

## “O Espaço azul e infinito” do universo dos Juristas: uma análise do solipsismo judicial de Streck a partir das “ideias do canário”

### “The blue and infinite space” of the Jurists’ universe: na analysis of Streck’s judicial solipsism from “canary ideas”

Alfredo Copetti Neto<sup>1</sup>

Aline Lima Melo Novais<sup>2</sup>

Caio Coêlho de Oliveira<sup>3</sup>

---

#### RESUMO:

O direito é aquilo que os juízes dizem que é? Muitos julgam conforme suas convicções pessoais, consideram que seu universo é infinito. O mundo é o que privadamente pensam de acordo com a sua subjetividade. Mas, em um sistema jurídico democrático o jurista deve estruturar sua interpretação como a mais adequada à Constituição e não à sua consciência. O objetivo deste artigo é refletir, a partir dos conceitos de mundo do pássaro do conto *Ideias do canário* de Machado de Assis, sobre o universo de compreensão dos juristas que decidem conforme sua consciência, tendo como base o pensamento de Lênio Streck acerca do solipsismo judicial. Para tanto, utilizou-se a pesquisa bibliográfica, examinando-se, inicialmente, a relação entre Direito e Literatura; posteriormente, a linguagem, compreensão e visão de mundo presente no conto *Ideias do canário*; e, por fim, o solipsismo judicial de Lênio Streck a partir do mundo subjetivista do canário.

#### PALAVRAS-CHAVE:

Direito; Literatura; Solipsismo judicial; Hermenêutica.

#### ABSTRACT:

Is the law what the judges say it is? Many judge according to their personal convictions, consider that their universe is infinite. The world is what they privately think according to their subjectivity. But in a democratic legal system the jurist must structure his interpretation as the one most appropriate to the Constitution and not to his conscience. The objective of this article is to reflect, from the bird world concepts of the tale *Ideas of the canary* of Machado de Assis, on the universe of understanding of the jurists who decide according to their conscience, based

---

<sup>1</sup> Pós-doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Professor Titular do Programa de Pós-Graduação (Mestrado) em Direito da UNIFG. Coordenador do Núcleo de Estudos de Direito, Economia e Instituições. Membro do Garantismo Brasil.

<sup>2</sup> Programa de Pós-Graduação Strictu Sensu do Centro Universitário Guanambi (UNIFG) – CAPES.

<sup>3</sup> Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação Strictu Sensu do Centro Universitário Guanambi (UNIFG). Bolsista FAPESB. Pós-graduando em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Faculdade Anhanguera. Pós-graduando em MBA Gestão e Licenciamento Ambiental pela Faculdade Anhanguera. Graduado em Direito pela Universidade do Estado da Bahia (2017). Bolsista FAPESB de Iniciação Científica (2013). Pesquisador do Núcleo de estudos de direito, economia e instituições (NEDEI). Estudante visitante do curso de Derecho - Universidad de Sonora (2014) pelo Santander Universidades. Extensionista Bolsista do NUPEXX do DCHT UNEB CAMPUS XX. Presidiu o Diretório Acadêmico de Direito da UNEB XX no período 2012/2013 e 2015/2016. Advogado Associado da Contini & Cerbaro. OAB/BA 56.258.

on the thought of Lênio Streck about the judicial solipsismo. To do so, we used the bibliographical research, examining, initially, the relationship between Law and Literature; later, the language, understanding and vision of the world present in the story *Ideias of the canary*; and, finally, the judicial solipsism of Lênio Streck from the subjectivist world of the canary.

**KEYWORDS:**

Law; Literature; Judicial solipsism; Hermeneutics.

## INTRODUÇÃO

O Direito lida com a linguagem, o uso da palavra é essencial seja na produção de uma peça escrita como na de uma sustentação oral. Dworkin (2001) assevera que a prática jurídica é um exercício de interpretação de um modo geral, não apenas quando se tem de interpretar um documento ou lei específica.

A compreensão do Direito pode ser melhorada comparando a interpretação jurídica com a interpretação em outros campos do conhecimento, especialmente a literatura. O direito lida com a linguagem, e a literatura surge como contraposição ao estrito normativismo e às dificuldades dialógicas na interação com os sujeitos sociais.

Os estudos na área do Direito e da Literatura resgatam a importância da linguagem no Direito, o sentido humano e dialógico das ciências jurídicas. Promove uma conexão do direito com o potencial criativo, inovador, da literatura, permitindo a melhor compreensão dos seus princípios, fundamentos e meios de lidar com os conflitos sociais.

Nesse diapasão, o presente trabalho utilizará o conto *Ideias do canário*, de Machado de Assis, para refletir sobre o universo infinito dos juristas e o solipsismo judicial. Para tanto, fez-se uso da pesquisa bibliográfica. Inicialmente examinar-se-á a relação entre Direito e Literatura, posteriormente a relação entre linguagem, horizontes de sentido e as visões de mundo presentes no conto *Ideias do canário*, e, por fim, o universo de compreensão dos juristas solipsistas e suas decisões judiciais, a partir do pensamento de Lênio Streck.

## **2 A RELAÇÃO ENTRE DIREITO E LITERATURA**

Visando à resolução dos problemas vinculados à compreensão de uma realidade fática, o Direito busca o entendimento da natureza humana e dos conflitos sociais. Desta feita, o pensamento estritamente positivista, não é suficiente para promover a resolução dos problemas.

