



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE

Fernanda Araújo Pimentel

Uso dos métodos clássicos de interpretação para flexibilização da miserabilidade
análise da ADI nº 1.232-DF e do RE nº 567.985-MT.

Recife, 2019

Fernanda Araújo Pimentel

Uso dos métodos clássicos de interpretação para flexibilização da miserabilidade
análise da ADI nº 1.232-DF e do RE nº 567.985-MT.

**Monografia apresentada como requisito
parcial para Conclusão do Curso de
Bacharelado em Direito pela UFPE.**

**Área de Conhecimento: Hermenêutica
Jurídica e Direito Previdenciário.**

Orientador: Gustavo Just da Costa e Silva

Recife, 2019

Fernanda Araújo Pimentel

**Uso dos métodos clássicos de interpretação para flexibilização da miserabilidade:
análise da ADI nº 1.232-DF e do RE nº 567.985-MT.**

Monografia Final de Curso

Para Obtenção do Título de Bacharela em Direito

Universidade Federal de Pernambuco/CCJ/FDR

Data de Aprovação:

Prof.

Prof.

Prof.

RESUMO

A Assistência Social é responsável por estabelecer políticas sociais capazes de garantir o mínimo existencial aos hipossuficientes por meio da concessão de pequenos benefícios independentemente de contribuição do interessado. É nesse contexto de proventos do mínimo necessário à existência humana que se instala o Benefício de Prestação Continuada, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS). Para receber o benefício, o interessado deve ser considerado pessoa em situação de vulnerabilidade bem como ser enquadrado como miserável. O art. 20, §3º, da LOAS, prescreve ser miserável a pessoa cuja renda familiar per capita seja inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. Contudo, o requisito teve sua constitucionalidade questionada no Supremo Tribunal Federal inicialmente na ADI 1.232-DF. Na oportunidade, foi alegado que o requisito financeiro previsto na LOAS contrariava o art. 203, da Constituição Federal. Posteriormente, o requisito foi novamente discutido no Recurso Extraordinário nº 567.985-MT, que culminou com a sua flexibilização: o requisito, antes verificado com base apenas na renda do interessado, passou a ser verificado a partir da análise de cada situação em sua particularidade. Em ambos os julgados, os ministros se utilizaram de vários métodos interpretativos, dentre os quais este trabalho optou por destacar os clássicos. É notório que os métodos clássicos de interpretação, embora não sejam aptos por si sós a fundamentar argumentos sólidos, podem ser grandes ferramentas se aliados aos demais métodos interpretativos. Por conta do lapso temporal entre os dois julgados, é possível perceber que os mesmos métodos interpretativos foram utilizados para sustentar posicionamentos tão distintos. Isso porque, para alguns ministros, o mencionado requisito financeiro está nos exatos termos do estipulado pela Constituição Federal. Outros, porém, sustentam que o requisito não mais é digno de ser utilizado com tanta objetividade. Portanto, a análise dos julgados à luz dos métodos clássicos de interpretação permite inferir que tais métodos ainda hoje guardam suas importâncias no que concerne à defesa de pontos de vistas distintos.

Palavras Chaves: interpretação, métodos clássicos, BPC, miserabilidade.

Sumário

1 Introdução.....	05
2 A interpretação das normas jurídicas	08
2.1 A pré-compreensão como requisito para a compreensão: contribuições da filosofia hermenêutica para a interpretação jurídica	08
2.2 A Estrutura objetivada da interpretação	10
2.3 O papel de intérprete do Supremo Tribunal Federal	14
2.4 Os métodos clássicos de interpretação	16
3 A flexibilização do critério da miserabilidade para a concessão do benefício de prestação continuada	20
3.1 A Assistência Social e o Benefício de Prestação Continuada.....	20
3.2 Flexibilização do requisito da miserabilidade para concessão do Benefício de Prestação Continuada	21
4 Métodos argumentativos utilizados na Ação de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF e no Recurso Extraordinário n. 567.985-MT	23
4.1 Métodos argumentativos preponderantes na ADI 1232-1 – DF.....	23
4.2 Métodos argumentativos preponderantes no RE 567.985 – MT.....	25
5 Conclusão	31
Referências	33

Uso dos métodos clássicos de interpretação para flexibilização da miserabilidade: análise da ADI nº 1.232-DF e do RE nº 567.985-MT.

Fernanda Araújo Pimentel

1 Introdução

Este trabalho foi pensado ao longo do estágio na área de Direito Previdenciário e inspirado nas discussões acerca da interpretação jurídica proporcionadas pelo professor Gustavo Just na monitoria em Hermenêutica Jurídica. Propõe a análise dos métodos interpretativos clássicos utilizados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal no bojo da ADI 1.232-DF e do Recurso Extraordinário nº 567.985-MT, o qual flexibilizou o requisito da miserabilidade para a concessão do Benefício de Prestação Continuada BPC/LOAS.

Dentre os temas analisados no referido estágio, talvez o mais polêmico no que concerne às suas aplicações práticas seja os processos judiciais referentes à concessão do Benefício de Prestação Continuada. A miserabilidade, antes verificada com base unicamente na renda percebida pelo pretense assistido, passou a ser analisada a partir de cada situação em sua particularidade. Para chegar a esta conclusão, os ministros do STF se utilizaram de métodos clássicos para sustentar seus argumentos. Usaram, também, métodos outros que não os clássicos, os quais não serão analisados neste trabalho.

A flexibilização da miserabilidade foi sucedida por uma série de pronunciamentos judiciais capazes, de certa forma, de ferir a segurança jurídica: cada juízo ficou responsável por definir quem satisfaz o requisito e quem não satisfaz a partir critérios indefinidos que julgarem convenientes. Como se sabe, o Supremo Tribunal Federal deve emanar uma decisão que será eficaz perante todos, sendo, portanto, o responsável por trazer a segurança jurídica necessária. Contudo, no caso em apreço, as consequências advindas da flexibilização causaram, na realidade, uma grande insegurança aos que pleiteiam o benefício judicialmente. Isso porque o critério antes objetivo de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo foi suplantado por análises dotadas de subjetividade por parte dos julgadores.

Desse modo, diversos casos surgiram no judiciário. Nos autos desses processos, constam fotos da morada do possível beneficiário, bem como as contas de luz, água e os gastos com remédios, por exemplo, a fim de justificar o comprometimento da renda familiar com a dignidade da pessoa humana. Os magistrados, então, analisam as documentações acostadas aos autos e decidem pela miserabilidade ou não. Assim, é possível observar decisões conflitantes, bem como reformas de sentença a partir de argumentos desprovidos de critérios.

Os argumentos utilizados são os mais diversos possíveis, tanto para a concessão do benefício quanto para a sua recusa. A título de exemplo, tem-se o extraído do Processo nº 0503655-71.2017.4.05.8302¹, o qual utilizou como um dos argumentos para a concessão do benefício a falta de pavimentação da rua em que mora o requerente bem como ausência de saneamento básico, conforme se observa do excerto abaixo:

“Extraí-se das fotos da residência que o autor se encontra em situação de miserabilidade, apresentando cômodos descuidados, quase nenhuma mobília, região sem pavimentação e rede de esgoto. Em suma, as condições de sobrevivência do núcleo familiar são péssimas, a exigir a intervenção estatal.”

Ainda, é possível observar que as concepções pessoais de cada julgador configuram motivos para a reforma de inúmeras sentenças em segundo grau. É o caso, por exemplo, do Processo nº 0515834-14.2015.4.05.8300, da 19ª Vara Federal de Pernambuco. Na análise da miserabilidade, o juízo de primeiro grau afirmou:

“Por conseguinte, conforme laudo social (anexo 24/25) observa-se que a parte autora vive em imóvel próprio, com 1 sala, 2 quartos, 1 banheiro, 1 cozinha, 1 terraço e 1 área de serviço, bem como, alguns dos móveis e eletrodomésticos encontrados estão em razoável estado de conservação, a saber: 1 TV de 14 polegadas, 1 geladeira, 1 mesa, 1 DVD, 1 mesa de 2 cadeiras, 3 ventiladores e 1 cama de solteiro, 2 camas de casal, sendo assim, em condições não miseráveis.

Dessa forma, percebe-se que parte autora vive com além do mínimo necessário à sobrevivência, estando descaracterizada a miserabilidade”²

A sentença foi reformada no segundo grau nos seguintes termos a respeito da miserabilidade:

“No caso, restou comprovado, por meio da perícia social (anexo 34), que a casa onde vive a parte autora demonstra total vulnerabilidade social pois o piso é em cimento, paredes úmidas e, os móveis, em má conservação. Logo, não há um mínimo de conforto e higiene para que uma pessoa com deficiência possa conviver, sendo, portanto, necessário o auxílio do Estado para obtenção do benefício assistencial. Requisito miserabilidade devidamente comprovado”³

Vale ressaltar que as fotografias retiradas pela perícia social são, muitas vezes, de péssima qualidade. Tal fato pode ser exemplificado no processo mencionado acima, no qual, ao analisar as mesmas fotos, o juízo de primeiro grau atestou a conservação dos móveis e a Turma Recursal os considerou malconservados.

¹ Processo nº 0515834-14.2015.4.05.8300. Acórdão. Disponível em: http://jurisprudencia.trf5.jus.br/jurisprudencia/exibe_modelo.wsp?tmp.anexo.id_documento=80537.

² Processo nº 0515834-14.2015.4.05.8300. Sentença. Disponível em: https://creta.jfpe.jus.br/cretainternetpe/cadastro/modelo/exibe_modelo_publicado.wsp?tmp.anexo.id_processo_documento=14426014&tmp.processo_judicial.id_processo_judicial=680498.

³ Processo nº 0515834-14.2015.4.05.8300. Acórdão. Disponível em: https://creta.jfpe.jus.br/cretainternetpe/cadastro/modelo/exibe_modelo_publicado.wsp?tmp.anexo.id_processo_documento=15198428&tmp.processo_judicial.id_processo_judicial=680498.

