

**O Berço do Positivismo Jurídico Moderno e A Escola da Exegese: a herança dessa tradição nas decisões judiciais proferidas por tribunais brasileiros.**

**The origin of Modern Legal Positivism and the School of Exegesis: the legacy of this tradition in the judgments delivered by the courts of Brazil.**

**Gleirice Machado Schütz**

**RESUMO**

O presente artigo aborda o desenvolvimento e a permanência do positivismo jurídico, ao longo da história, com o objetivo de demonstrar a forte influência de sua doutrina nas práticas judiciais brasileiras, ainda nos dias de hoje, por meio da pesquisa bibliográfica e jurisprudencial e através do método indutivo. Para tanto, são analisados fundamentos teóricos entendidos como capazes de explicar o contexto do seu surgimento, especialmente por meio da Teoria Contratualista de Thomas Hobbes, assim como é abordado o Código Civil francês de 1804 (Código Napoleônico) e suas implicações, um de seus marcos fundamentais, e a Escola da Exegese, que encontra nele as suas bases. Diante disso, verifica-se a persistência da herança da Escola da Exegese e os desafios atribuídos às Ciências Jurídicas, na contemporaneidade. Problematisa-se a questão do predomínio da subjetividade dos magistrados, ao proferirem suas decisões, no âmbito do Poder Judiciário brasileiro, na busca de soluções para a superação da lógica da herança positivista.

**Palavras-chave:** Positivismo. Exegese. Herança. Decisões. Judiciais.

**ABSTRACT**

This article addresses the legal positivism permanence and development throughout history, with the objective to demonstrate the strong influence of its doctrine in the Brazilian legal practices nowadays, through the bibliographic and jurisprudential research as well as intuitive method. For this purpose, theoretical foundations recognized as capable to explain the context of its appearance are analyzed, especially through the Contractarian Theory of Thomas Hobbes, as well as the French Civilian Code form 1804 and its implications are discussed, as well as the School of Exegesis, that has in the French Civilian Code its bases. Given this, it is possible to identify the persistence of the School of Exegesis' bequest as well as the challenges assigned to Legal Sciences nowadays. The predominance of the subjectivity of judges to utter their decisions within the Brazilian judiciary, to find solutions to overcome the logical positivist heritage is discussed.

**Keywords:** Positivism. Exegesis. Legacy. Judgments.

## INTRODUÇÃO

É possível afirmar-se que, ainda na atualidade, no âmbito do Poder Judiciário brasileiro, há considerável presença de decisões judiciais proferidas de acordo com a vontade dos magistrados e/ou que são baseadas na busca pela ‘vontade do legislador’. A compreensão de tal fenômeno remonta ao legado do positivismo jurídico, surgido na Europa e acolhido no Brasil, o qual, pelo que se percebe, ainda não foi superado.

Nessa linha de raciocínio, é que o presente artigo traz fundamentos para delineamento do positivismo jurídico, em um primeiro momento, por meio da Teoria de Thomas Hobbes, entendida como capaz de explicar a fundação da doutrina aqui abordada. Posteriormente, ainda no primeiro capítulo, trata-se a respeito do Código Civil francês de 1804 (Código Napoleônico) e suas implicações, marco de fundamental importância não só para a análise do positivismo, mas para a história de todo o Direito e das codificações.

Após, trata-se acerca do desenvolvimento da Escola da Exegese, traçando as influências por si sofridas pela Revolução Francesa e as suas principais características. Por fim, há a explanação de evidências que traduzem a resistência da herança da Escola da Exegese, nos dias atuais, e os desafios e dilemas atribuídos à Ciência do Direito, em torno da temática abordada, a partir do final do século XX, com a análise de decisões recentes, as quais indicam a persistência das características do Positivismo Legalista.

Diante disso, por meio da pesquisa bibliográfica e jurisprudencial e através do método indutivo, pretende-se problematizar a questão do predomínio da subjetividade dos magistrados, ao proferirem suas decisões, no âmbito do Poder Judiciário brasileiro, constatação feita por meio de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, buscando soluções para que se supere a lógica da herança positivista, que gera decisões subjetivas, arbitrárias e antidemocráticas, contrárias à igualdade e à segurança jurídica.

# 1 FUNDAMENTOS PARA O DELINEAMENTO DO POSITIVISMO JURÍDICO

## 1.1 A Teoria de Thomas Hobbes e a Fundação do Positivismo Jurídico

Thomas Hobbes<sup>1</sup>, pensador inglês, nasceu no final do século XVI, no ano de 1588, tendo tido, neste período, contato com vários cientistas ligados às ciências exatas, tais como Bacon, Descartes, Pascal, Galileu Galilei e o médico Harvey. A influência destes foi tão significativa, que Hobbes pretendia construir uma ciência social, com inspiração na ciência física moderna, isto é, fazer uma ciência social nos moldes das ciências exatas.

O pensador em questão é uma das grandes mentes que buscou explicar o surgimento da sociedade civil, por meio do chamado ‘Contrato Social’. Sua teoria contratualista explica a passagem do estado de natureza, para a sociedade caracterizada pela criação do Estado e pela centralização do poder nas mãos de um soberano. Eis aí a noção que pode ser considerada a sua principal contribuição intelectual, que deu origem à obra ‘Leviatã’, na qual descreve a sua concepção sobre o que ele considera a configuração do estado de natureza, do estado civil e de que forma os homens tiveram que abrir mão de sua liberdade para que pudessem viver ‘em paz’.

