

Universidade de Lisboa

Faculdade de Letras

Programa em Teoria da Literatura



**Contra as teorias da interpretação no
Direito e na Literatura.**

Pedro Tiago da Silva Ferreira

Mestrado em Teoria da Literatura

2011

Universidade de Lisboa

Faculdade de Letras

Programa em Teoria da Literatura



**Contra as teorias da interpretação no
Direito e na Literatura.**

Dissertação orientada pelo Professor Doutor Miguel Tamen

Pedro Tiago da Silva Ferreira

Mestrado em Teoria da Literatura

2011

“If the gunman is the paradigmatic instance of force outside the law,
interpretation is the force that resides within the law.”

Stanley Fish

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS	5
RESUMO	6
ABSTRACT	7
RESUMEN	8
PALAVRAS-CHAVE	9
ABREVIATURAS	10
PRÓLOGO	13
1. CONTRA A TEORIA	17
2. O CONCEITO DE TEORIA	22
3. SEPARAR INTENÇÃO E LINGUAGEM	40
4. CONSEQUÊNCIAS	71

Agradecimentos

Os meus agradecimentos são breves, mas profundamente sentidos, e vão para o Programa em Teoria da Literatura, nomeadamente nas pessoas dos Professores Doutores Miguel Tamen e João Figueiredo que, há sensivelmente dois anos, me aconselharam a não me precipitar e a não submeter o meu projecto ao programa de doutoramento, optando ao invés por amadurecê-lo através da frequência do programa de mestrado. Uma sábia decisão da minha parte apoiada num conselho igualmente sábio, uma vez que, dois anos volvidos, analisando onde me encontro e onde me encontrava outrora, reconheço perfeitamente a razão de ser de tão sensato conselho. O meu muito obrigado aos dois, e espero somente poder vir continuar a aprender, convosco, ao longo dos próximos anos e, por que não dizê-lo, ao longo de toda a vida, dado que não existem limites temporais para a troca de ideias e para aprender com quem tanto sabe acerca de vários assuntos.

Resumo

O presente trabalho procura rebater a concepção de que textos diferentes têm que ser interpretados de formas diferentes. Em nosso entender, todos os textos só podem ser interpretados de uma forma: buscando a intenção do seu autor, a qual é manifestada pelas palavras por si empregues na elaboração do texto. Isto decorre do facto de que todos os textos são intencionais, e são produzidos através da linguagem, o que nos leva à seguinte conclusão: não existe linguagem sem intenção. Não se pode atribuir mais preponderância à intenção do texto, ou à do autor, porque obter uma é obter a outra.

Esta situação leva-nos a arguir que a teoria em nada ajuda o intérprete, na medida em que não pode regular uma actividade que, por só ter uma forma de actuação (buscar a intenção do autor através das palavras do texto), não é regulável. Utilizamos a interpretação de textos literários e a interpretação da lei como estudo de caso, sendo que o Direito permite-nos chegar a uma conclusão, à primeira vista, contra-intuitiva: a de que regras gerais de interpretação não funcionam enquanto normas, mesmo numa área do conhecimento dotada de coercividade, na medida em que o intérprete não pode segui-las ou infringi-las.

Abstract

This thesis is an argument against the idea that different texts ought to be interpreted through different methods. As far as I can see, there is only one path to interpretation: to seek the author's intention through the words they use. The reason for this is simple: texts are the products of intention and are made through language. For this reason, there can be no language without intention. To obtain the author's intention is the same as obtaining the text's, and vice-versa.

We shall argue that theory cannot help interpreters in their activities, since no activity which has a single course of action (to obtain the author's intention through the text's words) can be regulated by external norms. We shall use the interpretation of literary texts and the interpretation of the Law (namely statutory law) as a case-study which will allow us to draw a seemingly contradictory conclusion: no general rule of interpretation can function as a norm, even if they have the force of law, since the interpreter cannot either follow or break such a rule.

Resumen

Este trabajo busca disputar la noción de que textos diferentes tienen que ser interpretados de maneras distintas. En nuestra opinión, los textos son todos interpretados de una única manera: buscando la intención de su autor, manifestada a través de las palabras por sí usadas. Todos los textos son intencionales, y son producidos a través del lenguaje, lo que es lo mismo que decir que no hay lenguaje sin intención. No se puede poner más énfasis en la intención del texto, o en la del autor, porque obtener la una es lo mismo que obtener la otra.

Defenderemos que la teoría no consigue ayudar al intérprete porque no puede reglamentar una actividad que, por sólo tener una manera de hacerse (buscar la intención del autor a través de las palabras del texto), no es regulable. Utilizaremos la interpretación de textos literarios y la interpretación de la ley como estudio de caso; el Derecho nos permitirá llegar a una conclusión aparentemente contra-intuitiva: la de que reglas generales de interpretación no funcionan como normas, incluso en una disciplina coercitiva, porque el intérprete no puede cumplirlas o infringirlas.

Palavras-Chave:

Coercividade, Direito, intenção, interpretação, linguagem, literatura, teoria.

Keywords:

Force of Law, intention, interpretation, language, literature, Law, theory.

Palabras-Clave:

Coercitivo, Derecho, intención, interpretación, lenguaje, literatura, teoría.

ABREVIATURAS

(Ascensão)

ASCENSÃO, José Oliveira de, *O Direito Introdução e Teoria Geral – Uma perspectiva luso-brasileira*, 6ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 1991.

(Brest)

BREST, Paul, “The misconceived quest for the original understanding”, in *Interpreting Law and Literature – A Hermeneutic Reader*, editado por LEVINSON, Sanford e MAILLOUX, Steven, 3ª ed., Northwestern University Press, Evanston, Illinois, 1991.

(C&LC)

CUNHA, Celso e LINDLEY CINTRA, Luís F., *Nova Gramática do Português Contemporâneo*, 17ª ed., Edições João Sá da Costa, Lisboa, 2002.

(Derrida) As traduções do inglês para o português são da nossa responsabilidade.

DERRIDA, Jacques, “Signature Event Context”, in *Limited Inc*, editado por Gerald Graff, Northwestern University Press, Evanston, Illinois, 1988.

(Fish, Consequences)

FISH, Stanley, *Consequences*, in *Critical Inquiry*, vol. 11, nº 3 (Março, 1985).

(Fish, Force)

FISH, Stanley, “Force”, in *Doing What Comes Naturally. Change, Rhetoric, and the Practice of Theory in Literary and Legal Studies*, Clarendon, Oxford, 1989.

(Gadamer) As traduções do inglês para o português são da nossa responsabilidade.

GADAMER, Hans-Georg, *Truth and Method*, 2ª ed., Sheed and Ward, London, tradução para inglês de Joel Weinsheimer e Donald G. Marshall, 1989.

(Glendon)

GLENDON, Mary Ann et. all, *Comparative Legal Traditions*, 2ª ed., St. Paul, Minnesota, 1994.

(Hart)

HART, H.L.A, *The Concept of Law*, 2ª ed., Clarendon Law Series, Oxford University Press, Oxford, 1994.

(Hirsch, AT)

HIRSCH JR. E.D., *Against theory?*, in *Critical Inquiry*, vol. 9, nº 4 (Junho, 1983).

(Hirsch, VI)

HIRSCH JR., E. D., *Validity in interpretation*, New Haven and London, Yale University Press, 1967.

(K&M)

KNAPP, Steven e MICHAELS, Walter Benn, *Against Theory*, in *Critical Inquiry*, vol. 8, nº 4 (Verão, 1982).

(K&M 2)

KNAPP, Steven e MICHAELS, Walter Benn, *Against theory 2*, in *Critical Inquiry*, vol. 14, nº 1 (Outono, 1987).

(Machado)

MACHADO, João Baptista, *Introdução ao Direito e ao discurso legitimador*, 9ª reimpressão, Almedina, Coimbra, 1996.

(Posner)

POSNER, Richard, *Law and Literature. Revised and Enlarged Edition*, Cambridge: Harvard UP, 1998.

(S&G)

REBELO DE SOUSA, Marcelo e GALVÃO, Sofia, *Introdução ao Estudo do Direito*, 5ª ed. Lex, Lisboa, 2000.

(Rosmarin)

ROSMARIN, Adena, *On the theory of "Against theory"*, in *Critical Inquiry*, vol. 9, nº 4 (Junho, 1983).

PRÓLOGO

Existe a concepção de que a interpretação na literatura e no Direito obedece a cânones distintos. Esta ideia surge essencialmente a partir do facto de ambas as disciplinas terem finalidades diferentes: o Direito visa reger a sociedade através da administração da justiça. A literatura não tem qualquer finalidade extrínseca, ou seja, as discussões de textos literários não visam produzir efeitos na sociedade em geral, fora da comunidade académica.

A presente tese não disputa a noção de que a interpretação jurídica tem consequências para a sociedade, ao invés do que sucede com a interpretação literária, que não produz quaisquer consequências fora do mundo académico. O que este trabalho visa rebater é a concepção de que a interpretação varia de disciplina para disciplina, e que pode ser regulada pela teoria. A questão das consequências da interpretação é de todo irrelevante para os propósitos da presente dissertação na medida em que a *consequência* só surge *após* um resultado interpretativo. É sobre a forma como se obtêm resultados interpretativos que nos iremos deter ao longo deste trabalho, não nos interessando analisar o que se pode fazer com um resultado interpretativo. Por via disto, consideramos um equívoco que se analise a interpretação pelo prisma das suas consequências. Por este prisma, é um facto que literatura e Direito são diferentes. É nossa contensão, todavia, que a forma de interpretar um texto literário e uma lei é a mesma.

Defendemos este ponto de vista pela simples razão de que, em nossa opinião, o intérprete não tem alternativas: interpretar é obter a intenção do autor, a qual é manifestada pelas palavras do texto por si produzido. Uma vez que todos os autores usam a linguagem para construir os seus textos, fazendo-o de forma intencional,

consideramos um erro que se atribua aos textos, ou às palavras que os compõem, intenções distintas das do seu autor. Por outras palavras, é nossa contenção que intenção e linguagem são inseparáveis por natureza.

Não é nossa pretensão elaborar uma teoria da interpretação; a nossa intenção é, ao invés, apresentar um argumento contra a possibilidade de haver teorias da interpretação, demonstrando que todas as teorias só são possíveis em virtude de os teóricos tentarem separar a intenção da linguagem. O escopo do presente trabalho cinge-se à interpretação de textos literários e da lei, surgindo a segunda num contexto muito particular: a tentativa, da nossa parte, de demonstrar que nem mesmo a existência de uma norma geral de interpretação pode possibilitar a existência de teoria, em virtude de essa mesma norma não poder funcionar como uma norma devido ao facto de o intérprete não ter alternativas: a ser verdade que interpretar é sempre apurar a intenção do autor, manifestada através das palavras do seu texto, o que decorre da inseparabilidade entre intenção e linguagem, então nenhum intérprete poderá infringir as restrições presentes numa norma geral de interpretação, mesmo que esta seja coerciva, conforme o são as normas jurídicas.

Não nos iremos debruçar sobre todos os textos relevantes para o Direito. Os negócios jurídicos, por exemplo, têm, no ordenamento português, as suas próprias normas de interpretação,¹ que diferem ligeiramente das normas prescritas para a interpretação da lei. Não iremos abordar igualmente a questão da integração das lacunas, que os juristas consideram ser uma das modalidades da interpretação. Em nosso entender, integrar uma lacuna não é interpretar na medida em que esta actividade ou obriga o jurista a aplicar uma norma analogicamente (o que o obriga a ir para além da intenção do legislador, que é o autor da norma), ou a criar uma norma dentro do

¹ Cf. os artigos 236º a 239º do Código Civil português.

espírito do sistema, conforme o explicita o artigo 10º do Código Civil. Nenhuma destas actividades é interpretar na acepção em que usamos a palavra ao longo deste trabalho e, por essa mesma razão, as nossas considerações não se aplicam à integração de lacunas, nem é nossa pretensão analisar estas actividades.

Em suma, procuramos defender que juristas e críticos literários, enquanto intérpretes, procedem exactamente da mesma maneira, e que a teoria em nada os pode ajudar. A teoria tem como objectivo regular a forma de interpretar sendo que, em nossa opinião, este é um desiderato impossível, visto que uma actividade que só pode ser realizada de uma forma não é passível de regulação. A maioria dos praticantes (críticos literários e juízes) opera sob a ilusão de que as suas opções teóricas influem na sua prática interpretativa. Procuraremos demonstrar precisamente o oposto, ou seja, uma vez que, na realidade, não há alternativas nenhuma teoria pode ter consequências para a prática da interpretação. Críticos literários e juízes interpretam da mesma maneira, não porque tenham convencionado fazê-lo, ou porque existam órgãos com poderes para emanar normas interpretativas coercivas, mas sim porque não têm alternativa. A interpretação da linguagem humana só pode ser feita de uma maneira. O argumento que se segue procura demonstrar isso mesmo e defender que a resposta a questões acerca de como adjudicar e validar interpretações não pode ser encontrada na teoria, dado que não há métodos que possam regular a interpretação, e que a presunção a que se refere o nº 3 do artigo 9º² do Código Civil é elidível em relação àquilo que o legislador prescreve nos nºs 1 e 2 do referido artigo 9º: em matéria de interpretação, o legislador enganou-se, visto que legisla um artigo que assenta na premissa de que intenção e linguagem se

² “Na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados.”

encontram separadas por natureza. Esta norma não é uma norma porque o intérprete não pode infringi-la ou respeitá-la.

1. Contra a Teoria.

Em 1982, Steven Knapp e Walter Benn Michaels elaboraram um argumento “contra a teoria”. (K&M) No primeiro parágrafo do seu ensaio, os autores definem teoria como sendo “a special project in literary criticism: the attempt to govern interpretations of particular texts by appealing to an account of interpretation in general.” (K&M, p. 723) A crítica literária seria, por conseguinte, composta por três partes, sendo que a interpretação seria transversal a todas: os textos literários (*particular texts*), sobre os quais a interpretação incidiria, a teoria, que se consubstanciaria nos textos cujo objecto seria prescrever os métodos necessários à obtenção de interpretações correctas e válidas de textos literários, e as críticas literárias, que seriam o produto final da interpretação. A tese construída por Knapp e Michaels ao longo do ensaio é aplicável a todas as teorias da interpretação, não se restringindo ao âmbito da crítica literária, conforme os próprios o explicitam no seu ensaio de 1987 (K&M 2) onde, através dos mesmos argumentos, refutam os projectos teóricos da hermenêutica e da desconstrução, projectos esses que usam a interpretação muito para além do âmbito da análise de textos literários.

A razão pela qual os autores se manifestam “contra a teoria” prende-se com o facto de esta tentar resolver problemas imaginários, que apenas parecem problemas “when theorists fail to recognize the fundamental inseparability of the elements involved.” (K&M, p. 724). Os elementos envolvidos na interpretação são, por um lado, a intenção do autor e, por outro, a intenção do texto. A separação destes elementos, tidos como inseparáveis por Knapp e Michaels, possibilita a existência de teoria positiva, sendo simultaneamente responsável por uma querela entre intencionalistas, que atribuem grande preponderância à intenção do autor enquanto critério de validade da interpretação, e anti-intencionalistas, para quem o importante é a análise da intenção do

texto, ou seja, do significado das palavras, independentemente de qual tenha sido a intenção do seu autor ao usá-las. Existe uma terceira teoria, esta negativa, denominada anti-fundacionalismo,³ cujos partidários advogam a impossibilidade de se obter interpretações objectivas, independentemente de o critério seleccionado ser a intenção do autor ou a do texto. A intenção do autor é extremamente difícil de apurar, visto que o intérprete não está dentro da cabeça do autor. A intenção do texto também não ajuda o intérprete porque as palavras não têm significados literais independentes de um contexto, ou uma intenção própria, sendo que cabe ao intérprete apurar esse mesmo contexto. O corolário das teorias anti-fundacionistas é o de que todas as interpretações são subjectivas, na medida em que são construídas pelo intérprete, que não se pode apoiar, pelas razões acima apontadas, nem na intenção do autor, nem na do texto.