É possível lembrar, neste ponto, os ensinamentos de Gadamer a respeito da pré-compreensão. Os *pressentimentos* do juízo de primeiro grau e da Turma Recursal foram diametralmente opostos. No primeiro caso, o magistrado teve como ponto de partida os móveis considerados como “além do mínimo existencial” para negar a concessão do benefício. O acórdão, porém, partiu da análise da estrutura da casa para julgar os móveis como configuradores do mínimo existencial. A ênfase dada ao piso de cimento (e não de cerâmica), bem como às paredes úmidas (e não com pintura recente) é exemplificadora do ponto de partida distinto do juízo *a quo*. Os eletrodomésticos, por exemplo, sequer foram listados como o fez o juízo de primeiro grau.

Por tais razões, este tema foi escolhido para ser analisado neste trabalho. Em que pesem as inúmeras críticas que poderiam ser feitas a respeito da já mencionada insegurança causada pela ausência de critérios objetivos na definição do que é a miserabilidade, optou-se por discorrer sobre os métodos clássicos de interpretação utilizados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal ao decidir pela flexibilização do requisito nos pronunciamentos supracitados.

Portanto, o primeiro capítulo exporá as contribuições da Hermenêutica Filosófica para a formação do intérprete jurídico, especialmente no que concerne à compreensão prévia necessária à compreensão plena, bem como o papel do círculo hermenêutico no ato interpretativo. Ainda, será explicitada a estrutura objetivada da interpretação como a delimitação das possibilidades interpretativas das quais pode se valer o intérprete para a sustentação de seus posicionamentos. O papel de intérprete do Supremo Tribunal Federal também será exposto no sentido de justificar a última palavra a ser dada aos conflitos interpretativos. O último tópico do capítulo será destinado à conceituação dos métodos clássicos de interpretação, e, também, discorrerá acerca da inadequação do termo “método”.

O segundo capítulo é destinado à explicação do que é e qual a finalidade do Benefício de Prestação Continuada. Serão expostos quem são os beneficiários e a necessidade de enquadramento nos requisitos da miserabilidade e da vulnerabilidade.

Por fim, o terceiro capítulo será destinado à análise dos métodos clássicos de interpretação utilizados pelos ministros no bojo da ADI nº 1.232-DF e do Recurso Extraordinário nº 567.985-MT. A mudança de entendimento realizada pela suprema corte no âmbito do Recurso Extraordinário será destacada, bem como serão pontuados os usos dos mesmos métodos para justificar posicionamentos diferentes.

2 A interpretação das normas jurídicas.

2.1. A pré-compreensão como requisito para a compreensão: contribuições da filosofia hermenêutica para a interpretação jurídica.

Washington de Barros Monteiro afirmou que as palavras são, muitas vezes, repletas de ciladas. Para o autor, mesmo com o domínio de um determinado idioma, bem como com os maiores cuidados na elaboração dos pensamentos e na escolha dos vocábulos, a extração de um sentido autêntico sempre encontrará obstáculos. Para sustentar seus argumentos, traz o pensamento de João Gaspar Simões, o qual sustenta ser a palavra a causa de todos os desentendimentos entre a humanidade⁴.

Para o imperador Justiniano, as palavras compiladas no *Corpus Iuris Civilis* estavam tão claras que o papel do intérprete se tornava desnecessário. Por tal razão, a interpretação e os mais simples comentários foram criminalizados pelo imperador. Contudo, em razão da importância de um código escrito, a obra começou a ser estudada por diversos pensadores, e, também, foi traduzida para outros idiomas a fim de ter suas ideias difundidas. O resultado não poderia ser outro: comentários e interpretações surgiram. Paulatinamente, então, a interpretação foi ganhando espaço no Direito. Nesse contexto, afirmou Tércio Sampaio que “o problema básico da atividade jurídica não é apenas a configuração sistemática da ordem normativa, mas a determinação do seu sentido”⁵.

Assim, interpretar significa determinar um sentido. Por sua vez, o sentido é determinado quando há a compreensão. Diversos pensadores da hermenêutica filosófica discorreram acerca da compreensão. Para Schleiermacher, a compreensão se efetiva quando o intérprete busca as concepções do autor. Dessa forma, qualquer acréscimo de conteúdo ao texto por parte do intérprete deveria ser considerado arbitrariedade⁶. Posteriormente, Dilthey propôs que a compreensão tem um viés psicológico pois é realizada por um indivíduo na condição de representante de uma sociedade, cujas tradições influenciam no ato de compreender⁷. Em seguida, Heidegger afirmou que “uma interpretação que pretenda oferecer compreensão tem de ter compreendido o objeto da interpretação”⁸, para sustentar a ideia do círculo hermenêutico.

⁴ MONTEIRO, Washington de Barros. **A interpretação das leis**. Disponível em: www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/66399/69009. Acesso em: 20/03/2019.

⁵ FERRAZ, Tércio Sampaio. **A Ciência do Direito**. São Paulo: Atlas, 2014. P. 85.

⁶ KAUFMANN; HASSEMER. **Introdução à Filosofia do Direito e à Teoria do Direito contemporâneas**. Fundação Calouste Gulbenkian, 2009. P.382.

⁷ Idem, Ibidem. P. 382.

⁸ Idem, Ibidem. P. 383.

Mas as contribuições de Gadamer foram, talvez, mais essenciais para o Direito. Para ele, a compreensão pressupõe que o intérprete se valeu de alguma pré-compreensão, para, então, compreender o texto. Assim, o autor admite que a compreensão guarda consigo um papel produtivo, pois o intérprete não é mero reproduzidor dos textos já postos. Nesse sentido, para o autor, “existem, no processo de compreensão, sempre dois mundos de experiência/empíricos: aquele em que o texto foi escrito e aquele outro em que se situa o intérprete. A meta da compreensão é fundir estes dois mundos de experiência⁹”.

Assim, a Hermenêutica Filosófica em muito contribuiu com as teorias da interpretação jurídica. Isso porque:

“Frequentemente, é possível encontrar, na ciência jurídica, para diferentes hipóteses interpretativas, argumentos e contra-argumentos igualmente bons. A tese do condicionamento da compreensão pela pré-compreensão comporta também a afirmação de que os textos se modificam ao longo das histórias de interpretação. O texto, através da confrontação com novas experiências, torna-se outro. Compare-se, por exemplo, antigos e novos comentários às mesmas normas de um código”¹⁰.

A Hermenêutica Filosófica surge para afirmar que o raciocínio interpretativo não é compartimentado, nem hierarquizado, nem linear. A compartimentação corresponde à ideia de que a interpretação da norma e a qualificação dos fatos são processos independentes. Contudo, no âmbito jurídico, a interpretação e a qualificação estão conectadas, pois uma norma não pode ser interpretada sem referência ao caso concreto¹¹. Com isso, afirma-se, também, que a interpretação jurídica igualmente não pode ser linear, nem hierarquizada, pois, se um ato depende de outro, então há uma circularidade interpretativa, e não a supremacia de um em detrimento do outro.

O Direito Penal e o Direito Tributário são ramos que constantemente lidam com o citado entrave. Isso porque, em tais ramos incide fortemente o princípio da tipicidade. Mas, mesmo esse princípio não foi capaz de impedir a interpretação de algumas normas. Nesse sentido, Kaufmann analisa um caso alemão no qual um homem atirou ácido clorídrico na face de uma operadora de caixa a fim de lhe roubar a bolsa¹². O Código Penal Alemão prescreve que o roubo é qualificado quando cometido com arma. Assim, iniciaram questionamentos acerca da qualificação de ácido clorídrico como arma a fim de verificar se o delito foi cometido na forma qualificada. A análise do dispositivo penal de forma abstrata jamais permitiria que essa

⁹ Idem, Ibidem. P. 384

¹⁰ Idem, Ibidem. P. 386.

¹¹ JUST, Gustavo. **Interpretando as teorias da interpretação**. São Paulo: Saraiva, 2014. P. 82.

¹² Idem, Ibidem. P. 82.

discussão se iniciasse, pois ninguém levantaria tal questionamento: isso só foi possível pois um indivíduo, em dado momento, resolveu praticar um roubo com a utilização de um ácido. Assim,

“A análise do problema não poderia ir muito longe caso se adotasse a visão tradicional da separação entre premissa normativa e premissa fática. Por um lado, no sentido literal o ácido não é uma arma. Por outro lado, se se tratasse de qualificar os fatos sem levar em consideração uma norma, a questão de saber se o ácido é uma arma não seria sequer colocada. Só se pode deparar com essa questão caso se *pressinta* (caso se pré-compreenda) esses acontecimentos com um caso possível de roubo qualificado. Se, ao contrário, são pressentidos de outro modo, por exemplo como uma tentativa de homicídio, então a questão de saber se o ácido é uma arma não tem mais nenhuma relevância.”¹³

Nesse contexto, a Filosofia Hermenêutica em muito contribuiu com a formação das teorias da interpretação jurídica, especialmente quanto à noção da circularidade interpretativa e suas implicações no raciocínio jurídico. A interpretação jurídica só é possível quando há uma pré-compreensão (pressentimento) de um problema concreto para, então, analisar o texto legal a partir do caso concreto. Da mesma forma, circularmente, o caso concreto só é posto em análise pois há a pré-compreensão do texto legal. Por tal razão, nenhuma palavra utilizada no âmbito jurídico está livre de questionamentos quanto ao seu significado. Diante disso, o Direito busca a seleção de uma norma dentre as tantas possíveis e a determinação do sentido, bem como deve escolher os elementos juridicamente relevantes para a decisão de um determinado litígio¹⁴.

2.2 A Estrutura objetivada da interpretação.

Miguel Reale pontua que a Hermenêutica Jurídica não tem como objeto a valoração das regras como boas ou más, oportunas ou inoportunas. Cuida a interpretação, na realidade, da análise de proposições e a captação dos seus significados.¹⁵ Assim, valendo-se das concepções emanadas pela hermenêutica filosófica, diversas classificações doutrinárias surgiram no âmbito jurídico. Dentre elas, destaca-se a subdivisão da interpretação em dois grandes grupos: vontade do legislador e da vontade da lei. A primeira, chamada de doutrina subjetivista, demonstra que interpretar é compreender o pensamento do legislador. A segunda, chamada de objetivista, apresenta a norma como detentora de sentido próprio, sendo sua compreensão extraída a partir da análise da situação concreta de aplicação¹⁶.

