Análise dos “cânones contextuais” da obra do justice Scalia

Analysis of the “contextual canons” of Justice Scalia's work

Bernardo Carvalho de Mello¹, Ronilson de Souza Luiz²

RESUMO

O presente paper visa abordar a questão da interpretação jurídica utilizando como referência a obra “Reading Law: The interpretation of Legal Texts” de autoria do Justice da Suprema Corte Norte-Americana Antonin Scalia e do professor Bryan A. Garner. A leitura que será feita privilegiará o aspecto pragmático da linguagem, que destaca o papel central do contexto no entendimento linguístico.

Palavras-chaves: Interpretação Jurídica. Pragmática. Contexto. Educação Étnico-racial.

ABSTRACT

This paper aims to address the issue of legal interpretation using as reference the work "Reading Law: The interpretation of Legal Texts" authored by the Justice of the Supreme Court Antonin Scalia and Professor Bryan A. Garner. The reading that will be made will privilege the pragmatic aspect of language, which highlights the central role of the context in the linguistic understanding.

Keywords: Legal Interpretation. Pragmatics. Context. Ethnic-racial education.

¹ Mestre em Direito pela PUC-Rio, advogado, e-mail: beix.mello@gmail.com

² Pós-doutor em Educação pela PUC-SP, docente do mestrado em relações étnico-raciais da Universidade Federal do Sul da Bahia.

INTRODUÇÃO

Quando se aborda a questão da interpretação jurídica, o primeiro ponto que deve ser levado em conta é a ambiguidade “processo-produto”³ da qual sofre. O tema do presente trabalho é a interpretação em seu sentido processo, ou seja, na atividade interpretativa, aquela que se propõe a atribuir significados aos textos e fatos jurídicos. Outrossim, trata-se da interpretação em concreto, isto é, estabelecida em um cenário de disputas de sentido delimitado – o campo judicial.

O foco do trabalho será a análise da obra “*Reading Law: The interpretation of Legal Texts*”⁴ de autoria do *Justice* da Suprema Corte Norte-Americana Antonin Scalia e do professor Bryan A. Garner. No referido livro, os autores propõem diversos princípios sobre a interpretação jurídica, dentre os quais o presente trabalho destacará os “cânones contextuais”.

A escolha por esse tema (e não os princípios gerais ou cânones semânticos, por exemplo) se dá pela importância do contexto no estudo da linguagem. Vislumbra-se, pois, uma ênfase na abordagem pragmática. Isto não significa que a semântica e a sintaxe não tenham importância na análise da linguagem (jurídica ou comum), contudo, um estudo em que esteja presente a pragmática acaba por salientar sua complementariedade com a gramática.

Como diz M. Victoria Escandell Vidal⁵:

(...) las explicaciones que ofrecen la gramática y la pragmática deben entenderse siempre como complementarias. La perspectiva pragmática aporta diversas ventajas: de un lado, complementa y matiza de un modo altamente eficaz las consideraciones gramaticales; del otro, y si se distinguen con nitidez los puntos de vista – el gramatical y pragmático-, contribuye no sólo a dar una visión más precisa de compleja realidad lingüística, sino sobre todo a simplificar notablemente la descripción del nivel estructural.

Nesse sentido, não é por acaso a escolha dos “cânones contextuais” da obra do *Justice* Scalia, já que o contexto é central no estudo da pragmática, tendo inclusive o autor

³ SGARBI, Adrian. Introdução à teoria do direito. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p 250

⁴ SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. *Reading Law: the interpretation of legal texts*, St. Paul: Thomson/West, 2012.

⁵ ESCANDELL VIDAL, Maria Victoria. *Introducción a la pragmática*. Madrid: Ariel, 1993. p. 23

Max Black⁶ proposto nomear a pragmática como *contextics*. Para Marcelo Dascal⁷, o contexto possui duas funções linguísticas principais: ajudar a preencher “*espaços em branco*” ou variáveis livres, presentes no significado de uma sentença (função “*completadora*”⁸) e a de fornecer pistas para a geração de uma hipótese interpretativa alternativa que somente será aceita de acordo com a informação contextual.

