

1

Introdução

1.1.

A experiência do “thauma”

O propósito desta dissertação é o de estudar lingüisticamente a atividade interpretativa de leis, por meio de uma análise teórica e empírica acerca da presença de ambigüidades e vagezas no texto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Na realidade, o objetivo original era outro: o de entender a maneira como os textos legais são redigidos considerando a importância da clareza para a compreensão do intérprete leigo. O *thauma*¹ que mudou os rumos iniciais da pesquisa e motivou uma série de novas perguntas foi experimentado durante a leitura de uma entrevista concedida ao Jornal O Globo, no dia 7 de julho de 2004, pelo ex-deputado Nelson Jobim, que foi ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) e assumiu o ministério da Defesa no dia 25 de julho de 2007.

A aprovação da lei depende da ambigüidade do texto. Quando fui deputado, o doutor Ulysses (Guimarães, presidente da Assembléia Constituinte) pedia para eu escrever os artigos da Constituição. Eu mostrava para ele o texto tecnicamente perfeito, sem brechas. Mas aí o texto só tinha 20% dos votos. Então eu redigi outros textos, aumentando o nível de ambigüidade, até chegar ao ponto no acordo. Faz parte do jogo democrático.

Diante desse reconhecimento inegável de que a presença de ambigüidades nas leis é um recurso estratégico, o foco da análise deixou de ser apenas uma constatação crítica das obscuridades presentes nos textos legais. Ao longo da pesquisa, buscou-se responder:

- (i) por que os textos legais seguem usos de escrita que aparentemente os tornam tão opacos para cidadão comum?
- (ii) quão transparentes os textos legais são (ou não são)?

¹ *Thauma* é uma palavra grega de difícil tradução, mais ou menos correspondente a “espanto”, “admiração” ou “assombro”. Essa experiência teria dado origem à Filosofia por conta de representar o momento em que uma pessoa percebe algo de que nunca antes havia se dado conta, caracterizando uma “admiração pelo fato de que as coisas são como são”.

(iii) o que explica/motiva/justifica a presença de indeterminações de sentido nas leis? (iv) que tipo de perspectiva teórica permite uma compreensão mais profunda da interpretação de textos legais?

1.2.

Lingüística & Direito

Durante muitos séculos, a linguagem foi pesquisada não por um interesse nela própria, mas por ser um instrumento necessário para a verificação de outros assuntos, considerados mais relevantes. Afinal, é impossível sequer imaginar uma busca minimamente aprofundada acerca de certas questões, como a verdade, sem considerar elementos essencialmente lingüísticos. Na realidade, o primeiro embrião de uma Filosofia da Linguagem é contemporâneo do próprio surgimento da Filosofia, como uma reação a explicações mitológicas, como a de relacionar fenômenos naturais – sol, chuva, relâmpagos, terremotos etc. – a manifestações de fúria ou satisfação divina.

Desde a Grécia Antiga, portanto, diversas ciências recorrem a questões lingüísticas para realizar diferentes tipos de análise. Um grande exemplo disso é o Direito. Como uma atividade essencialmente lingüística, essa ciência humana apresenta, em suas pesquisas e doutrinas, diversas interseções com áreas de conhecimento dos estudos da linguagem. Numa perspectiva mais ampla, percebe-se que muitas teorias formuladas entre estudiosos de questões jurídicas se aproximam daquelas criadas por lingüistas e filósofos da linguagem.

Embora essa troca interdisciplinar ainda se dê de forma bem menos freqüente e direta do que seria desejável, desde a década de 60 existem registros de análises da linguagem jurídica feita por lingüistas.