¹³ Idem, Ibidem. P. 82.

¹⁴ Idem, Ibidem. P. 92-95.

¹⁵ REALE, Miguel. **O Direito como experiência**. São Paulo: Saraiva, 1992. P. 238.

¹⁶ FERRAZ, Tércio Sampaio. **A Ciência do Direito**. São Paulo: Atlas, 2014. P. 86.

Tércio, reconhecendo um viés ideológico nas sustentações de validade das duas grandes teorias, afirma que o subjetivismo pode, caso seja utilizado de forma exagerada, favorecer o autoritarismo ao privilegiar a figura do legislador. Da mesma forma, em caso de exagero, a doutrina objetivista poderia favorecer uma espécie de anarquismo ao deslocar “a responsabilidade do legislador para o intérprete legalmente constituído, chegando-se a afirmar, como fazem os realistas americanos, que o Direito é ‘o que decidem os tribunais’”¹⁷.

À luz da teoria do linguista Mikhail Bakhtin, as teorias subjetivistas se sobreporiam às objetivistas. Isso porque, segundo o autor, é possível analisar a palavra em três aspectos, quais sejam,

“como palavra *neutra* da língua e que não pertence a ninguém, como palavra do *outro*, pertencente aos outros e que preenche os ecos dos enunciados alheios e, finalmente, como palavra *minha*, pois, na medida em que uso essa palavra numa determinada situação, com uma intenção discursiva, ela já se impregnou de minha expressividade”¹⁸.

Contudo, ao menos no que concerne às interpretações das normas jurídicas, a utilização pura da interpretação subjetivista tornaria cada vez mais frequente o surgimento dos casos de difícil solução. A busca pela vontade do legislador apenas seria possível caso o intérprete pudesse se comunicar com aquele a fim de lhe extrair a vontade. Ainda assim, em algum momento, haveria o choque entre as várias vontades emanadas pelos vários legisladores que circundam os dispositivos jurídicos, pois muitos são colegiadamente propostos.

Hans Kelsen¹⁹ critica a possibilidade de auferir a vontade do legislador. Para ele, as palavras escolhidas pelo legislador não necessariamente condizem com as suas reais intenções. Por tal razão, afirma que as normas, todas, são dotadas de certo grau de indeterminação - total ou parcial -, e podem ser intencionais ou não-intencionais por parte de quem emanou a norma. O legislador intencionalmente deixaria a norma indeterminada nos casos em que confere ao aplicador do direito a escolha da interpretação mais adequada a cada caso concreto. Como exemplo, Kelsen imagina que “A” emite um comando para que “B” realize a prisão de “C”, sem maiores instruções. Nesse caso, “A” poderia intencionalmente deixar em branco a norma no que concerne aos modos pelos quais “B” deverá efetuar a prisão. Assim, “B” teria liberdade para se utilizar dos métodos que julgar mais adequados para efetuar a prisão em cada caso concreto. A não intencionalidade, por sua vez, decorre justamente da característica essencial das palavras, qual seja, a pluralidade de suas significações. Portanto, ainda que “A” tenha

¹⁷ Idem, Ibidem. P. 88.

¹⁸ BAKHTIN, Mikhail M. **Estética da Criação Verbal**. Trad. Maria Ermantina Galvão. 3. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003. P. 294.

¹⁹ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006. P. 388-390.

elaborado um dispositivo legal com todo o cuidado que julgou necessário para “amarrar” todas as situações que poderiam acontecer, ainda assim a interpretação apareceria.

Desse modo, como observado por Tércio Sampaio, a polêmica das teorias subjetivistas e objetivistas, embora de difícil resolução, é importante para a análise de alguns pontos da teoria hermenêutica. Tércio afirma que a primeira análise a ser feita é a do ponto de partida da interpretação: a compreensão do sentido pressupõe dois atos, quais sejam, um que confere sentido à norma e outro que busca captá-lo. Afirma que “para que possa haver interpretação jurídica é preciso que ao menos um ato doador de sentido seja fixado. Daí um dos pressupostos da hermenêutica jurídica do Direito ser o caráter dogmático do seu ponto de partida”²⁰. Portanto, ao menos em uma análise hermenêutica, as teorias subjetivistas e objetivistas adquirem, cada qual, a sua importância.

Assim, Miguel Reale - cujas teorias influenciaram Tércio Sampaio para a elaboração da obra apreciada acima – a partir de uma análise fenomenológica dos atos interpretativos afirma que o objeto da interpretação surge, necessariamente, como algo distinto do intérprete. Com isso, o renomado autor afirma que a interpretação nunca se realiza de forma introspectiva, mas, sim, “se dirige sempre a algo posto logicamente como *distinto de si*”²¹. Ainda, afirma o autor que “A interpretação é sempre um momento de *intersubjetividade*: o meu ato interpretativo procurando captar e trazer a mim o ato de outrem, não para que eu mesmo signifique, mas para que eu me apodere de um significado objetivamente válido.”

Reale exemplifica que a ação do intérprete ao analisar um poema ou uma sinfonia, por exemplo, não gera conflito com a validade objetiva do objeto da análise. Isso acontece porque o intérprete não pode se distanciar daquilo que foi pensado e querido por outrem. Por tal razão, a objetividade é o ponto de partida de todo e qualquer ato interpretativo. Nesse contexto, Reale demonstra que

“o intérprete, ao contrário, não tem diante de si algo indefinidamente objetivável, mas sim algo que só pode ser recriado ou representado dentro dos limites daquilo que já se tornou objetivo por ato de outrem. Assim sendo, por mais que o intérprete possa desempenhar uma função criadora no ato de interpretar, como efetivamente se dá, a sua criação jamais pode ir além do desenho intencional ou do horizonte daquilo que lhe cabe compreender e expressar, sem que isto importe em considerá-lo sempre jungido à presumida intenção originária do autor da forma objetivada.”²²

A objetividade deve ser visualizada como um ponto de partida tomado como indiscutível, dogmático. Contudo, mesmo o ponto de partida objetivo pode ser objeto de

²⁰ FERRAZ, Tércio Sampaio. **A Ciência do Direito**. São Paulo: Atlas, 2014. P. 89.

²¹ REALE, Miguel. **O direito como experiência**. São Paulo: Saraiva, 2006. P. 240.

²² Idem, Ibidem. P. 244.

conflitos. Ao questionar o valor da justiça ou da efetividade de uma norma posta, o ponto de partida da interpretação migra da norma positiva para a justiça ou a efetividade, a depender do caso, conforme observado por Tércio. Assim, seria possível a realização de um recuo infinito na tentativa de encontrar o ponto de partida indiscutível. Nesse sentido, Reale afirma que as interpretações têm um viés problemático no que concerne às “múltiplas opções possíveis no âmbito de uma objetividade cujos horizontes o vinculam. É claro que a amplitude dessa capacidade de escolha varia segundo as diferentes objetividades histórico-sociais, mas, em nenhuma delas, penso eu, é tão vasta como nos domínios do direito.”²³

Por tal razão, Reale enfatiza que a busca da intenção do legislador pode ser realizada apenas no que concerne aos pontos de partida deixados pelo autor ²⁴. Para Kelsen, tal ponto de partida não poderia ser único. A interpretação, para ele, corresponde a “uma operação mental que acompanha o processo de aplicação do Direito no seu progredir de um escalão superior para um escalão inferior”²⁵. Os escalões mencionados são modificados a depender do caso concreto analisado: a Constituição Federal seria o escalão superior perante leis infraconstitucionais, estas, por suas vezes, seriam superiores às sentenças judiciais. Contudo, os escalões superiores nunca têm o condão de determinar completamente a forma de execução dos escalões inferiores. Nesse sentido, Kelsen propõe a sua “Teoria da Moldura” para afirmar que dos escalões superiores emanam diversas formas de execuções pelos escalões inferiores, e estes últimos não podem se evadir da moldura deixada pelos superiores. Nesse sentido,

“Esta determinação nunca é, porém, completa. A norma do escalão superior não pode vincular em todas as direções (sob todos os aspectos) o ato através do qual é aplicada. Tem sempre de ficar uma margem, ora maior ora menor, de livre apreciação, de tal forma que a norma do escalão superior tem sempre, em relação ao ato de produção normativa ou de execução que a aplica, o caráter de um quadro ou moldura a preencher por este ato. Mesmo uma ordem o mais pormenorizada possível tem de deixar àquele que a cumpre ou executa uma pluralidade de determinações a fazer.”²⁶

Assim, as normas jurídicas são, ao mesmo tempo, determinadas e indeterminadas. A determinação consiste no fato de que o legislador deixou emolduradas as hipóteses de incidência, das quais o intérprete não pode se afastar. A indeterminação, porém, corresponde à escolha a ser feita por cada intérprete diante de um caso concreto. A norma escolhida pelo intérprete não representa “a norma individual, mas apenas *uma* das normas individuais que podem ser produzidas dentro da moldura de norma geral”²⁷.

²³ Idem, Ibidem. P. 244.

²⁴ Idem, Ibidem. P. 250.

²⁵ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006. P. 387.

²⁶ Idem, Ibidem. P. 388.

²⁷ Idem, Ibidem. P. 391.

A partir dos ensinamentos acima se pode compreender os motivos pelos quais o judiciário está abarrotado com inúmeros conflitos jurídicos, e, mais que isso, o porquê de, em cada caso, existirem partes com posicionamentos distintos acerca de um mesmo dispositivo jurídico. A teoria da moldura kelseniana explica os inúmeros posicionamentos dos quais os intérpretes podem se valer para a sustentação de seus argumentos. Kelsen, inclusive, afirma que a teoria de uma interpretação correta não passa de uma ficção jurídica.

