

# A MODERNA VISÃO DE SEGURANÇA JURÍDICA

## THE MODERN VIEW OF LEGAL SAFETY

SANGES MORAIS SANTOS

Pós-graduando

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

sangessantos@gmail.com

**RESUMO:** O presente artigo objetiva estabelecer uma definição de segurança jurídica mediante análise interdisciplinar e do processo como procedimento em contraditório, tendo como ponto polêmico o STF encontrar-se no centro das atenções no cenário nacional. Utilizou-se da metodologia jurídico-teórica e raciocínio hipotético-dedutivo com técnicas de pesquisa bibliográfica às leis, decretos, doutrina e jurisprudência sobre o tema. O primeiro tópico indaga se há politização do Judiciário ou judicialização da política, como forma de atrair o leitor para a importância do estudo da segurança jurídica no cenário atual. O segundo tópico aborda a questão do Direito como ciência interpretativa e o mito da neutralidade por meio da análise das obras de renomados juristas internacionais de modo a evidenciar que toda norma carece de interpretação e envolve um aspecto volitivo do hermenauta, razão pela qual as decisões têm necessariamente algum viés político. O terceiro tópico aborda a segurança jurídica como instituto jurídico que possibilita a estabilidade das relações jurídico-sociais mediante a previsibilidade do processo de elaboração das normas individuais, ao utilizar-se da ideia do romance em cadeia de Dworkin e do processo como procedimento em contraditório de Fazzalari. Constata-se, assim, que segurança jurídica é um instituto jurídico que permite a estabilidade das relações jurídico-sociais mediante a previsibilidade do processo de criação das normas jurídicas individuais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Segurança Jurídica. Ciência Interpretativa. Processo. Instituto Jurídico.

**ABSTRACT:** The purpose of this article is to establish a definition of legal security through an interdisciplinary analysis and the process as a contradictory procedure, having as controversial point the current scenario in which the STF is in the center of attention in the national scenario. Legal-theoretical methodology and hypothetical-deductive reasoning were used with bibliographic research techniques, to the laws, decrees, doctrine and jurisprudence on the subject. The first topic was to contextualize the reader of the current scenario by asking whether there is politicization of the Judiciary or judicialization of politics, as a way to attract the reader to the importance of studying legal security in the current scenario. The second topic addressed the issue of Law as Interpretive Science and the myth of neutrality through the analysis of the works of renowned international jurists in order to show that every norm lacks interpretation and involves a volitional aspect of the hermeneut, which is why decisions necessarily have some political bias. The third chapter dealt with legal certainty as a legal institute that makes possible the stability of legal-social relations through the predictability of the process of elaboration of individual standards, using both the idea of the Dworkin chain novel and the process as a contradictory procedure of Fazzalari. It was thus found that legal certainty is a legal institute that allows the stability of legal-social relationships through the predictability process of creating individual legal norms.

**KEYWORDS:** Legal Security. Interpretive Science Process. Legal Institute.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Politização do Judiciário ou judicialização da política. 3. O instituto da segurança jurídica e o processo de elaboração das normas jurídicas individuais. 4. Direito como ciência interpretativa. 5. Conclusão. 6. Referências

## **1. Introdução**

O presente artigo visa a uma análise interdisciplinar e contextualizada da segurança jurídica como instituto que permite a estabilização das relações jurídico-sociais por meio da previsibilidade do processo de criação das normas jurídicas individuais.

O tema escolhido problematiza a ausência de uma definição precisa de segurança jurídica, o que ganha relevo quando o Supremo Tribunal Federal se vê no palco das atenções decidindo temas importantes no cenário nacional.

Cabe ressaltar, o artigo não busca esgotar a matéria, mas instituir uma definição de segurança jurídica passível de análise científica que contribua para avanços do debate sobre o tema.

