

MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO JURÍDICA À LUZ DO HORIZONTE HERMENÊUTICO

OLÍVIO ALBINO CANFÃO¹

RESUMO: O Direito é um dos cursos superior mais importante. Não obstante, sua interpretação é uma dos mais controvertidas e que frequentemente tem sido objeto de críticas. Assim, como o ensino jurídico vem atravessando momento de modificação significativa, principalmente, no que se refere à interpretação da norma jurídica, optou-se pela escolha do tema Métodos de interpretação jurídica à luz do horizonte hermenêutico. Com essa, objetiva-se demonstrar os caminhos que se percorre no labor interpretativo e a contribuição da hermenêutica no progresso da moderna Ciência do Direito.

PALAVRA CHAVE: Métodos de Interpretação. Norma Jurídica. Horizonte Hermenêutico.

ABSTRACT: Law is one of the top courses more important. Nevertheless, its interpretation is one of the most controversial and frequently has been the subject of criticism. Thus, as the legal education comes through time of significant change, especially in regard to the interpretation of the rule of law, it was decided to choose the theme methods of legal interpretation in the light of the hermeneutic horizon. With this, objects to demonstrate the paths that run in interpretive work and contribution of hermeneutics in the progress of modern science of law.

KEYWORD: Methods of Interpretation. Standard Legal. Hermeneutic Horizon.

¹¹ Mestrando Em Direito Público pela UFBA

Introdução

O presente trabalho tem por escopo analisar os métodos de interpretação jurídica à luz do horizonte Hermenêutico. Para tanto, será oportuno analisar o conceito de interpretação e de hermenêutica como teoria científicas da interpretação jurídica. Destacam-se ainda as análises de métodos de interpretação jurídica no qual serão abordados os métodos de interpretação gramatical, sistemático, histórico, teleológico-axiológico e sociológico. Por último, evidenciaremos as demais técnicas de interpretação fornecidas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Cabe ainda ressaltar que este trabalho possui importância no contexto da interpretação e aplicação da norma jurídica, uma vez que possibilitará análise pormenorizada de métodos e técnicas que podem ser úteis para o labor interpretativo, seja ela da Lei, dos atos ou das decisões jurídicas.

Com essa análise, procurasse demonstrar o caminho que se percorre no labor interpretativo e a contribuição da hermenêutica jurídica no progresso da moderna Ciência do Direito.

Compreensão sobre Interpretação

Inicialmente cabe afirmar que onde há o ser humano, há interpretação. Esse processo faz parte do próprio ato essencial a partir do qual o homem se identifica ontologicamente como o ser pensante e atuante no mundo em que vive capaz de conhecê-lo e transformá-lo, já que a capacidade racional do ser humano se manifesta de forma mais expressiva exatamente na atividade interpretativa.

Interpretar é desse modo, o “ato de explicar, esclarecer, dar o significado do vocábulo, atitude ou gesto, produzir por outras palavras um pensamento exteriorizado; mostrar o sentido verdadeiro de uma expressão; extrair de frase, sentença ou norma, tudo o que na mesma se contém” (MAXIMILIANO, 2002, p. 7). Daí a constatação de que a interpretação pode ser: verbal, gestual, escrita e legal. Não obstante, as análises que se precedem se resumirão à interpretação escrita e legal.

No sentido escrito interpretar é examinar ou fixar o sentido de um texto escrito ou teor de um texto legal para que dele se tenha sua exata significação ou

sentido. Como bem explana Humberto Eco (1993, p. 28 - 29), “Interpretar um texto significa explicar por que essas palavras podem fazer várias coisas (e não outras) através do modo pela qual são interpretadas”.

Para ECO (1993), “entre a intenção do autor e a intenção do intérprete que simplesmente desbasta o texto até chegar a uma forma que sirva a seu propósito existe uma terceira possibilidade. Existe a intenção do texto”. Desse modo, Interpretar um texto significa estabelecer um diálogo constante com ele, dirigir-lhe perguntas e deixar-se questionar por ele. Sempre de novo deve a interpretação, se não quiser tornar-se redundante, ultrapassar o momento escrito e, assim, ler entre as linhas, pois cada palavra escrita é em si uma proposta de diálogo que um texto quer promover com outro espírito. A essência do interpretar constitui, portanto um esforço de captação de um sentido que só pode ser efetivada a partir da intenção contida no texto.

No que se refere ao teor de um texto legal, ou melhor, à norma prescrita, esta se encontra sempre referenciada por valores na medida em que ela protege e estimula o comportamento relativo à consecução das mais elevadas finalidades sociais. Nessa ótica, interpretar envolve sempre uma situação de natureza valorativa, ou seja, buscar o significado de algo em função dos valores que o orientam, para além da mera relação de causa-efeito.