O Direito “é um mundo perpassado pelo poder da palavra” (AGUIAR E SILVA, p. 15) e a literatura trabalha com a habilidade de leitura e desenvolvimento de compreensão e interpretação de textos, características essenciais na atividade jurídica. Por meio da literatura insere-se no direito um estudo crítico-interpretativo capaz de compreender o corpo social no qual está inserido.

Nesse sentido Candido afirma:

[...]a literatura é o sonho acordado das civilizações. Portanto, assim como não é possível haver equilíbrio psíquico sem o sonho durante o sono, talvez não haja equilíbrio social sem a Literatura. Deste modo, ela é fator indispensável de humanização e, sendo assim, confirma o homem na sua humanidade, inclusive porque atua em grande parte no subconsciente e no inconsciente. Neste sentido, ela pode ter importância equivalente à das formas conscientes de inculcamento intencional, como a educação familiar, grupal ou escolar. Cada sociedade cria as suas manifestações ficcionais, poéticas e dramáticas de acordo com os seus impulsos, as suas crenças os seus sentimentos, as suas normas, a fim de fortalecer em cada um a presença e atuação deles.

[...] Os valores que a sociedade preconiza, ou os que considera prejudiciais, estão presentes nas diversas manifestações da ficção, da poesia e da ação dramática. A literatura confirma e nega, propõe e denuncia, apoia e combate, fornecendo a possibilidade de vivermos dialeticamente os problemas (CANDIDO, 1988, p.175).

Contrapõe-se ao caráter dogmático, cientificista, normativo e repressor do Direito, pois tem dimensão criadora, flexível e múltiplas possibilidades de interpretação, devido à constante renovação da linguagem, acarretando a humanização e a empatia do sistema jurídico (KARAM, 2017).

A relação entre esses dois campos do saber reforça a ideia da interdisciplinaridade, que não há forma totalmente autônoma, sendo o direito visto como um subsistema formado não por “operadores”, mas por construtores e pensadores (CORRÊA, 2008).

O diálogo do direito com o discurso literário humaniza o sistema jurídico, promove a reflexão das relações sociais, bem como um maior grau de compreensão dos seus princípios e fundamentos. Permite o compartilhamento da pluralidade de percepções e linguagens dos textos literários, o que aprimora a formação jurídica e cívica. Desenvolve “a quota de humanidade na medida em que nos torna mais compreensivos e abertos para a natureza, a sociedade, o semelhante” (CANDIDO, 2011, p. 182).

Conforme Karam (2017), François Ost destaca três correntes no campo dos estudos em Direito e Literatura, a saber: direito da literatura; direito como literatura e direito na literatura.

A primeira corrente consiste na tutela e normatização dos textos literários pela ciência jurídica, estuda as legislações e discussões jurídicas aplicáveis às obras. Tem caráter puramente jurídico, analisando a literatura como objeto do direito. Abarca principalmente as discussões a respeito da propriedade intelectual, do direito autoral, da liberdade de expressão, dos crimes de imprensa, das políticas públicas voltadas para o estímulo à leitura, consiste em uma análise da normatividade relacionada à literatura.

A segunda corrente aborda as características literárias presentes nos textos jurídicos, analisa o discurso e os aspectos linguísticos na leitura e interpretação das decisões judiciais, pareceres jurídicos, jurisprudência dos tribunais, dentre outros textos jurídicos. O direito se torna objeto da literatura.

O direito na literatura abarca os estudos das obras literárias para compreensão das questões jurídicas e sociais. Investiga as temáticas jurídicas presentes na literatura, as representações da justiça e do direito. Permite a análise das estruturas jurídicas (e suas falhas) permeadas pela história humana e retratadas nas obras:

Nos textos clássicos da literatura encontramos, em última análise, a leitura crítica e analítica dos valores e critérios próprios do mundo jurídico, que fundamentam e qualificam a ordem social e jurídica. O texto literário tem um olhar próprio, mais percuciente, pois independentemente da rigidez e do formalismo jurídico, e assim, pode demonstrar como o sistema de normas não é, afinal de contas, o único e necessariamente o mais seguro meio para construção de uma sociedade justa (BARRETTTO, 2008 p. 118).

Tal leitura crítica é voltada para compreensão das questões jurídicas e sociais debatidas na atualidade. Liberta o direito das amarras do positivismo, pois permite o olhar crítico da realidade social, o que é importante para a estruturação do direito. A literatura, segundo Fachin

(2007, p. 32), “pode ser uma força motriz para propor e problematizar a alteração dos rumos sociais e jurídicos”.

Assim,

Se as três correntes apresentadas permitem, de um lado, entrever a riqueza de que se revestem os estudos sobre Direito e Literatura, de outro, suscitam questões relativas aos distintos modos de como se dá a articulação entre os dois campos em cada uma delas e, conseqüentemente, aos graus de confluência de suas bases epistemológicas, aparatos conceituais e teóricos e pressupostos metodológicos.

O enfrentamento de tais questões é algo que se impõe, tendo em vista a necessidade tanto de que se estabeleçam – de forma explícita – os princípios, critérios e parâmetros que possibilitariam imprimir caráter efetivamente interdisciplinar aos estudos em Direito e Literatura quanto de que se promova o avanço rumo à produção de novos conceitos, métodos e procedimentos (KARAM, 2017, p. 835).

