

ARTICULAÇÃO, EXPERIÊNCIA E PRAGMATISMO: APONTAMENTOS PARA A DECISÃO JUDICIAL

ARTICULATION, EXPERIENCE AND PRAGMATISM:
REMARKS FOR THE JUDICIAL DECISION

ARTICULACIÓN, EXPERIENCIA Y PRAGMATISMO:
APUNTES PARA LA DECISIÓN JUDICIAL

SUMÁRIO:

1. Introdução; 2. A relevância da pré-reflexão: um itinerário pragmático sobre a experiência vívida e imediata; 3. Articulação e pragmatismo jurídico: O Direito entre a lógica e a experiência; 4. A materialidade da decisão judicial: além do subjetivismo e do objetivismo; 5. Conclusão; Referências.

RESUMO:

O objetivo desse artigo fora o de elaborar uma conexão entre os conceitos de articulação e experiência no âmbito da decisão judicial a partir de uma perspectiva pragmática. Essa estratégia teórica atende a dois objetivos: situar o lugar da materialidade da experiência no tocante à decisão judicial e desenvolver uma abordagem sobre a decisão que não se conforme nem a uma perspectiva estritamente objetiva ou subjetiva. Realizar essa transcendência é um problema na medida em que a materialidade da experiência tem sido um aspecto oculto ou pouco explorado na literatura jurídica sobre decisão judicial. A hipótese de pesquisa é a de que, no âmbito da decisão judicial, o universo subjetivo dos atores jurídicos se expressa e se apropria do conhecimento implícito e institucio-

Como citar este artigo:
ALMEIDA,
Leonardo, REGO,
George. Articulação,
experiência e
pragmatismo:
apontamentos para
a decisão judicial.
Argumenta Journal
Law, Jacarezinho – PR,
Brasil, n. 38, 2022,
p. 475-502

Data da submissão:
13/03/2021

Data da aprovação:
20/07/2022

nalizado do campo jurídico para que a sua perspectiva receba uma validação dos outros atores, instaurando assim, uma relação circular na qual a divisão entre subjetivo e objetivo perde sua relevância. Concluiu-se que o conceito de articulação, a partir do pragmatismo filosófico, possibilita uma concepção de criatividade que não é necessariamente circunscrita ao âmbito subjetivo dos atores judiciais. A metodologia empregada foi a de revisão de literatura tendo como fio condutor a perspectiva do pragmatismo filosófico.

ABSTRACT:

The objective of this article was to sketch a relationship between the concepts of articulation and experience within judicial decision from a pragmatic perspective. This theoretical strategy seeks to fulfill two objectives: point out the relevance of the materiality of experience within judicial decision and develop an approach about judicial decision that is not strictly objectivist nor subjectivist. Accomplish this transcendence turns to be a problem since the experience's materiality has been an aspect hidden or underexplored in the juridical research about judicial decision. The research hypothesis is that, in the extent of judicial decision, the subjective universe of the legal actors expresses itself and appropriates of the tacit and institutionalized knowledge of the juridical field, in order to provide a validation to their perspective from another actors, leading to a circular relation in which the split between subjective and objective loses its relevance. It was concluded that the concept of articulation, from a philosophy pragmatism, makes possible the conception of creativity that is no longer strictly limited to the subjective dimension of legal actors. The chosen methodology was the literature review, having as a guide the philosophical pragmatism perspective.

RESUMEN:

El objetivo principal de este trabajo es esbozar una relación entre los conceptos de articulación y experiencia dentro de la adjudicación judicial desde una orientación pragmatista. Esta estrategia teórica busca cumplir con dos objetivos: primero, señalar la relevancia de la materialidad de la experiencia dentro de la adjudicación judicial; y, segundo, desarrollar un enfoque teórico sobre la adjudicación judicial que no sea estrictamente

objetivista ni subjetivista. Realizar esa trascendencia es un problema en la medida en que la materialidad de la experiencia ha sido un aspecto oculto o poco explorado en la literatura jurídica sobre decisión judicial. La hipótesis de la investigación es que, en el ámbito de la decisión judicial, el universo subjetivo de los actores se expresa y se apropia del conocimiento implícito e institucionalizado del campo jurídico para que su perspectiva reciba una validación de los otros actores, instaurándose así una relación circular en donde la división entre subjetivo y objetivo pierde su relevancia. Se concluyó que el concepto de articulación, a partir del pragmatismo filosófico, posibilita una concepción de creatividad que no es necesariamente se circunscribe al ámbito subjetivo de los actores judiciales. La metodología escogida es una revisión bibliográfica del pragmatismo filosófico y la teoría jurídica.

PALAVRAS-CHAVE:

Articulação; Decisão Judicial; Experiência; Pragmatismo.

KEYWORDS:

Articulation; Judicial Decision; Experience; Pragmatism.

PALABRAS-CLAVE:

Articulación; Decisión judicial; Experiencia; Pragmatismo.

1. INTRODUÇÃO

Os diferentes desafios das sociedades contemporâneas, bem como as transformações filosóficas do século vinte, há muito introduziram na teoria do direito, sobretudo no tocante à decisão judicial, uma orientação com temas da linguagem: investigações quanto à interpretação, à argumentação e às lógicas deonticas têm respondido por boa parte da produção teórica nessa área. Entretanto, permanece sendo um tanto quanto inexplorada uma certa dimensão circunstancial que acompanharia as práticas linguísticas no domínio de ações ritualizadas e estruturadas, como as que integram o grosso da prática jurídica.

Uma literatura que diretamente caracterize a dimensão material no âmbito da decisão judicial permanece mínima: a decisão tem sido pensa-

da em termos estritamente normativos ou, o que é mais recorrente na sociologia do direito, através de sua caracterização como fato social, sendo fruto das interações entre atores sociais e/ou de um aparato institucional mais abrangente. Em ambos os casos, não é trazida para o primeiro plano a maneira como os atores jurídicos, de diferentes maneiras, criam algo a partir das diferentes formas de operacionalização da norma jurídica e de que maneira a circunstância material da existência dos atores jurídicos se encontra incorporada nesse processo.

Em linhas gerais, essa dimensão circunstancial englobaria, em sua superfície, não apenas o domínio da cultura, como mais profundamente se refere à materialidade subjacente às práticas sociais e institucionalizadas nas quais os seres humanos se encontram imersos ao longo do seu cotidiano, a exemplo dos valores, da historicidade pessoal e social, dentre outros. Na medida em que podem atuar como condicionantes das suas ações e pensamentos, as circunstâncias materiais extrapolam o âmbito estritamente volitivo dos agentes ao mesmo tempo em que lhe proporcionam forma e direcionamento, estabelecendo assim uma relação circular. É nesse ponto que os conceitos de articulação e experiência podem ser pertinentes para se destringir e investigar o mencionado domínio da experiência vívida que envolve as práticas linguísticas, sejam elas institucionalizadas ou não.

O propósito desse trabalho reside em apontar de que maneira ambos os conceitos são constitutivos de uma concepção pragmática de decisão judicial na qual os raciocínios formais se encontram diretamente vinculados aos contextos particulares, nos quais os problemas judiciais são enunciados e abordados. No panorama deste trabalho, a articulação é o processo no qual raciocínios formais, estruturas conceituais, saberes diversos, adquirem significação e associação com as demandas apresentadas pelo problema em questão: articular é trazer à tona, tornando explícito aquilo que está implicitamente entranhado nos contextos práticos que envolvem os atores jurídicos.