O Direito por ser uma ciência normativa que prima pela preservação dos mais altos interesses da sociedade é comprometida com valores. Essa tarefa concretiza-se através do processo de interpretação de uma situação histórica da qual fazem parte tanto o sujeito (intérprete) quanto o objeto a ser interpretado (o fato e a norma). Disso resulta de que todo processo de interpretação e aplicação das leis correspondem a uma situação hermenêutica, ou seja, a uma apreensão de sentido que só ocorre no fenômeno da compreensão. Isto porque a interpretação jurídica é um processo de atribuição de sentido aos enunciados de textos ou normas jurídicas, visando à resolução de um caso concreto. Como adverte Emílio Betti:

Interpretação que interessa ao Direito é uma atividade voltada a conhecer e a reconstruir o significado a ser atribuído, na órbita de uma ordem jurídica, as formas representativas, que são fontes de avaliação jurídica ou que tais avaliações constituem o objeto (BETTI, 2007, P.5).

Para Betti (2007), “as fontes de avaliações jurídicas são normas jurídicas e preceitos a elas subordinados, colocados em vigor em virtude de uma competência normativa apropriada. Os objetos de avaliação jurídica podem ser declarações ou comportamentos que se desenvolvem no círculo social disciplinado pelo direito, enquanto tiverem relevância jurídica segundo as normas e preceitos em vigor: em particular, aquelas declarações e aqueles comportamentos que tiverem, por sua vez, conteúdo e caráter preceptivo, como destinados a determinar uma ulterior linha de conduta”. A interpretação jurídica é dessa forma apenas uma espécie do gênero denominado interpretação em função normativa. Tem por finalidade fixar uma determinada relação jurídica mediante a percepção clara e exata da norma estabelecida pelo legislador.

Retroagindo a figura da pessoa que realiza a atividade de interpretação, diríamos que o intérprete é toda pessoa que realiza a atividade de interpretativa, isto é, que estabelece simultânea ou consecutivamente algum tipo de comunicação verbal ou não verbal entre duas entidades. Nessa ótica, o intérprete pode se referir, então: à profissão de intérprete: (pessoa que estabelece a comunicação entre duas ou mais pessoas que não falam a mesma língua); Intérprete musical (pessoa que interpreta uma obra musical de outrem); intérprete artístico (pessoa que atua num espetáculo, filme ou outra representação); intérprete textual (pessoa que atribui significado ou sentido à linguagem formal, artificial ou simbólica); e, dentre outros, intérprete jurídico (pessoa que analisa os conteúdos das normas, atribuindo-lhes significados e sentidos).

Não obstante, apenas o interpretes textual e o jurídico pode trilhar na linha do enfoque do presente trabalho. É Intérprete, portanto, a pessoa que faz a versão dos textos escritos, atribuindo-lhes significados ou sentidos, ou aquela que faz a interpretação da lei, atos e decisões jurídicas.

Hermenêutica como teoria científica da interpretação jurídica

A interpretação proporciona o conhecimento para o ser humano e este se encontra em um perene estado com ela, pois todos os fatos e os atos ocorridos ao seu redor são alvo de interpretação, ainda que esta não se dê de forma consciente. Daí a percepção de que a interpretação vai muito além da exata compreensão dos

textos. Ela tem lugar em cada decisão que tomamos e em cada momento vivido, o que a torna particularmente importante para as ciências humanas.

No Direito assim como na teologia, na filosofia, entre outros ramos do conhecimento, procurou-se desenvolver um conjunto de regras e métodos que regessem o ato de interpretar, ou seja, a hermenêutica. Como bem assinala Carlos Maximiliano, a hermenêutica “é parte da ciência jurídica que tem por objeto o estudo da sistematização dos processos, que devem ser utilizados para que a interpretação se realize” (MAXIMILIANO, 2002, P. 1). É, portanto a hermenêutica uma teoria científica da arte do interpretar.

No que concerne à origem do vocábulo em evidência, observa-se que este provém do verbo grego *hermeneuein* que significa declarar, anunciar, interpretar, esclarecer e, por último traduzir. Daí a doutrina entende que este termo se refere a algo significativo que é tornado compreensível ou levado à compreensão. Contudo, cabe ressaltar que a origem desse termo causa certa divergência. Senão, vejamos:

Para alguns o termo deriva do nome do deus da mitologia grega *Hermes*, o mensageiros dos deuses a quem os gregos atribuíam à origem da linguagem, escrita e considerado o patrono da comunicação e do entendimento humano. Outros, porém entende que esse termo deriva do grego *ermenêutike* que significa ciência ou técnica que tem por objetivo a interpretação dos textos poéticos e religiosos, especialmente de *a Ilíada* e da *Odisseia*, interpretação dos signos e de seu valor simbólico.

Apesar da controvérsia, tanto um como outro termo tem o condão para delinear o marco etimológico em questão. O certo é que esse termo originalmente aproxima a compreensão e a exposição de uma sentença dos deuses, a qual precisa de uma interpretação para ser apreendido corretamente e desde século XVII e XVIII seu emprego é entendido no sentido de uma interpretação correta da *Bíblia*.

