

# Legalislux

Revista Jurídica Legalislux | Belém do São Francisco | v.1, n.2 | 61 p. | 2019

**FACESF – Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco**

**Direção Acadêmico**

Luis Geraldo Soares Lustosa

**Coordenação Geral**

Daniela Pereira Novacosque

**Coordenação de Pós-Graduação**

Dayara de Kássia Sá Sampaio Soares Lustosa

**Coordenação do Núcleo de Pesquisa NPQ FACESF**

Phablo Freire



Os trabalhos assinados são de inteira responsabilidade de seus autores. Permitida a reprodução, total ou parcial, desde que citada a fonte. Solicita-se permuta/exchanges dedired.



# Legalislux

Revista Jurídica Legalislux	Belém do São Francisco	v.1, n.2	61 p.	2019.
-----------------------------	------------------------	----------	-------	-------

# REVISTA JURÍDICA FACESF

## Editor Chefe

Phablo Freire (FACESF, Brasil)

## Equipe Editorial

Phablo Freire (FACESF, Brasil)

Daniela Pereira Novacosque (FACESF, Brasil)

Plínio Pacheco Oliveira (FACESF, Brasil)

Marcos Antonio Alves de Vasconcelos (FACESF, Brasil)

Geyza Kelly Alves Vieira (FACESF, Brasil)

Débora Alves de Amorim (FACESF, Brasil)

## Conselho Editorial

Cesar Augusto Baldi (UPO, Espanha)

Matheus de Mendonça Gonçalves Leite (PUC Minas, Brasil)

Phablo Freire (FACESF, Brasil)

Anna Christina Freire Barbosa (UNEB, Brasil)

Edimar Edson Mendes Rodrigues (FACAPE, Brasil)

Henrique Weil Afonso (PUC Minas, Brasil)

Débora Alves de Amorim (FACESF, Brasil)

Fábio Gabriel Breitenbach (UNEB, Brasil)

Thiago Teixeira Santos (PUC Minas, Brasil)

Luís Geraldo Soares Lustosa (FACESF, Brasil)

Plínio Pacheco Oliveira (FACESF, Brasil)

Marcos Antonio Alves de Vasconcelos (FACESF, Brasil)

Geyza Kelly Alves Vieira (FACESF, Brasil)

Flawbert Farias Guedes Pinheiro (FACESF, Brasil)

Manoel Messias Pereira (FACESF, Brasil)

Ana Rosa Brissant de Andrade (FACESF, Brasil)

Márcio Rubens de Oliveira (FACESF, Brasil)

Ficha Catalográfica elaborada pelo bibliotecário Janildo Lopes da Silva / CRB4/929

Revista jurídica legalislux [Recurso eletrônico] / Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco. - v. 1, n. 1. (2019)- Belém do São Francisco/PE: FACESF, 2019-

Semestral

ISSN 2763-9584

Modo de acesso: World Wide Web:

<<http://periodicosfacesf.com.br/index.php/revistajuridicallegalislux>>

1. Direito - Periódicos. I. Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do São Francisco. II. Título.

34(05) CDU

FACESF/BIB023/2019

Publicação semestral | Endereço para correspondência | Rua Cel Trapiá, 201 - Centro - CEP: 56440.000 - Belém do São Francisco/PE | Endereço eletrônico e-mail: [npg@facesf.edu.br](mailto:npg@facesf.edu.br) <https://periodicosfacesf.com.br/>

## SUMÁRIO

### SEÇÃO I: DEMOCRACIA, SISTEMAS NORMATIVOS E PENSAMENTO CRÍTICO

#### OS IMPACTOS DO NEOCONSTITUCIONALISMO NO PROCESSO CIVIL: UMA ANÁLISE DE ACÓRDÃOS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Isadora Cavalcanti Moreira..... 7

#### DIREITO, SEMIOLOGIA DO PODER E OS MODOS DE OPERAÇÃO DA IDEOLOGIA: APONTAMENTOS SOBRE INVESTIGAÇÃO, IDENTIFICAÇÃO E VISIBILIDADE DAS FORMAS IDEOLÓGICAS NO FENÔMENO JURÍDICO

Phablo Freire

Pedro Victor Ferreira Cavalcante

Pedro Henrique Alves Santos

Julia Wêridianna Maria Pires Soares..... 18

#### O ANALFABETO E SUA JORNADA DE ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL

Victor de Souza Moreira..... 49

## **SEÇÃO I: DEMOCRACIA, SISTEMAS NORMATIVOS E PENSAMENTO CRÍTICO**

## OS IMPACTOS DO NEOCONSTITUCIONALISMO NO PROCESSO CIVIL: UMA ANÁLISE DE ACÓRDÃOS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### THE IMPACTS OF NEOCONSTITUTIONALISM ON THE CIVIL PROCESS: AN ANALYSIS OF JUDGMENTS OF THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE

Isadora Cavalcanti Moreira<sup>1</sup>

**RESUMO:** A presente pesquisa tem como objetivo analisar os possíveis impactos do neoconstitucionalismo no Direito Processual Civil. A metodologia é qualitativa, com revisão bibliográfica e a amostra se restringe a análise de um acórdão. Após as análises, conclui-se que o neoconstitucionalismo traz instabilidade jurídica ao flexibilizar as regras procedimentais, e pode assim prejudicar o acesso a direitos

**Palavras-chave:** Constituição. Formalismo. Neoconstitucionalismo. Princípios. Processo.

**ABSTRACT:** This research aims to analyze the possible impacts of neoconstitutionalism on Civil Procedural Law. The methodology is qualitative, with literature review and the sample is restricted to the analysis of an accord. After the analyses, it is concluded that neoconstitutionalism brings legal instability by making the procedural rules more flexible, and may thus hinder access to rights.

**Keywords:** Constitution. Formalism. Neoconstitutionalism. Principles. Process.

### 1 INTRODUÇÃO

Um dos temas atuais em debate no direito é o neoconstitucionalismo e os seus impactos no direito processual civil. Fredie Didier (2018) em seu texto “A Reconstrução da Teoria Geral do processo” analisa e agrega importância a algumas mudanças ocorridas no pensamento jurídico. Uma das principais mudanças por ele analisada é a do Direito Constitucional, que faz parte do objetivo desse trabalho, mudança essa que acarretou o reconhecimento da força normativa da Constituição, expansão e consagração dos direitos fundamentais e expansão e desenvolvimento da jurisdição constitucional. Tais mudanças são de importante análise pois em decorrência delas, há a constitucionalização do direito processual, em que as normas infraconstitucionais passam a ser examinadas como concretizadoras das disposições constitucionais.

Assim, o objetivo desse trabalho é analisar os possíveis impactos do neoconstitucionalismo no direito

processual civil, por meio de revisão bibliográfica com exposição de diferentes posicionamentos, trazendo também a análise de acórdãos demonstrando os impactos reais da influência neoconstitucional no direito processual civil.

O direito brasileiro teve como tradição o formalismo processual até os anos 2000, sendo até então consensual que todos eram formalistas, mas nos últimos tempos têm surgido novos entendimentos acerca da predominância ou não desse formalismo e até onde ele ainda rege o direito no Brasil. Assim, a justificativa do presente trabalho é demonstrar como o crescimento do neoconstitucionalismo tem influenciado nessas mudanças, uma vez que, o neoconstitucionalismo traz uma interpretação extensiva dos princípios aplicados ao direito vigente, tendo o potencial de prejudicar direitos e criar instabilidade jurídica.

Ainda, a metodologia do presente trabalho se faz por revisão bibliográfica e análise de jurisprudência e acórdão.

Estando o presente, organizado em partes: definição de formalismo e neoconstitucionalismo, com uma análise crítica do neoconstitucionalismo, exposição de exemplos dos impactos no direito processual civil como análise de jurisprudência e acórdão, o percurso metodológico, breve análise dos resultados da pesquisa e, por fim, a conclusão do presente trabalho.

## 2 FORMALISMO

No livro “Introdução ao Estudo do Direito”, Venosa (2010) afirma que se costuma situar no século XIX a época positivista por excelência, em que as duas características principais do positivismo para o direito seriam o formalismo e o imperativismo. O autor afirma ainda que houve uma reação contra esse formalismo, por John Dewey, trazendo o direito com uma concepção histórica e sociológica. Paralelamente a essa reação, o mundo jurídico do direito europeu foi atingido pelo positivismo de Hans Kelsen, Alf Ross e Herbert Hart.

A ideia do Formalismo Jurídico surgiu com Kelsen (2006) em suas diversas obras, nas quais ao analisar o direito o classificou como um sistema de normas que regulam o comportamento humano, sendo a norma para ele não somente capaz de comandar, mas também de permitir. Completando essa ideia, Venosa (2010, p.56) afirma que “quando os positivistas afirmam que a norma jurídica é apenas a norma válida, conseguem isolar o fenômeno jurídico da Moral, dos valores e da política e do poder”.

No presente trabalho é importante a compreensão do significado de formalismo jurídico, Bobbio (2016) em seu texto “Jusnaturalismo e positivismo jurídico” examina quatro significados de Formalismo Jurídico. A primeira teoria abordada é que por formalismo jurídico entende-se a concepção legalista da justiça em que o ato justo é aquele conforme a lei. A segunda teoria aborda o formalismo jurídico definindo o direito como forma de regulamentação mediante o exercício do poder coativo. A terceira interpretação traz a concepção de uma ciência jurídica como ciência formal, ou seja, forma de saber com qualificações normativas de fatos. E por fim, o quarto

significado, que é o mais importante na análise do presente trabalho, diz respeito à teoria da interpretação jurídica, em que estão presentes os métodos de interpretar e aplicar a lei, bem como a função atribuída ao interprete na aplicação dessa lei.

A interpretação, que é de suma importância no formalismo, também tem suas peculiaridades. Shecira e Struchiner (2016) fazem uma interpretação sobre o texto legal, analisando que interpretar envolve discernir, e discernir “sugere que o sentido dos textos legais existe antes mesmo que o intérprete se ponha a ler os textos e interpreta-los” (p. 70), o que remete a concepção de formalismo como o método “que toma e aplica os textos legais literalmente” no qual “não há possibilidade de recurso a considerações de natureza extralinguística, muito menos considerações de natureza moral, política, econômica (enfim, substantiva)” (p. 75). Continuando, Kennedy (2011, p.16) complementa afirmando que “O formalismo jurídico se constitui na habitual preferência pelas normas jurídicas em detrimento de valores morais”.

Ainda, Frederick Schauer (2011), no texto “Formalismo”, analisa outras facetas do formalismo e sua relação com a interpretação. Na primeira análise o autor percebe o formalismo como negação de escolha, em que existe o risco da utilização do termo formalismo para justificar a escolha mascarada pelo vocabulário da inexorabilidade, ou seja, bloqueia indagações de como foi tomada ou poderia ter sido tomada a decisão e nega a ocorrência de uma escolha dentre as inúmeras premissas. A segunda análise é o formalismo como limitação de escolha, criando dois elementos, a dedutibilidade mecânica e a existência de um sistema fechado, em que as normas escritas limitam os fatores de considerações. Na análise como fator limitador, o autor levanta o questionamento sobre a possibilidade dos agentes seguirem a interpretação literal, respondendo o questionamento no direcionamento que é possível mas provavelmente não desejável, por não direcionar ao resultado esperado. O autor conclui ainda que “tomada de decisões com base em regras é inerentemente

estabilizadora, ela é inerentemente conservadora, em um sentido não político da palavra” (2011, p.108).

Adentrando mais especificamente ao tema do presente trabalho, é geral o entendimento de o formalismo processual é o conjunto de normas que organizam o processo judicial visando a decisão final, aprofundando esse conceito Carlos Alberto Álvaro de Oliveira (2006) define o formalismo como:

à totalidade formal do processo, compreendendo não só a forma, ou as formalidades, mas especialmente a delimitação dos poderes, faculdades e deveres dos sujeitos processuais, coordenação de sua atividade, ordenação do procedimento e organização do processo, com vistas a que sejam atingidas suas finalidades primordiais. (OLIVEIRA, 2006, p.60).

Concordando com a linha de pensamento de Oliveira (2006), Fredie Didier (2017) em sua obra “Curso de Direito Processual Civil”, afirma que como existe um conjunto de regras que disciplinam a atividade processual, o formalismo exerce papel fundamental no estudo de processo, uma vez que, segundo Schauer (2011), é a tomada de decisão de acordo com regras, que, segundo Aragão (2001), precisa do mínimo de organização, sendo impossível informaliza-lo como um todo.

Sendo o oposto do formalismo, o informalismo é a ausência de regras, delimitações, poderes e deveres, assim, a informalidade gera o risco da ocorrência de arbitrariedade, uma vez que, nela não existem regras a serem seguidas. Desta forma, o informalismo abarca tudo que não é o formalismo, e por não possuir uma ordem procedimental pode gerar certa instabilidade.

Continuando a referida ideia, Oliveira (2006, p.60) aborda os riscos da ausência de formalismo no processo, quando afirma que “se o processo não obedecesse a uma ordem determinada, cada ato devendo ser praticado a seu devido tempo e lugar, fácil entender que o litígio desembarcaria numa disputa desordenada, sem limites ou garantias às partes”, e continua “implicaria o risco de conduzir a decisões diversas sobre a mesma espécie de situação fática material, impedindo uma uniforme realização do direito”. O risco de não ter o formalismo, é sintetizado pela concepção trazida por Didier (2001) que ressalta como aquilo que rege como funciona o processo e qual o seu regulamento.

Assim, há a necessidade de se enumerar as vantagens trazidas pelo formalismo ao direito processual civil, quais sejam: segurança, previsibilidade, uniformização da aplicação do direito material, limitação ao exercício dos poderes do juiz, celeridade, racionalidade, garantia de deveres e direitos das partes, da produção de provas, legitimidade da decisão final, entre outros. Em contrapartida, também possui como desvantagens, a demora no resultado da pretensão, rigidez, inviabilidade do exercício do direito material, prejuízo a legitimidade, encobrimento das desigualdades reais entre as partes, gera desigualdades de serviços legais, entre outros.

Embora seja possível fazer a contraposição entre vantagens e desvantagens do formalismo, Oliveira (2006) entende que o formalismo constitui o elemento fundador da efetividade e da segurança do processo, pois possui poder organizador, ordenador e disciplinador. E através dessa análise se adentra a conceituação de formalismo-valorativo, pois o processo não se encontra in res natura, e por isso Oliveira afirma que:

o direito processual é o direito constitucional aplicado, a significar essencialmente que o processo não se esgota dentro dos quadros de uma mera realização do direito material, constituindo, sim, mais amplamente, a ferramenta de natureza pública indispensável para a realização de justiça e pacificação social. (OLIVEIRA, 2006, p.64)

Assim, se faz necessário a diferenciação entre formalismo e formalismo-valorativo. Enquanto o formalismo está diretamente relacionado a organização do processo, com uma ordem procedimental e regras a serem seguidas, o formalismo-valorativo é orientado por valores, sendo utilizado na interpretação, mas não sendo aplicado diretamente.

O formalismo processual, segundo Oliveira (2006), tem como função, por exemplo, impor uma equilibrada distribuição de poderes entre as partes e reclamar o exercício de poderes pelo sujeito, de modo a que sempre fique garantido o exercício de poderes pelo outro, enquanto o formalismo valorativo vai impor a análise dos valores mais importantes para o processo.

O formalismo-valorativo ao se pautar em valores, e afirmar que esses influenciam no conteúdo das normas processuais, na interpretação dessas normas e na ética

profissional levanta um conflito sobre a prevalência da efetividade ou da segurança, em que segundo o autor, em uma relação proporcional, quanto maior a efetividade menor a segurança, e vice-versa. O autor (2006, p.67) adverte que “o jurista deve observar a ordem jurídica, atento ao valor da segurança jurídica, sem confundi-la com a manutenção cega e indiscriminada do statu quo”.

Ainda sobre efetividade e segurança, Oliveira (2006) aduz que vários fatores vêm determinando a prevalência de um sobre o outro, como a mudança qualitativa dos litígios trazidos ao Judiciário e a própria adoção dos princípios e sua constitucionalização, o que também gera uma alteração em que a segurança jurídica passa de um estado estático para um estado dinâmico.