As pesquisas em tal área ampliaram-se e incorporaram a interlocução com outras formas artísticas, dando origem ao movimento denominado *Law and Humanities*, que compreende estudos sobre Direito e Cinema, Direito e Música, Direito e Artes Plásticas, dentre outras.

Os estudos em Direito e Literatura surgiram no início do século XX, na academia dos Estados Unidos. Sua origem é atribuída à publicação do artigo *A list os legal Novels* (1908) de John Wigmore, no qual ele elencou inúmeros romances, especialmente narrativas anglo-saxãs modernas, das quais emergem temáticas jurídicas. Em 1925, Benjamin Cardozo publica o ensaio *Law and Literature*, em que examina a qualidade literária do Direito.

Entretanto, apenas a partir de 1970, com a publicação da obra *The legal imagination*, de James Boyd White (1973), é que o *Law and Literature* se consolida como um movimento crítico do direito em oposição ao formalismo jurídico:

A partir de ahí se suceden diversos desarrollos especialmente en el ámbito estadounidense donde el análisis literario del Derecho, por su cuenta o en conjunción con distintas disciplinas críticas vinculadas a la raza, género, etc., es parte de muchos de los programas universitarios de formación (LLANOS, 2017, p. 353-354).

No Brasil, conforme Trindade e Bernsts (2017), divide-se em três períodos o processo de edificação do movimento Direito e Literatura. A primeira fase remete-se aos primeiros escritos nacionais em direito e literatura, os quais não apresentavam metodologia específica ou proposta de sistematização. Credita-se a Aloysio de Carvalho Filho, pelos seus trabalhos de análise das obras de Machado de Assis, o título de verdadeiro precursor brasileiro do Direito e

Literatura. Destaca-se também a revolução produzida no ensino jurídico por Luis Alberto Warat, com seu pensamento crítico sobre as nuances do direito:

[...] o grande idealizador e fundador dos estudos interdisciplinares, com destaque para as relações entre o Direito e a Literatura, certamente é Luis Alberto Warat, que foi responsável por influenciar a formação de gerações de juristas, além de contribuir para a consolidação da pós-graduação *stricto sensu* em Direito, revolucionando a educação jurídica em todo o país (TRINDADE; BERNSTIS, 2017, p. 231-232).

O segundo período, no final da década de 90 e os anos seguintes, remete às tentativas de sistematização dos estudos, no plano do reconhecimento institucional. Houve o avanço nos programas de pós-graduação, bem como a ampliação do número de pesquisadores que adotaram a temática como objeto de investigação e produção. Um marco desse período foi a publicação da edição brasileira da obra *Contar a lei: as fontes do imaginário jurídico*, de François Ost, em 2005, inaugurando a Coleção Díke, da editora UNISINOS, idealizada por Vicente de Paulo Barretto.

A terceira fase remete à expansão ocorrida na última década, na qual houve um avanço nos estudos e pesquisas em todo o país. Tal crescimento deu-se especialmente pela criação do Grupo de Trabalho *Direito e Literatura* no âmbito do XVI Congresso Nacional do CONPEDI, ocorrido de 15 a 17 de novembro de 2007, em Belo Horizonte, por iniciativa de Marcelo Campos Galuppo; e do programa de televisão *Direito & Literatura*, produzido pela Fundação Cultural Piratini (TVE/RS), cujo piloto foi ao ar em 14 de março de 2008.

Os estudo em Direito e Literatura são importantes para se repensar o direito, permitindo o questionamento dos seus pressupostos, seus fundamentos, sua legitimidade, seu funcionamento, sua efetividade. A superação das barreiras advindas do sentido comum teórico e o reconhecimento da importância da linguagem e dos paradigmas da intersubjetividade e intertextualidade (TRINDADE; GUBERT; COPEETTI NETO, 2008).

Nesse diapasão, o conto *Ideias do canário* de Machado de Assis, nos possibilita inserções acerca da linguagem, horizonte de sentido dos juristas e do conceito de solipsismo de Lênio Streck, a partir da visão de mundo do canário.

### **3 LINGUAGEM, COMPREENSÃO E HORIZONTES DE SENTIDO: AS VISÕES DE MUNDO DO CONTO IDEIAS DO CANÁRIO**

O conto “Ideias do Canário”, de Machado de Assis, inicia-se com um homem, Sr. Macedo, adentrando acidentalmente em uma loja de quinquilharias, e se deparando com uma gaiola pendurada na porta com um pequeno canário saltitante dentro, “como se quisesse dizer que no meio daquele cemitério brincava um raio de sol”. O canário falava e após o Sr. Macedo se indignar com a situação que o canário se encontrava iniciou-se um diálogo entre os dois sobre a condição de prisioneiro do canário, na qual o canário concluiu:

Que dono? Esse homem que aí está é meu criado, dá-me água e comida todos os dias, com tal regularidade que eu, se devesse pagar-lhe os serviços, não seria com pouco; mas os canários não pagam criados. Em verdade, se o mundo é propriedade dos canários, seria extravagante que eles pagassem o que está no mundo.

[...]

O mundo, redarguiu o canário com certo ar de professor, o mundo é uma loja de belchior, com uma pequena gaiola de taquara, quadrilonga, pendente de um prego; o canário é senhor da gaiola que habita e da loja que o cerca. Fora daí, tudo é ilusão e mentira (ASSIS, 1998, p. 430).

