



Súmula, mesmo que vinculante, está sujeita a diversas interpretações

Segundo um conhecido narrador de futebol, todas as dúvidas a respeito da “legalidade” de certo lance de uma partida de futebol podem ser facilmente respondidas recorrendo-se ao “código”, que forneceria resposta certa e imediata à dúvida; disso deriva seu conhecido bordão: “a regra é clara”.

Como professor, um dos grandes desafios é desconstruir, no meio dos alunos, essa ideia sobre a “clareza” do Direito segundo a qual todos os nossos problemas estariam imediatamente resolvidos com a submissão da hipótese fática à hipótese jurídica: a lei — ou, quando, ao se perceber que a lei não consegue prever todas suas hipóteses de aplicação, apela-se para a “Súmula Vinculante”.

Essa crença não está apenas no “senso comum”. É presente também no meio jurídico e talvez seja aqui o subsídio para a disseminação, no meio social, da crença na clareza/certeza do Direito.

Poderíamos tratar esse tema a partir das grandes contribuições de Gadamer, Habermas e Dworkin (cf. BAHIA, 2004). No entanto, nos concentraremos no postulado kelseniano segundo o qual toda norma gera um quadro de interpretações possíveis. Tal estudo se justifica haja vista certas confusões que percebemos acerca da teoria kelseniana. Assim, pretendemos mostrar que, qualquer um que defenda, hoje, a univocidade ou a “clareza” na interpretação jurídica (seja de uma lei, seja de uma Súmula) está aquém da teoria de Kelsen, de meados do século passado.

Na modernidade, aquele “mito da certeza” surge dentro do torvelinho do racionalismo, com a positivação do Direito Natural e a consagração (no sentido mais amplo da expressão) da “lei geral e abstrata”. Acredita-se na lei, expressão da vontade geral e da razão. Como produto da vontade democrática, resolveria os problemas quanto aos privilégios então existentes (haja vista seu caráter geral e abstrato); como produto da razão, acabaria com quaisquer problemas de aplicação. Assim é que os exegetas do Código Civil Francês de 1804 propunham que aquela lei era completa, que qualquer dúvida em relação à aplicação derivaria de uma má leitura do juiz, devendo este recorrer ao legislador para sanar suas dúvidas. Em outras palavras, “a regra era clara” e, se assim era, não havia necessidade de interpretação (*in claris cessat interpretatio*).

Mesmo aí, entretanto, admitia-se que eventualmente poderia haver obscuridades. Todavia estas seriam sempre aparentes, isto é, com o uso de certos “métodos” de interpretação, descobrir-se-ia “a real vontade do legislador” (*mens legislatoris*), ou — como veio a se defender posteriormente — “o verdadeiro sentido da norma” (*mens legis*). O primeiro dos métodos foi o gramatical-literal, isto é, se havia obscuridades, bastaria ao aplicador recorrer ao dicionário. Mostrada a insuficiência deste, vieram outros: lógico, sistemático, histórico, etc.

Todos os métodos pressupunham a lógica cartesiana de ciência baseada no tripé: sujeito (neutro), objeto e método. Dessa forma, em todos eles havia a crença de que, com o uso do método, resolvia-se o problema da interpretação jurídica, e descobrir-se-ia a “verdade” de sentido então oculta.

Mas o que se percebe é que a lei, mesmo geral e abstrata, não é imune a manipulações e distorções (ou ainda, que, como texto, não é imune à *condição hermenêutica* que nos constitui) (cf. Bahia, 2004). A



liberdade e a igualdade, fundamentos do Direito e da legislação positiva na Modernidade (Bahia, Nunes, 2009), garantidas formalmente, serviram para uma época de grande exploração econômica e alijamento social do homem no século XIX. O juiz deveria, como simples *bouche de la loi*, aplicar a lei de forma dura e fria (1). Do final do século XIX e início do século XX se desenvolveram críticas a essa concepção formal de direitos e o Estado foi transformado para “prover” a “materialização” de liberdade e igualdade.

Com o alargamento do direito de voto e a profusão de leis, a ideia que se possuía sobre as leis precisou ser redefinida. A ampliação do acesso à justiça trouxe para o Judiciário demandas cada vez mais complexas, lastreadas em normas de conteúdo econômico, fiscal, trabalhista, previdenciário, etc. Multiplica-se exponencialmente o número de processos, não apenas de casos isolados, mas também das chamadas “demandas de massa” (Nunes, Bahia, 2009). Tudo isso demandou uma nova hermenêutica e uma nova postura do juiz.

Nesse momento vem à tona a resposta de Kelsen: concentrar-se no que é norma jurídica. Para ele, “norma” não é sinônimo de lei, mas sim “o sentido que se apreende de uma lei” (Kelsen, 1987, p. 4). Tomado esse princípio, toda sua teoria passa a ser profundamente marcada pela interpretação, como ínsita ao Direito. Assim é que ele nega que os tradicionais métodos de interpretação possam fornecer “o sentido verdadeiro”, pois que não há, diz Kelsen, nem *mens legis*, nem *mens legislatoris* (cf. Kelsen, 1997, p. 36 e Cattoni de Oliveira, 2001:36).

E mais, não só não há “um” sentido verdadeiro, como também, na verdade, toda norma possibilita várias interpretações, através do trabalho realizado pela doutrina (e, acrescentaríamos, também pela jurisprudência). A doutrina estabeleceria um “quadro de interpretações possíveis” (todas igualmente válidas, sem qualquer relação de prioridade entre elas), que serviria de base para o juiz (Kelsen, 1987, p. 394) (2).

