

discurso aniversário IAB (29.08.01)

Senhoras, Senhores:

“ Subi ao púlpito negro

Por minhas mãos

Levantado

Por minhas mãos esgarçadas...

E, da tribuna mais alta,

Arrepelando os cabelos,

Gritei à malta:

--- ‘Camaradas...!’

‘Eh, camaradas...! ouvi,

‘Que vou dizer-vos quem sois,

‘Pois vou dizer-vos quem sou.’ “

São esses os primeiros versos do poema de JOSÉ RÉGIO, "*Na praça pública*".

Quem somos?

Há um ano, dizendo algumas palavras por força deste ofício que tanto me encanta --- o de orador do IAB --- precisamente durante a solenidade de aniversário do Instituto, observei: "*Que belo destino escolhemos, nós, guardas professos da lei, da liberdade, da Constituição*".

E prossegui: "*A matéria prima de que nos valem em nossas oficinas de trabalho é a vida social, cuja integridade e preservação em estado de dignidade reclama lei, liberdade e Constituição*".

Sempre essa tríade a nos envolver, como o fogo que se por um lado forja nossos instrumentos de luta, por outro aquece nossos momentos de repouso.

Lanço meus olhares sobre as folhas e as imagens da mídia e visualizo ainda o Pátio dos Milagres que nos

envergonha, os Judas da *res publica* multiplicando-se em profusão estonteante.

Por isso --- e porque este é um momento de comemoração, alegria e confraternização --- proponho esquecermos por alguns instantes essa vergonha e volto os meus olhos para o interior de mim mesmo, enquanto operador do direito.

Quem somos? qual o nosso trabalho enquanto intérpretes da lei e da Constituição?

Ensinaram-nos os professores, na Faculdade, com SAVIGNY, que a interpretação não é mais do que a *reconstrução do pensamento do legislador*. E desde aí passamos a tê-la como mera atividade de conhecimento.

Não é assim, contudo.

Estavam profundamente equivocados nossos mestres, pois a interpretação do direito é atividade constitutiva.

O fato é que hoje recusamos a concepção da interpretação como mera subsunção. Ela seguramente não se

reduz a singelo exercício de comprovação de que, em determinada situação de fato, efetivamente se dão as condições de uma consequência jurídica [um dever ser]. Não, a interpretação do direito é bem mais rica do que supunham muitos dos que nos ensinaram.

Não é apenas *compreender*. É relação entre duas expressões; a primeira (que porta uma *significação*), expressão original, é o *objeto da interpretação*; a segunda, designada "*a interpretação*", cumpre, em relação à outra, a função de *interpretante*. A interpretação aporta à primeira expressão [*objeto da interpretação*] uma *nova forma de expressão*.

Consustancia uma operação de *mediação* que consiste em transformar uma expressão em uma outra.

São dois os tipos de expressão artística: as artes *alográficas* e as artes *autográficas*. Nas artes *alográficas* [música e teatro], a obra apenas se completa com o concurso de dois personagens, o autor e o intérprete; nas artes

autográficas [pintura e romance], o autor contribui sozinho para a realização da obra.

A interpretação musical e teatral importa *compreensão* + *reprodução*: a obra, *objeto da interpretação*, para que possa ser *compreendida*, tendo em vista a *contemplação estética*, reclama um *intérprete*; o *primeiro intérprete* compreende e reproduz e o *segundo intérprete* compreende mediante a (através da) *compreensão/reprodução do primeiro intérprete*.

Hoje sabemos que o texto, preceito, o enunciado normativo é *alográfico*. Não se completa no sentido nele impresso pelo legislador. A "completude" do texto somente é realizada quando o *sentido por ele expressado* é produzido, como *nova forma de expressão*, pelo intérprete.

Mas o "sentido expressado pelo texto" já é algo novo, distinto do *texto*. É a *norma*.

Isso significa que o *texto* normativo, visando a solução de conflitos, reclama um *intérprete* que *compreenda* e *reproduza*, não para que um *outro intérprete* possa

compreender, mas a fim de que um determinado conflito seja decidido.

A interpretação do direito opera a mediação entre o caráter geral do *texto* normativo e sua aplicação particular: isto é, opera a sua *inserção na vida*.

A interpretação, pois, é atividade voltada ao discernimento de enunciados semânticos veiculados por *preceitos* (*enunciados, disposições, textos*). O intérprete desvencilha a *norma* do seu invólucro (*o texto*); neste sentido, o intérprete "*produz a norma*".

Aparecem de modo bem distinto, a esta altura, o *texto* (*enunciado, disposição*) e a *norma*. *Texto e norma* não se identificam.

Estas últimas, as *normas*, resultam da interpretação. E o ordenamento, no seu valor histórico-concreto, é *um conjunto de interpretações*, isto é, *conjunto de normas*. Um conjunto de *disposições* (*textos, enunciados*) --- o Código Civil, por exemplo --- é apenas *ordenamento em potência*, um *conjunto de*

possibilidades de interpretação, um conjunto de normas potenciais. O significado [isto é, a norma] é o resultado da tarefa interpretativa. Vale dizer: o significado da norma é produzido pelo intérprete.

Por isso podemos dizer que as normas, *enquanto disposições*, não dizem nada --- elas dizem o que os intérpretes dizem que elas dizem.

Isso contudo --- note-se bem --- não significa que o intérprete, literalmente, *crie* a norma. Dizendo-o de modo diverso: o intérprete não é um criador *ex nihilo*; ele *produz* a norma --- não, porém, no sentido de fabricá-la, mas no sentido de *reproduzi-la*.

E assim é porque a *norma* parcialmente *preexiste*, potencialmente, no invólucro do *texto*, invólucro do *enunciado*.