Diante de tal cenário, surge ainda um outro complicador específico da linguagem jurídica que deve ser sublinhado: o emissor por excelência da linguagem jurídica é o legislador e como este produz as normas em um momento anterior a sua interpretação, tem-se um diálogo diferido. Abre-se, portanto, um amplo espaço para “ruídos” na comunicação jurídica que devem ser resolvidos pelos intérpretes a partir de diferentes métodos de interpretação e, em especial, atentando para o contexto.

OS CÂNONES CONTEXTUAIS

O cânone do texto como um todo

O “*whole-text canon*” ou cânone do “texto como um todo”, pode ser conceituado nas palavras sucintas do Justice Scalia⁹ como aquele: “(...) *que leve o intérprete judicial a considerar o texto inteiro, tendo em conta sua estrutura e relação física [topográfica] e lógica entre suas várias partes*”¹⁰. (tradução livre do autor)

Tal cânone se assemelha muito ao princípio da unidade da Constituição conforme formulado por Konrad Hesse e Friedrich Müller.

Para Hesse¹¹, a unidade da Constituição significa:

(...) a necessidade de olhar nunca somente a norma individual, senão também a conexão total na qual ela deve ser colocada; todas as normas constitucionais devem ser interpretadas de tal modo que contradições com outras normas constitucionais sejam evitadas.

⁶ DASCAL, Marcelo. Interpretação e compreensão. São Leopoldo: Unisinos, 2006. p.12

⁷ *Ibidem*, p. 42-43.

⁸ *Idem*.

⁹ SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 167.

¹⁰ No original: “which calls on the judicial interpreter to consider the entire text, in view of its structure and of the physical and logical relation of its many parts”.

¹¹ HESSE, Konrad. Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha. Porto Alegre: Sergio Antonio Frabris, 1998. p. 65.

No mesmo sentido, Müller¹² preleciona que: “*Esse princípio ordena interpretar normas constitucionais de modo a evitar contradições com outras normas constitucionais e especialmente com decisões sobre princípios do direito constitucional*”.

Percebe-se que tal princípio, por sua vez, é derivado da técnica de interpretação sistemática. Segundo a conceituação de Adrian Sgarbi¹³, porquanto os materiais jurídicos compõem uma totalidade única, deve-se interpretá-los uns em relação aos outros, evitando discrepâncias entre si.

Nesse mesmo sentido é o entendimento do jurista inglês Sir Edward Coke¹⁴, que em 1628 definiu tal técnica ou cânone da seguinte forma:

É a exposição mais natural e genuína de um estatuto interpretar uma parte do estatuto por outra parte do mesmo estatuto, pois isso melhor expressa o significado de seus autores. (...) Se alguma seção [da lei] for intrincada, obscura ou duvidosa, o modo apropriado de descobrir seu verdadeiro significado é compará-lo com as outras seções, e descobrir o sentido de uma cláusula pelas palavras ou intenção óbvia da outra¹⁵. (tradução livre do autor)

À guisa de exemplo, o acórdão abaixo citado demonstra o uso por nossa Corte Suprema da interpretação sistemática e do princípio da unidade da Constituição para aplicar a mesma regra de desmembramento de municípios para a que ocorre entre estados:

