



## A influência do segundo Wittgenstein na interpretação e aplicação do direito

*The influence of the second Wittgenstein on law's interpretation and application*

Carlos Frederico Ramos de Jesus<sup>1\*</sup>

### REFERÊNCIA

JESUS, Carlos Frederico de Ramos. A influência do segundo Wittgenstein na interpretação e aplicação do direito. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 58, p. 281-296, ago. 2025. DOI: <https://doi.org/10.22456/0104-6594.147908>.

### RESUMO

Este trabalho pretende explorar a contribuição da teoria de Ludwig Wittgenstein para a filosofia do direito, especialmente quanto à interpretação e aplicação do direito. Partindo-se de suas ideias de jogos de linguagem, prática social e seguimento de regras (expressas em sua segunda fase, das *Investigações Filosóficas*), pretende-se mostrar sua influência em autores centrais para o debate sobre o tema. O primeiro autor a ser analisado é Herbert Hart, que trouxe a “virada linguística” de Wittgenstein para o direito, com sua nova visão sobre regra jurídica, caracterizada pelo ponto de vista interno. Posteriormente, serão vistas as contribuições de Ronald Dworkin, entendidas como um aprofundamento do ponto de vista interno, que permitiram ao autor criticar Hart e propor uma nova teoria sobre interpretação. Por fim, será exposta a teoria de Neil MacCormick, que, mesmo sendo crítico de Hart e Dworkin, dá sequência à ideia de conferir objetividade à interpretação e aplicação do direito. Os três autores não conseguiriam desenvolver suas ideias se não tivessem implementado os achados de Wittgenstein sobre jogos de linguagem e práticas sociais.

### PALAVRAS-CHAVE

Wittgenstein; interpretação; prática social; Hart; ponto de vista interno.

### ABSTRACT

*This paper aims to explore the contribution of Ludwig Wittgenstein's theory to philosophy of law, especially regarding interpretation and application of law. Starting from his ideas on language games, social practice and rule-following (expressed in his second phase, that of Philosophical Investigations), this work intends to show his influence on authors central to the debate on interpretation and application of law. The first author to be analyzed is Herbert Hart, who brought Wittgenstein's “linguistic turn” to law, with his new vision of legal rule, characterized by internal point of view. Later, we will look at Ronald Dworkin's ideas, understood as a deepening of the internal point of view, which allowed the author to criticize Hart and propose a new theory on interpretation. Finally, we will present Neil MacCormick's theory, which, despite being critical of Hart and Dworkin, continues the idea of conferring objectivity to interpretation and application of law. The three authors would not have been able to develop their ideas if they had not implemented Wittgenstein's findings on language games and social practices.*

### KEYWORDS

Wittgenstein; interpretation; social practice; Hart; internal point of view.

### SUMÁRIO

1. Introdução. 2. Wittgenstein e a “virada linguística.” 3. Hart e o ponto de vista interno. 4. O interpretativismo de Dworkin. 5. O pós-positivismo de MacCormick. 6. Conclusão. Referências. Dados da publicação.

## 1 INTRODUÇÃO

<sup>1\*</sup> Doutor e Mestre em Filosofia e Teoria Geral Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FD-USP), onde também se graduou. Atualmente é pós-doutorando na FD-USP, pesquisando “Convergências entre direitos humanos e direitos animais.”





A contribuição da filosofia de Ludwig Wittgenstein (1889-1951) para a teoria do direito permite entender debates importantes e desafios pertinentes à interpretação jurídica. O filósofo promoveu a chamada “virada linguística”, mostrando, em sua segunda fase, que o mundo humano é imerso na linguagem é que nossa racionalidade não se reduz a asserções de verdadeiro/falso e ao modo referencial.

Sua teoria impactou a reflexão sobre o direito. Quando Herbert Hart publicou *O Conceito de Direito*, em 1961, iniciou uma nova fase da teoria e da filosofia do direito, passando a compreender o fenômeno jurídico a partir do “ponto de vista interno”, em contraponto aos positivismos anteriores, que concebiam a regra como comando (ou ao menos como prescrição sob a ameaça de sanção). Hart inaugura um debate que tem até hoje grande influência no modo de pensar o direito, tanto dentro do positivismo e de suas vertentes (como é o caso, por exemplo, do positivismo normativo de Joseph Raz e do convencionalismo de Andrei Marmor), quanto para além do positivismo – caso do interpretativismo de Dworkin e do pós-positivismo de Neil MacCormick.

Para mostrar algumas vertentes da influência de Wittgenstein, este artigo terá quatro partes. Na primeira, será exposta a teoria do segundo Wittgenstein quanto ao seguimento de uma regra e às ideias de jogos-de-linguagem e prática social, além de seu conceito de interpretação. Em um segundo momento, será mostrado como essas teses impactaram Hart em *O Conceito de Direito*. Posteriormente será desenvolvida a influência do conceito de prática social em Dworkin, que tem uma teoria interpretativista do direito, oposta à de Hart, mas que aprofunda a herança do “ponto de vista interno”. Por fim será analisado o influxo das ideias de Wittgenstein e de Hart sobre outro teórico, Neil MacCormick, que não adere nem ao positivismo hartiano (ao menos em sua segunda fase, de *Rhetoric and the Rule of Law*), nem ao interpretativismo dworkiniano. Com essa amostra, muitos teóricos ficam de fora, mas ao menos é possível aprofundar a influência de Wittgenstein na interpretação e aplicação do direito, com exemplos de teorias de ramos diferentes: positivismo, interpretativismo e pós-positivismo.