Suponha-se a entrega, a três escultores, de três blocos de mármore iguais entre si, encomendando-se, a eles, três Vênus de Milo. Ao final do trabalho desses três escultores teremos três Vênus de Milo, perfeitamente identificáveis como

tal, embora distintas entre si: em uma a curva do ombro aparece mais acentuada; noutra, as maçãs do rosto despontam; os lábios da terceira exibem um sorriso mal disfarçado. Não obstante, são, definidamente, três Vênus de Milo --- nenhuma Vitória de Samotrácia.

Esses três escultores "*produziram*" três Vênus de Milo. Não gozaram de liberdade para, cada um ao seu gosto e estilo, esculpir as figuras ou símbolos que a inspiração de cada qual aspirava --- o princípio de existência dessas três Vênus de Milo não está neles.

Tratando-se de três escultores experimentados --- como, na metáfora de que lanço mão, se trata --- dirão que, em verdade, não *criaram* as três Vênus de Milo. Porque lhes fora determinada a *produção* de três Vênus de Milo [e não de três Vitórias de Samotrácia; ou outra imagem qualquer] e, na verdade, cada uma dessas três Vênus de Milo *já se encontrava em cada um dos blocos de mármore*, eles --- dirão --- apenas

desbastaram o mármore, para que elas brotassem, tal como se encontravam, ocultas, no seu cerne.

O que se afirma é que diferentes intérpretes --- qual diferentes escultores "*produzem*" distintas Vênus de Milo --- "*produzem*", a partir do mesmo *texto*, *enunciado* ou *preceito*, distintas *normas jurídicas*. Agora compreendemos porque o Juiz da 1ª Vara concedeu a medida liminar, negando-a contudo, no mesmo caso, o da 2ª Vara, ambos tendo tomado decisões corretas.

Sucedem que a norma preexiste apenas *parcialmente* no invólucro do *texto*.

É que a *interpretação*, sendo concomitantemente *aplicação*, deve ser entendida como *produção prática do direito*. Em verdade não existe um terreno composto de elementos *normativos*, de um lado, e de elementos *reais* ou *empíricos*, do outro.

A *norma* é produzida, pelo intérprete, não apenas a partir de elementos que se despreendem do *texto* [mundo do

dever-ser], mas também a partir de elementos do caso ao qual será ela aplicada, isto é, a partir de elementos da realidade [mundo do ser].

Por isso a *norma* se encontra, em potência, apenas parcialmente contida no invólucro do *texto*.

O intérprete procede à interpretação dos textos normativos e, concomitantemente, dos fatos, de sorte que o modo sob o qual os acontecimentos que compõem o caso se apresentam vai também pesar de maneira incisiva na produção da(s) norma(s) aplicável [veis] ao caso.

A interpretação/aplicação parte da compreensão dos textos normativos e dos fatos, passa pela produção das normas que devem ser ponderadas para a solução do caso e finda com a escolha de uma determinada solução para ele, consignada na norma de decisão.

A concretização do direito implica o caminhar do *texto da norma* para a *norma concreta* [a *norma jurídica*], que não é ainda, todavia, o destino a ser alcançado; a concretização

somente se realiza no passo seguinte, quando é descoberta a *norma de decisão*, apta a dar solução ao conflito que consubstancia o caso concreto.

Interpretar o direito é *concretar a lei* em cada caso, ou seja, é *aplicar* a lei. A *norma* é produzida não apenas a partir de elementos colhidos no *texto normativo* [mundo do dever-ser], mas também a partir de elementos do caso ao qual será ela aplicada, isto é, a partir de dados da realidade [mundo do ser].

Cumpra assim afirmarmos, a partir da metáfora de KELSEN, que a "*moldura da norma*" é, diversamente, moldura do *texto*, mas não apenas dele; ela é, concomitantemente, moldura do *texto* e moldura do *caso*. O intérprete interpreta também o *caso*, necessariamente, além dos *textos*, ao empreender a produção prática do direito.

Por isso inexistem soluções previamente estruturadas, como produtos semi-industrializados em uma linha de montagem, para os problemas jurídicos.

O trabalho jurídico de construção da norma aplicável a cada caso é trabalho artesanal. Cada solução jurídica, para cada caso, será sempre, renovadamente, uma nova solução. Por isso mesmo a interpretação do direito se realiza não como mero exercício de leitura de textos normativos, para o que bastaria ao intérprete ser alfabetizado.

Nada vos digo de novo. O velho PLATÃO já sustentara, no *Político*, que não há como “promulgar uma regra simples aplicável a todas as coisas para todas as ocasiões”; que a lei “é inaplicável a coisas que nunca são simples” --- a vida e os conflitos humanos.

Quem somos?

O processo legislativo se encerra no instante da sanção das leis [ou da edição das medidas provisórias...], quando então se abre, desde que instalado um conflito, o processo de elaboração normativa.

A norma de decisão é por certo definida pelos Juízes. Mas nossa contribuição, enquanto advogados, à construção da *norma concreta* é fundamental.

Somos artífices da construção do direito vivo, concreto, real.

Por isso --- repito --- a matéria prima de que nos valemos em nossas oficinas de trabalho é a vida social.

Em outro poema --- o *Cântico negro* --- diz JOSÉ RÉGIO:

*“Corre, nas vossas veias, sangue velho dos
avós,*

E vós amais o que é fácil!

Eu amo o Longe e a Miragem,

Amo os abismos, as torrentes, os

desertos...”

Não. Em nossas veias corre, vigorosamente, sangue jovem.

Assim sou, como vós: amamos o Longe e a Miragem.
Mas os pés plantados no chão, construindo não apenas a ordem
normativa do nosso tempo, mas também o direito de um mundo
mais justo, que há de vir.