



A HERMENÊUTICA DAS DECISÕES DO STF EM SINTONIA COM AS DEMANDAS SOCIAIS: O “CASE” DAS UNIÕES HOMOAFETIVAS

Claudine Freire Rodembusch¹
Henrique Alexander Keske²

RESUMO

O presente artigo trata de apresentar a discussão doutrinária relativa às questões hermenêuticas ínsitas aos votos dos Ministros do STF acerca da ADI nº 4277 e da ADPF 132, bem como da repercussão social da Resolução nº 175, do CNJ, cotejadas pelos dados da última pesquisa do IBGE quanto aos casamentos homoafetivos realizados em função de tais decisões judiciais. Utiliza como método de trabalho a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, dedicando-se a analisar a complexidade da relação entre omissão legislativa, dinâmica social e decisões dos julgadores, com enfoque nas concepções de decisionismo, protagonismo e/ou ativismos judiciais.

Palavras-chave: Dados do IBGE; Decisões do STF; Demandas Sociais; Hermenêutica Jurídica; Uniões Homoafetivas.

THE HERMENEUTICS OF STF DECISIONS IN LINE WITH SOCIAL DEMANDS: THE “CASE” OF HOMO AFFECTIVE UNIONS

ABSTRACT

This article presents the doctrinal discussion related to the hermeneutic issues inherent to the votes of the STF Ministers regarding ADI nº 4277 and ADPF 132, as well as the social repercussion of Resolution nº 175, of the CNJ, compared with the data of the last survey of the IBGE regarding same-sex marriages carried out due to such judicial decisions. It uses bibliographic and jurisprudential research as a working method, devoting itself to analyzing the complexity of the relationship between legislative omission, social dynamics and judges' decisions, focusing on the concepts of decisionism, protagonism and/or judicial activism.

Keywords: legal hermeneutics; STF decisions; social demands; homo affective unions; IBGE data.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

¹Doutora em Direito pela Universidade Federal de Burgos-Espanha, Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Pós-graduada em Demandas Sociais e Políticas Públicas pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Advogada, Professora da Faculdade Estácio RS e Bolsista do Programa Pesquisa Produtividade da ESTÁCIO. E-mail: claudinerodembusch@hotmail.com.

²Doutor em Filosofia pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS, Mestre em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica – PUC/RS. Advogado. Integrante do Grupo de Estudos de Direitos Humanos e Transformação Social, da Universidade Ritter dos Reis, Núcleo FAPA. E-mail: hiquekeske@hotmail.com.



O presente artigo trata de apresentar uma análise do percurso teórico-doutrinário, segundo concepções gerais elaboradas por uma autocompreensão da hermenêutica jurídica, em seus paradigmas, acerca de seus próprios postulados e das questões suscitadas quanto à fase de “aplicatio” das decisões judiciais, consideradas a partir da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 4.277, do Distrito Federal, bem como da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132, do Rio de Janeiro, apreciadas pelo Supremo Tribunal Federal e na consequente determinação da Resolução nº 175, do Conselho Nacional de Justiça, que propiciou, no direito pátrio, a tutela jurídica ao casamento homoafetivo, pela vida judicial. Por fim, embasa-se essa discussão por meio da repercussão de tais medidas no meio social da qual se originaram, por meio de análise de dados de pesquisa publicada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística/2018, como último ano da pesquisa realizada.

Assim, em sua obra intitulada “A estrutura das revoluções científicas”, Thomas Kuhn, propõe os sentidos mais significativos para o que se pode afirmar como paradigmas, enquanto princípios basilares de um dado conjunto teórico-doutrinário que, depois de sucessivos aportes empíricos passa a direcionar toda a pesquisa científica, em qualquer campo dos saberes humanos, não importando as classificações que lhes possam ser aplicadas. (KUHN, 1.997). A seu turno, Luiz Rohden, ao tratar da hermenêutica filosófica, enquanto o campo de intersecção entre a linguagem da experiência e a experiência da linguagem, expõe o longo caminho que a hermenêutica pode percorrer, ainda em suas formulações propriamente filosóficas, por meio dos diversos paradigmas conceituais formulados acerca de sua própria autocompreensão enquanto campo dos saberes humanos. (ROHDEN, 2002). Nesse sentido, se pode acrescer o entendimento de que, portanto, ao se buscar esse campo dos estudos hermenêuticos, não se trata de operar através de uma estrutura racional linear, em que um paradigma venha a ser substituído por outro, tornando-se obsoleto, pois, nesse caso, a racionalidade opera no nível do círculo da compreensão, de forma que uma formulação teórica vem complementar a formulação anterior, para que, assim, se possa realizar uma aproximação cada vez maior com o que Gadamer, na obra “Verdade e Método” vêm a definir como as “coisas, elas mesmas. (GADAMER, 2004).

Entretanto, quando focamos tais pressupostos no campo apropriado do Direito, nos deparamos com a complexa relação que se estabelece entre os fatos sociais (eles mesmos) e as



normas legais abstratas (elas mesmas), como os referidos objetos de análise dos operadores do campo jurídico, uma vez que o legislador, ao se debruçar sobre os fatos e estabelecer as normas, lança sobre esses fatos brutos a carga valorativa que lhe permite estabelecer as normas que entende capazes de regulamentar tais fatos de maneira adequada, ou seja, com o fim de resolver a demanda social que suscitou a norma; bem como, a seu turno, forma-se o problema radical com que se defrontaram os julgadores, ou seja, o de aplicar essas normas aos fatos a que se referem, isso quando existem normas para tanto. Caso contrário, ou seja, na inexistência das normas ou se as mesmas apresentam lacunas ou obscurecimentos, articulam-se princípios interpretativos, com a finalidade de não deixar a descoberto da proteção jurídica demandas sociais emergentes e que estão a requerer a aplicação de normas para solução de potenciais conflitos de interesses. Esse pressuposto nos conduz às reflexões contidas na obra de Miguel Reale, ao tratar da complexa constituição do fenômeno jurídico, na Teoria Tripartite do Direito, enquanto fato social, norma jurídica e carga axiológico-valorativa. (REALE, 2009).