Portanto, o jurista deve se valer da correlação entre a objetividade (no sentido de determinar os limites da interpretação) quanto da subjetividade (no sentido de ter liberdade de interpretar) para, então, estabelecer a força e o alcance de um texto normativo no que concerne às condições de aplicabilidade²⁸. Contudo, as fases objetivas e subjetivas da interpretação não são bem delimitadas. Na realidade, mesmo a fase objetiva tem um viés subjetivo, e o contrário é também válido. Na concepção gadameriana de interpretação, ao delimitar a estrutura objetiva, o intérprete se vale das pré-compreensões (subjetividade): daí a ideia de círculo hermenêutico.

Assim, as disposições jurídicas não são capazes de, por si sós, organizar uma sociedade. O papel da interpretação, também, não é proporcionar a organização, mas, sim, expor as situações possivelmente inclusas no âmbito de incidência de uma determinada norma. A solução dos inúmeros conflitos interpretativos fica sob a responsabilidade, em última instância e com eficácia perante todos, do Supremo Tribunal Federal, cuja atuação interpretativa será adiante analisada.

2.3 O papel de intérprete do Supremo Tribunal Federal.

A Constituição Federal Brasileira, no art. 2º, determina que os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário devem guardar entre si uma relação de independência e harmonia. Tal norma, uma das cláusulas pétreas da nossa constituição, impõe que os poderes são controladores uns dos outros, e, também, controlados. Essa harmonia faz com que a visão, um tanto quanto ingênua, de que o Poder Legislativo é o responsável por fazer política e o Poder Judiciário, por aplicar o Direito, caia por terra.

Por conta da mencionada cláusula pétrea, o judiciário se tornou o elo entre a norma posta pelo executivo ou legislativo e a solução dos conflitos em concreto. Para isso, vigora, no ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da inércia, segundo o qual o judiciário só deve se manifestar quando provocado. Assim, as situações que demandam do judiciário uma atuação

²⁸ BETTI, Emilio. *Teoria Generale della interpretazione*. Milão, 1955. P. 175.

de ofício encontram-se bem delimitadas no ordenamento jurídico, e, por conta disso, o papel de intérprete deste poder se limita, na maioria das vezes, à resolução dos conflitos interpretativos que surgem diante dos casos concretos.

Para Friedrich Müller, as normas estão intimamente relacionadas ao ato interpretativo, tendo em vista que apenas a partir da análise do caso individual é que se pode falar em surgimento da norma jurídica. Assim, para o autor, a generalidade característica dos dispositivos legais tem ligação apenas com o texto escrito, do qual será extraída a norma a partir da interpretação à luz das possibilidades delimitadas pela moldura²⁹.

Assim, o papel do judiciário deu posição de destaque ao Supremo Tribunal Federal, pois conferiu ao órgão o papel de intérprete último da Constituição Federal. Como observado por Conrado Hubner Mendes³⁰, a suprema corte é um tribunal com a capacidade de se autorregular e não ser regulado por outros. Isso porque, ao passo em que o Congresso Nacional é eleito pelo voto popular, os ministros do STF não o são, então não há, sobre os últimos, uma cobrança tão direta por parte da população. Nas palavras do autor, “A autoimagem construída pelo STF foi ainda mais longe. Apresentou-se como a última trincheira dos cidadãos, incumbindo a missão de salvar a democracia de si mesma, domesticar maiorias, amparar e incluir minorias.”³¹

Entretanto, a inexistência de cobrança direta por parte da população não retira da suprema corte o dever de satisfazer os desejos maiores da população. Nesse sentido, para Luhmann³², a complexidade corresponde ao surgimento de mais possibilidades do que a humanidade é capaz de assimilar e realizar. Ao fazer prevalecer uma das possibilidades em detrimento das outras, Luhmann apresenta o conceito de contingência, segundo o qual a escolha pode não corresponder às expectativas sociais. Na tentativa de conferir praticidade aos seus conceitos, Luhmann afirma que a complexidade é a necessidade de escolha forçada, enquanto a contingência é a possibilidade de desapontamento.

Assim, o Supremo Tribunal Federal deve agir pautado na estabilização das expectativas sociais. Para Conrado Hubner, atender às expectativas corresponde tanto a uma oportunidade como a um ônus, tendo em vista que carrega consigo grandes responsabilidades³³.

²⁹ ADEODATO, João Maurício. **A Retórica Constitucional: sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos no Direito Positivo**. São Paulo: Saraiva, 2010. P. 213-215.

³⁰ MENDES, Conrado Hubner. **Na prática, ministros do STF agriem a democracia**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2018/01/1953534-em-espinal-de-autodegradacao-stf-virou-poder-tensionador-diz-professor.shtml>. Acesso em 25/02/2019.

³¹ Idem, Ibidem.

³² LUHMANN, Niklas. **Sociologia do Direito I**. Trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983. p. 45.

³³ MENDES, Conrado Hubner. **Na prática, ministros do STF agriem a democracia**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2018/01/1953534-em-espinal-de-autodegradacao-stf-virou-poder-tensionador-diz-professor.shtml>. Acesso em 25/02/2019.

Dessa forma, o papel de intérprete da suprema corte é objeto de constantes críticas. Isso porque, a liberdade dada ao tribunal de legitimar suas pretensões pode causar problemas perante parcela da sociedade cujas expectativas foram frustradas. A última palavra, emanada pelo Supremo Tribunal Federal, traz consigo a ideia de representatividade, de forma a contemplar o íntimo da maior parte da sociedade. Assim reflete Orlando Villas Bôas Filho:

“Nesse sentido, as decisões emanadas dos tribunais não são simples aplicação, e sim criação do Direito, ou seja, não são elas apenas um mero reconhecimento de direitos já estabelecidos na legislação, mas, contrariamente, operações constitutivas de direito, isso porque, segundo Luhmann, as decisões não estão predeterminadas por um passado que possa ser identificado em instâncias programatórias preexistentes, como a lei ou os contratos. As decisões estão voltadas para o futuro com a pretensão de determiná-lo, ainda que este seja contingente.”³⁴

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal diariamente se depara com a complexidade materializada em demandas judiciais para, a partir da análise de cada possibilidade, proferir decisão e corresponder às expectativas sociais. Assim, o intérprete ao ser parte de uma demanda judicial atua para tentar convencer o julgador da prevalência da sua escolha. O julgador, por sua vez, analisa as diversas possibilidades expostas ou, até mesmo, as ocultas, para que então faça prevalecer com efeitos vinculantes um determinado posicionamento. Para isso, a suprema corte pode, inclusive, realizar a mudança de seu próprio entendimento a fim de não desapontar as expectativas sociais que são mutáveis. As escolhas da possibilidade que irá prevalecer se dão com a utilização dos mais diversos métodos interpretativos. Dentre tantos, este trabalho discorrerá, apenas, acerca dos métodos clássicos de interpretação, quais sejam, gramatical, sistemático, histórico e teleológico.

2.4 Os métodos clássicos de interpretação.

Como exposto, a tarefa interpretativa do jurista consiste na escolha de um sentido determinado a algum conceito para que, então, seja proposta a solução a algum caso prático. A busca pelas decisões corretas traz consigo uma abertura do Direito à moral, por exemplo, e à subjetividade daquele que interpreta. De certo modo, tal abertura poderia ocasionar uma espécie de arbitrariedade por parte do aplicador do direito, ou, até mesmo, a redução da segurança jurídica. Assim, os métodos interpretativos surgem como uma barreira às possíveis arbitrariedades³⁵.

³⁴ VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. **Teoria dos sistemas e o direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 382-383.

³⁵ KRELL, Andreas. **Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica**. Revista Direito GV, São Paulo, v.10 p. 295-320, Jan-Jun 2014. P. 302.

A consciência da indeterminação do Direito trouxe consigo uma séria desestabilização dos ideais e crenças da teoria jurídica. Assim, nesse contexto de renovação de ideais, os juristas visualizaram a Hermenêutica Filosófica como um refúgio. À época, contudo, o mundo jurídico necessitava de uma ordenação de seus ideais. A Hermenêutica Filosófica, todavia, não tinha como objetivo a ordenação, de modo que os juristas não puderam extrair dela um padrão metodológico.

Assim, ao compreender o surgimento dos conflitos interpretativos, os juristas puderam obter respostas como a ambiguidade, vagueza e a textura aberta do direito, por exemplo. Diante do conhecimento da complexidade das normas jurídicas, os juristas buscaram explicitar formas capazes de apresentar aos intérpretes como devem proceder diante de um conflito.

Os métodos, assim, correspondem à atividade que se desenvolve em etapas, de acordo com uma ordem previamente estabelecida, capaz de produzir um resultado objetivo³⁶. Nesse sentido, os cientistas, por exemplo, atuam de acordo com métodos: fazem testes, cruzam informações e chegam a alguma conclusão. A produção de um resultado cientificamente objetivo, portanto, denota que não há uma carga subjetiva na aplicação do método: as conclusões científicas independem de quem é, de onde vêm e no que acreditam os cientistas. Vários indivíduos, quando realizam o mesmo método, chegarão à mesma conclusão.

Por tal razão, o termo “método”, embora amplamente utilizado, não é o mais adequado para se relacionar às interpretações jurídicas. A influência da hermenêutica filosófica apresentou que os atos interpretativos não podem ser controlados por um método, nem podem ser desenvolvidos de acordo com uma sequência previamente estipulada, e, muito menos, produzem algum resultado objetivo. Como visto anteriormente com a análise do crime de roubo cometido com ácido, até mesmo o início da interpretação é, muitas vezes, condicionado à subjetividade do intérprete. Isso porque, a depender da qualificação e interesses pessoais do intérprete, o início da interpretação pode variar dentre os mais diversos tipos legais, como, por exemplo, homicídio ou, até mesmo, o feminicídio. Portanto, tem-se que, para o jurista, a palavra “método” deve ser utilizada em um sentido metafórico, correspondendo a, apenas, simples esquemas argumentativos passíveis de utilização³⁷. Todavia, por sua consagração no uso, este trabalho manterá a clássica denominação dos caminhos argumentativos como “métodos” interpretativos.

³⁶ Dicionário Online de Português. Definição da palavra “método” disponível em: <https://www.dicio.com.br/metodo/>. Acesso em: 27/03/2019.