Como ramo da filosofia, a hermenêutica pode ser entendida como o estudo da teoria ou da arte da interpretação. A história da sua formação enquanto “arte e técnica de interpretação correta de textos começa com o esforço dos gregos para preservar e compreender os seus poetas e se desenvolve na tradição judaico-cristã de exegese das Sagradas Escrituras” (SCHLIERMACHER, 2010, p. 7). Nesse

contexto que incluía a Bíblia, a hermenêutica referia-se ao estudo da interpretação dos textos escritos, especialmente nas áreas de literatura, religião e direito (hermenêutica tradicional). No entanto é com Friedrich D. E Schleiermacher no século XIX que a hermenêutica viria a receber uma reformulação pela qual ela definitivamente entra para o âmbito da filosofia.

Os projetos de hermenêutica de Schleiermacher constituíam uma exigência de se estabelecer uma hermenêutica geral compreendida como uma teoria geral da compreensão, pois entendia que a hermenêutica geral deveria ser capaz de estabelecer os princípios gerais de toda e qualquer compreensão e interpretação de manifestações linguísticas. Onde houvesse a linguagem, ali aplicar-se-ia sempre a interpretação.

A hermenêutica moderna ou a contemporânea engloba não somente os textos escritos, mas também tudo o que há no processo interpretativo. Isso inclui as formas verbais e não verbais de comunicação assim como aspectos que afetam a comunicação como composições, o significado e a filosofia da linguagem e a semiótica. Nesse sentido, Jean Grodim frisa que “a hermenêutica, como a arte de entender corretamente o discurso alheio, sobretudo escrito, participa da busca ideológica do saber” (GRODIM, 1999, P. 133). A hermenêutica, com efeito, serve para determinar os processos e conceitos necessários à atividade de sistematização da interpretação.

No âmbito da interpretação jurídica, ou seja, o substrato constituído pelos enunciados prescritivos que formam a base do Direito, a hermenêutica é uma espécie do gênero denominado interpretação em função normativa, pois consiste em um processo de atribuição de sentido aos enunciados de textos ou norma que compõem o ordenamento jurídico visando à resolução de um caso concreto. Tem por finalidade precípua elevar para o plano da racionalidade os fatos sociais dotados de um significado valorativo aproximando-os, confrontando-os com as hipóteses legais previamente estabelecidas, no intuito de correlacionar esses dois planos da realidade, em busca da sua adequação ou inadequação.

Nessa tarefa o intérprete ou aplicador da norma jurídica estará colocado diante de certo número de possibilidades dentro das quais deverá adotar uma

posição de acordo com o seu convencimento e com os objetivos pretendidos. É a hermenêutica, portanto o meio ou modo pelo qual se devem interpretar as leis, atos e decisões jurídicas, a fim de que se tenha deles o exato sentido ou o fiel pensamento do legislador. Nela estão encerradas todas as regras e princípios que devem ser juridicamente utilizados para a interpretação dos textos legais.

Métodos de interpretação jurídica

O vocábulo método, do grego *méthodos* (= método), em função de sua raiz etimológica mantém o caráter de significar perseguição de algo. Na interpretação do método como deriva de *metà hodós*, o significado vem a ser junto ao caminho. Conforme Aurélio Ferreira, método é “caminho para chegar um fim” (FERREIRA, 2004, P. 1322). Também De Plácido E Silva, é “o procedimento a ser adotado no estudo ou na exposição de determinado tema” (SILVA, 2004, P. 916). Tal como aparece na etimologia, método é caminho, ou seja, conjunto ordenado de etapas destinado a realizar e a antecipar atividade da busca de uma realidade ou sentido.

Na acepção jurídica o método é o meio ou modo pelo qual se devem interpretar as leis, atos e decisões jurídicas a fim de que se tenha deles o exato sentido ou o fiel pensamento do legislador.

Quanto à classificação, os métodos de interpretação jurídica se resumem em: gramatical, sistemático, histórico, teleológico-axiológico e sociológico. É desses, portanto, às análises que se precedem.

Método gramatical.

Primeiramente, cumpre-nos frisar que todas as normas jurídicas estão sujeitas à interpretação, inclusive aquelas de clareza reconhecida, mesmo porque a própria característica de ser clara carrega relatividade diante dos fins pretendidos pela norma, pois dúvidas podem ser descobertas ou suscitadas pela evolução das relações sociais envolvidas. Ademais, muitas vezes o intérprete enfrentará textos imprecisos, contraditórios, obscuros e a interpretação será o meio adequado para sanear esses percalços para chegar ao bom entendimento do preceito e, conseqüentemente, à boa solução do caso enfrentado. A interpretação jurídica é

desse modo, o recurso primordial para o entendimento, e as técnicas utilizadas são instrumentos que ajudam a compreender e a melhorar a adequação do texto legal a um fato jurídico *in concreto*.

No que se refere ao método gramatical, observa-se que este consiste em uma leitura inicial do texto pela qual se busca captar o seu conteúdo e observar a sua linguagem. Como leciona R. Limongi França, “é aquela que, hoje em dia, tem como ponto de partida o exame do significado e alcance de cada uma das palavras do preceito legal” (FRANÇA, 1997, P. 8). Desse modo, percebe-se que é um método que toma por base o significado das palavras da Lei e sua função gramatical. “Apoiando-se na gramática contribui muitas vezes, para o aperfeiçoamento da redação das Leis” (MONTORO, 2011, P. 425). Com efeito, é o método usado para se compreender as palavras do legislador.