Continuando a análise do formalismo e do formalismo-valorativo, o referido autor adentra em uma perspectiva acerca do formalismo excessivo e o seu combate. Em sua percepção ele afirma que o formalismo pode no lugar de realizar o direito, aniquila-lo ou retardar a solução do litígio, e por isso o jurista tem que impedir tal desvio, tendo que “atentar as particularidades do caso concreto no trabalho de adaptação da norma” (p.72), ressaltando que “o juiz não é uma máquina silogística nem o processo, como fenômeno cultural, presta-se a soluções de matemática exatidão”.

Para Oliveira (2006), a solução está dentro do próprio sistema, no domínio do direito processual, com a necessidade de “traduzir e realizar a adequação valorativa e a unidade interior da ordem jurídica”, não podendo se concentrar apenas no rito, pois “influi também a excessiva valorização do rito, com afastamento completo ou parcial da substância, conduzindo à ruptura com elemento de justiça” (p. 74). Corroborando a ideia, o autor afirma que “verifica-se uma falsa contraposição entre formalismo excessivo e informalismo arbitrário” (p. 75).

Ademais, em conclusão as ideias expostas, o autor afirma que “o sistema brasileiro dispõe de meios suficientes para vencer o formalismo pernicioso e conduzir o processo a suas reais metas” (p. 85), bastando uma mudança de mentalidade, em que “o juiz não pode ser arbitrário e desprezar o formalismo virtuoso”(p. 85), o que

será analisado novamente na crítica ao neoconstitucionalismo.

### 3 NEOCONSTITUCIONALISMO E SEUS CRÍTICOS

Fredie Didier (2018), como visto na Introdução, analisa e agrega a importância de algumas mudanças ocorridas no pensamento jurídico. Dentre elas as mudanças no Direito Constitucional, com a incorporação aos textos constitucionais de normas processuais, fazendo com que as normas infraconstitucionais passem a ser concretizadoras das disposições constitucionais.

Em relação a outras mudanças, merecem destaque, também, no âmbito da hermenêutica jurídica “o caráter criativo da interpretação: quem interpreta atribui sentido já existente” (Fredie Didier, 2018, p.166), e a Teoria das Fontes, ou “o reconhecimento da força normativa dos princípios jurídicos” (Fredie Didier, 2018, p. 166). Ao longo da análise, chega-se à conclusão que as presentes mudanças destacadas constituem o neoconstitucionalismo, também chamado pelo autor de neopositivismo.

Ao sintetizar os “abusos e incompreensões” do neoconstitucionalismo, Didier faz referência as ideias expostas por Humberto Ávila:

a)Supervalorizam-se as normas-princípio em detrimento das normas-regra, como se aquelas sempre devessem preponderar em relação a essas e como se o sistema devesse ter mais normas-princípio do que normas-regra, ignorando o importantíssimo papel que as regras exercem no sistema jurídico: reduzir a complexidade do sistema e garantir segurança jurídica; b) supervalorizam-se o Poder Judiciário em detrimento do Poder Legislativo, em grave prejuízo à democracia e à separação de poderes; c) supervaloriza-se a ponderação em detrimento da subsunção, olvidando que a subsunção é método bem adequado à aplicação das normas-regra”. (DIDIER,2018, p.169)

Para o autor, o único consenso a que se chega é que “houve profundas transformações no pensamento jurídico” (p. 169). No que concerne a aplicação de normas e princípios, é de suma importância a observância de que:

A decisão judicial, além da norma jurídica no caso concreto, produz norma jurídica geral a ser aplicada a casos semelhantes. O aspecto normativo da decisão judicial, antes restrito ao seu dispositivo, revela-se também na sua fundamentação, de onde se extrai o precedente, que, a depender do caso, pode ter eficácia vinculativa. (DIDIER,2018, p.171)

Assim, com o crescimento da força da interpretação constitucional, surge em contrapartida ao formalismo, o

neoconstitucionalismo, a respeito do qual de acordo com o ministro Luís Roberto Barroso (2005), em seu texto “Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito”, oferece consolo e esperança para a crise e incerteza do direito, o que pode ser associado ao marco histórico que é o constitucionalismo pós-guerra na Europa e redemocratização no Brasil. No texto é evidente a flexibilização, em oposição ao formalismo, quando o autor afirma que “Uma Constituição não é só técnica. Tem de haver por trás dela, a capacidade de simbolizar conquistas e de mobilizar o imaginário das pessoas para novos avanços” (p. 4).

Importante se faz a diferenciação entre neoconstitucionalismo e informalismo, pois mesmo os dois sendo comparados ao formalismo, não devem ser analisados da mesma forma. Enquanto o neoconstitucionalismo se contrapõe ao formalismo por flexibilizar as regras por força da interpretação constitucional, o informalismo não possui nenhum tipo de regra ou parâmetro.

Assim, com a força normativa atribuída a Constituição, em que a norma constitucional passa a ter status de norma jurídica, a interpretação constitucional se torna uma modalidade de interpretação jurídica, mas de acordo com Barroso (2005, p.22), as normas constitucionais possuem um elenco próprio de princípios aplicáveis. Ressalta-se que, a partir desse momento ocorre uma filtragem constitucional, que “consiste em que toda a ordem jurídica deve ser lida e apreendida sob a lente da Constituição, de modo a realizar os valores nela consagrados”.

Em vista disso, a partir do momento em que as normas e princípios constitucionais passam a ser aplicados em todos os ramos do direito, surge a análise da praticabilidade dessa aplicação, que segundo o referido autor a realidade brasileira é de aplicabilidade direta e imediata, em que alguns elementos são analisados para a ponderação:

Para esta específica ponderação entre autonomia da vontade versus outro direito fundamental em questão, merecem relevo os seguintes fatores: a) a igualdade ou desigualdade material entre as partes (e.g. se uma multinacional renuncia contratualmente a um direito, tal situação é diversa daquela em que um trabalhador

humilde faça o mesmo); b) a manifesta injustiça ou falta de razoabilidade do critério (e.g., escola que não admite filhos de pais divorciados); c) preferência para valores existenciais sobre os patrimoniais; d) risco para a dignidade da pessoa humana (c.g., ninguém pode se sujeitar a sanções corporais). (BARROSO,2005, p.28)

Por fim, Barroso (2005, p.42) em seu texto conclui que “a constituicionalização, o aumento da demanda por justiça por parte da sociedade e a ascensão institucional do Poder Judiciário provocaram, no Brasil, uma intensa judicialização das relações políticas e sociais”. Mas enquanto Barroso considera positivo o desenvolvimento do neoconstitucionalismo, muitos autores o criticam, como é o caso de Humberto Ávila e Jose Carlos Baptista Puoli.

Humberto Ávila (2009) em seu texto “Neoconstitucionalismo: entre a ciência do direito e o direito da ciência” traz ideias que vão de encontro ao defendido pelo neoconstitucionalismo. Para ele, embora a Constituição contenha no título 1, princípios, todo o restante é composto por regras, o que leva a crer, que ao contrário do neoconstitucionalismo “não se pode categoricamente afirmar que os princípios são quantitativa ou qualitativamente mais expressivos que as regras no ordenamento jurídico [...] pode-se, apenas afirmar [...] funções eficaciais complementares e diferentes” (2009, p.6).

Em relação a prevalência de princípios trazida pelo neoconstitucionalismo, que defende o paradigma da ponderação como critério geral de aplicação do ordenamento jurídico, Ávila (2009) destaca os problemas que decorreriam dessa aplicação: todas as relações hierárquicas cederiam a um só nível, aniquilando-se as regras e o exercício regular do princípio democrático por meio da função legislativa, o que conduziria a um subjetivismo.

Outra crítica trazida por Ávila (2009), ainda baseado no modelo de ponderação de princípios, é a preponderância da justiça individual em vez da justiça geral.

Em outras palavras, a desconsideração das regras implica uma forma de injustiça. Num Estado de Direito, em que deve ser protegida a segurança jurídica, em virtude da qual se deve privilegiar a inteligibilidade, a estabilidade e a previsibilidade do ordenamento jurídico, não está o aplicador autorizado a buscar a melhor solução por meio da consideração de todas as

circunstâncias do caso concreto, desprezando a justiça geral em favor da justiça particular. (ÁVILA,2009, p. 15)

Ainda baseando-se no modelo da ponderação, haveria maior participação do Poder Judiciário, pois exigiria uma avaliação maior de aspectos individuais e concretos, em detrimento de elementos gerais, o que já iniciaria violando a divisão dos poderes, sendo esse ponto disposto por Ávila (2009) que:

O Poder Judiciário não deve assumir, em qualquer matéria e em qualquer intensidade, a prevalência na determinação da solução entre conflitos morais porque, num Estado de Direito, vigente numa sociedade complexa e plural, deve haver regras gerais destinadas a estabilizar conflitos morais e reduzir a incerteza e arbitrariedade decorrente de sua inexistência ou desconsideração, cabendo a sua edição ao Poder Legislativo e a sua aplicação, ao Judiciário. (ÁVILA,2009, p. 16)

José Carlos Baptista Puoli (2016), completando as ideias já expostas e fazendo uma crítica diretamente relacionada ao processo civil, em seu texto “Processo e Constituição: Alcance amplo, mas não ilimitado, dos princípios constitucionais do processo” vai dispor sobre o direito processual constitucional, em que há um estudo da ordem processual a partir dos princípios da Constituição, analisando assim a densidade normativa dos princípios e suas dificuldades praticas.

A maioria dos princípios constitucionais não contém elementos concretos que permitam sua prévia compreensão como norma eu efetiva e concretamente esclareça ser determinada conduta permitida ou vetada. (...) Verifica-se que, quando da aplicação concreta de um princípio de texto genérico, o juiz acaba por “conferir” ao texto um conteúdo próprio, que é trazido “à luz” no bojo da própria decisão judicial elaborada para o caso concreto, ou seja a solução “normativa” é estabelecida depois do fato ter ocorrido e por força da atividade do juiz. (PUOLI,2016, p. 119)

Pelo exposto, o autor conclui que “os princípios iluminam nosso sistema, mas não são dotados de densidade necessária a garantir que haja segurança jurídica” (PUOLI, 2016, p.125), assim, os princípios têm alcance amplo, mas esse não é ilimitado.

#### **4 EXEMPLOS DE IMPACTOS NO PROCESSO CIVIL**

A luz do debate sobre neoconstitucionalismo e formalismo, cabe identificar alguns exemplos de impactos no direito processual civil. No texto “Processo e Constituição: Alcance amplo, mas não ilimitado, dos princípios constitucionais do processo”, Puoli (2016) traz em seu texto um exemplo de impacto.

O exemplo trazido por Puoli (2016) diz respeito ao debate sobre se no caso de processo eletrônico, seria ou não aplicável a norma do artigo 191 do Código de Processo Civil de 1973, com base em julgados do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O referido artigo preconiza a possibilidade de os prazos processuais serem contados em dobro em caso de litisconsortes com diferentes advogados, porém, nos julgados de alguns tribunais o referido prazo em dobro seria afastado nos processos eletrônicos tendo em vista que esses processos estariam acessíveis simultaneamente a todos os litisconsortes. O autor analisando a decisão do Agravo de Instrumento nº 5003563-11.2013.404.000 do TRF da 4ª Região, narra que na referida decisão não há de forma expressa a utilização do princípio do devido processo legal e/ou da finalização do processo em prazo razoável de tempo, mas que esses postulados apareceram de forma implícita, não podendo ser identificado de forma expressa mas tendo influenciado no entendimento, uma vez que uma das justificativas seria o uso injustificado de tempo à luz da novas possibilidades do processo eletrônico.

Diante da utilização de princípios, mesmo que de forma implícita, Puoli chega à conclusão que a partir do momento em que o CPC não trata da referida exceção judicialmente, a utilização do raciocínio presente do exemplo se torna elemento de surpresa e de insegurança. Por tais motivos, ele afirma que “não se pode querer aplicar na solução de casos do cotidiano, princípios constitucionais de baixa densidade normativa, notadamente em se tratando de caso já regulado por lei” (PUOLI, 2016, p.124).

Consultando o site do STJ é possível identificar outros exemplos em que pode ser observada a influência do neoconstitucionalismo. O primeiro exemplo trazido se iniciou a partir de um recurso especial interposto contra acordão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973. Em primeira instância no Tribunal de Justiça de São Paulo, sendo o processo da 7ª Vara Cível de Sorocaba, considerou a data da juntada do mandado de citação como

termo inicial para contagem do prazo do recurso de Agravo de Instrumento.

Em suma, a referida decisão agravada deferiu o pleito da demandante para que fosse oficiada ao cartório de registro de imóveis a averbação de existência da ação originária na matrícula do imóvel da demandada, e esse Agravo de Instrumento foi considerado intempestivo, sob a alegação de que o termo inicial do prazo recursal deveria ocorrer da juntada do mandado de citação efetivamente cumprido, por se tratar de autos digitais, motivo pelo qual seria inequívoca a ciência do ato.

A parte recorrente se sentiu prejudicada e recorreu alegando que não foi efetivamente cientificada e/ou notificada acerca daquela específica decisão agravada, uma vez que foi proferida após a expedição do mandado de citação, e mesmo que tivesse acessado os autos não dispunha de capacidade postulativa para dela recorrer. Ainda, fundamentando o recurso o recorrente aponta violação dos artigos 236, 237, 242 e 535,II do Código de Processo Civil.

RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA ANTERIOR. CITAÇÃO. TEORIA DA CIÊNCIA INEQUÍVOCA. INTIMAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. ART. 245 DO CPC/1973 (ART. 278 DO CPC/2015).1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).2. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, porém em sentido diverso ao pretendido pela parte.3. Ausente o prequestionamento, até mesmo de modo implícito, de dispositivos apontados como violados no recurso especial, incide o disposto na Súmula nº 211/STJ.4. Segundo a teoria da ciência inequívoca, em observância do princípio da instrumentalidade das formas, considera-se comunicado o ato processual, independentemente da sua publicação, quando a parte ou seu representante tenha, por outro meio, tomado conhecimento do processado no feito.5. Na espécie, o Tribunal local considerou que a parte teve ciência inequívoca da decisão agravada, porque proferida anteriormente à sua citação e por se cuidar de autos eletrônicos.6. A nulidade dos atos processuais deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão, nos termos do art. 245, caput, do Código de Processo Civil de 1972 (reproduzido no art. 278, caput, do Código de Processo Civil de 2015).7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.(STJ – RE: 1.656.403 –SP 2016/0287055-3, Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Data da publicação: DJ 26/02/2019, 3ª Turma).

No esboço fático em questão, houve decisão para citação, seguida de mandado de citação, mas antes do cumprimento do mesmo, houve uma decisão

interlocutória, ocorrendo a efetiva citação posteriormente, sendo essa tendo seus efeitos estendidos também para a decisão interlocutória por ter ocorrido em data posterior a essa. Estando a controvérsia presente sobre qual seria o prazo para recorrer da decisão interlocutória, por ter sido proferida após a expedição do mandado de citação da parte demandada, mas antes do seu efetivo cumprimento. Assim, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça considerou intempestivo um recurso contra decisão proferida após a expedição do mandado de citação, mas que teve prazo recursal contado a partir da juntada do mandado aos autos, considerando que a parte teve acesso aos autos digitais para elaboração da contestação, e tendo assim ciência inequívoca de todos os atos processados até aquele momento. A parte alegou que o prazo deveria ser contado a partir da intimação de nova decisão judicial, com base nos artigos do Código de Processo Civil de 1973 que o recorrente alega que foram violados. Porém, o relator do recurso entendeu que de acordo com a Teoria da Ciência Inequívoca, em que se considera comunicado o ato processual independentemente de sua publicação, quando a parte ou seu representante tenha tomado conhecimento dos atos, a parte teve ciência inequívoca dos atos do processo.

Ademais, para o ministro, eventual nulidade decorrente da falta de intimação deveria ter sido apontada na primeira oportunidade em que os patronos da recorrente tiveram para se pronunciar nos autos, com fundamento no artigo 245 do Código de Processo Civil de 1973, ou seja, no momento em que a parte apresentou contestação. Operou-se assim, no seu entendimento, a preclusão do alegado vício na intimação, fundamentada no artigo 278 do Código de Processo Civil de 2015. Concluiu-se na presente decisão, na certidão de julgamento da terceira turma, que por unanimidade se conheceu em parte o recurso especial e, nesta parte, negou-lhe provimento.