Nas palavras de Wilson Engelmann (2001, p. 21), citando Hobbes:

Thomas Hobbes enumera cerca de vinte leis naturais, que a reta razão, como já referido, sugere ao homem. Deste elenco, a primeira parece receber a característica de “*fundamental*” da qual são derivadas as demais: “*que todo homem deve esforçar-se pela paz, na medida em que tenha esperança de consegui-la, e caso não a consiga pode procurar e usar todas as ajudas e vantagens da guerra*”. O principal bem visado pela ação do homem é efetivamente a conservação da vida. Não obstante, as leis naturais, como estão desprovidas de um poder coercitivo, serão observadas se houver conveniência por parte dos homens. Tal perspectiva, entretanto, não oferece nenhuma segurança de que todos os homens, ou pelo menos a maioria, venham a observar este ditame contido na lei natural. Isto ocorre, porque as leis de natureza possuem força obrigatória “*in foro interno*”, ou seja, existe apenas “*o desejo de que sejam cumpridas*”, mas em nível de “*foro externo, isto é, impondo um desejo de pô-las em prática, nem sempre obrigam*”. (grifos no original)

---

<sup>1</sup> Se por direito entendo um sistema de relações sociais, de obrigações e de direitos claramente definidos (e é o que o *jus* se torna para Hobbes no estado civil), esse direito não é produto da lei natural, apenas da lei civil humana positiva. Por isso nos parece equivocado pôr em Hobbes, como fazem muitos autores contemporâneos, o rótulo de “*jusnaturalista*”. Nós o consideramos o fundador do *positivismo jurídico*. (VILLEY, 2005, p. 745).

Para Hobbes, com sua concepção de que os homens não são bons por natureza, pelo que criou a expressão de que o ‘homem é lobo do próprio homem’, os homens abrem mão de certas liberdades, cedendo-as ao Estado, que exerce poder através de um soberano, a fim de conseguirem viver em paz ou, no mínimo, sobreviver. Segundo Villey (2005, p. 734), “[...] o contrato social e a construção do corpo político se apoiarão na lei da natureza, porque é a lei da natureza que obriga o homem a buscar a paz, a sair do estado de natureza, a ceder suas liberdades e, em seguida, observar o pacto.”

Nesse sentido, ausência de Estado, em que os homens vivem fora da sociedade civil, em estado de natureza, ocasionaria a permanente luta de todos contra todos. Os homens não conseguiriam proteger sequer seu bem mais precioso, a vida.<sup>2</sup> Diante disso, através de um pacto, os homens renunciam ao seu direito sobre todas as coisas, acordando a transferência dos seus ‘poderes’ individuais a um representante, que pode ser um homem ou uma assembleia de homens. Mas, é importante salientar, essa renúncia só tem sentido se todos renunciarem ao mesmo tempo, acordando a sua transferência a outro ente. É dessa forma que Hobbes explica o surgimento do Estado<sup>3</sup>. Veja-se:

Através deste compromisso recíproco, os homens pactuaram respeitar uma terceira pessoa. A multidão, com este ato, possibilitou o nascimento do Estado, que recebe a autoridade de cada homem e, através do poder e da força, torna-se capaz de conformar a vontade de todos eles, a fim de ser instaurada a paz em seu próprio país, bem como uma ajuda mútua contra os inimigos estrangeiros. Daí emerge a ideia do “*Leviatã*”, como o único centro de autoridade, que, através do poder e da força do terror, é capaz de provocar a passagem da humanidade do estado de guerra de todos contra todos para o estado de paz. Esta é a essência do Estado ou Soberano, que pode ser definida da seguinte forma: “*uma pessoa de cujos atos uma grande multidão, mediante pactos recíprocos uns com os outros, foi instituída por cada um como autora, de modo a ela poder usar a força e os recursos de todos, da maneira que considerar conveniente, para assegurar a paz e a defesa comum*”. (ENGELMANN, 2001, p. 26).

---

<sup>2</sup> [...] o homem, no estado de natureza, através do uso da razão, planeja (calcula) os meios necessários para a obtenção do fim: a preservação da vida. Para tanto, busca reunir os bens necessários para este objetivo, partindo para o acúmulo de poder, que é definido por Hobbes, nos seguintes termos: “*o poder de um homem (universalmente considerado) consiste nos meios de que presentemente dispõe para obter qualquer visível bem futuro*”. Esta mesma trajetória é desenvolvida por cada homem neste estado de natureza, aspecto que acaba provocando a guerra de todos contra todos. Assim, nesta condição, onde o homem espera a preservação da sua vida, acaba colocando a mesma em risco, já que a ameaça da morte é constante. (ENGELMANN, 2001, p. 23).

<sup>3</sup> O “*gigante Leviatã*”, que foi idealizado por Hobbes, encontra um limite na sua atuação: o direito natural à vida é inalienável, já que o direito de defender-se a si mesmo não é abandonado pelo homem através do pacto. Com isso, nasce um limite ao poder do soberano, ou seja, o súdito tem o direito de resistir às ordens do Estado quando colocam em risco a vida do homem. Haja vista que o poder do Estado é mantido enquanto seja capaz de proporcionar a proteção do homem. Evidencia-se, desse modo, que o rompimento do dever de obedecer ao soberano não está alicerçado no abuso, mas no não-uso, ou seja, não é o excesso, e sim a escassez de poder. (ENGELMANN, 2001, p. 34).

Assim, surgiu a necessidade de criação de leis civis, para que houvesse regras comuns e os homens pudessem distinguir o que é seu e o que é alheio, entre outras circunstâncias, ditadas a todos, de forma igualitária e obrigatória, a fim de que fosse realmente possível viver em sociedade. Nasce, nesse ínterim, a concepção de redução do Direito à lei, que representa o poder soberano, contemporaneamente chamado de ‘intenção’ ou ‘vontade’ do legislador.

Essa centralização da análise jurídica na lei é uma das principais bases nas quais se firmou o positivismo jurídico. Neste, a lei se instala como fonte suprema do Direito, por isso que se pode considerar a teoria hobbessiana como ilustrativa do marco inicial de tal corrente jurídica<sup>4</sup>, que é fundamental ao entendimento dos caminhos traçados, historicamente, pelas Ciências Jurídicas, deixando manifestações de seu legado, no exercício das práticas interpretativas, ainda na atualidade. Para Villey (2005, p. 727):

A originalidade de Hobbes foi reservar a criação da ordem jurídica apenas à lei do Estado. O direito é *postulado apenas* pelo Estado e por essa lei por excelência que aos olhos dele é a lei civil – essa lei cuja fórmula expressa está gravada em “sinais” manifestos. Nisso culminaria sua filosofia para o direito.