Ação direta de inconstitucionalidade. Artigo 7º da Lei 9.709/98. Alegada violação do art. 18, § 3º, da Constituição. Desmembramento de estado-membro e município. Plebiscito. Âmbito de consulta. Interpretação da expressão ‘população diretamente interessada’. População da área desmembrada e da área remanescente. Alteração da Emenda Constitucional nº 15/96: esclarecimento do âmbito de consulta para o caso de reformulação territorial de municípios. Interpretação sistemática. Aplicação de requisitos análogos para o desmembramento de estados. Ausência de violação dos princípios da soberania popular e da cidadania. Constitucionalidade do dispositivo legal. Improcedência do pedido. [...] A utilização de termos distintos para as hipóteses de desmembramento de estados-membros e de municípios não pode resultar na conclusão de que cada um teria um significado diverso, sob pena de se admitir maior facilidade para o desmembramento de um estado do que para o desmembramento de um município. Esse problema hermenêutico deve ser evitado por intermédio de interpretação que dê a mesma solução para ambos os casos, sob pena de, caso contrário, se ferir, inclusive, a isonomia entre os entes da federação. **O presente caso exige, para além de uma interpretação gramatical, uma interpretação sistemática da Constituição, tal que se leve em conta a sua integralidade e a sua harmonia, sempre em busca da**

¹² MÜLLER, Friedrich. Métodos de trabalho do direito constitucional. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 74-75

¹³ SGARBI, Adrian. Op. cit., p. 271.

¹⁴ Edward Coke apud SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 167.

¹⁵ No original: It is the most natural and genuine exposition of a statute to construe one part of the statute by another part of the same statute, for that best expressteth the meaning of the makers.(...) If any section [of the law] be intricate, obscure, or doubtful, the proper mode of discovering its true meaning is by comparing it with the other sections, and finding out the sense of one clause by the words or obvious intent of the other.

máxima da unidade constitucional, de modo que a interpretação das normas constitucionais seja realizada de maneira a evitar contradições entre elas. Esse objetivo será alcançado mediante interpretação que extraia do termo “população diretamente interessada” o significado de que, para a hipótese de desmembramento, deve ser consultada, mediante plebiscito, toda a população do estado-membro ou do município, e não apenas a população da área a ser desmembrada. [...] ¹⁶ (grifos do autor)

CÂNONE DA PRESUNÇÃO DO USO CONSISTENTE

O cânone da presunção do uso consistente ou “*presumption of consistent usage*” preceitua que se presume que uma palavra ou expressão mantenham o mesmo sentido durante o texto inteiro. Se houver uma variação material no termo, presume-se que houve variação no sentido.

*Justice Scalia*¹⁷ aponta que vários juristas americanos discordam da existência (ou da consistência) do cânone em questão. Para *Justice Joseph Story*, tal abordagem seria “*estreita e maliciosa*”^{18 19} e que “*não é de modo algum uma regra de interpretação correta interpretar a mesma palavra no mesmo sentido, sempre que ela ocorre no mesmo instrumento*”^{20 21}.

O exemplo dado pelos detratores de tal cânone é a proibição à bigamia, que prevê que quando alguém já sendo casado contrai novo casamento comete crime. Dizem tais comentadores que o primeiro uso do termo casamento (no exemplo: a palavra “casado”), não poderia ter o mesmo sentido do segundo uso, já que o segundo casamento do bígamo não é válido e, portanto, não é um casamento no sentido jurídico (pleno). Todavia, como demonstra *Scalia*²², “*(...) a presunção faz sentido quando aplicada (como geralmente é) pragmaticamente*”²³.

Em nosso direito pátrio, o cânone, como é descrito, é perfeitamente aplicável. A Constituição Federal²⁴ traz no Título III a expressão “Da Organização do Estado”. No

¹⁶ STF, Tribunal Pleno, ADI 2650 DF, rel. Min. Dias Toffoli, Data de Julgamento: 24/08/2011, Data de Publicação: DJe-218.

¹⁷ SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 170-171.

¹⁸ Joseph Story apud Edward Coke apud SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 171.

¹⁹ No original: “narrow and mischievous”

²⁰ Joseph Story apud Edward Coke apud SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 172.

²¹ No original: ““It is by no means a correct rule of interpretation to construe the same word in the same sense, whenever it occurs in the same instrument””

²² SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 171.

²³ No original: “the presumption makes sense when applied (as it usually is) pragmatically”.

²⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil De 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 12 nov. 2016.

Capítulo I desse título, tem-se o art. 18 que dispõe que “A *organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição*”. Alguém mais ingênuo poderia questionar-se se a palavra “Estado” expressa no título tem o mesmo sentido daquele expresso no art. 18. Não obstante, com o auxílio do contexto, percebe-se facilmente que o primeiro termo significa Estado como “*uma entidade com poder soberano para governar um povo dentro de uma área territorial delimitada*”²⁵, enquanto que o segundo “*divisão político-geográfica de uma república federativa*”²⁶.

CÂNONE DA REDUNDÂNCIA

O cânone da redundância ou “*surplusage canon*” dita que, se possível, deve ser dado efeito a cada palavra e a cada disposição. Nenhuma deve ser ignorada, tampouco deve ser desnecessariamente dada uma interpretação idêntica a outra disposição ou que ocasione sua inocuidade.

Em outras palavras, o que este cânone visa é impedir uma interpretação que torne uma disposição legal inútil. Partindo do axioma do legislador racional e do pressuposto de que os legisladores não incluem palavras ao acaso, os juízes e tribunais devem buscar uma interpretação que mantenha algum nível de integridade (*rectus* eficácia) à norma. Se da interpretação de um dispositivo resultar o mesmo efeito proveniente de um diferente dispositivo (duplicação), deve-se privilegiar a interpretação que mantenha efeitos diferentes e independentes.

Nesse sentido, convém observar um interessante julgado do TJ-RJ:

Execução penal. Lei nº 7.210/84. Recurso de agravo interposto pelo Ministério Público contra decisão que, negando a prática de falta grave do agravado na posse de chip de telefone celular, por entender que a conduta não se adequa ao artigo 50, inciso VII, da Lei de Execuções Penais, indeferiu o pedido de regressão de regime. A decisão agravada está fundamentada da seguinte forma: “No caso, não há qualquer vício de tal natureza a ser sanado no procedimento disciplinar administrativo que apurou, classificou e puniu a falta cometida pelo apenado como de gravidade média, fiando-se nos exatos termos do artigo 50, VII da LEP, que, de fato, não elenca a posse de “chip” telefônico como falta grave. Assim, INDEFIRO os pedidos de fl. 144.”. Com efeito, a Lei nº 7.210/84 foi alterada pela Lei nº 11.466/2007, para modificar a redação do artigo 50, inciso VII, que assim dispõe: “Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que: tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo”. É consabido que a ratio essendi da aludida norma é impedir

²⁵ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Miniaurélio: o dicionário da língua portuguesa*. 8. ed. Curitiba: Positivo, 2010. p. 205.

²⁶ Idem.