Todas estas teorias, positivas e negativas, falham, segundo o argumento “contra a teoria”, precisamente no mesmo ponto: os elementos sobre os quais a interpretação incide são inseparáveis, e a teoria só surge em consequência de os teóricos os considerarem como estando separados por natureza, o que cria os acima mencionados “problemas imaginários”. Knapp e Michaels argüem que “the meaning of a text is simply identical to the author's intended meaning”, o que a leva a que “the project of grounding meaning in intention becomes incoherent.” (K&M, p. 724) A incoerência do projecto leva a que a teoria não tenha consequências para a prática da interpretação uma vez que, ao intérprete, independentemente da posição teórica que assuma, não lhe é concedida qualquer alternativa: em ordem a apurar a intenção do texto, apurar-se-á, inevitavelmente, a intenção do autor, e vice-versa, uma vez que a obtenção de um dos

³ Knapp e Michaels consideram-no uma teoria, (K&M, pp. 731-736) ao passo que Fish argumenta que “*antifoundationalism really isn't a theory at all; it is an argument against the possibility of theory.*” (Fish, *Consequences*, p. 439)

significados implica a obtenção do outro, dado não existirem dois significados, ou duas intenções. Interpretar é unicamente entender a intenção do autor, que é manifestada através do seu texto, sendo que a intenção do intérprete é irrelevante na medida em que este não foi responsável pela criação do texto.

Knapp e Michaels fundamentam o seu ponto de vista através do seguinte exemplo: alguém vai a passear na praia e vê riscos na areia. Após retroceder alguns passos, consegue discernir que os riscos são palavras de um poema de Wordsworth. Os autores dizem que “this would seem to be a good case of intentionless meaning: you recognize the writing as writing, you understand what the words mean, you may even identify them as constituting a rhymed poetic stanza – and all this without knowing anything about the author and indeed without needing to connect the words to any notion of an author at all. You can do all these things without thinking of anyone's intention.” (K&M, p. 727). Passados alguns segundos, uma onda atinge a areia, por baixo das palavras, e inscreve a segunda estrofe do referido poema. Os autores questionam até que ponto a intenção continua a parecer irrelevante, conforme o aparentava ser antes do surgimento da onda, para a decifração de como é possível o mar ter escrito uma estrofe de um poema, e chegam à conclusão de que há duas explicações possíveis para este fenómeno: ou há um agente capaz de intenções responsável pelas marcas inscritas na areia – que poderia ser o fantasma de Wordsworth, ou o facto de o mar ser uma criatura viva –, ou estas surgem em consequência de processos mecânicos não intencionais – as marcas seriam o resultado de um processo de erosão que, por coincidência, se assemelhariam a signos linguísticos.

Eleger a segunda opção levantaria a seguinte questão: “where the marks now seem to be accidents – will they still seem to be words?” (K&M, p. 728) Os autores respondem dizendo que não, uma vez que as palavras “will merely seem to *resemble*

words” (K&M, p. 728) mas, na realidade, não o são, uma vez que, se elas nascem a partir de um acidente da natureza, não são linguagem. Knapp e Michaels comparam esta situação à de um computador que fale: “Since computers are machines, the issue of whether they can speak seems to hinge on the possibility of intentionless language. But our example shows that there is no such thing as intentionless language; the only real issue is whether computers are capable of intentions.” (K&M, p. 729) Dito por outras palavras, se os computadores forem capazes de manifestar intenções, então as palavras por si usadas serão linguagem. Se, por outro lado, os computadores nada mais fizerem para além de reproduzir frases previamente introduzidas por um programador, que se manifestarão quando o utilizador efectue determinadas acções numa dada ordem, então essas mesmas frases não serão linguagem; serão o resultado de uma fórmula algorítmica – o parâmetro introduzido pelo programador instrui o computador a dizer X quando o utilizador faça A, ou a dizer X e Y quando o utilizador faça A mais B, e por aí adiante.

Semelhantes frases não seriam linguagem porque o computador não está a manifestar uma intenção própria; está somente a espelhar uma equação matemática, da mesma forma que a onda não está a recitar um poema; está somente a provocar erosão na areia.

Tendo por base a fundamentação de Knapp e Michaels, a conclusão a que nós próprios chegamos é a seguinte: se olharmos para uma folha de papel onde esteja escrito um texto – um conjunto de palavras coerentes capazes de transmitir um significado –, e nos interrogarmos acerca da sua proveniência, deparamo-nos com as mesmas duas alternativas: ou é um acidente da Natureza, caso em que não estamos perante linguagem, mas sim um conjunto de marcas idênticas às palavras de uma dada língua, ou então foi escrito por alguém e, havendo-o sido, existe, automaticamente, uma intenção. Essa intenção pertence ao agente responsável pela criação do texto, ao autor.

Admitir que é possível à Natureza manifestar intenções implicaria que muito do que se sabe acerca de fenómenos naturais fosse falso, o que nos leva a afirmar que, na realidade, todos os textos são intencionais, são produzidos por um agente, não nascem ao acaso e não têm uma intenção própria independente do seu criador, ou que seja conferida por outrem em momento posterior ao da criação do próprio texto. É através desta fundamentação que o argumento *against theory* consegue demonstrar que não é possível que as palavras de um texto manifestem uma intenção diferente da que o seu autor tenha tido no momento da criação, e que quaisquer intenções que o intérprete possa ter são irrelevantes para a interpretação, na medida em que o texto não foi criado por si.

Há duas objecções que podem ser colocadas ao argumento *against theory* enquanto ataque à teoria em geral e à ausência de consequências por parte da teoria sobre a prática da interpretação. A primeira centra-se na própria noção de “teoria”. A segunda desafia a concepção de que intenção e linguagem são inseparáveis por natureza. Analisaremos cada uma destas objecções, separadamente, nas próximas duas secções da presente dissertação.

2. O conceito de Teoria.

A partir da definição de “teoria” avançada por Knapp e Michaels decorre que “the object of our critique is not a particular way of doing theory but the idea of doing theory at all.”⁴ (K&M, p. 723) A ideia central da noção de teoria defendida por Knapp e Michaels é a de que a teoria tenta regular a interpretação a partir de uma posição externa em relação à prática⁵ e, por isso, a sua crítica incidirá não sobre uma forma particular de fazer teoria, mas sobre a teoria em geral.

Adena Rosmarin, após enquadrar esta definição,⁶ refuta a assumption dos seus autores dizendo que “Knapp and Michaels are wrong (...) to see this way of doing theory as more than a way. It is simply our way, and so it has come to seem the thing itself.” (Rosmarin, p. 776) “Our way” reporta-se a uma forma de fazer teoria literária, que “*has envisioned itself as the progressive acquisition of knowledge about literary texts, and literary theory has assumed the grounding and adjudicating role of philosophy.*” (Rosmarin, p. 776) Mas não é, segundo o argumento de Rosmarin, a única forma possível de se fazer teoria literária.

⁴ A definição, citada na primeira página deste trabalho, visa enquadrar os objectivos da teoria, não estabelecer que só exista uma teoria. Existem várias teorias da interpretação e, conforme o demonstram Knapp e Michaels, todas elas visam governar a prática a partir de uma perspectiva externa.

⁵ No caso da crítica literária, enquanto área do conhecimento, as críticas literárias elaboradas, a propósito de determinado(s) texto(s), em resultado da interpretação dos mesmos, seriam a prática que a teoria pretenderia regular.

⁶ “*Knapp and Michaels take their notion of theory from philosophy as it was institutionalized by Kant's followers in the nineteenth century: a project whose business is the grounding and adjudicating of claims to knowledge, where "knowledge" is defined as the accurate representation of what is known.*” (Rosmarin, p. 776)

A tese de Knapp e Michaels apoia-se na ideia de inseparabilidade entre intenção e linguagem, bem como entre crença (*belief*) e conhecimento (*knowledge*) (K&M, pp. 724 e 736-742). Rosmarin desafia essa ideia, alegando que “many have thought that literary meaning is grounded in or, what is the same, explained by what it imitates. Such mimetic objects include not only authorial intention but also ideas, actions, “general nature,” the feelings or imagination of the poet, and mental and natural processes.” (Rosmarin, p. 778) Segundo esta perspectiva, há teorias da interpretação que se apoiam em algo mais que a proeminência da intenção do autor face ao texto, ou na contraposição das idiossincrasias do intérprete (*beliefs*) à verdade absoluta (*knowledge*), e vice-versa. Além disso, “others have thought that literary meaning is explained by its internal structures, or by the activity of reading, or by convention systems. Unless Plato, Plotinus, Aristotle, Johnson, Wordsworth, Shelley, Coleridge, Holland, Fish, and Culler (...) are to be seen as not doing theory, then arguing against “theory in general” by arguing against only intention and belief must be less than persuasive.” (Rosmarin, p. 778)

Stanley Fish, por seu turno, resume a objecção de Rosmarin através da seguinte questão: “Why restrict theory either to foundationalist attempts to ground practice by some Archimedean principle or to antifoundationalist demonstrations that all such attempts will necessarily fail? Why exclude from the category “theory” much that has always been regarded as theory”, tais como trabalhos “whose claims are general and extend beyond the interpretation of specific texts to the uncovering of regularities that are common to a great many texts?” (Fish, *Consequences*, p. 442) No fundo, segundo Fish, Rosmarin objecta ao ponto de vista que Knapp e Michaels propugnam, (o de que a sua caracterização de teoria é geral) advogando que esta é uma forma particular de teoria, e não mais do que isso, o que leva a que o objecto da crítica de Rosmarin seja “to

show that what Knapp and Michaels are arguing against is indeed "a particular way of doing theory" and that their attack on theory fails precisely insofar as this is so." (Rosmarin, p. 775) Há, desta forma, mais teorias da interpretação, que se alicerçam noutras características para além daquelas indicadas por Knapp e Michaels, e é por isso que os argumentos destes falham enquanto ataque à teoria em geral.

Fish responde à pergunta por si formulada, que visa resumir a objecção de Rosmarin, dizendo que as regularidades comuns a vários textos, estabelecidas através da versão de teoria avançada por esta autora, "rather than standing apart from practice and constituting an abstract picture of its possibilities, would be derived from practice and constitute a report on its current shape or on the shape it once had in an earlier period." (Fish, Consequences, p. 442) A concepção de teoria defendida por Rosmarin é imprestável porque, apesar de ser possível conceber-se estas regularidades como regras que governariam a interpretação, "they would be neither invariant nor predictive since they would be drawn from a finite corpus of data and would hold (if they did hold) only for that corpus; each time history brought forward new instances, it would be necessary to rewrite the "rules," that is, recharacterize the regularities." (Fish, Consequences, p. 442) Esta é uma consequência aparente da inexistência de coercividade no mundo da teoria literária. Como não existe um órgão com competência para fixar regras imutáveis ou que, pelo menos, não mudassem ao sabor dos ventos da história,⁷ qualquer tentativa em procurar regras aplicáveis a todas as circunstâncias em que se interpreta (e que consigam restringir a interpretação) será fútil. É possível encontrar-se estas regras em várias instâncias da prática mas, nesse caso, já não estamos a falar de teoria, porque as regras apenas governarão uma prática em concreto.

⁷ Como iremos ver na secção 3, nem mesmo um órgão com poderes coercivos conseguiria impor este tipo de regras.

Fish concede que seria possível chamar-se a estas generalizações acerca de determinada prática “teoria” mas, nesse caso, “the effect of such a liberal definition would be to blur the distinction between theory and everything that is not theory, so that, for example, essays on the functions of prefaces in Renaissance drama would be theory, and books on the pastoral would be theory, and studies of Renaissance self-fashioning or self-consuming artifacts would be theory.” (Fish, *Consequences*, p. 442) Nada nos impediria, por conseguinte, de caracterizar as críticas literárias como sendo teoria, que é o que grande parte dos autores fazem, e fazem-no porque tais práticas “often serve as models for subsequent work.” (Fish, *Consequences*, p. 442) Cada vez que uma nova “teoria” é proposta, é-o tendo em atenção aquilo que já foi dito antes, podendo desenvolver “teorias” antigas ou, por outro lado, tentar afastá-las, contradizendo-as. Em todo o caso, estes trabalhos servem de base para trabalhos futuros, e as ideias presentes nos primeiros moldam as dos segundos, quer quando os últimos tentam expandi-las, quer quando tentam afastá-las. Existe assim a concepção de que estes trabalhos, de certa forma, influenciam a evolução futura da disciplina, impondo restrições às actividades desenvolvidas pelos seus discípulos. Estas restrições são externas aos trabalhos a desenvolver e, por conseguinte, cumprem a função da teoria, que é governar a prática a partir de uma posição externa, influenciando-a.

Esta posição, contudo, levanta um problema fundamental, que pode ser colocado através da seguinte questão: o que se entende por “prática”? Se as “críticas literárias” fossem “teoria”, que prática pretenderiam governar? As críticas não influenciam um autor que se proponha a elaborar uma obra. Se o objectivo da teoria é regular e influenciar a prática, então tal desiderato falharia automaticamente porque toda a crítica é efectuada *a posteriori*, após o trabalho estar concluído. A crítica centra-se sobre o que já foi feito, e sem dúvida tece considerações sobre o que *poderia ter sido feito* para se

melhorar o trabalho, mas em caso algum pretende governar o próximo trabalho daquele mesmo artista, a não ser que este se dispusesse a elaborar um trabalho “igual”, mas com as alterações propostas pelos críticos.

A prática não poderia ser encontrada nas obras a elaborar futuramente. A solução estaria em encontrar-se, nos trabalhos a desenvolver, que avançam o projecto teórico de uma determinada disciplina, a prática correspondente à existência de uma teoria. Por este prisma, as teses de doutoramento, por exemplo, seriam a prática regulada por aquilo que já fora dito antes do seu surgimento, que seria a teoria (manuais, artigos, ensaios ou outras teses). Esta solução é, contudo, extremamente fraca, e é fácil entender-se porquê. Uma tese de doutoramento não pertence a uma espécie diferente à das obras que a influenciou. É verdade que normalmente desenvolve o projecto da disciplina em que se insere, mas fá-lo da mesma forma que as obras antecedentes o fizeram. A partir de que momento é que uma tese de doutoramento “nova”, que estaria ao nível da prática, seria “promovida” a “teoria”? (Seria um processo inevitável, dado que as teses de doutoramento influenciam tanto os futuros trabalhos da disciplina quanto os ensaios e artigos que serviram de base à sua criação.) Esta questão não tem resposta, não por ser retórica, mas porque em momento algum existe um processo de “promoção.” As teses de doutoramento, bem como artigos, ensaios e outros trabalhos de cariz semelhante situam-se sempre ao mesmo nível, seja ele qual for.

A inevitável conclusão é a de que, segundo o ponto de vista de Rosmarin, tudo é teoria. A ser assim, “nothing whatsoever will have been gained, and we will have lost any sense that theory is special.” (Fish, *Consequences*, p. 443) Se tudo for teoria, e não houver uma prática que seja regulada por aquela, então a teoria é, de facto, inútil, porque não terá consequências. “The consequentiality of theory goes without saying and

is, therefore, totally uninteresting if *everything* is theory.” (Fish, *Consequences*, p. 443)

O projecto da teoria literária ou, com efeito, da teoria de qualquer disciplina não pode ser concretizado, se se aceitar como boa a concepção de Rosmarin, por faltar a prática que esse mesmo projecto visa governar. Adoptar esta concepção de teoria seria colocar teoria e prática sob a mesma definição. Conforme observa Fish, os trabalhos por si indicados (“essays on the functions of prefaces in Renaissance”, ou “books on the pastoral”) “would be instances not of following a theory but of extending a practice, of employing a set of heuristic questions, or a thematics, or a trenchant distinction in such a way as to produce a new or at least novel description of familiar material.” (Fish, *Consequences*, pp. 442-443) O desenvolvimento da disciplina através da citada “nova descrição daquilo que é familiar” é feito através da prática, e não da teoria. Estas considerações, ainda que partilhem, com a teoria, a característica da generalidade, incidem sobre uma *porção* da actividade da disciplina, e não sobre o *todo*, tal como é pretensão da teoria.

É precisamente isto que sucede quando se toma em consideração “ideas, actions, "general nature," the feelings or imagination of the poet, and mental and natural processes”, (Rosmarin, p. 778) tentando descartar-se a centralidade que a intenção do autor ocupa na versão de teoria avançada pelo argumento *against theory*. Não é possível centrar a interpretação em aspectos que vão para além da intenção do autor, ou que a descartem completamente, e considerar tais actividades teóricas.

