

A APLICAÇÃO DA LEI E A PROPOSTA DE RECASENS SICHES

Lourival de Jesus Serejo Sousa (*)

1. Ligeiro traço evolutivo da hermenêutica jurídica;
2. A proposta de Recasens Siches para a difícil tarefa de aplicação da lei; 3. Conclusão; 4. Bibliografia.

1. Ligeiro traço evolutivo da hermenêutica jurídica.

A interpretação da lei é uma preocupação constante que tem atravessado séculos da história da humanidade. É uma atividade que se caracteriza pela busca da perfeição em descobrir o seu melhor sentido, o alcance da sua previsão.

Destaco pela sua importância a Escola de Exegese, na França, que representou uma tentativa de sistematizar as tendências surgidas após o advento do Código de Napoleão, em 1804. Refletiu essa escola a tendência político-jurídica na defesa da autoridade da lei, da norma em si, como reforço do poder estatal. Surgiu ou afirmou-se, então, o dogma da interpretação da lei pela busca da vontade do legislador, a *mens legislatoris*.

Surgiram, também, preocupações objetivas em busca do sentido da lei e vieram a Escola Histórica, de Savigny, A Livre Investigação Científica, de François Geny, a Escola do Direito Livre, Escola do Positivismo Sociológico, a Escola Ecológica, etc., para só mencionar algumas principais. Foram movimentos científicos que se desenvolveram ao longo dos anos, num afã incansável de descobrir a melhor técnica de interpretar a lei.

A opção pela *mens legis*, em oposição à vontade do legislador, constituiu um considerável progresso nessa matéria, diante das opiniões mais formalistas.

Maria Helena Diniz, apoiada em sugestão de Carlos Cossio, enumera as seis direções fundamentais das doutrinas epistemológicas que justificam tecnicamente a ciência do direito, na seguinte ordem: racionalismo metafísico ou jusnaturalista; empirismo exegético; historicismo casuístico; sociologismo eclético; racionalismo dogmático e egologia existencial.

Nesse «panorama» das teorias jurídicas a autora situa a lógica do razoável, objeto de minhas considerações, dentro da concepção raciovitalista do direito (empirismo exegético), esclarecendo, em resumo:

«Concepção raciovitalista do direito: O raciovitalismo jurídico é a corrente que se liga à filosofia da razão vital de Ortega y

(*) Juiz de Direito do Maranhão.

Gasset, aplicada ao direito. A concepção orteguiana repercutiu na teoria de *Recasens Siches*, que enquadra o direito entre os objetos culturais, considerando-o como um pedaço de vida humana objetivada. A ciência jurídica deve estudar a norma considerada em sua historicidade, empregando a lógica do razoável e não a dedutiva: a lógica do razoável destina-se a compreender, buscando a significação ou o sentido dos fatos ou objetos humanos, mediante operações estimativas. Logo a interpretação jurídica deve levar em conta os fins para os quais as normas foram feitas. A norma jurídica deve reviver sempre que for aplicada. O reviver concreto da norma fundamenta, na concepção de *Siches*, uma nova hermenêutica jurídica, pois a norma deve experimentar modificações para ajustar-se à nova realidade em que e para que é revivida. Só a lógica do razoável pode considerar essa permanente adequação do direito à vida, levando em conta a dialeticidade do fenômeno jurídico. A lógica do razoável não autoriza o intérprete ou o aplicador a saltar por cima do ordenamento jurídico vigente, mas o obriga a manter-se fiel às normas, ensinando-o a conhecer qual é a norma aplicável, dando a solução mais justa possível». (*In Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*, Saraiva, 2ª ed., 1989).

2. A proposta de Recasens Siches para a difícil tarefa de aplicação da lei.

A proposta de Luis Recasens Siches é, acima de tudo, uma proposta de atualização e de valoração para o aplicador da lei. Atualização que significa dar à lei uma interpretação do momento, atual, viva, sintonizada com a realidade humana. Valoração que significa captar as tendências culturais e manifestações do ambiente geral em que o homem está inserido.