³⁷ Notas extraídas da aula de Hermenêutica Jurídica, ministrada pelo professor Dr. Gustavo Just da Costa e Silva em 25/03/2019, na Faculdade de Direito do Recife - UFPE.

Assim, os métodos clássicos de interpretação, como observado por Andreas Krell, ainda hoje utilizados, são aceitos por boa parte da comunidade por simplesmente inexistirem outras formas aptas a substituí-los. Diz-se que o método mais adequado deve ser aquele que torne possível a isonomia das decisões judiciais. Com a utilização de um método, o intérprete direciona seus posicionamentos no âmbito do aceitável e do necessário. Assim, quatro são os métodos clássicos de interpretação.

A interpretação gramatical, à luz do exposto no primeiro capítulo desta monografia, é o que pode se chamar de ponto de partida de qualquer trabalho interpretativo, tendo em vista que é a partir dessa forma de interpretação que o intérprete é vinculado ao que prescreve a norma. Nesse contexto, Krell³⁸ afirma que para a identificação do sentido de uma palavra o intérprete se vale do seu complexo linguístico conquistado a partir da vivência em uma sociedade praticante de um idioma comum. Destaca, em contrapartida, que a “linguagem comum nem sempre é suficiente para a interpretação adequada de um texto legal, uma vez que o legislador também pode se utilizar de termos técnicos e especializados”³⁹.

Contudo, conforme leciona Lenio Streck⁴⁰, o cumprimento das disposições frias da letra pura da lei corresponde um avanço considerável. Segundo o autor:

“Lutamos tanto pela democracia e por leis mais democráticas...! Quando elas são aprovadas, segui-las à risca é nosso dever. Levemos o texto jurídico – quando este estiver conforme a Constituição – *a sério*, pois! E, por favor, que não se venha com a velha história de que ‘cumprir a letra fria da lei’ é assumir uma postura positivista.”

O método gramatical de interpretação, porém, não é capaz de apresentar um único significado à palavra interpretada. É possível que uma mesma palavra seja interpretada gramaticalmente de formas distintas pelos intérpretes: tudo dependerá das pré-compreensões trazidas pelos intérpretes. Como se sabe, muitas palavras variam de acordo com a região em que é aplicada, o que pode ser um dos fatores decisivos no que concerne à utilização do método gramatical.

A interpretação sistemática, por sua vez, considera que a norma a ser interpretada está posta em um complexo de regras, princípios e leis (inferiores, superiores ou iguais em hierarquia). Assim, a análise desse complexo permite que a norma objeto seja interpretada de qual ou tal forma. Portanto, em razão da ampla necessidade de fundamentação, este método

³⁸ KRELL, Andreas. **Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica**. Revista Direito GV, São Paulo, v.10 p. 295-320, Jan-Jun 2014. P. 303.

³⁹ Idem, Ibidem. P. 303.

⁴⁰ STRECK, Lenio. **Hermenêutica jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011. P. 49-51.

interpretativo é dotado de complexidade de sofisticação e seus argumentos são oriundos de uma ponderação do que é dito em diversas outras normas.

A interpretação sistemática compreende o direito como um todo harmônico, cujas partes isoladamente consideradas não possuem o sentido completo. Barroso indica que essa forma interpretativa é capaz de situar o intérprete nos contextos normativos gerais e particulares que o compuseram, a fim de entrelaçar as instituições às normas jurídicas⁴¹.

O Direito – em suas mais diversas acepções – transcende gerações. Basta analisar, por exemplo, o Código Tributário Nacional, datado de 1966, e ainda hoje em vigor. Nesse sentido, pode-se falar em método de interpretação histórico a fim de buscar o contexto social, político e econômico em que o legislador escreveu aquele determinado dispositivo. Essa forma interpretativa é criticada por Barroso pois o legislador não poderia ter a pretensão de aprisionar todas as situações que possivelmente ocorreriam no futuro⁴².

Como visto, a interpretação jurídica busca a propositura da definição do conceito que será vinculante às decisões futuras. Nesse sentido, no método interpretativo teleológico, o intérprete tem um papel mais ativo, mais livre, para a análise interpretativa objetivando o fim concreto e as consequências para o caso. É, por tal elasticidade conferida aos intérpretes, o método de interpretação mais usado, pois há um papel de destaque à “responsabilidade do intérprete pelo alcance de um resultado correto e/ou justo para o caso concreto a ser decidido”⁴³.

Desse modo, os métodos clássicos de interpretação, embora não sejam capazes de garantir resultados verdadeiros e incontestáveis por si sós, são importantes ferramentas para o trabalho argumentativo do intérprete jurídico. Destes métodos, surgiram outros modernos, os quais não serão objeto de análise deste trabalho. Ainda, auxiliam no controle de uma interpretação desorientada possivelmente realizada por intérpretes absolutamente livres em seu trabalho. Assim, os métodos clássicos de interpretação não se prestam, por si sós, a configurar escolhas interpretativas bem fundamentadas. Entretanto, a utilização deles junto a outros métodos modernos são capazes de fornecer ao intérprete boas argumentações e conclusões, razão pela qual os métodos são até hoje utilizados, conforme será demonstrado na análise dos pronunciamentos judiciais adiante expostos.

⁴¹ BARROSO, Luis Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1999. P. 134.

⁴² Idem, Ibidem. P. 133.

⁴³ KRELL, Andreas. **Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica**. Revista Direito GV, São Paulo, v.10 p. 295-320, Jan-Jun 2014. P. 306.

3 A flexibilização do critério da miserabilidade para a concessão do benefício de prestação continuada

3.1 A Assistência Social e o Benefício de Prestação Continuada

A Assistência Social compõe um dos tripés da Seguridade Social e está disciplinada no art. 203 da Constituição Federal. O dispositivo prescreve que a assistência social será prestada a todos que dela necessitarem, independentemente de contribuição à Seguridade Social. O inciso V do mesmo dispositivo denota que o auxílio será materializado no valor de um salário mínimo às pessoas idosas e com deficiência que comprovarem, na forma da lei, não ter meios de prover suas subsistências ou de tê-las providas por suas famílias. A lei mencionada pelo dispositivo constitucional, porém, só foi editada cinco anos após o advento da carta constitucional, e ficou conhecida como Lei Orgânica da Assistência social (LOAS), disciplinada na Lei nº 8.742/93.

A noção de assistência, na antiguidade, estava atrelada à noção de caridade. Entretanto, a assistência aos necessitados apenas era realizada nos limites do que era configurado como “resto orçamentário” na produtividade das famílias. Assim, os necessitados possuíam apenas uma expectativa de direito de ser ajudados, pois suas necessidades só seriam supridas caso as famílias tivessem sobras. À época, em razão do poderio da Igreja Católica e seus dogmas, a extrema pobreza poderia, até ser visualizada como um benefício, pois o desapego aos bens materiais, por si só, possibilitaria a admissão das pessoas carentes no Reino de Deus⁴⁴. A partir da Revolução Industrial o Estado foi, pouco a pouco, realizando intervenções sociais em prol dos necessitados. O Brasil contou com algumas tímidas constituições tratando da situação, mas foi apenas com o advento da Lei nº 8.742/93 que a assistência social passou a ser visualizada como uma política social capaz garantir as necessidades mais básicas da população. A lei, então, trouxe a previsão do o Benefício de Prestação Continuada – BPC nestes termos:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.”

A assistência social se diferencia da previdência em razão do seu caráter não contributivo. Assim, o BPC não é qualificado como um benefício de caráter contributivo-

⁴⁴ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 20ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. P. 13.

solidário, mas, sim, como garantidor do mínimo existencial aos que não têm como prover sua própria manutenção. Para solicitar o benefício, é preciso que o beneficiário e sua família estejam inscritos no CadÚnico, bem como entregue na agência da previdência social uma série de documentos, como, por exemplo, os de identificação e formulários próprios para a solicitação⁴⁵. Além disso, deve comprovar administrativamente o enquadramento nos requisitos da vulnerabilidade (ser pessoa idosa ou com deficiência) e miserabilidade (ter renda per capita familiar inferior a ¼ do salário mínimo). Caso o solicitante não se enquadre nos mencionados requisitos, terá seu requerimento indeferido no âmbito administrativo.

Assim, o Instituto Nacional do Seguro Social não realiza administrativamente análises e ponderações de cada caso concreto. Caso a renda familiar do solicitante ultrapasse o valor estipulado pela legislação, haverá o indeferimento. Tendo em vista que constantemente a Seguridade Social é vítima tentativas de fraudes e golpes, a atuação de acordo com análises objetivas da documentação por parte do INSS não pode ser condenada. Especialmente quando se observa a falta de servidores capazes de realizar essa atuação no âmbito administrativo.

Diante de alguns fenômenos econômicos por que passou a população, a miserabilidade foi, cada vez mais, questionada do ponto de vista de sua eficácia para justificar o recebimento do Benefício de Prestação Continuada. Assim, cada vez mais as negativas do INSS foram judicializadas, e o requisito financeiro para a concessão do benefício foi objeto de discussão nos órgãos jurisdicionais.

3.2 Flexibilização do requisito da miserabilidade para concessão do Benefício de Prestação Continuada.

O art. 20, §3º, da LOAS, foi discutido na ADI 1.232-DF. Na oportunidade, a Procuradoria-Geral da República elaborou parecer no qual, em síntese, alegou que a prescrição do dispositivo em apreço não se coadunava à garantia constitucional prevista no texto abaixo:

“Art. 203. A assistência social será prestada **a quem dela necessitar**, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, **conforme dispuser a lei.**”

⁴⁵ INSS. **Benefício assistencial ao idoso e à pessoa com deficiência (BPC)**. Disponível em: <https://www.inss.gov.br/beneficios/beneficio-assistencial-ao-idoso-e-a-pessoa-com-deficiencia-bpc/> Acesso em: 22/03/2019.