(...) apenas nos últimos anos, quantidades crescentes de conhecimento lingüístico vêm sendo aplicadas ao campo do Direito. Isso não quer dizer que nenhum trabalho no passado tenha sido feito nessa área. A obra 'English in the Law Courts' (1962), de Margaret Bryant, enfocou palavras formais, artigos, preposições e conjunções que apontam relacionamentos na escrita legal. É dever da corte determinar o significado, e Bryant fornece uma valiosa análise de treze métodos usados pela corte para estabelecer tal significado. Da mesma forma, na obra 'The Language of the Law' (1963), David Mellinkoff provê um valioso estudo do desenvolvimento histórico e do uso da linguagem legal, dos anglo-saxões aos tempos modernos. Ele

lida extensivamente com a necessidade frustrante de precisão no Direito e o ofuscamento que resulta de tal exigência. Esses dois trabalhos proporcionaram excelente base para qualquer análise contemporânea da linguagem legal.²

Shuy (2005), contudo, ressalta que, até os anos 70, a inserção da Lingüística no Direito se limitava a traduções de leis estrangeiras. A partir dessa década, no entanto, novos métodos de gravação permitiram a participação de lingüistas na interpretação de escutas ligadas a casos de corrupção e ao crime organizado. Essa participação se intensificou a partir dos anos 80, especialmente depois de um caso, em 1979, que acabou por se tornar um verdadeiro clássico: o julgamento do famoso milionário Cullen Davis, acusado de planejar o assassinato de sua esposa.³

A partir desse caso, lingüistas passaram a ser convocados para avaliar questões como dialetologia (apontamento da origem ou do grupo social de suspeitos mediante análise da voz em gravações), estilo (identificação de autoria e plágio, com base em elementos quase inconscientes na fala e na escrita), intencionalidade (identificação de marcas na fala que denunciem estratégias e intenções não expressamente manifestadas), difamação (avaliação de insinuações, analogias e falas contextualizadas) e reconhecimento de vozes em gravações pouco claras (identificação de padrões de falas, freqüências nas interrupções e marcas para apontar autores de frases) etc. Hoje, embora a Análise do Discurso ainda represente, proporcionalmente, uma parcela reduzida da inserção direta da Lingüística no Direito, ela é considerada um recurso central na avaliação de evidências criminais lingüísticas e na compreensão de contratos, rótulos etc.

Forensic linguistics is a somewhat newly recognized subfield of study, having spawned its own academic organizations and journal only recently. In the 1990s, forensic linguistics, in the broader sense, seems to have flowered, with important general collections of articles on language and law (Gibbons 1994; Levi and Walker 1990; Rieber

² Shuy, 1986: 50. In: Vullu, 2005: 13.

³ No caso referido, as principais provas da acusação eram extraídas de conversas telefônicas gravadas, nas quais o réu parecia concordar com um empregado que dava a entender, indiretamente, que mataria a mulher do patrão. Essa aparente concordância, entretanto, era alegada por conta de barulhos, como “a-ham”, e expressões como “bem”, “OK”, “certo”. A argumentação da defesa se baseou nos possíveis sentidos dessas expressões, na clareza das insinuações do empregado, além de contextos específicos sugeridos para as gravações.

and Stewart 1990), and books on the language of the courtroom (Solan 1993; Stygall 1994), bilingualism in the courtroom (Berk-Seligson 1990). (...) Discourse analysis plays a role in these studies, but it is not the centerpiece of these works. ⁴

A participação da Lingüística no cotidiano do Direito, portanto, ainda se dá de forma bem menos freqüente e direta do que seria possível e desejável. Segundo Finegan (1997), isso é fruto, em parte, de um preconceito dos profissionais do Direito: como, supostamente, bons conhecedores da língua, eles se julgam capazes de analisá-la, de forma que não é preciso chamar um especialista. Uma evidência sugerida pelo autor para essa situação é o fato de que não há resistência à participação de psicólogos, médicos, biólogos etc. em processos judiciais. Ainda assim, Finegan considera essa resistência em viés de queda, já que, por exemplo, já há leis norte-americanas criadas por conta do trabalho de lingüistas, como a presença obrigatória de tradutores especialistas na defesa de réus estrangeiros. Isso porque a tradução simplista das palavras não considera a influência da cultura nas ações e na interpretação das normas, o que torna bastante difícil a comunicação do réu com os envolvidos no julgamento.

1.3.