a comunicação, sem o devido controle, dos presos entre si ou com o meio externo. Todavia, a finalidade buscada pelo legislador não deve ser empregada como parâmetro para interpretar extensivamente norma penal prejudicial ao indivíduo frente ao Estado, uma vez que razões de política criminal não podem suprimir garantias fundamentais. Todavia, a questão que ora se trava não diz respeito à violação ao princípio da legalidade e sim à devida interpretação da expressão "posse de aparelho". **É comum vivenciarmos situações em que utilizamos uma mesma palavra para nos referirmos a objetos e situações completamente diferentes e o emprego da palavra "aparelho", neste caso, é um exemplo disso. Basta pensar em como podemos nos referir apenas à carcaça do celular? Ou ainda, como nos referirmos aos seus componentes eletrônicos (que não seja o chip)? Dizemos simplesmente "aparelho", independentemente de o objeto estar montado, reunidos o chip, a bateria, o flip ou não.** Segundo o dicionário online de português, aparelho significa "conjunto de peças, instrumentos necessários à execução de um trabalho, à observação de um fenômeno (.), conjunto de peças para um serviço (.)". Considerando-se que a lei reprimiu a conduta de possuir o conjunto de peças necessárias à comunicação, logicamente nesta conduta está inserida a posse de cada uma dessas peças. Em outras palavras, o tipo da infração disciplinar prescinde do resultado (a comunicação), pois antecipa a punição contanto que se dê a posse dos componentes que formam o "aparelho celular", motivo pelo qual pratica falta grave quem é flagrado portando unicamente o chip, ou a carcaça do telefone sem chip nem bateria, ou ainda com o telefone em funcionamento, com todas as suas partículas, pois o que se proíbe é a entrada no estabelecimento prisional de todos esses aparelhos. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre esta questão e, no mesmo sentido, entendeu: "HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. POSSE DE CHIP DE APARELHO CELULAR. CONDUTA PRATICADA APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI N.º 11.466, DE 29 DE MARÇO DE 2007. FALTA GRAVE. CARACTERIZAÇÃO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. VIA IMPRÓPRIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS PELO CONDENADO. PROGRESSÃO DE REGIME: CABIMENTO. LIVRAMENTO CONDICIONAL E INDULTO: AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. O exame da tese de não configuração da falta grave, com vistas à absolvição do Paciente, não se coaduna com a via estreita do habeas corpus, dada a necessidade de incursão na seara fático-probatória. Precedente. 2. Com a edição da Lei n.º 11.466, de 29 de março de 2007, passou-se a considerar falta grave tanto a posse de aparelho celular, como a de seus componentes, tendo em vista que a ratio essendi da norma é proibir a comunicação entre os presos ou destes com o meio externo. Precedentes". Agravo provido, para converter a conduta da penitente em falta grave, com a consequente regressão ao regime fechado.²⁷ (grifos do autor)

A partir do caso acima narrado, se fosse operada uma interpretação da expressão “aparelho de comunicação” na Lei de Execuções Penais no sentido de apenas aplicá-la quando estivessem presentes todas os requisitos técnicos para o funcionamento do telefone, a norma seria inócua. Como é de conhecimento geral, os celulares que são utilizados pelos detentos são levados em partes por visitantes ou por outros meios ilegais.

²⁷ TJ-RJ, Oitava Câmara Criminal, EP 0057785-95.2012.8.19.0000, rel. Des. Marcus Quaresma Ferraz, Data de Julgamento: 17/10/2012, Data de Publicação: 10/12/2012.

Com a interpretação segundo o cânone da redundância, evita-se que a norma perca toda sua eficácia prática.

CÂNONE DA LEITURA HARMÔNICA

Tal cânone preceitua que as disposições de um texto legal devem ser interpretadas de forma a torná-las harmônicas e não contraditórias.

Esse cânone se encontra dentro da técnica de interpretação sistemática, caracterizando-se mais como um argumento, do que como um cânone *per se*.

Adrian Sgarbi²⁸, ao denominar esse argumento de “harmonização contextual”, explica:

(...) deve-se colocar em destaque as significações díspares e apresentar sentidos que mantenham os textos em confronto infensos a contrastes um com o outro. Para tanto, é necessário que se analisem quais as possibilidades significativas dos textos legais envolvidos e se eleja aquela ou aquelas que favoreçam o melhor aproveitamento deles.

CÂNONE DO ATO-PREDICADO

O cânone em tela dispõe que a autorização para um ato se estende aos atos necessários ao cumprimento deste (predicados). Segundo James Kent²⁹, citado por Justice Scalia: “*sempre que um poder é dado por um estatuto, tudo o que for necessário para torná-lo eficaz ou for necessário para atingir seu fim está implícito*”³⁰.

Por exemplo, se é dada autorização administrativa para um show de grande porte na praia de Copacabana, está implícito que, apesar da lei do silêncio operar entre às 22h e 7h (Lei Estadual n.º 126/77), será permitido o uso de som alto, por ser um ato necessário à realização do show.