É então o método gramatical uma atividade preliminar da interpretação que visa descobrir ou fixar qual deve ou pode ser o sentido de uma frase, dispositivo ou norma jurídica, inquinado de obscuridade, mediante a indagação do significado literal das palavras, tomadas não só isoladas, mas em sua recíproca conexão. Ele serve apenas como meio de se tomar um primeiro contato com o texto interpretado, não se presta a se extrair o sentido completo que a norma pode oferecer. Conforme adverte André Franco Montoro, “é, sem dúvida, o primeiro passo a dar na interpretação de um texto. Mas, por si só é insuficiente, porque não considera a unidade que constitui o ordenamento jurídico e sua adequação à realidade social” (MONTORO, 2011, P. 425). Portanto, é necessário colocar seus resultados em confronto com os elementos das outras espécies de interpretações.

Método sistemático

Segundo Carlos Maximiliano, o processo sistemático “consiste em comparar o dispositivo sujeito à exegese, com outros do mesmo repositório ou de Leis diversas, mas referentes ao mesmo objeto” (MAXIMILIANO, 2002, P. 104 – 105). Para Maximiliano (2002), confronta-se a prescrição positiva com outra de que proveio ou que da mesma dimanaram; verifica-se o nexó entre a regra e a exceção, entre o geral e o particular, e deste modo se obtém esclarecimentos preciosos. O preceito, assim submetido ao exame, longe de perder a própria individualidade,

adquire realce maior, talvez inesperado. Com esse trabalho de síntese é melhor compreendido”.

A interpretação sistemática assim entendida leva em conta o sistema em que se insere o texto e procura estabelecer a concatenação entre este e os demais elementos da própria Lei, do respectivo campo do direito ou do ordenamento jurídico geral, o que possibilita ao intérprete da norma jurídica a verificação do Direito como um todo, averiguando todas as disposições pertinentes ao mesmo objeto e entendendo o sistema jurídico de forma harmoniosa e interdependente. Como bem ressalta Claus-Wilhelm Canaris:

É uma interpretação “a partir do sistema externo da lei, portanto nas conclusões retiradas da localização de um preceito em determinado livro, seção ou conexão de parágrafos, da sua configuração com proposição autônoma ou como mera parte de uma proposição (...)” (CANARIS, 2002, 158).

Esse método, portanto tem por finalidade analisar a norma jurídica em seu contexto com outras normas e repudia a análise isolada da mesma, o que sentencia a percepção de que ele permite afastar a concepção da interpretação hermenêutica tradicional disposta a declarar ou a descobrir o sentido e alcance de expressões do Direito sem auxílio de nenhum elemento exterior e emerge na concepção mais moderna tendente a encarar a interpretação como atividade atribuidora de sentido.

Método Histórico

O método sistemático como visto, consiste em analisar o Direito interpretando por um prisma holístico, isto é, obrigando o intérprete a verificar o Direito como um todo, averiguando todas as disposições pertinentes ao mesmo objeto, entendendo o sistema jurídico de forma harmoniosa e interdependente. O método histórico, por sua vez, baseia-se na investigação dos antecedentes da lei, seja referente ao histórico do processo legislativo, seja às conjunturas socioculturais, políticas e econômicas subjacentes à elaboração da lei. Como anota André Franco Montoro:

Interpretação histórica baseia-se da investigação dos antecedentes da norma. Pode referir-se ao histórico do processo legislativo, desde o projeto de lei, sua justificativa ou exposição de motivos, discussão, emendas, aprovação e promulgação. Ou, aos antecedentes históricos, e condições que a precederam. Como a grande maioria das normas jurídicas constitui a continuidade ou modificação de disposições precedentes, é de grande utilidade para o intérprete estudar a origem e o desenvolvimento histórico dos institutos jurídicos, para captar o significado exato das leis vigentes. No

elemento histórico entra também o estudo da legislação comparada para determinar se as legislações estrangeiras tiveram influência direta ou indireta sobre a legislação que se deve interpretar (MONTORO, 2011, P. 426)

Dessa forma, o método histórico decorre de que a investigação da causa geradora e da causa final da lei conduz à descoberta do verdadeiro sentido e alcance da norma definitiva. Dupla é, portanto, a utilidade desse método: por um lado, “as disposições antigas, restabelecidas, consolidadas ou simplesmente aproveitadas em novo texto, conservam a exegese do original. Pouco importa que se não reproduzam às palavras: basta que fique a essência, o conteúdo, substancialmente se haja mantido o pensamento primitivo. Por outro, pelo espírito das alterações e reformas sofridas por um preceito em sua trajetória histórica, chega-se ao conhecimento do papel que ele é chamado a exercer na atualidade” (MAXIMILIANO, 2002, p.114).

O reconhecimento desse método de interpretação, portanto deixa transparecer que o Direito é dinâmico e que a norma jurídica não fica estática no tempo. É mutável e por isso sofre as influências das transformações da sociedade.