## 2 WITTGENSTEIN E A “VIRADA LINGUÍSTICA”

Após defender, em sua primeira fase, uma teoria pictórica da linguagem, em que as palavras eram apenas representação referencial do mundo, Wittgenstein repensou





integralmente sua visão. Com efeito, no *Tratado Lógico-Filosófico*, publicado em 1921, Wittgenstein postulava que as palavras apenas retratavam os objetos do mundo. No estudo da linguagem, a filosofia deveria limitar-se a predicar verdadeiro ou falso as asserções feitas sobre o mundo, que é “tudo o que é o caso.” Ou seja, não se concebia que a linguagem pudesse criar realidades:

Sentenças com sentido devem corresponder à realidade dos fatos – ou, como Bertrand Russell dizia, átomos lógicos. Wittgenstein também postulou que, no mundo ao qual as sentenças se referem, havia apenas simples fatos ou estados de coisas irredutíveis. Esses átomos são retratados em proposições elementares. Proposições elementares ou sentenças consistem nos nomes dos elementos, articulados de maneira que reflete a estrutura dos fatos. [...] A linguagem constitui-se, portanto, de palavras articuladas em sentenças que espelham tais fatos (Vincent, 2004, p. 87).

Já nas *Investigações Filosóficas*, publicadas postumamente em 1953, a situação muda completamente. Aqui o filósofo reconhece que a linguagem cria o mundo – não o mundo inteiro, claro, mas aspectos importantes da vida humana chamados jogos-de-linguagem, que estabelecem regras constitutivas para o desempenho das atividades que eles criam. Essa criação desenvolve-se ao longo do tempo, conforme os sentidos das ações se estabelecem dentro desses jogos. A linguagem não é apenas pictórica, como fica claro no exemplo do próprio Wittgenstein:

Imagine um jogo-de-linguagem em que A pergunta e B responde sobre o número de lajes ou blocos em uma pilha [...]. A resposta seria algo como: ‘cinco lajes’. Mas qual é a diferença entre o relato ou asserção ‘cinco lajes’ e a ordem ‘cinco lajes!’? Bem, é o papel que o dizer essas palavras tem no jogo-de-linguagem (Wittgenstein, 2009, § 21, p. 13).

A expressão “cinco lajes”, mesmo sendo descritiva de objetos empíricos, pode significar coisas diversas em contextos diferentes: uma ordem, uma resposta ou ainda outros sentidos em outras situações (por exemplo, alguém passa em frente a um prédio em construção e exclama “cinco lajes!”, surpreso por não ser um edifício tão alto quanto os outros da região). Cada contexto (responder, comandar ou espantar-se) é um jogo-de-linguagem distinto. E há muitos outros jogos:

Quantos tipos de sentença existem? Digamos: asserção, questão, comando? Há *incontáveis* tipos; incontáveis tipos diferentes de uso de todas as coisas que chamamos de ‘signos’, ‘palavras’ ou ‘sentenças’. E essa diversidade não é algo fixo, dado de uma vez por todas; ao contrário, novos tipos de linguagem, novos jogos-de-linguagem vêm à existência e outros tornam-se obsoletos e são esquecidos (Wittgenstein, 2009, § 23, p. 14-15).





Na mesma seção das *Investigações*, o filósofo dá outros exemplos de jogos-de-linguagem: “criar uma história e lê-la”, “atuar em uma peça”, “adivinhar enigmas”, “contar uma piada”, “traduzir de uma linguagem a outra” etc. Os diversos jogos-de-linguagem funcionam através do seguimento de regras. Quem se engaja nestes jogos deve seguir tais regras para que possa haver sua interação com os outros atores. “Seguir uma regra é uma prática” (Wittgenstein, 2009, §202, p. 87). Os jogos-de-linguagem são, assim, práticas sociais. Antes de seguir com a exposição da teoria do segundo Wittgenstein sobre o tema, convém oferecer uma definição posterior de prática social, que permitirá compreender, com mais clareza, as ricas e densas contribuições das *Investigações Filosóficas*. O estilo de escrita de Wittgenstein, caracterizado por aforismos, nem sempre traz uma definição concentrada dos fenômenos tratados, mas decupa cada elemento destes em diversas seções. Em geral, cabe aos autores posteriores (comentadores ou influenciados por ele) fazer essa sistematização. Prática social, portanto, é

Qualquer forma coerente e complexa de atividade humana cooperativa, instituída socialmente, por meio da qual bens internos aquela forma de atividade se atualizam no processo de tentar atingir os padrões de excelência apropriados e, em parte, definidores daquela atividade (MacIntyre, 1984, p. 187).