Nessa perspectiva, o trabalho utiliza a metodologia jurídico-teórica e raciocínio hipotético-dedutivo com técnicas de pesquisa bibliográfica, leis, decretos, doutrina e jurisprudência sobre o tema, de forma que aborda a posição de diversos juristas nacionais e estrangeiros.

No primeiro capítulo, estuda-se o cenário atual em que o STF se vê no centro das atenções, decidindo temas sensíveis à nação e à judicialização da política ou à politização do Judiciário.

No segundo, discorre a respeito do Direito como ciência interpretativa, de modo a evidenciar que a ideia de neutralidade do direito é um mito – a interpretação envolve um ato volitivo do hermeneuta.

No terceiro, analisa a ideia de processo relacionando-o à definição de segurança jurídica, cujo intuito é ressaltar que para haver a previsibilidade no processo de elaboração da norma individual é imperioso que o provimento jurisdicional obedeça ao devido processo legal, considerando que somente com a análise das premissas que levaram o hermeneuta a chegar à conclusão é possível aferir a racionalidade da escolha.

O artigo, pois, discorre ainda de maneira crítica sobre os trabalhos de grandes juristas mundiais, sem a pretensão de menosprezá-los, mas apenas de se construírem parâmetros e abrir o horizonte dos juristas a novas possibilidades.

## **2. Politização do judiciário ou judicialização da política**

A sociedade e os juristas, de modo geral, deparam com a participação do Supremo Tribunal Federal em questões sensíveis no cenário nacional. Daí a indagação: há a politização do Judiciário ou a judicialização da política?

Primeiramente, cabe ressaltar que toda e qualquer decisão judicial tem algum viés político, tendo em vista que a criação da norma jurídica individual é fruto da interpretação de um indivíduo dotado de valores, ideologias e crenças que influem no ato volitivo de formação da norma.

Posner (2008, p. 369) defende ser inegável que juízes decidem politicamente, mas não “politicamente” de modo partidário, e sim politicamente no sentido de quem aplica o direito interpretando-o, ainda que inconscientemente, sobre suas orientações ideológicas, valores e crenças.

Entende-se, pois, por politização do Judiciário quando prevalece o caráter político sobre o jurídico, ou seja, existindo duas escolhas racionalmente possíveis, como no caso do aborto até o terceiro mês de gestação, o Judiciário afasta a escolha do legislador dotada de fundamentos científicos e impõe a prevalência da opção do julgador.

Há, todavia, judicialização da política quando as instâncias ordinárias de representação popular, como o Congresso Nacional, as Assembleias Legislativas e as Câmaras Municipais ou Distrital, são omissas em seu dever ou simplesmente não conseguem

solucionar suas divergências. Citam-se como exemplos os mandados de segurança de números 1.0000.18.019.572-9/001 e 1.0000.18.010.752-6/001, os quais tramitam no TJMG discutindo a distribuição do projeto de lei que visa regulamentar os serviços de transporte individual e particular de passageiros entre as comissões da Câmara Municipal de Belo Horizonte (MG). Isso evidencia que as instâncias que deveriam ser o palco das grandes discussões de representação popular em contraditório, responsáveis pelas escolhas ideológicas e políticas, simplesmente não atuam nos limites impostos pela Constituição da República Federativa do Brasil e recorrem a função judicante para resolver questões internas.

A resposta à pergunta inicialmente formulada não é uníssona nem sequer geral, ou seja, cada caso deve ser analisado isoladamente. Há, entretanto, uma certeza: a crise das instâncias democráticas de representação popular impõe à função judicante atuar mais energicamente.

O parlamento nacional simplesmente não abre o *locus* argumentativo adequado para que eventuais minorias postulem direitos e vejam suas propostas analisadas, e nem se buscam maneiras complementares.