Método Teleológico – axiológico

Consiste esse método na busca da finalidade das normas jurídicas tentando adequá-las aos critérios atuais, pois o Direito por ser uma ciência primariamente normativa ou finalística sua interpretação há de ser na essência teleológica. O interprete ou aplicador da norma jurídica, desse modo sempre terá em vista o fim da lei, ou seja, o resultado que a mesma precisa atingir em sua atuação prática. Com dispõe Tércio Sampaio Ferraz Jr:

A interpretação teleológica-axiológica ativa a participação do intérprete na configuração do sentido. Seu movimento interpretativo, inversamente da interpretação sistemática que também postula uma cabal e coerente unidade do sistema, parte das consequências avaliadas das normas e retorna para o interior do sistema. É como se o interprete tentasse fazer com que o legislador fosse capaz de mover suas próprias previsões, pois, as decisões dos conflitos parecem basear-se nas previsões de suas próprias consequências. Assim, entende-se que, não importa a norma, ela há de ter, para o hermeneuta, sempre um objetivo que tem para controlar até as consequências da previsão legal (a lei sempre visa os fins sociais do direito às exigências do bem comum, ainda que, de fato, possa parecer que elas não estejam sendo atendidos) (FERRAZ Jr. 2008, P. 266 – 267).

Com efeito, é também o método teleológico aquele que rompe com o regime hermenêutico tradicional, na medida em que concentra suas preocupações num novo elemento ao mesmo tempo estranho e superior ao texto legal: o fim a que a

norma se dirige. Nela o intérprete deverá primar pelo fim da lei, assentando que esse e a razão da lei são indicados pelas exigências sociais, conduzindo à compreensão de que o fim prático da norma coincide com o fim apontado pelas exigências sociais (fim social), tendo-se em vista o bem comum. Como adverte Carlos Maximiliano:

O fim da norma jurídica não é constante, eterno, único. Valerá como justificativa deste asserto o fato, referido por vezes, de corresponder o sistema de hermenêutica às ideias vitoriosas a respeito da concepção do próprio Direito. Este é normativo; acha-se no seu conteúdo, previstos, definidos, assegurados, os fins da vida do homem na sociedade. Realizá-los é um bem, juridicamente protegido (MAXIMILIANO, 2002, P. 125).

Depois Maximiliano (2002), aponta algumas regras norteadoras do emprego do processo teleológico: a) as normas conforme ao seu fim devem ter idêntica execução, não podendo ser entendidas de modo que produzam decisões diferentes sobre o mesmo objeto; b) se o fim advém de várias normas, cada uma delas deve ser compreendida de maneira que corresponda ao objetivo resultante do conjunto; c) deve-se conferir ao texto normativo um sentido que resulte da lei em favor e não em prejuízo de quem ela visa proteger; e d) os títulos, as epígrafes, o preâmbulo e as exposições de motivo das normas auxiliam a reconhecer o seu fim.

Nessa ordem de ideia, o fim da norma jurídica é sempre um valor cuja preservação ou atualização o legislador teve em vista garantir, armando-os de sanções, assim também como pode ser fim da lei impedir que ocorra um desvalor, pois os valores não se explicam segundo nexos de causalidade, mas só podem ser objeto de um processo compreensivo que se realiza através do confronto das partes com o todo e vice-versa, eliminando-se e esclarecendo-se reciprocamente, como é próprio do estudo de qualquer estrutura sócia.

O método em destaque é, portanto aquele que prima pela finalidade das normas jurídicas e delimita o conteúdo da norma interpretando. Depreende-se daí, que toda interpretação jurídica é de natureza teleológica (finalística) fundada na consciência axiológica (valorativa) do Direito, o que sentencia também que toda norma deverá ser interpretada no conjunto da ordenação jurídica, implicando apreciação não só dos fatos e valores que lhe deram origem, mas também dos supervenientes.

Método sociológico

O intérprete, como foi ressaltado, deve primar pelo fim da Lei, assentando que este e a razão da mesma são indicadas pelas exigências sociais, conduzindo à compreensão de que o fim prático da norma jurídica coincide com o fim apontado pelas exigências sociais (fim social), tendo-se em vista o bem comum. Disso resulta que a interpretação tem que se basear no sentido da Lei e das mudanças sociais que constituem no fundo a razão de ser de toda a evolução jurídica. Dessa forma, o método sociológico baseia-se na adaptação do sentido da Lei às realidades e necessidades sociais.

Bastante esclarecedora é a lição de João Baptista Herkenholff (1986, p. 28) quando afirma que “o processo sociológico conduz à investigação dos motivos e dos efeitos sociais da lei”. Leciona ainda que “os objetivos pragmáticos do processo sociológico de interpretação são: a) conferir a aplicabilidade das normas às relações sociais que lhe deram origem; b) estender o sentido da norma a relações novas, inexistentes ao tempo de sua criação; c) temperar o alcance do preceito normativo, a fim de fazê-lo corresponder às necessidades reais e atuais de caráter social; d) a regra contida na Lei de Introdução do Código Civil, em seu art. 5º, qual seja: na aplicação da Lei o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”. (HERKENHOLFF, 1986, p. 29). Nessa acepção, o método sociológico é aquele pelo qual o intérprete deve adaptar a norma jurídica prescrita às novas condições ou efeitos sociais inexistentes ao tempo de sua formação.