Neste contexto teórico, o conceito de experiência permite operar uma relação entre os diferentes conteúdos inscritos nos contextos em que os atores jurídicos se encontram inseridos e as construções simbólicas que são indispensáveis, e mesmo constitutivas, da própria decisão judicial, a exemplo das fontes do direito, das categorias dogmáticas, dos raciocínios

formais, dentre outros. Para além de desempenhar essa função, o conceito de experiência aponta também para o caráter dinâmico e autorreflexivo da relação entre os atores jurídicos, o campo em que atuam e a maneira como tendem a lidar com os problemas e as questões que emergem desse contexto prático. Em síntese, esse tipo de relação se encontra em constante transformação, seja no tocante à maneira como os atores jurídicos refletem e atuam a partir dessas atividades e problemas, seja no que diz respeito à natureza dessas atividades, sempre suscetíveis a mudanças sociais, culturais e institucionais.

A experiência é o conceito central por meio da qual a articulação surge como uma prática de formação de sentidos em meio aos contextos materiais estruturados por regras institucionalizadas. Considerada a importância e a centralidade que o conceito possui no desenvolvimento filosófico do Pragmatismo, essa é a justificativa pela qual a caracterização da abordagem adotada ao longo desse trabalho será definida como pragmática.

A estrutura desse trabalho é organizada tendo como base o seguinte direcionamento: primeiramente, a pesquisa se preocupa em desenvolver os conceitos de experiência e articulação mediante uma linha de raciocínio, em grande parte, informada pelas reflexões estabelecidas. Em seguida, o artigo pretende mostrar de que maneira ambos os conceitos podem contribuir para uma compreensão material da decisão judicial, uma na qual a autorreflexividade dos atores jurídicos vai envolver as suas práticas argumentativas e interpretativas. Por fim, na última seção, aponta-se de que maneira essa reflexão material remete a uma perspectiva teórica acerca da decisão judicial, nem estritamente subjetivista, nem objetivista.

Na medida em que se trata de uma perspectiva firmemente ancorada na filosofia pragmática, uma parte considerável das reflexões teóricas propostas por esse artigo é orientada pelo Pragmatismo filosófico de John Dewey, como também pelo Pragmatismo Jurídico de Oliver Wendell Holmes Jr e Benjamin Nathan Cardozo. Em termos metodológicos, o artigo foi elaborado por meio de uma revisão de literatura centrada na forma como o Pragmatismo, mais especificamente aquele esboçado por Dewey, concebe a experiência e os subsídios fornecidos para se trabalhar uma lógica da articulação capaz de trazer à tona a dimensão material da prática do direito.

2. A RELEVÂNCIA DA PRÉ-REFLEXÃO: UM ITINERÁRIO PRAGMÁTICO SOBRE A EXPERIÊNCIA VÍVIDA E IMEDIATA

Seja por ser um conceito tão recorrente na história da tradição filosófica ou mesmo por estar, de certa maneira, entranhado na linguagem do cotidiano, o conceito de experiência é envolvido por pressuposições e/ou pré-noções que determinam, por vezes amplamente, a maneira como ele é empregado ou até o que propõe. Sendo assim, um esclarecimento preliminar referente ao conceito se faz importante e, considerando a rica trajetória do conceito no horizonte da filosofia do Pragmatismo, também uma necessidade.

Nos diversos escritos de John Dewey nos quais o conceito de experiência é destrinchado, diversos aspectos permanecem uma constante, não obstante as mudanças relevantes que acompanharam a sua reflexão filosófica. A experiência, assim, aponta para uma realidade dinâmica, complexa e fluída que anima o espírito de investigação (*inquiry*) dos seres humanos. Sendo assim, as crenças, as doutrinas e as teorias estão sempre sendo colocadas à prova pelas configurações, sempre mutáveis, das diferentes realidades que as circunscrevem. Esse é um dos pontos nos quais é possível discernir uma conexão significativa entre a reflexão sobre a realidade e a experiência proposta pelo autor, e os seus vários e influentes escritos sobre educação.

Sendo a realidade tão complexa e dinâmica, a concepção de experiência trazida por Dewey se caracteriza, dentre outros pontos, pela abertura e pelo aprendizado. Por abertura salienta-se o caráter precário, sempre contestável, das crenças e concepções que constituem visões de mundo e formas de compreensão dessa realidade. Sejam teorias científicas, construções metafísicas, narrativas históricas ou literárias, todos esses conteúdos mostram-se apenas contingentes, insuscetíveis de apreenderem por si só uma essência permanente e definitiva do real.

Se a noção usual de certo e verdadeiro remete a esse tipo de apreensão, qual seja, a de uma captura daquilo que, no tocante ao real, mostra-se como apodítico e permanente, então nenhuma crença, ideia ou teoria pode ser definitivamente verdadeira ou certa: o aprendizado só pode ocorrer e se desenvolver a partir do erro, compreendido em termos de desajuste entre as concepções subjetivas que os sujeitos trazem consigo e a realidade, tal qual como se apresenta e os envolvem. O aprendizado,

então, encerra um processo de autorreflexão que não é inteiramente distinto daquela circularidade e auto interpretação que aparecem nas obras de Hans-Georg Gadamer, de Charles Taylor, de Paul Ricoeur e de outros autores que teorizaram a hermenêutica (GADAMER, 2015; RICOEUR, 2009, 2013).

Não obstante as diferenças entre as nomenclaturas, essas perspectivas englobam o movimento no qual o sujeito se defronta com a sua realidade para, em seguida, voltar-se para si mesmo, modificando as concepções que trazia consigo na medida em que elas não descrevem – ou mesmo se “encaixam” – apropriadamente à realidade circundante. O caráter autorreflexivo dessa operação permite, deste modo, uma reconstrução contínua não só das crenças e concepções individuais como, em certo sentido, também daquelas mais abrangentes, de caráter coletivo e que constituem o pano de fundo das práticas sociais (DEWEY, 2008a). Gregory Fernando Pappas, abordando o aspecto social e político da filosofia de Dewey, observa que as condições subjacentes ao aprendizado individual refletem também o aprendizado coletivo e mais abrangente das comunidades e organizações humanas (PAPPAS, 2008).

O mesmo raciocínio pode ser estendido às organizações intermediárias, como as instituições ou segmentos sociais que se tornam independentes a partir de lógicas autônomas, como os âmbitos do político, do jurídico e do econômico. Um direcionamento como esse pode ser discernido no âmbito da reflexão de Dewey a partir de trabalhos como *The Public and Its Problems* (DEWEY, 1946).

Investigar a experiência, nessa dimensão de aprendizado, remete também a um quadro de crenças e valores compartilhados pelos membros da comunidade que foram sedimentados com o passar do tempo (DEWEY, 2008b, p. 295 e ss). Embora contingentes, esses conteúdos fornecem os pontos de partida e os referenciais pelos quais os indivíduos vão pautar as suas ações, proporcionam justificativas para escolhas morais, além de fundamentar as mais diversas decisões. Por isso, no início do seu cuidadoso estudo sobre a democracia como experiência a partir de Dewey, Gregory Fernando Pappas enfatiza essa questão da seguinte forma:

Eu irei argumentar que retornar à experiência vívida de uma forma que torna o processo autorregulativo necessita da cultivação do balanço entre virtudes tipicamente associadas com a experimentação, a inteligên-

cia e a democracia. Eu vou enfatizar a importância da situação presente, pré-reflexiva, não somente como o ponto de partida, mas também como a origem derradeira da orientação de nossa vida moral. O pré-reflexivo não é apenas o pano de fundo, mas também o fundamento normativo das suas investigações (PAPPAS, 2008, p. 13)¹.