A principal tarefa da política democrática não é eliminar paixões ou relegá-las à esfera privada para possibilitar o consenso racional, mas mobilizar essas paixões de modo a promover formas democráticas. O confronto agonístico não põe em perigo a democracia, mas na realidade é a precondição de sua existência. (MOUFFE, 2007, p. 20, tradução nossa)

Os representantes das maiorias do Congresso Nacional, por intermédio de uma série de procedimentos regimentais e legais, não levam para discussão temas sensíveis como descriminalização do uso de drogas, aborto, eutanásia e casamentos homoafetivos.

A omissão do Congresso Nacional impõe que as minorias recorram ao sistema judiciário postulando direitos básicos resguardados na Constituição da República Federativa do Brasil. Nesse contexto de omissão da função legiferante, ganha protagonismo a função judicante que incumbe exercer a função contramajoritária defendendo os direitos das minorias frente às maiorias eventuais. Eis o posicionamento doutrinário de Carvalho Netto:

[...] o constitucionalismo só é efetivamente constitucional se institucionaliza a democracia, o pluralismo, a cidadania de todos, se não o fizer é despotismo, autoritarismo; bem como a democracia só e democracia se impõe limites constitucionais à vontade popular, à vontade da maioria; se assim não for, estaremos diante de uma ditadura, do despotismo do autoritarismo. (CARVALHO NETTO, 2003, p. 282).

No fundo, há de se perquirir: o que leva à crise instituições democráticas de representação popular? A resposta para tal pergunta deve decorrer de análise interdisciplinar e não apenas jurídica, pois há uma série de fatores jurídicos, políticos, sociais, econômicos e culturais a levar em consideração.

Sem esgotar os fatores que contribuem para a crise institucional, reputa-se adequado evidenciar a característica solipsista e antidemocrática do processo legislativo do país, já que grande parte dos juristas sempre centrou suas discussões sobre o devido processo jurisdicional constitucional. Contudo, eles esqueceram que o direito não é, nem pode ser, uma elaboração solitária da função judiciária.

O direito é um sistema complexo, autoconstrutivo e dinâmico, pois está em constante formação e modificação por diversos atores, razão pela qual a crise não é do Judiciário, mas de todo sistema construtivo do direito.

O ordenamento jurídico é um sistema autoconstrutivo em que há uma relação de interdependência (acoplamento estrutural)

entre o direito e a sociedade. Luhmann detalha essa relação ao dizer que “[...] o Direito é uma construção de alta complexidade estruturada, satisfazendo a necessidade de ordenamento na sociedade. Sem o Direito, não há orientação de condutas no meio social”. (LUHMANN, 1990, p. 69).

A judicialização da política ou a politização do Judiciário e as causas da crise das instâncias de representação popular nos conduzem ao devido processo constitucional, pois existem casos em que há a judicialização da política, porém há outros em que existe a politização do Judiciário. A diferenciação reside justamente na análise do devido processo legal na elaboração dos provimentos jurisdicionais.

Ante as premissas teóricas lançadas, cabe analisar no que consiste a segurança jurídica. Porém, deve-se ressaltar o direito como ciência interpretativa.

### **3. Direito como ciência Interpretativa**

Questão tormentosa, e que assombra os juristas há séculos, é atribuir ou negar neutralidade ao direito. O jurista austríaco Hans Kelsen (2000), em *Teoria pura do Direito*, defendia a neutralidade, ou seja, buscava retirar do direito todos os elementos de ordem moral, de justiça, de política ou de ideologia.

O referido jurista é considerado, apesar de divergências, adepto do denominado “positivismo jurídico”, movimento político-ideológico que defendia que o justo era o que estava na lei. Em outras palavras, não havia justiça ou injustiça fora da lei.