No que concerne a alegação de nulidade que gerou a preclusão, o ministro teve um posicionamento formalista, pois seguiu estritamente o disposto no art. 278 do Código de Processo Civil de 2015 que dispõe que “Art. 278. A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira

oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão.” Mas no que concerne a contagem do prazo, se fosse se seguir o mesmo raciocínio formalista, esse deveria ter como início da contagem do prazo o da intimação da nova decisão judicial e não da juntada do mandado de citação, com base também no Código de Processo Civil de 1973, que era o vigente a época do fato:

Art. 241. Começa a correr o prazo: (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

I - quando a citação ou intimação for pelo correio, da data de juntada aos autos do aviso de recebimento; (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

II - quando a citação ou intimação for por oficial de justiça, da data de juntada aos autos do mandado cumprido; (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

III - quando houver vários réus, da data de juntada aos autos do último aviso de recebimento ou mandado citatório cumprido; (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

IV - quando o ato se realizar em cumprimento de carta de ordem, precatória ou rogatória, da data de sua juntada aos autos devidamente cumprida; (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

V - quando a citação for por edital, finda a dilação assinada pelo juiz. (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

Art. 242. O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão.

Assim, ao adotar a Teoria da Ciência Inequívoca ao invés de seguir o disposto no Código de Processo Civil, no que concerne a contagem do prazo para interposição do recurso o ministro teve um posicionamento neoconstitucionalista, em que houve confronto entre uma interpretação principiológica e uma norma, gerando assim insegurança jurídica.

Durante toda a análise para julgamento os julgadores afirmaram que o argumento de que o acórdão atacado teria incorrido em negativa de prestação jurisdicional é improcedente, pois o tribunal de origem indicou adequadamente os motivos que lhe formaram o convencimento, afirmando-se que, não há como se falar em prestação jurisdicional lacunosa ou deficitária apenas pelo fato de o acórdão recorrido ter decidido em sentido contrário à pretensão da parte. Ao adotarem esse posicionamento, resta claro que para eles a fundamentação deve expor os motivos que levaram a decisão, e não necessariamente, estar em acordo com a lei, como no presente caso, que foi regido de forma implícita por uma teoria e princípios.

Importante analisar ainda, que mesmo a adoção da Teoria da Ciência Inequívoca trazendo instabilidade no que se refere a aplicação da letra da lei, e assim ferindo o princípio da legalidade, nem tudo é negativo, por mais que ainda se defenda que deve ser afastado, pois a adoção dessa teoria traz a solução para uma outra situação que ocorre no processo, que é a “artimanha” do advogado deixar de informar a nulidade, “guardando-a o no bolso” para apenas utiliza-la em caso de decisão desfavorável, deixando assim de alegar a nulidade dos atos processuais na primeira oportunidade.

Outro exemplo trazido tem como esboço fático um recurso especial interposto por Amazonas Distribuidora de Energia S.A em face de acórdão que entendeu que interposição de petição gerou ciência de sentença mesmo sem publicação oficial, com a argumentação de que existe a possibilidade de peticionar sem consultar os autos.

No presente caso foi alegada violação dos artigos 236, 242 e 463 do Código de Processo Civil de 1973 que correspondem aos artigos 272, 494 e 1.003 do CPC de 2015, apontando a nulidade absoluta decorrente de ausência de publicação de sentença, e requerendo, conseqüentemente, restituição de prazo para manifestação acerca da sentença.

Art. 272. Quando não realizadas por meio eletrônico, consideram-se feitas as intimações pela publicação dos atos no órgão oficial.

Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais ou erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração.

Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

No tribunal de origem foi considerado que o prévio acesso aos autos não é condição necessária para o peticionamento, mas que houve o prévio acesso pois houve menções a documentos anteriores a sentença, e que ocorreu ciência inequívoca, motivo pelo qual não houve a restituição do prazo para manifestação.

Adentrando ao julgamento do Recurso Especial, a relatora Ministra Maria Isabel Gallott, inicia aplicando ao caso o artigo 9º, §1º da Lei nº 11.419/2006, que dispõe “As citações, intimações, notificações e remessas que viabilizem o acesso à íntegra do processo correspondente

serão consideradas vista pessoal do interessado para todos os efeitos legais”, concluindo que a hipótese não se aplica ao preceito normativo. Em seguida analisa a possibilidade da ciência inequívoca em que se dispensa a intimação formal. É observado pela ministra que na petição protocolada após a sentença não há indicação de conhecimento da sentença, e, portanto, afirma que “não se pode basear em meros indícios e avaliações subjetivas do julgador, sob pena de comprometer a objetividade da disciplina processual de contagem de prazos processuais” (trecho do inteiro teor).

Assim, foi decidido pela 4ª Turma Recursal, no Resp 1739201 que a presunção de ciência inequívoca não afasta a necessidade de regular intimação acerca das decisões:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ELETRÔNICO. LEI 11.419/2006. INTIMAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE ACESSO AOS AUTOS. PETICIONAMENTO ESPONTANEO SEM RELAÇÃO COM O ATO DECISÓRIO. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL DE ACESSO AO PROCESSO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA NÃO COMPROVADA. 1. A necessidade de regular intimação da parte acerca das decisões constitui princípio basilar do processo civil (CPC/73, arts. 236 e 242 e CPC/2015, arts. 272 e 1003), em nada enfraquecido ou mitigado pela Lei 11.419/2006. 2. A lei do processo eletrônico substituiu a carga do processo físico, a partir da qual o advogado tomava ciência pessoal do conteúdo dos autos, pela ciência pessoal em decorrência do acesso aos autos eletrônicos, ensejado pelas "citações, intimações, notificações e remessas que viabilizem o acesso à íntegra do processo correspondente". 3. Havendo intimação formal, a possibilidade de acesso do advogado implica sua ciência pessoal presumida de todo o conteúdo do processo, nos termos do art. 9º, §1º, da Lei 11.419/2006. Trata-se de presunção legal aplicável apenas em caso de intimação formal. 4. Não tendo havido intimação formal, o que é incontroverso no caso em exame, não houve acesso e conhecimento presumidos, nos termos da lei de regência. 5. O peticionamento espontâneo, sem comprovado acesso aos autos, não precedido de intimação formal, somente poderia ensejar a conclusão de ciência inequívoca da parte se o conteúdo da petição deixasse claro, indene de dúvidas, o conhecimento a propósito do ato judicial não publicado. Precedentes do STJ. 6. Hipótese em que o conteúdo da petição apresentada espontaneamente pela parte não faz presumir a existência de sentença; ao contrário, é incoerente com o conhecimento da sentença, conforme destacado pela decisão que concedera efeito suspensivo ao agravo, na origem. 7. Recurso especial provido. (STJ) - Acórdão Resp 1739201 / Am, Relator(a): Min. Maria Isabel Gallotti, data de julgamento: 04/12/2018, data de publicação: 10/12/2018, 4ª Turma).

Acerca da decisão trazida, pode-se analisar ainda que a Lei 11.419/2006 teria sido aplicada no caso de ter havido alguma intimação formal ou comprovação de acesso aos autos após a juntada da sentença, ato processual ensejador do prejuízo da parte, sendo assim uma decisão de cunho mais formalista.

Comparando as duas decisões trazidas do site do STJ, verifica-se que ainda não existe uma uniformização de

entendimento, pois enquanto a primeira no que concerne ao prazo teve um direcionamento principiológico, neoconstitucionalista, com confronto a norma, na segunda decisão se verifica um posicionamento da relatora mais formal, com cumprimento estrito da lei.

Ressalta-se que, embora sejam acórdãos de turmas do mesmo tribunal, Superior Tribunal de Justiça, tratam-se de órgãos diferentes, sendo eles a 3ª e 4ª Turmas Recursais, que possuem assim entendimentos diversos quanto a aplicação de princípios.

Pelo exposto, são verificadas mudanças trazidas pelo neoconstitucionalismo, com a incorporação da jurisdição constitucional, o caráter criativo de interpretação com base no caso em concreto e o reconhecimento da força normativa dos princípios jurídicos.

Por fim, depois de demonstrada a insegurança trazida pelas decisões que têm preponderância de princípios e interpretações, ao invés da letra da lei o que foi demonstrado nas primeiras decisões trazidas a título de exemplo, cabe analisar os impactos no que concerne à segurança jurídica. As decisões do Superior Tribunal de Justiça, a rigor, têm influência em face do grau de jurisdição inferior, ficando assim os tribunais quase sempre vinculados a seguirem o entendimento do STJ. Na primeira decisão do STJ em específico, o fato de ser considerado o início do prazo a juntada do mandado de citação e não do seu cumprimento, abre a possibilidade de os tribunais inferiores seguirem o mesmo padrão e assim não se saber mais, qual o entendimento acerca da contagem do prazo, uma vez que não estaria mais sendo seguido o previsto em lei. Sendo a temática de contagem de prazo também analisada na segunda decisão, que discute a necessidade de intimação formal, ou não, tendo em vista o acesso aos autos eletrônicos.

## **5 BREVE DISCUSSÃO SOBRE OS RESULTADOS DA PESQUISA**

No presente trabalho há uma contraposição entre Formalismo e Neoconstitucionalismo, mas embora possam ser considerados correntes diversas, há ainda aqueles que

entendem o Neoconstitucionalismo como uma evolução do Formalismo Jurídico.

O contraste pode ser percebido nas críticas de autores ao Neoconstitucionalismo, em que todos tendem a ter uma concepção Formalista e por isso preferir o estrito cumprimento legal a interpretação extensiva á luz de princípios constitucionais.

A hipótese de que o neoconstitucionalismo traz instabilidade jurídica ao flexibilizar as regras procedimentais foi parcialmente confirmada, como pode ser visto nas análises jurisprudenciais. Na primeira análise o Tribunal considerou a data da juntada do mandado de citação como termo inicial para contagem do prazo do recurso, o que prejudica a parte que seguia a contagem de prazo prevista em lei em que ocorreria a contagem do prazo da juntada do mandado de intimação da decisão efetivamente cumprido. E na segunda análise o Tribunal entendeu que a interposição de petição gerou ciência de sentença, mesmo sem publicação oficial, o que também fere o estabelecido por lei e assim a segurança jurídica.

Assim, chega-se à conclusão que a hipótese levantada para o presente trabalho foi parcialmente confirmada ao longo das pesquisas e análises.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa foi iniciada com uma discussão teórica, com o entendimento de diversos juristas e doutrinadores acerca do formalismo jurídico e neoconstitucionalismo, levando em conta o impacto das interpretações constitucionais no Direito Processual Civil.

O presente trabalho não esgota a pesquisa acerca da aplicação e impactos das mudanças no Código de Processo Civil e na aplicação do formalismo jurídico e neoconstitucionalismo, assim como, nos pontos em que são opostos e se contradizem. Demonstrando apenas, que no nível em que se encontra, está ocorrendo uma instabilidade de entendimentos em que há a variação de acordo com o caso concreto do seguimento da letra da lei ou de uma interpretação mais expansiva.

Partindo dessas constatações, pode-se dizer que o neoconstitucionalismo coloca em risco a segurança

jurídica e a estabilidade alcançada até agora, mas ela não deve ser descartada, pois o formalismo jurídico em excesso também afeta as peculiaridades do caso concreto em que seriam necessárias maiores interpretações. Com isso, se deve buscar um equilíbrio em que as interpretações principiológicas constitucionais tragam certa flexibilização ao entendimento formalista da aplicação de normas, mas sem causar inseguranças e instabilidade quanto aos entendimentos e decisões, para que essas tenham entendimentos mais sólidos com uma previsibilidade do direito. Assim, como afirmado por Schauer (2011) o formalismo deve “ser visto como um instrumento a ser utilizado em algumas partes do sistema jurídico, mas não em outras” (p. 115), isso porque mesmo que a aplicação do Neoconstitucionalismo não seja tão positiva no Direito Processual Civil, que é em sua maioria regido por regras procedimentais, pode ser em outras áreas do direito. Um exemplo de como a interpretação neoconstitucionalista pode ser relevante em outras áreas, é a legalização do casamento de pessoas do mesmo sexo que antes não era possível quando se fazia a leitura restrita do artigo 1.514 do Código Civil em que se casavam apenas homens com mulheres, mudança que ocorreu com decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento conjunto de Ação Direta de Inconstitucionalidade, demonstrando assim que a interpretação com base em princípios constitucionais pode também garantir alcance a direitos.

## REFERÊNCIAS

- ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. **Procedimento: formalismo e burocracia**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre, RS, v. 67, n. 1, p. 114-125, jan./mar. 2001.
- ÁVILA, Humberto. “Neoconstitucionalismo”: entre a “ciência do direito” e o “direito da ciência”. **Revista Eletrônica do Direito do Estado (REDE)** - Instituto Brasileiro de Direito Público, Salvador, n.º. 17, janeiro/fevereiro/março, 2009. Disponível em <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/836/595>>. Acesso em junho de 2019.
- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito. O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7547>>. Acesso em julho de 2019.
- BOBBIO, Norberto, **Jusnaturalismo e positivismo jurídico**, tradução Jaime A. Clasen, revisão técnica Marcelo Granato, 1ª ed., São Paulo: Editora Unesp, Instituto Norberto Bobbio, 2016.

BRASIL, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro 1973. **O Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 12 de janeiro de 1973. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5869impressao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869impressao.htm). Acesso em agosto de 2019.

BRASIL, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **O Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 17 de março de 2015. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em junho de 2019.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Sobre a teoria geral do processo, essa desconhecida**, 5ª ed., Salvador: Juspodvim, 2018.

\_\_\_\_\_, Fredie. **Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: Adequação e Adaptabilidade do Procedimento**. Revista Gênese de Direito Processual Civil, Curitiba, nº 21, p. 530-541, jul./set. 2001.

\_\_\_\_\_, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19ª Ed., Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução João Baptista Machado, 7ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

KENNEDY, Ducan. **Formalismo Jurídico**. In: RODRIGUEZ, José Rodrigo. A justificação do Formalismo Jurídico: Textos em debate, 1ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo**. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS - nº 26, 2006. Disponível em: <[seer.ufrgs.br/revfacdir/article/download/74203/41899](http://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/download/74203/41899)>. Acesso em julho de 2019.

PUOLI, José Carlos Baptista. **Processo e Constituição: alcance amplo, mas não ilimitado, dos princípios constitucionais do processo**. Direito processual constitucional, 1ª ed., Brasília: Gazeta Jurídica Editora e Livraria LTDA, 2016.

SCHAUER, Frederick. Formalismo. In: RODRIGUEZ, José Rodrigo. **A justificação do Formalismo Jurídico: Textos em debate**, 1ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011.

SHECAIRA, Fábio P., STRUCHINER, Noel. **Teoria da Argumentação Jurídica**, 1ª ed., Rio de Janeiro: Ed. PIC-Rio: Contraponto, 2016.

STJ, RECURSO ESPECIAL: **Resp 1.656.403**. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. DJ: 26/02/2019. STJ, 2019. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%28%22RICARDO+VILLAS+B%D4AS+CUEVA%22%29.MIN.%29+E+%28%22ERCEIRA+TURMA%22%29.ORG.&processo=1656403&data=%40DTDE+%3E%3D+20190101+E+%40DTDE+%3C%3D+20190227&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em julho de 2019.

STJ, RECURSO ESPECIAL: **Resp 1739201**. Relator: Min. Maria Isabel Gallotti. DJ: 04/12/2018. OABJuris, 2018. Disponível em: <<https://oabjuris.legalabs.com.br/process/b3dde571ce7b873a01ba88330f466deb6d7a1b3ad4c2519940dfde5203db860c>>. Acesso em setembro de 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Introdução ao estudo do direito: primeiras linhas**, 3ª ed., São Paulo: Atlas, 2010.

**Recebido em:** 15 de julho de 2019

**Avaliado em:** 20 de agosto de 2019

**Aceito em:** 25 de agosto de 2019

**1 Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Petrolina (FACAPE),**

E-mail: [isadoramoreiraadv@gmail.com](mailto:isadoramoreiraadv@gmail.com)

## DIREITO, SEMIOLOGIA DO PODER E OS MODOS DE OPERAÇÃO DA IDEOLOGIA: APONTAMENTOS SOBRE INVESTIGAÇÃO, IDENTIFICAÇÃO E VISIBILIDADE DAS FORMAS IDEOLÓGICAS NO FENÔMENO JURÍDICO

LAW, SEMIOLOGY OF POWER AND THE MODES OF OPERATION OF IDEOLOGY:  
NOTES ON THE INVESTIGATION, IDENTIFICATION, AND VISIBILITY OF  
IDEOLOGICAL FORMS IN THE LEGAL PHENOMENON

Phablo Freire<sup>1</sup> Pedro Victor Ferreira Cavalcante<sup>2</sup>  
Pedro Henrique Alves Santos<sup>3</sup> Julia Wêridianna Maria Pires Soares<sup>4</sup>

**RESUMO:** o presente ensaio objetiva discutir como os conteúdos subjacentes do fenômeno jurídico, podem ser compreendidos em suas relações constitutivas com o poder e os processos simbólicos de operação ideológica. Para tanto, serão articulados aspectos teóricos em três momentos, no primeiro deles são apresentadas concepções teóricas preliminares acerca do direito e da ideologia, posteriormente são articulados os conteúdos teóricos da Semiologia do Poder proposta por Luis Alberto Warat e os modos e estratégias de operação da ideologia por John B. Thompson. Por fim, assumindo todo esse percurso teórico traçado na pesquisa, cumpre situar o direito enquanto ciência e técnica em suas ações políticas e ideológicas por meio de sentidos prescritivos veiculados através das instituições sociais que o aparelham para retroalimentar as forças produtivas e as relações de trabalho, atingindo toda a esfera social substanciando relações de poder e dominação.