Em contextos institucionalizados, como o jurídico, o repertório sociocultural mais abrangente é também incorporado em um mais específico e que emerge a partir do desenvolvimento desse panorama institucional: o repertório fornece não somente as formas aceitáveis de conduta, argumentação e demais práticas, como os critérios pelos quais as práticas são consideradas adequadas ou não. Um exemplo são as fontes formais do direito, como a legislação, decisões judiciais consolidadas, doutrina e o costume: todas essas fontes são compartilhadas, debatidas e utilizadas para respaldar os argumentos suscitados pelas partes na defesa dos seus interesses. Naquele que provavelmente é o seu mais importante artigo sobre o direito, *My Philosophy of Law*, Dewey aborda as fontes do direito tendo em mente os critérios e condições pelas quais elas mesmas podem ser valoradas e confrontadas, a rigor, um trabalho a ser desempenhado pela própria filosofia do direito. Comentando as observações preliminares que devem conduzir a investigação filosófica acerca do jurídico, o filósofo escreve:

Por um lado, elas são designadas para expressar a crença de que existe uma questão genuína e importante que envolve as discussões chamadas de “filosofia do direito”; a questão, nomeadamente, dos fundamentos nos quais as questões jurídicas, incluindo as regras de direito, o trabalho do legislador, decisões judiciais e práticas administrativas, podem ser legitimamente e proveitosamente avaliadas (DEWEY, 2008c, p. 116)².

Uma abordagem profunda em torno da questão estabelecida por Dewey, a saber, de onde se pode partir para avaliar legitimamente as fontes formais do direito, é algo que extrapola as pretensões dessa pesquisa. No entanto, ela se mostra apropriada para destacar a pertinência de pontos de partida, ou saberes, coletivamente compartilhados para que julgamentos e avaliações possam ser estabelecidos. A ausência de um tipo de saber compartilhado, como o das fontes do direito, levaria a uma circunstância na qual o respaldo das pretensões de uma parte poderia muito bem ser colocado em questão pela parte oposta, inclusive confrontando a legiti-

midade desse fundamento ou mesmo a sua existência.

É verdade que controvérsias interpretativas acerca de um determinado dispositivo constitucional em um caso de ampla repercussão nacional, por exemplo, podem – e frequentemente são – marcadas por uma série de divergências jurídicas importantes, mas a validade e a existência da Constituição Federal de 1988 e dos institutos que a compõem estão fora dos questionamentos das partes: questioná-las implicaria, por sua vez, rejeitar o próprio ponto de partida sob o qual repousa a discussão.

Esse repertório implícito de saberes pode ser considerado uma forma de conhecimento encarnado (*embodied knowledge*), uma vez que não é apreendido e mobilizado pelos sujeitos através dos tradicionais processos formais de aprendizado, mas espontaneamente assimilado por meio da aculturação, ou seja, a socialização dos indivíduos os leva a compartilhar o repertório simbólico característico de um determinado campo, cultura ou espaço institucional. O repertório em questão, portanto, é constitutivo da noção de experiência concebida por Dewey: como Pappas bem destaca, é preciso sempre ter em mente que o ponto de partida da investigação de Dewey é a experiência vivida (*lived experience*), tal como os agentes se encontram envolvidos. Comentando esse ponto, Pappas escreve o seguinte:

Um empirismo genuíno na filosofia implica que, por mais abstrata e remota que venham a ser as nossas reflexões filosóficas, nós necessitamos começar e terminar com a experiência direta da questão tratada. Para Dewey, então, a experiência é o “ponto de partida e o ponto de chegada, tanto quanto proposição de problemas quanto testando as soluções propostas”. Esta virada para a experiência vívida cotidiana é a herança filosófica mais importante que recebemos de Dewey (PAPPAS, 2008, p. 20)³.

Para Dewey, então, a importância de se explorar essa dimensão reflexiva do pensamento, no tocante à experiência, reside precisamente na formulação e justificação dos juízos. Uma vez que a decisão judicial necessariamente reflete uma estrutura argumentativa sob a forma de juízo, é importante esclarecer de que maneira o pensamento reflexivo vai contribuir para uma reconsideração do juízo no contexto da materialidade da experiência. A reflexão encerra um movimento de saída e retorno do si mesmo para o si mesmo: provocado por algum evento, o sujeito se põe a pensar não apenas sobre o evento em si, o seu significado, mas mais im-

portante ainda, toma o seu próprio pensamento como objeto a ser investigado. Esse movimento introspectivo é implícito e não necessariamente reflete a consciência de um indivíduo que se enxerga, naquele momento em particular, investigando o seu pensamento ou mesmo pensando sobre a experiência vívida, sobre aquilo que lhe ocorre. O pensar é incessante, mas a reflexão meticulosa e consciente sobre ele não é.

Nesta direção, o horizonte pré-reflexivo fornece os subsídios e elementos através dos quais os indivíduos adquirem uma concepção, sempre provisória, sobre si mesmos, sobre a sociedade em que vivem, quais as expectativas sociais eles precisam satisfazer e, em casos mais específicos, quais os papéis institucionais que desempenham e como desempenhá-los. Trata-se de um horizonte que é sempre construído coletivamente e jamais inteiramente concluído: o tecido do social, em seu caráter dinâmico e complexo, está sempre sendo remendado e redefinido pelas diferentes ações dos atores sociais. Essa é uma das razões pelas quais fora tão importante para Dewey explorar a democracia e o sistema educacional: a noção de Eu, a maneira com que ele interage e sente o mundo ao seu redor, em parte depende em larga escala da comunidade na qual ele se encontra e que lhe deixa uma marca persistente em sua vida (DEWEY, 2008d).

O pré-reflexivo, em síntese, é fundamental para destacar como os diferentes conteúdos que compõem as vivências sociais e cotidianas dos indivíduos são construções coletivas, ou seja, não se encontram circunscritas aos anseios, intenções e vontades individuais ou mesmo podem ser circunscritas a eles (RODGERS, 2002, p. 842 e ss). É fundamental reiterar que essa linha de raciocínio não remete a uma perspectiva na qual os indivíduos se tornam expressões dessas estruturas coletivas, sendo a sua individualidade e criatividade subsumidas aos contornos e dinâmicas dessas estruturas (DEWEY, 2008e, p. 115 e ss). Uma concepção como essa implicaria defender o posicionamento contrário ao invés de dissolver a tensão entre a agência dos atores e as estruturas objetivas que lhe envolvem.

Se, em parte, uma compreensão básica do mundo circundante atrelada a formas de agir sedimentadas nas práticas sociais constitui o ponto de partida dos atores em suas interações cotidianas, isso implica em um trabalho constante de apropriação desses saberes pelos indivíduos, na medi-

da em que buscam satisfazer as suas necessidades, os seus objetivos e os desafios que integram a sua vivência cotidiana. Um ponto decisivo para essa exploração teórica reside, portanto, na maneira como os atores vão realizar essa apropriação a partir das suas experiências mais imediatas.

Desta maneira, trata-se de explorar de que modo o pensamento reflexivo traz à tona os conteúdos implícitos, tácitos, inseridos em suas vivências. Para se alcançar esse objetivo analítico, é preciso passar de dois pontos: (1) esclarecer de que maneira a prática do direito pode ser pensada em termos de experiência e em que essa perspectiva se mostraria distinta de outras abordagens; (2) apontar a maneira como a circunstância pré-reflexiva, entranhada na materialidade do social, é transposta para a estrutura argumentativa, que embasaria a decisão judicial mesmo. É disso que se trata a próxima seção.

3. ARTICULAÇÃO E PRAGMATISMO JURÍDICO: O DIREITO ENTRE A LÓGICA E A EXPERIÊNCIANo início de *The Common Law*, Oliver Wendell Holmes Jr opera uma contraposição entre a lógica e a experiência, a rigor, não se trata simplesmente de um conceito de experiência restrito a indagações epistemológicas, mas aquela que fora sedimentada na vivência coletiva dos povos e das suas instituições. Essa contraposição trabalhada por Holmes é pertinente para este artigo uma vez que ilustra, de maneira precisa, a tensão entre uma concepção formal, logo abstrata, do jurídico frente a uma que, ancorada na materialidade, é fluída, concreta e histórica. Considerando a importância dessa questão para o desenvolvimento argumentativo deste artigo, segue-se uma citação de Holmes um tanto quanto extensa, porém muito relevante, para a compreensão de um pragmatismo jurídico ou mesmo de um realismo pragmático no direito:

A vida do direito não tem sido a lógica: tem sido a experiência. As necessidades do tempo, as teorias morais e políticas prevalecentes, as intuições das políticas públicas, sustentadas ou inconscientes, até mesmo os preconceitos que os juízes compartilham com os seus conterrâneos, têm contribuído muito mais do que o silogismo na determinação das regras pelas quais os homens devem ser governados. O direito encarna a história do desenvolvimento nacional através de muitos séculos, e não pode ser abordada como se contivesse tão somente os axiomas e os corolários de

um livro de matemática (HOLMES JR., 1991, p. 1)⁴.