Portanto, valendo-se de tais pressupostos, ou seja, da complexidade do fenômeno jurídico, enquanto percebido em sua estrutura tripartite, só que, agora, focada no problema de sua aplicação aos casos concretos, bem como, valendo-se dos referenciais teóricos disponíveis nas diferentes escolas do pensamento, quer filosófico, quer jurídico, que se debruçaram sobre o problema, procura-se apresentar o percurso teórico necessário para se poder operar uma possibilidade de enfrentamento das questões que a temática suscita. Da mesma forma, afirma-se a hermenêutica jurídica com o viés apropriado a se colocar, cada vez que se está a tratar dessa aplicação das normas às demandas sociais que são apresentadas aos julgadores, notadamente quando se visa uma certa delimitação ao tema proposto, em que se apresentam os conceitos de decisionismo, protagonismo e ativismo jurídico, perpetrado por esses julgadores, quando da “aplicatio” dessas normas aos casos concretos propostos à sua apreciação.

Por sua vez, essa construção doutrinário-epistêmica do campo jurídico é que informa a argumentação empregada pelos julgadores, notadamente, como no caso em comento, das decisões do Supremo Tribunal Federal, acerca das uniões homoafetivas, acrescidas na tomada de decisões, pela carga valorativa trazida por tais julgadores e aplicada aos casos concretos, enquanto fundamentação das referidas decisões. Por conta disso, se trata de apresentar algumas dessas decisões emblemáticas, focadas no caso, em que tais paradigmas se



apresentam, de maneira a evidenciar essa intrínseca relação. Outrossim, para corroborar o entendimento da atuação do Judiciário para fazer frente às demandas sociais não enquadradas, especificamente, em normas legais, se apresentam os dados empíricos que atestam a repercussão social de tais medidas judiciais, a partir de publicação oficial do órgão de pesquisas do país, o IBGE.

2 DO NECESSÁRIO PERCURSO TEÓRICO: OS DIVERSOS PARADIGMAS E A AUTOCOMPREENSÃO DA HERMENÊUTICA

Evidentemente, os julgadores devem, sempre, decidir as questões para as quais são provocados e, nesse sentido, já estamos diante de uma complexa questão a ser analisada, pois se deve partir do pressuposto de uma decisão fundamentada e, aqui, necessário se analisar o que se pode compreender como fundamentação argumentativa, uma vez baseada nos fatos do processo e das normas a serem aplicadas a eles, em confronto com o que possa ser enquadrado como o extrapolar dessa decisão, para além dos fatos e das próprias normas, evitando-se cair, ou, caso contrário já se caindo no que se pode conceituar como decisionismo. Nesse sentido, Schmitt esclarece que:

O decisionismo apresenta, contra o normativismo, o direito como constituído por duas realidades irredutíveis – a norma e a decisão –, sublinhando que a decisão não pode ser determinada pela norma e permanece sempre, neste sentido, normativamente desvinculada. O decisionismo, por outras palavras, surge como uma teoria jurídica que assenta no caráter normativamente indeterminado da decisão. (MORAIS; COUTINHO, 2014, p.14).

A seu turno, Simon, ao tratar dessas questões, a partir dos aportes filosóficos e das formulações da hermenêutica, perpassando por marcantes escolas do pensamento jurídico, afirma que:

A questão que se põe é a seguinte: se não é possível recorrer à vontade do legislador e se a lei sempre dá margem à escolha do juiz, seja porque não se pode regular todas as suas formas de aplicação; (...)é de se admitir, portanto, que a relação entre filosofia analítica e teoria do direito só poderia levar a uma visão ‘decisionista’ da interpretação jurídica, reconhecendo ao juiz uma margem de discricionariedade que impede tanto uma afirmação da segurança jurídica, tal qual buscada pela Escola da Exegese, quanto uma busca do direito justo, tal como defendiam as correntes jusnaturalistas. Entretanto, (...) a liberdade reconhecida ao juiz no momento de aplicação da norma não significa reconhecimento de um poder absoluto do juiz. (SIMON, 2010, p.165).



Ao tratar do tema em comento, pode-se, desde já, verificar o quanto se tornam difusos os limites entre a necessária decisão judicial e sua possível caracterização como decisionismo, em que esse excesso de liberdade concedido ao julgador, lhe facultaria extrapolar tanto o que diz, em si, o texto da norma, como os fatos que lhe são apresentados, bem como a relação entre ambos, apesar dos esforços teóricos, tanto da Escola de Exegese, ao tratar da segurança jurídica como um dado objetivo, para, precisamente, limitar a discricionariedade do julgador, como da Escola Jusnaturalista, ao propor um direito justo. Ficam, dessa forma, implícitas, desde já, as questões relevantes suscitadas, ao se propor algo como segurança jurídica, emanada dos textos legais, em si mesmos considerados, bem como o que poderia vir a significar, aqui, um direito justo. Entretanto, o que parece claro, é a busca pela limitação de uma forma de poder absoluto atribuído ao juiz. Ademais, esses enfoques adquirem maior complexidade quando a doutrina jurídica, a partir da Constituição/88, passa a discutir outro conceito importante à presente abordagem, quando trata do que possa ser considerado como protagonismo judicial, quando essa intervenção judicial é provocada pelas forças sociais da cidadania ativa, através das instituições jurídico-políticas instituídas pelo próprio texto constitucional; notadamente quando se trata de ameaças e/ou de violações de direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Este conceito, de pronto, remete à possibilidade de intervenção, cada vez maior, do Poder Judiciário, na busca da efetivação dos direitos fundamentais, notadamente os sociais, no que se recorre à prestação jurisdicional do Estado, quando os demais Poderes desse mesmo Estado, principalmente o Executivo, ou foi omissivo, ou agrediu tais direitos, ou uma expectativa de efetivação desses direitos. Por sua vez, ao decidir certas questões, essa intervenção judicial teria como limite o próprio poder legiferante do Legislativo, para não estabelecer normas jurídicas que, se não foram produzidas pelas Casas Legislativas, não o poderiam ser pelo Judiciário, ou seja, não poderia o Judiciário legislar. Como, então, diante desse problema, fixar-se um limite claro entre essas decisões judiciais e o que preceitua o Art. 2º da C.F./88, quando afirma o princípio da harmonia e independência dos poderes entre si, de forma que se mantenham independentes, mas também harmônicos. Nesse sentido e na busca por estabelecer tais limites, Cambi expressa que:

A intervenção do judiciário não é ampla e incondicionada, visto que esta se aplica apenas nos casos onde se verifica a violação de um direito fundamental. Ora, não podendo, nestes casos, o juiz deixar de aplicar o direito, mas, todavia, devendo



observar o que dispõe as regras e leis, não julgando de encontro à Constituição, pois, ao julgar, o Judiciário, visa interpretar os valores, princípios e regras jurídicas, procurando preencher as lacunas ou inconformidades que estejam expressas em uma norma; e que, por ventura, não estejam em conformidade com a Constituição. Frisasse, cabe ao Judiciário justificar e fundamentar o significado da norma jurídica, haja vista que, é função judicial promover a paz social, pela mediação entre grupos e interesses, entre o direito e a justiça. (CAMBI, 2011, p. 247).

Novamente aqui, o esforço doutrinário de estabelecer limites ao que se pode vir a considerar como uma intervenção do Poder Judiciário, quer estabelecendo decisões que possam invadir a esfera própria de atuação do Executivo, no sentido de realizar, ou melhor, estabelecer as condições de possibilidade de efetivação dos direitos estatuídos pela Carta Política, quer de, ao estabelecer decisões, acabar por propiciar o surgimento de normas jurídicas válidas para todo o ordenamento, ainda que não veiculadas pelo Legislativo, se vê como que tocado por um sombreamento difuso, ou seja, não completamente fixados em sua abrangência. Assim, se a mediação entre esses grupos de interesses em função da paz social não estiver legislada, ou se a legislação for omissa, porque é impossível para as leis determinarem a completa normatização dos fatos, em que medida o Judiciário não se estaria arvorando o poder de legislar, a partir das decisões tomadas? E se o Executivo não pode, em função da precariedade de meios, por exemplo, tornar tais direitos efetivos, enquanto realidade social, não estaria aqui ocorrendo uma intervenção direta nos atributos próprios do Executivo? Eis o campo de discussão!

Almeida, em artigo para a Revista Brasileira de Ciências Criminais, ao abordar o tema da corrupção, Democracia e Judiciário no discurso de Ministros do STF, reforça o entendimento do protagonismo judicial, na esteira de mecanismo de efetivação dos direitos sociais, ao ponderar que:

O protagonismo judicial aparece quase como que inevitável para a continuação do progressivo aperfeiçoamento democrático e para que a cidadania ativa e demandante tenha suas expectativas atendidas. Para que isso ocorra, não há como abster-se das demandas sociais; e com isso, o protagonismo judicial tenta, de certa forma, atender/satisfazer a sociedade, no sentido de terem seus direitos e suas demandas atendidas. (ALMEIDA, 2017, p.68).

Não bastasse, portanto, as margens difusas entre decisão e decisionismo, ou das afirmações que empregam a expressão protagonismo judicial, tem-se na doutrina jurídica, igualmente, o emprego da expressão ativismo judicial. Assim, a partir dessas afirmações que tentam expressar possíveis sentidos e significados para tais expressões, chega-se a outra das



manifestações do fenômeno, agora, porém, entendido como ativismo judicial, que apresenta a mesma origem, ou seja, o modelo institucional instaurado pela C.F./88, que, ao ampliar o acesso à Justiça, notadamente quanto à efetivação dos direitos sociais, acaba por promover uma atividade judiciária mais intensa, no sentido de satisfazer tais demandas, não acolhidas pelas normas, em si, ou não atendidas pelo Executivo. Nesse sentido, então, Cambi e Pereira ponderam que esse ativismo judiciário decorre da falta de respaldo de políticas públicas e sociais, e com isso faz-se necessário uma atuação judicial mais ativa, a fim de se ter um controle da constitucionalidade, bem como das normas infraconstitucionais, para que tais demandas venham a ser atendidas, com a finalidade de os direitos deixarem de ser meras formulações abstratas. Isto se dá de tal forma, que essa atividade judicial decorre de nova atribuição outorgada pela Constituição ao Judiciário, visando solucionar os conflitos sociais; o que promoveu a judicialização da política, cuja característica marcante foi a transferência de poder das instâncias tipicamente políticas para juízes e tribunais. (CAMBI; PEREIRA, 2014).

Na esteira dessa presente discussão, na obra “Hermenêutica e Jurisdição”, Bianor Arruda Bezerra Neto, como Juiz Federal, formula a Lênio Streck, a seguinte pergunta: “- O Senhor entende que, em certo sentido, o protagonismo judicial de que fala em suas obras, é anterior a 88?” Eis a resposta:

Sim, é anterior. Como disse, o Estado era autoritário, o direito era ruim, e a sociedade complexa demandava que esse direito fosse, digamos, reaproveitado. As pessoas têm que entender que são questões históricas. Nós precisávamos do realismo jurídico. Estudávamos o realismo escandinavo e norte-americano. É o que podemos também chamar de empirismo jurídico. Alf Ross era leitura obrigatória. Qual o problema, então? O problema está na continuidade do protagonismo judicial numa configuração democrática. Insisto que ativismo e democracia não se coadunam. Ativismo está relacionado ao despotismo do sujeito moderno, para fazer uma alusão aos paradigmas filosóficos. (STRECK, 2017, p.153).

Na continuidade da discussão, o Juiz Federal acima referindo volta à carga, perguntando, então: “- sobre o papel do juiz pós-Constituição, o senhor quer dizer que precisávamos de um controle do juiz, mas também precisávamos de um juiz que fosse capaz de efetivar essa mesma Constituição?” A resposta de Streck foi a seguinte:

Sim, de um juiz progressista, de um juiz que compreendesse isso, e que olhasse a Constituição com os olhos do paradigma do Estado Democrático de Direito, isto é, que visse a Constituição como norma. E que entendesse os princípios como deontológicos e não como uma axiologia. Ou seja, aquilo que já se fazia na Europa



há muito tempo e que apenas tardiamente chegou ao Brasil. Enfim, era preciso que esse juiz olhasse a Constituição como norma. (STRECK, 2017, p. 154).