A discussão levada a cabo até agora pode inculcar a ideia de que, no fundo, tudo é prática. Quem pretenda opor-se à noção de teoria à qual aderimos poderá perguntar, tal como nós o fizemos em relação à prática, o que se entende por “teoria”? O nosso argumento conduz-nos numa direcção em que, se tivéssemos que optar por um extremo, decidir entre se tudo seria “teoria” ou se tudo seria “prática”, elegeríamos a segunda

opção. Se a prática é a interpretação de um texto, então a teoria não poderá versar sobre nenhum texto em particular, e surgirá independentemente das circunstâncias, contextos e idiosincrasias do intérprete. As teorias não visam interpretar um texto em concreto, visam criar normas que regulem a interpretação de textos. A teoria distingue-se da prática por ser neutra, por não ser influenciada por quaisquer agendas externas ao próprio acto de interpretar. Tem como objectivo regular a prática da interpretação, funcionar como uma receita (ou uma Constituição) da prática interpretativa, o que acarreta a necessidade de operar acima da prática, a partir de uma posição externa em relação a esta. Por outras palavras, uma teoria da interpretação não pode ser interpretativa, o que significa que tem que ser capaz de regular a interpretação de quaisquer textos, independentemente da sua índole, sem os interpretar. Se o teórico necessitar de interpretar o texto, ou de fazer divisões, (por exemplo, entre textos literários, jurídicos ou teológicos) cairá automaticamente na prática. Passará a ser crítico, e deixará de ser teórico, uma vez que, ao abandonar a sua posição externa, quer para criar divisões, citar exemplos ou interpretar determinados textos com o fim de verificar se estes se enquadram na sua teoria, estará somente a estender e a retratar uma instância da prática, não a governá-la.

No entanto, e apesar das reivindicações em contrário, a teoria não consegue, precisamente, evitar ser um retrato histórico e uma extensão da prática, por muito que alegue o oposto, uma vez que “the primary data and formal laws necessary to its success will always be spied or picked out from within the contextual circumstances of which they are supposedly independent. The objective facts and rules of calculation that are to ground interpretation and render it principled are themselves interpretive products.” (Fish, *Consequences*, p. 437) A teoria baseia-se em informação recolhida a partir da prática e é por essa mesma razão que a primeira não tem consequências sobre a

segunda. Não consegue regulá-la porque, invariavelmente, nasce a partir dela. “Theory cannot guide practice because its rules and procedures are no more than generalizations from practice’s history (and from only a small piece of that history), and theory cannot reform practice because, rather than neutralizing interest, it begins and ends in interest and raises the imperatives of interest – of some local, particular, partisan project – to the status of universals.” (Fish, *Consequences*, pp. 438-439)

Qualquer “teoria” que seja avançada reflecte as opiniões do seu autor, acarretando tudo o que lhes está implícito (interesses, agendas, opções políticas). A teoria *existe em consequência* da prática, não *origina* a prática. Esta asserção, a ser verdade, torna irrealizável a teoria enquanto “projecto especial”. Uma vez que a prática vem primeiro e a teoria vem depois, retratando-a e interpretando-a, não pode, por via disso, modificar, reformar ou criar novas instâncias da prática. A teoria, neste sentido, desempenha exactamente o mesmo papel das críticas literárias. Assim sendo, se as críticas não são teoria, mas sim instâncias da prática, então a própria teoria, sendo virtualmente igual às críticas, também não é teoria, mas antes uma outra instância da prática. Esta é, de facto, a opinião que compartilhamos com Fish, que afirma que a teoria “is itself a form of practice”. (Fish, *Consequences*, p. 452)

Se as críticas literárias forem iguais à teoria, se não houver nada que as distinga, então a melhor conclusão será a de que não vale a pena separar a teoria da prática, não porque tudo é teoria, conforme o argumento de Rosmarin nos levaria a crer, mas sim porque tudo é prática, seguindo o argumento *against theory*. O terreno está, assim, preparado para introduzir a conclusão da tese de Knapp e Michaels: “Our thesis has been that no one can reach a position outside practice, that theorists should stop trying, and that the theoretical enterprise should therefore come to an end.” (K&M, p. 742)

Apesar de aderirmos à tese do argumento *against theory*, não deixamos de ficar perplexos com esta conclusão contra-intuitiva. A nossa reacção imediata poderá ser a de perguntar “Por que é que a teoria deve acabar?” A resposta óbvia seria a de que “Porque não é mais do que uma forma da prática.” É precisamente neste ponto que temos que nos demarcar do argumento *against theory*, com o qual concordamos, mas ao qual temos que acrescentar a seguinte ressalva: o facto de ninguém conseguir alcançar uma posição externa à prática não tem que implicar o fim da teoria. A crítica, a interpretação ou o relato histórico, só para dar alguns exemplos, são igualmente instâncias da prática, e daí não resulta que tenham que acabar. O que separa estas instâncias da prática da teoria é que esta última *quer* ser algo mais do que uma instância da prática; quer governá-la, quer deixar de ser prática. Conforme o argumento *against theory* o demonstra, trata-se de uma posição inalcançável. Knapp e Michaels deveriam ter terminado o seu argumento dizendo que a teoria enquanto “projecto especial” tem que acabar. Mas daqui não resulta que a teoria, enquanto instância da prática, não se distinga da crítica, da interpretação ou do relato histórico, e que não possa ter a sua utilidade e as suas próprias consequências.

A favor da nossa posição temos o facto de que a teoria não funciona apenas e só como uma extensão, ou retrato, de determinadas práticas. Ora a teoria comporta-se exactamente desta maneira. Explica, interpreta, analisa e retrata determinada prática. Mas não faz *só* isso, e é precisamente neste ponto que se distingue da crítica. A crítica retrata-se a si própria, e não consegue ir para além dos seus limites. A teoria retrata a crítica, a interpretação, o relato histórico e a própria teoria. É esta capacidade de interferir nas várias instâncias da prática que cria a ilusão de que “every practice is underwritten by a theory.” (Fish, *Consequences*, p. 443) O facto de os limites da teoria serem muito mais vastos (ou, pelo menos, mais ecléticos) do que os de qualquer outra

prática leva à assumpção de que está dentro das suas capacidades, e faz parte das suas atribuições servir de base à prática. O problema surge ao considerar-se, como Fish, Knapp e Michaels, e nós próprios o fazemos, que este objectivo, o de servir de base à prática, é inalcançável, uma posição claramente minoritária no mundo da teoria literária. Mas o facto de uma actividade ter um desiderato impossível não resulta na sua inexistência ou inconsequencialidade *a todos os níveis*. Os autores mencionados não negam a existência da teoria; apenas negam que esta produza quaisquer efeitos sobre a prática *enquanto* teoria, ou seja, enquanto actividade colocada num patamar hierarquicamente superior, externo e que serve de base à prática, orientando-a em *todas* as circunstâncias. Não o consegue fazer porque a teoria está ao nível da prática, *é* uma prática. A teoria poderá, ocasionalmente, produzir efeitos sobre a prática, poderá, em determinada circunstância, vir a modificá-la. Tal como uma crítica pode modificar a forma de se ler Shakespeare, ou um relato histórico pode trazer à baila costumes do Antigo Egipto até então nunca considerados, a teoria poderá modificar a prática que tente emular nas mesmas condições em que a prática se modifica a si própria. Porém, tais alterações também poderão surgir de outros quadrantes (sendo que essa é, na realidade, a situação mais frequente) e, a ser assim, uma vez mais se demonstra que a teoria não ocupa qualquer lugar especial.

Quando Fish diz que os argumentos utilizados pela teoria retiram as suas regras das práticas que visam regular, o que ele quer dizer é que os teóricos não conseguem pensar em exemplos diferentes daqueles que os críticos, na sua actividade prática, utilizam. Dito por outras palavras, quem faz teoria e quem elabora críticas actua dentro das mesmas convenções (até porque, na maior parte dos casos, são as mesmas pessoas), neste caso, as da teoria literária, daí resultando uma tendência para que ambas as actividades, uma teórica e outra prática, se rejam pelas mesmas regras. A teoria é uma

instância da prática neste sentido, em que as regras da interpretação de uma e outra são contingentes e elaboradas pela própria disciplina, surgindo como um costume e não através do acto de vontade de qualquer crítico em particular (a teoria pretende funcionar como uma legislatura, sendo que o teórico seria o legislador); quando há uma alteração das regras interpretativas, operada ao longo do tempo necessariamente através da prática, esta alteração opera automaticamente na teoria que, supostamente, deveria regular essa mesma prática. Não se pode, portanto, pensar na teoria como algo unificador, numa posição hierarquicamente superior a todas as práticas, até porque em princípio podem existir tantas teorias quanto práticas. Esta realidade anula o “projecto especial” da teoria uma vez que, sendo-lhe impossível manter-se imutável aquando de mudanças na prática, não consegue concretizar os objectivos que almeja. Ter uma “teoria” sobre um determinado autor ou, por exemplo, sobre a função da Constituição no ordenamento jurídico, não é mais do que ter uma opinião, baseada nas convenções da profissão (crítico literário ou jurista) que existam na época em que a teoria é formulada. Só assim se explica que as “teorias” possam ser ultrapassadas. Se uma teoria conseguisse realmente destacar-se da prática, orientá-la sem ser por ela influenciada, então sobreviveria para sempre. Argumentar que a realidade não corresponde à nossa descrição em virtude de as teorias poderem ser afastadas por outras teorias é facilmente refutável quando se mostra que uma outra “teoria” conflituante se baseia afinal na prática que pretende regular. Na realidade, quando uma “teoria” refuta outra o que sucede é que a prática da disciplina em questão mudou.

A distinção entre a teoria e as restantes instâncias da prática é, por conseguinte, muito subtil. O relato histórico é um dos campos onde tal é bem patente. O investigador de uma história da literatura estará a produzir teoria ou a fazer um relato histórico? A

distinção é pertinente porque, como vimos, a teoria *pretende* reger a interpretação⁸ e, por isso, não pode advir desta. Gadamer ajuda-nos a responder a esta questão, através de um longo e elaborado argumento que vai no sentido de que o investigador histórico tem que interpretar as fontes que lhe estão disponíveis e, a partir delas, explicitar o que, na realidade, aconteceu. (Gadamer, pp. 334 – 337) Este trabalho cai claramente fora da noção de teoria que compartilhamos com Knapp e Michaels e Fish, e enquadra-se nos critérios que identificam a prática (a análise de um ou vários textos, através do entendimento, interpretação e aplicação a circunstâncias específicas). A tendência para considerar teóricos este tipo de trabalhos (porque influenciam a prática posterior) foi analisada acima e, a nosso ver, ocorre devido ao não reconhecimento de que trabalhos deste tipo, por muito que influenciem práticas futuras, situam-se ao mesmo nível, não a um nível externo e hierarquicamente superior. Estão *dentro* da prática, não fora dela.

Temos vindo, na elaboração do nosso próprio argumento, a apoiar-nos nas teses do argumento *against theory* e do de Fish. Este último autor, por seu turno, designa a teoria como não sendo mais do que uma forma de prática. Posto desta forma, parece que, afinal, Rosmarin tem razão ao defender a sua noção de teoria. Se existe crítica, pode existir uma teoria da crítica. Se existe relato histórico, pode haver teoria do relato histórico. E, uma vez que existe interpretação, daqui resulta que existe, naturalmente, teoria da interpretação. Quer se advogue a preferência pela intenção do autor ou pela intenção do texto, ou se defenda que determinado autor quis escrever história por oposição a um romance parecido com história, ou que Pessoa criou os heterónimos porque achava que, se não conseguia publicar sob o seu próprio nome, talvez tivesse mais sorte utilizando pseudónimos, ou uma posição alternativa de que o que ele queria

⁸ Tal como uma crítica só pode ser formulada após um trabalho interpretativo, um relato histórico só pode ser efectuado após a interpretação das fontes que lhe sirvam de base.

era poder ser incoerente consigo mesmo sem ser criticado, podendo fazê-lo livremente se inventasse outras *personae*, em todos estes casos, o intérprete está a avançar “teorias” sobre a melhor forma de interpretar. Resulta do argumento de Rosmarin, conforme Fish o demonstra, que tudo é teoria. Esta posição é imprestável para os defensores da teoria, porque assim esta perde qualquer natureza “especial”. Para os defensores do argumento *against theory* seria, com efeito, útil que tudo fosse teoria uma vez que assim poderiam, sem reserva, afirmar que esta deveria acabar. Poderíamos utilizar somente a interpretação, a crítica e o relato histórico. O que é interessante é que aqueles que urgem o fim da teoria conseguem ver que esta se distingue das outras instâncias da prática. Pode não ter o valor que os teóricos lhe pretendem atribuir, mas pelo menos não a condenam da mesma forma que os seus defensores o fazem ao tentar, precisamente, defendê-la. É caso para dizer que, com amigos assim, a teoria não precisa de inimigos. Com efeito, os seus próprios defensores, não conseguindo colocá-la no pedestal que para ela ambicionam, resolvem, para justificar a sua existência, banalizá-la. Argumentar todavia que tudo é teoria não só banaliza, como destrói a teoria. Se tudo for teoria, mais vale dizer que não existe teoria.

Propomos, contudo, uma concepção distinta. Crítica, relato histórico, teoria e outras instâncias da prática são distintas da interpretação. A crítica e o relato histórico só são possíveis após a interpretação de determinadas fontes (textos). A teoria, por seu turno, uma vez que visa reger a prática, visa igualmente reger a interpretação. Se a crítica e o relato histórico só surgem após um processo de interpretação, então seria natural dizer-se que a teoria também rege, pelo menos de forma mediata, as outras instâncias da prática. Mas esta asserção assume que a crítica ou o relato histórico surgem em consequência da interpretação, o que não é necessariamente verdade. Com efeito, o intérprete poderá analisar um texto e nada fazer com as conclusões a que

chegue. Como pode a teoria pretender governar certas instâncias da prática que podem, pura e simplesmente, não surgir?

A resposta, simplesmente, é que não pode. A teoria, se conseguisse realizar o seu “projecto especial”, governaria a interpretação. A interpretação, por sua vez, governaria a crítica, uma vez que a última não existe sem a primeira. Mas o papel da teoria já não se faz sentir. A crítica é efectuada levando em linha de conta os resultados da interpretação. Os resultados da interpretação foram apurados à luz de parâmetros teóricos mas, a partir do momento em que estes cumpram a sua função, deixam de ser aplicados. Assim sendo, podem existir teorias da interpretação, mas não podem existir teorias da crítica ou do relato histórico, uma vez que estas teorias, de forma a consubstanciarem-se num “projecto especial”, teriam que prescindir da interpretação. Isso só seria possível se os textos fossem auto-interpretativos, ou seja, se gerassem o seu significado sem intervenção humana. Defender esta posição seria defender a teoria do sentido literal das palavras, mas esta é uma teoria da interpretação, não da crítica. A partir do momento em que o intérprete se debruça sobre um texto concreto, e fornece exemplos (instâncias de aplicação), este deixa de teorizar e passa a criticar. Uma teoria tem que ser geral. A partir do momento em que se concretize deixa de ser teoria, passa a ser uma outra instância da prática. É por isso que teoria e crítica não se confundem, e é por essa razão que nem tudo pode ser considerado teoria. Se o fosse, estaríamos apenas a multiplicar termos para determinadas actividades.

A raiz da polémica é, a nosso ver, essencialmente terminológica. Diferentes autores fazem usos diferentes do termo “teoria.” Ao dizerem “teoria”, diferentes falantes pensam em diferentes conceitos. Esta situação é particularmente notória no campo dos estudos literários. A maior parte das desavenças surgem quando alguém diz “X é A” e outrem riposta “não, Y é que é A.” Pode dar-se o caso de tanto X como Y

serem A, dependendo do contexto em que sejam usados. E é por esta razão que temos que concluir que, para alguns, “teoria” é um “projecto especial” ao passo que, para outros, não passa de uma maneira de falar de determinado tema utilizando uma linguagem mais abstracta do que aquela usada em linguagem corrente.