**Palavras-chave:** Direito. Semiologia do Poder. Modos de operação da ideologia.

**ABSTRACT:** the present essay aims at discussing how the underlying contents of the legal phenomenon can be understood in its constitutive relations with power and the symbolic processes of ideological operation. To this end, theoretical aspects will be articulated in three moments, the first of which presents preliminary theoretical conceptions about law and ideology, followed by the articulation of the theoretical contents of the Semiology of Power proposed by Luis Alberto Warat and the modes and strategies of operation of ideology by John B. Thompson. Finally, assuming all this theoretical course outlined in the research, it is necessary to situate the law as a science and technique in its political and ideological actions through prescriptive meanings conveyed through social institutions that equip it to feed back the productive forces and labor relations, reaching the entire social sphere, substantiating power and domination relations.

**Keywords:** Law. Semiology of Power. Modes of operation of ideology.

### 1 INTRODUÇÃO

O fenômeno jurídico ocorre no fluxo da elaboração das sociedades, delas deriva e nelas incide continuamente, produzindo ajustes com fim de manter uma dada ordem. Disto isto, faz-se importante compreender os modos visíveis e não visíveis pelos quais o Direito opera essa manutenção de ordem a partir de muitos pequenos ajustes cotidianos. Tais análises, da complexidade do fenômeno jurídico, carecem o manejo de teorias jurídicas e não

jurídicas que viabilizem a problematização crítica dos usos e articulações do direito nas interações sociais. Vários autores formularam proposições teóricas para contribuir com essa discussão.

Nesse contexto, o presente ensaio objetiva discutir como os conteúdos subjacentes, a saber, os sentidos não visíveis internos ao fenômeno jurídico, podem ser compreendidos em suas relações constitutivas com o poder e os processos simbólicos de operação ideológica.

Para tanto, o ensaio apresenta o argumento central a partir da articulação de aspectos teóricos em três momentos: no primeiro deles são apresentadas concepções teóricas preliminares acerca do Direito e da ideologia; em seguida são articulados aspectos teóricos da Semiologia do Poder proposta por Luis Alberto Warat e os modos e estratégias de operação da ideologia por John B. Thompson. Por fim, realiza-se uma discussão sobre as possibilidades de investigação, identificação e desvelamento das formas ideológicas jurídicas a partir dos construtos teóricos delineados.

## 2 DISCUSSÕES TEÓRICAS SOBRE DIREITO E IDEOLOGIA

De início, cumpre apresentar um arcabouço teórico que dialoga com a proposta delineada nesse ensaio, demonstrando alguns recortes de pesquisadores que apresentaram suas concepções sobre o direito enquanto instrumento ideológico, sendo a ordem dos tópicos delineada observando os anos das edições dos respectivos escritos que fundamentam a exposição.

### 2.1 JÜRGEN HABERMAS: TÉCNICA E CIÊNCIA COMO FORMA DE LEGITIMAÇÃO DA IDEOLOGIA

Habermas (1968) afirmou que o sociólogo Max Weber, em meio as transformações sociais impulsionadas pela Revolução Francesa, definiu a *racionalidade* a partir do modo que a atividade econômica capitalista e o tráfego social regidos pelo direito privado burguês foram somados a dominação burocrática e se tornaram a configuração do vocábulo científico. Sendo assim, o processo de racionalização “significa, em primeiro lugar, ampliação das esferas sociais, que ficam submetidas aos critérios da decisão racional” (HABERMAS, 1968, p.45), ou seja, os processos sociais eram submetidos ao veredito das normas burguesas, resultando na ampliação de diversos setores específicos como a indústria e a urbanização das formas de existência e de comunicação.

Assim, as leis de direito privado, ao normatizar o trabalho industrial, originou-se o fenômeno denominado *planificação* que a partir da ação racional objetivava a melhoria e, sobretudo, a ampliação dos sistemas de ação

racional que se caracterizava pelo direito privado burguês aplicado a atividade industrial capitalista e ao tráfego social, visando melhorar o próprio sistema de execução desses métodos. Portanto, conforme Habermas (1968, p.45), Weber defendeu que a “racionalização progressiva da sociedade depende da institucionalização do progresso científico e técnico”, em que a técnica e ciência transformaram as instituições sociais a partir dessas leis, extinguindo algumas formas de legitimação da racionalidade pautadas nas cosmovisões da tradição cultural que até então fundamentavam a atividade econômica.

Todavia, prosseguiu Habermas (1968) declarando que no entender do sociólogo Herbert Marcuse, Weber pautou os estudos acerca da racionalidade na perspectiva do empresário capitalista, do trabalhador industrial, das pessoas jurídicas abstratas, assim como do funcionário moderno, ou seja, a racionalidade fora substanciada a partir das análises de Weber sobre uma sociedade capitalista, cujos interesses dominantes correspondiam a burguesia. Entretanto, “Marcuse está convencido de que, naquilo que Max Weber chamou de “racionalização”, não implanta a racionalidade como tal, mas em nome da racionalidade, uma forma de dominação política” (HABERMAS, 1968, p. 46). Isso significa que o fato de a racionalidade estar pautada nas normas privadas burguesas e aplicada as formas de ampliação das esferas sociais, fez com que o progresso da sociedade estivesse solidificado nos interesses das classes dominantes (a burguesia), auxiliando a perpetuação de relações desiguais de poder.

Sendo assim, a racionalidade corroborou com a eleição de estratégias para a utilização de novas tecnologias e instauração de sistemas com finalidades preestabelecidas pelos anseios burgueses, expurgando a concomitância de interesses sociais diversos para esse processo de ampliação, com o objetivo de reconstruir racionalmente a sociedade através das disposições normativas instituídas pelo direito privado burguês. afirmou o autor:

Por conseguinte, a «racionalização» das relações vitais segundo critérios desta racionalidade equivale a institucionalização de uma

dominação que, enquanto política, se torna irreconhecível: a razão técnica de um sistema social de ação racional dirigida a fins não abandona o seu conteúdo político. (HABERMAS, 1968, p. 46)

Para Habermas, “o conceito de razão técnica é talvez também em si mesmo ideologia, não só a sua aplicação, mas já a própria técnica é dominação metódica, científica, calculada e calculante (sobre a natureza e o sobre o homem)” (HABERMAS, 1968, p.46). Portanto, a *técnica* representa a construção de um projeto histórico-social pelo qual vislumbrou-se uma sociedade mergulhada nos interesses dos grupos e pessoas dominantes e determinantes sobre as interações com os demais integrantes da população, as coisas ou o meio ambiente. Para o autor, estes anseios são inerentes ao próprio aparelho técnico, não existindo outorga das relações de dominação em fase posterior.

Acerca da construção teórica de Marcuse, Habermas (1968) observou que ele apontou o caráter ‘racional’ das relações de poder através da técnica apreendidas através das práticas exploradoras e opressoras do capitalismo nas sociedades industriais mais avançadas, ou seja, o processo de racionalização definido por anteriormente por Weber serviu de base para mascarar práticas desumanas no trabalho porque o direito privado burguês as legitimava. Neste sentido, as relações de dominação não desapareceram do contexto social, mas passaram a ser normalizadas e naturalizadas devido o respaldo legal que utilizaram junto das práticas as quais passaram a ser utilizadas como formas de manter e ampliar o aparelho técnico.

Destarte, a dominação política instituída pela racionalidade tem como fundamento de legitimação a introdução de novas forças produtivas que afastam a necessidade de renúncias aos direitos do proletariado, bem como os incômodos impostos. A inserção desses novos meios de produção tornou irracional o caráter explorador e opressor do capitalismo em que se confundia pessoas e coisas como produtos e, assim, a relação passou a ser indireta com as pessoas, porém direta com as coisas, processo esse que mais tarde foi denominado como progresso técnico-científico. Desse modo, Habermas

(1968) analisando Marcuse, afirmou que a repressão do capitalismo com os grupos e pessoas dominados tornou-se supérflua devido ficar quase que adstrita a “sujeição intensificada dos indivíduos ao imenso aparelho de produção e de distribuição, na desprivatização do tempo livre, na quase indiferenciável fusão do trabalho social produtivo e destrutivo” (p.47).

Enquanto as formas de repressões foram naturalizadas na consciência dos grupos sociais, a legitimação da dominação através do processo de inserção de novos meios de produção ascendeu a produtividade e o domínio sobre os recursos naturais, resultando no aumento da circulação de riquezas e fazendo com que uma parcela populacional marginalizada pudesse auferir alguns benefícios, mas que suficientes para desvanecer a opressão do sistema capitalista legitimado pelos interesses da burguesia. Nesse aspecto:

o pensamento de que as relações de produção pudessem medir-se pelo potencial das forças produtivas desenvolvidas fica cerceado pelo facto de que as relações de produção existentes se apresentam como a forma de organização tecnicamente necessária de uma sociedade racionalizada (HABERMAS, 1968, p.48).

Isso quer dizer que a construção de uma sociedade pautada na racionalidade se organiza através das relações de produção coordenadas pela dominação instituída através da burguesia, em que os grandes empresários continuam a exercer relações de poder não isonômicas, enquanto os trabalhadores dedicam seu labor na produção e exploração das coisas visando auferir o mínimo para uma existência digna. Diante disso, Habermas (1968) afirmou que esta racionalidade possui uma dupla face: de um lado deixa de criticar o estado das forças produtivas que mascara a repressividade dos próprios meios de produção ultrapassados, enquanto por outro justifica-os como um método necessário para resguardar os interesses burgueses.

Consequentemente, o progresso técnico-científico colocou à disposição desta mesma burguesia novas formas de produção que instituíram novas dinâmicas sociais. Dessa maneira, Habermas (1968, p.49) ratificou que a dominação “eterniza-se e amplia-se não só mediante a tecnologia, mas como tecnologia”, como também

“proporciona grande legitimação ao poder político expansivo, que assuem em si todas as esferas da cultura”, isto é, a tecnificação da indústria mostrou ainda mais a predominância dos interesses burgueses em reificar a inaptidão técnica do homem para trabalhar autonomamente, cerceando sua liberdade. Nesse cenário,

esta falta de liberdade não surge nem irracional nem como política, mas antes como sujeição ao aparelho técnico que amplia a comodidade da vida e intensifica a produtividade do trabalho. A racionalidade tecnológica protege assim antes a legalidade da dominação em vez de a eliminar e o horizonte instrumentalista da razão abre-se a uma sociedade totalitária de base racional. (HABERMAS, 1968, p. 49)

Logo, o processo de racionalização não objetiva tão somente a modificação do contexto social, mas ao mesmo tempo:

o verdadeiro motivo, a manutenção da dominação objectivamente caduca, e ocultado pela invocação de imperativos técnicos. Semelhante invocação é possível só porque a racionalidade da ciência e da técnica já é na sua imanência uma racionalidade do dispor, uma racionalidade da dominação (HABERMAS, 1968, p. 49)

Portanto, a partir dessas considerações, Habermas (1968, p.49) defendeu que o contexto construído por Marcuse converteu o “conteúdo político da razão técnica em ponto de partida analítico de uma teoria da sociedade tardo-capitalista”, ou seja, desenvolveu uma linha de raciocínio que poderia se restringir ao pensamento filosófico quanto ao estudo das relações humanas e as formas de trabalho perante um contexto social capitalista racionalizado, mas preferiu levar tal discussão para o âmbito da sociologia, assim o autor passou a delimitar as imprecisões da concepção de Marcuse.

Primeiro, Habermas (1968) salientou que Marcuse defendeu durante sua trajetória nas ciências sociais que o uso da técnica objetivando reorganizar o contexto sócio-histórico através da racionalidade de Max Weber teria na verdade o condão de instituir o domínio dos homens burgueses para com a natureza, cujos efeitos se estenderiam para toda a sociedade. Para ele, Herbert configura a natureza como mero objeto de exploração, em que os lucros advindos desta atividade serviriam para sustentar e estabelecer os interesses dominantes da burguesia, mas auxiliavam na circulação de riquezas que transcenderiam para os grupos ou pessoas dominadas. Neste sentido, Habermas (1968, p.52) desenvolveu que a

teoria de Marcuse tem “uma ideia alternativa perante a natureza, mas, a partir dela, não se pode deduzir a ideia de uma nova técnica”, ou seja, é imprescindível almejar a fraternidade do homem para com o meio ambiente, buscar sua intersubjetividade (ainda incompleta) ente as plantas, animais, logo com a natureza, em vez de explorá-la rompendo tais comunicações. Dessa maneira, complementou afirmando que para se obter a comunicação entre a natureza e os recursos naturais ou a fraternidade com os homens, é necessário a libertação destes nas relações desiguais de poder instituídas, visto que “só quando os homens comunicarem sem coacção e cada um se puder reconhecer no outro, poderia o gênero humano reconhecer a natureza como um outro sujeito” (HABERMAS, 1968, p.53).

Habermas (1968) ratificou que ambos os projetos (de uma natureza interlocutora ou objeto) consistiu numa forma alternativa que representou as projeções do trabalho e da linguagem provenientes do ser humano em sua totalidade, mas não são determinantes de uma época singular, de uma certa classe ou de uma situação ultrapassável. Nesse caso, não se mostrou possível vislumbrar uma nova técnica advinda do conceito de natureza enquanto objeto de exploração usado para perpetrar relações de poder, vez que:

a ciência deve significar sempre a ciência moderna, uma ciência obrigada a manter a atitude de uma possível disposição técnica: tal como para função, assim também para o progresso científico-técnico em geral, não existe substituto algum que seria mais humano (HABERMAS, 1968, p.53).

Isto é, no desenvolvimento da ciência ocorrem relações de dominação entre seres humanos justificáveis a partir de uma racionalidade, não sendo adequado que o ramo científico encontre na natureza um substituto a fim de transformá-lo em objeto de exploração para sustentar e estabelecer seus interesses. O que ocorre, segundo Habermas (1968), é uma relativização da ciência e da técnica, as quais foram reduzidas por Marcuse a um projeto de revolução, ou seja, ele pretendeu retirar os seres humanos de uma exploração direta por grupos dominantes, colocando a natureza como tal. Todavia “a revolução significa apenas uma mudança do

enquadramento institucional, que não afectaria as forças produtivas enquanto tais. Manter-se-ia, pois, a estrutura do progresso técnico científico, apenas modificando os valores regulativos” (HABERMAS, 1968, p. 54), pelos quais se instituiu uma nova forma de progresso, mas com a mesma racionalidade de sempre em que as relações de dominação deveriam recair sobre os seres humanos.

Sendo assim, Habermas (1968) entendeu que Marcuse renovou apenas o conceito clássico da relação entre forças produtivas e relações de produção, afirmando serem úteis para organização social, mas que não conseguiu definir nessa nova percepção sobre as relações de produção e a natureza como as forças produtivas foram corrompidas pelo plano político instaurador das modalidades de dominação. Desse modo, Habermas (1968, p.54) afirmou que o carácter político das novas tecnologias inseridas nas relações de produção objetivando a exploração de grupos ou pessoas dominadas pelos interesses de outrem, se relaciona com o fato de que “a transformação da natureza tem como consequência a do homem, e em que as criações derivadas do homem brotam de uma totalidade e a ele retornam”, ou seja, a exploração dos recursos naturais como uma nova forma de dominação social refletiu nas modificações que perpassou o ser humano na vida em sociedade, processo em que toda criação advinda dele retornou, gerando um ciclo vicioso de dominação.