Posto isto, cabe frisar que também o Artigo 4º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro sugere técnicas de interpretação que devem ser utilizadas na seguinte ordem: Analogia, Costume, Princípio Geral do Direito e Equidade, sendo esses, foco das abordagens que se precede.

Analogia

Essa técnica consiste em permite ao intérprete ou aplicador da norma jurídica estender a um caso não previsto aquilo que o legislador previu para outro semelhante, em igualdade de razões. É o caso, por exemplo, de aplicar à televisão um preceito legal referente ao rádio; ou a uma empresa de transportes rodoviários

uma norma relativa às companhias ferroviárias. Dessa forma, pressupõe a falta de um dispositivo expresso e a interpretação.

O primeiro aspecto tem por escopo a pesquisa de uma ideia superior aplicável também ao caso não contemplado no texto da norma; o segundo busca o sentido amplo de um preceito estabelecido. Também, que o fato (não regulamentado) precisa ser juridicamente semelhante ao primeiro. Conforme ressalta Carlos Maximiliano, “analogia pressupõe uma hipótese não prevista, senão se trataria apenas de uma interpretação extensiva” (MAXIMILIANO, 2002, P. 173). Leciona ainda, que “a relação contemplada no texto, embora diversa da que se examina, deve ser semelhante, ter com ela um elemento de identidade; este elemento não pode ser qualquer, e, sim, essencial, fundamental, isto é, o fato jurídico que deu origem ao dispositivo” (MAXIMILIANO, 2002).

Não obstante, não bastam afinidades aparentes ou semelhanças formais, mas exige-se que esta seja real, ou seja, que a hipótese nova a que se compara com ela assemelha-se na essência e na mesma razão de decidir, o que demonstra que na analogia o pensamento funda-se em duas situações jurídicas semelhantes *in concreto* e no princípio geral de que se deva dar tratamento igual a casos semelhantes.

Cabe anotar ainda que a semelhança deve ser demonstrada sob o ponto de vista dos efeitos jurídicos, supondo-se que as coincidências sejam maiores e juridicamente mais significativos que as diferenças, pois se demonstrada às semelhanças entre os dois casos, o intérprete ou aplicador da norma jurídica perceberá simultaneamente que um caso não está regulado e aplica a ele a norma do outro. O que torna viável concluir que a analogia permite constatar e preencher situações em que a norma jurídica for omissa.

Distingue-se ainda, a *analogia legis* da *analogia júrís*, ou seja, analogia da lei e analogia jurídica (MAXIMILIANO, 2002, P. 171). A *analogia legis* ou legal é aquela que extrai a igualdade de tratamento para certo caso de uma norma jurídica existente para outro similar; a *analogia júrís* ou jurídica, porém não se apoia na norma jurídica existente, essa implica na ausência total de norma a respeito do objeto.

Na analogia legal, portanto aplica-se a norma a hipótese imprevista, seja porque não tenha sido cogitado pelo legislador, seja porque tenha surgido

posteriormente, mas em qualquer caso, invocando-se o princípio pela qual, se o legislador dele tivesse cogitado, dar-lhe-ia o mesmo regime jurídico. Já a analogia jurídica, resulta do processo complexo, buscando a norma inspiradora do pressuposto em diversos conjuntos de normas jurídicas, quando os similares já existentes e não permitem a transposição do caso já regulado para a hipótese a regular. Contudo, cabe ressaltar que essa técnica não é admissível fundamentalmente no caso da Lei de caráter criminal, exceto às hipóteses em que essa pode beneficie o réu.

Costume

O costume baseia-se na crença e na tradição sob a qual está o argumento de que algo deve ser feito e deve sê-lo porque sempre o foi. Sua força repousa no tempo e ao uso contínuo como reveladores de norma. Como observa Carlos Maximiliano, “é uma norma jurídica sobre determinada relação de fato e resultante de prática diurna e uniforme, que lhe dá força da lei. Ao conjunto de tais regras não escritas chama-se Direito Consuetudinário” (MAXIMILIANO, 2002, P.154). Sustenta ainda que “como elemento da hermenêutica o costume não é aproveitado por obrigação; fica o seu emprego, neste particular, ao critério do aplicador do Direito, como acontece, aliás, com os demais fatores do trabalho interpretativo” (MAXIMILIANO, 2002, p. 155).

Desse modo, percebe-se que o costume nasce em decorrência do exercício de direitos e sua função é para auxiliar a interpretação da norma jurídica. Disso resulta a conclusão de que quando uma lei tem sido entendida e executada por uma só forma ou modo, por tanto tempo quanto é necessário, há toda razão para se crer que a inteligência que se lhe tem dado é verdadeira. É o que ocorre, por exemplo, no âmbito das instituições nos quais há modos de proceder que independentemente da Lei, não podem ficar ao mercê dos particulares sob pena de comprometimento dos fins da própria existência das mesmas. Por isso, com o decorrer do tempo esses modos de agir, por sua oportunidade, utilidade e coerência, vão se constituindo em preceito rígido a ponto de que adquirirem força de verdadeira Lei.