A legislação como única fonte do Direito consagra a figura do juiz ‘boca da lei’, que nada mais é ou nada mais pode ser do que um aplicador da lei, sempre na busca da ‘vontade do legislador’. “*A lei do príncipe precisa ser interpretada, e para isso servem os juízes: o que regulará a interpretação será a vontade do soberano, principalmente a busca da intenção do legislador.*” (VILLEY, 2005, p. 749). A redução do Direito à letra da lei pode transmitir a aparência de uma pseudo-segurança, especialmente em momentos de desordem e transformações sociais, confusão quanto ao método de interpretação jurídica aplicável ou outros fatores possíveis de causar instabilidade e busca por um ‘porto seguro’, porém, como a experiência histórica demonstra, emanam incontáveis falhas jurídicas, de um sistema dessa espécie, como se verá mais adiante.

---

<sup>4</sup> A lição de Hobbes é incisiva. A bem dizer, ela é – mas tão mais bem fundamentada, mais circunstanciada – aquela que já professava o chanceler Bacon, a da “equidade” *do soberano* contra as cortes da *Common Law*: existe apenas uma fonte do direito que é a vontade do príncipe. Os juristas usurpam um título que não pode pertencer a eles caso pretendam eles mesmos fazer o direito – ou descobri-lo, com suas luzes pessoais. (VILLEY, 2005, p. 747).

Mesmo assim, a influência das ideias aqui em debate foi tão grande, que estas se mostram capazes de perdurar, mesmo com a passagem do tempo, em diversos sistemas jurídicos. É justamente este o objeto da presente análise, para a qual se utiliza a teoria hobbesiana com a finalidade de explicar as bases em que se funda o Positivismo Jurídico.

## **1.2 Contexto do Surgimento do Código Civil Francês e suas Implicações**

As ideias iluministas<sup>5</sup> podem ser consideradas as grandes influenciadoras, no âmbito do surgimento do Código Civil francês. O racionalismo conduziu as sociedades a buscarem nas codificações a estruturação de seus ordenamentos. Além disso, o contexto da Revolução Francesa gerou a necessidade de unificação das regras jurídicas, visando maior segurança e clareza relativamente às normas existentes.

O Código Civil francês de 1804 (Código de Napoleão)<sup>6</sup>, de impacto mundial, apresenta grande importância histórica, tendo sido fundamental para o desenvolvimento do pensamento jurídico que se tem nos dias de hoje e nos últimos séculos, servindo de inspiração para os mais diversos códigos, de diferentes países. É somente a partir dele que se tem um código propriamente dito, como se concebe nos dias de hoje, com normas sistematicamente elaboradas e organizadas.

Segundo Varano e Barsotti (2002, p. 115):

Code civil del 1804 non è solo il fulcro del diritto francese e il testo cui ogni giurista fa costante riferimento, ma rappresenta anche il modello delle codificazioni privatistiche dei sistemi a base romanistica e riveste per questo motivo un'importanza particolare. (Código Civil de 1804 não é apenas o coração do direito francês e o texto ao qual cada advogado faz referência constante, mas é também o modelo de codificações de direito privado com base nos sistemas romanos e tem importância por esta razão em particular – traduzido pela autora).

---

<sup>5</sup> Os iluministas estavam, de fato, convencidos de que o direito histórico, constituído por uma selva de normas complicadas e arbitrárias, era apenas uma espécie de direito “fenomênico” e que além dele, fundado na natureza das coisas cognoscíveis pela razão humana, existia o verdadeiro Direito. Pois bem, a natureza profunda, a essência verdadeira da realidade, é simples e suas leis são harmônica e unitariamente coligadas; por isto, também o Direito, o verdadeiro Direito fundado na natureza, podia e devia ser simples e unitário.

<sup>6</sup> Só a iniciativa de Napoleão Bonaparte (primeiro Cônsul a partir de 1800) tornou rapidamente uma realidade os planos de codificação – ao lado da sua reforma administrativa, possivelmente, o legado mais benéfico e construtivo deste estadista, então ainda ao serviço de sua nação e não apostado nas tentativas de hegemonia universal. Em muitas normas isoladas revela-se o seu estilo pessoal; na obra de conjunto sente-se, ao lado da herança de Pothier e da revolução, a vontade ordenadora e a monumental segurança de si deste grande dirigente. Nos restantes códigos do império, desenha-se já a planificação consciente do direito unitário de uma futura monarquia universal. (WIEACKER, 1993, p. 388).

Nesse sentido, é importante frisar que o projeto do Código em questão nasceu da convicção de que seria possível existir um *legislador universal*, o qual ditaria leis válidas para todos os tempos e para todos os lugares e da busca pela construção de um Direito simples e unitário. Na França, essa exigência era, particularmente, visível, já que a sociedade francesa não possuía um único ordenamento jurídico civil, penal e processual, mas múltiplos Direitos, territorialmente limitados (dividida em duas partes: setentrional – onde estavam vigentes os costumes locais (*droit coutumier*) e a meridional – onde vigorava o Direito comum romano (*droit écrit*)). (BOBBIO, 1995, p. 65).

Nas palavras de Franz Wieacker, (1993, p. 386):

Todos estes códigos foram ultrapassados pelo enorme impacto formal e de conteúdo do *Code Civil* de 1804. Também o grande código civil da França nasceu da crença juracionista na lei. No entanto, a sua estrutura interna e a sua imagem do direito foram sobretudo promovidas pela revolução e pelo brilho da grandeza napoleônica. A codificação francesa já não constitui um resultado do absolutismo esclarecido, mas, nos seus primórdios, a própria obra de uma nação revolucionária e, mais tarde, do seu grande tribuno, o primeiro cônsul Bonaparte. A emoção da soberania popular agora recém reconquistada e a participação do *citoyen* também influenciam decisivamente a sua expressão espiritual.

Dessa forma, o Código Napoleônico<sup>7</sup> representa uma ruptura com toda a tradição jurídica anterior. Entretanto, não é ao Código em si que pode ser atribuída uma das principais transformações do perfil jurídico visto até então, mas aos seus intérpretes, que passaram a considerar, fundamentalmente, a ‘vontade do legislador’, na prática interpretativa, como parâmetro primordial ao seu desenvolvimento.