Categorias gerais não resolvem casos particulares: entre a abstração das categorias jurídicas e os problemas pontuais apresentados pelos casos concretos, existe a figura do jurista que vai necessitar instrumentalizar o *corpus* de saber com o propósito de fornecer uma justificativa institucionalmente pertinente frente à questão trazida pelo problema. O caráter instrumental do saber jurídico, portanto, encontra-se na mobilização que o jurista faz a partir de uma circunstância sempre individual, logo historicamente situada: a circunstância é sempre constituída por dimensões históricas, culturais, sociais e institucionais específicas. Estabelecendo o direito como fato social, Dewey reitera essa consideração de Holmes:

Mesmo do caso de eventos passados, quando os fatos sociais estejam em consideração, é importante reconhecer que eles representam fatias do tempo que possuem uma dimensão extensa o bastante para abranger as condições iniciais e os estados mais tardios da questão ou do resultado, este último, por sua vez, sendo contínuo. Com relação ao Direito, esta posição implica que o direito precisa ser visto simultaneamente como intervindo no conjunto de outras atividades, e também como ele mesmo sendo um processo social, não se podendo falar que ele foi concluído ou que ocorreu em uma determinada data (DEWEY, 2008c, p. 117)⁵.

O desenvolvimento dessa linha de raciocínio pode também ser identificada nas reflexões de Benjamin Nathan Cardozo em sua clássica exposição, *The Nature of Judicial Process*, onde é também a noção de experiência, na mesma linha pragmática apontada por Holmes, que constitui o cerne da prática do direito (CARDOZO, 2011, p. 9 e ss). Em diferentes pontos de sua exposição, Cardozo tende a associar à noção de experiência um conjunto de dimensões que não se deixam ser integralmente apreendidas pelo intelecto e racionalidade humana, inclusive com uma expressa menção às *lectures* de William James acerca do pragmatismo: o autor aponta para a importância da sensibilidade, do cuidado e das vivências práticas na apreciação do processo judicial e da problemática que é trazida pelo caso. Escreve Cardozo:

Muito mais sutis são as forças que se encontram abaixo da superfície que não podem ser apropriadamente classificadas senão como subconscientes. É frequentemente através dessas forças subconscientes que os juízes se mostram consistentes consigo mesmos, e inconsistentes uns com

os outros. Nós somos lembrados por William James em uma notável página de suas leituras acerca do Pragmatismo que cada um de nós possui, na verdade, uma filosofia de vida implícita, mesmo aqueles para que os nomes e as noções da filosofia são desconhecidos ou um anátema (CARDOZO, 2011, p. 10)⁶.

Em outra passagem de sua obra, na qual ele desenvolve mais essa linha de argumentação, Cardozo praticamente repete e endossa o posicionamento de Holmes referente ao seu realismo jurídico no que se refere à criação do direito em meio a uma contraposição entre a experiência concreta e a lógica abstrata. Ele também salienta o papel das crenças, das ideias e das convicções que marcam a própria vida, forças que ultrapassam os planejamentos e as intenções racionais dos indivíduos. A citação é a que se segue:

Todas as suas vidas, forças que eles não reconhecem e não podem nomear, os têm conduzido – instintos herdados, crenças tradicionais, convicções adquiridas; e o resultado é uma perspectiva sobre a vida, uma concepção das necessidades sociais, no sentido da frase de James “pressão e a condução total do cosmos”, em que, quando as razões são adequadamente balanceadas, devem determinar onde as escolhas vão residir (CARDOZO, 2011, p. 10)⁷.

É também por isso que, ao invés de expor a sua erudição ou o que comumente se concebe em termos de conhecimento jurídico, Cardozo opta por se deter na sua trajetória pessoal e profissional porque é a partir desse trajeto que não apenas o seu conhecimento jurídico foi adquirido e refinado, como também é operacionalizado a partir dos diferentes cenários e questões práticas que emergem no seu cotidiano de jurista praticante. Muito embora Cardozo esteja longe de desenvolver, ao menos em termos analíticos, um conceito filosófico de experiência, é importante observar os diferentes momentos de *The Nature of Judicial Process* onde o autor, de maneira sutil, traz à tona a dimensão autorreflexiva na formação de sua compreensão jurídica.

Nas páginas iniciais dessa obra são apresentadas uma série de indagações realizadas pelo autor referentes à própria atuação cotidiana do magistrado, sobretudo acerca de aspectos que são, a rigor, considerados evidentes por si só, mas que se tornam obscuros e complexos quando diretamente questionados. A passagem em questão é a seguinte:

Em momentos de introspecção, quando não mais existe a necessidade de mostrar sabedoria para o interlocutor neófito, o problema perturbador vai surgir e pressionar por uma solução. O que é que eu faço quando decido um caso? A quais fontes de informação eu recorro para ter orientação? Em quais proporções eu as permito contribuir para o resultado? Em quais proporções elas devem contribuir? Se um precedente é aplicável, quando posso recusar segui-lo? Se um precedente não é aplicável, como eu devo procurar uma regra que irá se tornar um precedente no futuro? Se busco consistência lógica, a simetria da estrutura jurídica, até onde posso procurá-la? (CARDOZO, 2011, p. 9)⁸

Formação, neste sentido, ultrapassa em muito o aprendizado intelectual dos julgados, das estruturas argumentativas e das técnicas de interpretação: envolve também o amadurecimento de uma sensibilidade que percebe a impossibilidade de resolução definitiva e objetiva para as diferentes controvérsias jurídicas. No domínio dos valores e da política, ambos envolvendo o direito, não é apenas a capacidade de desenvolver sólidos argumentos que tende a se mostrar determinante: é importante também uma consciência capaz de sopesar as consequências e as implicações das decisões, a intensidade do seu impacto e os que serão afetados por ela. Em síntese, a proximidade com o Pragmatismo introduz, no horizonte da decisão judicial, a necessidade de se considerar os efeitos das decisões não somente em diferentes horizontes temporais, a exemplo de curto ou o longo prazo, como também no tocante aos problemas e as necessidades que são judicialmente discutidas no desenrolar do processo judicial.

Esse ponto é bem captado por Cardozo ao falar da sensibilidade e da experiência prática dos magistrados: esses traços carregam uma conexão pontual com a materialidade subjacente à realidade prática do direito, ou seja, aos valores, às crenças, às dinâmicas institucionais particulares, dentre outros aspectos. Não se trata de uma contrariedade entre os saberes dogmáticos do direito, por um lado, e a experiência prática, por outro lado: o que se busca apontar, a partir dessa perspectiva pragmática, é que a operacionalização do conhecimento dogmático exige que uma série de outros elementos, não necessariamente dogmáticos, sejam trazidos à tona na formulação dos raciocínios jurídicos.

Holmes não rejeita nem o papel da lógica, nem a sua importância, seja no âmbito da prática do direito, seja no que diz respeito à reflexão

teórica: ao pensar a dinâmica do direito a partir da experiência, o que ele procura é um conceito mais abrangente e capaz de contemplar a dimensão formal trazida pela lógica, como também os diferentes vetores que tendem a extrapolar os seus limites. É desta maneira que também o intercâmbio entre o domínio do jurídico e aqueles outros que o extrapolam, como a economia, da cultura e da política, podem ser integradas em uma análise interdisciplinar, ou mesmo transdisciplinar, do jurídico: colocar sob análise a experiência do jurídico implica diretamente situá-lo na realidade material complexa em que os seus diferentes conteúdos são produzidos, modificados e redefinidos com o passar do tempo.