Entretanto, e como que evidenciando a complexa relação entre as instâncias jurídicas e políticas que interagem na discussão do problema, Miranda apresenta argumentação contrária, em artigo intitulado “Vinculação à discricionariedade”, no sentido de que a judicialização das questões sociais e política são fenômenos que estão relacionados, pois o Judiciário, ao afetar de modo significativo as condições da ação política, acaba por interferir na atuação dos Poderes Legislativo e Executivo. O Poder Judiciário, antes submisso ao legislador “soberano” – que era concebido como detentor da expressão da vontade geral –, assumiu, cada vez mais, um papel importante no controle de políticas públicas. Desse modo, é necessário um novo modelo de interpretação e compreensão do Direito Constitucional, voltado para a realização do ser humano (dignidade da pessoa humana) e dos direitos fundamentais, e capaz de superar o modelo liberal-burguês, marcado pela não intervenção do Poder Judiciário na atuação dos demais poderes. (MIRANDA, 2017).

A seu turno, Jorge Neto, também como Juiz Federal, em artigo intitulado. “Ativismo judicial, discricionariedade e controle: uma questão hermenêutica?”; quando aborda o tema, apresenta as seguintes considerações:

A doutrina sofre em definir e caracterizar o ativismo judicial. Mais difícil ainda é estabelecer se o ativismo judicial é algo positivo para a democracia e para a implementação dos direitos fundamentais. (...). Mais recentemente tem sido relacionado com uma censurável exacerbação dos poderes dos juízes, que invadiriam indevidamente a esfera dos Poderes Executivo e Legislativo, a fim de firmar, sem a necessária legitimação democrática, o seu próprio poder: a ditadura dos juízes; nesse sentido é visto como um comportamento deletério para a democracia e para a separação de poderes. O ativismo judicial está relacionado à interpretação e à criação do direito, em uma perspectiva de grau. Poderíamos estabelecer, em um primeiro momento, que quanto mais os juízes se atenham ao significado literal do texto normativo, menos ativistas serão; ao contrário, quanto mais livres considerem-se para interpretar o texto normativo, trazendo-lhe significados novos e até argumentos extrajurídicos e desvinculá-lo da letra da lei, mais ativistas serão. (JORGE NETO, 2014, p.511).

Ao se propor uma espécie de recorte doutrinário ao tema em estudo, entretanto, se pode evidenciar o quanto se chocam as diversas escolas do pensamento jurídico, haja vista que Franco, ao tratar do ativismo judicial como a desarrazoada busca do razoável, radicaliza o problema, ao afirmar como que um dos extremos das questões que a discussão suscita:



Quando, ao julgar determinado caso, o Poder Judiciário transborda os limites das leis e da Constituição, acontece algo fora do script: uma decisão inovadora do ordenamento jurídico. Em casos assim, em que o Poder Judiciário autoriza-se a si mesmo a agir como se Poder Legislativo fosse, criando regras jurídicas que se não encontram previstas, e regulando um único caso de modo diverso do prescrito normativamente, está-se diante – e eis aqui um ponto olvidado quase sempre – de uma fratura grave do princípio da isonomia. É por isso, porque o ativismo judicial fere a isonomia – a qual, num ordenamento jurídico, só pode ser alcançada se a lei for a mesma para todos aqueles que se encontram na situação por ela prevista –, que se há de dar um basta aos excessos do Poder Judiciário. Ou a lei, ou nada! (FRANCO, 2013, p. 80).

Até aqui, se pode tratar de alguns dos embates jurídico-epistêmicos, em que são formuladas concepções doutrinárias para tentar embasar os problemas suscitados pela intrínseca relação entre o legislador, ao criar normas para regular os fatos sociais e os julgadores, ao procurar enquadrar tais demandas sociais às normas estatuídas no ordenamento, de tal forma que se afirmam as posições relativas ao caráter indeterminado das decisões, ao se buscar por segurança jurídica, em contraposição com o que deveria ser, então, um direito justo; de tal forma que todos esses elementos confluem quando da fundamentação das referidas decisões judiciais. Essas concepções elaboradas apontam ainda para que se verifique se essa fundamentação das decisões se baseia nas normas, em si, ou em princípios, estatuídos claramente nas normas, ou interpretados a partir delas, apontando para um campo igualmente difuso e não completamente delimitado entre princípios axiológicos e deontológicos.

3 JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA QUANTO AO TEMA

Permanece, portanto, em aberto, a discussão ao se buscarem por limites mais precisos quanto à atuação dos poderes do próprio Estado, no sentido de se afirmar algo como configuração democrática, levando, da mesma maneira, a questionar se, em nossa democracia representativa, se está diante de uma representação social efetiva, nas casas legislativas, no sentido de apresentarem, não só um posicionamento majoritário, mas se estariam, igualmente, atendendo às ditas demandas minoritárias. Da mesma forma, se não se está mais operando no modelo tradicional de considerar o Legislativo como o detentor da “vontade geral”, em que medida se pode delimitar a atuação dos demais poderes do Estado, notadamente do Judiciário, para fazer frente às demandas não atendidas pelas normas, em si. Ademais, ao se fixar a concepção da Constituição como norma, se reacende o debate não interrompido, nem



simplista, em que se entrecrocavam as escolas positivas, em seus vários matizes, com as possibilidades hermenêuticas, em seus diversos enfoques.