Parte Siches da idéia de que a função judicial deve ser criadora, sempre pronta a buscar uma solução humanamente razoável para o caso individual, por entender, em sua eloqüente assertiva, que a norma jurídica não é senão «um pedaço da vida humana objetivada».

Diante do texto abstrato da lei, a «lógica do razoável» opera a adaptação necessária, concreta, trazendo ao caso uma interpretação mais próxima do justo, do humano. Uma interpretação que capta os valores envolventes do caso.

É irrecusável a idéia de que ao Juiz cabe uma atividade criativa, com equilíbrio, no ato de interpretar e aplicar a lei, não significando isso que deva assumir uma posição frontal ao texto legal. Está superada a função puramente estática do Juiz, do mesmo modo a idéia de que qualquer decisão deve firmar-se sobre as bases de um frio silogismo, indiferente aos valores, às transformações e peculiaridades de cada fato.

Há uma preocupação constante que invade todos os estudiosos da hermenêutica: eleger um método de interpretação dentre os vários propostos pelas diversas correntes doutrinárias. Qual o método mais eficaz? Para Luis Recasens Siches, diante desse impasse, a escolha deve ser orientada pela garantia de uma solução mais justa:

«Em cada caso el juez debe interpretar la ley de aquel modo y según el método que lleve a la solución más justa entre todas las posibles, incluso cuando el legislador impertinentemente hubiese ordenado um determinado método de interpretación». (In *Nueva Filosofía Del Derecho*, Editorial Porrúa S.A., México, 1973, fl. 181).

Longe de parecer conjeturas românticas, a proposta de Siches é audaz e exigente, pois requer atilado senso jurídico e responsabilidade do aplicador da lei.

No Direito brasileiro, o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil traz, em seu espírito, a mesma cor da filosofia de Siches, o que significa, na prática, um ponto de apoio para quem busca a orientação do sistema.

Não há mais lugar, segundo ele, para a concepção obsoleta que pretende reduzir a decisão judicial a um ato mecânico.

Dirige-se Siches aos intérpretes empedernidos que não toleram a renovação incessante do Direito, que é vida.

3. Conclusão

A título de conclusão gostaria de agitar a importância da sugestão axiológica de Siches para o momento de interpretação e aplicação das normas constitucionais, onde estão, como num santuário sagrado, as normas culturais de um povo. É dali que se projetam nossos valores sobre todos os ramos do Direito, inspirando-os e condicionando sua interpretação e aplicação.

No caso brasileiro, temos um emaranhado histórico recente, inspirador da Constituição de 1988, que serve de supedâneo para qualquer aplicador das novas leis, especialmente no Direito de Família, no Direito do Trabalho, no Direito Penal e no Direito Processual. No pórtico dessa *Carta Magna*, o preâmbulo derrama sobre seu texto um feixe de princípios basilares do Estado democrático. Cabe ao intérprete manter viva essas concepções para constante atualização do Direito.

4. Bibliografia

1. CRUET, Jean. *A Vida do Direito e a Inutilidade das Leis*. Editora Progresso, 1956.
2. DAVID, René. *Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo*. Ed. Meridiano, Lisboa.

3. DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. Saraiva, 2ª ed., 1989.
4. KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Coleção Studium Armênio; Ed. Sucessor, Coimbra, 4ª ed., 1976.
5. SICHES, Luis Recasens. *Nueva Filosofía de La Interpretación Del Derecho*. 2ª ed., Editorial Porrúa S.A., México, 1973.
6. ———. *Tratado de Sociología*. Vol. II, Editora Progresso, 1956.
7. SILVEIRA, Alípio. *Hermenêutica no Direito Brasileiro*. 1º e 2º volumes, ERT, SP, 1969.
8. TUCCI, Rogério Lauria & TUCCI, José Rogério Cruz e. *Constituição de 1988 e Processo*. Saraiva, 1989.
9. WARAT, Luis Alberto. *Mitos e Teorias na Interpretação da Lei*. Ed. Síntese Ltda., Porto Alegre.