Projectos como a hermenêutica e a desconstrução são, por seu turno, verdadeiras teorias na acepção de Knapp e Michaels, visto que têm por objectivo regular a prática da interpretação. Têm também uma componente histórica, dado que é patente a sua evolução ao longo dos anos. Partilham muitas características com a prática. Os argumentos são modelados segundo as mesmas convenções, têm como objectivo arrogar-se o título de “melhor” (teoria ou prática) e, inerentemente, procuram descredibilizar todas as suas concepções rivais. A diferença reside no facto de que a crítica faz isto a um nível específico. Existem várias interpretações conflituantes das obras de Galdós, Cervantes, Shakespeare, Milton, Pessoa, Dostoiévski, interpretações essas que poderão levar às mais variadas críticas mas, tendo em atenção tudo o que tem vindo a ser exposto na presente secção, não existem “teorias específicas”⁹ sobre a obra de cada um dos autores. Elaborar uma teoria sobre a obra de um escritor implicaria efectuar considerações de tal forma generalizadas, que pudessem sobreviver ao escrutínio da comunidade académica, e que fossem aplicadas, pela prática, em todas as circunstâncias em que se efectuasse críticas específicas sobre um ou vários trabalhos desse mesmo escritor. O que acontece, na realidade, é que essas mesmas considerações, de forma a poderem ter algum mérito, contribuindo para um melhor entendimento da obra de determinado autor, nunca poderão ser generalizadas a esse ponto. Terão sempre que adoptar um ponto de vista, e procurar desalojar outros pontos de vista rivais e,

⁹ Uma contradição em termos dado que, segundo o que temos vindo a defender, uma “teoria” não pode ser “específica”.

porventura, dominantes, de forma a poderem vir a ocupar esse mesmo lugar. Têm, enfim, de ser concretas, de ser aplicadas. Elaborar uma teoria sobre a obra de um autor é um projecto que implicaria que o investigador conseguisse apurar o sentido dessa mesma obra sem recorrer à interpretação, que é sempre parcial, e na qual as idiossincrasias do intérprete desempenham um papel considerável. É precisamente a possibilidade de se atingir esta posição que é contestada pelo argumento *against theory* e por Fish. É sempre necessário interpretar e, com o resultado dessa mesma interpretação, a única coisa que se poderá desenvolver será uma crítica ou um relato histórico, não uma teoria, porque esta, por ser um “projecto especial”, tem que operar independentemente da interpretação e dos seus resultados. Estender o conceito de teoria às instâncias da prática seria, conforme argumenta Fish, banalizá-la. Se a teoria perder o seu estatuto de “especial”, então não será mais do que uma outra designação para a prática.

É nesta acepção que se diz que a teoria não tem consequências para a prática. Não se quer com isto dizer que não a influencie ocasionalmente. “It is certainly the case that people are on occasion moved to reconsider their assumptions and beliefs and then to change them, and it is also the case that – as a consequence – there may be a corresponding change in practice. The trouble is, such reconsiderations can be brought about by almost anything and have no unique relationship to something called “theory””. (Fish, *Consequences*, 448) Dito por outras palavras, para funcionar enquanto “projecto especial”, a teoria teria que ter *sempre* consequências para a prática. Manifestamente, não é isso que acontece.

Por outro lado, a teoria tem consequências dentro da própria teoria. Conforme Fish astutamente observa, “rather than dictating or generating arguments, theoretical positions are parts of arguments and are often invoked because of a perceived

connection between them and certain political and ideological stands. That is, given a certain set of political circumstances, one or another theory will be a component in this or that agenda or program.” (Fish, *Consequences*, p. 446). A adesão à teoria que granjeie maior prestígio trará, por conseguinte, benesses políticas, e fará com que quem a ela adira venha a ser escutado com maior reverência. Apesar de a teoria não garantir uma melhor (ou pior) interpretação, faz parte da interpretação enquanto argumento político.

Em suma, o “projecto especial” da teoria é irrealizável porque não consegue de forma sustentada e sistemática influenciar a prática que visa regular. Uma “teoria da interpretação” mais não será do que uma opinião, emitida por determinado autor, acerca do melhor método para se alcançar a interpretação correcta de textos, e implica que os métodos apontados sejam aplicáveis a todos os textos, e não só necessariamente aos textos literários. Defender o “projecto especial” da teoria arguindo que este só é exequível se a teoria incidir sobre a interpretação de textos relativos a determinada área do conhecimento, o que resultaria na necessidade de criação de “teorias da interpretação de textos literários”, bem como de “teorias da interpretação de textos religiosos” ou “teorias da interpretação de textos jurídicos” é, uma vez mais, banalizar a teoria, na medida em que o resultado de tal defesa seria o de que a teoria precisa de ser validada pela prática que supostamente regularia, ou seja, só funcionaria *dentro* do contexto de determinada prática, e não *fora* do contexto de qualquer prática. Se uma teoria da interpretação não consegue ser unificadora, se não consegue regular todas as instâncias em que a interpretação surge, então mais não é do que um retrato e uma interpretação de determinada prática. Não temos qualquer problema em admitir a existência deste tipo de teoria, e concedemos a sua utilidade enquanto plataforma de aprendizagem – aqueles que queiram ser críticos literários, teólogos ou juristas poderão olhar para a

correspondente teoria como sendo uma descrição das actividades interpretativas próprias da comunidade à qual desejam vir a pertencer – mas essa utilidade fica-se por aí.¹⁰

Esta nossa última observação parece dar novo fôlego aos defensores da teoria, uma vez que, aparentemente, bastar-lhes-ia modificar ligeiramente o seu objectivo inicial e alegar que a teoria visa somente regular as interpretações de uma dada prática, e não de todas as práticas. Knapp e Michaels, no seu ensaio de 1982, parecem defender esta posição, uma vez que o ataque por eles montado à teoria surge a propósito da crítica literária. Todavia, no ensaio posterior de 1987, estendem o seu argumento inicial a dois outros modos característicos de interpretação da linguagem, a que chamam hermenêutica e desconstrução. É precisamente por isso que a “ligeira modificação” ao objectivo da teoria não poderia ser feita: toda a teoria da interpretação de textos versa sobre a linguagem. A linguagem é usada da mesma forma por autores de textos literários, legisladores e profetas, e interpretada da mesma maneira por críticos, juristas e teólogos. Modificar o objectivo primordial da teoria, nos moldes acima descritos, equivaleria a dizer que há uma linguagem literária, outra jurídica e ainda uma outra teológica, à qual teríamos que acrescentar a linguagem comum, todas independentes entre si. Sem prejuízo de os vocabulários próprios de uma área do conhecimento terem indubitavelmente especificidades que os diferenciam entre si, bem como da linguagem comum, a verdade é que os vocabulários dessas áreas do conhecimento são construídos a partir da linguagem comum. As linguagens jurídica, teológica e literária não existem *separadamente* da linguagem comum. Afastam-se, por vezes, desta, mas são construídas tendo esta por base.

¹⁰ Conforme ficará claro após a análise do que é dito nas secções 3 e 4 deste trabalho, no caso específico do Direito a “teoria da interpretação” não é útil sequer como plataforma de aprendizagem.

3. Separar intenção e linguagem

A segunda objecção que pode ser feita ao argumento *against theory* é a contestação da asserção de que intenção e linguagem são inseparáveis por natureza. Rosmarin levanta esta questão ao referir que Knapp e Michaels “argue that language and intention are inseparable because words, once separated from intention, are no longer really words: “They will merely seem to *resemble* words” (p. 728). Now how do Knapp and Michaels know this? Well, of course, they don't.” (Rosmarin, p. 781)

Esta objecção de Rosmarin equivale a dizer que Knapp e Michaels não têm uma autoridade especial para decretar que palavras sem intenção não são linguagem. O que a autora pretende defender é que o argumento *against theory* é apenas um ponto de vista, que se situa ao mesmo nível dos pontos de vista que Knapp e Michaels procuram rebater, o que acaba por ilustrar que o seu argumento é, afinal, apenas mais uma teoria. A existência desta decorre da possibilidade de se separar a intenção do autor da intenção do texto e, desde que esta separação seja efectivada, haverá teoria, independentemente de ser forjada, ou não, a partir da prática, e haverá consequências. Rosmarin afirma que Knapp e Michaels não sabem até que ponto a sua assumpção é verdadeira e não têm qualquer autoridade especial para decretar essa mesma veracidade.

O problema com esta defesa é que, de forma a assegurar a possibilidade de existência de teoria, os seus defensores têm que sacrificar o seu estatuto de especial. Por isso, ao contrário do que os teóricos arguiriam, esta objecção é uma admissão, da sua parte, de que a teoria nada mais pode ser do que uma instância da prática uma vez que, a partir do momento em que usem a falta de autoridade como argumento, renunciam a toda e qualquer pretensão de que esta possa produzir consequências *enquanto* teoria, porque o referido argumento usado contra Knapp e Michaels pode igualmente ser usado contra a teoria. A grande “consequência” de toda esta discussão, por assim dizer, é a de

que o intérprete, aparentemente, pode escolher como interpretar. Pode optar por métodos seguindo a teoria que lhe pareça mais apelativa ou, caso seja da opinião de que a teoria em nada o ajuda, interpretará eclecticamente, ou seja, utilizando o método que lhe pareça mais apropriado à situação, independentemente das indicações fornecidas por qualquer teoria. Esta posição, por um lado, destrói completamente o argumento *against theory* uma vez que, a ser verdade esta descrição da prática interpretativa, o intérprete cairia inevitavelmente num dos lados da querela entre fundacionalistas e anti-fundacionalistas. O argumento contra o argumento *against theory* é, portanto, o da falta de coercividade nos estudos literários, que impediria Knapp e Michaels de decretarem a inseparabilidade entre intenção e linguagem. Pode-se criar teoria porque, pura e simplesmente, ninguém pode impedir os teóricos de separar os elementos da interpretação tidos, por alguns, como indivisíveis. Por outro lado, a teoria, apesar de possível, é completamente desnecessária, uma vez que o intérprete é livre de interpretar como queira. Assim sendo, os teóricos não poderiam usar a inexistência de coercividade enquanto argumento para atacar o argumento *against theory* porque, ao fazê-lo, acabariam por conceder que o seu projecto não pode ser “especial”. A teoria não pode ambicionar regular a prática, independentemente de lhe ser externa ou de ser uma das suas instâncias, em virtude de a teoria ter tanta (ausência de) coercividade quanto o argumento que é feito contra si.

A disputa à volta do argumento *against theory* pode ser resumida do seguinte modo: de um lado, temos aqueles que acreditam que a teoria é um projecto impossível porque se baseia na separação de elementos interpretativos que são inseparáveis por natureza. Do outro, deparamo-nos com aqueles que advogam que os elementos estão, por natureza, separados, e que é função da teoria discernir a qual dos elementos deve ser dada maior preponderância para que as interpretações sejam objectivamente válidas.

Seguindo esta linha de raciocínio, defender a união desses mesmos elementos será somente uma teoria mais, e não um argumento contra a possibilidade da existência de teoria. Toda a discussão centra-se, portanto, na questão de saber se intenção e linguagem são realmente inseparáveis por natureza ou se, por outro lado, este é apenas um ponto de vista que pretende rivalizar com as teorias fundacionalistas e anti-fundacionalistas. Há apenas um ponto com o qual todos concordarão: numa querela com posições de tal forma antagônicas como esta, somente uma das partes poderá ter razão; a teoria ou é possível, ou não é. Não se pode arranjar uma solução de compromisso, ou seja, a teoria não pode ser possível apenas de vez em quando. Contudo, as considerações acima efectuadas levam à conclusão que a teoria é possível apenas de vez em quando, deixando a disputa numa situação em que todos perdem: o argumento *against theory* é destruído; porém, esta vitória, bem como a teoria que supostamente redime, não tem consequências porque tem como preço confinar a teoria ao mero estatuto de instância da prática e, por isso mesmo, atribuir a esta apenas consequências práticas. A conclusão é inevitável: a teoria é possível, mas o intérprete só a segue se quiser. É a prática que decide quando e como se deixa regular pela teoria – ou seja, a teoria existe de vez em quando, nomeadamente quando o intérprete assim o entenda.

Há, no entanto, uma questão que os defensores do argumento *against theory* poderão levantar: será a coercividade argumento? Não colocamos a questão sequer ao nível de saber se a coercividade será um bom argumento; a questão prende-se, antes, com o facto de se apurar até que ponto a ausência de um órgão com autoridade para ditar regras, ou para prescrever a impossibilidade de estas existirem, poderá ser utilizado enquanto argumento. É um dado adquirido que tal órgão não existe nos estudos literários, o que equivale a dizer que todas as posições têm que ser persuasivas se quiserem adquirir o estatuto de “melhor” posição. Mas, se tal órgão existisse, seriam

todas as disputas automaticamente resolúveis? Poderá uma das teorias existentes ser declarada como “teoria válida” por fiat legislativo? Dependerá o argumento *against theory*, para prevalecer, de alguma forma de coercividade? E, por último, afastará a coercividade a importância da persuasão?

Em nosso entender, a resposta a todas estas questões é negativa. A possibilidade de existência de “teoria” centra-se apenas e só na possibilidade de haver separação entre intenção e linguagem. É este o ponto central da querela. À luz do que tem sido dito ao longo da presente dissertação, somos da opinião de que essa mesma separação não pode ser feita, uma vez que marcas sem intenção não são linguagem. Em nosso entender, a coercividade não é um argumento que possa ser utilizado para destruir o argumento *against theory* em virtude de não ser possível legislar sobre o funcionamento da linguagem. Por razões explicadas na secção 1 da presente tese, não há como separar a intenção do autor das palavras de um texto. Mesmo que existisse uma legislatura literária eleita pelos membros da comunidade à qual fossem conferidos poderes para legislar em matéria de interpretação, nomeadamente decretando que intenção e linguagem se encontram separadas por natureza, e que por via disso a teoria fosse possível, bem como para fixar igualmente a “validade” de uma teoria em detrimento de outra, é nossa contenção que nenhum intérprete poderia respeitar as normas daí emanadas. Legislar sobre o funcionamento da linguagem seria como legislar acerca do modo como a Terra gira sobre si própria; apurar se intenção e linguagem são incidíveis, ou não, por natureza não é algo que possa ser feito através de legislação, através do uso de coercividade. Para justificar esta posição, discutiremos agora uma outra área do conhecimento em que a interpretação é aparentemente regulável através de normas coercivas: o Direito.

No Direito é frequente a concepção de que posições teóricas influenciam a interpretação dos textos relevantes. Os textos relevantes são as constituições, a lei, a jurisprudência, os contratos, os testamentos, os acordos e tratados internacionais, a doutrina e o costume. O costume nunca é reduzido a escrito, ao passo que contratos, testamentos, constituições e tratados tanto podem ser orais como escritos, dependendo tanto do ordenamento jurídico como do caso concreto em questão. A lei, a jurisprudência e a doutrina assumem sempre forma escrita.

A questão da coercividade interpretativa faz-se sentir em virtude de o legislador poder, se assim o entender, criar as normas de interpretação que guiam os juristas na interpretação da lei,¹¹ ao contrário do que sucede na literatura, onde nenhuma entidade detém semelhante poder.

É o que, efectivamente, acontece em alguns ordenamentos jurídicos da tradição de Direito Romano. O artigo 9º do Código Civil português (CC), o artigo 3º do *Código Civil* espanhol e o artigo 12º do *Codice Civile* italiano, por exemplo, constituem normas gerais de interpretação.¹² Situam-se ao nível da teoria em virtude de pretenderem

¹¹ No ordenamento jurídico português existem ainda normas de interpretação para os negócios jurídicos (cf. os artigos 236º a 239º do CC) e para os actos jurídicos que não sejam negócios jurídicos (cf. artigo 295º do CC). Estas normas não serão analisadas na presente dissertação.

¹² “Art. 9º: Interpretação da lei.

1. A interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada.

2. Não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso.

3. Na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados.”

regular a prática interpretativa a partir de uma posição externa e hierarquicamente superior. A coercividade que cada uma destas normas exerce sobre as restantes normas do ordenamento é-lhe conferida pelo legislador; tem força de lei.