Mas, vale ressaltar que “a maquinaria do universo tecnológico, enquanto tal, é indiferente perante os fins políticos” (HABERMAS, 1968, p. 54). Isto é, pode desenvolver ou acelerar uma determinada sociedade. Desse modo, o autor definiu que Marcuse encontrou dificuldade em construir o significado da “forma racional da ciência e da técnica, isto é, a racionalidade materializada em sistemas de acção racional teleológica acaba por constituir uma forma de vida, uma totalidade histórica de um mundo vital” (HABERMAS, 1968, p. 55), que difere das considerações realizadas por Max Weber, a qual preferiu definir a racionalidade como a aplicação das normas do direito privado burguês nas relações de produção. Todavia, Habermas (1968) defendeu que nem mesmo

Marcuse ou Weber conseguiram definir com clareza o conceito de racionalização, sendo necessário reformular o conceito deste através da dupla função do progresso técnico-científico, quer seja enquanto força produtiva e ideológica.

Habermas (1968) estabeleceu que o progresso técnico-científico das sociedades capitalistas tradicionais para a modernidade permaneceu preso nos enquadramentos institucionais antigos. Isto significa que o avanço do meio social através de progressões no âmbito científico continuou a sustentar e estabelecer relações de dominação pelas quais se permite inferir que o fortalecimento da técnica e da ciência seguiu beneficiando os interesses de grupos sociais determinados, transformando a transição do tradicional ao moderno, numa mera ilusão para aqueles que ainda continuaram em posição de subalternidade, mas com a expectativa de um futuro promissor para a pequena parcela dominante. Nesse sentido, Habermas (1968) afirmou que a racionalização de Weber encontrou-se em comum acordo com os interesses da velha sociologia, visto que suas consequências não dirimiram os efeitos devastadores das ideologias, mas todas “as suas classificações bipolares giram em torno do mesmo problema, a saber, o problema de reconstruir conceptualmente a mudança institucional, resultado da pressão do alargamento dos subsistemas da acção racional teleológica” (HABERMAS, 1968, p. 56), como a dominação tradicional e dominação burocrática, sociedade militar e industrial, associações sacras e seculares, etc., que para Habermas (1968) constituem modos de prender as estruturas institucionais as formas tradicionais de pensar a sociedade, mesmo após a transição para a fase moderna.

Logo, para exemplificar essa forma de transição simbólica, Habermas (1968) citou como exemplo o catálogo de Parsons ao apresentar uma lista de alternativas em que o indivíduo deve escolher quando diante de qualquer acção, independente do contexto cultural ou sua história particular: 1) afetividade *versus* neutralidade afetiva; 2) particularismo *versus* universalismo; 3) atribuição *versus* realização; e 4) difusão

*versus* especificidade. Essas orientações de valor alternativo objetivam a “mudança de atitudes dominantes, na transição de uma sociedade tradicional para uma moderna” (HABERMAS, 1968, p.56), mas são interrompidos logo após ser analisados os processos históricos dos contextos sociais cujas pessoas ou grupos dominantes tomam estas decisões, vez que são levados a buscar a alternativa que mantem ou estabelecem ainda mais a posição de poder constituída devido o maior acesso dos grupos dominantes aos recursos responsáveis pela manutenção da ideologia.

Sendo assim, surge o seguinte questionamento: as pessoas pertencentes a posições de dominação, segundo a tabela de Parsons, escolheriam a alternativa que beneficiaria toda a coletividade? Ou prefeririam aquela responsável por manter as relações de poder não isonômicas? Conforme o autor, observou-se que os grupos dominantes, cujos interesses estão sempre respaldados na esfera social, escolheriam a subserviência desta estrutura perante o poder que lhes foi conferido desigualmente. Tais ponderações determinam que Max Weber e Talcott Parsons objetivaram um dia instituir a racionalização como forma de estabelecer uma estrutura devidamente organizada para a sociedade, sobretudo, racional, mas foram impedidos pela utilização desses raciocínios por grupos ou pessoas que já detinham várias prerrogativas no âmbito social, ao invés de auxiliar no combate as ideologias.

Dessa maneira, Habermas (1968) formulou o conceito de racionalização a partir da distinção fundamental entre *trabalho* e *interação*. O trabalho pelo sociólogo é compreendido como uma forma de ação racional teleológica, uma escolha racional ou ação instrumental, orientada por regras técnicas que se sustentam no empirismo. Tais regras consistem em prognoses (suposições) construídas através de eventos observáveis, físicos ou sociais, que movimentam estratégias baseadas no saber analítico, ou seja, “implicam deduções de regras de preferência (sistema de valores) e máximas gerais; estas proposições estão deduzidas de um modo correcto ou falso” (HABERMAS, 1968, p.57). Assim,

a ação racional teleológica tem uma finalidade estabelecida através de condições preexistentes e obtidas mediante a ação instrumental que “organiza meios adequados e inadequados segundo critérios de controle eficiente da realidade” (HABERMAS, 1968, p.57), enquanto a ação estratégica valora em correta ou não as alternativas de comportamento perante determinadas situações.

No que tange a interação, Habermas (1968) a definiu como uma ação comunicativa orientada através de normas de vigência obrigatória, reconhecidas por pelo menos dois agentes e ratificadas através de possíveis sanções quando descumpridas:

a validade das regras e estratégias técnicas depende da validade de enunciados empiricamente verdadeiros ou analiticamente correctos, a validade das normas sociais só se funda na intersubjetividade do acordo acerca de intenções e só é assegurada pelo reconhecimento geral das obrigações. (HABERMAS, 1968, p. 58)

Para Habermas (1968), as regras definidas a partir da ação racional teleológica são disciplinadas como habilidades se colocadas em prática externamente pelo sujeito, mas se mantidas em seu interior subjetivo trata-se de estruturas da personalidade. Diante disso, surge o racional tendo em vista que as habilidades pautadas em regras preestabelecidas pelo saber empírico são utilizadas para solucionar problemas, ou seja, todo o processo de escolha racional pela busca da estratégia deduzida como verdadeira e a organização dos meios adequados e inadequados, segundo critérios de controle eficiente da realidade afim de aplicar a estratégia na solução da problemática, estão em concomitância com as normas vigentes encarregadas pela adequada aplicação das táticas de resolução dos problemas ao contexto social inserido, substanciando o que Habermas (1968) denominou como o *processo de racionalização*.

A violação a estas regras, sejam técnicas ou sociais, geram consequências distintas. Para as técnicas, como sanção o sujeito passa a ser adjetivado como incompetente, assim como condenado ao fracasso por não atingir seus objetivos através das estratégias preestabelecidas. Quanto as normas sociais, o indivíduo será tratado como um desviado que viola normas vigentes,

sendo punido por conveniência, ou seja, da forma que a sociedade achar melhor.

Neste contexto, Habermas (1968) desenvolveu um estudo acerca das sociedades tradicionais afirmando que as civilizações pré-modernas organizaram os sistemas sociais, incluindo o trabalho (ação racional teleológica), através de critérios instituídos a partir dos interesses das culturas ditas e dadas como superiores, os quais, segundo este sociólogo, representam uma etapa determinante no desenvolvimento histórico da raça humana. Assim, os contextos sócio-históricos tradicionais diferenciam-se das sociedades primitivas, principalmente pela “existência de um poder central (organização estatal da dominação perante a organização por parentesco)” (HABERMAS, 1968, p.61) que legitimava a dominação política. Logo, as relações de parentesco se tornaram insuficientes para definir os grupos ou pessoas dignas a receber privilégios de forma desigual em detrimento dos demais integrantes de um povo, caracterizando “a distribuição dos encargos sociais e compensações sociais entre os indivíduos segundo sua pertença às classes, e não segundo critérios de relação de parentesco” (HABERMAS, 1968, p.61).

Por fim, a última forma de diferenciação entre uma sociedade tradicional e primitiva, muitas vezes tratadas como sinônimo pelo senso comum, é o fato de se basear por algum tipo de mundividência central, ou seja, o modo de pensar o contexto social pautando-se em mitos, sobretudo numa religião superior, “que tem como fim uma legitimação eficaz da dominação” (HABERMAS, 1968, p.61). Isto posto, observou-se o fato de que as sociedades tradicionais se estabelecem através da construção de um contexto sócio-histórico, organizado a partir do processo de produção social, essencialmente, mediante a divisão do trabalho, pelo qual os grupos dominantes inserem na atividade laborativa da parcela dominada produtos adicionais que quando materializados representam “um excedente de bens para além da satisfação das necessidades imediatas e elementares” (HABERMAS, 1968, p. 61).

A partir das lições de Habermas (1968) sobre o trabalho, é possível compreender que as classes

dominantes utilizam as habilidades à solução de um problema como forma de produzir bens excedentes, os quais auxiliam na manutenção e sustento das relações de dominação nas sociedades tradicionais, legitimados a partir dos critérios do sistema de parentesco, ocasionando a má distribuição da riqueza e do trabalho. Afirmou o autor:

Para o nosso contexto, é relevante a circunstância de que as culturas superiores, com base numa economia dependente da agricultura e do artesanato, não obstante diferenças consideráveis de nível, só tenham tolerado, dentro de determinados limites, as inovações técnicas e os melhoramentos organizacionais (HABERMAS, 1968, p. 61).

Isto significa que existia uma certa resistência dos grupos dominantes nas sociedades pré-capitalistas quanto a introdução de novas formas de produção, pois representavam uma ameaça a esse tipo de enquadramento institucional, concretizado segundo a racionalidade da nobreza, visto que possibilitaria aos trabalhadores novas formas de produzir riqueza, inclusive autonomamente, afetando dessa forma a estrutura de dominação pensada e estabelecida pelos grupos dominantes. Portanto, “as sociedades tradicionais só existem enquanto a evolução dos subsistemas da ação racional dirigida a fins se mantém dentro dos limites da eficácia legitimadora das tradições culturais” (HABERMAS, 1968, p. 62).

Neste sentido:

O critério da superioridade, é, pois, aplicável a todos os Estados de uma sociedade de classes estatalmente organizada, que se caracterizam pelo facto de que a validade cultural das tradições intersubjetivamente partilhadas (que legitimam o ordenamento existente da dominação), não é impugnada explicitamente e de modo consequente segundo os critérios de uma racionalidade universalmente válida, seja ela instrumental ou a das relações estratégicas de fim\meios. (HABERMAS, 1968, p.62)

Compreende-se que a transição do tradicionalismo para uma sociedade moderna ocorreu devido inserção do modo de produção capitalista, o qual assegurou o crescimento da produtividade a longo prazo, configurando a própria institucionalização da inovação que “garante uma extensão permanente dos subsistemas da ação racional teleológica, abalando assim a superioridade tradicionalista do enquadramento institucional perante as forças produtivas” (HABERMAS, 1968, p.63). Todavia, a modernidade não representa uma nova forma de se pensar a sociedade porque impôs uma mudança na estrutura

social, mas devido a introdução de um novo estado das forças produtivas, responsáveis pela “expansão dos subsistemas de acção racional teleológica e que, deste modo, impugna a forma que as culturas superiores têm de legitimar a dominação mediante interpretações cosmológicas do mundo” (HABERMAS, 1968, p. 63).

Durante a transição do tradicional para o moderno, a atividade econômica capitalista revolucionou o modo de se pensar a sociedade, passou-se a observar um crescimento da economia de forma regulada: “foi o primeiro a suscitar um industrialismo que em seguida, se pôde desligar do marco institucional do capitalismo e apoiar em mecanismos distintos da revalorização do capital, em termos de economia privada” (HABERMAS, 1968, p.63). Entretanto, o capitalismo retirou a legitimação das relações de dominação da esfera cultural para justificá-las através das bases do trabalho social, haja vista que o mercado passou a se constituir através da reciprocidade, ou seja, o proletariado passou a trocar o único bem incorpóreo que possui: a mão de obra, e que durante toda a construção do contexto sócio-histórico tradicional incluíram-se dentre os grupos dominados, não acumulando riquezas que pudessem reverter esta posição perante uma sociedade reconstituída conforme os pilares da modernidade. Assim,

o princípio da reciprocidade tornou-se o princípio de organização dos próprios processos de produção e reprodução social. Consequentemente, a dominação política pode doravante legitimar-se a partir de baixo, em vez de ser a partir de cima (apelando para tradição cultural) (HABERMAS, p. 1968, 64)

Ou seja, o capitalismo mudou o enquadramento institucional da sociedade através dela mesma, visto que “o sistema de dominação pode agora, por seu turno, justificar-se apelando para as relações legítimas da produção” (HABERMAS, 1968, p.64), pois as relações políticas converteram-se em formas de produção convergindo com o trabalho social. Portanto, “o marco institucional da sociedade é só mediamente político, e imediatamente econômico (o Estado de direito burguês como supraestrutura)” (HABERMAS, 1968, p. 65).

A superioridade é assegurada enquanto o capitalismo amplia a ação racional teleológica e (re)cria formas de legitimar as relações de dominação a partir do sistema

econômico, adequando as novas exigências da racionalidade que configura o próprio processo de racionalização, ou seja, inserção das normas de direito privado burguês a atividade econômica. Contudo, Habermas (1968) entendeu que a racionalização de Weber pode ocorrer tanto *a partir de baixo*, quanto *a partir de cima*.

A partir de baixo tem-se que o capitalismo instituiu o intercâmbio (troca) dos bens e da força de trabalho com a empresa capitalista, substanciando uma nova forma de produção, pela qual se abandona o antigo apelo as tradições culturais das sociedades pré-modernas. Esse novo modelo de trabalho ocasionou um verdadeiro progresso industrial que expandiu as formas de ação racional teleológica de forma horizontal, pois o proletariado continuou representando uma parcela oprimida pela difusão dos fenômenos ideológicos mesmo com a materialização das novas formas de trabalho e sustentam relações de dominação face os trabalhadores, privilegiando os empresários.

O capitalismo modificou as sociedades tradicionais através delas mesmas, alterando as formas pré-modernas através da sujeição a racionalidade instrumental ou estratégica, pelas quais submetem a produção à rede de transporte, notícias, comunicação, instituições de direito privado, administração das finanças ou a burocracia geral. “Surge, deste modo, a infraestrutura de uma sociedade sob a coacção à modernização” (HABERMAS, 1968, p.65).

Quando se fala em racionalização a partir de cima, Habermas (1968) afirmou que não passa de algo já coagido pelo método anterior, visto que as tradições culturais que legitimavam as formas simbólicas responsáveis pela dominação política e justificada segundo critérios cosmológicos, passou a ser tratada nos estudos de Weber como algo secular e generalizado através de três aspectos. O primeiro significa que o confronto entre as tradições culturais e a era moderna materializou a perda do poder das formas tradicionais e a sua vigência como tradição imutável. O segundo consiste na consequência do anterior, vez que a redução do poderio perpetrado pelo tradicionalismo o transformou apenas em convicções

éticas habitadas no âmbito subjetivo individual de cada sujeito, configurando apenas um juízo de valor. Já o terceiro é fruto dos resultados advindos do aspecto acima referido, tendo em vista que a secularização das tradições culturais proporcionou “uma reorganização do material da tradição assim liberto, segundo princípios do tráfico jurídico formal e da troca de equivalentes (direito natural racional) (HABERMAS, 1968, p.66).

Todavia, “as legitimações enfraquecidas são substituídas por outras novas que, por seu turno, nascem da crítica a dogmática das interpretações tradicionais do mundo e pretendem possuir um caráter científico” (HABERMAS, 1968, p.66), os quais legitimaram outras formas de dominação, mas de acordo com a disposições provenientes do capitalismo, como, por exemplo, o direito privado burguês que torna racional tudo aquilo de acordo com os interesses do grupo dominante, a burguesia. Logo, “só assim surgem as ideologias em sentido estrito: substituem as legitimações tradicionais da dominação, ao apresentarem-se com a pretensão da ciência moderna e ao justificarem-se a partir da crítica às ideologias” (HABERMAS, 1948, p.66).

Portanto, essa compreensão do sociólogo Jürgen Habermas (1968) sobre a ideologia em sentido estrito corroborou com a inexistência de “ideologias pré-burguesas”, visto que os fenômenos ideológicos instituídos pela racionalidade capitalista, quando observado segundo os critérios de Max Weber, a partir da crítica as formas simbólicas tradicionais, legitimaram através da ciência novas formas de dominação que derivam do tradicionalismo, ou seja, a burguesia das sociedades modernas somente usufruiu de determinadas prerrogativas graças a refutação efetivada pela ciência às tradições culturais tradicionalistas que acarretaram relação desiguais de poder, não existindo dessa maneira uma ideologia pré-existente aos interesses da classe dominante capitalista, mas concomitante a ela, cujos fenômenos são justificados por meio de fundamentos que foram enunciados como científicos.