Na obra *Teoria pura do Direito*, a conclusão é de que não é possível eliminar todos os fatores de ordem moral, política ou ideológica do direito, uma vez que a ciência jurídica é uma ciência interpretativa, ou seja, a norma carece de interpretação, e nessa

tarefa hermenêutica não é possível eliminar a subjetividade do intérprete. Kelsen afirma:

Na medida em que, na aplicação da lei, para além da necessária fixação da moldura dentro da qual se tem de manter o ato a pôr, possa ter ainda lugar uma atividade cognoscitiva do órgão aplicador do Direito, **não se tratará de um conhecimento do Direito positivo, mas de outras normas que, aqui, no processo da criação jurídica, podem ter a sua incidência: normas de Moral, normas de Justiça, juízos de valor sociais que costumamos designar por expressões.** (KELSEN, 1939, p. 249, grifo nosso).

Para Kelsen, a produção da norma jurídica individual dentro da moldura é livre, ou seja, efetiva-se pela livre apreciação do órgão responsável por produzir o ato. Assim, conforme ressalta, a interpretação da norma não é apenas uma tarefa cognoscitiva, mas também volitiva, pois o intérprete realiza uma escolha dentre as possibilidades da moldura, consoante um excerto da obra *Teoria pura do Direito* a seguir:

A teoria usual da interpretação quer fazer crer que a lei, aplicada ao caso concreto, poderia fornecer, em todas as hipóteses, apenas uma única solução correta (ajustada), e que a “justeza” (correção) jurídico-positiva desta decisão é fundada na própria lei. **Configura o processo desta interpretação como se se tratasse tão-somente de um ato intelectual de clarificação e de compreensão, como se o órgão aplicador do Direito apenas tivesse que pôr em ação o seu entendimento (razão), mas não a sua vontade, e como se através de uma pura atividade de intelecção, pudesse realizar-se, entre as possibilidades que se apresentam, uma escolha que correspondesse ao Direito positivo, uma escolha correta (justa) no sentido do Direito positivo** (KELSEN, 1939, p. 247-248, grifo nosso).

O jurista austríaco acaba por criar uma teoria decisionista do direito, pois defende que o juiz, por ser o intérprete autêntico da norma jurídica, é o único que a pode criar pelo simples fato de o ordenamento jurídico lhe outorgar esse poder. (MÜLLER, 2008)

A ideia de que uma norma é jurídica pelo fato de ser emanada de uma autoridade incumbida por lei para a tarefa de a criar não é adequada no Estado Democrático de Direito (DIMOULIS, 2006). Porém, toda norma carece de interpretação, e esta pressupõe um ato volitivo do hermeneuta.

Assim, interpretar consiste na tarefa do hermeneuta de descobrir o sentido e real alcance da norma, estabelecendo os contornos de incidência do dispositivo legal, mediante um processo racional e controlável. Nessa óptica:

El cometido de la interpretación es el de hallar el resultado constitucionalmente 'correcto' através de um procedimento racional y controlable, el fundamentar este resultado, de modo igualmente racional e controlable, creando, de este modo, certeza y previsibilidad jurídicas, y no, acaso, el de la simple decisión por la decisión. (HESSE, 1992, p. 35).

Cabe ressaltar que não há uma interpretação pura das normas, pois cada intérprete traz consigo uma carga de valores que orientam essa interpretação. Desse modo, a exegese não se resume a se ater aos aspectos semânticos do texto legal, mas também à unidade do ordenamento jurídico, ao espírito de época (*Zeitgeist*), a fatores políticos, sociais e econômicos.

O caráter autopoiético do direito é dinâmico. Em constante transformação, impõe ao exegeta a tarefa de buscar o espírito de época de modo a ajustar a norma à sociedade em constante mutação. Não raras vezes, as normas trazem situações que não mais compatibilizam com os valores reinantes na sociedade.

O espírito de época ou *Zeitgeist* é o conjunto do clima intelectual e cultural do mundo, num certo tempo, ou as características ideológicas, culturais e sociais de um determinado período.

Assim, o intérprete tem a tarefa de criar e concretizar a norma jurídica individual por intermédio não apenas de lei, mas tam-

bém de diversos outros fatores exógenos que somente podem ser controlados por meio do devido processo legal.