A Suprema Corte de Illinois, no caso *Field v. People ex rel. McClermand*, em 1839³¹, criou limitações a esse cânone, estabelecendo que o ato-predicado deve ser necessário e não conjectural ou argumentativo, e onde os meios para o exercício de um

²⁸ SGARBI, Adrian. Op. cit., p. 273.

²⁹ James Kent apud SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 193.

³⁰ No original: “whenever a power is given by a statute, everything necessary to making it effectual or requisite to attaining the end is implied”.

³¹ *Field v. People ex rel. McClermand*, 3111. 79, 83 (1839) apud SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 193.

poder concedido são dados, nenhum outro ou diferentes meios podem ser presumidos como sendo mais eficazes ou convenientes.

CÂNONE DAS PALAVRAS ASSOCIADAS

O cânone em análise está presente no brocardo “*noscitur a sociis*”, que se traduzido significa “ser conhecido por seus associados”. Em outras palavras, o significado de uma palavra pode ser conhecido a partir das palavras que a acompanham.

Para que fique mais claro, vejamos o caso paradigmático nos E.U.A.³². No estado de Minnesota, existe uma lei que proíbe o porte de arma de fogo em automóveis, excetuando-se os casos em que a arma esteja guardada em um compartimento fechado, em uma caixa para armas ou em um pacote firmemente amarrado. Phyllis Taylor foi parada pela polícia e tinha sua pistola na bolsa que estava no chão atrás do banco do passageiro. Ela foi condenada e a sentença mantida em apelação. A Suprema Corte de Minnesota considerou que os exemplos enumerados tinham em comum a dificuldade no acesso rápido à arma, por isso a ênfase nos termos “fechado”, “amarrado”. Já uma bolsa comum feminina traria uma facilidade e agilidade na retirada da pistola.

No direito brasileiro essa questão se torna mais fácil, já que temos a construção legal, doutrinária e jurisprudencial dos chamados rol taxativo e rol enumerativo (ou *numerus clausus* e *apertus*). A Lei Maria da Penha (Lei n.º 11.340/06)³³ quando dispõe em seu art. 22 as medidas protetivas à mulher, assim disciplina:

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, **entre outras**: (grifo do autor)

O legislador, sabendo que não poderia prever todas as hipóteses que promoveriam a proteção da mulher agredida, inseriu a expressão “entre outras”. No mesmo diapasão, o Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/03)³⁴ também possui um rol exemplificativo de medidas protetivas: “Art. 45. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 43, o Ministério

³² State v. Taylor, 594 N. W.2d 533, 535-36 (Minn. Ct. App. 1999) apud SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 196-197.

³³ BRASIL. Lei n.º 11.340, de 7 de Agosto de 2006. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm>. Acesso em: 13 nov. 2016.

³⁴ BRASIL. Lei n.º 10.741, de 1º de Outubro de 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 13 nov. 2016.

Público ou o Poder Judiciário, a requerimento daquele, poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas”. (grifo do autor)

A jurisprudência, conforme se verifica abaixo, tem admitido o uso de medidas protetivas prevista na Lei Maria da Penha para casos de abuso de idosos, consolidando ainda mais sua característica de rol exemplificativo:

APELAÇÃO CÍVEL - MEDIDAS PROTETIVAS - ESTATUTO IDOSO - POSSIBILIDADE - RECURSO NÃO PROVIDO. - Se por um lado, o Estatuto do Idoso elenca um dever geral de proteção ao idoso, conforme se vê do art. 4º em diante, por outro, elenca meios de garantir essa proteção, a partir do art. 43. - O rol de medidas protetivas previsto no referido estatuto é exemplificativo. Afigura-se possível tomar por empréstimo as medidas de proteção previstas na Lei Maria da Penha, como, por exemplo, o afastamento do lar, aplicáveis àqueles que se encontrem em situação de hipossuficiência em conflitos domésticos e familiares. - Recurso não provido.³⁵

De outro bordo, nosso direito possui diversos dispositivos que são *numerus clausus* e, portanto, não admitem algo similar ao cânone das Palavras Associadas, como por exemplo, o rol de crimes hediondos, o rol das licitações dispensadas na Lei n.º 8.666/93, etc.