Pasmo com a linguagem e com as ideias apresentadas pelo pássaro em seu diálogo, com o objetivo de estudá-lo, Macedo decide comprar o canário e levá-lo para sua residência, na qual o abriga em uma gaiola maior, localizada na varanda da casa, de onde o canário podia ver o jardim e um pouco do céu azul. Três semanas após tal fato, Macedo pede para que o canário redefina o seu mundo, o qual responde que o mundo “é um jardim assaz largo com repuxo no meio, flores e arbustos, alguma grama, ar claro e um pouco de azul por cima; o canário, dono do mundo, habita uma gaiola vasta, branca e circular, donde mira o resto. Tudo o mais é ilusão e mentira” (ASSIS, 1998, p. 431).

Após algum tempo, um dos empregados de Macedo esquece a gaiola aberta e o canário foge. Após meses, durante uma caminhada em uma chácara, Macedo se encontra com o canário e o chama para conversar sobre o “mundo”, formado pelo jardim, pela varanda e pela gaiola branca. O canário responde: “Que mundo? Tu não perdes os maus costumes de professor. O mundo, concluiu solenemente, é um espaço infinito e azul, com o sol por cima” (ASSIS, 1998, p. 432).

Tal conto permite reflexões sobre a compreensão de mundo, horizontes de sentido, pois nota-se no conto a evolução dos mundos do canário relacionada a compreensão do contexto no qual ele está inserido. O canário apresenta três diferentes visões de mundo e todas relacionadas com o ambiente em que estava, conforme o horizonte do canário se expandia, assim também a sua concepção de mundo.

A compreensão é condição essencial nas relações sociais, primordial em toda experiência humana. Gadamer (1999) pensa a compreensão como um processo de transmissão no qual o passado e presente são constantemente mediados, um processar histórico sempre efetivo e atuante na vida humana em seu caráter comunitário.

Ele sustenta a compreensão no campo da linguagem. Para ele, a linguagem não está desvinculada da tradição cultural humana e histórica. Ela não é um instrumento ou ferramenta que pode ser descartada a qualquer momento, pois o homem é dotado de linguagem, ela constitui o próprio Ser.

A conexão entre falar, compreender e interpretar foi destacada desde o século XVIII por Schleiermacher, o qual dissolveu a vinculação tradicional da hermenêutica escrita e localizou a compreensão na individualidade de quem fala. Já com Dilthey abriu-se a possibilidade para se pensar o conceito de força histórica, levou-se a historiografia para a metodologia das ciências do espírito.

Porém, apenas no século XX, devido ao giro linguístico, o conhecimento foi transferido para o âmbito da linguagem. Através de Heidegger a hermenêutica deixou de ser voltada para a compreensão de textos e assumiu a visão de compreensão do ser. Ele nomeou o homem de *ser-aí*, e o seu modo de ser é a existência. O *ser-aí* é o passado, e o passado é a facticidade. O futuro é a existência, o ter que ser que caracteriza o modo de ser do homem. A hermenêutica deve compreender o ser (faticidade) e permitir a abertura do horizonte para o qual ele caminha (existência). Para Heidegger, é através da linguagem que as coisas passam a existir para serem compreendidas, pois é nela que ocorre a ação e por meio dela que se opera o sentido. O sentido do ser só é possível quando ocorre uma compreensão para o ser:

A viragem hermenêutico-ontológica, provocada por *Sein Und Zeit* (1927), de Martin Heidegger, e a publicação anos depois, de *Wahrheit Und Methode* (1960), por Hans-Georg Gadamer, foram fundamentais para um novo olhar sobre a hermenêutica



jurídica. A partir dessa *ontologische Wendung*, inicia-se o processo de superação dos paradigmas metafísicos objetivistas (filosofia da consciência), os quais, de um modo ou de outro, até hoje têm sustentado as teses exegético-dedutivistas-substantivas dominantes naquilo que [v]em sendo denominado de hermenêutica jurídica (STRECK, 2017, p. 90).

Segundo Ferretti (2016) o giro linguístico é concebido como a invasão que a linguagem promove no campo da filosofia, transferindo o conhecimento para o âmbito da linguagem, na qual o mundo se descortina. O ser não é fundamento do conhecimento, mas surge na linguagem e pela linguagem. A compreensão é de caráter ontológico, ela é um existencial da própria condição humana.

Na compreensão há uma interação fundamental entre intérprete e tradição; o que pressupõe uma relação de seus horizontes, constituindo-se uma fusão de horizontes. Assim, todo compreender é fusão de horizontes:

Horizonte é o âmbito de visão que abarca e encerra tudo o que é visível a partir de um determinado ponto. Aplicando-se à consciência pensante falamos então da estreiteza do horizonte, da possibilidade de ampliar o horizonte, da abertura de novos horizontes etc. A linguagem filosófica empregou essa palavra, sobretudo desde Nietzsche e Husserl, para caracterizar a vinculação do pensamento à sua determinidade finita e para caracterizar, com isso, a lei do progresso de ampliação do âmbito visual. (GADAMER, 1999, p. 452).