Os argumentos da Procuradoria se realizaram com base nas duas expressões acima destacadas. Assim, o poder constituinte, ao determinar que a assistência se destina “a quem dela necessitar” não conteve a aplicação do *caput* ao advento de uma lei. A restrição estaria presente tão somente em relação ao inciso V, o qual trouxe expressamente a cláusula restritiva “conforme dispuser a lei”. Nesse sentido, para a procuradoria, não poderia uma lei surgir no sentido de limitar a concessão do BPC a quem dele necessitar. O papel da lei seria, apenas, o de regulamentar as formas de comprovação do requisito da miserabilidade de ¼ do salário mínimo:

“Forçoso se faz, portanto - quando menos, por amor à lógica e às regras da hermenêutica -, concluir que a expressão “conforme dispuser a lei”, constante do inciso V do art. 203 da Carta de 1988, tem relação, exclusivamente, com OS MEIOS DE COMPROVAÇÃO da situação de fato prevista pelo preceito constitucional, como condição para concessão do benefício instituído, matéria essa, por isso mesmo, imediatamente anterior a inserção da cláusula que a submeter ao regime da LEI (...)

Por isso, ao estabelecer que, em se tratando de ‘família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo’, AUTOMATICAMENTE ‘Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência’, o § 3º do art. 20 da Lei federal nº 8.742, de 1993, nada mais estava fazendo, senão instituindo típica PRESUNÇÃO JURIS ET DE JURE, ou seja, DISPENSANDO DE QUALQUER COMPROVAÇÃO, NO ESPECÍFICO CASO CONSIDERADO - continuando OS DEMAIS CASOS submetidos à geral de COMPROVAÇÃO -, no que não extrapolou a outorga que lhe foi conferida pelo texto constitucional.⁴⁶”

Por tal razão, propôs a procedência da ADI para que o disposto no art. 20, §3º fosse interpretado conforme a constituição no sentido de permitir que o requisito da miserabilidade pudesse ser comprovado por outros meios além da renda familiar *per capita* mensal de ¼ do salário mínimo. Contudo, os ministros votaram pela improcedência do pedido em decisão assim ementada:

“CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.⁴⁷”

A ADI, porém, não encerrou a controvérsia. Em razão de a Lei Orgânica da Assistência Social ter permanecido inalterada, diversos critérios surgiram para desviar do critério objetivo estipulado. Ainda, outros critérios mais benéficos foram estipulados em outras leis para a

⁴⁶ Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-1 - DF - Acórdão. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=385451>. P. 4-7.

⁴⁷ Idem, Ibidem.

concessão de outros benefícios assistenciais, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família), Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação), Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola) e a Lei 9.533/97 (concessão de apoio financeiro aos Municípios que instituam programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas).

Dessa forma, a mesma corte, no julgamento do Recurso Extraordinário 567.985 - MT, em 2013, declarou a inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do parágrafo 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Desse modo, a renda familiar *per capita* do beneficiário passou a não mais ser considerada a única maneira de aferição da miserabilidade: mesmo indivíduos cujas rendas familiares fossem superiores ao critério legal de ¼ do salário mínimo poderiam, mediante a análise do caso concreto, se tornar beneficiários do Benefício de Prestação Continuada.

Sobre o tema, afirma Milton Cordova Júnior:

“A finalidade social da LOAS é de tal magnitude que Tribunais Regionais Federais e o Superior Tribunal de Justiça tem sido sensíveis a questões dessa natureza, sendo pacífico o entendimento de que mesmo a aferição de carência (vulnerabilidade e risco social) no caso concreto deve ser realizada seguindo o princípio da razoabilidade, e não por mero cálculo aritmético (que nem é o foco deste trabalho, mas que reforça o nosso entendimento em relação à gravidade da matéria). Enfim, o critério objetivo da renda *per capita* da família da pessoa ser inferior a ¼ do salário mínimo (LOAS, art. 20, § 3º) para fins de percepção do BPC, tem sido desconsiderado pela Justiça, conforme, por exemplo, farta jurisprudência do STJ, que entende que a análise deve ser feita caso a caso, no sentido da aferição do critério miserabilidade ser feito de forma mais completa e com análise mais detalhada do caso concreto”.⁴⁸

Assim, o Supremo Tribunal Federal modificou seu entendimento a respeito do requisito da miserabilidade para a concessão do Benefício de Prestação Continuada. Diante das mudanças fáticas e jurídicas, os ministros decidiram, por maioria, que o critério de ¼ do salário mínimo não mais poderia ser o único critério de aferição da miserabilidade. Assim, flexibilizou o requisito para que os órgãos julgadores, mediante o aparato necessário, verificassem em cada caso concreto a necessidade de percepção do benefício, mesmo quando a renda *per capita* ultrapasse o requisito legal.

4 Métodos argumentativos utilizados na Ação de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF e no Recurso Extraordinário n. 567.985-MT.

4.1 Métodos argumentativos preponderantes na ADI 1232-1 – DF.

⁴⁸ CORDOVA JR., Milton. **Benefício de prestação continuada integrando renda familiar: inconstitucionalidade e antijuridicidade.** Disponível em: <https://jus.com.br/pareceres/24466/beneficio-de-prestacao-continuada-integrando-renda-familiar-inconstitucionalidade-e-antijuridicidade>. Acesso em: 27/02/2019.

A relatoria do processo ficou a cargo do ministro Ilmar Galvão. Após a transcrição do parecer da Procuradoria-Geral da República, o ministro afirmou ser “verdade irrefutável” que a pessoa idosa ou com deficiência cuja renda mensal *per capita* seja inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo é incapaz de manter sua subsistência ou de tê-la provida por sua família. Passa, após, à análise do objeto da controvérsia, qual seja, a possibilidade de utilizar outros meios de comprovação da miserabilidade além do critério monetário.

O ministro sustenta ser impossível que o critério da renda seja o único método capaz de atestar a miserabilidade dos beneficiários pois, de tal forma, boa parte das pessoas necessitadas da assistência estatal constitucionalmente assegurada pelo art. 203, V, seriam excluídas. Portanto, à luz dos ensinamentos de Hans Kelsen mencionados neste trabalho, o ministro se valeu dos ensinamentos estipulados no escalão superior (Carta Magna), para delimitar que a legislação infraconstitucional a contraria de certo modo ao restringir o quantitativo de beneficiários. Tal raciocínio se deu em razão do método sistemático de interpretação, pois a LOAS e a CF não foram consideradas como partes independentes dotadas cada qual de aplicação própria, mas, sim, como um todo que deve ser harmonicamente analisado. O ministro, então, se manifestou favorável ao pedido de procedência em parte da ação nestes termos:

“A questão que resta é a de saber se com a hipótese prevista pela norma é a única suscetível de caracterizar a situação de incapacidade econômica da família do portador de deficiência ou do idoso inválido. Revelando-se manifesta a impossibilidade da resposta positiva, que afastaria parte dos destinatários do benefício assistencial previsto na Constituição, outra alternativa não resta senão emprestar ao texto impugnado interpretação segundo a qual não limita ele os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso.”⁴⁹

Na sequência, Nelson Jobim, com base na interpretação gramatical, sustentou que a comprovação do requisito da miserabilidade competia apenas à lei. Para ele, se a Constituição Federal submeteu a concessão do benefício aos requisitos da lei, e esta determinou o método de verificação da miserabilidade de acordo com a renda, então outros métodos de aferição não seriam abarcados pela norma constitucional. Tendo em vista a utilização de dois “sistemas” normativos, seria possível afirmar que houve um princípio de interpretação sistemática. Entretanto, acredita-se que esta forma de interpretação perdeu força nos argumentos do ministro no momento em que ele se ateve estritamente aos vocábulos utilizados nas normas: a constituição prescreve que será na forma da lei, e esta, por sua vez, prescreve a forma de comprovação, de modo que nada além nem aquém deve ser pontuado. Nota-se, portanto, que o

⁴⁹ Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-1 - DF - Acórdão. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=385451> P. 8-9.

voto do ministro foi marcado estritamente pela interpretação gramatical, conforme se observa no trecho abaixo:

“...compete à lei dispor a forma da comprovação. Se a legislação resolver criar outros mecanismos de comprovação, é problema da própria lei. O gozo do benefício depende de comprovar na forma da lei, e esta entendeu de comprovar dessa forma. Portanto não há interpretação conforme possível porque, mesmo que se interprete assim, não se trata de autonomia de direito algum, pois depende da existência de lei, de definição.⁵⁰

Sepúlveda Pertence, por sua vez, concordou com o relator no que concerne à necessidade de estipular outros métodos de aferição da miserabilidade. Contudo, pontuou que tal necessidade não faz com que o dispositivo objeto da ação seja inconstitucional, pois a LOAS estabeleceu um critério objetivo da aferição nos moldes do requerido pela Constituição Federal. Afirma que seria possível analisar uma inconstitucionalidade por omissão de outros métodos de aferição, a qual não teria cabimento em uma ação direta de inconstitucionalidade. Portanto, o ministro se utilizou do método sistemático de interpretação nos mesmos moldes do relator, mas para sustentar posicionamento diverso: se a LOAS cumpre a Constituição, inconstitucional não pode ser. Eis o voto do ministro:

“...considero perfeita a inteligência dada ao dispositivo constitucional, no parecer acolhido pelo Relator, no sentido de que o legislador deve estabelecer outras situações caracterizadoras da absoluta incapacidade de manter-se o idoso ou o deficiente físico, a fim de completar a efetivação do programa normativo de assistência contido no art. 203 da Constituição. A meu ver, isso não a faz inconstitucional nem é preciso dar uma interpretação conforme a lei que estabeleceu uma hipótese objetiva de direito à prestação assistencial do Estado. Haverá, aí, inconstitucionalidade por omissão de outras hipóteses? A meu ver, certamente sim, mas isso não encontrará remédio nesta ação direta.”⁵¹

Outros ministros manifestaram seus votos, mas, por se limitarem a acompanhar o relator ou algum outro ministro, não fundamentaram seus posicionamentos. A ação, por maioria, foi julgada improcedente. As argumentações gramaticais e sistemáticas se destacaram nas fundamentações dos ministros, sendo a última, inclusive, utilizada para a sustentação de posicionamentos distintos.