A criação de uma norma geral de interpretação, tal como a criação de teoria, só é exequível através da divisão dos elementos inseparáveis da interpretação. A discussão acerca de quais são os métodos interpretativos admissíveis ou proibidos e, de entre os admissíveis, quais serão os melhores, surge em consequência da divisão entre intenção do autor e do texto, bem como da atribuição de importância a certos factores, denominados pela doutrina como “elementos lógicos”, presentes em todos os artigos citados. Ao decidir criar uma regra geral de interpretação, o legislador obriga os juristas, no seu papel de intérpretes, a seguir aquilo que é prescrito por lei. Desta forma, ainda que tenhamos demonstrado a impossibilidade de existência de teoria enquanto “projecto especial”, somos confrontados com uma disciplina onde existe uma entidade que tem o

“Art. 3:

1. Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativo y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas.

2. La equidad habrá de ponderarse en la aplicación de las normas, si bien las resoluciones de los Tribunales sólo podrán descansar de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita.”

“Art. 12 Interpretazione della legge:

Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore.

Se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; se il caso rimane ancora dubbio, si decide secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato.”

poder de, se assim o entender, efectivar as separações que Knapp e Michaels e nós próprios argumentamos serem impossíveis.

É curioso verificar que a “teoria” presente nos artigos acima mencionados provém de um dos textos relevantes para a interpretação. O artigo 9º do CC é uma norma jurídica presente num código aprovado por decreto-lei.¹³ Uma vez que a lei é o objecto por excelência da interpretação jurídica na tradição de Direito Romano, admitir que aquela regula a sua própria interpretação é o mesmo que dizer que a prática se regula a si própria. Esta forma de regulação não deixa, contudo, de ser algo estranha, em virtude de a prática não se governar através de proposições abstractas. A prática de uma dada disciplina vai-se modificando, ao longo do tempo, através de aquilo que os seus discípulos façam, e não através de normas gerais e abstractas ditadas por uma entidade situada *dentro* da prática. Esta é a forma de governação própria da teoria, que se situa *fora* da prática. Assim sendo, o Direito oferece um quadro no qual o objecto da interpretação delimita *a priori* quais os métodos interpretativos que os intérpretes têm que usar em ordem a obter interpretações juridicamente válidas. Seria como se Camões tivesse começado *Os Lusíadas* com uma estância onde dissesse que o intérprete deveria estar atento não só às palavras do poema, mas também à intenção do autor que, entre outras coisas, iria passar pelo uso frequente de antonomásias, razão pela qual seria importante ler primeiro os Clássicos de forma a que o intérprete pudesse obter interpretações literariamente válidas. Assim, ao referir-se aos sábios Grego e Troiano, o intérprete, por haver seguido os métodos de interpretação prescritos, saberia que a intenção do autor era evocar Ulisses e Eneias. Se um autor fizesse isto, estaria a criar

¹³ A diferença entre lei e decreto-lei é somente a de que a primeira é criada pela Assembleia da República, o segundo pelo Governo, mas ambos têm a mesma força jurídica. Utilizaremos lei no sentido de “acto de vontade do legislador”, independentemente do legislador em questão.

teoria da interpretação dentro do próprio texto interpretado, o que equivaleria a dizer que um só texto poderia ser, simultaneamente, teórico e prático.

Os autores não fazem isto porque não se consideram responsáveis por indicar quais os melhores métodos para interpretar o seu próprio trabalho. Para além disso, mesmo que o fizessem, faltar-lhes-ia a coercividade própria do legislador, pelo que o intérprete poderia optar por outros métodos (inválidos à luz da imaginada prescrição do autor) e, ainda assim, interpretar correctamente a intenção do autor. A diferença entre a literatura e o Direito não é, contudo, uma questão de método da interpretação; é uma questão de finalidade. O Direito serve para sanar conflitos e restaurar a paz social através da administração da justiça. A literatura não tem semelhante desiderato. Quaisquer querelas que surjam nos estudos literários não têm a aspiração de vir a ser resolvidas. As discussões em torno da literatura não visam regular a sociedade. Visam fornecer um melhor entendimento de uma obra, ou de um género literário, em particular e, por conseguinte, um melhor entendimento daquilo que a literatura é, enquanto disciplina. As discussões de questões de Direito também têm esta componente de obtenção do “melhor entendimento” mas visam, fundamentalmente, resolver casos concretos, sanar disputas, findar querelas. É esta finalidade externa à própria disciplina que tem vindo a criar, nos legisladores da tradição de Direito Romano, a necessidade de auto-regularem a forma como os operadores do Direito interpretarão aquilo que eles dizem. Existe na tradição de Direito Romano a concepção de que, se a interpretação da lei fosse deixada ao arbítrio de cada um, o desiderato da segurança jurídica seria esvaziado. Cada um interpretaria a lei como bem entendesse. Tal poderia levar a que cada juiz decidisse um caso concreto da forma que melhor lhe aprouvesse uma vez que, ainda que o juiz deva obediência à lei,¹⁴ ao ser-lhe facultada a possibilidade de

¹⁴ Cf. o nº2 do artigo 8º do Código Civil.

interpretá-la sem restrições, este poderia, no fundo, interpretá-la de acordo com as suas intenções particulares. Na tradição de Direito Romano, em virtude de fazer parte dessa mesma tradição regular, tendencialmente, todos os aspectos da vida em sociedade, através da codificação e de legislação extravagante ou avulsa,¹⁵ existe a concepção de que a interpretação tem que ter princípios, ou métodos, muito bem definidos. A única entidade com poderes para traçar esses mesmos métodos é o legislador pelo que, no mundo do Direito, a verdadeira “teoria” só poderia ser encontrada no objecto da interpretação. Apenas o legislador, enquanto autor da lei, tem coercividade para governar a forma como todas as leis deverão ser interpretadas. Dito por outras palavras, em Direito apenas o autor tem o poder para definir a forma como os seus textos devem ser interpretados, e não os teóricos.

Há que ressaltar, contudo, que a coercividade das normas não garante a sua inviolabilidade. A coercividade faz-se sentir ao nível das consequências; quem infringir uma norma do Código Penal (CP) e, por via disso, cometer um crime, arrisca-se a ser acusado e condenado pelo mesmo, mas esta consequência não faz o tempo retroceder; a norma já foi violada. Ao nível da interpretação, a coercividade, a existir, não precludiria o intérprete de se desviar das normas estabelecidas pela regra geral de interpretação; o que ele sofreria seria uma consequência, nomeadamente a de a sua comunidade não reconhecer a validade da sua opinião e, por conseguinte, ignorá-la.

Tudo o que foi dito até agora aparenta descrever uma diferença importante entre o que é interpretar em literatura e no Direito. No primeiro caso, interpretar é uma actividade absolutamente discricionária, dado que não há restrições coercivas sobre o intérprete. No segundo, interpretar é fazer o que quer que seja dito pela norma geral de

¹⁵ São designações para normas jurídicas que não se encontram em códigos, mas sim em leis, decretos-lei, regulamentos administrativos, etc.

interpretação. Seguindo esta lógica, uma diferença semelhante pode ser constatada no mundo jurídico, a saber entre os ordenamentos em que existe e aqueles em que não existe uma regra geral de interpretação. Nestes últimos, interpretar parece igualmente ser uma actividade discricionária. Tal como na literatura, existem aí versões de uma querela entre intencionalistas e não-intencionalistas; existe ainda uma terceira posição, os não-interpretativistas, que defende que se deve interpretar a Constituição e a lei à luz de parâmetros de actualidade, que defendem que se deve interpretar a Constituição e a lei à luz de parâmetros de actualidade: não interessa a intenção do legislador, ou a das palavras do texto, porque a primeira é impossível de apurar e a segunda tem demasiadas interpretações possíveis. Para os não-interpretativistas, o fenómeno da obsolescência faz-se sentir em diversas circunstâncias, e existem situações contemporâneas que o legislador não pôde regular porque, quando o texto legal foi escrito, essas situações não faziam parte da sua realidade. A única alternativa viável será a de o juiz interpretar o texto tendo em atenção os problemas da sua sociedade, não se atendo às “intenções” presentes no texto legal. Dada a ausência de regulação por parte do legislador, estas três posições – bem como o argumento *against theory* – são admissíveis, uma vez que nada impede o jurista de interpretar como bem entenda. Nos ordenamentos onde existe uma regra geral de interpretação todas estas posições teóricas são também debatidas por juristas; contudo, eles terão que respeitar o que é dito pela norma geral de interpretação em detrimento da sua própria posição acerca de qual o melhor método de interpretação.

Estas considerações levam-nos a duas conclusões contra-intuitivas: a primeira é a de que interpretar a linguagem humana é uma actividade que difere consoante a disciplina a propósito da qual a interpretação seja feita. A segunda é que há pelo menos uma disciplina, que faz uso da linguagem, e onde a forma de interpretar está dependente da vontade de um órgão dotado de poderes coercivos. Em nossa opinião, ambas as

conclusões estão erradas, e pretendemos demonstrá-lo através de uma exegese crítica detalhada do artigo 9º do CC:¹⁶

“A interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo.” O legislador começa por separar a intenção (“pensamento legislativo”) da linguagem (“letra da lei”) com o intuito de prescrever a sua inseparabilidade. Esta opção só não é paradoxal se partirmos do princípio que o legislador, em sintonia com os teóricos, considera estes elementos como estando separados por natureza, e que a melhor forma de se interpretar a lei é através da sua junção. A necessidade de tal prescrição é apoiada numa premissa que, conforme referimos anteriormente, temos por falsa: a da possibilidade de se separar a intenção da linguagem. A assumpção de que tal é possível origina duas teorias interpretativas; uma é a interpretação subjectivista, que “faz finca-pé na *mens legislatoris* (na vontade ou na intenção do legislador). (...) Quer isto dizer (...) que a actividade interpretativa deve ir apontada à descoberta da vontade do legislador, dando menos peso à objectivação linguística dessa vontade no texto ou fórmula da lei.” (Machado, p. 117) Nos ordenamentos jurídicos onde não existe regra geral de interpretação, nomeadamente nos da tradição de *Common Law*, existe uma concepção semelhante, como, por exemplo, nos E.U.A., onde esta posição se designa por *original intent*, surgindo a propósito dos debates acerca da melhor forma de interpretar a Constituição dos E.U.A. Os seus preceitos são aplicáveis à lei ordinária e, também, à jurisprudência embora, neste caso, se busque a intenção do juiz e não a do legislador. Em Inglaterra, não há nenhuma

¹⁶ Optamos por analisar apenas o artigo 9º do CC português, deixando de lado o artigo 3º do *Código Civil* espanhol e o artigo 12º do *Codice Civile* italiano para não nos repetirmos nas nossas considerações. Em todo o caso, e apesar das diferenças linguísticas existentes nos três artigos, consideramos que o conteúdo de cada uma dessas normas é o mesmo, pelo que tudo o que dissermos a propósito do artigo 9º do CC poderá ser dito a propósito dos outros dois artigos.

doutrina que advogue, expressamente, uma concepção subjectivista na interpretação da lei, embora haja o entendimento de que não compete aos tribunais modificar aquilo que o legislador prescreveu. Esta obediência à lei é, contudo, seguida através da interpretação objectivista, que privilegia a “*mens legis* (vontade ou intenção da lei).” (Machado, p. 117) A actividade interpretativa deve-se neste caso “dirigir essencialmente à descoberta do sentido da fórmula normativa objectivada no texto, autonomizando-se esta da possível vontade psicológica que esteve na sua origem, tomando-o como algo de separado da vontade que o engendrou, como dado objectivo a partir do qual se deve descobrir a solução mais razoável.” (Machado, p. 117)

A contraparte norte-americana desta doutrina denomina-se *originalism*, e surge igualmente à luz dos debates acerca da interpretação constitucional. Tal como o *original intent*, é aplicável à lei ordinária e à jurisprudência, embora a este nível tenha a designação de *literal rule*. Os intérpretes que apoiam esta doutrina defendem que se deve analisar as palavras da Constituição separadamente das intenções que os *Framers* tenham tido ao aprovar as disposições constitucionais. Em Inglaterra, o debate não ocorre ao nível do Direito Constitucional, mas neste ordenamento está consagrada a *plain meaning rule*, segundo a qual “If the words of an Act are clear then you must follow them even if they lead to a manifest absurdity. The court has nothing to do with the question whether the legislature has committed an absurdity.” (Glendon, p. 718) Nenhum facto externo ao texto, como a intenção do legislador, pode então ser tomado em consideração.

De notar ainda que Paul Brest aglutina os conceitos de *original intent* e *originalism*: “By originalism I mean the familiar approach to constitutional adjudication that accords binding authority to the text of the Constitution or the intentions of its adopters.” (Brest, p. 69) Ao longo do ensaio, este autor vai desenvolvendo outros

termos para denominar as posições “extremas” bem como as posições “moderadas” desta doutrina. (Brest, pp. 69-85) Esta posição de Brest parece indicar que não há muita diferença entre a intenção do autor e a do texto, embora ele a tome em virtude de defender que a melhor interpretação é aquela que visa resolver os problemas contemporâneos da sociedade, e não a que busca a “intenção”, seja a do texto, seja a do legislador. Brest faz de ambas as “intenções” o seu inimigo comum, propugnando uma orientação não-interpretativista.

O artigo 9º, após prescrever a incidibilidade entre intenção e linguagem, alude ao que a doutrina denomina “elementos lógicos”, começando por referir que a interpretação deve ser feita “tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico.” A doutrina refere-se a esta disposição como sendo o elemento sistemático, que “compreende a consideração das outras disposições que formam o complexo normativo do instituto em que se integra a norma interpretanda, isto é, que regulam a mesma matéria (*contexto da lei*), assim como a consideração de disposições legais que regulam problemas normativos paralelos ou institutos afins (*lugares paralelos*). Compreende ainda o “lugar sistemático” que compete à norma interpretanda no ordenamento global, assim como a sua consonância com o espírito ou unidade intrínseca de todo o ordenamento jurídico.” (Machado, p. 183)

O elemento sistemático diz-nos, no fundo, que as normas não podem ser interpretadas independentemente do sistema jurídico considerado na sua totalidade. A norma não vale por si, e na resolução de casos concretos há que conjugar várias normas diferentes, quer as que “regulam a mesma matéria” bem como as que “regulam problemas normativos paralelos”. Um exemplo poderá ser fornecido pelo Direito das Sucessões e pelo Direito Penal: a alínea a) do artigo 2034º do CC refere um crime que fundamenta a incapacidade sucessória por indignidade, sendo que este crime é regulado

pelos artigos 131º (homicídio simples) e 132º (homicídio qualificado) do CP, para além de que a prova da existência deste crime e respectiva imputação é regulada por outras disposições do Código de Processo Penal. Assim sendo, uma decisão à luz de normas de Direito Público – como o é o Direito Penal – irá produzir efeitos em sede de Direito Privado – como o é o Direito Civil. Tal demonstra que há que considerar o sistema unitariamente.