Estruturação da dissertação

Esta dissertação possui, além deste capítulo introdutório, seis outros capítulos e uma conclusão. No segundo capítulo, é estabelecida a relação entre linguagem e poder. Nele, apontam-se posicionamentos de estudiosos que defendem uma concepção de linguagem como instrumento de poder e dominação. Historicamente, classes dominantes sempre determinaram registros de linguagem específicos, que permitiam o afastamento da classe dominada das

⁴ Shuy, 2005: 437. (*tradução do autor*): A Lingüística forense é, de certa forma, um subárea de estudo apenas recentemente reconhecida, tendo gerado sua própria organização acadêmica e publicações apenas nos últimos tempos. Na década de 90, a Lingüística forense, em sentido amplo, parece ter florescido, com importantes coleções gerais de artigos sobre a linguagem e as leis law (Gibbons 1994; Levi and Walker 1990; Rieber and Stewart 1990), e livros sobre a linguagem na corte (Solan 1993; Stygall 1994), bilingüismo nas cortes (Berk-Seligson 1990). (...) A Análise do Discurso faz parte desses estudos, mas não é um agente central dessas pesquisas.

esferas oficiais de poder. Esse mecanismo é especialmente eficiente devido à sua aceitação como “natural”.

No terceiro capítulo, é caracterizada a linguagem do Direito, com todas as suas particularidades, como a presença de arcaísmos, termos técnicos, expressões estrangeiras, construções sintáticas complexas etc. Muitas dessas características grande opacidade aos textos legais, não só aos olhos do cidadão comum, mas também no dia-a-dia dos operadores do Direito, por isso merecem e são criticadas por diversos autores. Esta seção ocupa-se, entretanto, também, de relativizar essas críticas, demonstrando que grande parte da opacidade é inevitável e até mesmo necessária, além de ser fruto de uma identidade histórica e ter semelhanças com a linguagem utilizada por muitos grupos específicos.

O capítulo IV analisa os modelos de interpretação de textos legais utilizados ao longo da História. Desde os tempos mais remotos, eles são influenciados por concepções de linguagem. Assim, é traçado um histórico que se inicia com os modelos interpretativos baseados numa perspectiva da linguagem como clara e precisa por ser representativa do mundo; passa pela Teoria Pura do Direito, de Hans Kelsen, que propõe uma interpretação fundada no isolamento das leis de qualquer influência contextual; e termina num modelo pragmático, que considera o sentido de uma lei como o resultado instável da tríade legislador-intérprete-contexto. Por meio de críticas aos pressupostos lingüísticos que baseiam os dois primeiros modelos e da apresentação das vantagens do último, defende-se que a interpretação pragmática é capaz de render melhores resultados para essa atividade interpretativa.

Em sintonia com a seção anterior, o capítulo V rejeita o modelo de compreensão do processo comunicativo como uma mera transmissão de informações, na qual toda a responsabilidade de sentido está centrada no emissor. Da mesma forma, vai recusar a conseqüente definição de clareza como um valor absoluto e necessário para uma comunicação eficaz. Embora isso de fato ocorra, há outros objetivos comunicativos envolvidos, de forma que o sucesso comunicativo pode, muitas vezes, ser fruto exatamente da presença de indeterminações de sentido.

O sexto capítulo explica a metodologia utilizada na seção seguinte e justifica a escolha da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 como fonte de dados. Além de ser o mais importante do ordenamento jurídico brasileiro e ter um valor simbólico fundamental por marcar a transição de um regime político fechado para um democrático, esse código apresenta características importantes para a análise, como a presença de diferentes

indeterminações de sentidos. A escolha é, ainda, uma forma de comemorar o aniversário de 20 anos da Constituição.

O capítulo VII é uma análise teórica e empírica da Constituição. Em primeiro lugar, são identificados fatores contextuais – gerais e específicos – que influenciarão a interpretação de certos artigos. Esses contextos se referem ao valor histórico das constituições no mundo, ao cenário sócio-político-econômico em que esse código foi produzido, aos participantes de sua redação etc. Em seguida, são sugeridos dois tipos de indeterminação de sentido – ambigüidades e vagezas – que se justificam também pelos contextos levantados. Assim, parte-se para a análise de artigos com base em todo o embasamento teórico levantado.