4.2 Métodos argumentativos preponderantes no RE 567.985 – MT.

A relatoria deste julgado ficou sob a responsabilidade do Ministro Marco Aurélio. O ministro iniciou o voto apresentando a importância da assistência social às garantias dos

⁵⁰ Idem, Ibidem. P. 9.

⁵¹ Idem, Ibidem. P. 11.

hipossuficientes, bem como destacou a posição de intérprete do Supremo Tribunal Federal. Discorreu acerca da interpretação a ser dada à cláusula constitucional segundo a qual o benefício é destinado a quem não tem como prover sua própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. Para tanto, se utilizando de argumentos outros que não os clássicos, discorre acerca da dignidade da pessoa humana, solidariedade e erradicação da pobreza por meio dos mínimos existenciais.

A sustentação dos argumentos sem os métodos clássicos de interpretação foi realizada pelo ministro por cerca de sete páginas e meia. Entretanto, o ministro, de certa maneira reconhecendo que os métodos clássicos de interpretação têm maior capacidade de convencimento, inicia a análise à luz dos métodos clássicos em complementação aos métodos utilizados anteriormente (os quais não serão objetos deste trabalho).

Ao fazer alusão ao art. 6º da Constituição Federal, Marco Aurélio destaca a importância dos poderes públicos no que concerne à realização de políticas públicas para que a situação de miséria de alguns pudesse ser, ao menos, minimizada. Nota-se, portanto, a utilização de uma interpretação sistemática do dispositivo objeto de análise, tendo em vista que o ministro se valeu de outra norma da Constituição Federal para fundamentar seu argumento.

“Mesmo que tais elementos não convençam, o constituinte instituiu o dever do Estado de prover assistência aos desamparados. Com base no artigo 6º da Carta, compele-se os poderes públicos a realizar políticas públicas para remediar, ainda que minimamente, a situação de miséria daqueles que infelizmente acabaram relegados a essa condição. São esses, alfim, os parâmetros materiais dos quais há de partir a interpretação da regra questionada. Indago: a concretização legislativa dos referidos princípios foi suficiente? À luz do caso concreto, tem-se que a resposta é desengadamente negativa.”⁵²

Em seguida, ainda que indiretamente, tece críticas à utilização do método gramatical de interpretação. Isso porque, várias pessoas não poderiam ser beneficiárias do BPC por estarem além da linha de miséria considerada pela legislação por um valor quase irrisório. Nesse sentido, após transcrever trecho do acórdão recorrido no qual consta que a renda familiar total para três pessoas é de R\$ 400,00, o ministro assevera que:

“Com isso, calcula-se a renda de R\$ 133,00 (cento e trinta e três reais) por pessoa. O salário mínimo no ano de 2006 esteve fixado em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) pela Lei nº 11.321, de 7 de julho de 2006. Para que fosse possível alcançar o benefício, a renda por cabeça deveria equivaler a R\$ 116,00 (cento e dezesseis reais). Em suma: por R\$ 17,00 (dezessete reais) mensais, mediante aplicação estrita da regra legal, afirma-se que a requerente – ora recorrida – não tem jus ao benefício.”⁵³

⁵² Idem, Ibidem. P. 15

⁵³ Idem, Ibidem. P. 16.

Pontuou que o STF, ao decretar a constitucionalidade do dispositivo na ADI 1.232, se baseou no valor do salário mínimo fixado à época do julgamento. Assim, se valeu de uma interpretação histórica do julgamento (e, também, do dispositivo), para afirmar que as mudanças fáticas e sociais, os avanços inflacionais e os reajustes salariais culminaram em uma nova realidade diferente dos objetivos constitucionais. Nesse sentido, reflete que “o critério escolhido pelo legislador, embora objetivo, não dá concretude à Constituição”, e, ainda, que:

“Ao fixar-se apenas no critério “renda”, o legislador olvidou outros elementos do mundo dos fatos que são relevantes para o exame do parâmetro “miserabilidade”. Por exemplo: uma família com duas ou três pessoas deficientes, além de diversos idosos com situação de saúde debilitada, possui maiores necessidades que uma família composta por apenas um idoso. Observem que, de todo modo, a legislação proíbe a percepção simultânea de mais de um benefício de assistência social – artigo 20, § 4º, da Lei nº 8.742, com a redação que lhe foi atribuída pela Lei nº 12.435/2011.”⁵⁴

Sobre a possível revogação do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 pelas leis 9.533/97 e 10.689/2003, o ministro, a partir de uma interpretação teleológica das três leis, argumenta que, embora as duas últimas leis adotam meio salário mínimo como critério de aferição de miserabilidade, possuem, por suas próprias características, menor alcance do que a LOAS. Assim, ao buscar a finalidade de cada norma pôde o ministro concluir que o advento das duas mencionadas não interfere na aplicabilidade do art. 20, §3º, da LOAS. Nesse sentido:

“Vale frisar que não comungo com a óptica do colegiado prolator da decisão recorrida, no sentido da derrogação do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 pelas Leis nº 9.533/1997 e nº 10.689/2003. Consoante salienta a União, embora o critério objetivo de aferição da miserabilidade adotado mediante as referidas leis seja diverso – meio salário mínimo –, o fato é que se destinam a outros tipos de benefícios – a primeira cuida de programa de renda mínima municipal e a segunda do programa nacional de alimentação, ambos com menor alcance. Na Lei nº 9.533/1997, o valor do benefício é bem inferior ao salário mínimo, sendo o patamar inicial estabelecido em R\$ 15,00 (artigo 1º, § 4º). Na Lei nº 10.689/2003, não há sequer a fixação de quantia, deixando-se tal tarefa a cargo do Poder Executivo (artigo 2º, inciso III). Ainda que a argumentação fosse correta, tem-se que o parâmetro revelado no § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 foi reiterado ante a edição da Lei nº 12.435/2011.”⁵⁵

Como dito, outros métodos interpretativos foram utilizados na construção do voto, especialmente as argumentações com base nos princípios (as quais, frise-se, não são objetos de estudo deste trabalho). Assim, o ministro encerra o voto defendendo que o requisito objetivo para a concessão do benefício de prestação continuada pode ser superado pelo magistrado a depender de cada caso concreto, razão pela qual não decreta a inconstitucionalidade.

⁵⁴ Idem, Ibidem. P. 17.

⁵⁵ Idem, Ibidem. P. 23.

Gilmar Mendes, por sua vez, para defender a mudança de entendimento do Supremo Tribunal Federal, afirma que o julgado pela ADI 1.232, à luz da atualidade, teria um resultado diverso. Assim, afirma que:

“Eu ressalto, então, todos esses aspectos e digo mesmo: o fato é que hoje o Supremo, muito provavelmente, não tomaria a mesma decisão que foi proferida em 1998 na ADI 1.232, a partir desses robustos indícios que estão aí. A jurisprudência atual supera, em diversos aspectos, os entendimentos naquela época adotados pelo Tribunal quanto ao tratamento da omissão inconstitucional (...)”⁵⁶

No argumento acima, o ministro se valeu do método de interpretação histórico, pois suas análises se pautaram no momento vivenciado pelo intérprete quando do julgamento da ADI, no momento vivenciado pelos intérpretes no julgamento do RE ora em apreço. A argumentação, em muito, se equipara à utilizada pelo ministro Marco Aurélio ao comentar sobre o mesmo ponto.

Seguindo linha de raciocínio diversa de Marco Aurélio, Teori Zavascki iniciou seu voto relembando a discussão ocorrida no bojo da ADI 1.232/DF. Ressaltou que, em razão da eficácia *erga omnes* e dos efeitos vinculantes de sua decisão, a constitucionalidade do art. 20, §3º, da LOAS apenas poderia ser afastada em caso de inconstitucionalidade superveniente do dispositivo – opção sumariamente afastada pelo ministro -, ou de sua revogação por lei posterior.

A possível revogação do entendimento esposado pelo Supremo na ADI 1.232/DF foi cogitada em razão do advento da Lei 9.533/97 (a qual incentiva a criação de programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas) e Lei 10.689/03 (cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação). Assim, se utilizando do método teleológico de interpretação, Teori Zavascki pontua que o art. 20 da LOAS tem configuração e pressupostos normativos próprios que incapacitam a comparação do Benefício de Prestação Continuada com os outros benefícios sociais elencados pelas referidas leis. Nesse sentido, afirma que:

“Não há, do mesmo modo, razão para afirmar a revogação desse dispositivo por lei ordinária posterior com ele incompatível. O benefício decorrente do art. 203, V da Constituição, de natureza individual, disciplinado no art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993, tem configuração e pressupostos normativos próprios, insuscetíveis de equiparação com outros benefícios sociais, de natureza familiar, como o da Lei 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação, ou o da Lei 9.533/1997, que incentiva a criação de programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. Por isso mesmo, não se pode supor que a mudança na legislação em relação aos requisitos ou pressupostos para a concessão de um desses benefícios, autorize a conclusão de que os mesmos pressupostos ou requisitos devam ser aplicados aos demais. Nesse sentido, não há como supor que o art. 5º, I, da Lei 9.533/1997 tenha comprometido a vigência ou do dispositivo aqui em causa. Essa Lei 9.533/1997, segundo sua ementa, “autoriza do Poder Executivo a conceder apoio

⁵⁶ Idem, Ibidem. P. 27.

financeiro aos Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas”.⁵⁷

Sustenta, pois, a impossibilidade de que legislações que tratam de matérias tão diversas tenha revogado o dispositivo em questão. Ainda, o ministro se utiliza do método sistemático de interpretação ao criticar os que sustentam a revogação do dispositivo com base tão somente numa análise superficial e isolada de um inciso. Para o ministro,

“Não há como afirmar, portanto, sem atentar contra princípios básicos de hermenêutica e interpretação (Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB, art. 2º, § 1º), que esse dispositivo, tratando de matéria tão diversa, possa ter operado a revogação do art. 20, § 3º da Lei 8.742/93 (LOAS – Lei Orgânica da Assistência Social). O equívoco se mostra ainda mais manifesto quando se adota a prática de retirar, desse texto normativo, apenas um dos seus incisos isoladamente, sem considerar a norma em seu contexto integral e sistemático, que exige, para o usufruto do benefício, a conjugação cumulativa de todos eles.”⁵⁸