Fixada a premissa do direito como ciência interpretativa, cumpre questionar se existe lei clara que dispense interpretação. Para Maximiliano (2002, p. 30-31), toda lei pressupõe interpretação: “Para se concluir que não existe atrás de um texto claro uma intenção efetiva desnaturada por expressões impróprias, é necessário realizar prévio labor interpretativo”.

O direito é, pois, uma ciência interpretativa, uma vez que toda lei pressupõe prévia interpretação, que deve ser realizada mediante um processo racional e controlável, razão pela qual a segurança jurídica reside justamente nesse processo de criação da norma individual.

#### **4. O instituto da segurança jurídica e o processo de elaboração das normas jurídicas individuais**

Fixadas as premissas de que a lei não encerra o processo da criação da norma jurídica individual para o caso concreto, cumpre indagar o que é segurança jurídica e sobre o que recai dito instituto sobre a lei ou sobre a decisão judicial.

Sem pretender esgotar o tema, pode-se definir segurança jurídica como instituto jurídico que permite a estabilização das relações jurídico-sociais por meio da previsibilidade do processo de elaboração das normas jurídicas individuais.

O termo instituto jurídico retromencionado pode ser definido como o conjunto de princípios e regras que permitem a efetivação dos direitos constitucionalmente assegurados por meio do devido processo legal. Na assertiva de Leal:

[...] a palavra instituição em nossa teoria não tem o significado que lhe deram Hauriou e Guaso, ou que lhe possam dar os cien-

tistas sociais e econômicos antigos ou modernos. É que instituição não é aqui utilizada no sentido de bloco de condutas aleatoriamente construído pelas supostas leis naturais da sociologia ou da economia. Recebe, em nossa teoria, **a aceção de o conjunto de princípios e institutos jurídicos reunidos ou aproximados pelo Texto Constitucional com a denominação jurídica de Processo, cuja característica é assegurar pelo princípio do contraditório, da ampla defesa, da isonomia, do direito ao advogado e do livre acesso à jurisdicionalidade, o exercício dos direitos criados e expressos no ordenamento constitucional e infraconstitucional por via do procedimento estabelecido em modelos legais (devido processo legal) como instrumentalidade manejável pelos juridicamente legitimados.** (LEAL, 2005, p. 99-100, grifo nosso).

A segurança jurídica como instituto jurídico (ARAÚJO, 2010) se deve ao fato de ser formada por um complexo de princípios e regras que conferem estabilidade às relações jurídico-sociais tais como o princípio da dignidade da pessoa humana, da boa-fé objetiva, da confiança, do direito adquirido, do ato jurídico perfeito, da coisa julgada e a regra da modulação dos efeitos da decisão, decadência e prescrição.

A atribuição da previsibilidade ao processo de elaboração da norma jurídica individual, por sua vez, tem como base científica a ideia do romance em cadeia do jurista germânico Ronald Dworkin, embora com algumas ressalvas.

Dworkin defendia o chamado Juiz Hércules que devia conhecer todo o arcabouço jurídico deixado pelos seus antecessores. No processo de criação da norma jurídica individual, seu provimento jurisdicional deveria ser por meio do percurso trilhado pelos seus precursores, de modo a conferir coerência, integridade e estabilidade à decisão jurisdicional:

Juízes devem decidir o que é o direito interpretando o modo usual como os outros juízes decidiram o que é o direito. Rejeita

o convencionalismo, que considera a melhor interpretação a de que os juízes descobrem e aplicam convenções legais especiais, e o pragmatismo, que encontra na história dos juízes vistos como arquitetos de um futuro melhor, livres da exigência inibidora de que, em princípio, devem agir coerentemente uns com os outros. (DWORKIN, 1999, p. 488 e ss).

Esse Juiz Hércules pode alterar o posicionamento que imperava entre seus precursores. No entanto, incumbe a ele, nesse novo capítulo na história do direito, perpassar pelos fundamentos jurídicos já sedimentados, fundamentar os motivos pelos quais entende que deve ser superado o entendimento reinante.