A partir disso, entende-se a noção surgida e consolidada na época, que, até a atualidade, constitui um dos dogmas principais do positivismo jurídico, qual seja, a de que o ordenamento jurídico é capaz de abarcar todas hipóteses fáticas possíveis, isto é, todos os fatos estão contidos na legislação e, conseqüentemente, que os juízes devem se ater à letra da lei ou à busca da ‘intenção do legislador’, o que gera sérias falhas, como se verá mais adiante, no exercício da prática interpretativa. É o império da lei.

---

<sup>7</sup> O *Code civil* é um código de direito privado de primeira plana.

Na sua estrutura rigorosa e transparente, na sua linguagem clara e epigramática, na qual um Stendhal reconheceu ter-se inspirado, ele é superior a qualquer dos anteriores códigos alemães; a racionalidade e a razoabilidade das normas jurídicas partilha-a ele com os restantes dois. A sua forte tensão política confere-lhe uma coesão e uma pureza de estilo que, nos outros, acaba por ser mais característica do ALR, ainda proveniente de uma concepção do Estado do antigo regime, do que do ABGB.

[...] Devido a este perfil vigoroso, o *Code* tornou-se o texto legislativo mais cumulado de êxitos de todo o século. (WIEACKER, 1993, p. 391).

Para Bobbio (1995, p. 73/75), a nova tradição instaurada pelo Código Napoleônico pode ser atribuída mais aos seus intérpretes do que aos seus redatores. As posições variadas de intérpretes e redatores do Código de Napoleão, quanto ao dogma do Positivismo, acima mencionado, são obtidas pelos diversos entendimentos no que pertine ao Artigo 4º do Código em referência, que dispõe: “*O juiz que se recusar a julgar sob o pretexto do silêncio, da obscuridade ou da insuficiência da lei, poderá ser processado como culpável de justiça denegada*”. Conforme o referido pensador destaca (1995, p. 74/75):

No caso do silêncio (e também da insuficiência) da lei, o problema fundamental é o seguinte: o juiz, que necessita de uma regra para suprir (ou integrar) a lei, deve buscar tal regra no *interior* do próprio sistema legislativo (recorrendo à aplicação analógica ou aos princípios gerais do ordenamento jurídico) ou no exterior desse sistema, deduzindo-a de um juízo pessoal de equidade (o que significa: recorrendo a um sistema normativo – o moral ou aquele do direito natural – distinto do sistema do direito positivo)? Os modernos teóricos do direito chamam a primeira solução de *auto-integração* e a segunda de *hetero-integração* do ordenamento jurídico. A solução adotada pelo positivismo jurídico em sentido estrito é a primeira: o dogma da onipotência do legislador, de fato, implica que o juiz deve sempre encontrar a resposta para todos os problemas jurídicos no interior da própria lei, visto que nela estão contidos aqueles princípios que, através da interpretação, permitem individualizar uma disciplina jurídica para cada caso. O dogma da onipotência do legislador implica, portanto, num outro dogma estreitamente ligado ao primeiro, o da *completitude* do ordenamento jurídico. A solução que os redatores do art. 4º tinham em vista era, ao contrário, a segunda: deixar aberta a possibilidade de ***livre criação do direito por parte do juiz***. (grifo da autora).

Diante disso, o que se verifica é a existência de um entendimento da prática jurídica que culminaria com a abertura, aos intérpretes da legislação, de sua livre criação do Direito, o que, por sua vez, resulta em discricionariedades/decisionismos/subjetivismos/arbitrariedades, agindo o julgador como se legislador fosse. Dessa forma, a originariamente almejada segurança, na prática, não passou de uma falácia, escondida sob o manto da unificação e de uma pseudo-clareza positivista.

## 2 O DESENVOLVIMENTO DA ESCOLA DA EXEGESE E A PERSISTÊNCIA DE SUAS BASES, NA CONTEMPORANEIDADE

### 2. 1 Formação e Características Essenciais da Escola da Exegese: a influência da Revolução Francesa

O contexto da Revolução Francesa constitui um marco de formação da configuração social e jurídica que culminaria com a formação da Escola da Exegese, centrada no exegetismo. Anteriormente, a França era um país de direito predominantemente consuetudinário, no íterim do chamado direito antigo (*ancien droit*), que foi até a Revolução de 1789. O Direito escrito existente à época era representado, basicamente, pelas *Ordonnances* e pela redação dos costumes, recolhidos em repertórios escritos, com a chancela oficial. Dessa forma, o direito intermediário – da Revolução até 1804 – afastou o Direito anterior, rompendo com o *ancien regime* (MORAES, 1989, p. 45/46).

Com a nova estruturação e os princípios fomentados pela Revolução, buscava-se um contexto jurídico e fontes de Direito das quais emanasse maior segurança e clareza, que afastassem os inconvenientes do *ancien droit* e do *droit intermediaire*. A Revolução Francesa foi fator de pressão e influência para as transformações posteriores, mas as novas bases jurídicas surgidas são resultado de uma caminhada histórica, que explica e torna plenamente compreensível o predomínio do império da lei, especialmente a partir da criação do Código Civil Francês.

Como foi mencionado acima, o surgimento e consolidação de ideias voltadas para a busca da ‘vontade do legislador’ e do ‘império da lei’, no exercício da atividade interpretativa, predominou, após a edição do Código francês de 1804, modificando bruscamente o cenário jurídico, até o momento vigente. É, nesse íterim, que se desenvolve a escola da exegese, pela qual a interpretação jurídica mais adequada seria aquela fundamentada puramente no Código. A dita escola tomou tal nome em razão da técnica adotada pelos seus primeiros expoentes, adeptos da interpretação exegetica<sup>8</sup>. Veja-se, a respeito (BOBBIO, 1995, p. 77):

É neste modo de entender o art. 4º que se fundou a escola dos intérpretes do Código Civil, conhecida como “escola da exegese” (*école de l'exégèse*); esta foi acusada de *fetichismo da lei*, porque considerava o Código de Napoleão como se tivesse

---

<sup>8</sup> [...] técnica que consiste em assumir pelo tratamento científico o mesmo sistema de distribuição da matéria seguido pelo legislador e, sem mais, em reduzir tal tratamento a um comentário, artigo por artigo, do próprio Código. (BOBBIO, 1995, p. 83).

sepultado todo o direito precedente e contivesse em si as normas para todos os possíveis casos futuros, e pretendia fundar a resolução de quaisquer questões na *intenção do legislador*.