A língua é uma prática social, assim como o futebol, a direção de um veículo, o cálculo matemático e também o direito. Com efeito, todas essas práticas são atividades cooperativas, com regras socialmente instituídas, que firmam parâmetros de excelência para a sua execução. Por exemplo: pode-se falar bem ou mal o português, conforme o falante tenha mais ou menos vocabulário, conheça a gramática com profundidade maior ou menor etc. A comunicação adequada é o bem interno mais importante da língua, assim como o gol é o bem interno mais relevante do futebol e a condução em segurança de um lugar a outro é o bem interno prevalente na direção de um veículo. Quanto à matemática, o exemplo vem do próprio Wittgenstein, ao explicar o que é seguir regras em uma prática social determinada, nas *Investigações Filosóficas*. Wittgenstein (2009, § 145, p. 63) pergunta quando posso dizer que o aluno sabe escrever e completar corretamente uma sequência numérica (tal como 0, 1, 2, 3 ...). A resposta é: o aluno aprende quando ele completa a sequência “como nós a fazemos”. Compreende-se a regra se ela é aplicada da forma estabelecida: “a aplicação permanece um critério de compreensão” (Wittgenstein, 2009, § 146, p. 64).

Sabe a regra quem age de acordo com ela, não quem apenas a recita, mas não a usa. Por exemplo: alguém que saiba explicar como a mão e o braço devem estar posicionados para





o saque no vôlei, mas que nunca acerta o saque, não sabe sacar; alguém que decore o dicionário da língua portuguesa e a sua gramática, mas que não sabe falar uma frase completa e com sentido, não sabe português. Similarmente, o estudante ou profissional do direito que decorou o Código Civil, mas não consegue decidir um caso concreto, não sabe Direito Civil. “A gramática do saber é próxima da gramática do ‘poder’, do ‘estar apto a’, do ‘compreender’” (Wittgenstein, 2009, § 150, p. 65).

As regras pressupõem uma pluralidade de pessoas e aplicações. Elas pressupõem que mais de uma pessoa compartilha aquela regra e seu sentido:

Não é possível conceber apenas uma ocasião na qual um relato foi feito, uma ordem foi dada ou compreendida, e assim por diante. Seguir uma regra, fazer um relato, dar uma ordem, jogar uma partida de xadrez são costumes (usos, instituições) (Wittgenstein, 2009, § 199, p. 87).

Por isso, seguir uma regra é aderir a uma prática e, também por isso, não se segue uma regra “de maneira privada” (Wittgenstein, 2009, § 202, p. 88). Daí se entende a objeção de Wittgenstein à possibilidade de existência de uma “linguagem privada.” Tal “linguagem” seria impossível, porque a pessoa nada comunicaria ao exercer uma “prática” conhecida apenas por ela. Na verdade, o que ela diz não seria compreensível nem por ela mesma:

Os argumentos de Wittgenstein contra a possibilidade de uma linguagem privada visam demonstrar que são incoerentes as pressuposições de que os sentidos das palavras são apenas ideias da mente e que é possível atribuir um significado às palavras pela associação com uma ideia ou por uma definição privada. Se assim fosse, não apenas o sentido das palavras seria incomunicável, como também as palavras que o falante diz não seriam entendidas nem por ele mesmo, *i.e.*, elas não teriam absolutamente nenhum sentido (Baker; Hacker, 2005, p. 137)

Dessa forma, as regras são seguidas no contexto de uma adesão à prática ou ao jogo-de-linguagem que as engendra. Essa prática é sempre plural, pois seu sentido é constituído intersubjetivamente; o que terceiros pensam sobre a prática e, portanto, sobre as regras, é fundamental para o seguimento destas:

Deve-se levar em conta não apenas as ações da pessoa cujo comportamento está em questão como um candidato para a categoria de seguidor de regras, mas também as reações de outras pessoas sobre o que ele faz. [...] Apenas na situação em que faz sentido supor que alguém mais possa, em princípio descobrir a regra que estou seguindo, é possível de forma clara dizer que sigo uma regra (Winch, 2020, p. 63).

A relação entre práticas sociais e seguimento de regras também está presente em *Sobre a Certeza*, outro livro de Wittgenstein publicado postumamente, em 1969, mais de uma década após as *Investigações Filosóficas*.







Nesse “terceiro” Wittgenstein (assim chamado em virtude da publicação posterior e do foco na questão da certeza), lemos que as práticas falam por si mesmas, através de regras, exemplos e exceções (as “portas dos fundos”): “Para estabelecer uma prática, não bastam regras; são necessários também exemplos. Nossas regras deixam abertas as portas dos fundos e a prática precisa falar por si própria” (Wittgenstein, 2023, § 139, p. 64).