Não se trata de propor, então, um sincretismo metodológico no qual as mais diversas formas de desenvolver a pesquisa são misturadas e justapostas sem que, no fim, haja uma clareza quanto aos seus objetivos ou mesmo quanto ao objeto em si da pesquisa. Também não é o caso de se propor como solução a necessidade do jurista em ter uma formação a mais abrangente e interdisciplinar possível, ainda que isso contribua para a ampliação dos seus horizontes teóricos e até mesmo para o refinamento de uma certa sensibilidade prática. Significa, de início, que saberes não-jurídicos podem ser muito pertinentes para esclarecer e analisar questões que, a rigor, são tratadas como propriamente jurídicas: uma vez que a prática do direito se encontra sempre entranhada em uma realidade material, complexa e multidimensional, segue-se que os seus problemas, a princípio específicos, trazem consigo consequências e implicações que transcendem o seu próprio domínio.

A título exemplificativo, o direito de concorrência, o direito tributário, o direito do trabalho ou o direito de família, todas essas áreas que, ao menos no contexto jurídico brasileiro, são dogmaticamente estruturadas, trazem consigo implicações, por vezes profundas, para a organização econômica do país, para o mercado de trabalho e o empreendedorismo, para o aprofundamento ou enfraquecimento da competitividade dos mercados, como também para o reconhecimento social de novas formas de organização familiar que emergem das transformações sociais. O entrelaçamento dinâmico, contingente e por vezes imprevisível, entre esses domínios é englobado pelo conceito amplo de experiência tal como apontado por Oliver Wendell Holmes Jr e Benjamin Nathan Cardozo, além do próprio Dewey.

Em síntese, se o cerne do direito é a experiência vívida e imediata ao invés da construção de categorias abstratas, segue-se que o estudo de sua construção e as subsequentes transformações necessariamente transcendem as fronteiras que delimitam os conteúdos especificamente jurídicos daqueles que não o são: a prática do direito seria, desde o seu princípio, marcada por uma diversidade de saberes que já se encontram entranhados nas formas de vida dos atores jurídicos. A articulação, então, é o processo de transposição desses diferentes saberes implícitos para as estruturas argumentativas elaboradas pelos juristas na proposição dos argumentos e teses referentes aos casos com os quais se defrontam.

Em sua obra *Sources of the Self*, Charles Taylor reiteradamente destaca a importância de se investigar o arcabouço (*framework*) implícito que desde o princípio envolve as vivências dos indivíduos (NOTE; MEURS, 2009, p. 139 e ss; TAYLOR, 1989). Esse arcabouço é também intransponível para os indivíduos, ainda que, uma vez trazido ao primeiro plano da consciência por meio da autorreflexão, ele possa ser objeto de investigação e questionamento. Taylor, na obra citada, explora mais detidamente o arcabouço moral através do qual os diferentes indivíduos avaliam, compreendem e atuam na realidade social e coletiva que os envolve. Muito embora essa não seja a orientação que norteia este artigo, a relação entre o arcabouço implícito e a ação humana é central para a compreensão do conceito de articulação aqui proposto. Existem ao menos duas razões para tanto.

A primeira delas é que, na medida em que Taylor enxerga a condição humana em termos de mudança e devir ao invés de formas fixas, essenciais ou permanentes, ele aponta, mesmo que indiretamente, para uma forma de criatividade contínua na qual o trabalho de significação do mundo social é sempre incessante e incompleto. Segundo, porque essa mudança se desdobra a partir das diversas narrativas construídas pelos indivíduos que atribuem significado não somente às suas vivências presentes e passadas, como estabelecem referências para ações futuras. Escrevem Nicole Note e Pieter Meurs sobre a perspectiva de Taylor:

Conforme Taylor, uma narrativa não apenas estrutura o nosso presente. Ela pressupõe uma compreensão de nós mesmos em uma estrutura temporal inescapável. De fato, essa é a única maneira que é possível para nos conhecermos a nós mesmos. Apenas através da história das matura-

ções e regressões, vitórias e derrotas, nós podemos compreender a nós mesmos. É uma característica estrutural do eu enxergar a sua vida por meio de uma narrativa, existindo em um espaço norteado de significações (NOTE; MEURS, 2009, p. 140)⁹.

Quando o jurista desenvolve uma linha de argumentação, ele não está simplesmente recorrendo a um repertório de saberes estabelecidos para daí desenvolver conexões entre eles: o jurista está efetivamente criando algo inédito a partir de uma circunstância jurídica que é sempre singular e contingente. As denominadas soluções jurídicas, a busca por encontrar “brechas” e demais subterfúgios, a partir do próprio texto legal e/ou em meio aos entendimentos jurisprudenciais consolidados, refletem a prática articulatória na qual a criatividade jurídica é conduzida por uma autorreflexão que conecta o problema que emerge do caso jurídico com diferentes espécies de saberes, sejam eles específicos do campo jurídico ou não.

Nesta direção, a título exemplificativo, as mobilizações políticas e as demandas jurídicas que caracterizaram o movimento em prol dos direitos civis nos Estados Unidos desenvolveram diversas formas de articulação nas quais os arcabouços legais e institucionais daquela época eram confrontados com as circunstâncias de opressão que eles encobriam e perpetuavam. Certamente fora necessário que os ativistas viessem a manusear as fontes formais do direito válidas naquela época, como a própria Constituição e as cartas de direitos então disponíveis.

Estabelece-se, desta maneira, um processo circular no qual as experiências e condições subjetivas dos atores políticos e jurídicos vão se expressar a partir de uma manipulação estratégica das normas jurídicas disponíveis como meios importantes, senão necessários, para assegurar a conquista das suas demandas políticas. O trabalho de articulação de uma tradição política concreta, a exemplo da que se pode encontrar nos Estados Unidos e a disposição estratégica das normas jurídicas que tem como principal objetivo a satisfação de pretensões políticas, é por si só um trabalho criativo no qual a prática do direito é compreendida a partir de sua realidade material, ou seja, de sua relação com as forças políticas e culturais constitutivas de um dado panorama social.

Se a relação entre articulação, experiência e materialidade está desenvolvida nas páginas anteriores, é preciso investigar de que maneira

essa relação contribui para um olhar sobre a decisão judicial a partir de sua inserção no contexto material, apontado no decorrer desta seção. Um dos pontos decisivos dessa inserção consiste em permitir, de certo modo, ir além de uma leitura estritamente subjetiva ou objetiva da decisão judicial: uma abordagem pragmática da experiência, onde a sua materialidade é trazida para o primeiro plano, esclarece uma dinâmica interdependente entre as expectativas e vontades dos atores sociais, sejam eles inseridos em contextos políticos ou jurídicos, e o conjunto de estruturas institucionais que os envolvem, fornecendo regras, direcionamentos e valores que norteiam, impulsionam ou constroem as suas ações e projetos.

4. A MATERIALIDADE DA DECISÃO JUDICIAL: ALÉM DO SUBJETIVISMO E DO OBJETIVISMO

Nas pesquisas em Teoria Geral do Direito e da Filosofia do Direito Analítica uma das questões mais recorrentes tem sido os diferentes significados associados à objetividade no tocante à prática do direito, mais especificamente, referente à decisão judicial e à interpretação do direito. Muito embora não tenha se detido nessa problemática no âmbito do jurídico, como esta pesquisa, Dewey a localizou no contexto histórico da filosofia moderna (DEWEY, 2008f). Uma vez que o referencial de objetividade associado às ciências duras e aos saberes matemáticos já fora afastado dos propósitos das teorias do direito mais recentes, o que restaria de pertinente desse conceito para a compreensão da prática do direito e, mais detidamente, para os conceitos de experiência e articulação aqui estudados a partir de uma perspectiva pragmática?