O elemento sistemático é, sem dúvida, um elemento interpretativo, mas a sua consagração legal é tão útil quanto a proibição da separação entre intenção e linguagem, uma vez que estamos perante normas insusceptíveis de infracção: o intérprete não pode ignorar a unidade do ordenamento jurídico mais do que poderia ignorar a intenção do legislador. Por um lado, os factos que despoletam a interpretação do Direito não auto-anunciam quais os institutos jurídicos relevantes; a sua determinação é uma consequência da interpretação. A conexão entre o artigo 2034º do CC e os artigos 131º e 132º do CP é feita em virtude de um determinado caso concreto – onde, por exemplo, o filho mate o pai – surgindo após a interpretação das normas em apreço, e não porque o artigo 9º do CC o diga. A referida conexão teria que ser estabelecida, mesmo que o artigo 9º do CC não existisse, se o intérprete considerasse ser essa a vontade do legislador, obtida após a interpretação que o jurista faça tendo por base os factos apurados. Se, ao interpretar uma norma tida por relevante para a resolução de um caso concreto, o jurista chegar à conclusão de que não é intenção do legislador remeter para outras normas, do mesmo ou de institutos diferentes, então nada justifica que se faça uma interpretação sistemática. Esta é obrigatória quando seja essa a intenção do legislador, mas o que justifica essa obrigatoriedade é o facto de que interpretar é somente buscar a intenção de um autor, manifestada através das palavras do seu texto, e não a coercividade da norma geral de interpretação. O mesmo se passa em literatura. A

interligação que se faz entre *Mensagem*, de Fernando Pessoa, e *Os Lusíadas*, de Camões, é resultado da intenção do primeiro autor em aludir ao texto do segundo. Esta intenção, contudo, é um resultado interpretativo, pelo que a interligação deixará de ser obrigatória se o intérprete concluir que não existe, da parte de Pessoa, intenção em referir-se a *Os Lusíadas*. Nestas situações encontramos-nos perante uma disparidade de interpretações, o que pode acontecer quer em Direito quer em literatura. Para os propósitos da presente tese não interessa analisar como adjudicar semelhantes disputas; o que nos interessa sublinhar é que todo e qualquer resultado interpretativo é fruto da obtenção da intenção do autor. Interpretar Direito e literatura “sistematicamente” é sempre obrigatório desde que seja essa a intenção do autor do texto em análise; a interpretação sistemática não é uma ferramenta que o intérprete decide utilizar a seu bel-prazer. É algo inerente à própria actividade interpretativa, um elemento interpretativo que se reconduz à intenção do autor, manifestada através das palavras do texto, não surgindo *a priori*, como restrição, ou *a posteriori*, como correcção de uma dada interpretação. Estas asserções não impedem que existam más interpretações – que se analise sistematicamente quando não era essa a intenção do autor, e vice-versa –, mas essa é uma questão que cai fora do escopo deste trabalho. Em suma, o intérprete, por muito que tente, não poderá, conscientemente, subvalorizar a interpretação sistemática, tanto no Direito como na literatura. O que poderá acontecer é haver uma interpretação errada da intenção do autor que, por conseguinte, aparentará levar à desconsideração do “sistema”. Porém, este elemento não é independente da intenção do autor, manifestada através das palavras do texto; é-lhe inerente.

A parte final do nº1 do artigo 9º do CC prescreve que, para além de não se poder separar a intenção da linguagem, e de ser necessário ter em conta a unidade do sistema, há que considerar “as circunstâncias em que a lei foi elaborada.” A doutrina desenvolve

duas teorias a propósito desta disposição: consubstancia, por um lado, a “interpretação historicista”, que pretende revelar “o sentido histórico, portanto o sentido próprio do momento da criação da lei.” (Ascensão, p. 388) Por outro lado, a disposição acolhe um outro elemento lógico, denominado elemento histórico, que é um “elemento aglutinador de três essenciais dimensões – os precedentes normativos, os trabalhos preparatórios e a *occasio legis*.” (S&G, p. 66) Estas três dimensões não são mais do que decisões acerca de quais os textos relevantes para a interpretação. Assim, para além da lei, o intérprete poderá analisar os precedentes normativos, que “podem ser internos, se se atentar na influência de anteriores leis nacionais na criação e conteúdo da lei interpretada, ou externos, se se considerar a influência do Direito estrangeiro nessa criação e conteúdo” (S&G, p. 66), bem como os trabalhos preparatórios, que são “o natural repositório de um processo de maturação que é, do ponto de vista técnico-jurídico, tendencialmente qualificado e cuidado.” (S&G, p. 66). Quanto à *occasio legis*, esta é “o elemento que consubstancia o ambiente social que envolve a criação da lei, revela o pretexto próximo dessa criação e pode, por isso, ser determinante na interpretação de algumas leis.” (S&G, pp. 66-67)

Esta disposição é aparentemente importante porque permite ao jurista considerar outros textos para além do texto da lei mas, na realidade, não tem qualquer utilidade para a interpretação. Se houver contradição entre o texto da lei e os restantes textos tidos por importantes, o que conta é o significado da lei, uma vez que o texto desta é que é coercivo. Se, por outro lado, os outros textos corroborarem o significado da lei, a única coisa que o jurista fez foi multiplicar os seus esforços, visto que interpretou dois ou mais textos chegando à conclusão de que todos dizem a mesma coisa. A questão que se põe é: por que razão é que o jurista deve fazer isto? Ao analisar o texto de uma norma, o jurista obterá um resultado interpretativo. Assim sendo, não existe qualquer utilidade

em olhar para textos que mais não são do que versões embrionárias do texto em análise ou fontes de inspiração do legislador. Se houver contradição, a interpretação que conta é a do texto da norma; se houver corroboração, o jurista encontra-se com o mesmo resultado interpretativo que teria ainda que não se tivesse dado ao trabalho de analisar outros textos. Nos estudos literários a situação é exactamente a mesma: em caso de conflito entre os rascunhos e o texto publicado por um autor, o que conta é a intenção manifestada pelas palavras do segundo, dado que este é que é o trabalho acabado. Em caso de corroboração entre rascunhos e texto publicado o crítico fica exactamente na mesma posição em que já estava antes de olhar para os rascunhos. Por tudo isto, não se pode conferir qualquer relevância aos textos que contribuíram para a criação do texto final. Por outro lado, se o artigo 9º dissesse “não se pode considerar qualquer outro texto para além do texto da lei” o intérprete não teria como infringir esta proibição. Imaginemos que um jurista “infringiria” esta norma hipotética consultando os trabalhos preparatórios, chegando à conclusão de que a intenção desses textos corresponde à intenção da lei em vigor. Quando arguisse a sua posição, o jurista fundamentá-la-ia tendo por base o texto da lei. A norma geral de interpretação não teria sido infringida tendo em conta que se chegou a uma interpretação juridicamente válida apoiada no texto da lei em vigor. Uma vez que a corroboração e a contradição são resultados interpretativos, os textos do elemento histórico não funcionam como restrições à interpretação da lei, visto que o jurista só olha para os primeiros após apurar o significado da última. Não analisa os textos históricos antes de analisar o texto da lei. Esta parte do artigo 9º equivale à proposição “ao interpretar a lei o jurista pode usar outros textos, na medida em que esses textos digam o que a lei diz.” Esta prescrição não é mais do que um incentivo a efectuar a mesma interpretação, e chegar ao mesmo resultado interpretativo, duas vezes, não se nos afigurando em que medida tal será útil.

A objecção às nossas considerações seria a seguinte: é possível que, após interpretar os textos do elemento histórico, o jurista mude de ideias acerca do verdadeiro sentido da norma em análise. Em nosso entender, esta descrição da prática interpretativa é completamente ilusória. Ao comparar dois textos diferentes, sendo que um é uma versão embrionária do outro, o intérprete chegará a uma de duas conclusões: ou há corroboração, ou há contradição. Quando há contradição, tal significa somente que o legislador mudou de ideias, e que o intérprete tem que atender ao produto final (o texto em vigor), ainda que as suas preferências políticas estejam com a intenção transmitida no texto embrionário. Se houver corroboração, nada é ganho ao analisar-se a versão embrionária do texto. A análise de versões embrionárias, em consonância ou discordância com a versão final, nunca trará quaisquer vantagens; num caso, nada acrescenta. No outro, terá que ser ignorada.

Existe um outro aspecto que confere uma importância ilusória ao elemento histórico: o artigo 9º concede permissão ao jurista para que este olhe para outros textos quando, após interpretar a lei, não consiga entender o seu significado. Pelas razões acima aduzidas, o intérprete nada ganha em olhar para os outros textos quando haja formulado uma opinião (certa ou errada) acerca do significado da norma. Por outro lado, quando em dúvida, poderá olhar para as versões embrionárias, ou para as outras leis que influenciaram o legislador, de forma a obter um melhor entendimento. Na nossa opinião, ao fazer isto, o jurista apenas substituirá o texto legal, em vigor, por um outro texto. Qualquer argumentação que faça será baseada num outro texto que não o texto da lei, criando-se a ilusão de que esse outro texto está a ajudar a apurar o significado da versão final. Tal é uma ilusão na medida em que o jurista continua sem perceber a versão final; o que ele conseguiu fazer foi apurar a intenção do legislador na fase embrionária do projecto-lei, ou as intenções dos outros legisladores. Admitimos que as

intenções presentes em todos os textos possam coincidir; mesmo assim, o intérprete não saberá se tal corresponde à realidade até conseguir interpretar, com sucesso, o texto em vigor; nem a versão embrionária nem as leis anteriores o ajudam, uma vez que apurar as intenções aí existentes não garante que as intenções presentes na versão final do texto sejam as mesmas.

O nº1 do artigo 9º finaliza com a contraposição à interpretação historicista e ao elemento histórico, uma vez que o legislador prescreve que, para além das circunstâncias em que a lei foi elaborada, deve-se ter em atenção “as condições específicas do tempo em que é aplicada.” A doutrina refere-se a esta disposição como sendo a “interpretação actualista”, onde “é decisiva a apreensão do sentido da lei no momento em que é efectuada a interpretação.” (S&G, p. 63) Estamos perante uma recondução ao significado intrínseco das palavras que compõem o texto. Ao contrário do que sucede com a interpretação historicista, e com o elemento histórico, onde todos os textos relevantes, para além da lei, são utilizados para determinar a intenção do autor, o que aqui acontece é que o legislador impõe ao intérprete a consideração de aspectos que o legislador não previu, uma vez que não pensou neles quando criou a lei. Uma vez mais, é impossível ao intérprete infringir esta prescrição. Tal acontece por duas ordens de razões: a primeira é que ninguém, jurista ou crítico literário, consegue fugir às convenções contemporâneas próprias da sua profissão, da comunidade académica onde se encontra inserido. As “condições específicas” às quais o legislador alude não são mais do que a forma de pensar quer sobre os factos que compõem um caso concreto, quer sobre o Direito que lhes é aplicável. Essa forma de pensar é resultado directo da educação, da formação, da inteligência, das preferências políticas e de um sem número de idiossincrasias do intérprete que advêm da cultura e da sociedade da qual este faz parte. O jurista do século XXI não pensa como o jurista do início do século XX, ou de

qualquer outro jurista de eras mais remotas, não por opção, mas sim porque não consegue pensar de forma diferente de um jurista do século XXI. O jurista tem que ter sempre em atenção as “condições específicas”, não porque tenha a opção de ignorá-las – se a tivesse, então seria legítimo ao legislador impor-lhe que não o fizesse – mas, ao invés, porque lhe é impossível fazê-lo. O mesmo pode ser dito a propósito dos estudos literários. Independentemente do que se pense acerca dos clássicos gregos, ou da poesia renascentista, essas ideias surgem em consequência de “condições específicas”, nomeadamente as convenções académicas próprias da profissão de crítico literário existentes no século XXI. Isto não significa que o significado dos textos (a intenção do autor) vá mudando ao sabor das “condições específicas” que enformam o pensamento dos intérpretes, mas tão-somente que o entendimento acerca de qual é a intenção do autor pode ser influenciado por estes critérios extra-textuais. Impor ao intérprete a consideração de “condições específicas” pressupõe que este tem uma escolha, quando esta não existe. Por outro lado, as normas jurídicas utilizam uma linguagem que indiciam que a intenção do legislador é deixar, para os intérpretes do futuro, a tarefa de saber de determinada norma se aplica a um caso concreto em que o legislador não tenha pensado. Quando a 14^a emenda à Constituição dos E.U.A. prescreve “*nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law*” a intenção dos *Framers* é que exista um processo adequado (*due*) – isto é, que todos saibam à partida qual é e que seja aplicável a todos, independentemente da sua condição social –, não prescrever *qual* o processo adequado. A definição de que tipo de processo será melhor, tendo em conta a sociedade que dele usufruirá, é algo que ficará a cargo de quem seja o legislador em determinada época histórica. A intenção do legislador constitucional (*Framers*) é somente dizer que tem que haver um processo adequado, e não descrever qual o processo que eles próprios entenderiam por adequado. Vários

exemplos poderão, igualmente, ser encontrados no Direito português. Veja-se, por exemplo, o nº 1 do artigo 17º do CP: “Age sem culpa quem actuar sem consciência da ilicitude do facto, se o erro lhe não for censurável.” A censurabilidade a que o artigo faz referência é algo que só pode ser apurado à luz dos factos de um caso concreto, e tendo em conta as “condições específicas” do tempo em que a norma é aplicada. Um erro censurável hoje em dia poderá não o ter sido há vinte anos atrás, da mesma forma que um desconhecimento da ilicitude que, nos dias de hoje, não é censurável, poderá passar, por qualquer motivo, a sê-lo no futuro. Uma vez que decorre da interpretação das normas que uma das intenções do legislador é que estas sejam aplicadas consoante as “condições específicas” das quais o intérprete não se pode, de toda a maneira, afastar, chegamos uma vez mais à conclusão de que o artigo 9º do CC tem uma prescrição inútil devido ao facto de o intérprete não poder, por muito que queira, infringi-la.

O nº2 do artigo 9º do CC diz o seguinte: “Não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso.” Uma vez mais, deparamo-nos com a separação entre intenção e linguagem. Esta disposição pretende funcionar como correctivo à primeira parte do nº1, onde é dito que “a interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo.” Partindo do princípio que intenção e linguagem se encontram por natureza separados, o legislador começa o artigo 9º dizendo que ambos devem ser levados em linha de conta. O objectivo do nº2 é evitar que o jurista caia na tentação de ver na norma uma intenção que não possa ser reconduzida às palavras do texto. Assim sendo, deve-se buscar a intenção do legislador. Porém, o texto funciona como limite a essa mesma intenção.

A separação entre intenção e linguagem possibilita, uma vez mais, a existência de várias teorias a este respeito. Escreve o Professor Oliveira de Ascensão que “frequentemente se fala numa *interpretação literal*, contraposta a uma interpretação lógica, que se seguiria àquela. Mas não é correcto que se fale em duas interpretações diversas. A tarefa da interpretação é una.” (Ascensão, p. 391) Também para o Professor Baptista Machado, “o elemento gramatical (“letra da lei”) e o elemento lógico (“espírito da lei”) têm sempre que ser utilizados conjuntamente. Não pode haver, pois, uma modalidade de interpretação gramatical e uma outra lógica.” (Machado, pp. 181-82) O “mínimo de correspondência verbal”, a que o legislador alude no nº2 do artigo 9º do CC, é o elemento gramatical. Os elementos lógicos são aqueles que estão presentes no nº1 do artigo 9º, ou seja, o elemento sistemático e o histórico. Para além destes, a doutrina identifica ainda o elemento teleológico, que é “a justificação social da lei. A finalidade proposta é tida em conta para que a ela seja adequada a regra resultante. Todo o direito é finalista. Toda a fonte existe para atingir fins ou objectivos sociais. Por isso, enquanto se não descobrir o *para quê* duma lei, não se detém ainda a chave da sua interpretação.” (Ascensão, p. 399) No nosso entender, o elemento teleológico é apenas outro nome para a intenção do legislador, uma vez que nada mais é do que o “*para quê* duma lei”, para utilizar a expressão do Professor Oliveira de Ascensão.