## 2.2 O SENTIDO IDEOLÓGICO DO DIREITO E A IDEOLOGIA JURÍDICA NA PERSPECTIVA DE ÓSCAR CORREAS

O argentino Óscar Correas (1995) afirmou que estudar o direito meramente a partir do ordenamento jurídico, definições, nulidades e a produção de eficácia não é suficiente para alcançar o fenômeno sociojurídico, sendo necessária uma abordagem sociológica que se atente aos efeitos dos dispositivos, buscando identificar o discurso do direito para além da norma, substanciando uma crítica jurídica que questione quais os sentidos construídos acerca desse discurso. Para o autor, a Crítica do Direito se interessa em estudar o uso cotidiano das normas que produz a ideologia ao ponto que reproduz os moldes de uma sociedade capitalista.

Correas (1995) iniciou articulando que *textos* são formados a partir da articulação de signos enquanto unidades básicas dos discursos e os *signos* correspondem as palavras ou conjunto de palavras que respectivamente possuem *significados*. Esses signos são, porventura, manifestos ancorados em sistemas formalizadores ou em linguagens ganhando assim forma. O autor associou significado a *ideia* que, utilizando da literatura do linguista Peirce, “se dirige a alguém, isto é, cria na mente desta pessoa um signo equivalente ou, talvez, um signo mais desenvolvido” (p.47) e acrescentou que o *discurso* é a formalização da ideologia que circula na sociedade.

Assim defendeu a ideologia enquanto conteúdo de consciência que desfigura as relações sociais, pois os significados das palavras são manipulados e ocultados pelo grupo que está em posição de poder e enunciação, sendo os signos rotineiramente utilizados para referenciar essa relação de dominação. Defendendo ainda que existem *ideologias*, que podem ser distinguidas por setores, nesse caso precisamente tem-se uma *ideologia jurídica* que se refere ao *sentido* “que os juristas conferem ao discurso do direito, sentido que resultará apologético do estado caso transmita conteúdos de consciência que sejam apologia do estado” (CORREAS, 1995, p.50).

Para Correas (1995), o direito é um discurso que transmite sentidos provenientes do uso dos signos, sendo

possível transmitir sentidos descritivos e prescritivos, contudo, afirmou que predominantemente tem-se o caráter prescritivo no direito em que, a partir do ponto de vista semântico, as prescrições são meios de fazer com que se faça algo, ou seja, controlar ou mudar as ações das pessoas, enquanto do ponto de vista pragmático, observa-se o contexto em que se produz a enunciação e a qualidade de autoridade do produtor do sentido. Salientou o autor que para a Ciência Jurídica são *discursos científicos* do direito aqueles que “cumpre os requisitos ou obedecem às regras metódicas comumente aceitas nos centros universitários dedicados ao ensino do direito” (p.54), portanto, que respondem a uma forma hegemônica de construção do conhecimento jurídico.

Logo, o jurista argentino propôs identificar o direito enquanto discurso com sentido prescritivo e defendeu o estudo do sentido ideológico do discurso do direito observando o “fazer fazer” produzido por esses discursos que são determinados pelos operadores lógicos deônticos: “o proibido, o obrigatório e o permitido” (CORREAS, 1995, p.55, grifos do autor), delimitando três critérios que caracterizam o conteúdo do discurso jurídico. O primeiro deles é o modo que o discurso é utilizado para organizar o uso da violência, coação ou sanção, “indicando quais membros da sociedade devem aplicá-la, e também como, quando e em que medida” (CORREAS, 1995, p.61), sendo preciso também indicar quem constitui o polo que se encontra ameaçado por essa coação na sociedade ao ponto que o direito utiliza-se do discurso para medir condutas sociais a partir da ideia de como as “coisas” devem ser, ou seja, do caráter prescritivo.

O segundo critério se baseia no reconhecimento do discurso jurídico em relação a qualidade do produtor ou enunciador, se esse sujeito está autorizado para produzir esse discurso e como ancora-se nas prescrições normativas, apontando Correias (1995) quatro grupos de produtores de direito, são eles: 1) os *legisladores* enquanto “atores sociais autorizados a produzir normas de obediência geral para todos ou alguns membros da sociedade” (p.68); 2) os *funcionários da administração pública* que são regidos pelo Direito Administrativo e

compreendidos pelos órgãos de, por exemplo, “secretários de estado ou ministros até os humildes empregados, passando pelos temíveis policiais” (p.69); 3) os *juizes* que são aplicadores das leis produzidas pelo primeiro grupo, como também produzem discursos a partir de resoluções e outros textos; e os 4) particulares ou cidadãos que são “por excelência os últimos destinatários da mensagem do direito” (p.69), sendo apontados por Correias (1995), junto dos funcionários públicos, como a maioria dos produtores do direito.

E o terceiro critério apontado por Correias (1995) objetivando aprimorar a análise do sentido ideológico do direito salienta que a ideologia jurídica apresenta uma dupla face: 1) a primeira consiste em como discurso coincide com o sentido autorizado ao averiguar se o conteúdo deôntico do discurso converge com o discurso normativo anterior que autoriza a produção dessa prescrição; e 2) se o produtor do discurso e a sua vontade correspondem ao sentido que “está preestabelecido por outra norma que deixa à vontade do autorizado o estabelecimento da norma desejada” (p.71), tendo o produtor a faculdade de decidir para qual discurso ele se vinculará. Assim Correias (1995) afirma que o discurso do direito é:

1. Um discurso prescritivo (critério semântico)
2. Que organiza a violência (critério semântico)
3. Que é produzido por um funcionário (critério pragmático)
4. Mas somente
  - a) se o discurso tem o sentido autorizado (critério semântico)
  - b) na fração ou texto produzido como “vinculante” (critério semântico) (CORREAS, 1995, p.72-73)

Contudo, acrescentou Correias (1995, p.73) a necessidade de analisar a recepção desses discursos pelo que ele denominou como reconhecimento do Direito, pois o “poder precisa de coerção ideológica, necessita que os destinatários identifiquem “dever” com “bondade” e “justiça”, precisa convicção generalizar de que o justo é o que está prescrito por quem manda”. O autor afirmou que o direito “está dirigido a todo aquele que lhe preste atenção, que somos todos nós” (p.77), logo todos são destinatários e é, a partir desse reconhecimento, que o discurso jurídico conserva sua hegemonia na sociedade, pois enquanto o dominante direciona um sentido de

prescrição de condutas, em sentido contrário tem-se o reconhecimento desse caráter prescritivo para produzir discursos de aceitação.

Assim Correas (1995, p.79, grifos do autor) defendeu que “para que um discurso seja direito é necessário que outro discurso assim o reconheça”, sendo “direito” tanto o discurso enunciado como o discurso de aceitação, pois é assim que se legitimam, pela interação ao ponto que o reconhecimento pelo destinatário produz dois sentidos: 1) reconhece o enunciador enquanto produtor do direito e possibilitando a dada autorização e qualificação para que ele possa de forma arbitrária construir a prescrição a partir da articulação de signos; e 2) reconhece o discurso desse produtor como direito, constituindo discursos-fatos de reconhecimento que se vincula ao discurso jurídico que autoriza e é prévio, substanciado pelo sentido deontico. Logo, para uma comunicação ou transmissão de sentido é necessário que o destinatário da norma a reconheça enquanto norma, aceitando que o sujeito enunciador dela é um legítimo produtor do discurso jurídico, vinculando-a a um discurso anterior que a possibilite.

Portanto, Correas (1995) afirmou que a ciência jurídica:

não é mais que outro discurso ou ideologia formalizada, que se diferencia dos demais apenas em que está construído conforme as regras do código - método científico - que pretende identificá-lo, compreendê-lo e aceitá-lo como “palavra autorizada”. (CORREAS, 1995, p.90)

Para posteriormente propor que se desenvolva uma ciência crítica do Direito a partir de todo esse percurso da construção do discurso jurídico, problematizando os efeitos do caráter prescritivo do direito nas relações sociais, elaborando assim um possível aspecto descritivo do direito.

### 2.3 A TEORIA DOS APARELHOS IDEOLÓGICOS DE ESTADO EM LOUIS ALTHUSSER

Louis Althusser (1996, p.108) desenvolveu estudos a partir da tradição marxista que compreendeu inicialmente a formação da sociedade a partir de um modo de produção dominante que se mantém a partir da: 1. reprodução de forças produtivas (a força de trabalho) pela lógica do

salário enquanto meio de subsistência somada a divisão hierárquica de cargos e funções; e 2. das relações de produção existentes (instrumentos materiais de produção). Mas como concretiza-se a realização desse primeiro fator? O autor apontou que é através do “sistema educacional capitalista e de outras instâncias e instituições” que garante a reprodução da qualificação da força de trabalho pelo ensino de habilidades, consequentemente assegurando a “*sujeição à ideologia dominante*” ou o domínio de “sua prática”.

Reiterando Marx, o autor concebeu a estrutura da sociedade pela metáfora espacial do edifício que possui uma base (infraestrutura) que sustenta dois andares (superestrutura). Althusser (1996, p.109) declarou que essa base ou infraestrutura tem caráter intrinsecamente econômico e se forma pelas “forças produtivas e das relações de produção”, enquanto a superestrutura contém dois níveis: “a jurídico-políticas (o direito e o Estado) e a ideológica (as diferentes ideologias, religiosa, ética, legal, política etc)”, ambas respondendo a um índice de eficácia ou de determinação: 1. uma autonomia relativa da superestrutura em relação a base, contudo sustentando-se nela; 2. uma ação recíproca entre as duas estruturas.

O autor acrescentou que para problematizar e obter respostas sobre o funcionamento dessa superestrutura é preciso partir da lógica da reprodução porque a dominação do Estado sobre a classe trabalhadora se dá por uma máquina de repressão e de extorsão pela exploração do trabalho e foi nesse sentido que a tradição marxista passou a denominar o Estado de *Aparelho de Estado*, definindo-o como “a força de execução e intervenção repressora, a serviço das classes dominantes, na luta de classes conduzida pela burguesia e seus aliados” (ALTHUSSER, 1996, p.111), agrupando nesse aparelho a polícia, os tribunais, os presídios, o exército, o chefe de Estado, o governo e a administração pública.

Contudo, Althusser (1996, p.114) aprimorou os estudos marxistas para compreensão dos mecanismos do Estado, afirmando a necessidade de: 1. entender o Estado como *Aparelho Repressivo* de Estado, funcionando a partir da violência e da coerção; 2. distinguir *poder estatal*

(disputa e conservação do poder) e Aparelho de Estado; 3. definir o objetivo das lutas de classes: o poder e o uso do Aparelho de Estado em função dos objetivos e fundamentos da classe ou classes que detiver o poder estatal; e 4. acrescentar nesse processo outra realidade: os *Aparelhos Ideológicos de Estado*, que “se apresentam ao observador imediato sob forma de instituições distintas e especializadas” que funcionam pela ideologia, citando como exemplos os aparelhos ideológicos religiosos, escolares, familiares, políticos, sindicais, da informação e culturais.

Observando ainda que o Aparelho Repressivo de Estado não é puramente repressivo ou violento, possuindo em segundo plano o caráter ideológico, enquanto os Aparelhos Ideológicos de Estado são o contrário pois podem se manifestar repressivamente ou de forma violenta em segundo plano, sendo predominantemente pela ideologia e intrinsecamente relacionadas pois “nenhuma classe é capaz de deter o poder estatal por um período prolongado sem, ao mesmo tempo, exercer sua hegemonia sobre e dentro dos Aparelhos Ideológicos de Estado” (ALTHUSSER, 1996, p.117, grifos do autor). Afirmou o autor:

a unidade do Aparelho (Repressivo) de Estado é garantida por sua organização, unificada e centralizada sob a liderança dos representantes das classes ocupantes do poder, que executam a política da luta de classes das classes que estão no poder, a unidade dos diferentes Aparelhos Ideológicos de Estado é garantida, em geral sob formas contraditórias, pela ideologia dominante, a ideologia da classe dominante. (ALTHUSSER, 1996, p.118).

Acrescentou posteriormente que o Aparelho Repressivo de Estado fornece um escudo para que a ideologia dominante seja reproduzida pelos Aparelhos Ideológicos de Estado para garantir que as relações de produção sejam mantidas. Mas o que é ideologia para Althusser? Ele apresenta um conceito inicial de *ideologia em geral* a partir de três teses. A primeira delas consiste na ideologia enquanto “relação imaginária dos indivíduos com suas condições reais de existência” (p.126) que se dá pelo modo dos indivíduos representarem suas condições de existências, ou seja, as diversas concepções de mundo que perpassam as experiências nas relações de produção propriamente ditas e derivadas. A segunda tese firma a existência material da ideologia pois ela “existe sempre

num aparelho e em sua prática ou práticas” (p.129) ou “a matéria se expressa em muitos sentidos” (p.129), logo sendo possível delinear essa ideologia por atos que formam práticas que são regidas por rituais, dando materialidade ao aparelho ideológico ou como afirmou Althusser (1996):

evidencia-se que o sujeito age na medida em que “é agido” pelo seguinte sistema (enunciado na ordem de sua determinação real): uma ideologia existente num aparelho ideológico material, que **prescreve práticas materiais** regidas por um ritual material, práticas estas que existem nos atos materiais de um sujeito que age, com plena consciência, de acordo com sua crença. (ALTHUSSER, 1996, p.131, grifos nossos).

Portanto, Althusser (1996) acrescentou duas ramificações nessa tese de que “não existe prática, a não ser através de uma ideologia, e dentro dela” (p.131) e que “não existe ideologia, exceto pelo sujeito e para sujeitos” (p.131). Já na sua última tese ou noção para ideologia, o autor preconizou que a ideologia interpela os indivíduos como sujeitos, ou seja, define a categoria *sujeito* ou, em outras palavras, constitui os indivíduos como sujeitos por uma função ideológica de reconhecimento que permeia e transforma os indivíduos por um processo que o autor vai chamar de *interpelação* que se torna possível pela produção e reprodução de um *Sujeito Único e Central* como parâmetro para esse reconhecimento.

E, conseqüentemente, sujeita os indivíduos a esse molde de Sujeito para que se comportem como tal, permeando o processo de identidade e, posteriormente, sejam submetidos a outros processos: o de submissão, de subalternidade, de violência etc., sem que ao menos percebam. Dessa forma, os indivíduos passam por um processo de apreender ‘como as coisas devem ser’ e assim são reproduzidas as relações de produção e os diversos *status* a quais os indivíduos são submetidos na lógica do trabalho e da manutenção do poder.

## 2.4 IDEOLOGIA E MODOS DE PRODUÇÃO NORMATIVA SEGUNDO ANTÔNIO C. WOLKMER

Ao definir o termo ideologia como crenças, fundamentações ou representações do mundo, o sociólogo Antônio Carlos Wolkmer (2003) defendeu a impossibilidade de esses significados configurarem conceitos absolutos ou até mesmo um sinônimo capaz de

substituir a nomenclatura das formas ideológicas, visto que as ciências sociais instituíram no âmbito científico o processo denominado ideologização da ideologia. O autor não encontrou a partir das várias conceituações dos fenômenos ideológicos uma teoria sistemática sobre as ideologias, mesmo que tais estudos sirvam como referencial dos marcos da filosofia do materialismo dialético, em que a busca constante por contradições entre todos os conceitos formulados sobre a ideologia não foi suficiente para extrair um ponto em comum que configure uma verdade absoluta acerca deste fenômeno social.

Para Wolkmer (2003), a ideologia se legitima mediante o processo de racionalização que se dá pela inserção das normas burguesas na regulamentação da atividade capitalista, mas também pelo acréscimo de elementos religiosos deformadores da realidade como meio de desenvolvimento do capitalismo, haja vista que a burguesia conseguiu desvincular a economia das tradições culturais pautadas na cosmologia, mas continua utilizando-a principalmente para legitimar relações de dominação. O autor conceitua a ideologia como um sistema de crenças que produzidas e reproduzidas a partir das interações sociais desempenha um “papel importante na legitimação cognitiva de padrões de orientação valorativa, ao racionalizarem as seleções valorativas feitas” (p. 102), sendo “orientado para a interpretação da natureza empírica da coletividade e da situação que é colocada” (p.102), isto é, os fenômenos ideológicos são tidos como uma forma de construção social e justificação dos fatos históricos e sociais obscurecendo as formas de dominação.