Um dos pontos importantes desse conceito reside em chamar atenção para algo que simultaneamente ultrapassa e constitui os atores jurídicos em suas práticas forenses: o objetivo, em certo sentido, tende a assinalar saberes e práticas que independem da consciência e da voluntariedade dos atores jurídicos, sem desconsiderá-los. Uma compreensão estritamente subjetiva da decisão judicial, portanto, tenderia a enfatizar as predileções, preferências e saberes dos atores em detrimento do arcabouço institucional que os envolve e que fornece os seus pontos dos quais eles partem na formulação das suas posições. Por outro lado, é igualmente viável a formulação de uma posição oposta, que minimiza, ou mesmo desconsidera, a presença desses atores na medida em que se detém nos pro-

cedimentos, regras e operações mais abrangentes das estruturas jurídicas.

Conceber a prática do direito em termos de articulação significa pensá-la por meio de justaposições em detrimento de sobreposições e de entrelaçamentos ao invés de cisões: ao invés de distinguir e separar os diferentes aspectos da prática do direito, pensá-los de maneira integrada e orgânica. Sem sacrificar o seu caráter analítico e o rigor conceitual que o acompanha, o direcionamento que essa pesquisa assinala pretende alargar a reflexão teórica acerca da prática do direito, destacando os diferentes aspectos que se encontram implícitos e enraizados nos contextos práticos em que os juristas se encontram.

Nessa linha de reflexão, portanto, a abordagem teórica pretende evitar os extremos de uma leitura estritamente subjetiva ou objetiva da prática do direito, mais especificamente da decisão judicial. É importante destacar preliminarmente que uma posição estritamente subjetiva ou objetiva das decisões judiciais não implica que ela esteja clara na obra de um ou outro autor, muito menos que constituam descrições fidedignas da realidade institucional da prática jurídica. Nesta pesquisa, ambas as posições possuem um caráter ilustrativo, tendo como principal objetivo analítico o de ressaltar certas dimensões e aspectos da prática do direito. São, por essa razão, posições ideais, mas que ajudam a desenvolver a perspectiva teórica adotada nesta pesquisa¹⁰.

Uma concepção estritamente subjetiva da decisão judicial descreve a decisão como sendo o produto dos anseios, interesses e predileções dos atores jurídicos associados com a tomada de decisão. Ainda que as fontes formais do direito tendam a impor certas formas de constrangimento institucionais, como a de necessariamente servirem de fundamento para as decisões judiciais, os procedimentos interpretativos e as estruturas argumentativas são, em larga escala, dependentes da volição dos atores jurídicos envolvidos. O sentido de uma norma seria amplamente decorrente da posição ocupada pelo intérprete ao invés das convenções e dos métodos aos quais ele recorre.

A previsibilidade das decisões, a princípio, precisaria decorrer da necessária fundamentação das decisões judiciais a partir das fontes do direito estabelecidas, mesmo que o significado dos elementos dessas fontes, como as normas, sejam objetos de controvérsias interpretativas. Uma importante indagação pode ser feita neste momento: como essas fontes

poderiam atuar de maneira restritiva considerando o grau de liberdade e centralidade que os atores jurídicos possuem no âmbito da decisão judicial? Esse seria o problema central desse posicionamento: a compatibilização teórica da liberdade dos atores jurídicos com as formas de constrangimentos institucionais necessárias para que haja o mínimo de previsibilidade das decisões.

O extremo contrário, ou seja, uma posição estritamente objetiva, acabaria por atribuir às fontes formais e a qualquer outro elemento institucional uma centralidade na decisão judicial, relegando os atores jurídicos a um papel secundário. Uma posição como essa traz consigo uma série de pressupostos em torno dos elementos mencionados que expressam, de diferentes maneiras, um certo ideal de objetividade. Um exemplo, que remete à conhecida *École de Lexégèse*, reside em desconsiderar as ambiguidades e indeterminações da linguagem natural em prol de uma compreensão essencialista na qual os significados são tratados como evidentes, cabendo aos atores jurídicos a tarefa de seguir à risca as determinações normativas.

Sendo ambas as posições idealizações extremadas de outras posições que se fazem presentes no âmbito da Teoria do Direito, elas ainda assim servem para sublinhar a tensão persistente entre a autonomia/liberdade dos atores jurídicos, de um lado, e, por outro lado, as condições institucionais necessárias para que possa haver o mínimo de previsibilidade/segurança na construção jurisprudencial do direito. A questão, portanto, reside em teorizar uma criatividade que, não sendo estritamente subjetiva, ainda assim traz consigo a marca dos atores jurídicos, marca esta que não determina por completo o ato criador, nem o concebe como inteiramente dependente da vontade dos atores.

Não obstante esse impasse teórico, a prática do direito tem encontrado há séculos um balanço delicado entre esses dois extremos, balanço este que pode ser adequadamente apreendido também a partir do conceito de articulação e da abertura à materialidade da experiência jurídica a que esse conceito faz referência¹¹. Para a finalidade dessa pesquisa, o cerne da articulação reside na maneira como a criatividade, no âmbito da decisão judicial, ao mesmo tempo em que é desvinculada de uma abordagem subjetivista, não pode ser também apreendida pelos diferentes mecanismos institucionais que envolvem os atores jurídicos.

Pensando a articulação como a transposição necessária realizada pelos atores jurídicos dos conteúdos latentes para a superfície da prática jurídica, pode-se enxergar a criatividade como estando encarnada nas diferentes relações entre as circunstâncias e os problemas que nelas surgem. Os atores jurídicos agregam as suas próprias vivências, experiências, sensibilidades e entendimentos ao processo de transposição, porém esses aspectos não circunscrevem inteiramente o resultado do processo. Dentre as razões para tanto, uma seria a de que os conteúdos que constituem o ponto de partida dos atores jurídicos são coletivamente construídos nas práticas sociais, sobretudo em contextos institucionalizados.

O reconhecimento desse ponto por si só serve para mitigar um certo subjetivismo que poderia ser concernente à autonomia dos atores jurídicos em termos interpretativos ou argumentativos: a construção dos argumentos exige do jurista um trabalho de articulação no qual os conhecimentos fundantes do seu campo e de sua prática precisam ser organizados e reorganizados à luz da circunstância problemática com que eles se defrontam – e essa dinâmica, o cerne das práticas articulatórias, é atravessada pelos traços particulares dos atores jurídicos, como as suas vivências e sensibilidades.

Instaura-se uma relação circular na qual estruturas que se podem chamar de objetivas, posto que são dotadas de significados independentes das percepções individuais, constituem o pano de fundo no qual os atores jurídicos manipulam, organizam e instrumentalizam esses conteúdos com o propósito de resolverem problemas sempre percebidos a partir das suas perspectivas particulares. Esse olhar particular, o que se pode nomear de subjetivo, só pode existir no processo de articulação através de algo que o transcende, embora não o anule, e esse seria o lugar das estruturas objetivas.

A circularidade que envolve as práticas articulatórias, então, repousa em uma materialidade do social que é, desde o princípio, uma construção da existência coletiva. Instituições, procedimentos, critérios, padrões de comportamento e requisitos de validade adquirem sentido e uso somente quando são compartilhados e reproduzidos por indivíduos envolvidos nas práticas de um segmento particular do social. Materialidade e práticas articulatórias compõem um nó no qual as fronteiras entre o subjetivo e o objetivo não são eliminadas, mas dissolvidas em meio à experiência

cotidiana do jurista.