CÂNONE DE REDAÇÃO DISTRIBUTIVA

O cânone da redação distributiva significa que cada expressão está ligada ao seu referente apropriado. Em outros termos, se em um enunciado estipula-se que: “será dado um carro e uma bicicleta, para João e Maria respectivamente”, o carro será de João e a bicicleta de Maria. A hipótese não é tão clara quando faltam expressões como “respectivamente”, “nessa ordem” e “por essa ordem”.

Um exemplo em nosso ordenamento jurídico encontra-se no art. 5º, XLIII, da Constituição³⁶ que preceitua: “*a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, (...)*”

O que está previsto no dispositivo constitucional é a impossibilidade de fiança, graça e anistia para crimes de tortura, tráfico de entorpecentes, terrorismo e os definidos

³⁵ TJ-MG, 4ª Câmara Cível, AC 10024100933795001 MG, rel. Des. Alvim Soares, Data de Julgamento: 07/02/2013, Data de Publicação: 18/02/2013.

³⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil De 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 13 nov. 2016.

como crimes hediondos. Não se deve extrair a partir do texto que a tortura, tráfico de drogas e terrorismo sejam crimes hediondos (como já vimos, o rol dos crimes hediondos é taxativo). A extensão da expressão “e os definidos como crimes hediondos” não alcança, segundo tal cânone, as preceituações anteriores.

DOCTRINA DO ABSURDO

A doutrina do absurdo propõe que uma disposição legal pode ser desconsiderada ou ser juridicamente inaplicável se o fato de a seguir resultaria em uma disposição que nenhuma pessoa razoável poderia aprovar. Em outras palavras, os erros que regras jurídicas porventura venham a conter não podem ser juridicamente exigidos.

*Justice Scalia*³⁷ distingue o erro meramente material, do absurdo sujeito à avaliação. No primeiro caso, por exemplo, se ao invés da redação do original do art. 1º do Código Civil (“*Art. 1º Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil*”³⁸), tivéssemos que “*Nenhuma* pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”. Por óbvio, tal enunciado seria impossível, pois negaria personalidade civil a todos os indivíduos. No mesmo sentido, erros materiais, como repetição de palavras, ou palavras com grafia incorreta são mais fáceis de identificar e de se extrair seu real significado.

O problema está com o absurdo sujeito à avaliação. Se o novo Código de Processo Civil de 2015 trouxesse, em vez da redação correta do art. 23, I (*Art. 23. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra: I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil*³⁹), uma redação que substituísse a palavra imóveis por móveis, seria tão fácil resolver a questão? É bem provável que a questão fosse apreciada pelo STF que “corrigiria” tal erro, mas até o trâmite final da ação, poderia um estrangeiro com imóvel no Brasil promover ação em outro país? Esse é o problema que *Justice Scalia* aponta como mais difícil, já que requer uma maior atuação do Judiciário, maior poder argumentativo do advogado e a possibilidade de ocorrência de prejuízos a pessoas envolvidas com o texto fonte do absurdo.

CONCLUSÃO

³⁷ SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. Op. cit., p. 234.

³⁸ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 13 nov. 2021.

³⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de Março de 2015. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 13 nov. 2021.

Para entender a essência do que constitui interpretação jurídica é importante apontar os axiomas nos quais ela se sustenta. O primeiro deles é o que preceitua a soberania do legislador, entendido aqui no sentido amplo, como todo ator institucional com poder de produzir textos legais. Dentro desse axioma, a questão temporal é de ingente importância, já que há um diferimento entre a produção da norma e sua interpretação, gerando possíveis ruídos na comunicação.

O segundo axioma é o que não pode haver um esgarçamento absoluto do campo de significação. Visa-se que não haja arbitrariedades no emprego de significados. O contexto atua de forma decisiva já que o campo de significação só é bem compreendido se ele é compartilhado.