O costume, portanto, é paradigma constituído por força do hábito (ordem racional) o qual serve de modelo para os acontecimentos posteriores e a que o

intérprete ou aplicador da norma jurídica, atendidas certas circunstâncias fáticas pode recorrer para solucionar um conflito.

Destacam-se, três espécies de costumes, a saber: *praeter legem*, *secundum legem* e *contra legem*. No primeiro caso, o costume desempenha a sua função supletiva prevista expressamente na Lei de Introdução ao Código Civil. No segundo, substitui a lei nos casos pela mesma deixada em silêncio, preenche as lacunas das normas jurídicas e serve também como elemento de interpretação. Já o último, forma-se em sentido contrário ao das disposições escritas. Desta feita, o costume situa-se imediatamente abaixo da Lei, pois o intérprete ou aplicador da norma jurídica só pode dele recorrer quando esgotar todas as potencialidades legais de preenchimento das lacunas.

Princípios gerais do direito

De acordo com Miguel Reale, os princípios gerais do direito “são enunciações normativas de valor genérico que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas” (REALE, 2009, P. 304 – 305). Nessa ótica, os princípios gerais do direito representam normas de valor genérico que orientam a compreensão do sistema jurídico em sua aplicação e integração, quer sejam ou não positivadas.

Com efeito, quando não for possível decidir sobre uma controvérsia com uma disposição precisa da lei, recorrer-se-á às disposições que regulam os casos semelhantes ou matérias análogas. Entretanto, se o caso permanecer ainda em dúvida recorrer-se-á em seguida ao costume. Se, porém, ainda permanecer a dúvida, cabe ao interprete ou aplicador da norma jurídica decidir de acordo com os princípios gerais do direito, pois constituem esses as diretivas ideais do hermeneuta, os pressupostos científicos da ordem jurídica. Contudo, cabe ressaltar que a questão concernente com os princípios gerais do direito é um pouco controvertida na doutrina.

A controversa decorre, justamente, do fato de as doutrinas de inspiração positivista entender que os princípios gerais do Direito são aqueles princípios

históricos contingentes e variáveis, que inspiram a formação de cada legislação concretamente considerada. Já as concepções racionalistas entendem que a expressão princípios gerais do direito se referem não a valores historicamente contingentes e variáveis, mas a princípios universais, absolutos e eternos, correspondentes ao princípio do direito natural (MONTORO, 2011, p. 434).

A solução para esta questão, entretanto, está longe de ser encontrada na doutrina. O máximo que se sabe é que numa visão compreensiva e objetiva da matéria, dentre os princípios gerais do direito, devem ser incluídos os valores contingentes e variáveis aos quais se refere à concepção positivista e os princípios universais referidos pelas doutrinas de inspiração racionalista, desde que uns e outros estejam devidamente fundamentados.

No Brasil, por exemplo, é bastante linear o pensamento de que é princípio geral do direito os valores correspondentes ao sistema republicano, federativo, municipalista, a formação histórica, latina e cristã etc. Ao mesmo tempo, São princípios absolutos e permanentes o ato jurídico de dar cada um o que é seu, respeitar a dignidade da pessoa humana, manter a vida social, contribuir para o bem comum e demais princípios materiais e formais decorrentes do conceito da justiça.

Dessa percepção resulta a conclusão, que os princípios gerais do direito são os alicerces do ordenamento jurídico que informando o sistema independentemente de estarem positivados em norma legal. É, portanto, a técnica mais adequada para interpretação e integração valorativa do Direito.

Equidade

Dizíamos, quando não seja possível decidir sobre uma controvérsia com uma disposição precisa de Lei, poderá o interprete ou aplicador da norma jurídica recorrer às disposições que regulam casos semelhantes ou matérias análogas. Se o caso permanecer ainda em dúvida recorrer-se-á, em seguida, ao costume. Se, porém, ainda permanecer a dúvida, assiste-lhe decidir entre os princípios gerais do direito ou socorrer-se da equidade, pois esse último é técnica a qual o intérprete ou aplicador do Direito deve recorrer para completar o que a norma jurídica não alcança. Esta escolha faz com que a aplicação da mesma não se torne muito rígidas e não prejudique situações específicas não contempladas pela norma prescrita.

Conforme leciona Carlos Maximiliano, “desempenha a equidade o duplo papel de suprir as lacunas dos repositórios de normas, e auxilia a obter o sentido e alcance das disposições legais” (MAXIMILIANO, 2002, P. 140).

Trata-se, na realidade, de uma técnica de adaptar norma a uma situação existente na qual são observados os critérios de igualdade e de justiça, e evita que a aplicação da norma possa, em determinadas circunstâncias, prejudicar alguns indivíduos, já que toda a interpretação deve tender para o justo na medida do possível, suplementando e preenchendo os vazios encontrados na norma jurídica.