Nesse sentido, Ayres Britto, como relator da ADI nº 4.277, afirma em seu voto, que é na Constituição que se encontram as respostas que devem ser dadas ao tratamento jurídico da união entre pessoas do mesmo sexo, ao passo que se caracterizam por sua durabilidade, conhecimento público (afastando a famosa clandestinidade), continuidade, além do propósito anseio de constituição de uma família. Ainda nesta linha constitucional, menciona o dever de equiparação entre o sexo das pessoas, aludindo que o gênero não deve ser motivo para discriminação, vedando a Constituição em seu art. 3º, IV, qualquer preconceito, justamente para que se promova o bem de todos. (AYRES BRITTO, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Refere que o princípio de promover o bem de todos já se pode perceber, objetivamente, desde o Preâmbulo da C.F./88, pois dali se pode extrair a ideia de “Constitucionalismo Fraternal”, onde se valora a integração comunitária das pessoas, adotando políticas públicas que visem uma igualdade civil-moral. Políticas que tenham como propósito a erradicação do preconceito, para que se busque uma plena aceitação e, por conseguinte, a experimentação utópica do pluralismo sócio-político-cultural, onde possa haver uma respeitosa convivência entre contrários. O sexo não deve ser objeto de diferenciação/inferiorização do indivíduo, pois ninguém é menos digno ou mais digno por ter nascido homem ou mulher. (AYRES BRITTO, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Permanece afirmando outros princípios que formam e informam a Constituição e, logo, todo o ordenamento pátrio, pois o Direito, enquanto mecanismo de controle social, nos limites da razoabilidade e da proporcionalidade, busca submeter as relações deflagradas a partir dos sentimentos e de seus instintos, por via das normas que lhe sirvam de repertório e essência da condição humana, em suas manifestações. Vale-se da máxima negativa de Kelsen, no sentido de que “tudo que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”, ratificando que esse “saque kelsiano” fora aceito e recepcionado por nossa Constituição, em seu art. 5º, II. Completa o argumento no sentido de que este silêncio normativo, acerca de determinada matéria, já que não se encontra especificamente regulada por norma jurídica, faculta ao órgão julgador atuar com absoluto respeito a algo que esteja no âmago do ser humano, como o é a sexualidade; de forma que a preferência ou orientação sexual das pessoas não é atributo ou interesse do Estado. Dito isso, há uma proteção constitucional sobre a livre disposição da sexualidade do indivíduo, compreendendo



um tipo de liberdade elementar da dignidade, sendo este, inviolável na esfera da autonomia da vontade privada do indivíduo. (AYRES BRITTO, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

A seu turno, Luiz Fux, embasa seu voto de forma a não se referir somente ao órgão jurisdicional, mas ao Estado, enquanto máxima instituição jurídico-política, estabelecendo o entendimento de que o Estado não tem apenas o dever de assegurar que os direitos fundamentais sejam assegurados aos particulares, abstendo-se assim, de qualquer tipo de violação, mas, sim, atuando positivamente na proteção à lesão desses direitos fundamentais, seja no exercício da esfera legislativa, jurisdicional ou administrativa. Desta forma, cumpre ao Estado o dever de intervir, mesmo que preventivamente, protegendo estes direitos de uma possível lesão perpetrada pelos poderes públicos e também contra agressões providas de particulares e até mesmo de outros Estados. Desta forma, o Estado adota medidas positivas, das mais diversas naturezas, com o escopo de salvaguardar de forma efetiva, o exercício dos direitos fundamentais. (LUIZ FUX, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

A seguir, ratifica como fundamento da prestação jurisdicional do Estado a consagração dos direitos fundamentais, pois a jurisdição tem como intento primordial do Estado, a efetivação de tais direitos, sendo assim, essa é a razão de ser do próprio Estado. Aduz que, em situações de violação destes direitos, como o da personalidade, objeto desta apreciação, o Estado tem o dever de operar com os mecanismos necessários, para que haja uma fiscalização de constitucionalidade propícia a suplantar estes abusos. Assim sendo, não há qualquer impedimento para que um Estado aja positivamente para proteger seus cidadãos da violação de seus direitos substanciais. (LUIZ FUX, ADI 4.277).

Ricardo Lewandowski, em seu voto, parte da afirmação de que a Carta Política de 1988 prevê três tipos de constituição familiar, sendo elas: a constituída pelo casamento entre homem e mulher, a união estável, manifestando em expresso a diferenciação dos gêneros, e as famílias monoparentais, àquelas formadas por um dos genitores da criança. Desta forma, não há como encaixar as uniões entre pessoas do mesmo sexo nas referidas famílias, pois se está a falar de uma quarta entidade familiar, não previsto no art. 226 da Carta Maior, mas que, em muito se assemelha, à união estável heteroafetiva. Deve-se, todavia, para decidir a questão, seguir-se a partir de uma leitura sob o método sistemático do texto constitucional e, sobretudo, de assegurar a materialização dos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade, da preservação da intimidade e da não discriminação por orientação sexual. (RICARDO LEWANDOWSKI, ADI 4.277, BRASIL, 2011)



Nesse sentido, passa a argumentar que, em razão da ausência de regulamentação legal específica, seja na esfera constitucional ou de leis ordinárias, teria o intérprete que aplicar a técnica da integração, mediante emprego da analogia, para que se tentasse preencher as lacunas que poderiam existir no ordenamento jurídico, uma vez que o Direito não convive com anomia. Desta forma, imprescindível se faz saber se o rol do art. 226 é meramente explicativo ou exemplificativo. Nesta linha, atenta que, pela razão da natureza aberta das normas constitucionais, o rol citado seria meramente exemplificativo, não sendo “*numerus clausus*”. (RICARDO LEWANDOWSKI, ADI 4.277).

Carmem Lúcia principia seu voto de acordo com a constatação de que, na esteira dos anos, percebe-se que a aquisição de direitos é tão difícil quanto intrigante, ao passo que, enquanto gerações travam batalhas para a concretização de determinada diretriz, outras banalizam-no, uma vez que o direito ao não pensar naquela situação em coaduno, é inconcebível que não o proteja. Muito embora alguns direitos já tenham sido alcançados, ainda há contínua violência às minorias e as discriminações ainda persistem. Ressalta, ainda, que há uma grande manifestação de preconceitos por aqueles que optam pela convivência homossexual. (CARMEN LÚCIA, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Em seu voto, apresenta, então, como fundamento doutrinário, uma citação de José Afonso da Silva, que exprime, claramente, aquilo que compreende como o trabalho do julgador, ao se valer da hermenêutica jurídica, notadamente constitucional, para decidir questões complexas como está em comento, em que não há previsão legal específica. Eis o texto:

A tarefa da hermenêutica constitucional consiste em desvendar o sentido mais profundo da Constituição pela captação de seu significado interno, da relação de suas partes entre si e, mais latamente, de sua relação com o espírito da época – ou seja, a compreensão histórica de seu conteúdo, sua compreensão gramatical na sua relação com a linguagem e sua compreensão espiritual na sua relação com a visão total da época. Em outras palavras, o sentido da Constituição se alcançará pela aplicação de três formas de hermenêutica: a) a hermenêutica das palavras; b) a hermenêutica do espírito; c) a hermenêutica do sentido – segundo Richard Palmer – que prefiro chamar de ‘hermenêutica contextual’ (SILVA, José Afonso da, 2010, p.15, apud CARMEM LÚCIA, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Segue, então, aduzindo que essas entidades familiares, que não se mostram claras na norma constitucional (Art. 226 e parágrafos), se mostram implícitas ao texto, haja vista a natureza do seu conceito indeterminado, pois necessitam de concretização de tipos, na



experiência de vida, se encaminhando assim para a tipicidade. Frisa, ainda, que esta sublimaridade deixada pelo legislador, não exaurindo todas as formas de família, tenha ligação com o fato de que, mesmo ao legislador constituinte, não caberia a ele dizer como o povo deveria constituir sua família. Assim, afirma que, sem embargo, ao empregar o método de integração do direito, não se busca substituir a vontade do legislador constituinte por outra forma arbitrária, mas, sim, em razão de um vácuo no texto normativo diante de uma realidade social, quer-se, mesmo que de forma provisória (até que o Parlamento se pronuncie sobre o devido tratamento legislativo), proteger os direitos desses pares, que tanto batem à porta do judiciário. (CARMEN LÚCIA, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Joaquim Barbosa se manifesta no sentido de afirmar que, inicialmente, acentua-se a relevância da temática e, justamente por um fato não aparado no Direito neste tema, mostra o grande descompasso entre o mundo dos fatos e o Direito. Desta forma, se está diante de uma dinâmica social que o direito não foi capaz de acompanhar, diante das profundas mudanças das estruturas sociais, e por isso, neste momento, é que há um agigantamento das Cortes Constitucionais. Neste diapasão, sobre o descompasso, frisa sobre a relevância que o direito tem dado às relações homoafetivas, haja vista que tais uniões sempre existiram, e isso é incontestável; agora, se outrora o direito deixou à sua margem tais pares, não há mais como se esquivar de tal realidade. (JOAQUIM BARBOSA, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Prossegue afirmando que o ordenamento jurídico brasileiro em nada fala sobre relações homoafetivas, seja em esfera constitucional ou infraconstitucional, muito embora, haja um projeto de lei (PL 1.151/95) da Ex-deputada Martha Suplicy, com objetivo de regular estas uniões, mas que está em trâmite no Congresso Nacional desde 1994. A Constituição é silente sobre a matéria, mas o fato da mesma não se pronunciar sobre, não permite que tal tema seja tratado com indiferença ou desprezo, mantendo assim, um número apreciável de cidadãos, em uma espécie de limbo jurídico. Deste modo, o Supremo Tribunal Federal, em se manifestar sobre determinada matéria, desempenha uma de suas mais nobres funções: de impedir o desprezo, sufocamento e indiferença de um minoritário grupo pelas maiorias estabelecidas. (JOAQUIM BARBOSA, ADI 4.277, BRASIL 2011).

Marco Aurélio Melo, principia o voto fazendo uma referência direta à questão hermenêutica referida no presente artigo, ao referir-se ao silêncio eloquente do legislador constituinte. Eis a citação:



Daí a dificuldade hermenêutica: seria possível incluir nesse regime uma situação que não foi originalmente prevista pelo legislador ao estabelecer a premissa para a consequência jurídica? Não haveria transbordamento dos limites da atividade jurisdicional? A resposta à última questão, adiante, é desenganadamente negativa. (MARCO AURÉLIO MELO, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Segue, logo, afirmando que com o reconhecimento das uniões homoafetivas, não se está a falar de uma dada política pública, mas se enfrenta, sim, uma questão de direitos fundamentais básicos. Assim sendo, o Estado tem um dever de proteção e retribuição a esses direitos e a outros que venham a emanar daquele. A legitimação do STF, enquanto Corte Constitucional, advém do fato de se aplicar a Constituição e Constituição enquanto norma. Dito isso, para que se chegue a um entendimento que abarque as uniões homoafetivas, junto do art. 226, §3º da Constituição Federal, é necessário interpretá-lo para além da sua literalidade, de modo que não se excluam outras formas de uniões. (MARCO AURÉLIO MELO, ADI 4.277).

Outro ponto focal importante nessa discussão é a relação que define entre direito e moral, que, vistos cada qual em sua esfera, se constituem em uma das grandes conquistas do Iluminismo, onde se restaurou a racionalidade do discurso jurídico, antes tomado pelo obscurantismo da moral religiosa. Neste sentido, denota-se que direito e moral devem ter critérios distintos, mas devem caminhar lado a lado, pois o direito não está estritamente contido na moral e vice-versa. Por conta disso, pondera que, frente à ausência de aprovação dos diversos projetos de lei que resguardariam tal tese, retirando a morosidade do processo em si, demonstra, em efetivo, a falta de vontade coletiva quanto à tutela jurídica das uniões homoafetivas, revelando assim, um preconceito intrínseco, tanto na esfera privada, quanto pública, demonstrando dessa forma a dimensão do problema. Conclui no sentido de que o reconhecimento de efeitos jurídicos destes arranjos representa a superação de ranços, costumes e convenções sociais, que por muito tempo permearam o Direito Civil, e notoriamente, o Direito de Família; de forma que a solução para a celeuma independe também do legislador, pois decorre diretamente dos direitos fundamentais, em especial, a dignidade da pessoa humana. (MARCO AURÉLIO MELO, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Gilmar Mendes aduz que, preliminarmente, deve-se atentar com esmero, acerca da possibilidade de se legitimar tal pretensão, a partir do momento que se deve interpretar o art. 1.723 do Código Civil, à luz da Constituição Federal. Reforça que, doutra banda, claro se mostra que muitos questionamentos decorrem acerca dos métodos hermenêuticos de