De maneira importante para o direito e para os objetivos da presente reflexão, o autor adverte que não se aprendem juízos a partir de regras. Aprendem-se conjuntos de juízos e a relação entre eles. Nesse aprendizado, a totalidade de juízos passa a ser plausível, “a luz vai se erguendo progressivamente sobre o todo” (Wittgenstein, 2023, § 141, p. 64). Como Kant já apontava na terceira crítica, o juízo sobre se algo é bom ou não, justo ou injusto, conveniente ou inconveniente, é reflexivo, não determinante:

A faculdade do juízo em geral é faculdade de pensar o particular com título no universal. No caso de este (princípio, regra ou lei) ser dado, a faculdade do juízo que opera a subsunção do particular no universal é determinante. Porém se apenas o particular for dado, para o qual a faculdade do juízo deve escolher o universal, então o juízo é simplesmente reflexivo (Kant, 1997, p. 27).

A contribuição de Wittgenstein sobre o que é compreender uma prática social e engajar-se nela, agindo segundo suas regras, ilumina até hoje a ideia de aplicação do direito. Aplica o direito quem sabe seus conceitos básicos e age de acordo com eles. Previamente à aplicação, há a compreensão: há elementos que devem ser simplesmente compreendidos, dos quais não faz sentido duvidar, porque são constitutivos da prática. Por exemplo, alguém que defende que uma criança de três meses tem, na verdade, um ano (devido aos nove meses de gestação) não está propondo uma nova interpretação dos artigos 1º e 2º do Código Civil, mas apenas demonstrando sua incompreensão de que a pessoa natural nasce no momento do parto, de acordo com o direito. Por outro lado, o debate sobre o nascituro ser sujeito de direito e ter seus direitos resguardados já é objeto de interpretação, que é definida por MacCormick como “dúvida sobre o sentido ou a adequada aplicação de alguma informação formando-se um juízo para resolver a dúvida decidindo-se pelo sentido que aparenta ser adequado ao contexto” (MacCormick, 2006, p. 12). Tal conceito de interpretação, note-se, não é tributário do segundo Wittgenstein, que entendia interpretar como traduzir ou esclarecer os termos de uma regra que não havia sido compreendida antes. Para ele interpretação era uma simples paráfrase:

Há uma maneira de compreender uma regra que não é uma interpretação, mas que, caso a caso, mostra-se no que chamamos ‘seguir a regra’ e ‘contrariar a regra’. Por





isso, há uma inclinação a dizer: todo ato de acordo com a regra é uma interpretação. Mas só se deve falar em interpretação quando a expressão de uma regra é substituída por outra.” (Wittgenstein, 2009, § 201, p. 87).

Note-se que o próprio Wittgenstein não tinha, dentre seus objetivos, a aplicação de sua filosofia ao direito. Por isso, seu conceito literal de interpretação é pouco relacionado ao direito. Mas todo o fecundo diálogo posterior sobre o que é aplicar e interpretar o direito é tributário de sua teoria. Embora essa visão mais rica de interpretação seja posterior a Wittgenstein, foi possibilitada por sua teoria a respeito de jogos de linguagem, práticas sociais e seguimento de uma regra, como será visto nos próximos itens.

### 3 HART E O PONTO DE VISTA INTERNO

Após estudar as *Investigações Filosóficas*, Hart questionou se a teoria de normas como comandos do soberano (defendida por Austin) era a expressão acurada do que é o direito. Sua resposta é negativa, pelas seguintes razões: (a) regras são gerais, enquanto comandos são concretos; (b) regras são impessoais, mas comandos são pessoais; (c) regras devem ser seguidas independentemente da ordem de alguém, ao passo que comandos são seguidos por causa das ordens; e d) regras vinculam quem as cria mas os comandos não tem esse efeito (Hart, 1994, p. 20-24).

Um exemplo esclarecerá esses cotejos: quando há um guarda de trânsito no cruzamento, para-se ou anda-se em virtude do comando do agente de trânsito; mas um sinal vermelho ou placa de preferência nos obrigam independentemente da ordem de alguém. O silvo do guarda é concreto, pessoal (pois dirigido apenas aos motoristas que estão na rua naquele momento) e não vincula o próprio agente. Além disso, ele é a causa de os carros pararem ou seguirem. Por outro lado, o sinal vermelho é geral, impessoal e vinculante também para os legisladores que aprovaram o Código de Trânsito. O sinal deve ser respeitado independentemente de algum agente público estar presente para fiscalizar o seguimento da regra.

Em que situação o silvo do guarda (comando) e o sinal vermelho (regra) seriam equivalentes? Apenas quando enxergadas por um *observador externo*, que apenas os visse e descrevesse o parar e o andar dos carros no farol e no cruzamento em que o guarda atua. Para esse observador externo, o comando do guarda, de um lado, e a placa ou o sinal, do outro, causariam igualmente uma *regularidade observável*: o comportamento dos motoristas (Hart, 1994, p. 89). O observador externo veria que o comando, o sinal vermelho e a placa de





preferência possuem o condão de fazer os carros pararem, na maioria das vezes. Porém, quem dirige (ou está inserido na prática do trânsito de alguma forma) não vê tais fenômenos da mesma forma, pois usa as regras como preceitos de conduta. Vê as regras de dentro da prática, como alguém que se engaja nesse jogo-de-linguagem. Vê-as, portanto, não como observador externo, mas como usuário: este é o *ponto de vista interno*.