Contudo, Wolkmer (2003) desenvolveu uma forma de compreender o significado da ideologia a partir da proposta de Carl Friedrich, nela as formas simbólicas legitimadoras das relações de dominação configuram um corpo político pelas funções que se formam por um “conjunto de idéias(sic) relacionadas com a ordem política e social existente e tendentes a modificá-las ou defendê-las” (p. 103), sendo considerados ideológicos aqueles fenômenos que auxiliam na construção de determinado contexto sociocultural através das próprias tradições culturais. O autor defendeu que os fenômenos ideológicos

auxiliam na construção dos mais variados contextos socioculturais, enquanto almeja construir uma sociedade através da materialização de anseios sociais determinados, objetivando garantir em longo prazo o privilégio de alguns e a marginalização de outros.

Infere-se que as ciências sociais estão intimamente relacionadas com a ideologia, pois é impossível vislumbrar um ambiente social que não respalde de alguma forma os fenômenos ideológicos em sua integração, cujos estudos estarão pautados na premissa de que “nenhuma das teorias constitutivas do universo das ciências humanas é independente de uma dimensão ideológica” (WOLKMER, 2003, p. 113). Wolkmer (2003, p.113) comentou que teoria marxista almeja combater as deformações da realidade social provocadas pela ideologia a partir do sentido crítico, denominado como “contra-ideológico”, visto que se trata de “reapropriar a ideologia ao inverso, ou seja, utilizá-la, funcionalmente, como um “instrumental teórico” capaz de possibilitar uma análise desmistificadora do Estado e do Direito”.

Essa forma de pensar a sociedade configurou um método de revelar os reais interesses ocultados pelas classes dominantes sobre uma determinada realidade, isto é, “consiste em articular a formação de uma consciência crítica capaz de distinguir o “nível de aparências” da “realidade subjacente” que produz aquelas diversas formas ou manifestações reais” (WOLKMER, 2003, p.113). Portanto, as aparências impostas pela ideologia sobre a realidade social merecem ser elucidadas a fim de revelar a verdade implicitamente mascarada pelos valores humanos, tendo em vista que:

O ponto central é que o vasto feixe de fenômenos empíricos imediatamente observáveis na vida social só pode ser explicado se analisarmos a realidade social oculta por trás dessas aparências. Se ficarmos totalmente no nível das aparências podemos descrever os fenômenos sociais, e até mesmo prevê-los, mas não podemos explicá-los. Daí a relevância de se propor uma “teoria das estruturas subjacentes às relações sociais, das contradições contidas nessas estruturas, e dos modos pelos quais essas estruturas subjacentes geram as aparências que encontramos na vida cotidiana”. (WOLKMER, 2003, p. 114).

Nesse cenário, o fenômeno jurídico se desenvolve como uma ferramenta de legitimação da ideologia no plano material, haja vista que as investigações científicas basilares do direito estão intimamente relacionadas com

contextos sociopolíticos variados responsáveis pela origem das complexas conceituações sobre o significado do direito. Sendo assim, a dogmática jurídica é utilizada para obscurecer a realidade social através “de uma concepção ilusória do mundo que emerge das relações concretas e antagônicas do social” (WOLKMER, 2003, p. 154), as quais revelam normas que instituem na sociedade um sentimento de certeza, segurança e completude do direito, assim como legitimam formas de poder para grupos sociais determinados, concluindo o autor que “toda a atividade jurídica é uma prática ideológica” (WOLKMER, 2003, p.154).

Assim compreende-se que o direito não advém, exclusivamente, da vontade do legislador, mas daqueles que o influenciam, constituindo “um fenômeno social, histórico e concreto – que somente pode ser entendido, questionando-se a realidade social e processo histórico em que ele se manifesta” (WOLKMER, 2003, p.155). Logo, a estrutura jurídica tem por base os valores morais e culturais de uma organização social determinada, refletindo nos textos legais anseios particulares, para estabelecer relações de dominação de uma classe sobre a outra, haja vista que “todo sistema jurídico traz a marca de uma classe social dominante. A hegemonia (...) dominante (...) é exercida através do aparelho do estado” (WOLKMER, 2003, p.155), como, por exemplo, as escolas, a polícia e os magistrados.

As ideologias jurídicas se materializam no direito e são aplicadas na sociedade através de enunciados que instituem as vontades de um grupo social específico que após serem inseridos no ordenamento jurídico pátrio pertencem a todos aqueles que terão sua cotidianidade regulada pelas disposições enunciativas. Conseqüentemente, as classes dominadas usarão destes enunciados para se defender do poderio instituído pelas classes dominantes, formulando normas e princípios, que de certa forma, em vez de protegê-las da dominação, acabarão por ratificar a imperatividade desses enunciados perante a sociedade, visto que “quando um grupo de fato exerce o poder – definido como o controle efetivo sobre

determinado território – sua ideologia nada mais é do que a própria lei” (WOLKMER, 2003, p.156). Dessa maneira,

não será demais ressaltar que todo direito, enquanto pretensão de formar um direito justo, exige ser universalmente válido e perene. Entretanto “nenhum direito está de fato a altura desta reivindicação, todo Direito é particular, não realiza o verdadeiro interesse geral, mas apenas o interesse médio de uma classe minoritária; todo direito é temporário, apenas transitoriamente constitui a expressão legítima das condições adequadas de desenvolvimento da sociedade. Todo direito é ideológico, porque na sua reivindicação desconhece sempre seu condicionamento social e histórico. (WOLKMER, 2003, p. 156).

A partir disto, as correntes do jusnaturalismo e juspositivismo atuam para definir como o direito se concretiza na realidade social, objetivando identificar os meios que guiam a atividade jurídica. Para o direito natural, os dogmas não advêm “especificamente das relações sociais, mas derivados de uma vontade divino-panteísta, de um legislador eminente, ou do próprio desejo da natureza humana racional e imanente do homem” (WOLKMER, 2003, p.156), isto é, as normas e os princípios sempre derivam de um dado direito proveniente da vontade imutável e absoluta de um ser espiritual, capaz de definir os comportamentos e ações humanas ou pode advir da própria natureza do homem, significando dizer que o direito natural é inerente a pessoa desde a sua concepção, não existindo qualquer necessidade de interação social para desenvolvê-lo juridicamente.

Por outro lado, Wolkmer (2003, p.156) afirmou que o direito positivo objetiva definir as leis de um determinado lugar a partir da observação dos fenômenos sociais que pairam sobre a organização de uma sociedade; consiste em “dados lógicos e padrões de controle hierarquizados, imunizados de proposições e juízos axiológicos”, em que a teoria marxista acrescenta o direito positivo como “um instrumento de controle e manutenção da classe dominante, ora um aparelho “repressivo-ideológico” que expressa a vontade estatal”.

Entretanto, a análise do direito sob a ótica do juspositivismo historicista ou sociologista compreende que as relações sociais constituem um mecanismo imprescindível para a produção normativa, que estará sempre movimentada pelos anseios da burguesia, estabelecendo formas de produção conforme uma lógica de direito privado amplamente revestido por interesses

elitistas, cuja legalidade institui relações de dominação a partir da falsa consciência de desenvolvimento econômico, solidificados num contexto sócio-histórico pautado no capitalismo moderno.

Neste cenário, o positivismo jurídico auxilia a ciência moderna no rompimento com as tradições culturais que sustentavam relações de poder a partir de um entendimento cosmológico sobre como deveria ser a organização social humana. Wolkmer (2003) salientou que o positivismo para Hans Kelsen estaria sustentado na premissa de que o direito não deriva do ser humano, mas de suas ações ou omissões, afastando-se dele o filtro de validade legal conforme observações sociais sobre o justo ou injusto. Isto é, a validade de uma norma deriva de outra considerada fundamental, cuja função é orientar todo o funcionamento do sistema jurídico a partir dos próprios dogmas. Esse mecanismo é denominado constituição, visto que são elas, principalmente em nações democráticas, as responsáveis por toda a coordenação do ordenamento jurídico, expurgando qualquer norma que objetive violar os preceitos constitucionais. Determina-se assim que para considerar uma lei válida ou não, faz-se necessária uma análise dela colocando-a em contradição com as disposições da lei maior, afastando-a dos conceitos emanados pelo senso comum e o julgamento sobre a validade da norma.

Wolkmer (2003) ao analisar o contexto sócio-histórico do juspositivismo observou que o direito é valorativo, ou seja, a ideologia tem influenciado na produção normativa desde a escolha de quais relações sociais serão substanciadas por uma norma jurídica, até o momento de escolha de quais sentidos serão utilizados para interpretá-las. Conclui-se que o significado das leis sempre estará vinculado a sistematização dos fenômenos ideológicos, os quais passam a estabelecer nas sociedades novas formas de perpetrar a dominação pelas normas jurídicas que são concretizadas segundo os interesses das classes dominantes, bem como a interpretação normativa e o preenchimento das lacunas legais sob a ótica dos grupos hegemônicos. Logo, os métodos interpretativos instituem sentidos propriamente ideológicos, objetivando

ocultar os reais interesses por trás do texto legal, pois revelam para as pessoas e grupos dominados o fato de que as normas reguladoras da atividade social estão vinculadas a um anseio determinado, prejudicando, dessa forma, o sustento da dominação.

Assim, na interpretação orientada por uma ideologia, os valores subjetivos do intérprete passam a ser objetivados em casos concretos como uma solução plausível para aquela problemática, visto que “os métodos interpretativos, ao lado da dogmática jurídica forma uma combinatória de princípios e conceitos que servem como diretrizes retóricas para os raciocínios dos juristas” (WOLKMER, 2003, p.173). Quando diante de lacunas legais “a força da valoração ideológica não é menos forte, seja para criar “falsas situações antinômicas, seja para auxiliar o intérprete na perfeita escola das soluções exegéticas” (WOLKMER, 2003, p.174). Entretanto ela está pautada nos valores e crenças da classe dominante, influenciando o liberalismo econômico segundo os interesses da burguesia, pelo qual o direito se fundamenta na “ideologia da segurança, previsibilidade e neutralidade, vindo priorizar a propriedade privada, a livre contratação, a vontade do sujeito, o matrimônio monogâmico e a sucessão hereditária” (WOLKMER, 2003, p.174), prevalecendo as vontades da classe dominante que detém todos os direitos, interpretações e preenchimento de lacunas legais.

A materialização do direito civil como direito privado comum, por exemplo, representa a inserção da ideologia na *praxe forense*, visto que almeja a defesa e o absolutismo da propriedade privada e a livre concorrência ou contratação, em que “as relações jurídicas clássicas de cunho individualista, que funcionam através do chamado negócio jurídico, não deixam de ocultar e dissimular as desigualdades reais” (WOLKMER, 2003, p.175), haja vista que os conceitos de sujeito de direitos e direito subjetivo, principalmente o primeiro, configura um ente moral livre, mas regulado pelas leis capitalistas elaboradas pela burguesia. Mas, por outro lado, o direito subjetivo “compreende uma proposição metafísica, uma convenção valorativa criada pela doutrina civilista para expressar a

vontade livre e autônoma que reivindica e que requer direitos negados” (WOLKMER, 2003, p.175). Mas quais direitos? E quem os reivindicará?

A resposta apontada por Wolkmer (2003) para a indagação é que os direitos civis são feitos e regulados conforme os interesses da burguesia; se os efeitos da violação atingem apenas a classe proletária, não haverá incômodo social, pois as vontades dessa classe não são respaldadas na esfera política, mas caso exista qualquer tipo de vedação a propriedade privada, a livre concorrência ou contratação da elite capitalista, tal camada social reivindicará pela solução da problemática, recorrendo ao direito positivado segundo seus interesses para sanar a ceulema.

Consequentemente, cabe salientar que não só o ramo privado se reveste da ideologia para perpetrar relações de dominação, mas o direito público também busca ocultar a realidade pelos textos legais, acobertando-se pela articulação dos fenômenos ideológicos. Nesse aspecto, Wolkmer (2003) assinalou que “o primado está no princípio da neutralidade estatal, e na sua função histórica do agente de bem comum, e de distribuidor da justiça” (p.176), principalmente quando relacionado a dogmática penal, tendo em vista que a ideologia legítima o Estado moderno como democrático de direito e o âmbito criminal como um ramo garantidor, quando o que ocorre é:

a difusão da ideologia penal hegemônica entre os operadores do sistema e do senso comum ou opinião pública (...) perpetua a ‘ilusão de segurança’ por ele fornecida, justificando socialmente a importância de sua existência e ocultando suas reais e investidas funções. Daí apresentar uma eficácia simbólica sustentadora da eficácia instrumental invertida. (WOLKMER, 2003, p.176).

Desse modo, o direito penal, bem como a disciplina processual, apresenta-se para sociedade como um método de garantia de justiça social e da ressocialização dos apenados, mas atua para prejudicar determinados grupos e sob interesses determinados. Isto é, até mesmo o ramo público, que deveria representar os anseios coletivos, estabelece como as penas serão concretizadas através do processo penal; aquele que a elite branca e privilegiada considera como um inimigo social deve ser punido da forma mais severa, receber tratamento ilegal no sistema penitenciário, quiçá responder com a própria vida,

independente se dominantes e oprimidos praticam o mesmo crime, a ideologia impõe que o marginalizado deve sempre responder da forma mais cruel possível.

### 3 A DISCUSSÃO SOBRE O FENÔMENO JURÍDICO APÓS A VIRADA LINGÜÍSTICA

#### 3.1 A SEMIOLOGIA DO PODER EM LUIS ALBERTO WARAT

O argentino, Luis Alberto Warat (1995) na obra *O direito e sua linguagem*, inicia seus escritos afirmando que “não mais se pode trabalhar os problemas significativos do direito, a partir de noções linguísticas gerais e imprecisas” (p.9-10) para logo após introduzir as noções necessárias para uma análise discursiva a partir de uma *semiologia* que alcance a complexidade sócio-política dos fenômenos jurídicos, articulando nesse caminho aspectos da *semiótica* e da *retórica*. De antemão questiona-se: *o que é semiologia?* O autor elucida que a semiologia é uma teoria geral dos signos formulada pelo linguista genebrino Ferdinand de Saussure que pretendeu formular uma ciência dos signos em sentido estrito considerando abordagens multidisciplinares e se caracterizando “pela tentativa de reconstrução, no plano do conhecimento, de um sistema teórico que explique o funcionamento dos diversos tipos de signos” (WARAT, 1995, p.12) e assim identificar as leis que formam e regem os signos. Para tanto, a proposta saussuriana escolheu a linguística como parte da semiologia, possuindo esta, o domínio maior do estudo dos signos, enquanto forma as categorias de análise dos signos abarcando não apenas os sistemas sígnicos verbais como a linguística naturalmente propõe, mas substanciando a semiologia e possibilitando a descrição de sistemas sígnicos não-verbais.

Warat (1995) passou a expor os aspectos centrais da proposta saussuriana enquanto demarcou os construtos necessários para sua proposta. Primeiro, Saussure recusa o signo como objeto dado no plano concreto justificando que ele seja bruto e sem significação para considerar como objeto da ciência dos signos o dado construído a partir de um processo de investigação articulado por uma teoria e assim consiga alcançar a significação e sua função,

rejeitando “a possibilidade de assumir como objeto de sua análise o signo produzido no ato de sua enunciação” (WARAT, 1995, p.20).

Em seguida, distingue *fala e língua*, sendo esta última o objeto de estudo da linguística, defendendo inclusive o primado da língua (enquanto sistema estrutural e organizador) sobre a fala (que são as manifestações e usos dos signos) para desenvolver o caráter estrito da ciência dos signos. Warat (1995) relacionou esses dois pressupostos de Saussure com o pensamento de Kelsen para apreender, por exemplo, que as normas jurídicas (dogmas) enquanto o real concreto e a fala, enquanto o modelo (dogmática) pelo qual se elaboram as normas constitui a língua, logo as normas e as experiências delas advindas são vistas como fatos, ao ponto que são descartadas da suposta ciência do direito defendida pela teoria kelseniana.

Em contraponto, para Warat (1995) deve-se analisar ambas como “categorias ordenadoras de constituição do objeto da ciência dos signos, como dados sgnicos fáticos” (p.21) por serem componentes do real concreto, pois é a língua que permite compreender a fala ou enunciações individuais, constituindo um conjunto de normas ou código que compõe a dimensão ordenadora para tornar possível a compreensão, ou seja, que exista comunicação, salientando que o estudo exclusivo da língua desconsidera os fatores extralinguísticos que contribuem para o processo de significação, logo “não explica as razões pelas quais uma significação encontra-se socialmente legitimada” (p.23).