Uma vez constatado o fato de que a lei não possui um sentido único, verdadeiro, mas que, ao invés, diferentes juristas e juízes externam múltiplas interpretações à mesma lei, são criados/reforçados mecanismos que visam gerar uniformidade de interpretação. A existência de Tribunais Superiores (tanto os de Cassação, quanto os de Revisão) é um meio através do qual a divergência jurisprudencial, tanto no tempo (para prevenir futuras divergências), quanto, principalmente, no espaço (para acabar com divergências atuais) tenta ser equacionada (cf. Calamandrei, 1961).

A partir disso foram criadas as “Súmulas”, como o objetivo de facilitar o trabalho dos juízes (já que estes saberiam qual o entendimento *oficial* do Tribunal a que estão vinculados) e prevenir recursos inúteis das partes. Com as Súmulas, os “problemas” da norma, isto é, a variedade de interpretações estaria resolvida. A Súmula surge como um texto que deveria ser enxuto e claro a fim de se evitar interpretações diversas (cf. Leal, 1982).

Ocorre que a Súmula é um texto e, como tal, sujeito às mesmas imperfeições das normas. Assim é que (tomando-se os instrumentos de Kelsen agora quanto às Súmulas), percebeu-se que a doutrina (e também os juízes) conferiam diferentes interpretações, de forma que, não raro, viam-se os Tribunais (os mesmos que editaram o texto) às voltas com divergências e discussões internas sobre o real sentido daquelas.

Mais recentemente, no Brasil, foram criadas as Súmulas Vinculantes pela Emenda Constitucional 45/04,



que acrescentou à Constituição o artigo 103-A: assim, quando o Supremo Tribunal Federal editar uma Súmula com efeito vinculante, todos os demais órgãos jurisdicionais (exceto, pois, o próprio STF) e administrativos terão que aplicá-la, sob pena de Reclamação e imposição do entendimento sumulado (Artigo 103-A, parágrafo 3º – CR/88 e Lei 11.417/06).

Por tudo o que vimos, terá a Súmula Vinculante melhor sorte que a lei ou as Súmulas comuns? Parece-nos que não. A tentativa de “vinculação” parece debitária da crença oitocentista de proibir o juiz de interpretar a lei (e, havendo dúvidas, recorrer ao legislador). Como vimos, tal suposto se mostrou errôneo, tanto pela profusão de métodos de interpretação, quanto pelo legado da teoria kelseniana (isso para não falar da hermenêutica gadameriana e outras escolas de interpretação). A Súmula, mesmo vinculante, é um texto e, como tal, estará, como sempre, sujeita a diferentes interpretações. Mesmo com a Reclamação, o interessado poderá demonstrar ou que seu caso não se encaixa na hipótese da Súmula ou que os supostos fáticos em que esta se fundou foram alterados ou ainda, que a “atual” interpretação da norma, base da Súmula, está alterada.

Seja como for, subsistem as críticas de Kelsen às ideias de métodos e soluções capazes de nos livrar do “problema” da interpretação; ainda, vislumbra-se mesmo que o quadro de interpretações possíveis continuará presente e, definitivamente, que a regra não é clara.

Referências

1. *“O juiz não tem sequer necessidade de ter olhos para ver: ele é um mecanismo inanimado, uma espécie de porta-voz através do qual a lei fala por si, a ‘bouche de la loi’”. E: “Os juízes, para operar com o bisturi das leis, precisam esquecer a dor que o corte inflige aos pacientes” (CALAMANDREI, 1997, p. 244 e 265, respectivamente).*
2. *Faz-se necessário esclarecer que, num primeiro momento Kelsen propôs que o juiz deveria tomar uma das interpretações do quadro quando fosse aplicar a lei. Entretanto, posteriormente, na versão final de sua Teoria Pura do Direito, acabou por afirmar que o juiz, por estar autorizado a julgar (por uma norma superior), poderia tanto tomar uma interpretação previamente dada pela doutrina como também qualquer interpretação que considerasse válida. É o que ficou conhecido como “giro decisionista” na teoria de Kelsen (cf. CATTONI DE OLIVEIRA, 2001, p. 39ss. e BAHIA, 2004).*

Referências Bibliográficas

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. A interpretação jurídica no Estado democrático de Direito: contribuição a partir da teoria do discurso de Jürgen Habermas. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo (Coord.). Jurisdição e hermenêutica constitucional. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004, p. 301-357.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; NUNES, Dierle José Coelho. O Potencial Transformador dos Direitos “Privados” no Constitucionalismo Pós-88: igualdade, feminismo e risco. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 882, p. 45-60, abril 2009.

CALAMANDREI, Piero. CALAMANDREI, Piero. La casación civil. Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina, 1961.



_____. Eles, os Juízes, Vistos por um Advogado. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo de Andrade. Direito Processual Constitucional. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001.

KELSEN Hans. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 1987.

_____. Sobre a Teoria da Interpretação. Cadernos da Escola do Legislativo, Belo Horizonte, n. 5, p. 31-43, jan./jun. 1997.

LEAL, Victor Nunes. Passado e Futuro da Súmula do STF. Revista AJURIS, Porto Alegre, n. 25, p. 46-67, julho de 1982.

NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Eficiência processual: algumas questões. Revista de Processo, São Paulo, n. 169, p. 116-139, março de 2009.

Date Created

24/08/2009