Antes de aprofundar esse tema, convém explicar por que as regras não se reduzem a hábitos, pois seria plausível pensar que motoristas param no sinal vermelho ou na placa de preferência por simples hábito. Hart esclarece:

a simples convergência no comportamento entre membros de um grupo social pode existir (todos podem, regularmente, tomar chá no café da manhã ou ir semanalmente ao cinema) e, mesmo assim, pode não existir regra que determine esse comportamento (Hart, 1994, p. 9).

As regularidades observáveis, que caracterizam os hábitos, não os tornam regras. Tomar um café sempre no mesmo lugar após o almoço e sempre parar no sinal vermelho só são a mesma coisa para quem observa as ações de fora (para o observador externo), não para quem as faz. Quem observa está no ponto de vista externo; quem age está no ponto de vista interno:

o que o ponto de vista externo – que se limita às regularidades observáveis de comportamento – não pode reproduzir é a maneira pela qual as regras funcionam como regras na vida daqueles que geralmente são a maioria na sociedade [...]. Para eles, a violação de uma regra não é apenas base para a previsão de que haverá uma reação hostil, mas uma razão para tal hostilidade (Hart, 1994, p. 90).

Na esteira de Wittgenstein, seguir uma regra, para Hart, é agir de acordo com um padrão estabelecido por uma prática social. É compreender essa prática, entrar nesse jogo-de-linguagem e entender as razões pelas quais se faz algo:

o sentido interno da regra reporta-se à existência de razões (e não de fatos) para seu reconhecimento. Quando estamos seguindo uma regra, essa funciona como explicação e justificação que admitimos ou oferecemos quando nos perguntam sobre as razões de nossos comportamentos (Macedo Jr, 2013, p. 121).

Para concluir esta ideia, são possíveis os seguintes contrastes entre os pontos de vista interno e externo.

Em primeiro lugar, o ponto de vista interno é o do usuário da regra ao passo que o externo é o do observador. Apenas quem é capaz de agir segundo as regras de determinada prática social entende a maneira pela qual elas indicam a maneira adequada de se buscarem os bens internos de tal prática. Quem não está inserido nessa prática ou jogo-de-linguagem







vislumbra as ações (ou jogadas) de quem nela está como um expectador, semelhante a alguém que assiste a uma competição esportiva pela primeira vez, sem familiaridade com o jogo que está sendo visto.

Em segundo lugar, o ponto de vista interno permite ver a ação como prescrita, enquanto o ponto de vista externo possibilita apenas sua descrição. Com efeito, alguém familiarizado com um esporte entende por que um jogador agiu de determinada maneira e é capaz também de avaliar se havia alternativas melhores para a jogada. Mas alguém sem familiaridade com a mesma prática terá que se limitar a descrever o que vê, sem compreender se o que foi feito estava de acordo com o preconizado ou não. É essa diferença entre prescrição e descrição que permite, também, estremar hábito de regra: é por tal razão que parar no sinal vermelho é conduta *prescrita* pela regra de trânsito, enquanto tomar café após o almoço é apenas a *descrição* de um hábito.

Por fim, o ponto de vista interno permite apreender o sentido da regra, ao passo que o externo se limita a vê-la como regularidade observável. Quem está inserido em uma prática consegue perceber as razões de ser das regras, mesmo que não concorde com algumas delas. Quem não está inserido na prática enxerga as ações segundo as regras apenas como uma consequência causal destas: quase sempre que ocorre a situação S, o agente faz a ação A, sem que se perceba por quê.

Com seu método hermenêutico, que vê as regras do ponto de vista de quem as usa e aplica, Hart superou o positivismo tradicional de Austin (e, podemos dizer, também de Kelsen), mostrando que “ser obrigado a” é muito diferente de “ter a obrigação de” algo. Sou obrigado a entregar a bolsa ao ladrão, mas não tenho essa obrigação.

Hart, a partir da sua herança wittgensteiniana, separou um pouco mais o direito da força, missão fundamental para um teórico do direito. Afinal, como lembra Rousseau (1973, p. 31):

A força é um poder físico, não imagino que moralidade possa resultar de seus efeitos [...]. Ceder a força constitui ato de necessidade, não de vontade ou, quando muito, ato de prudência. Em que sentido poderá representar um dever? [...] Se se impõe obedecer pela força, não se tem necessidade de obedecer por dever, e, se não se for mais forçado a obedecer, já não se estará mais obrigado a fazê-lo. Vê-se, pois, que a palavra direito nada acrescenta à força [...].

Hart mostra que a prática social do direito é compreendida da melhor forma do ponto de vista das razões de quem vive sob as leis e que, a partir desta perspectiva, as regras





jurídicas funcionam de maneira muito diferente dos comandos ou de qualquer outra determinação baseada exclusivamente na força.

#### 4 O INTERPRETATIVISMO DE DWORKIN

Para mostrar a influência de Wittgenstein na teoria do direito, pode parecer estranha a escolha de um teórico que pouco cita o filósofo. De fato, em *Justice for Hedgehogs*, Dworkin (2011, p. 506) menciona Wittgenstein apenas três vezes no índice onomástico, em uma obra de mais de quinhentas páginas. Por que tal escolha?