Norberto Bobbio (1995, p. 78/82) aponta cinco pontos que, em sua visão, podem ser enumerados como causas que determinaram o advento da escola da exegese, com os quais se concorda, neste artigo, eis que se coadunam com a análise desenvolvida. A primeira é representada pela própria ocorrência da *codificação*, que torna o manuseio de outras fontes do Direito mais complexo e difícil do que a simples consulta aos Códigos. A segunda causa apontada pelo pensador em referência é representada pela *mentalidade dos juristas*, dominada pelo princípio de autoridade, centrado na vontade do legislador que formulou a lei. Nesse sentido, considerar-se-ia que a ‘vontade do legislador’ seria expressa de maneira tão segura e completa a ponto de aos operadores do Direito caber apenas a tarefa de aterem-se a ela.

Seguindo-se a isso, a terceira possível causa apontada diz respeito à *doutrina da separação dos poderes*, que fundamenta, ideologicamente, a estrutura do Estado moderno<sup>9</sup>. Com base nela, o juiz não poderia criar o Direito, sob pena de invasão da competência atribuída ao Poder Legislativo.

A quarta referência realizada por Bobbio consiste no *princípio da certeza do direito*, segundo o qual os associados podem ter do direito um critério seguro de conduta somente conhecendo antecipadamente, com exatidão, as consequências de seu comportamento, certeza esta apenas garantida quando existe um conjunto estável de leis e aqueles que devem resolver as controvérsias se fundam somente nelas, excluindo outras fontes. Uma última possível causa apontada é de natureza política, consistindo nas *pressões exercidas pelo regime napoleônico* sobre os estabelecimentos reorganizados de ensino superior do Direito, a fim de que fosse ensinado somente o Direito positivo, deixando-se de lado as teorias gerais do Direito e as concepções jusnaturalistas.

Diante do que se disse, podem ser destacadas algumas das características essenciais da Escola da Exegese, delineando o perfil gerado em consequência das causas supra mencionadas, a qual reuniu os principais civilistas franceses, no século XIX, perfil este que, como se verá mais adiante, ainda pode ser visto na atualidade, mesmo em tempos considerados de ‘pós-positivismo’ e constitucionalismo, em que há a crença de que o método positivista exegético possa ter sido superado. É importante ressaltar, aqui, que a Escola da

---

<sup>9</sup> No entendimento de Montesquieu, o juiz deveria representar somente a boca por meio da qual fala a lei. (BOBBIO, 1995, p. 79).

Exegese só pode ser compreendida em uma perspectiva contextualizada política e historicamente<sup>10</sup>. Fora desse âmbito, perde seu sentido maior.<sup>11</sup>

Destaca-se, entre os seus principais caracteres, primeiramente, o culto ao texto da legislação, constituindo o império ou fetichismo da lei, pelo qual o juiz nada mais é do que a ‘boca da lei’, realizando, unicamente, uma interpretação gramatical. Nessa linha, há a prevalência da ‘intenção do legislador’, colocada como prioridade no exercício da prática interpretativa, isto é, quando, pela lei, não se conclui com clareza o que deve ser aplicado, busca-se a vontade do legislador. Na dúvida em relação à lei, predomina a ‘intenção do legislador’.

A Escola da Exegese também é caracterizada por seu caráter estatizante, ou seja, como há a centralização no poder das leis, a produção jurídica fica, exclusivamente, nas mãos do Estado, através da atuação do Poder Legislativo. Para a corrente de pensamento em questão, o direito esgota-se na lei e esta deve abarcar todas as situações possíveis, as quais necessitem de soluções jurídicas. Além disso, a Escola da Exegese é vista como fundamentada em argumento de autoridade (quer isso dizer que, por causa da veneração existente em relação a seus predecessores, acabou considerando os preceitos desses como verdades absolutas, impedindo críticas e o aprimoramento da doutrina).<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> A história da escola da exegese (cujo conhecimento exige fundamentalmente a obra já citada de Bonnetcase e a monografia *Les Interprètes du Code Civil*, de Charmont e Chausse, presente no *Livre du Centenaire*, vol. I) pode ser dividida, segundo Bonnetcase, em três períodos: os primórdios (de 1804 a 1830), o apogeu (de 1830 a 1880) e o declínio (de 1880 em diante, até próximo do fim do século passado). (BOBBIO, 1995, p. 84).

<sup>11</sup> No entanto, como se viu, a Escola Clássica encontra sua explicação e, por que não dizê-lo, um princípio de justificação na História. Muito provavelmente, as vicissitudes do direito moderno, desde o movimento codificador europeu do século XIX, passando pelas codificações da América Latina, talvez não tivessem ocorrido, ou, pelo menos, não da maneira pela qual se verificaram, sem o marco constituído pelo exegetismo francês. (MORAES, 1989, p. 51).

<sup>12</sup> Os caracteres fundamentais da escola da exegese (tais como se deduzem principalmente dos Prefácios das obras dos seus maiores expoentes e do enfoque dos problemas de particular interesse teórico, como aquele das fontes, do método de interpretação etc.) podem, segundo o tratado de Bonnetcase, ser fixados em cinco aspectos: [a obra de Bonnetcase é uma das principais fontes ao entendimento da história da Escola da Exegese]

a) *Inversão das relações tradicionais entre direito natural e direito positivo.* [...].

b) Um segundo aspecto é representado pela *concepção rigidamente estatal do direito* [...] Tal concepção implica no *princípio da onipotência do legislador* [...].

c) Desta atitude diante da lei nasce um terceiro aspecto do positivismo jurídico francês: *a interpretação da lei fundada na intenção do legislador.* [...].

d) A identificação do direito com a lei escrita traz como quarto aspecto o *culto do texto da lei*, pelo qual o intérprete deve ser rigorosamente – e podemos bem dizer, religiosamente – subordinado às disposições dos artigos do Código. [...].

e) O último aspecto da escola da exegese, que devemos destacar, é o *respeito pelo princípio de autoridade.* [...]. (BOBBIO, 1995, p. 84/88).