O nosso argumento contra os argumentos do Professor Oliveira de Ascensão e do Professor Baptista Machado não vai no sentido de criticá-los por defenderem que a “interpretação é una”, que não há uma “interpretação gramatical e uma outra lógica.” Esta é uma posição que subscrevemos inteiramente. A nossa crítica vai antes no sentido de que ambos partem da premissa errónea sobre a qual todos os teóricos se baseiam: a de que é possível haver linguagem sem intenção. Os Professores Oliveira de Ascensão e Baptista Machado pertencem à classe de teóricos que considera alarmante que o

intérprete possa dividir a interpretação em duas, e que possa negligenciar por completo quer a intenção do autor, quer o texto em análise. Como temos vindo a afirmar ao longo deste trabalho, tal não é possível, uma vez que consideramos um erro imaginar “the possibility or desirability of moving from one term (the author's intended meaning)”, que corresponderia ao espírito da lei, “to a second term (the text's meaning),” que corresponderia à letra da lei, “when actually the two terms are the same. One can neither succeed nor fail in deriving one term from the other, since to have one is already to have them both.” (K&M, p. 724) Temos assim que, ao apurar-se o significado da letra de um texto, apurar-se-á igualmente o seu espírito, – entenda-se, por espírito, a intenção que o autor quis conferir às palavras por si escritas – uma vez que nenhum texto terá, por si só, um significado puro, literal e abstracto, completamente desenraizado daquilo que o seu autor quis dizer (assumindo, naturalmente, que o autor seria o agente responsável por conferir o referido espírito à letra do seu texto; a não ser ele, não se nos afigura quem mais poderia ser).¹⁷

¹⁷ E.D. Hirsch Jr. parece ter, contudo, uma opinião algo diferente, pelo menos à primeira vista: “A word sequence means nothing in particular until somebody either means something by it or understands something from it.” (Hirsch, VI, p. 4)

A forma como Hirsch fraseia a sua ideia dá a entender que, após a criação de uma sequência de palavras, é necessário que alguém – que poderia, ou não, ser o autor da referida sequência – lhe confira um significado, ou que outrem retire um significado dessa mesma sequência. A ser verdade tal asserção teríamos como consequência o facto de que uma determinada sequência de palavras, após ser criada por alguém, viveria num limbo, carecendo totalmente de significado, até que o autor, ou outra pessoa qualquer, lhe conferisse, num segundo momento, um significado concreto. Colocar a questão nestes termos levaria igualmente à hipótese de que seria possível termos uma sequência de palavras sem significado, por nunca o autor ou outrem lho ter atribuído, até que, posteriormente, alguém dela retirasse uma mensagem. Knapp e Michaels desafiam frontalmente esta noção Hirschiana de dois momentos: o da criação e o da atribuição de significado: “Hirsch is imagining a moment of interpretation before intention

O Professor Ascensão escreve que “devemos distinguir uma apreensão literal do texto, que é o primeiro e necessário momento de toda a interpretação da lei, pois a letra é o ponto de partida.” (Ascensão, p. 392). Esta asserção baseia-se na premissa de que há uma interpretação literal, que obteria o significado dos signos linguísticos que compõem o texto, por oposição a uma interpretação não-literal, que teria por objectivo apreender a intenção do autor. Não podemos deixar de notar que o Professor Oliveira de Ascensão parece contradizer-se, visto que num primeiro momento refere que a tarefa da interpretação é una, na medida em que não existe uma interpretação literal independente da interpretação lógica; todavia, num segundo momento, realiza a sua separação: “Procede-se já a interpretação, mas a interpretação não fica ainda completa. Há só uma primeira reacção em face da fonte, e não o apuramento do sentido. E ainda que venha a concluir-se que esse sentido é de facto coincidente com a impressão literal isso só se tornou possível graças a uma tarefa de interligação e valoração, que excede o domínio literal.” (Ascensão, p. 392) Ficamos, em face do que é dito, indecisos sobre se o Professor Ascensão se estará a contradizer na elaboração da sua tese ou se estará a dividir estes dois “tipos” de interpretação por razões pedagógicas. Em todo o caso, parece-nos altamente discutível que haja interpretações “incompletas”, nas quais falte o

is present. This is the moment at which the text's meaning "remains indeterminate," before such indeterminacy is cleared up by the addition of authorial intention. But if meaning and intention really are inseparable, then it makes no sense to think of intention as an ingredient that needs to be added; it must be present from the start.” (K&M, p. 726)

Hirsch rebate frontalmente esta interpretação do seu texto dizendo que concorda com Knapp e Michaels no respeitante à impossibilidade de haver significado sem intenção. (Hirsch, AT, pp. 743-734)

Uma vez que a intenção (o espírito) tem necessariamente que estar presente desde o início, não faz sentido separar-se a letra de um texto da intenção do seu autor – nem sequer pensar que outrem, para além do autor, possa ser responsável por conferir à letra o mencionado espírito.

“apuramento do sentido”. Interpretar é apurar o sentido de uma mensagem.¹⁸ Se não se apurar esse sentido, não existe interpretação – a não ser que se conceda a possibilidade de existência de uma “meia-interpretação”, o que entre outras coisas não evitaria uma regressão *ad infinitum*. A contradição é particularmente evidente quando é dito que o sentido “final” poderá ser “coincidente com a impressão literal”; a interpretação que “não fica ainda completa” poderá, no fim de contas, ser igual à completa, o que resultaria da inserção da “interpretação lógica”, a tal que, num primeiro momento, era incindível da gramatical; mas para quê usar-se um segundo tipo de interpretação quando, em certos casos, esta apenas corroboraria a primeira? A resposta acertada parece-nos ser a de que a dificuldade em análise é criada pela ilusão de que é possível separar-se a intenção do legislador da intenção da letra da lei, ainda que, posteriormente, elas tenham que se juntar para que se crie um resultado interpretativo inteligível. Uma vez que tal não é, de facto, possível, cai por terra a tese de que poderia haver uma interpretação gramatical e uma lógica independentes entre si e que, no final, se uniriam para revelar o verdadeiro resultado interpretativo.

O Professor Oliveira de Ascensão volta, seguidamente, a contradizer-se, ao reverter à sua posição inicial: “Inversamente, não há nenhuma interpretação lógica que se separe da análise do texto. Após aquela primeira impressão todo o progresso no caminho da apreensão do significado do texto se faz mediante uma interacção constante do texto e de outros elementos de esclarecimento, até se chegar à determinação do espírito. (...) O elemento gramatical é a letra, com o seu significado intrínseco; os

¹⁸ Que engloba necessariamente a intenção do seu autor. Damos esta questão como ponto assente e, até referência em contrário, utilizaremos, ao falar de interpretação, “significado de uma mensagem” e “intenção do autor” indistintamente, funcionando como sinónimos – que é o que efectivamente são.

elementos lógicos são todos os restantes aspectos a que se pode recorrer para determinar o sentido.” (Ascensão, p. 392)

Voltamos, por conseguinte, a ter uma inseparabilidade entre espírito (intenção do autor) e letra (intenção do texto), apesar de esta última surgir aos olhos do intérprete numa “primeira impressão”, e de aquela ser determinável graças à “interacção constante do texto e de outros elementos de esclarecimento”.

Admitimos que o Professor Oliveira de Ascensão faça um uso *sui generis* do termo “separação” na medida em que, para ele, “não ser separado” reflecte uma situação na qual dois tipos de interpretação existem, *ab initio*, *separadamente*, por si mesmos, mas são unidos, *posteriormente*, pelo intérprete. Segundo o nosso uso da expressão “não ser separado”, aplicado a esta discussão, interpretar o texto da lei não seria uma questão de obter uma “primeira impressão” literal e, posteriormente, utilizar outros elementos de esclarecimento, necessariamente externos ao próprio texto, para se obter um resultado interpretativo inteligível. “Não ser separado” implicaria a análise *simultânea* do texto e dos elementos extrínsecos.

Este processo, conforme descrito pelo Professor Oliveira de Ascensão, revela uma separação cronológica entre a apreensão do significado intrínseco do texto e elementos extrínsecos ao mesmo que ajudariam a determinar o seu sentido. O intérprete primeiro olha para a norma e, seguidamente, procura, no ordenamento jurídico, outros elementos que o ajudem a decifrar a norma em apreço. O Professor Oliveira de Ascensão relata o processo interpretativo nestes termos e conclui que o texto da norma é inseparável dos elementos externos que lhe dão significado. Contudo, a ser assim, não é possível que se olhe primeiro para a norma, que se apreenda um significado intrínseco à mesma, e que depois se complete ou modifique esse mesmo significado com elementos externos. Tal posição apenas faria sentido se intenção e linguagem estivessem separados

por natureza e a possibilidade da sua junção resultasse da vontade do intérprete, que o faria apenas e só porque a “melhor” interpretação seria obtida através dessa junção.

Creemos que as contradições do Professor Oliveira de Ascensão se devem à assumpção de que a letra da lei tem um “significado intrínseco” que poderá ser alterado ou confirmado através de elementos lógicos, que consistem em “todos os restantes aspectos a que se pode recorrer para determinar o sentido”. A ser verdade esta assumpção, a lei teria dois sentidos: um literal e outro que só se apuraria através da conjugação entre o sentido literal e os elementos lógicos, que poderiam criar um sentido diverso ou confirmar o sentido literal.

Não é necessário disputar a existência de elementos lógicos; a nossa posição é tão-somente a de que esses elementos são utilizados logo no primeiro contacto que o intérprete tem com o texto, e não posteriormente; para além disso, os textos não têm significados intrínsecos; a interpretação só é possível tendo em atenção o texto e os elementos lógicos, mas em caso algum é possível dizer-se que a norma tem um significado intrínseco ou que é suplementada pelos elementos em questão, uma vez que esses mesmos elementos estão *sempre* presentes, e estão presentes desde o *início*. Apenas por questões pedagógicas seria útil falar, separadamente, do texto da norma e dos elementos, tratando-os como se fossem extrínsecos ao texto,¹⁹ e não temos dúvidas que é por este motivo que tal muitas vezes é feito por professores de Direito, mas não nos parece que, inclusive pedagogicamente, o caminho a seguir passe por desenvolver teoria acerca do significado intrínseco do texto só para, seguidamente, vir dizer que ele é imprestável se não se usarem os elementos extrínsecos.

¹⁹ No nosso entender, pelas razões acima aduzidas, os elementos sistemático, histórico e teleológico não são mais do que manifestações da intenção do autor, e por isso não podem ser tratados separadamente, como sendo extrínsecos ao texto.

Quanto à interpretação gramatical, “a letra não é só o ponto de partida, é também um elemento irremovível de toda a interpretação. Quer isto dizer que o texto funciona também como limite da busca do espírito.” (Ascensão, p. 382) Não há qualquer dúvida de que a letra é um elemento irremovível da interpretação de um texto escrito; se fosse removida (ou seja, ignorada), não teríamos sequer interpretação. O texto é aquilo que se interpreta e, por isso mesmo, não pode ser removido. A sê-lo, o intérprete estaria a apropriar-se dele, podendo com ele fazer o que bem entendesse. Tal actividade não é, contudo, interpretação. Gadamer aplica este raciocínio ao Direito através do seguinte exemplo: “(...) num estado absoluto, onde a vontade do soberano está acima da lei – a hermenêutica não pode existir, “uma vez que um soberano absoluto pode dar às suas palavras um sentido que ab-rogue as regras gerais da interpretação””. (Gadamer, p. 329) Neste caso, a interpretação feita por este governante – que em tudo faz lembrar o soberano absoluto de H.L.A. Hart (Hart, pp. 50-78) – não seria efectuada “de forma a que o caso concreto fosse decidido justamente segundo o verdadeiro sentido da lei”, (Gadamer, p. 329. *Vide* nota 272 do texto) sendo antes realizada segundo o livre arbítrio deste intérprete-soberano. Este exemplo acaba por demonstrar duas coisas: 1) ao não se tomar em consideração a letra do texto não se estará a interpretar, e 2) não há letra sem espírito, e vice-versa. Aventar que “o texto funciona também como limite da busca do espírito” não é somente trivial; é uma impossibilidade lógica, visto que cindir a intenção do autor das palavras por si escritas é admitir que estas podem ter significados por si mesmas – significados esses que resultariam das prévias e convencionalmente estabelecidas normas da linguagem²⁰ –, o que não corresponde à realidade, uma vez que

²⁰ “Desde que se atribua valor convencional a determinado sinal, existe uma LINGUAGEM.” (L&LC, p.1)

não há um limite, fixado pelo texto, à “busca do espírito” das palavras que o compõem: interpretar o texto é buscar o espírito. Determinar a intenção do autor é estabelecer o significado do texto. É desnecessário prescrever ao jurista, ou ao intérprete em geral, que este tem que atribuir consideração igual quer ao texto, quer à intenção do seu autor, e que não pode, em circunstância alguma, aventurar-se a interpretar um destes elementos sem fazer uso do outro. Tal prescrição é desnecessária porque, à luz do que foi dito, a “proibição” presente nos avisos dos Professores Oliveira de Ascensão e Baptista Machado não é susceptível de ser infringida.

No caso do soberano absoluto concebido por Hart,²¹ no exemplo de Gadamer, não haveria interpretação, uma vez que esse mesmo soberano, apesar de ser legislador absoluto, não estaria a conformar a sua opinião, aquando da resolução de determinado caso concreto, à lei anteriormente escrita ou por si ditada. Resolver uma questão de

A questão que se coloca é que o “valor convencional” é automaticamente atribuído pelo autor aquando da criação da palavra – ou de uma sequência das mesmas – e não *a posteriori* pelo intérprete. Esta posição em nada ajuda o intérprete uma vez que, não estando dentro da cabeça do autor, não lhe é imediatamente possível aceder ao “valor convencional” atribuído por este pelo que, na prática, todas as interpretações correm o risco de vir a ser produtos dos valores convencionais atribuídos, por parte do intérprete, às palavras utilizadas pelo autor.

²¹ “He controls his people by general orders backed by threats requiring them to do various things which they would not otherwise do, and to abstain from doing things which they would otherwise do.” (Hart, p. 50) Para além disso, “He makes law for his subjects and makes it from a position outside any law. There are, and can be, no legal limits on his law-creating power.” (Hart, p. 66) É esta ausência de limites que lhe confere a possibilidade de ab-rogar as regras da interpretação, e de decidir casos removendo o texto da lei por si anteriormente criada. De referir que Hart cria esta figura para rebater a concepção do Direito como um sistema de ordens coercivas apoiadas por ameaças (*coercive orders backed by threats*), propugnado, entre outros, por Austin, e não para defender que, na realidade, existe um soberano por trás da ordem jurídica.

Direito nestes moldes não seria interpretar Direito previamente constituído; seria constituir Direito novo. Seria *legislar*, e não *aplicar* o Direito.

Interpretar um texto, independentemente de se tratar de uma lei ou de um texto de qualquer outra índole, implica obter simultaneamente o significado das palavras e o seu espírito, *aplicando-o*. Como observa Gadamer, o processo hermenêutico é composto, simultaneamente, pelos seguintes três elementos: “compreender”, “interpretar” e “aplicar”. (Gadamer, pp. 307-11) A partir do momento em que qualquer deles seja removido estamos perante uma actividade diferente da hermenêutica e, por conseguinte, a interpretação não ocorrerá.²²

Escreve no entanto o Professor Oliveira de Ascensão que “Os seus²³ possíveis sentidos dão-nos como que um quadro muito vasto, dentro do qual se deve procurar o entendimento verdadeiro da lei. Para além disto, porém, não se estaria a interpretar a lei mas a postergá-la, chegando-se a sentidos que não encontrariam no texto qualquer apoio.” (Ascensão, p. 382) É por esta mesma razão que “um monarca que não esteja vinculado à lei pode decidir o que lhe pareça justo sem respeitar a lei – ou seja, sem o esforço da interpretação.” (Gadamer, p. 329) O intérprete, seja ele juiz, soberano, advogado, jurisconsulto ou até mesmo leigo terá, forçosamente, que *fundamentar* o seu parecer jurídico, à luz dos dados de um determinado caso concreto, apoiando-se na letra da lei e, por inerência, no seu espírito, que são inseparáveis. O mesmo poderá ser dito de

²² Esta é apenas uma posição de entre três que consideramos reflectirem, de um modo geral, o estágio de pensamento acerca do que é interpretar, e de que actividades cairão fora do escopo do termo. As outras duas pertencem a Hirsch, para quem “compreender” e “interpretar” são duas funções distintas e perfeitamente cindíveis (Hirsch, VI, pp. 129 – 131 e 252 – 254) e ao argumento “*against theory*”, que defende que, apesar de “compreender” e “interpretar” serem incindíveis, são actividades que precedem necessariamente a aplicação da lei. Cf. K&M 2, pp. 52-53.