Cabe anotar que a equidade divide-se em: “legal e judicial” (FRANÇA, 1997, P. 52 – 53). A legal é aquela que se contém no próprio texto da norma, cujo mandamento prevê alternativas ou várias possibilidades de soluções e a judicial é aquela em que o legislador permite ao magistrado a solução do caso concreto por equidade. Destacam-se ainda, os seguintes requisitos da equidade: a) “decorrência do sistema e do direito natural; b) inexistência, sobre a matéria, de texto claro e inflexível; c) omissão, defeito ou acentuada generalidade da lei; d) apelo para as formas complementares de expressão do direito antes da livre criação da norma equitativa; e) elaboração científica, da regra de equidade, em harmonia com o espírito que rege o sistema e, especialmente, com os princípios que informam o instituto objeto da decisão” (FRANÇA, 1997, p. 57).

Nessa ordem de ideia percebe-se, portanto, que a equidade é uma autorização de apreciar segundo a lógica do razoável os interesses e fatos não determinados de antemão pelo legislador, estabelecendo uma norma individual para o caso concreto, sempre considerando as pautas axiológicas contidas no sistema jurídico, ou seja, relacionando sempre os subsistemas normativos, valorativos e fáticos.

Conclusões

Após o exposto, pode-se concluir que a interpretação jurídica é examinar ou fixar o sentido de um texto escrito seja da lei, atos e decisões jurídicas, para que dela se tenha sua exata significação ou sentido. A hermenêutica, porém é o meio ou modo pelo qual se devem interpretar tais textos escritos, a fim de que se obtenha deles o exato sentido ou o fiel pensamento do legislador. Nela estão encerradas

todas as regras e os princípios que devem ser juridicamente utilizados para a interpretação dos textos legais. É, portanto uma teoria da interpretação.

Os métodos de interpretação jurídica são: gramatical, sistemático, histórico, teleológico-axiológico e sociológico. O método gramatical consiste em uma atividade preliminar da interpretação e que limita a descobrir ou fixar qual deve ou pode ser o sentido de uma frase, dispositivo ou norma, inquinado de obscuridade mediante a indagação do significado literal das palavras, tomadas não só isoladas, mas em sua recíproca conexão.

O método sistemático pressupõe a verificação do Direito como um todo, averiguando todas as disposições pertinentes ao mesmo objeto, entendendo o sistema jurídico de forma harmoniosa e interdependente. E o histórico por sua vez, baseia-se na investigação dos antecedentes da lei, seja referente ao histórico do processo legislativo, seja às conjunturas socioculturais, políticas e econômicas subjacentes à elaboração da Lei.

O método teleológico-axiológico impõe o dever de primar pelo fim da lei, assentando que este e a razão da norma são indicados pelas exigências sociais, conduzindo à compreensão de que o fim prático da norma coincide com o fim apontado pelas exigências sociais (fim social), tendo-se em vista o bem comum. Já o sociológico, serve como instrumento através do qual o intérprete adapta a investigação dos motivos e dos efeitos sociais da norma jurídica prescrita.

As técnicas de interpretação jurídica são: Analogia, Costume, Princípios Gerais do Direito e a Equidade. Portanto, quando não for possível decidir sobre uma controvérsia com uma disposição precisa de Lei poderá o intérprete ou aplicador da norma jurídica recorrer às disposições que regulam casos semelhantes ou matérias análogas. Se o caso permanecer ainda em dúvida, recorrer-se-á em seguida, ao costume. Se, porém, ainda permanecer a dúvida, assiste-lhe decidir de acordo com os princípios gerais do direito. Não podendo contar com essas alternativas, é-lhe permitido ainda socorrer-se da equidade.

Referências

BRASIL. *Lei de Introdução ao Código Civil*. Disponível em: < www.planalto.gov.br >

Acesso em: 24 de Junho de 2013.

BETTI, Emilio. *Interpretação da Lei e dos atos jurídicos: teoria geral e dogmática*. Trad.: Karina Janinni. 2ª ed. - São Paulo: Martins Fontes, 2007.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento Sistemático e Conceito de sistema na Ciência do Direito*. Trad.: Menezes Cordeiro. 3ªed. - Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

ECO, Humberto. *Interpretação e Superinterpretação*. (Trad., MF) – São Paulo: Martins Fontes, 1993.

FRANÇA, R. Limongi. *Hermenêutica Jurídica*. 6ª ed. rev. e aum. – São Paulo: Saraiva, 1997.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 6ª ed. - São Paulo: Atlas, 2008.

FERREIRA, Aurélio Buarque De Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*. 3ª ed. – Curitiba: Positivo, 2004.

GRODIM, Jean. *Introdução à Hermenêutica Filosófica*. São Leopoldo, RGS: Unisinos, 1999.

HEKENHOLFF, João Batista. *Como Aplicar O Direito*. 2ª ed. - Rio de Janeiro: Forense, 1986.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica E Aplicação Do Direito*. 19ª ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MONTORO, André Franco. *Introdução À Ciência Do Direito*. 29ª ed. rev. e atual. - São Paulo: RT, 2011.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27ª ed. Ajustada ao novo código civil. – São Paulo: Saraiva 2009.

SCHLEIERMACHER, Friedrich D. E. *Hermenêutica: Arte e Técnica de Interpretação*. Trad.: Celso Reni Braidá. 8ªed. - Petrópolis, RJ: Vozes, 2010.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. – Rio de Janeiro: Forense, 2004.