O ‘exegetismo’, método praticado pela doutrina da Escola da Exegese, em que pese parecer estar fundado em bases muito distantes das que caracterizam o Direito atual, especialmente em razão do contexto em que se vive, em uma época de suposto pós-positivismo e de forte presença de instrumentos constitucionais, ainda gera reflexos no exercício da prática judicial, criando consequências sérias, como se verá no próximo subitem, sobre as quais se deve refletir.

## **2.2 A Persistência da Herança da Escola da Exegese e os Desafios Atribuídos à Ciência do Direito: em tempos de ‘Pós-positivismo’ e Constitucionalismo, ainda persistem manifestações do modelo positivista de interpretação, no âmbito dos tribunais pátrios**

É possível afirmar-se que a herança da tradição conferida pela Escola da Exegese, caracterizada, especialmente, pelo culto ao texto da lei e pela prevalência da busca das intenções do legislador (que influenciou os grandes berços do Direito Ocidental Moderno, inclusive o Direito Italiano e o Germânico, dos quais teve origem o Direito brasileiro) está ainda bastante presente nas decisões proferidas na atualidade, no âmbito do Judiciário brasileiro, forjando um positivismo legalista, que dá margem a discricionariedades e arbitrariedades, encobertas sob o manto de uma falsa superação dos moldes de interpretação que caracterizam essa corrente jurídica.

Contemporaneamente, é ainda muito comum, nas práticas judiciais brasileiras, a busca da chamada ‘vontade do legislador’ e/ou o acolhimento do princípio, pelos magistrados, baseado na noção de que se deve decidir ‘conforme sua própria consciência’. Trata-se de um legado herdado pelo positivismo exegetico, na medida em que este sustentava ser possível abarcar todas as hipóteses ocorridas em sociedade, por meio da legislação positivada, deixando margem, nas situações de inexistência de lei, obscuridade ou qualquer outra que não constituísse o enquadramento dos fatos às normas, à tomada de decisões subjetivas, em conformidade com a vontade individual de cada juiz ou sob a justificativa de se estar alcançando a ‘vontade do legislador’<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Exemplos de decisões em que os magistrados decidem em ‘conformidade com a sua própria consciência’ ou na busca da ‘intenção do legislador’, utilizando-se de um poder discricionário que os conduz a subjetivismos/decisionismos:

AR 2.183/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 05/10/2011. Disponível em: < [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/](http://www.stj.gov.br/portal_stj/)>. Acesso em: 14 de dez. de 2012;

REsp 1255575/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 08/09/2011. Disponível em: < [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/](http://www.stj.gov.br/portal_stj/)>. Acesso em: 14 de dez. de 2012;

Para além da operacionalidade *stricto sensu*, a doutrina indica o caminho para a interpretação, colocando a consciência e a convicção pessoal como norte para os magistrados, manifestando-se de diversos modos, na interpretação como ato de vontade do juiz ou no adágio “sentença como *sentire*”; interpretação como fruto da subjetividade judicial e como produto da consciência do julgador; crença de que o juiz deve fazer a “ponderação de valores” a partir de seus “valores”; a razoabilidade e/ou proporcionalidade como ato voluntarista do julgador; a crença de que “os casos difíceis se resolvem discricionariamente”; a cisão estrutural entre regras e princípios, em que estes proporcionariam uma “abertura de sentido” que deverá ser preenchida e/ou produzida pelo intérprete (STRECK, 2010, p. 33).

Nesse sentido, Lenio Luiz Streck destaca (2011, 423):

Lembremos que na escola da exegese toda a norma era geral, e o juiz – em face da cisão entre fato e direito – ficava restrito ao exame dos fatos, a partir de uma subsunção. Tratava-se do império objetivista do texto produzido pela vontade geral. A vontade geral atuava como prévia fundamentação. O juiz era a “boca que pronunciava a lei”. O contraponto histórico vem com as correntes subjetivistas. A norma, agora, é individual; o legislador faz o texto, e o intérprete “faz” a norma. Assim, quando hoje – em pleno paradigma principiológico, de Constitucionalismo Contemporâneo e superador do positivismo que se sustenta(va) pela regra e pela subsunção – tudo parece indicar que é vencedora a tese da realização do direito (norma) “somente na situação concreta”, *não podemos cair na armadilha do axiologismo, possibilitando uma espécie de retorno à discricionariedade positivista, como se os princípios proporcionassem ainda mais abertura na interpretação dos juízes no “caso concreto”*.

Tal herança da Escola da Exegese não é condizente com o chamado Estado Democrático de Direito, adotado no âmbito brasileiro, já que um Direito Democrático deve pressupor decisões baseadas em princípios consagrados pela sociedade, conforme enuncia

---

EDcl no REsp 541.239/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/03/2008, DJe 31/03/2008. Disponível em: < [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/](http://www.stj.gov.br/portal_stj/)>. Acesso em: 14 de dez. de 2012;  
TRF4, AG 5013169-97.2012.404.0000, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 10/09/2012. Disponível em: <<http://www2.trf4.jus.br/trf4/>>. Acesso em: 14 de dez. de 2012;  
TRF4, AG 0004142-78.2012.404.0000, Segunda Turma, Relatora Luciane Amaral Corrêa Münch, D.E. 29/08/2012. Disponível em: < <http://www2.trf4.jus.br/trf4/>>. Acesso em: 14 de dez. de 2012;  
Agravo Nº 70050259589, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo João Lima Costa, Julgado em 11/09/2012. Disponível em: < <http://www.tjrs.jus.br/site/>>. Acesso em: 14 de dez. de 2012;  
Agravo de Instrumento Nº 70049811656, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Otávio Augusto de Freitas Barcellos, Julgado em 10/07/2012. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/>>. Acesso em: 14 de dez. de 2012;  
Agravo de Instrumento Nº 70050501345, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 30/08/2012. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/>>. Acesso em: 14 de dez. de 2012.

Dworkin, o que, em uma visão gadameriana, vincula-se à tradição, garantindo as indispensáveis igualdade e a segurança jurídica.

Nas palavras de Streck, ao falar de subjetivismos e discricionariedades (2011, p. 423):

Ora, isso não é assim e não pode ser assim. A norma (sentido) a ser aplicada pelo juiz não é produto de sua vontade (ou de sua “discricionariedade”). Para a hermenêutica de vertente gadameriana, esse problema da discricionariedade se resolve pelo seu caráter antirrelativista. A antecipação de sentido que se dá na *applicatio* – porque não há cisão entre interpretar e aplicar – funciona como uma blindagem contra a discricionariedade na atribuição dos sentidos.