Por analogia, o termo *common law* “*overruling*”, aplicado nos casos de superação de um precedente, demonstra que a segurança jurídica não reside na lei propriamente dita, que deve ser interpretada, ou na decisão, em si, que pode sofrer modificações conforme a época, além de diversos outros fatores, mas no processo de elaboração do provimento jurisdicional.

Todavia, deve-se fazer uma primeira ressalva à teoria de Ronald Dworkin, pois ela acaba atribuindo ao juiz a figura de protagonista do processo de elaboração do provimento judicial. No Estado Democrático de Direito, o processo não deve ter protagonistas. O processo administrativo deve ser elaborado em um sistema participativo, eminentemente em contraditório.

Desse modo, embora utilizemos da ideia de romance em cadeia de Dworkin, defendemos o “processo como procedimento em contraditório” de Elio Fazzalari. (FAZZALARI, 2006, p.37).

Rosemiro Leal, a respeito da ideia de um modelo de processo assegurado na constitucionalidade, defende que

o que vai definir um direito democrático é a autoabertura irrestrita a que o ordenamento jurídico se permite ao oferecer legal-

mente a todos o exercício da discursividade crítica à fiscalização (correição) processual continuada para a construção, reconstrução, confirmação, concreção, atuação e aplicação do direito vigente. (LEAL, 2002, p. 170-171)

A segurança jurídica deve ser estudada por meio da teoria discursiva do Direito e do Estado Democrático de Direito de Habermas na obra *Faktizität und Geltung*.

Esse tipo de segurança, como um instituto jurídico que permite a estabilização das relações jurídico-sociais, pressupõe necessariamente um procedimento em contraditório, o que atrai a aplicação do princípio do discurso de Habermas, o qual busca resolver a tensão entre o Direito e a Democracia de um modo neutro em relação à moral e ao direito. Em outros termos, atribui ao processo a tarefa de possibilitar a formação de consensos e conferir validade às normas.

Pelo princípio do discurso, serão válidas somente aquelas normas cujos destinatários tiverem tido efetivamente oportunidade de participar de sua elaboração em contraditório:

Válidas son aquellas normas (y sólo aquellas normas) a las que todos los que puedan verse afectados por ellas pudiesen prestar su asentimiento como participantes en discursos racionales (HABERMAS, 1998, p.172).

O processo como *locus* argumentativo em Habermas não é apenas fundamento de validade das normas. É também de legitimidade do sistema, pois o processo possibilita a participação dos destinatários em contraditório na criação das normas jurídicas atribuindo legitimidade ao sistema:

A almejada coesão interna entre direitos humanos e soberania popular consiste assim em que a exigência de institucionalização jurídica de uma prática civil do uso público das liberdade comu-

nicativas seja cumprida justamente por meio dos direitos humanos. Direitos humanos que possibilitam o exercício da soberania popular não se podem impingir de fora, como uma restrição. (HABERMAS, 2002, p. 292).

Antes de continuar a análise da segurança jurídica, faz-se prudente uma segunda ressalva a Dworkin, quando defende que é possível chegar a uma única resposta “correta” para o caso concreto, justamente como já explicitado pelo caráter eminentemente interpretativo do direito e a indissociável subjetividade do intérprete.

Com base nisso, o jurista finlandês Aulis Aarnio perguntou-se: “e se houvesse dois juízes Hércules, ambos igualmente racionais e com todos esses atributos preconizados por Ronald Dworkin? Chegariam eles a uma mesma resposta?” Ora, se admitirmos, por exemplo, a possibilidade de que duas pessoas, uma liberal e outra conservadora, sejam ambas igualmente racionais, isentas e estudiosas, é fácil perceber que os dois “juízes” Hércules, o liberal e o conservador, chegariam a respostas contraditórias para um mesmo caso jurídico (AARNIO, 2010, p. 15-16).