interpretação e os seus limites, para que se possa aplicar no caso em tela; de forma que, dito isso, sinaliza que a interpretação conforme a Constituição reconhece limites, sendo estes limites oriundos da expressão literal da lei, como a tão referida “vontade do legislador”. Deste modo, a interpretação só é admissível se não configurar violência contra a expressão literal do texto; o que não ocorre no caso em tela. (GILMAR MENDES, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Aborda, enfim, temas muito caros à apreciação das questões hermenêuticas, ao afirmar que a problemática no entorno dos limites da interpretação conforme a Constituição se liga ao tema dos limites da interpretação em geral. Menciona, ainda, que os limites interpretativos devem atentar às diferenciações entre texto e norma, pois assim o vendo, se perceberá que a interpretação conforme a Constituição não altera o texto da norma, mas produz uma norma a partir do parâmetro constitucional. Em outras palavras, somente a partir dessa parametricidade, e não a partir de analogias, ou outras formas de extensão de sentido, é que se pode atribuir o referido sentido. Por conta disso, a diferenciação entre texto e norma, não quer dizer que se aplicará qualquer interpretação ao texto, mas que se trabalhará dentro dos limites já aludidos, ou seja, nas concepções do sentido do texto. (GILMAR MENDES, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Por fim, conclui que, por meio do provimento da referida Ação Direta de Inconstitucionalidade, se mostrou efetivo e assegurado pelo STF, o princípio da igualdade, que assegura respeito à liberdade pessoal e à autonomia individual, que confere primazia ao princípio da dignidade da pessoa humana. Por meio deste julgado, o Brasil dá um passo de extrema importância contra a discriminação e contra o tratamento excludente. Desta forma, se consagram novos valores e novos direitos, que outrora foram deixados a escarnio, superando os desafios impostos pela necessidade de mudanças de paradigmas, em ordem a viabilizar, como política do Estado, a instauração e consolidação de uma ordem jurídica verdadeiramente inclusiva. (GILMAR MENDES, ADI 4.277, BRASIL, 2011).

Em suma, os votos tratam da disparidade entre normas jurídicas, mesmo ao considerarem as normas constitucionais, e fatos sociais, o que legitimaria o Judiciário a suprir essa lacuna no ordenamento, para não deixar a descoberto certas demandas sociais, para não relegar os indivíduos enquadrados em tais casos, a uma espécie de limbo jurídico, sem qualquer proteção do Estado. Ademais, legitimam tal intervenção no princípio de integração do próprio direito, entendido em sentido lato, definindo, ainda, que, ao agir, o julgador deve atentar para a historicidade das disposições legais, inclusive das normas constitucionais, de



forma que as referidas decisões passem a ser iluminadas por aquilo que Heidegger, no artigo intitulado “O tempo da imagem de mundo”, veio a conceituar como princípios epocais, ou seja, como os critérios formadores e informadores dos paradigmas instituídos em cada momento histórico considerado.

Entretanto, torna-se complexa a tarefa de estabelecer essa espécie de métrica capaz de especificar os estreitos limites entre o que diz o texto, em si, e o trabalho do intérprete, diga-se, do julgador, no momento de aplicar esse texto normativo às realidades sociais, sem que, com isso, o Judiciário legisle. Aqui, logo, já se está gravitando em mais um embate doutrinário entre essa aludida diferença entre texto e norma jurídica, bem como no problema de se estabelecer limites objetivos quando o julgador, valendo-se de seus conceitos prévios, passa a acrescentar no texto da norma o que ela, efetivamente, não especifica.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS DETERMINADAS PELOS FATOS

Os dados empíricos que motivaram o presente artigo, no sentido de ratificar a intrínseca relação entre suporte fático, carga valorativa e norma, como fundantes do fenômeno jurídico, cuja análise se propõe, agora, a ser realizada pela articulação do círculo da compreensão, pelos aportes, na Ciência do Direito, trazidas pela denominada virada hermenêutica, se referem à divulgação da série histórica de casamentos homoafetivos, desde a Resolução 175/2013, do Conselho Nacional de Justiça, publicadas pelo IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, cujos números, relativos ao Registro Civil, apontam que casamentos homoafetivos crescem 61,7% em ano de queda no total de uniões. Assim, os dados oficiais levantados, apontam que os casamentos civis entre pessoas do mesmo sexo dispararam em 2018 na comparação com o ano anterior. Segundo as Estatísticas de Registro Civil/2018, que o IBGE divulgou, 9.520 casais homoafetivos decidiram se unir formalmente no ano de 2018, frente a 5.887 em 2017. Ademais, apesar do crescimento, o casamento entre homossexuais corresponde a somente 0,9% do total de uniões registradas no país. (IBGE, 2019).

Além disso, de acordo com a pesquisa, os registros de casamento homoafetivo tiveram um aumento expressivo, sobretudo, nos últimos meses de 2018. Do total de 3.958 casamentos entre homens, 29,6% foram registrados só em dezembro. Entre casais formados por mulheres, 34% das 5.562 uniões também aconteceram no último mês de 2018. Entre



casais formados por um homem e uma mulher, o número de casamentos registrados em dezembro corresponde a 11,3% do total. Ainda não foram publicados os dados relativos ao ano de 2019, mas estima-se uma tendência de crescimento nesse sentido. A pesquisa ainda aponta que nas grandes regiões do país, o número de casamentos homoafetivos, em 2018, também foi superior ao registrado no ano anterior. Destaque para o Sudeste, com mais da metade dos casamentos (5.689), seguido pelo Nordeste (1.437) e Sul (1.367). Centro-Oeste e o Nordeste registraram, respectivamente, o menor e maior percentual de aumento nos casamentos civis dessa natureza, 42,5% e 85,2%, respectivamente. (IBGE, 2018).