É uma resposta ao retrato mencionado que se busca, por meio do presente artigo, pois, apesar do reconhecimento formal do fato de que, contemporaneamente, se vive um momento pós-positivista, com a existência de Constituições que almejam prever as estruturas jurídicas essenciais, sobre as quais se debruça a prática, como é o caso da Constituição Federal Brasileira, mesmo assim, a predominância de decisões políticas, individuais, subjetivas e discricionárias é incontestável. Diante disso, ignora-se o fato de haver uma tradição construída, que deveria ser o fundamento principal na solução dos litígios surgidos em sociedade.

Utilizando-se as contribuições gadamerianas e dworkinianas no campo do Direito Brasileiro<sup>14</sup>, é possível afirmar-se que, neste âmbito, o produto da tradição consagrada como “*comum a todos*” é a Constituição Federal, elaborada e legitimada de forma democrática, nela constando os princípios consagrados pela comunidade política, que devem ser levados em consideração, quando das tomadas de decisões pelo poder público, incluindo-se, aí, o Poder Judiciário. Destaca-se, aqui, as palavras de Streck (2010, 102):

[...] é em Dworkin – *com ele e indo além dele* – que podemos projetar de modo mais significativo uma teoria hermenêutica do direito num sentido *pós-positivista*. Há pontos comuns entre o que Dworkin propõe para o Direito e a hermenêutica

---

<sup>14</sup> [...] a Nova Crítica do Direito ou a Crítica Hermenêutica do Direito é uma *nova teoria* que exsurge da fusão dos horizontes da filosofia hermenêutica, da hermenêutica filosófica e da teoria integrativa dworkiniana. Dela exsurge a tese de que, *entendida como “adequada à Constituição”*. [De se ressaltar que, por certo não estou afirmando que, diante de um caso concreto, dois juízes não possam chegar a respostas diferentes. Volto a ressaltar que não estou afirmando, com a tese da resposta correta (adequada constitucionalmente) que existam respostas prontas *a priori*, como a reprimar as velhas teorias sintático-semânticas do tempo posterior à revolução francesa. Ao contrário, é possível que dois juízes cheguem a respostas diferentes, e isso o semanticismo do positivismo normativista já havia defendido desde a primeira metade do século passado. Todavia, *meu argumento vem para afirmar que, como a verdade é que possibilita o consenso e não o contrário; no caso das respostas divergentes, ou um ou ambos os juízes estarão equivocados.*] (STRECK, 2010, p. 90).

filosófica gadameriana, v.g.: além da coincidência entre a correção da interpretação em Gadamer e a tese da resposta correta em Dworkin, podemos apontar, também, o papel que a história desempenha em ambas as teorias, bem como o significado prático dado à tarefa interpretativa; *de igual modo, o enfrentamento da discricionariedade positivista* e a construção da integridade do Direito são questões que passam pela superação da razão prática pelo *mundo prático* operada pela tradição hermenêutica.

Veja-se que Gadamer enfatiza o papel desempenhado, nos procedimentos da compreensão, pelas antecipações fundamentais, *comuns* a todos, definindo mais exatamente o sentido do fenômeno de “pertencimento”, isto é, o elemento tradição no comportamento histórico-hermenêutico. Assim, a hermenêutica deve partir do fato de que compreender é estar em relação com a coisa mesma que se manifesta por meio da tradição e *com uma tradição* de onde a “coisa” possa me falar.

Em outro ângulo, aquele que realiza uma compreensão hermenêutica<sup>15</sup> deve se dar conta de que a relação com as “coisas” não é uma relação que “ocorra naturalmente”, mas é sobre a tensão que existe entre a “familiaridade” e o “estranhamento” da noção transmitida pela tradição que se funda a tarefa hermenêutica. Tal tensão é o *sentido* e a *estrutura* da historicidade hermenêutica (GADAMER, 2003, p. 67).

A atividade hermenêutica apresenta um caráter de mediação, significando um esforço de compreensão realizado pelo intérprete, que está longe de vir pronto e acabado, através da tradição, mas que, sem sombra de dúvidas, não pode ignorá-la. A posição do intérprete é estar entre o seu pertencimento a uma tradição e o distanciamento em relação ao objeto a ser interpretado. Desse modo, a mediação feita pelo juiz deve considerar o presente e o passado, corporificados, no caso brasileiro, em forma de normas constitucionais e na determinada situação em análise. Conforme Gadamer (2003, p. 71):

Compreender é operar uma mediação entre o presente e o passado, é desenvolver em si mesmo toda a série contínua de perspectivas na qual o passado se apresenta e se dirige a nós. Nesse sentido radical e universal, a tomada de consciência histórica não é o abandono da eterna tarefa da filosofia, mas a via que nos foi dada para chegarmos à verdade sempre buscada. E vejo na relação de toda compreensão com a linguagem a maneira pela qual se revela a consciência da produtividade histórica.

---

<sup>15</sup> É nesse sentido que, ao ser antirrelativista, a hermenêutica funciona como uma blindagem contra interpretações arbitrárias e discricionariedades e/ou decisionismos. (STRECK, 2010, p. 91).

Assim, não se pode falar em respostas subjetivas aos problemas judicializados, mas em decisões em conformidade com a Constituição Federal, com base nas regras e nos princípios formulados democraticamente, através de uma interpretação coerente e integral<sup>16</sup>. Cabe aos juízes a tomada de posição em relação ao real papel a ser desempenhado pelo Poder Judiciário, na figura deles, que não pode consistir em um produtor de decisões arbitrárias e antidemocráticas, contrárias à igualdade e à segurança jurídicas. As respostas corretas existem e devem ser buscadas, através da real interpretação jurídica<sup>17</sup>. Eis aí uma alternativa para superar, definitivamente, os resquícios metodológicos legados pela Escola da Exegese.

