_. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2021.

STRECK, Lenio Luiz. **O senso (in)comum das “obviedades” desveladas**: um tributo a Luis Alberto Warat. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD) 4(2):185-192, julho-dezembro 2012 © 2012 by Unisinos - doi: 10.4013/rechtd.2012.42.08.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral ao direito I**: Interpretação da lei: temas para uma reformulação. Porto Alegre: Fabris, 1994.