Na verdade, Dworkin aprofunda ainda mais o ponto de vista interno do direito, ao tomar de Hart o conceito wittgensteiniano de prática social e reposicioná-lo, mostrando a importância de se perceber que o direito é uma prática interpretativa, em que é moralmente desejável decidir de acordo com a melhor visão possível. Essa é uma grande contribuição para a interpretação do e no direito. Assim, há afinidades eletivas entre Dworkin e Wittgenstein, ainda que por meio de Hart (cuja teoria é criticada pelo discípulo Dworkin, que foi aluno do jusfilósofo inglês).

O direito é uma prática interpretativa, para Dworkin. O que isso significa? Nas palavras do autor, “compartilhamos o conceito interpretativo quando nosso comportamento coletivo ao usá-lo é mais bem explicado ao considerar que seu melhor uso depende da melhor justificação que ele tem para nós” (Dworkin, 2011, p. 158).

Nota-se como a ideia de prática social, de suma importância para Wittgenstein e Hart, está presente nessa definição: há um “comportamento coletivo” que justifica o uso do conceito. Mas não é só isso: há a adução do “melhor uso” do conceito interpretativo. Ou seja: quando houver mais de uma maneira de usar o conceito, deve-se optar pela melhor, pela mais justificada.

Essa é a razão pela qual o direito é uma prática interpretativa: ela tem uma determinada finalidade (“point”, ponto) e os requisitos para agir bem segundo tal prática não são o que sempre foram, mas são sensíveis a tal finalidade (Dworkin, 2000, p. 47). Ela se diferencia da prática criterial (cujo exemplo clássico é o xadrez), em que a ação devida não depende da reflexão sobre a finalidade da prática – a sequência numérica, apreendida pelo aluno de Wittgenstein, conforme exemplo do primeiro item deste artigo, é um bom exemplo de uma prática criterial.





Como em um “romance em cadeia”, em que o próximo escritor deve seguir e aprofundar os rumos da história já iniciada pelos autores precedentes, o juízo jurídico sobre um caso concreto deve fazer da solução daquele caso a melhor possível, atribuindo-lhe uma interpretação e aplicação do direito que seja a mais justa. Afinal, se as pessoas perdem bens e liberdade por causa da lei, é necessário que a razão para tal seja maior do que a própria lei:

Dia após dia, através do uso da força, mandamos pessoas para a prisão, tiramos dinheiro delas, ou as levamos a fazer coisas que não desejam fazer, e, para justificar tudo isso, dizemos que essas pessoas infringiram a lei, deixaram de cumprir suas obrigações jurídicas ou interferiram nos direitos de outras pessoas [...]. Podemos sentir que o que estamos fazendo é correto, mas enquanto não identificarmos os princípios que estamos seguindo, não podemos estar certos que eles são suficientes, ou se os estamos aplicando consistentemente (Dworkin, 1977, p. 15).

Essa junção inescapável entre moral e direito (pois o *point* desta prática é um valor moral) permite que sua teoria conteste a hartiana, que defende a existir sempre um “espaço intersticial” (Hart, 1994, p. 273) para as decisões judiciais em casos controversos. Neste espaço, o intérprete goza de relativa liberdade. Essa liberdade, em Dworkin, é restrita pela responsabilidade de o órgão julgador decidir de acordo com a melhor interpretação dos valores em jogo. Há objetividade nesses valores: “valores existem independentemente de nossa vontade” (Dworkin, 2011, p. 214). Eles não estão no mundo físico, mas são o melhor sentido intersubjetivamente compartilhado dentre todas as alternativas pensadas.

Quando o STF, em 2011, no julgamento da ADPF 132 e da ADI 4277, decidiu ser inconstitucional o art. 1723, do Código Civil, que apenas replicava o preceito constitucional do art. 226, § 3º da Lei Maior (de que é garantida a proteção da união estável entre o homem e a mulher), o Tribunal interpretou o texto sob a melhor luz. De fato, não fazia sentido considerar que tal texto veda união estável entre pessoas do mesmo sexo, pois tal interpretação implicaria ler um texto de direitos fundamentais como proibitivo do exercício desse direito, por pessoas iguais perante a lei. Os valores da autonomia, segurança, afetividade (*points* da prática social da união estável) apontavam para a leitura feita pelo STF, à melhor luz dos valores constitucionais de 1988. Afinal, a prática não precisa ser o que sempre foi, pois uma das funções da interpretação é sempre trazer o passado (lei) para o presente (decisão/juízo jurídico) (Lopes, 2020, p. 206).

Dworkin propõe, assim, um aprofundamento do ponto de vista interno, vinculando o intérprete/usuário da prática social a fazer dela a melhor possível, por meio do juízo que melhor realize os valores em jogo na questão a ser decidida.