²³ “Seus” refere-se ao texto que estará, em concreto, a ser interpretado.

todo o tipo de textos, mormente dos literários: uma crítica literária que não seja capaz de se fundamentar no texto criticado não é uma interpretação.²⁴ Será uma outra actividade diferente.²⁵

O Professor Oliveira de Ascensão observa ainda que “esta conclusão²⁶ não nos deve levar à afirmação oposta, de que a interpretação se deve limitar à escolha de um dos possíveis sentidos literais do texto.” Diríamos que a conclusão é perfeitamente lógica, em virtude de os textos não terem sentidos literais. “Em breve veremos que à letra se pode preferir o sentido que a letra traiu. Mas terá de se assentar na valoração de elementos que o texto, mesmo que defeituosamente, refere. Se se prescinde totalmente do texto já não há interpretação da lei, pois já não estaremos a pesquisar o sentido que se alberga em dada exteriorização.” (Ascensão, p. 382) O ponto fulcral, para o Professor Ascensão, e para o legislador, conforme é demonstrado pelo teor do nº 2 do artigo 9º do CC, é o de que toda e qualquer interpretação tem de encontrar o seu fundamento no texto, tem que haver, citando o nº2 do artigo 9º, “um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso”. Classificámos acima esta prescrição como sendo ilógica, na medida em que obter o espírito e interpretar o texto é a mesma coisa, mas existe uma outra razão pela qual o texto nunca poderia funcionar como limite da busca do espírito, nem sequer como limite da interpretação em geral. De forma a tornarmos clara a nossa posição, necessitamos para concluir de descrever sumariamente as razões pelas quais os intérpretes, em geral, sentem que o texto interpretado impõe limites à interpretação.

²⁴ A dificuldade em elevar o texto a “fundamento último” da interpretação será analisada na secção 4 deste trabalho.

²⁵ Knapp e Michaels sugerem que seria “escrita criativa”. Cf. K&M 2, p. 53.

²⁶ A conclusão retirada da afirmação de que, ao ignorar-se a letra da lei, chegar-se-ia a “*sentidos que não encontrariam no texto qualquer apoio.*”

4. Consequências

Stanley Fish aborda a questão dos limites intrínsecos do texto referindo que “determinate rules perform as barriers or walls on which is written “beyond this point interpretation cannot go.”” (Fish, Force, p. 505)²⁷ É precisamente isto que se entende por segurança jurídica, um conceito que nasce a partir da concepção de que as normas jurídicas, reduzidas ou não a escrito, possibilitam a todos os governados saber qual a conduta pela qual se devem reger, e quais as consequências que advirão do desrespeito pelas normas. A interpretação não pode ir “*beyond this point*”, sendo que o mesmo é a letra do texto da lei. A lei, enquanto fonte reduzida a escrito, contém normas determinadas. Cabe ao intérprete apurar quais são através da interpretação, mas nenhuma interpretação pode ir para além da letra da lei; todas as interpretações têm que ser justificadas à luz do texto da norma. É isto que nos diz o legislador no artigo 9º do CC, secundado pelo Professor Oliveira de Ascensão e pela grande maioria dos juristas, não só da tradição de Direito Romano mas também da tradição de *Common Law*. Herbert Hart, por exemplo, defende que “the life of the law consists to a very large extent in the guidance both of officials and private individuals by determinate rules which, unlike the applications of variable standards, do not require from them a fresh judgment from case to case” (Hart, p. 135), o que equivale a dizer que a grande

²⁷De referir que Fish faz este comentário em preparação ao ataque por si montado à teoria de Hart, presente no capítulo VII de *The Concept of Law*, que visa resolver o problema da “textura aberta” das normas jurídicas dividindo a linguagem entre um “núcleo de significado imutável” (*core of settled meaning*) e uma “penumbra de dúvida” que rodearia o mencionado núcleo. Esta citação de Fish visa ilustrar a forma como os juristas gostariam que a interpretação funcionasse, não representando a opinião do próprio.

maioria das normas têm um significado de tal forma claro que estão imediatamente acessíveis a todos, não sendo necessário interpretá-las novamente aquando do surgimento de um novo caso concreto dado que, independentemente das circunstâncias de cada caso, essas mesmas normas fazem parte de um conjunto de “clear central cases” (Hart, p. 123). A interpretação afigura-se necessária devido à existência de uma “penumbra of doubt” que “imparts to all rules a fringe of vagueness or ‘open texture’” (Hart, p. 123) que as torna indeterminadas. O papel da interpretação é tornar as normas indeterminadas em determinadas, sendo que, neste particular, existe uma regra transversal a todos os ordenamentos jurídicos, tenham ou não uma norma equivalente ao artigo 9º do CC: a interpretação, a determinação daquilo que é indeterminado, tem que ser apoiada pelo texto. Não pode ir para além dele. Uma interpretação que não se fundamente no texto não é uma interpretação. Esta concepção é igualmente partilhada pela esmagadora maioria dos praticantes nos estudos literários.

Em virtude de a nossa posição ser a de que interpretar é apurar a intenção do autor manifestada através das palavras do seu texto não poderíamos, à primeira vista, deixar de concordar com as posições dos Professores Ascensão e Hart, e da grande maioria dos juriconsultos das várias tradições existentes em Direito, e simplesmente fixar o texto como limite da interpretação. De facto, se o intérprete, crítico literário ou jurista, chegar a uma conclusão que não está presente no texto analisado, que seja diferente da intenção do autor, não terá havido interpretação, mas sim escrita criativa. Até Knapp e Michaels, autores do argumento *against theory*, estão de acordo com esta posição, elaborada através da seguinte questão: “Why not say that a judge who goes beyond the legislators' intentions in order to make the text mean something more than *they* meant is not interpreting the text but changing it?” (K&M 2, p. 53) Aparentemente, existe uma teoria positiva que poderá ser partilhada tanto por intencionalistas, não-

intencionalistas e aqueles que são contra a teoria: o texto é o limite da interpretação. Para os segundos, o limite é inerente à sua própria teoria, dado que eles advogam que nada mais, para além das palavras do texto, pode ser tomado em consideração ao interpretar-se. Quanto aos primeiros, para quem o texto não passa da melhor pista para se chegar à intenção do autor, nas palavras de Hirsch, um dos proeminentes intencionalistas do mundo da teoria literária, o primeiro passo da interpretação, o “entendimento”, “is necessarily and by nature intrinsic” (Hirsch VI, p. 138) ao texto interpretado. Quanto aos últimos, pese embora o facto de sermos contra a teoria, a verdade é que, ao igualarmos a intenção do autor à do texto estamos, aparentemente, obrigados a aceitá-lo como limite da interpretação, embora seja mais correcto, deste ponto de vista, dizer que o verdadeiro limite é a intenção do autor, a qual é manifestada pelas palavras do texto. Em todo o caso, pelo menos para as teorias positivas, bem como, à primeira vista, para o argumento *against theory*, há um limite muito bem definido, que impede o intérprete de cair nas teorias anti-fundacionalistas, nomeadamente na de Derrida, que defende que “escrever é produzir uma marca que constituirá uma espécie de máquina que será, por sua vez, produtiva, sendo que o seu funcionamento não será, em princípio, prejudicado pelo facto de eu vir a desaparecer no futuro, oferecendo coisas e sendo ela própria lida e reescrita.” Por outras palavras, a marca opera independentemente de quem a criou, o autor, até porque “para a escrita ser escrita tem que continuar a “agir” e a ser legível inclusive quando aquilo a que chamamos o autor da escrita já não responde pelo que ele escreveu, por aquilo que ele parece ter assinado, seja devido a uma ausência temporária, porque está morto ou, de forma geral, porque não empregou a sua intenção ou atenção verdadeira e actual, a plenitude do seu desejo em transmitir o seu significado, de forma a sustentar o que parece ter sido escrito “em seu nome.”” (Derrida, p.7) Este é o início de um argumento

que levará Derrida a afirmar que o significado do texto vai mudando devido a uma característica que a linguagem possui: a iterabilidade. A marca linguística vai-se adaptando ao intérprete (ou o intérprete vai moldando-a), o que equivale a dizer que nem mesmo o texto funciona como limite da interpretação, uma vez que a iterabilidade permite que os limites sejam constantemente modificados, ou alargados.

Mesmo que a teoria fosse possível, ainda que na sua vertente negativa, a desconstrução seria imprestável para o Direito, nomeadamente porque esvaziaria toda e qualquer possibilidade de segurança jurídica. Richard Posner ilustra este ponto através do seguinte comentário: “For an intentionalist judge, the task in interpreting a statute is to figure out from the words, the structure, the background, and any other available information how the legislators whose votes were necessary for enactment would have answered the interpretive question had it occurred to them. And a deconstructionist judge? He might argue that the provision in Article II of the Constitution that you must be at least 35 years old to be President of the United States could mean merely that you must have the maturity of the average 35-year old.” (Posner, p. 138) Nunca nenhum jurista advogou, ou advogará, semelhante teoria, em virtude de tornar impossível a tarefa de se apurar exactamente o que é que a lei diz. “*Quid juris?*” deixaria de ser uma pergunta formulada na esperança de se obter uma resposta, ainda que não objectiva, pelo menos juridicamente válida. A interpretação desapareceria do Direito. É para evitar isto, diriam os teóricos, que é necessária a existência de uma regra geral de interpretação. Contudo, julgamos haver demonstrado que este receio é infundado, não por não ser possível aplicar-se a desconstrução ao Direito (bastaria para tal começar-se a ignorar a intenção do legislador) mas sim porque tal não seria sequer interpretar. A comunidade jurídica não necessitaria de uma norma como a do artigo 9º para poder rejeitar “interpretações” desconstrutivistas. Bastaria que os seus membros referissem,

com toda a propriedade, que a desconstrução não é uma interpretação, em virtude de ir para além da intenção do autor, manifestada através das palavras do texto. Embora não fosse necessário, poder-se-ia inclusive recorrer à teoria, alegando que a desconstrução vai para além da intenção do autor, e fornece, ou introduz, no texto, as intenções do intérprete, não tentando apurar qual é, realmente, a intenção do texto. Esta actividade não seria interpretar; seria criar um texto novo.

É, aparentemente, consensual que o texto funciona como limite à interpretação. No Direito, pelo menos, é uma posição absolutamente consensual. Na literatura, diríamos que é uma posição maioritária. Poderíamos todavia argumentar que a querela é, neste aspecto, essencialmente terminológica: os desconstrucionistas designam a sua actividade como sendo “interpretação”, ao passo que os seus oponentes argumentariam que o que eles fazem não é interpretar. Esta disputa tem contornos semelhantes com a contenda acerca da definição de “teoria”; não nos interessa, obviamente, encetar uma discussão acerca dos méritos de ambas as posições porque consideramos que ambas estão erradas, na medida em que ambas são “teoria”, e falham onde todas as teorias falham: efectuam uma separação entre os elementos indivisíveis da interpretação. Quanto à desconstrução, para além de ser uma teoria irrealizável, não é sequer uma “teoria da interpretação”, na medida em que não só efectua a separação dos elementos interpretativos incindíveis como afasta-os, uma vez que esta teoria, para existir, necessita de ignorar os elementos da interpretação. Qualquer teoria que ignore estes elementos não poderá, por conseguinte, ser uma teoria da interpretação, ainda que o seu objecto seja governar a análise de textos.²⁸

²⁸ Obviamente, podem-se fazer outras coisas com os textos para além de interpretá-los. Esta é uma questão que não aflorámos ao longo deste trabalho em virtude de estarmos a defender um argumento “contra a teoria da interpretação”, não a elaborar um tratado acerca daquilo que é possível fazer-se com

O problema em fixar-se o texto interpretado como limite à própria interpretação, ou seja, em utilizar-se as palavras do texto como fundamento, como prova, das conclusões a que o intérprete chega, é identificado por Hirsch: “Every interpreter labors under the handicap of an inevitable circularity: all his internal evidence tends to support his hypothesis because much of it was constituted by his hypothesis.” (Hirsch VI, p. 166) Por outras palavras, se um intérprete chegar à conclusão de que um texto significa “X” a *prova* que ele apresentará será uma citação retirada do próprio texto. Um segundo intérprete, que chegue à conclusão de que o texto significa “Y” apresentará exactamente o mesmo tipo de prova: uma citação do texto que corrobore a sua conclusão. Se não estivermos a falar da *mesma* citação, ambos os intérpretes poderão estar correctos, na medida em que o autor poderá manifestar intenções distintas em partes diferentes do mesmo texto. Duas citações diferentes do mesmo texto poderão justificar duas interpretações diferentes porque, neste caso, não existe conflito; o que sucede é que, dentro do mesmo texto, o autor quis manifestar mais do que uma intenção e, por isso, é natural que intérpretes diferentes identifiquem intenções diferentes. Esta situação é perfeitamente natural, até porque muito raramente se poderá expressar um resultado interpretativo através de uma proposição tão simples como “o texto significa A”; na maior parte dos casos, um texto significa A, B, C, D, etc. Um texto terá os significados que o seu autor tenha pretendido transmitir, não existindo, *a priori*, um *numerus clausus*.

A única forma de se obter a intenção do autor é analisar o(s) texto(s) relevante(s) – poderá haver mais do que um quando seja necessário interpretar-se “sistematicamente”, conforme referimos acima –, sendo que a única maneira de o fazer

textos escritos. Se o fizéssemos, incluiríamos a desconstrução no grupo de actividades que não são interpretativas.

é através da interpretação. Fish identifica esta necessidade ao dizer que “whatever is invoked as a constraint on interpretation will turn out upon further examination to have been the product of interpretation.” (Fish, Force, p. 512) O texto interpretado não funciona como limite (*constraint*) da interpretação em virtude de o significado das palavras que, supostamente, serviria como limite ser um resultado interpretativo. Os significados não se auto-anunciam; são, ao invés, necessariamente um resultado interpretativo. Formular uma regra que diga que “não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal” é completamente ilógico na medida em que a única forma de se apurar o pensamento legislativo é *através* da interpretação da letra da lei o que nos leva a concluir, uma vez mais, que estamos perante uma norma insusceptível de infração e que, por isso, não funciona como norma, uma vez que nada permite nem proíbe.

De forma a saber o significado de uma norma, ou de qualquer texto em geral, o intérprete tem que interpretar. Colocar o texto como limite, ou restrição, à interpretação é o mesmo que dizer que “a interpretação restringe-se a si própria”; não deixando de ser absolutamente verdade, não vemos qual a utilidade de se elevar semelhante ideia ao estatuto de norma – na medida em que as normas só têm razão de ser se forem úteis, ou seja, se forem capazes de regular um qualquer aspecto extrínseco a si mesmas.

Em suma, a resposta à questão da validade e da adjudicação das interpretações não pode ser encontrada na teoria porque não se pode legislar sobre a linguagem. O que retiramos da análise ao artigo 9º do CC é que esta norma, enquanto regra geral da interpretação, falha, não por não concordarmos com o seu teor,²⁹ mas sim porque o

²⁹ A interpretação que fazemos do artigo 9º leva-nos a concluir que o legislador quer que o intérprete una a intenção à linguagem, sendo que as restantes prescrições são, conforme demonstrámos, reconduzíveis à intenção do autor. O artigo 9º é a consagração legal do argumento *against theory*.

intérprete não tem alternativa senão seguir o que a mesma diz. Todas as normas, dotadas ou não de coercividade, são elaboradas com o intuito de impedir que um agente tenha determinado comportamento, ou de lhe facultar a possibilidade de fazer algo. A proibição de homicídio existe para dissuadir as pessoas de matarem outras pessoas. A obrigação de retirar o chapéu da cabeça quando se entra num espaço fechado visa constringer as pessoas a não usarem chapéus na cabeça em espaços fechados. Uma norma de interpretação tem como objectivo orientar a actividade do intérprete em determinado sentido, impedindo-o de enveredar por um outro caminho que o legislador desta norma considera errado. A diferença em relação às restantes normas de conduta é que, em relação a estas, existe a possibilidade de o agente comportar-se de forma proibida, ou seja, é possível, *de facto*, assassinar-se pessoas e manter a cabeça coberta em sítios fechados. O mesmo não se verifica em relação à interpretação. A ser verdade que interpretar é buscar a intenção do autor, manifestada através das palavras do texto, a conclusão que se retira é óbvia: não existe conduta alternativa e, por isso mesmo, a norma não é uma norma. Ainda que se opere sob a ilusão de se estar a interpretar o texto e a ignorar o autor, ou vice-versa, o intérprete, na realidade, não está a ignorar nada, porque tal é impossível. É por estas razões que se diz que a teoria não tem consequências para a prática: o intérprete não pode seguir, ou infringir, quaisquer prescrições teóricas. Só tem um caminho a seguir: apurar a intenção do autor através das palavras do seu texto, sendo que nem mesmo uma norma criada por um órgão coercivo consegue alterar esta realidade. Quanto às outras formas de teoria: ou não são teoria, porque nascem a partir da prática, ou então não são teorias da interpretação, porque não incidem sobre a questão da intenção.