Finalmente, na conclusão, são ratificados os principais resultados obtidos ao longo de toda a pesquisa, com o reforço das vantagens da interpretação pragmática de textos legais e da necessidade de identificação das funções que as indeterminações de sentido desempenham no funcionamento das leis. Além disso, é realizada uma reflexão sobre os efeitos políticos do freqüente uso estratégico de ambigüidades e vagezas como recurso de redução da força normativa dos textos legais.

1.4.

Metodologia utilizada

Esta dissertação se insere na linha de pesquisa “Discurso, Cultura e Interação em Contextos Espontâneos, Profissionais e Pedagógicos”, do Departamento de Letras – Estudos da Linguagem – da Puc-Rio. Trata-se, no entanto, de um projeto interdisciplinar, na medida em que recorre a questões pertencentes à doutrina do Direito. Nesse sentido, a pesquisa foi realizada em duas áreas aparentemente distintas, sempre buscando a construção de uma ponte que ligaria as de forma construir a ponte que construiria esse conhecimento interdisciplinar.

Paralelamente aos estudos em Lingüísticos, foram estudadas diferentes correntes filosóficas do Direito e suas repercussões nas técnicas de interpretação de textos legais para fundamentar os aspectos estritamente ligados às pesquisas jurídicas. Nesse contexto, alguns autores mostraram-se valiosos para a compreensão dos diferentes métodos e pressupostos utilizados nessa

atividade, desde os mais tradicionais – em especial Hans Kelsen, alvo de longa análise – até os contemporâneos, como Cárcova, Sgarbi, Streck e Warat.

Em seguida, foram pesquisadas obras de lingüistas que tratavam de questões relacionadas ao Direito e vice-versa. Nesse enquadre, vale destacar duas dissertações de mestrado apresentadas ao Departamento de Letras da Puc, que foram de valiosa importância para este trabalho: “Aspectos lingüísticos das normas incriminadoras do Código Penal brasileiro”, de Regina de Souza Ferreira Lima da Silva, e “Clareza e obscuridade no texto legal – um estudo de caso: análise lingüístico-comparativa do Código Civil brasileiro de 2002 e do de 1916”, de Érika Mayrin Vull. Embora utilizem uma abordagem teórica distinta da adotada nesta dissertação, ambas funcionaram como uma espécie de bússola, além de terem servido como boas fontes bibliográficas.

A partir da compreensão das questões que fundamentam essa discussão, partiu-se para a análise de artigos da Constituição Federal Brasileira de 1988. Nessa tarefa, algumas obras de base, como dicionários jurídicos e edições comentadas da Constituição Federal Brasileira foram importantes para assegurar compreensão das idéias e evidenciar a interpretação costumeiramente realizada, na prática, nas atividades jurídicas.

Depois de diversas leituras da Constituição, foi possível escolher um grupo de dados que permitissem a aplicação, na prática, de toda a teoria levantada. O trecho que engloba os 37 artigos escolhidos – além da Lei Complementar nº 95 – parece adequado, porque oferece todos os fenômenos de indeterminação de sentido que se gostaria de estudar.

Nesse universo, foram identificadas mais indeterminações do que seria possível analisar. Por isso, optou-se por uma análise qualitativa, que privilegia a incessante busca de elementos contextuais como forma de dar profundidade à verificação. Embora sejam feitas comparações com diversos outros artigos dentro do Corpus inicial, a dissertação ocupa seu último terço apenas a três deles: art. 37, art. 62 e art. 11 da LC 95/98.

Deve ser ressaltada, também, a procura por reportagens que evidenciassem a atualidade do tema discutido nessa dissertação, hábito atento e diário nos últimos meses de produção da pesquisa. O último artigo analisado – o art. 62 –, que institui a medida provisória no ordenamento jurídico brasileiro, é um exemplo claro disso. Para a obtenção de dados completos e com o máximo de atualização, foram acessados os sites de alguns dos maiores veículos de comunicação de massa do país, além das páginas do governo e do Supremo Tribunal Federal na internet.