#### 4 O PÓS-POSITIVISMO DE MACCORMICK

Embora Neil MacCormick tenha discordâncias com Dworkin (notadamente, a não aceitação de que o conceito de direito seja interpretativo), ele oferece uma teoria jurídica em que a interpretação e aplicação do direito têm papel fundamental, com forte influência de valores morais.

Para MacCormick, o direito é “ordem normativa institucional.” Quando há uma ordem normativa,

a vida em uma determinada sociedade ocorre de maneira ordenada, com segurança razoável das expectativas mútuas entre as pessoas, com fundamento na conformidade razoável da maioria a normas aplicáveis de conduta (MacCormick, 2005, p. 2).

A institucionalidade caracteriza-se pela predefinição não apenas de órgãos legisladores, mas também de “instituições de adjudicação”, que ofereçam “julgamentos imparciais em controvérsias, com o exercício da autoridade no caso de não conformidade voluntária às leis ou às decisões” (MacCormick, 2005, p. 4).

Subjaz a essa teoria a adesão do autor à visão do direito como prática social, ao mostrar que a ordem jurídica se manifesta através dos sentidos compartilhados e divisão de tarefas para a sua aplicação. Ela é um “objeto do pensamento”, sem realidade empírica ou tangível, que “pertence ao mundo social real e não a um mundo puro de ideias” (MacCormick, 2005, p. 2).

A aplicação da ordem normativa institucional aos casos concretos, porém, não ocorre de maneira necessária e determinante, pois o direito “não é uma ciência exata, mas uma habilidade prática, uma arte prática” (MacCormick, 2005, p. 14). Trata-se de um saber argumentativo:

argumentação jurídica deve ser vista como um caso especial do raciocínio prático geral e deve, portanto, adequar-se às condições de racionalidade e razoabilidade que se aplicam a todos os tipos de raciocínio prático (MacCormick, 2005, p. 17).

Dessa forma, na argumentação sobre o que fazer em um caso concreto, a principal faculdade da razão será “a razão prática, e não a razão dedutiva” (MacCormick, 2005, p. 77). Há aqui um ponto importante de contato de MacCormick com Dworkin, pois ambos defendem que a interpretação do direito tem uma objetividade racional – mas não da razão dedutiva, teórica ou especulativa, que se cinge as relações de causalidade presentes no mundo





ou nos objetos ideais (como números), e sim da razão prática, que delibera sobre fins. Diferenciando ambas na *Suma Teológica* (IaIIae, Q. 94, a.4, rep.), Tomás de Aquino assim explica:

a razão especulativa trata precipuamente das coisas necessárias, às quais é impossível serem de outro modo. Nelas acha-se a verdade, sem nenhuma falha, nas conclusões próprias, como também nos princípios comuns. A razão prática, contudo, trata das coisas contingentes, nas quais se compreendem as operações humanas, e assim, embora exista alguma necessidade nas coisas comuns, quanto mais se desce às particulares, tanto mais se acha a falha (Aquino, 2021, p. 567).

A razão prática tem em vista a decisão, a articulação de um juízo sobre o que deve ser feito. Por outro lado, a razão especulativa busca espelhar (do latim, *speculum*) o mundo na mente humana: ao compreendermos os liames de causalidade necessária entre os fenômenos naturais, refletimos, em nossa mente, como tais fenômenos são.

A interpretação e aplicação do direito são, portanto, atividades da razão prática. Assim, por mais difíceis que sejam os casos, é vedado o juízo de “tanto faz”, pois a interpretação (embora não seja fruto da simples dedução) não é questão de gosto. A condição de verdade de um juízo jurídico é considerar, após exauridos os argumentos, que ele é o melhor no caso concreto. É esse o argumento da chamada “tese da resposta certa” de Dworkin (1977, cap. 13). Por isso que MacCormick (2005, p. 12), na já citada definição de interpretação, preconiza que ela deve ocorrer “pelo sentido que aparentar ser mais adequado ao contexto.”

A boa justificação é necessária, pois, como lembra Thomas Nagel (1998, p. 125), “só uma justificação pode dar por extinta a exigência de justificações.” Nesse ponto, é preciso ressaltar que a justificação não se reduz à explicação: “razões justificadoras para uma ação são conceitualmente distintas de razões explanatórias ou motivadoras” (MacCormick, 2005, p. 98). Quem atravessa o sinal vermelho apenas por estar com pressa pode explicar sua conduta, mas não consegue justificá-la. O motorista talvez tenha uma justificativa se sua motivação for além da simples pressa: por exemplo, se estiver levando alguém com aparência de infarto ao hospital. Em um caso como este, pode-se afirmar que o motorista está justificado ao desrespeitar o sinal vermelho, já que a infração foi necessária para diminuir o risco à vida do enfermo, providenciando-lhe a entrada mais breve possível em um serviço de saúde.

Mas o que diferencia uma simples explicação de uma justificação? “Não há justificação sem universalização; motivos não exigem universalização” (MacCormick, 2005, p. 99). As justificações são universalizáveis. Por isso, os casos concretos devem ser decididos





de forma universalizável: o “predicado universal deve estar exemplificado de forma particular no caso concreto” (MacCormick, 2005, p. 70). O requisito de que as razões para um juízo no caso concreto sejam universalizáveis mostra o compromisso teórico de MacCormick com a busca de ações/juízo que sejam bons exemplos de aplicação da prática social que é o direito.