O terceiro axioma prescreve a racionalidade do legislador. Segundo Marcelo Dascal:

O legislador é racional exatamente na medida em que se espera que o processo no qual ele toma as decisões seja inteiramente guiado por argumentos justificativos dedutivos explícitos. Não obstante, até mesmo o legislador racional tem de levar em consideração que as leis por ele elaboradas irão servir de base para decisões de aplicação das leis, executadas não por pessoas ideais, e sim por pessoas reais em circunstâncias reais. Isso significa que as decisões de aplicação da lei acarretarão, necessariamente, a interpretação da lei em situações imprevistas, de acordo com regras que não são sempre dedutivas.⁴⁰

Em suma, tais axiomas são a ancoragem da atividade interpretativa, na ausência dos quais se torna impossível conceber a interpretação no campo judicial.

Ademais, com o presente trabalho, é possível concluir que pragmática e, especificamente, o contexto possuem um papel central na interpretação jurídica. No campo da Linguística, a pragmática foi consagrada há tempos, enquanto que no campo jurídico tal importância e inserção na teoria da interpretação jurídica ainda está começando a se estabelecer.

A riqueza do modelo pragmático está em unir o significado semântico com as intenções do emissor, trazendo à tona outras variáveis ocultas (ou menos perceptíveis) no ato comunicativo, como as crenças, desejos e temores do emissor, além de destacar a disputa de significados resultante da problemática do poder na linguagem. Destarte, o destinatário se envolve em uma atividade bastante complexa para o alcance de uma interpretação correta e eficaz.

⁴⁰ DASCAL, Marcelo. Op. Cit. p. 366.

Oportuno gizar que toda a atividade no campo jurídico é comunicacional e, portanto, se utiliza tanto da linguagem comum, como da técnica. Nesse horizonte, a questão do poder na atribuição de significados deve ser relevada, pois estratégias argumentativas se utilizarão de diferentes significados às mesmas palavras.

Em virtude de tal cenário, os cânones contextuais concebidos por *Justice Scalia* enriquecem o campo do debate da interpretação jurídica ao sublinhar condicionantes interpretativas que apesar de muitas vezes, numa primeira vista, parecerem óbvias, subjazem contextos em que o legislador se apoiou na produção das normas.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil De 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 21 jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 21 jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de Outubro de 2003**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 21 jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de Agosto de 2006**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm>. Acesso em: 21 jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de Março de 2015**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 21 jun. 2022.

DASCAL, Marcelo. **Interpretação e compreensão**. São Leopoldo: Unisinos, 2006.

ESCANDELL VIDAL, Maria Victoria. **Introducción a la pragmática**. Madrid: Ariel, 1993.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio**: o dicionário da língua portuguesa. 8. ed. Curitiba: Positivo, 2010.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Porto Alegre: Sergio Antonio Frabris, 1998.

MÜLLER, Friedrich. **Métodos de trabalho do direito constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

SCALIA, Antonin; GARNER, Bryan A. **Reading Law: the interpretation of legal texts**. St. Paul: Thomson/West, 2012.

SGARBI, Adrian. **Introdução à teoria do direito**. São Paulo: Marcial Pons, 2013.

STF, Tribunal Pleno, **ADI 2650 DF**, rel. Min. Dias Toffoli, Data de Julgamento: 24/08/2011, Data de Publicação: DJe-218.

TJ-MG, 4ª Câmara Cível, **AC 10024100933795001 MG**, rel. Des. Alvim Soares, Data de Julgamento: 07/02/2013, Data de Publicação: 18/02/2013.

TJ-RJ, Oitava Câmara Criminal, **EP 0057785-95.2012.8.19.0000**, rel. Des. Marcus Quaresma Ferraz, Data de Julgamento: 17/10/2012, Data de Publicação: 10/12/2012.

Recebido em: 05/09/2022

Aprovado em: 08/10/2022

Publicado em: 14/10/2022