Desde Heidegger, a compreensão deixou de ser produto da subjetividade do sujeito para ser entendida como inerente ao ser humano, visto que ela não depende de método ou processo consciente do ser, há um processo de compreensão prévio que antecipa qualquer interpretação, denominado pré-compreensão. O intérprete não se questiona por que compreende o mundo, pois quando formula essa pergunta já o compreendeu. As coisas existem quando significadas, e não por meio de deduções permeadas de conceitos generalizantes. Os textos não estão desnudos para aplicarmos as capas de sentido. Antes de qualquer raciocínio, o homem já compreendeu a situação em que se encontra devido à pré-compreensão. Há um já sempre inerente a todo processo de compreensão:

Não há, pois, como isolar a pré-compreensão que desde sempre está conosco. Há um compreender que se antecipa e sobre o qual não há regramento. Isto é, sempre há algo que garante que não estamos em um “mundo naturalista”. A pergunta pelo fundamento do compreender sempre chega tarde e, por essa razão, é necessário ter claro que, antes de qualquer raciocínio substantivo/dedutivo, ocorre a pré-compreensão em que o horizonte de sentido (pré-juízos) limita o nosso processo de atribuição de sentido. (STRECK, 2017, p. 231).

Os condicionamentos sociais e históricos determinam o pensamento. Na estrutura circular da compreensão, há a mediação entre a história e o presente. Se fundem os horizontes do passado e do presente num constante movimento, que é a essência da compreensão.

No conto ideias do canário, à medida que os horizontes do pássaro se ampliam, sua visão de mundo varia. Diferentemente do ornitólogo, que no decorrer da narrativa se isola do mundo e se torna um recluso.

Na primeira parte do conto, o mundo do canário era apenas sua gaiola e o brechó, o resto era ilusão e mentira. Após ter contato com outros horizontes, sua visão de mundo se amplia, mudando o conceito. Assim, após viver três semanas na varanda de Macedo, passa a considerar o mundo um jardim, sendo o canário o dono dele. A terceira fase do canário, é percebida quando ele foge da casa de Macedo e passa a considerar o mundo como um espaço infinito e azul, com o sol por cima. O mudo para o canário é percepção que se tem dele. À medida que muda de lugar, a visão de mundo também muda.

Ter horizontes não é se limitar ao que está próximo, mas observar além disso. Um horizonte pode sempre ser colocado em contato com outro, fundindo-se com ele, ampliando assim os horizontes, e não os obliterando. Presente e passado têm horizontes que podem se unir. A distância temporal, segundo Streck (2017), é um elemento hermenêutico importante para a compreensão, acarretando no contato do texto com novos horizontes históricos que são posteriores ao de sua produção. A compreensão representa uma negação e uma afirmação do passado e presente, e não uma ação de significado sobre um objeto inerte:

Tanto o intérprete como a parte da tradição em que está interessado contém o seu próprio horizonte; contudo, a tarefa não consiste em colocarmo-nos dentro deste último, mas em alargarmos o nosso próprio horizonte para que possa integrar o outro. Gadamer chama à elevação da nossa própria particularidade e da particularidade do objeto a uma generalidade superior, a 'fusão de horizontes'; é o que se verifica quando tem lugar a compreensão, isto é, o nosso horizonte está em constante processo de formação, pondo à prova nossos preconceitos no encontro com o passado e tentando compreender partes da nossa tradição (BLEICHER, 1992, p. 159).

O horizonte de compreensão está em constante processo de transformação, pode sempre ser colocado em contato com outro, fundindo-se com ele. Somente pela compreensão é possível interpretar. Interpretar é, pois, compreender. A ontologia hermenêutica da compreensão baseia-se na pré-compreensão, e isso não é algo que subjuga a mente do intérprete, mas algo trazido à

luz por ele mesmos, o qual a participação nesse processo de interpretação somente é possível pela linguagem. (STRECK, 1999).

Pré-compreensão não é o mesmo que visão de mundo ou qualquer outro termo que promova abertura para o relativismo, pois a pré-compreensão na realidade demonstra que não há espaço para relativizações subjetivistas, é o limite ao decisionismo judicial. “A pré-compreensão conforma o horizonte de interpretativo em que se situa o jurista. Portanto, ela não é um mero sentimento subjetivo que ele tenha sobre o mundo ou o Direito.” (STRECK, 2017, P. 228).

O canário expandiu seus horizontes e ampliou a sua visão de mundo, mas para ele o mundo é o que ele privadamente pensa, não havendo limites para sua visão de mundo. Da mesma maneira, muitos juristas tem a visão de que o direito é aquilo que os juízes e tribunais dizem que é, confundindo-se a pré-compreensão, com a mera subjetividade do sujeito solipsista. Permanecendo ainda no universo judicial o falso entendimento de que “a derrocada do esquema sujeito-objeto significou a “eliminação” do sujeito (presente em qualquer relação de objeto), cuja consequência seria um ‘livre atribuir de sentidos’” (STRECK, 2013, p. 46).

#### **4 SOLIPSISMO JUDICIAL: UMA ABORDAGEM STRECKIANA**

O solipsismo judicial pode ser visto como “a concepção filosófica de que o mundo e o conhecimento estão submetidos estritamente à consciência do sujeito. Ele assujeita o mundo conforme seu ponto de vista interior” (STRECK, 2017, p. 273). Concede às palavras o sentido que quer, o sujeito basta a si próprio.

No conto ideias do canário, o pássaro representa um sujeito solipsista, pois via o mundo conforme a sua percepção, o mundo se tornava o que ele privadamente dizia que era, sendo o resto mentira e ilusão. Ao final do conto, o canário tem a visão de mundo como um espaço azul e infinito. Tal percepção é vista no universo dos juristas que julgam segundo a sua consciência, como se não houvessem limites, no qual a verdade é o que o sujeito estabelece a partir da sua consciência.