O ministro, ainda se utilizando de interpretação sistemática, ressalta que a alteração por que passou o art. 20 da LOAS em 2011 a fim de adequar o termo “pessoa portadora de deficiência” para “pessoa com deficiência” – nos termos do disposto na Convenção de Nova Iorque sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência -, configura uma confirmação da vigência da norma possivelmente revogada. Com isso, o ministro reitera o efeito vinculante da decisão proferida na ADI mencionada para que a constitucionalidade do dispositivo da norma infralegal permaneça intacta. É o que se pode observar da análise do excerto abaixo:

“Por fim, ainda que se admitisse ter havido a afirmada revogação, por incompatibilidade com as Leis supervenientes de 1993 e de 2003, é certo que, a partir de 2011, a norma alegadamente revogada foi restaurada, por força do que estabeleceu a Lei 12.470/2011”⁵⁹

A ministra Rosa Weber, ao fundamentar os motivos que a fizeram acompanhar o relator, discordou do posicionamento elencado por Teori Zavascki a partir de uma interpretação gramatical da ADI 1.232/DF. Para a ministra, “o fato de o Supremo ter declarado a constitucionalidade daquela norma não significa que sejam inconstitucionais as decisões que observem outros parâmetros para a definição da miserabilidade jurídica”.⁶⁰ Portanto, a ministra se valeu de uma interpretação literal da ADI para, então, votar pela possibilidade de utilização de outros métodos de aferição da miserabilidade além do critério da renda.

⁵⁷ Idem, Ibidem. P. 46-47.

⁵⁸ Idem, Ibidem. P. 47.

⁵⁹ Idem, Ibidem. P. 48.

⁶⁰ Idem, Ibidem. P. 51.

Ricardo Lewandowski acompanhou o voto de Teori Zavascki. Considera a atuação do Congresso Nacional ao editar a LOAS e, em uma interpretação histórica, pretende validar os critérios objetivos propostos pela lei conforme se observa abaixo:

“(...) e o legislador ordinário, o Congresso Nacional, deve ter feito uma série de cálculos e chegou à conclusão que esse é o valor possível, é aquilo que os juristas chamam de reserva do possível, aquilo que o erário pode pagar, neste presente momento histórico, ao idoso. Então, esse é um aspecto que me parece relevante.”⁶¹

Ainda, a partir de argumentos eminentemente sistemáticos, o ministro apresenta um ponto diferente dos demais para sustentar o seu posicionamento: a violação à fonte de custeio, prevista na CF no art. 195, §5º, da Constituição Federal. Dispõe o citado artigo que os benefícios ou serviços da seguridade social não poderão ser criados, majorados ou estendidos sem a correspondente fonte de custeio total. Nesse contexto, afirma que:

“Mas há mais, Senhor Presidente. Permita-se apenas concluir. Há um dado também trazido à colação pelo recorrente, o Instituto Nacional de Previdência Social, que é o seguinte: a afronta ao princípio da fonte de custeio, que está abrigado no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal.

(...)

Por que isso? Porque, nessa crise mundial econômica que estamos vivendo, a primeira vítima é sempre a previdência social dos países, quer sejam eles desenvolvidos, quer sejam subdesenvolvidos ou em desenvolvimento. O que está ocorrendo é que realmente - e nós vemos isso no mundo todo - os benefícios previdenciários são os primeiros a serem cortados. E nós vivemos uma crise mundial que está se aproximando, lamentavelmente, do nosso País. E há um fenômeno demográfico interessante, está havendo uma mudança no perfil demográfico no sentido de que há o aumento de pessoas idosas, sobretudo nos países avançados, mais desenvolvidos economicamente e em desenvolvimento. Isso está acontecendo no Brasil também. Se nós aumentarmos ou deixarmos ao magistrado local criar, ao seu talante, um benefício previdenciário sem observar o que dispõe o artigo 195, § 5º, da Constituição, sem indicar recursos, o Brasil irá à falência, irá à bancarrota rapidamente.”⁶².

Diante de algumas intervenções do ministro Gilmar Mendes, Lewandowski se utilizou outra vez do método sistemático de interpretação ao pontuar que a decretação de inconstitucionalidade do dispositivo deveria respeitar, também, o Plano Plurianual:

“Agora, se nós, eventualmente, fôssemos caminhar para uma decretação de inconstitucionalidade, ou o dispositivo está a caminho de uma inconstitucionalização, eu acho que nós deveríamos respeitar, pelo menos, o plano plurianual, quer dizer, dar ao Estado a possibilidade de prever, no seu plano plurianual, a verba necessária para acorrer com essas despesas.”⁶³

Outros métodos de interpretação foram utilizados pelos ministros ao longo dos seus votos e discussões. Contudo, foi possível perceber que os métodos clássicos acima expostos foram decisivos para bem fundamentar suas decisões. Assim, os métodos clássicos de

⁶¹ Idem, Ibidem. P. 67.

⁶² Idem, Ibidem. P. 68.

⁶³ Idem, Ibidem. P. 72.

interpretação não podem ser considerados ultrapassados. Podem, sim, ser considerados insuficientes por si sós. Entretanto, a utilização deles em conjunto com outros métodos interpretativos são eficazes para que os órgãos julgadores façam prevalecer um posicionamento que terá eficácia perante todos.

5 Conclusão

A presente monografia teve como objetivo a análise dos métodos interpretativos clássicos utilizados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal no bojo da ADI 1. 232-DF e do Recurso Extraordinário nº 567.985-MT. O trabalho partiu da premissa de que os métodos clássicos não podem ser considerados ultrapassados tendo em vista sua capacidade de conter arbitrariedades, principalmente quando utilizados em conjunto com outros métodos interpretativos.

O termo “clássico” normalmente remete à ideia de algo antigo e/ou ultrapassado. Os métodos clássicos de interpretação, por suas vezes, não remetem a isso. São há muito tempo utilizados e até hoje conservam sua aplicabilidade. Os julgadores têm em suas mãos grandes poderes: podem, em poucas palavras, decidir pontos fundamentais da vida das pessoas. Para isso, devem se valer de interpretações que não se assemelhem à arbitrariedade, de modo que a utilização dos métodos clássicos se torna grande aliada.

Para que se chegue ao uso dos métodos para a fundamentação do argumento, contudo, é preciso ultrapassar certas etapas. Uma delas é a delimitação dos pontos de partida do objeto a ser interpretado. Daí os posicionamentos opostos de Miguel Reale e Hans Kelsen, mencionados ao longo do trabalho. Tais pontos de partida, em um contexto de complexidade social, geram as incontáveis possibilidades interpretativas. Por isso, até mesmo o ato de interpretar necessitou de organização.

A estabilização das expectativas sociais ficou a cargo do Supremo Tribunal Federal, o qual decide com eficácia perante todos. A complexidade social, embora exija a utilização de métodos mais modernos de interpretação, não abandona o uso dos métodos clássicos. Normalmente, o uso dos cânones é realizado como o argumento preponderante, mas sempre em conjunto com os outros.

Nesse contexto, o presente trabalho selecionou os dois julgados mencionados a fim de demonstrar a aplicação dos métodos clássicos. Dentre eles, os métodos gramatical e sistemático foram os mais utilizados. Ao analisar o Recurso Extraordinário nº 567.985, foi possível perceber que, para sustentar a mudança de entendimento, a corte se valeu de métodos outros

em união com os métodos clássicos de interpretação. Assim, todos os cânones foram utilizados pelos ministros, tendo, inclusive, alguns deles se valido dos mesmos métodos para sustentar pontos de vista diferentes.

A análise dos acórdãos demonstrou como os métodos clássicos da interpretação são ainda muito utilizados. Mesmo que haja muitos métodos alternativos, os clássicos parecem despontar ainda como os mais sólidos. Recorre-se a eles quando se pretende fundamentar a decisão, mesmo que se recorra posterior ou concomitantemente a outros métodos. Conclui-se, portanto, que tais métodos não são aptos a proporcionar argumentos bem fundamentados quando utilizados por si sós, mas tão somente em utilização com outros.

REFERÊNCIAS:

- ADEODATO, João Maurício. **A Retórica Constitucional: sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos no Direito Positivo**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- BAKHTIN, Mikhail M. **Estética da Criação Verbal**. Trad. Maria Ermantina Galvão. 3. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- BARROSO, Luis Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- BETTI, Emilio. **Teoria Generale della interpretazione**. Milão, 1955.
- CORDOVA JR., Milton. **Benefício de prestação continuada integrando renda familiar: inconstitucionalidade e antijuridicidade**. Disponível em: <https://jus.com.br/pareceres/24466/beneficio-de-prestacao-continuada-integrando-renda-familiar-inconstitucionalidade-e-antijuridicidade>.
- FERRAZ, Tércio Sampaio. **A Ciência do Direito**. São Paulo: Atlas, 2014.
- IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 20ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.
- JUST, Gustavo. **Interpretando as teorias da interpretação**. São Paulo: Saraiva, 2014.
- KAUFMANN; HASSEMER. **Introdução à Filosofia do Direito e à Teoria do Direito contemporâneas**. Fundação Calouste Gulbenkian, 2009.
- KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- KRELL, Andreas. **Entre desdém teórico e aprovação na prática: os métodos clássicos de interpretação jurídica**. Revista Direito GV, São Paulo, v.10 p. 295-320, Jan-Jun 2014.
- LUHMANN, Niklas. **Sociologia do Direito I**. Trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983.
- MENDES, Conrado Hubner. **Na prática, ministros do STF agridem a democracia**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2018/01/1953534-em-espiral-de-autodegradacao-stf-virou-poder-tensionador-diz-professor.shtml>.
- MONTEIRO, Washington de Barros. **A interpretação das leis**. Disponível em: www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/66399/69009.
- REALE, Miguel. **O Direito como experiência**. São Paulo: Saraiva, 1992.
- STRECK, Lenio. **Hermenêutica jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.
- VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. **Teoria dos sistemas e o direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2009.