Aceitar uma única resposta “correta” para o caso concreto pressupõe inicialmente a homogeneidade do exegeta, pois não parece crível que um indivíduo que aufera um salário mínimo e outro que seja bilionário tenham a mesma ideia do que considere uma coisa de pequeno valor, por exemplo, no furto.

O ministro Barroso em coautoria com Ana Paula de Barcellos (2018), no artigo intitulado *O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito brasileiro*, defende a possibilidade de existências de posições conflitantes, sejam doutrinárias ou jurisprudenciais, porque

Após um primeiro momento de perplexidade, os iniciantes no estudo do Direito passam a encerrar com naturalidade um fenômeno que causa estranheza a uma pessoa leiga: a existência

de decisões em sentidos opostos acerca de uma mesma matéria, posições doutrinárias divergentes e, até mesmo, votos conflitantes em um mesmo julgado. **Isto é: considerados os mesmos fatos e os mesmos elementos normativos, pessoas diferentes poderão chegar a conclusões diversas.** (BARROSO COA. BARCELLOS, 2018, p. 158, grifo nosso).

No Estado Democrático de Direito é possível e até aconselhável que existam posições divergentes, pois na divergência se aprende e se evolui mutuamente. Porém, para garantir a segurança jurídica, é imprescindível que os provimentos jurisdicionais, legais e administrativos sejam elaborados por intermédio de um processo racional que permita o controle externo da racionalidade argumentativa.

Cabe ressaltar que, embora não se possa cogitar de uma resposta correta, o hermenauta deve ter como parâmetro interpretativo o texto legal. Contudo, os limites semânticos do texto não podem ser absolutos (MACCORMICK, 2006), devendo efetivar uma interpretação sistemática, teleológica e histórica do texto legal, tendo como fator importante o espírito de época.

Nessa senda, o processo racional é o *locus* argumentativo mais apto a garantir a segurança jurídica, pois um provimento jurisdicional, uma lei e uma decisão administrativa tendem a conferir maior estabilidade nas relações jurídico-sociais quando seus destinatários participam em simétrica paridade de armas nas suas formações.

## 5. Conclusão

O artigo aborda o cenário jurídico nacional com o intuito de contextualizar o leitor sobre a importância da segurança jurídica e do devido processo legal.

A ciência jurídica é eminentemente interpretativa e pressupõe não apenas um ato cognoscitivo do hermenauta, mas também

volitivo, sendo impossível eliminar o aspecto subjetivo e valorativo do processo de criação de normas jurídicas.

Ademais, há uma tendência no direito moderno de inserção de cláusulas gerais no sistema, tais como boa-fé objetiva, função social, dignidade humana, entre outras, e se exige que a elaboração de normas jurídicas individuais se dê por meio de um processo racional e controlável.

A teoria de Dworkin do romance em cadeia tem a vantagem de estabelecer um caminho neutro e previsível que deve necessariamente trilhar o intérprete ao criar uma norma jurídica individual.

Tal teoria tem dois inconvenientes, pois coloca o juiz como protagonista no processo de criação da norma jurídica, o que é incompatível com o processo constitucional e, ademais, faz crer chegar-se a uma única resposta “correta” para o caso. Contudo, não parece possível tal desiderato, pois sendo o direito uma ciência interpretativa pressupõe-se a homogeneidade de valores dos exegetas.

O artigo pretendeu ressaltar ainda o caráter autopoiético do direito, uma vez que há uma relação de interdependência entre direito e sociedade, de modo que, estando a sociedade em constante mutação, o direito necessariamente deve acompanhar a sociedade.

Contudo, os limites semânticos do texto legal guardam parâmetros de interpretação não absolutos, pois o direito é uma unidade, e incumbe ao hermeneuta conferir sistematicidade e harmonia ao conjunto de normas.