Streck (2013, p. 10) assevera:

[...]deslocar o problema da atribuição de sentido para a consciência é apostar, em plena era do predomínio da linguagem, no individualismo do sujeito que “constrói” o seu próprio objeto de conhecimento. Pensar assim é acreditar que o conhecimento deve estar fundado em estados de experiência interiores e pessoais, não se conseguindo estabelecer uma relação direta entre esses estados e o *conhecimento* objetivo de algo para além deles (Blackburn).

Isso, aliás, tornou-se lugar comum no âmbito do imaginário dos juristas. Com efeito, essa problemática aparece explícita ou implicitamente. Por vezes, em artigos, livros, entrevistas ou julgamentos, os juízes (singularmente ou por intermédio de acórdãos nos Tribunais) deixam “claro” que estão julgando “de acordo com a sua consciência” ou “seu entendimento pessoal sobre o sentido da lei”. Em outras circunstâncias, essa questão aparece devidamente teorizada sob o manto do *poder discricionário* dos juízes.

As decisões dos juristas solipsistas são reflexos de sua personalidade, experiências passadas, suas características pessoais. O mundo é o que ele privadamente pensa, o que ele quer e decide o que é, fundado em suas experiências interiores e pessoais, pois o mundo é controlado consciente ou inconscientemente pelo sujeito, é resultado de suas representações realizadas a partir das suas sensações.

Segundo Streck (2013, p. 19):

Essa aposta solipsista está lastreada no paradigma racionalista-subjetivista que atravessa dois séculos, podendo facilmente ser percebida, na sequência, em Chiovenda, para quem a vontade concreta da lei é aquilo que o juiz afirma ser a vontade concreta da lei; em Carnellutti, de cuja obra se depreende que a jurisdição é “prover”, “fazer o que seja necessário”; também em Couture, para o qual, a partir de sua visão intuitiva e subjetivista, chega a dizer que “o problema da escolha do juiz é, em definitivo, o problema da justiça”; em Liebman, para quem o juiz, no exercício da jurisdição, é livre de vínculos enquanto intérprete qualificado da lei.

No Brasil, essa “delegação” da atribuição dos sentidos em favor do juiz atravessou o século XX (v.g., de Carlos Maximiliano a Paulo Dourado de Gusmão), sendo que tais questões estão presentes na *concepção instrumentalista do processo*, cujos defensores admitem a existência de escopos metajurídicos, estando permitido ao juiz realizar determinações jurídicas, *mesmo que não contidas no direito legislado*, com o que o aperfeiçoamento do sistema jurídico dependerá da “boa escolha dos juízes” (*sic*) e, conseqüentemente, de seu – como assinalam alguns doutrinadores – “sadio protagonismo”.

A realidade vista como representações de um sujeito, para Streck (2017), deixou de ser possível após o giro ontológico-linguístico pois, é na linguagem que se dá o sentido, nos relacionamos com as coisas e com o mundo. Assim, afastou-se do solipsismo, não havendo mais espaço para qualquer tipo de raciocínio que leva à discricionariedade judicial. O mundo se descortina na linguagem, o sujeito surge na linguagem e pela linguagem, morrendo a subjetividade assujeitadora.

Assim,

Não se pode “assujeitar” as coisas. [...] no Direito, em face do lugar da fala e da sua autoridade, o juiz pensa que pode- e, ao fim e ao cabo, assim o faz- assujeitar os sentidos dos textos e dos fatos. Por vezes, nem a Constituição constrange o aplicador (juiz ou tribunal). Por isso o lema hermenêutico é: deixemos que os textos nos digam algo. Deixemos que a Constituição dê o seu recado. Ela é linguagem pública. Que deveria constranger epistemicamente o seu destinatário, o juiz. (STRECK, 2017, p. 277).

O direito não é o que o interprete quer que seja. Em um sistema jurídico democrático, não deve haver espaço para que as convicções pessoais sejam o critério utilizado para a resolução dos casos jurídicos, a decisão não deve depender da consciência do juiz.

A crítica hermenêutica do Direito (CHD), escola de pensamento jurídico e teoria criada por Streck, fruto da simbiose entre as teorias de Gadamer e Dworkin, procura, a partir da tradição e dos intérpretes, estabelecer controles públicos ao solipsismo. Desta feita, “o lema hermenêutico é: deixemos que os textos nos digam algo. Deixemos que as leis democraticamente produzidas deem seu recado” (STRECK, 2018, p. 25).

Para a crítica hermenêutica do direito a verdade está inserida na intersubjetividade, diferente do sujeito solipsista, para o qual o mundo e o conhecimento estão ligados a consciência. Com o fim de que as decisões judiciais construam respostas adequadas à Constituição, a CHD procura estabelecer o horizonte teórico adequado de tais decisões. Sendo a obtenção de respostas adequadas à Constituição, para Streck, um direito fundamental pois a Constituição estabelece de forma expressa o dever de fundamentar as decisões judiciais.