Ainda acerca do tema, pela consulta no IBDFAN, se colhe a afirmação de que, apesar dos enormes avanços garantidos pelas Cortes Superiores, por meio de decisões vinculantes e com eficácia erga omnes, se mantém forte mobilização para ser aprovado e sancionado o Estatuto da Diversidade Sexual e Gênero (PLS 134/2018), elaborado pelas Comissões da Diversidade Sexual e Gênero da OAB, Comissão de Direito Homoafetivo do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) e os movimentos sociais. O projeto foi apresentado por iniciativa popular, com mais de 100 mil assinaturas, ao Senado Federal. (IBDFAN, 2018). Nesse sentido, ainda se posiciona Dias:

Cada decisão da Justiça concedendo direito aos pares formados por pessoas do mesmo sexo é um significativo avanço, porque essa foi uma construção pela via jurisprudencial. A Justiça, cada vez que reafirma tais direitos, endossa ainda mais a posição do Poder Judiciário, como um todo, sobre essa matéria. Entretanto, faltam prescrições legais que deem conta de pautas específicas dessa parcela da sociedade. Diante da inércia do Legislativo, fruto de um absoluto preconceito, uma omissão quase criminosa que deixa de fora do âmbito da tutela jurídica do Estado um segmento da população, a busca por direitos acaba sempre batendo às portas do Judiciário. (DIAS, 2020).

Deve-se considerar, portanto, que ações oriundas de movimentos sociais, pela via da sociedade civil organizada, obtiveram, do Judiciário, o abrigo e/ou tutela jurídica que reivindicavam e que, em consequência direta dessas decisões, os dados empíricos evidenciam que os interesses sociais dos abrangidos por tais decisões promoveram um exercício efetivo de tais direitos que, assim, passam para a categoria de sua concretização na realidade social; o que se pode afirmar como o fim último do Direito. Logo, mesmo que tais decisões ensejem e é excelente que o façam, discussão doutrinária, por se caracterizarem como decisões vinculantes e com eficácia erga omnes, embora não sendo estabelecidas por lei, além da discussão em torno da proteção das minorias não representadas politicamente nas casas



legislativas e da possibilidade de o Judiciário tomar decisões contramajoritárias, estando, ou não autorizado a isso pela própria Constituição, é inegável que a tutela jurídica atingiu tais grupos que se mantinham à margem do próprio Direito.

Mesmo que se pudesse, então, chegar a uma espécie de consenso quanto aos limites de um tal agir jurisdicional, através de uma doutrina ou teoria da decisão judicial, que viesse a ser devidamente transformada em norma jurídica, ainda assim, estaríamos diante da mesma complexidade dinâmica do fenômeno jurídico, pois tais critérios tomariam o mesmo curso das mutações históricas e dos paradigmas epocais que a dogmática viesse a instituir, em cada momento dado. Mesmo que, como operadores do Direito, em todos os níveis, viéssemos a orientar nosso esforço doutrinário-epistêmico pelo ínsito caráter da segurança jurídica, ainda assim não haveria meios de se fixar essa dinâmica de historicidade constitutiva dos institutos do próprio Direito. Eis a complexidade das questões a que se propõe a virada hermenêutica, pelo menos, de aproximar, o mais possível, a relação entre os âmbitos dos fatos, das normas e das decisões judiciais, para promover a justiça da tutela jurídica abrangente para todos, como o fim máximo do Direito.

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Frederico de. Corrupção, Democracia e Judiciário no discurso de Ministros do Supremo Tribunal Federal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, RBCCrim, São Paulo, v. 25, n. 134, p. 63-86, ago. 2017. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/112390>. Acesso em: 29 fev. 2020.

BRASIL. IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. IBGE/Notícias. Estatísticas do Registro Civil. **Casamentos homoafetivos crescem 61,7% em ano de queda no total de uniões**. 04 dez. 2019. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/26192-casamentos-homoafetivos-crescem-61-7-em-ano-de-queda-no-total-de-unioes>. Acesso em: 29 fev. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277 Distrito Federal**. Voto do Relator Ministro Ayres Britto; bem como dos Ministros Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Carmem Lúcia, Joaquim Barbosa, Marco Aurélio e Gilmar Mendes, 05 out. 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 21 fev. 2020.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo**: Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 247.





CAMBI, Eduardo, PEREIRA, Fabricio Fracaroli. Estratégia Nacional de Prevenção e de Redução de Litígios. **Revista de Processo**. v. 237, p. 435 – 457, nov. 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Comissão do Direito Homoafetivo do Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <http://www.direitohomoafetivo.com.br/apresentacao>. Acesso em: 29 fev. 2020.

FRANCO, Tiago Bana. Ativismo judicial: A desarrazoada busca do razoável. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, v. 32, p. 59-83, Jul-Dez. 2013.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método I**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Petrópolis/RJ: Vozes, 2004.

IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família. **Com união estável reconhecida, homem consegue direito a pensão após a morte do companheiro**. Disponível em: <http://www.anoregpr.org.br/noticias/ibdfam-com-uniao-estavel-reconhecida-homem-consegue-direito-a-pensao-apos-a-morte-do-companheiro/>. Acesso em: 29. fev. 2020.

JORGE NETO, Nagibe de Melo. Ativismo judicial, discricionariedade e controle: uma questão hermenêutica? **Revista Questio Juris**, UERJ, v. 7, nº 2. p.509-532, Jan-Fev./2014. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/13423/10291>. Acesso em 24 fev. 2020.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. 5. ed. São Paulo: Editora Perspectiva S.A, 1997.

MIRANDA, C. A. de Araújo. Vinculação à Discricionariedade. **Revista de Direito Privado**, vol. 82, p. 15-37, Out./2017. Disponível em: <https://anotacoesdeprocessocivil.blogspot.com/2017/10/vinculacao-discricionariedade-revista.html>. Acesso em: 23 fev. 2020.

MORAIS, Carlos Blanco de; COUTINHO, Luís Pereira (Orgs.). **Carl Schmitt Revisitado**. Lisboa: Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, 2014. Disponível em: https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/icjp_ebook_carlschmittrevisitado.pdf. Acesso em: 19 fev. 2020.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2009.

ROHDEN, Luiz. **Hermenêutica filosófica**: entre a linguagem da experiência e a experiência da linguagem. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 2002.

SIMON, Henrique Schmidt. O decisionismo como possibilidade de abertura para o diálogo. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.5, n.1, 1º quadrimestre de 2010, p.165. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/6127/3392>. Acesso em: 21.02.2020.

STRECK, Lênio. **Diálogos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.