O exegeta deve ter em mente sempre o espírito de época, sendo inconcebível pretender atribuir um caráter absoluto a uma previsão legal, como a previsão na Constituição da República (CR) de que o casamento é entre homem e mulher, e esquecer que os valores da sociedade na época da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil eram outros que não mais impe-

ram no contexto atual, e analisar o referido dispositivo em conjunto com outros artigos da CR, conferindo unidade ao sistema.

A segurança jurídica não está na decisão judicial em si pois, pela característica interpretativa do direito e pelo espírito de época, pode modificar-se conforme os reclames sociais.

A lei também não pode conferir segurança jurídica, pois é uma obra inacabada que só se concretiza com a exegese.

A segurança jurídica reside no processo de criação de normas jurídicas individuais, e tal processo, para ser racional, pressupõe a exposição das razões de fato e de direito que levaram o hermeneuta a chegar à conclusão e, eventualmente, superar um entendimento reinante.

O processo de elaboração dos provimentos jurisdicionais permite o controle externo de racionalidade argumentativa atribuindo cientificidade ao direito.

Ante o exposto, conclui-se que a segurança jurídica é o instituto jurídico que permite a estabilidade das relações jurídico-sociais por meio da previsibilidade do processo de elaboração das normas jurídicas individuais.

## **6. Referências**

AARNIO, Aulis et. al. *Bases Teóricas de la Interpretación Jurídica*. Madri: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2010, p. 15-6.

ARAÚJO, Francisco Régis Frota; MOREIRA, José Davi Cavalcante. *Delimitação Histórica do Princípio da Segurança Jurídica nas Constituições brasileiras e suas dimensões*. In: CONPEDI. XIX Encontro Nacional do CONPEDI. 2010, Fortaleza. Anais. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3529.pdf>>. Acesso em: 26.9.2018.

---

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula Lemes. *O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 137 e ss.

CARVALHO NETTO, Menelick de. *A Constituição da Europa*. In: Sampaio, José Adércio Leite. *Crise e Desafios da Constituição: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 282.

DIMOULIS, Dimitri. *O positivismo jurídico: introdução a uma teoria do direito e defesa do pragmatismo jurídico-político*. São Paulo: Método, 2006, p. 211.

DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 488 e ss.

FAZZALARI, Elio. *Instituições de Direito Processual*. Trad. 8 ed. Elaine Nassif. 1 ed. Campinas/SP: Bookseller Editora e Distribuidora, 2006.

HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, 1997, 1.º vol., p. 354.

HABERMAS, J. *Facticidad y validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Madrid, Trotta, 1998, p. 689.

HESSE, Konrad. *La interpretación constitucional*. In: *Escritos de derecho constitucional*. Trad. Pedro Cruz Villalon. 2.ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992. p. 35.

KELSEN, Hans; LOUREIRO, Fernando Pinto. *Teoria pura do direito*. Saraiva, 1939, p. 245/250.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria geral do processo*. São Paulo: IOB Thomson, 2005, p. 99-100.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria processual da decisão jurídica*. São Paulo: Landy, 2002, p. 17-171.

LUHMANN, Niklas. *Sociedade y sistema: laambición de lateoría*. Barcelona: Paidós, 1990, p. 47, 60 e ss.

MACCORMICK, Neil. *Argumentação jurídica e teoria do direito*. Tradução Waldéa Barcellos. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 352.

MAXIMILLIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 30-31.

MOUFFE, Chantal. *Prácticas artísticas y democracia agonística*. Univ. Autònoma de Barcelona, 2007, p. 20.

MÜLLER, Friedrich. *Teoria estruturante do direito*. Trad. Peter Naumann e Eurides Avance de Souza. São Paulo: RT, 2008, p. 53.

POSNER, Richard. *How judges think*. Cambridge, Massachusetts, London: Harvard University Press, 2008, p. 369.

Harvard University Press, 2008, p. 369.

Artigo recebido em: 2/8/2018

Artigo aprovado em: 3/10/2018

DOI: 10.5935/1809-8487.20180014