Para Lênio é através da applicatio que o direito se liberta do entendimento de que é possível separar os fenômenos interpretativo e decisional em partes. Além disso, nenhum processo lógico-argumentativo pode acontecer sem a pré-compreensão e a hermenêutica, ao “ampliar o espaço de legitimação dos processos cognitivos, estabelece as condições necessárias para dar conta desse complexo pré-compreensivo, determinando seus limites e sua pretensão de universalidade, possibilitando, assim, determinar a validade daquilo que foi obtido por meio da interpretação”. (TRINDADE; OLIVEIRA, 2017, p. 323).

Ao afirmar que interpretar é aplicar, Streck entende que os sentidos se manifestam no ato aplicativo, os sentidos jurídicos se dão apenas na applicatio, e não antes. Assim, a crítica a discricionariedade judicial não é uma proibição da interpretação, pois interpretar é dar sentido, é fundir horizontes, mas a concretização de que a interpretação dos textos jurídicos não depende de uma subjetividade assujeitadora como se os sentidos a serem atribuídos fossem fruto da vontade do intérprete (STRECK, 2013, p. 41).

A objetificação do Direito enclausura a percepção do jurista, acarretando na baixa compreensão do sentido da Constituição e numa baixa constitucionalidade. Desse modo, é necessário sustentar que a Constituição produzirá significados além dos sentidos que a pré-compreensão fornece. (SCHALANSKI; SITO, 2017).

Desta feita,

[...] a Constituição não pode(ria) ser tomada como objeto ou repositório de sentidos que serão descobertos pelo condão metodológico de técnicas interpretativas. Ela apresenta uma gramática social e jurídica que necessita ser compreendida com um existencial que compõe realidade ao projetar possibilidades comprometidas com o Estado Democrático de Direito. Destarte, interpretar a Constituição não se trata de um exercício de pura técnica, de procedimento objetificadores, por isso, é preciso compreender esse paradigma através da filtragem hermenêutica filosófica objetivando blindar as maneiras discricionárias/solipsistas (que unificam todas as formas de positivismo) de conceber o Direito no seu mundo prático, sob pena de ensejarmos um ativismo judicial institucionalizado. Nesta análise, o elemento interpretativo que caracteriza mais propriamente a experiência jurídica pode, e deve ser explorado fenomenologicamente.

É possível oferecer limites ou anteparos à atividade interpretativa, na medida em que o direito não é concebido a partir de um reducionismo fático. Compreender a maneira que o sujeito-jurista interpreta é uma (necessária) questão de controle democrático das decisões, superando, desta forma, a chaga do “senso comum teórico do direito” tão criticado por Streck, no afã de ser enfrentado a “não superação do positivismo jurídico naquilo que é seu principal elemento – a discricionariedade, sustentada por sua vez, no solipsismo do sujeito da modernidade” (SCHALANSKI; SITO, 2017, p. 356).

A decisão judicial acontece a partir do comprometimento com algo que se antecipa, no caso, com o que a comunidade política constrói como direito, ou seja, com a pré-compreensão, que não deve ser confundida com a mera subjetividade do sujeito solipsista. Não há decisão que parta do “grau zero de sentido”, mas o jurista deve estruturar sua interpretação como a mais adequada à Constituição e não à sua consciência, o texto deve ser levado a sério.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito está relacionado com a linguagem, e a literatura surge como uma contraposição ao normativismo jurídico e às dificuldades dialógicas na interação com os sujeitos sociais. O diálogo entre Direito e Literatura humaniza o sistema jurídico, promovendo a reflexão das relações sociais.

Através das *Ideias do canário* refletiu-se sobre as visões de mundo do pássaro e de seu universo azul e infinito, bem como essas visões permeiam o sistema jurídico. Muitos juristas decidem conforme a sua consciência, as suas experiências pessoais. O mundo é o que privadamente pensam de acordo com a subjetividade, é resultado de suas representações, realizadas a partir das suas sensações.

O Direito não deve ser o que os juízes e tribunais dizem que é, pois se o intérprete decidir como lhe convém, já não há direito, mas apenas o direito dito pelo intérprete. Os juristas permanecem na relação sujeito-objeto, presos a sua subjetividade assujeitadora. Não conseguem alcançar o patamar da virada linguística, na qual a linguagem passa a ser condição de possibilidade, deixando de ser manipulável pelo sujeito solipsista.

É através da linguagem que as coisas passam a existir para serem compreendidas, pois é nela que ocorre a ação e através dela que se opera o sentido. O sentido do ser só é possível quando ocorre uma compreensão para o ser. A linguagem não está desvinculada da tradição cultural humana e histórica, não é um instrumento ou ferramenta que pode ser descartada a qualquer momento, pois o homem é dotado de linguagem, ela constitui o próprio Ser.

Compreender prescinde de uma pré-compreensão historicamente determinada, qualquer interpretação conta sempre com o entendimento que o leitor já traz consigo na hora de interpretar o texto. Assim, toda interpretação consiste num diálogo entre passado e presente, e as estruturas prévias são indispensáveis à fusão de horizontes, da qual a interpretação resulta.

A decisão judicial acontece a partir do comprometimento com algo que se antecipa, no caso, com o que a comunidade política constrói como direito, ou seja, com a pré-compreensão, que não deve ser confundida com a mera subjetividade do sujeito solipsista. Não há decisão que

parta do “grau zero de sentido”, mas o jurista deve estruturar sua interpretação como a mais adequada à Constituição e não à sua consciência.