Recorrendo aos escritos de John Dewey sobre embates políticos e movimentos sociais, Justo Serrano Zamora chama atenção para a pertinência da articulação autorreflexiva dos interesses e objetivos dos grupos minoritários frente às condições opressivas e desfavoráveis para os grupos minoritários. Trata-se de uma temática um tanto quanto distante daquela que norteia os objetivos desse trabalho, mas que ajuda a compreender a dinâmica da autorreflexão e da articulação no contexto da filosofia pragmática de Dewey:

Dewey descreve os embates em termos de um processo de aprendizado do lado oprimido no qual as suas habilidades expressivas são desenvolvidas, i.e. a habilidade de autorreflexivamente articular interesses e objetivos coletivos através do papel mediador de uma confrontação ativa com condições externas. Desta maneira, este processo de aprendizado deve ser visto como proporcionando a fundação da dinâmica dos embates, permitindo-nos analisar os fatores envolvidos no embate pela perspectiva da sua contribuição para o desenvolvimento coletivo das habilidades expressivas (ZAMORA, 2017, p. 54)¹².

Nesta perspectiva teórica, a criatividade deixa de estar associada estritamente às pretensões subjetivas dos atores jurídicos ao mesmo tempo em que se faz inerente a cada contexto operacional no qual as fontes formais do direito são instrumentalizadas na resolução dos casos. Embora os traços subjetivos dos atores jurídicos sejam inerentes ao processo em si, eles constituem tão somente um aspecto dentre tantos outros da materialidade da experiência jurídica. É importante reiterar: a experiência não é construída pelos atores, nem independente deles, ela não dissocia, nem separa, as vivências subjetivas desses atores com a circunstância material na qual eles já sempre se encontram.

Sob um olhar pragmático, por exemplo, as diferentes circunstâncias problemáticas com as quais os indivíduos se defrontam levam a um movimento introspectivo de autorreflexão por meio do qual as vivências são repensadas, podendo, a partir daí, adquirir novos significados. As circunstâncias de modo algum se confundem com o sujeito: por isso se apontar para a maneira pela qual o conceito de experiência engloba e dissolve as fronteiras entre o mundo interior e estritamente subjetivo dos atores e, por outro lado, o mundo material, concreto, das circunstâncias objetivas.

5. CONCLUSÃO

O artigo em questão tratou de examinar como o conceito de articulação pode ser importante para esclarecer a materialidade das práticas judiciais, concedendo uma atenção especial à decisão judicial. Destacar a materialidade implica em ressaltar o papel das instituições, da cultura, do espírito do tempo, das transformações sociais e demandas políticas, no processo de criação e operacionalização do direito positivo. Significa, dentre outras coisas, atentar para uma noção mais ampla de experiência que pode ser diretamente remetida às considerações de Oliver Wendell Holmes Jr acerca da dinâmica de construção do jurídico. Holmes destaca as dimensões que, não sendo estritamente jurídicas constituem, mesmo assim, fatores que muito contribuem para a criação incessante do direito estabelecido.

A pesquisa tratou de esclarecer essa questão por meio de um desenvolvimento analítico do conceito de experiência encontrado na filosofia pragmática de John Dewey: essa caracterização preliminar é importante para que a pesquisa possa construir uma ponte mais sólida com o realismo jurídico dos Estados Unidos presente nas reflexões de Oliver Wendell Holmes Jr e Benjamin Nathan Cardozo. No que concerne ao modo como compreendem não apenas a experiência, como também a prática do direito, a pesquisa tratou de mostrar que entre os dois juristas e o filósofo pragmático existe mais do que uma frágil proximidade. É por meio dessa ponte, a saber, o conceito de experiência, que a pesquisa tratou de aproximar certos *insights* do Pragmatismo com a abordagem e a sensibilidade presente no realismo jurídico dos Estados Unidos: essa junção permite trazer para o primeiro plano da análise a materialidade subjacente à prática do direito no tocante à decisão judicial.

O conceito de articulação é desenvolvido neste panorama com o propósito de esclarecer a relação entre a materialidade mencionada e a dimensão conceitual, abstrata, que perpassa a prática do direito: as estruturas argumentativas, as teorias do direito, as categorias da dogmática, dentre outros. Articular, no sentido empregado neste trabalho, significa criar algo a partir de uma convergência de saberes diversos, jurídicos ou não, que se abrem ao jurista praticante, seja no decorrer do seu cotidiano forense, na elaboração das suas teorias e demais formas de representação do jurídico. Trata-se de uma prática criativa cuja pertinência transcende

os limites dos contextos institucionais que envolvem o cotidiano forense do jurista: mobilizações políticas que confrontam o *status quo*, conforme apontado no decorrer desse trabalho, permitem mobilizar saberes sedimentados socialmente, sedimentados na construção de argumentos reformistas e/ou voltados para a elaboração de direitos até então indisponíveis ou inexistentes.

As práticas articulatórias, portanto, não são frutos tão somente do intelecto ou, de maneira mais abrangente, do próprio pensamento abstrato. Pode-se dizer, seguindo as considerações de Holmes e Cardozo, que essas práticas trazem consigo uma convergência entre as disposições intelectuais e a sensibilidade que se adquire no decorrer da história de vida particular do jurista, sensibilidade esta que é incessantemente reformulada e transformada em meio às vivências constitutivas da própria prática do direito, e isso é a relação circular apontada no decorrer deste trabalho. O movimento em prol dos direitos civis, nos Estados Unidos, a partir de uma luta por direitos, propôs uma reconsideração profunda não apenas do imaginário social dos Estados Unidos, como também dos significados que envolviam os seus valores mais fundamentais, a exemplo de igualdade, liberdade e tolerância.

Essa reconsideração dos valores, politicamente motivada em seu cerne, traz profundas implicações para a prática do direito, não apenas referentes à autocompreensão do jurista acerca dos conteúdos normativos com os quais precisa trabalhar, como também associadas às transformações internas decorrentes da maneira com que o sistema jurídico como um todo vai interagir, logo também responder, ao seu meio ambiente, como a política, a economia, as práticas culturais, a educação, por exemplo. As diferentes respostas desenvolvidas pelos juristas, todas elas sempre contingentes e precárias, apontam para os percalços da experiência e expressam o potencial criador das práticas articulatórias: a cada situação nova com que se depara, o jurista é obrigado a rearticular os elementos variados que constituem o seu mundo social e simbólico, repensando as categorias disponíveis e propondo soluções, por vezes inusitadas, para os problemas, sejam eles inéditos ou conhecidos.

O que essa pesquisa, conceitual em sua natureza, pretendeu apontar fora pertinência do conceito de articulação para uma compreensão mais ampla da prática jurídica pensada em termos de experiência. Ela reitera

o que John Dewey, em seus escritos sobre o direito, e os realistas norte-americanos, como Holmes e Cardozo, já haviam destacado: a prática do direito é atravessada por uma lógica de investigação (*inquiry*) cujo cerne é a experiência concreta na qual as normas jurídicas e as decisões dos tribunais, que se desenvolvem e adquirem novos significados em meio às transformações socioculturais e institucionais, são mobilizadas pelos atores jurídicos na resolução dos seus problemas práticos.

Em síntese, na orientação adotada por essa pesquisa, o conceito de articulação permite compreender a decisão judicial em termos de uma criatividade que não é estritamente voluntária à perspectiva dos atores jurídicos encarregados da decisão judicial, como também não os desconsidera enquanto peças centrais nesse processo: transcende o dualismo entre o subjetivo e o objetivo. A articulação, logo, remete a um processo circular de criação de conteúdos jurídicos que não pode ser inteiramente reduzido a um ou outro fator ou aspecto do processo em si: atores jurídicos particulares e formações institucionais abrangentes, por exemplo, encontram-se entrelaçados e indissociáveis no processo de formação da decisão judicial.

REFERÊNCIAS

CARDOZO, Benjamin Nathan. *The Nature of the Judicial Process*. Mansfield, CT: Martino Fine Books, 2011.

COLEMAN, Jules L.; LEITER, Brian. Determinacy, Objectivity, and Authority. In: MARMOR, Andrei (org.). *Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*. Oxford: Oxford University Press, 1997. pp. 203-278.