## CONCLUSÃO

Como se viu, a construção de decisões democráticas, que garantem a igualdade e a segurança indispensáveis, começa pela consideração da tradição e dos princípios consagrados pela comunidade, no âmbito social, ambos representados especialmente pela Constituição Federal. Dessa forma, é possível afirmar-se que a ressignificação do exercício da prática jurídica, no contexto do Direito brasileiro, passa pela inspiração e suporte da junção das teorias gadameriana e dworkiniana.

A partir disso, deve haver uma interpretação jurídica real e não a reprodução de decisões já proferidas por outros magistrados ou mesmo da própria vontade do julgador, sob pena de se perpetuar as velhas consequências das correntes positivistas. O que se almeja é a mudança de hábito dos magistrados brasileiros, para que a interpretação seja realizada objetivamente, na busca de decisões (respostas) corretas, coerentes e albergadas pela integridade, de acordo com os preceitos do Estado Democrático de Direito.

Assim, as respostas jurídica corretas e democráticas são aquelas proferidas em conformidade com a Constituição Federal, que representa o acolhimento dos princípios consagrados, democraticamente, no contexto brasileiro.

---

<sup>16</sup> [...] filosofia *no* direito implica construção de possibilidades para a correta colocação do fenômeno jurídico que, na atual quadra da história não pode mais ser deslocado de um contexto de legitimação democrática. (STRECK, 2010, p. 89).

<sup>17</sup> [...] discutir as condições de possibilidade da decisão jurídica é, antes de tudo, *uma questão de democracia*. Consequentemente, deveria ser despiciendo acentuar que *a crítica à discricionariedade judicial não é uma “proibição de interpretar”*. Ora, interpretar é dar sentido (Sinngebung). É fundir horizontes. E o direito é composto por regras e princípios, “comandados” por uma Consituição. (STRECK, 2010, p. 93).

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOBBIO, Norberto. O Positivismo Jurídico – Lições de Filosofia do Direito. São Paulo: Ícone, 1995.

CANARIS, Claus-Wilhelm. Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito. Tradução de Antônio Menezes Cordeiro. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. IX a CXIV, Introdução à edição portuguesa.

DUTRA, Delamar José Volpato. Manual de Filosofia do Direito. Caxias do Sul, RS: Educ, 2008.

DWORKIN, Ronald. O Império do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 2003 e 2007.

\_\_\_\_\_. Levando os Direitos a Sério. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

\_\_\_\_\_. Uma Questão de Princípio. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

\_\_\_\_\_. A Justiça de Toga. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

ENGELMANN, Wilson. Crítica ao Positivismo Jurídico – Princípios, Regras e o Conceito de Direito. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2001.

FIGAL, Günter. Oposicionalidade: o elemento hermenêutico e a filosofia. Trad. Marco Antônio Casanova. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007.

GADAMER, Hans-Georg. A atualidade do belo: a arte como jogo, símbolo e festa. Trad. Celeste Aida Galeão. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1985.

\_\_\_\_\_. O problema da consciência histórica. Org. Pierre Fruchon. Trad. Paulo César Duque Estrada. 2. Ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2003.

\_\_\_\_\_. Verdade e método. Trad. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997.

\_\_\_\_\_. Verdade e método II: complementos e índice. Trad. Enio Paulo Giachini; Rev. e Trad. Márcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2002.

GUEST, Stephen. Ronald Dworkin. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

MORAES, Maria Amália Dias de. A Escola da Exegese – Esboço de uma Justificação Histórica. IN: *Revista Estudos Jurídicos*, São Leopoldo: Unisinos, v. 22, n. 56, p. 43-52, set./dez. 1989.

ROCHA, SÉRGIO ANDRÉ. Evolução Histórica da Teoria Hermenêutica: Do Formalismo do Século XVIII ao Pós-Positivismo. IN: *Lex Humana*, Petrópolis, nº 1, p. 77, 2009.

ROHDEN, Luiz. Interfaces da hermenêutica: método, ética e literatura. Caxias do Sul, RS: Educs, 2008.

\_\_\_\_\_. *O jogo como modelo estrutural da experiência hermenêutica*. In: *Hermenêutica Filosófica*. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2002.

\_\_\_\_\_. Gadamer. In: *Os filósofos - Clássicos da Filosofia – De Ortega y Gasset a Vattimo*. v. III. Org. Rossano Pecoraro. 2. ed. Petrópolis, RJ: Vozes; Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2009.

SGARBI, Adrian. *Clássicos de Teoria do Direito*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

STEIN, Ernildo. *Gadamer e a consumação da hermenêutica*. In: *Hermenêutica e Epistemologia: 50 anos de Verdade e Método*. Orgs. Ernildo Stein e Lenio Streck. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise – uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 365-404.

\_\_\_\_\_. *O que é isto – decido conforme minha consciência?*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

\_\_\_\_\_. *Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

VARANO, Vincenzo; BARSOTTI, Vittoria. *La tradizione giuridica occidentale*. Vol. I. Torino: G. Giappichelli Editore: 2002.

VILLEY, Michel. *A Formação do Pensamento Jurídico Moderno*. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 674-755.

WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*. Tradução de António Manuel Botelho Hespanha. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p. 386-395.

BARRETO, Vicente de Paulo. **O Fetiche dos Direitos Humanos e outros temas**. Rio de Janeiro: Livraria e Editora Lumens Juris Ltda., 2010, pág. 235-261.

BRAGATO, Fernanda Frizzo. Para além do individualismo: crítica à irrestrita vinculação dos direitos humanos aos pressupostos da modernidade ocidental. In: **Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica, Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito na Unisinos**, ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, v. 7, p. 105-123.

BURKE, Edmund. **Reflexões sobre a revolução francesa**. Brasília: Editora da UNB, 1982, p. 88-109.

DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. São Leopoldo: UNISINOS, 2009. Capítulo 7.

FREUD, Sigmund. **Totem e tabu e outros trabalhos**. Edição Standard Brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud. Volume XIII, (1913-1914). Rio Janeiro: Imago Editora Ltda.

MACINTYRE, Alasdair. **Depois da Virtude**. Um estudo em teoria moral. Bauru/SP: Universidade do Sagrado Coração, 2001, p. 78-125.

MARX, Karl. **A questão judaica**. São Paulo: Editora Moraes, 1970, p. 13-52.

ZIZEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. Tradução Maria Beatriz de Medina. São Paulo: Boitempo, 2012.