O direito não é o que o interprete quer que seja. Em um sistema jurídico democrático, não deve haver espaço para que as convicções pessoais sejam o critério utilizado para a resolução dos casos jurídicos, a decisão não deve depender da consciência do juiz. Pois, se for dessa forma, o direito estará sob constante ameaça, sujeito aos discursos morais, políticos, religiosos, dos julgadores que decidem conforme seu “universo azul e infinito”.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR E SILVA, Joana. A Prática Judiciária entre Direito e Literatura. Livraria Almedina, Coimbra, 2001.

ASSIS, Machado de. Idéias de canário. In: Contos – uma antologia. São Paulo: Companhia das Letras, 1998, v. 2, p. 427-432.

BARRETTO, Vicente de Paulo. O fetiche dos direitos humanos e outros temas. 2 ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

BLEICHER, J. Hermenêutica contemporânea. Trad. Maria G. Segurado. Lisboa: Edições 70, 1992.

CANDIDO, Antonio. O direito à literatura. In: \_\_\_\_\_. Vários escritos. Rio de Janeiro: Ouro sobre Azul, 2011. p. 171-193.

CORRÊA, Rafael. Direito e literatura: o discurso literário como proposta pedagógica ao saber jurídico. 2008. Disponível em: < <http://grupodeestudosfdb.blogspot.com/2008/07/direito-literatura-o-discurso-literario.html>>. Acesso em 3 jun. 2019.

DWORKIN, Ronald. De que maneira o Direito se assemelha à Literatura. In:

DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 217-249.

FACHIN, Melina Girardi. Direitos humanos e fundamentais. Do Discurso Teórico à Prática Efetiva. Um Olhar por meio da Literatura. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2007.

FERRETTI, Alessandra Villaça Gorgulho. As mudanças paradigmáticas no campo da Filosofia: reflexões em busca de uma compreensão adequada da hermenêutica jurídica e da importância do papel da jurisdição constitucional. Revista de Direito da Faculdade Guanambi,



Guanambi, ano 2, vol. 2, n.1, p.103-118, jan./jun. 2016. Disponível em: <<http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito>>. Acesso em: 10 jun. 2018.

GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. São Paulo: Vozes, 1999.

GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método. Petrópolis: Vozes, 2002, vol. 2.

HEIDEGGER, Martin. Ser e tempo. Trad. Marcia Sá Cavalcante Schuback, Petrópolis, RJ: Vozes, 2005.

KARAM, Henriete. Questões teóricas e metodológicas do direito na literatura: um percurso analítico interpretativo a partir do conto Suje-se gordo! de Machado de Assis.. Revista Direito GV, São Paulo, v. 13, n. 3, p. 827-865, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/73327>>. Acesso em: 09 jan. 2018.

LLANOS, Leonor Suárez. Literatura del derecho: entre la ciencia jurídica y la crítica literaria. ANAMORPOHOSIS - Revista Internacional de Direito e Literatura, v. 3, n. 2, p. 349-386, jul./dez. 2017. Disponível em: <<http://rdl.org.br/seer/index.php/anamps/article/view/320/pdf>>. Acesso em: 27 dez. 2018.

Orgs Trindade, André Karan; Gubert, Roberta Magalhães; Copetti Neto, Alfredo. Direito & literatura: reflexões teóricas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

RÍOS, Carlos. La literatura y el cine como herramientas para la formación ética de los jueces. Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, Mexico, n. 22, p. 207-219, abr. 2005.

SCHALANSKI, Mariana; SITO, Santiago Artur Berger. O solipsismo nas decisões judiciais produzidas no paradigma da filosofia da consciência e a exigência democrática da hermenêutica. Revista de Argumentação e Hermenêutica Jurídica, v. 3, n. 1, p. 20-39, jan./jun. 2017. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/HermeneuticaJuridica/article/view/2171>>. Acesso em 17 jun. 2019.

STRECK, Lênio Luiz. A luta da crítica hermenêutica do Direito contra o solipsismo judicial. In: Diálogos sino-luso-brasileiros sobre jurisdição constitucional e a crítica hermenêutica do Direito de Lênio Luiz Streck. SEGUNDO, Elpídio Paiva Luz. MENDES, Bruno Cavalcanti Angelin (Orgs.). Salvador: Editora JusPodium, 2018.

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

STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

STRECK, Lênio Luiz. Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito. 2 ed. Lumen juris, Rio de Janeiro, 2008.

STRECK, Lênio Luiz. O que é isto – decido conforme minha consciência?. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

\_\_\_\_\_. É possível fazer Direito sem interpretar? 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-abr-19/senso-incomum-jurisprudencia-transita-entre-objetivismo-subjetivismo>>. Acesso em: 16 jun. 2019.

TRINDADE, André Karam; BERNST, Luísa Giuliani. O Estudo do Direito e Literatura no Brasil: surgimento, evolução e expansão. ANAMORPHOSIS - Revista Internacional de Direito e Literatura, [S.L], v. 3, n. 1, p. 225-257, jan./jun. 2017. Disponível em: <<http://rdl.org.br/seer/index.php/anamps/issue/view/16>>. Acesso em: 8 jun. 2018.

TRINDADE, André Karam; OLIVEIRA, Rafael Tomaz. Crítica Hermenêutica do Direito: do quadro referencial teórico à articulação de uma posição filosófica sobre o Direito. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito, v. 9, n.3, p. 311-326, set./dez. 2017.

Data de Submissão: 06/08/2019

Data de Aceite: 13/12/2019