DEWEY, John. Analysis of Reflective Thinking. In: BOYDSTON, J. A. (Ed.). *The Later Works of John Dewey, Volume 8, 1925 - 1953: 1933, Essays and How We Think*. Carbondale: Southern Illinois University Press, 2008a. p. 196–210.

DEWEY, John. Creative Democracy - The Task Before Us. In: BOYDSTON, J. A. (Ed.). *The Later Works of John Dewey, Volume 14, 1925 - 1953: 1939 - 1941, Essays, Reviews, and Miscellany*. Carbondale: Southern Illinois University Press, 2008e. p. 224–230.

DEWEY, John. Existence, Value and Criticism. In: BOYDSTON, J. A. (Ed.). *The Later Works of John Dewey, Volume 1, 1925 - 1953: 1925, Experience and Nature*. Carbondale: Southern Illinois University Press,

2008b. p. 295–326.

DEWEY, John. My Philosophy of Law. In: BOYDSTON, J. A. (Ed.). . *The Later Works of John Dewey, Volume 14, 1925 - 1953: 1939 - 1941, Essays, Reviews, and Miscellany*. Carbondale: Southern Illinois University Press, 2008c. p. 115–122.

DEWEY, John. The Objectivism-Subjectivism of Modern Philosophy. In: BOYDSTON, J. A. (Ed.). *The Later Works of John Dewey, Volume 14, 1925 - 1953: 1939 - 1941, Essays, Reviews, and Miscellany*. Carbondale: Southern Illinois University Press, 2008f. p. 189–200.

DEWEY, John. *The Public and Its Problems: An Essay in Political Inquiry*. Chicago: Gateway Books, 1946.

DEWEY, John. The Relation of Science and Philosophy as the Basis of Education. In: BOYDSTON, J. A. (Ed.). *The Later Works of John Dewey, Volume 13, 1925 - 1953: 1938-1939, Experience and Education, Freedom and Culture, Theory of Valuation, and Essays*. Carbondale: Southern Illinois University Press, 2008d. p. 281–285.

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método Vol. I: Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 15a ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2015.

HART, H. L. A. *The Concept of Law*. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

HOLMES JR., Oliver Wendell. *The Common Law*. New York: Dover Publications, 1991.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 8ª Edição. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

MARMOR, Andrei. Three Concepts of Objectivity. In: MARMOR, Andrei (org.). *Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*. Oxford: Oxford University Press, 1997. pp. 177-202.

NOTE, Nicole; MEURS, Pieter. Charles Taylor and a Hermeneutical Understanding of Meaningfulness. *Sofia Philosophical Review*, v. 3, n. 1, p. 137–149, 2009.

PAPPAS, Gregory Fernando. *John Dewey's Ethics: Democracy as Experience*. Indianapolis: Indiana University Press, 2008.

RICOEUR, Paul. *Hermenêutica e Ideologias*. Petrópolis, Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2013.

RICOEUR, Paul. *Teoria da Interpretação: O Discurso e o Excesso de Significação*. Lisboa, Portugal: Editora 70, 2009.

RODGERS, C. Defining Reflection: Another Look at John Dewey and Reflective Thinking. *Teachers College Record*, v. 104, n. 4, p. 842–866, 2002.

TAYLOR, Charles. *Sources of the Self: The Making of Modern Identity*. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

ZAMORA, Justo Serrano. Articulating a Sense of Powers: An Expressivist Reading of John Dewey's Theory of Social Movements. *Transactions of the Charles S. Peirce Society*, v. 53, n. 1, p. 53–70, 2017.

'Notas de fim'

1 No original: "I will argue that to lie back on lived experience in a way that makes the process self-regulative requires the cultivation of a balance between virtues typically associated with experimentation, intelligence, and democracy. I will emphasize the importance of a pre-reflective, qualitatively felt present situation as not only the starting point but the ultimate source of guidance in moral life. The pre-reflective is not only the background, but also the normative basis of our inquiries".

2 No original: "On one hand, they are designed to express the belief that there is a genuine and important matter involved in the discussions called "legal philosophy"; the question, namely, of the ground upon which existing legal affairs, including rules of law, the work of legislation, judicial decisions, and administrative practices, can be legitimately and profitably evaluated".

3 No original: "A genuine empiricism in philosophy entails that, no matter how abstract and remote our philosophical speculations might turn out, we need to start and end with directly experienced subject matter. For Dewey, then, experience is a "starting point and terminal point, as setting problems and as testing proposed solution". This turn toward everyday lived experience is the most important philosophical inheritance we have received from Dewey".

4 No original: "The life of the law has not been logic: it has been experience. The felt necessities of the time, the prevalent moral and political theories, intuitions of public policy, avowed or unconscious, even the prejudices which judges share with their fellow-men, have had a good deal more to do than the syllogism in determining the rules by which men should be governed. The law embodies the story of a nation's development through many centuries, and it cannot be dealt with as if it contained only the axioms and corollaries of a book of mathematics".

5 No original: "Even in the case of past events, when social facts are under consideration, it is important to recognize that they represent slices of time having a dimension long enough to cover initial conditions and a later stage of issue or outcome, the latter being in its turn an ongoing. With reference to law, this position signifies that law must be viewed both as intervening in the complex of other activities, and as itself a social process, not something that can be said to be done or to happen at a certain date".

6 No original: "More subtle are the forces so far beneath the surface that they cannot

reasonably be classified as other than subconscious. It is often through these subconscious forces that judges are kept consistent with themselves, and inconsistent with one another. We are reminded by William James in a telling page of his lectures on Pragmatism that every one of us has in truth an underlying philosophy of life, even those of us to whom the names and the notions of philosophy are unknown or anathema”.

7 No original: “All their lives, forces which they do not recognize and cannot name, have been tugging at them - inherited instincts, traditional beliefs, acquired convictions; and the resultant is an outlook on life, a conception of social needs, a sense in James’ s phrase of “the total push and pressure of the cosmos,” which, when reasons are nicely balanced, must determine where choice shall fall”.

8 No original: “In moments of introspection, when there is no longer a necessity of putting off with a show of wisdom the uninitiated interlocutor, the troublesome problem will recur, and press for a solution. What is it that I do when I decide a case? To what sources of information do I appeal for guidance? In what proportions do I permit them to contribute to the result? In what proportions ought they to contribute? If a precedent is applicable, when do I refuse to follow it? If no precedent is applicable, how do I reach the rule that will make a precedent for the future? If I am seeking logical consistency, the symmetry of the legal structure, how far shall I seek it?”.

9 No original: “According to Taylor, a narrative does not merely structure our present. It presupposes understanding ourselves in an inescapable temporal structure. Indeed, this is the only way it is possible for us to know ourselves. Only through the history of maturations and regressions, victories and defeats, can we understand ourselves. It is a structural feature of a self to see its life by means of a narrative, existing in an orientated space of meanings”.

10 A teoria geral do direito contemporânea tem desenvolvido muitas discussões sobre os diversos significados de objetividade na prática do direito. Como se trata de um tema que extrapola os limites dessa pesquisa, Cf. MARMOR, 1997; COLEMAN; LEITER, 1997.

11 Basta assinalar as soluções apontadas por Hans Kelsen e H. L. A. Hart quando discorrem sobre a interpretação e a decisão judicial: Kelsen recorrendo a uma relativa indeterminação da norma jurídica e Hart via a sua distinção entre os casos fáceis e os casos difíceis. Cf. KELSEN, 2009; HART, 2012.

12 No original: “Dewey describes struggles as involving a learning-process on the side of the oppressed that consists in the development of expressive abilities, i.e. abilities to self-reflectively articulate collective interests and aims through the mediating role of an active confrontation with external conditions. Hence, this learning-process should be seen as providing the foundation of the dynamics of struggle, allowing us to analyze the factors involved in struggle from the point of view of their contribution to the collective development of expressive abilities”.