Note-se a influência da ideia wittgensteiniana de que toda regra é universal e de que não seguimos as regras como bem entendemos, mas como a prática social, que as criou, determina. As regras não são disponíveis e seu uso também não o é. Existe uma objetividade decorrente da intersubjetividade das práticas sociais, criadoras de regras que preceituam sobre nossas relações mútuas. Claro que Wittgenstein não vislumbrou todas essas consequências de sua “virada linguística”, mesmo porque seu conceito de interpretação era mais restrito, como visto no item 2, acima. Mas a percepção de que o mundo social é um construído, com regras próprias (que não precisam ter correspondência a uma realidade física ou, de alguma forma, empírica) permitiu uma compreensão mais acurada do fenômeno jurídico.

Seguindo a vereda aberta por Hart e palmilhada por Dworkin, MacCormick aprofunda o ponto de vista interno, que Hart mostrou ser o mais adequado para compreender o direito. O jusfilósofo escocês também possui contribuição de grande relevância para o entendimento da aplicação e interpretação do direito, ao mostrar sua conexão inextrincável com a razão prática, bem como todas as consequências desse liame.

## 5 CONCLUSÃO

Quando Wittgenstein reconsiderou sua teoria pictórica da linguagem, presente no *Tratado Lógico-Filosófico*, e mostrou-nos que o mundo é em parte construído por jogos-de-linguagem de forte influência em nossas vidas, abriu uma senda para melhor compreensão do fenômeno jurídico. Práticas sociais, como o direito, têm uma objetividade (derivada da intersubjetividade do sentido e das regras) que deve ser considerada no estudo da interpretação e aplicação do direito.

Hart mostra que regras jurídicas, antes de serem jurídicas, são regras. Portanto, funcionam, em parte, de forma semelhante às outras regras das práticas sociais diversas. Compreendem-se as regras jurídicas e o direito de forma semelhante à compreensão das regras de qualquer prática social: engajando-se no jogo-de-linguagem constitutivo da prática e apreendendo o sentido das jogadas/aplicações, com o uso. Não é possível entender uma







prática de fora, mas apenas do ponto de vista de quem nela está inserido – o ponto de vista interno.

A ideia do direito como prática social foi fundamental para Dworkin e MacCormick desenvolverem suas teorias. A interpretação e aplicação do direito de acordo com parâmetros objetivos e com a razão prática é um aprofundamento do ponto de vista interno: só se compreende uma prática aprendendo como ela opera/funciona; se essa prática visa algum bem sujeito à valoração, é esperado que se queira desempenhar essa prática da melhor maneira possível. Wittgenstein, inclusive em virtude de seu conceito de interpretação como tradução, certamente não se ocupou das possibilidades de aperfeiçoar uma prática tão sensível a valores interpretativos como o direito. Mas essa é uma tarefa nossa, já iniciada por teóricos como Dworkin e MacCormick. É uma missão de grande importância, pois diz respeito a uma prática social de alto impacto na vida das pessoas.

## REFERÊNCIAS

- AQUINO, S. Tomás. *Suma Teológica*. 4. ed. São Paulo: Loyola, 2021.
- BAKER, G. P.; HACKER, P.M.S. *Wittgenstein. Rules, Grammar and Necessity*. 2. ed. London: Wiley-Blackwell, 2009.
- DWORKIN, Ronald. *Justice for hedgehogs*. Cambridge: Belknap, 2011.
- DWORKIN, Ronald. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously*. Cambridge: Harvard, 1977.
- HART, Herbert. *The concept of law*. 2. ed. Oxford: OUP, 1994.
- KANT, Immanuel. *Crítica do juízo*. Bari: Laterza, 1997.
- LOPES, José Reinaldo de Lima. *Curso de filosofia do direito*. São Paulo: Atlas, 2020.
- MACCORMICK, Neil. *Rhetoric and the rule of law*. Oxford: OUP, 2005.
- MACINTYRE, Alasdair. *After virtue*. 2. ed. Notre Dame: Notre Dame University, 1984.
- MACEDO JR., Ronaldo Porto. *Do xadrez à cortesia*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- NAGEL, Thomas. *A última palavra*. São Paulo: Unesp, 1998.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. São Paulo: Abril, 1974.





VINCENT, Andrew. *The nature of political theory*. Oxford: OUP, 2004.

WINCH, Peter. *A ideia de uma ciência social e sua relação com a filosofia*. São Paulo: Unesp, 2020.

WITTGENSTEIN, Ludwig. *Philosophical investigations*. London: Blackwell, 2009.

WITTGENSTEIN, Ludwig. *Sobre a certeza*. São Paulo: Fósforo, 2023.

### DADOS DA PUBLICAÇÃO

**Categoria:** artigo submetido ao *double-blind review*.

**Recebido em:** 31/05/2025.

**Aceito em:** 07/08/2025.