E relacionando com o direito, para o autor, as normas jurídicas, enquanto expressões dos órgãos de autoridade, são “o sentido dos atos de vontade e, por outro, o objeto da ciência jurídica, que outorga sentido objetivo às normas, vistas como fatos empíricos do mundo do ser” (WARAT, 1995, p.23), compreendendo-as como o código que outorga sentido aos usos das normas jurídicas e das demais normas sociais que atravessam as (inter)ações. Assim, a proposição waratiana, como forma de superar esse debate de língua e fala, propõe utilizar as expressões

de código e enunciação remetendo-se aos *fatos sgnicos empíricos*.

Em terceiro momento, desdobrou-se o conceito de língua como um sistema de signos, que enquanto unidades da ciência da linguagem proposta por Saussure são distinguidas pelas funcionalidades que lhe são peculiares no sistema, acrescentando-se a noção de *valor* que consequentemente atribui ao “sistema” um caráter único e totalizador. Prosseguiu afirmando o signo como a unidade mínima de análise que possui uma entidade bifásica ou dois planos conceituais: 1. *significante*: indício material, expressão, imagem acústica ou suporte fonético que Warat (1995) citou os seguintes exemplos “som, sinal, grafia, gesto, comportamento, objeto, imagem” (p.25); 2. *significado*: conceito, ideia ou conteúdo, p.ex. “fenômeno, fato” (p.25). Esta relação é o que compõe o signo e ainda podem ser articulados para que se dê o processo de significação que se caracteriza por contrastes e oposições em si mesma por seus valores e, consequentemente, a significação necessita desse valor.

Prosseguiu Warat (1995, p.26), “Saussure nos mostra que a língua constitui um sistema de valores, a partir do qual se expressa e organiza os conceitos da mente” para posteriormente apresentar as quatro propriedades do signo linguístico, são elas: 1. *arbitrariedade*: um processo relativo que se caracteriza por uma convencionalidade na relação significado/significante de maneira implícita, devido o signo ser regido pelo código, logo não é absolutamente arbitrário, salientando Warat (1995, p.27) que quanto mais vaga for a convenção, “mais o valor do signo varia de acordo com os usuários”, sendo compreendido a partir das relações sociais como a possibilidade de desenvolver as dimensões ideológicas dos significados; 2. *linearidade*: se formam pelo encadeamento ou combinação dos signos que Saussure denominou como sintagma que é o “composto por duas ou mais unidades consecutivas”; 3. *imutabilidade*: mesmo com o caráter relativo da arbitrariedade, a relação significante/significado “acarreta uma herança comunicacional que resiste a qualquer rebeldia substitutiva”; e a 4. *mutabilidade*: consiste na

“continuidade do signo no tempo, ligada á alteração do próprio tempo”.

Aplicando essas propriedades ao objeto jurídico, Warat (1995, p.28) comentou sobre como “as palavras da lei são constitutivas dos sentidos jurídicos” e a cilada que os juristas caem ao crerem que, a partir dos processos interpretativos da lei, encontram a suposta significação real pretendida pelo mito da “vontade do legislador” enquanto recurso ideológico fundamental para a alteração das significações postas pelo texto legal, sendo preciso que haja um limite pautado no processo sócio-histórico de significação para que garanta-se a imutabilidade, enquanto a mutabilidade do signo jurídico formula a necessidade de observar esse caráter sócio-histórico para verificar “as forças sociais, em sua dinâmica, submetem à incessante mudança todos os processos de significação”. Acrescentando o autor nesse contexto a noção de *símbolo* que é o signo formado a partir das articulações ideológicas para representar valores associativos e a inserção de estereótipos.

Em um quarto momento, o argentino enfocou a noção de sistema como um arcabouço não só de significações, mas como também de valores, sendo o valor de um termo determinado pelas aproximações de outros termos, processo esse que se refere aos signos em uma determinação funcional. Para Warat (1995, p.30), o valor é “um código de organização de uma cadeia de significantes, sendo o significado um elemento secundário, a serviço da ordem dos significados” e lógica do sistema é “sustentada a partir de um ato de esclerose do processo de significação, que assume o mito da significação unívoca e silencia a forçosa dependência desses processos com os fatores extralinguísticos”, assim a noção de valor configura um sistema estrutural que separa a linguística da história devido essa deficiência significativa.

Dessa maneira, Warat (1995, p.31) demonstrou que as relações internas e sistêmicas dos signos assumem duas esferas de diferenciamento no interior de um sistema: 1. *relações sintagmáticas*: retoma-se o caráter linear, em primeiro grau, pela articulação de signos que formam *sintagmas*, sendo estes ainda submetidos a um processo de

atribuição de valor que interagem na formação das significações (p.ex. “matar” + “alguém”) e em segundo grau pela “relação dos sintagmas com a totalidade significativa do texto no qual eles se inserem” (p.31), v.g., o objetividade jurídica do crime de homicídio e outros elementos acerca de “matar alguém”; 2. *relações associativas*: recortes e sentidos acessíveis pela memória que qualificam os signos ou evocam outros signos implicitamente, não sendo necessária a articulação, contudo encontram inseridas no interior do enunciante e influenciam no processo de significação (p.ex. o signo “mãe” evoca as palavras “ternura”, “proteção”, “segurança”, etc), associação essa que pode criar agrupamentos denominados de *paradigmas* pelas afinidades de signos.

Sendo, inclusive, possível o acesso de um acervo de sintagmas que o indivíduo apreende em seu imaginário, além do mais o processo de significação depende da articulação de relações sintagmáticas e paradigmáticas, “devendo-se acrescentar que as inserções paradigmáticas são as determinantes dos diferentes tipos de interpretação das estruturas sintagmáticas” (WARAT, 1995, p.32). Nesse aspecto, a cultura juricista assume a relação sintagmática de primeiro e segundo grau, enquanto nega e oculta a ocorrência da relação associativa, ao ponto que “amarra as suas crenças e representações ideológicas a partir de um postulado que poderíamos denominar egocentrismo textual” (WARAT, 1995, p.32), que consiste no esgotamento das significações na própria textualidade pela articulação de sintagmas ordenadas pela lei. A dogmática jurídica ocultou o processo paradigmático, entanto delimitou meios de interpretação que abrem essa possibilidade, ao reconhecer costumes, princípios gerais do direito, a teoria geral do direito etc. pela utilização desses recursos “interpretativos”.

Após elucidar esses construtos, o autor passou a demonstrar os aspectos da *semiótica*: outra teoria geral dos signos oriunda dos estudos dos integrantes do Círculo de Viena e do estadunidense Charles Sanders Peirce, em que este compreende-a como um encadeamento lógico-matemático para a construção do sistema de significações ao ponto que defende um *status* científico para o estudo da

linguagem. Demarca-se a *linguagem* como um instrumento de intercâmbio de informações e saberes ou “um sistema de sons, ou melhor, de hábitos produzidos mediante os órgãos correspondentes, com o propósito de servir de comunicação entre as pessoas” (WARAT, 1995, p.38), como também de controlar esses conhecimentos, conseqüentemente, vinculando-se a corrente do Positivismo Lógico que possui como objetivo realçar o “rigor discursivo como o paradigma da ciência, ou seja, a produção de um discurso científico, requer uma análise preliminar em termos de linguagem” (WARAT, 1995, p.37), enquanto o fazer ciência se caracteriza por traduzir os dados do mundo a partir dos estudos da linguagem.

Utilizando a literatura de Carnap, o autor expõe a divisão da semiótica em duas proposições: 1. *semiótica pura*: caracteriza-se por construir essa linguagem ideal e especializada pelo Positivismo Lógico; e a 2. *semiótica descritiva*: mais modesta, situando seus estudos na (e para) linguagem natural a partir da Filosofia da Linguagem ordinária. A primeira proposta pretende elaborar uma linguagem científica superior as demais linguagens, ponto esse criticado por Warat (1995, p.38), pois afirma que “a ciência se faz com a linguagem, mas, em última instância, é a própria linguagem”, ao ponto que, por exemplo, “a linguagem da ciência jurídica fala sobre algo que é linguagem anteriormente a esta fala”.

A semiótica em geral assume como objeto de estudo a linguagem e possui como unidade de análise o *signo*. Esta unidade pode ser vinculada a partir de três abordagens, são elas: 1. *sintaxe*: relação signo-signo; 2. *semântica*: relação signo-objeto; e 3. *pragmática*: relação signo-usuário. Na primeira, tem-se o estudo das relações dos signos entre si barganhando o lócus de ponto liminar de construção das linguagens, em que se observa: a) um *conjunto de signos* e um b) *conjunto de regras* que divide-se em *regras de formação*, sendo a maneira de combinar os signos para formar construções significativas mais complexas, e *regras de derivação* que constitui a possibilidade de construir novas expressões a partir das articulações de signos, sendo ambas as regras sintáticas necessárias para a formulação de sentidos, p. ex no direito,

para que os enunciados possuam sentido deve estar sintaticamente bem articulado em sentidos deônticos. No projeto do Positivismo Lógico em construir linguagens especializadas são acrescentados *conjunto de axiomas*.

A semântica estuda os modos dos signos se referirem a objetos, utilizando-se de um critério ou condição de sentido que se dá pela possibilidade de observar empiricamente essa relação signo-objeto e caso não seja possível, o enunciado não possui um sentido semântico, logo, não atende ao critério. E essa formulação é a maior preocupação do Positivismo Lógico, pois é esse critério que atribui o status de sentença científica, ou seja, caráter de verdade verificável empiricamente que enseja a formação da linguagem especializada. A condição sintática possui papel importante nessa elaboração semântica, pois pode aceitar regras sintáticas para produzir a noção de verdade, como também por serem relacionadas discursivamente. Outro ponto importante é negação da ideologia no processo de significação, pois pensa-se os positivistas que esse critério não permite que se suceda a elaboração do sentido ideológico porque “tornam-se sem sentido os enunciados que não possuem referência empírica”, passando a construir essa linguagem ideal “com aparência de realidade, que reforça a visão do mundo cristalizadora do *status quo*” (WARAT, 1995, p.42).

Warat (1995) inclusive defendeu que a análise semântica não é relevante para o direito, observando, por exemplo, em Kelsen a utilização desse critério semântico para coisificar o conteúdo das normas e “não sendo, na verdade, mais que uma das formas de operatividade e reforço epistemológico das funções de fetichização das normas” (p.44), esquecendo que as normas cumprem funções sociais e se fundamentando na dogmática jurídica para situar o debate apenas no plano da eficácia e da legitimidade. Assim o autor afirmou:

retomamos a crítica feita a Ross, no sentido de que as sentenças são normas e não fatos. Na verdade, como normas, elas envolvem um “jogo de persuasão e mistificação” muito mais sutil pois estereotipam sentidos não para justificar decisões, mas legitimação a reprodução do poder de um sistema sócio-político vista como um todo. (WARAT, 1995, p.45).

A pragmática é a parte da semiótica que enfoca a relação do signo com os usuários no lugar de enunciantes,

situando a problemática em analisar os modos, usos e funções da significação por esses sujeitos, partindo da admissão da ideia de que as intenções dos sujeitos são veiculadas na construção das significações, alterando a estrutura conceitual do signo a partir de um deslocamento significativo. O Positivismo Lógico situa esse problema apenas na linguagem natural, portanto ignora-o em seus estudos. Contudo, essa abordagem foi vinculada a uma visão psicologista em considerar apenas questões intencionais, silenciando ou não observando a ideologia que para Warat (1995, p.46) encontra-se constantemente presente e, inclusive, “constitui um sistema de evocações surgidas nos usos pragmáticos do discurso científico”.

Nesse sentido, Warat (1995, p.46) alocou na abordagem pragmática o interesse em analisar não apenas as funções sociais do signos, considerando as articulações e o processo histórico, mas também em como é articulado o poder da significação na sociedade, atribuindo a análise linguística a possibilidade de extrapolar o signo e dedicar-se a análise do discurso como forma de “exteriorização das relações do discurso com o funcionamento geral da sociedade”, ou seja, uma análise pragmática vinculada aos processos ideológicos para realizar análises inclusive da própria ciência que ao construir uma ideia de univocidade e de “verdades” ocultam esse processo. Para o direito, a análise pragmática pode apreender a ideologia como “um fator indissociável da estrutura conceitual explicitadas nas normas” (WARAT, 1995, p.47) e como o discurso normativo prescinde a ideologia para defender a univocidade significativa da norma. Para tanto, o autor defendeu:

Por esta razão, a análise pragmática é um bom instrumento para a formação de juristas críticas, que não realizem leituras ingênuas e epidérmicas das normas, mas que tentem descobrir as conexões entre as palavras da lei e os fatores políticos e ideológicos que produzem e determinam suas funções na sociedade. (WARAT, 1995, p.47).

Análise essa que pode desvelar os processos de significação que fundamentam os dispositivos jurídicos e seus usos utilizando a persuasão ou a constante legitimação, salientando a necessidade de demonstrar e descrever empiricamente as enunciações políticas e politizadoras dos juristas e do discursivo cientificamente

“inquestionável” e que a análise sem considerar esse processo pragmático pela ideologia obscurece esse processo, confundindo o ideológico com o real para rejeitar a senso de denúncia das desigualdades sociais e dos mecanismos de dominação, e conseqüentemente, inviabilizando o senso de mudança.

No que tange as facetas da linguagem, Warat (1995, p.48) afirmou que Carnap formulou duas abordagens a partir do pensamento positivista. A primeira delas é a *linguagem-objeto* que constitui “a linguagem em que se fala”, ou seja, o objeto de estudo e que não consegue autocontrolar-se ou formular leis que descrevam e coordenem sua lógica de sistematização, necessitando para tanto de uma metalinguagem que possui o lugar da enunciação e formação dessas leis, pressupondo-se como capaz de fornecer “as regras de controle dos processos de elucidação e de transformação das linguagens da ciência” (WARAT, 1995, p.49), entretanto nessa tentativa de formar um encadeamento lógico sobre a linguagem-objeto, perde-se os aspectos políticos e ideológicos por atentar a construir uma univocidade designativo-denotativa lógica, logo não apreendendo a complexidade da linguagem. Portanto, essa tentativa silencia os problemas discursivos, tornando-se também um discurso ideológico.

Nesse sentido, o autor demonstrou a possibilidade de a ciência possuir esse caráter ideológico pela articulação e intenção de tornar-se uma metalinguagem. No que tange a ciência jurídica ao entender-se como uma metalinguagem por observar e descrever a linguagem(-objeto) jurídica representada pelo direito positivo e seu discurso, ela barganha a problematização da validade dos atos jurídicos por delimitar as propriedades necessárias para que eles sejam reconhecidos no seio do direito positivo, formando o *critério de decidibilidade* que decide “se qualquer enunciado ou proposição forma ou não parte da referida linguagem-objeto” (WARAT, 1995, p.51). E Warat (1995, p. 51) afirma que esse processo metalinguístico de atribuição de validade é a condição de sentido ou “condição significativa para a definição do direito positivo”, em que se pretende “dar um sentido objetivo aos atos de interação social, determinando seu caráter deôntico” (p.52) e, por

ventura, a “norma pode, desse modo, ser vista como a explicitação metalinguística do sentido social predominante das condutas humanas” (p.52), mas não deixa de ser ideológica.

Alguns autores, ao observarem essas limitações da metalinguagem, “propõem efetuar a crítica ao discurso da ciência de uma maneira contradiscursiva, isto é, no interior do próprio discurso” (WARAT, 1995, p.50). Entretanto, mesmo que o contradiscurso consiga desvelar a dimensão ideológica-política do discurso, Warat (1995, p.50) denunciou que essa proposição por ser limitada ao próprio discurso não consegue formular novas problemáticas. Assim o autor passa a propor uma “dimensão metalinguística externa, que, operando como discurso crítico de uma determinada linguagem-objeto, revele simultaneamente as funções político-ideológicas” e que possua critérios epistemológicos acerca da tematização de fenômenos sociais e das relações de poder e dominação para que consigam delimitar novos questionamentos.

O Positivismo Lógico para apresentar os tipos de linguagem parte das seguintes noções: o *enunciado* enquanto uma oração com sentido, a *oração* enquanto um conjunto de signos formados pela articulação sintática e a *proposição* que é a possibilidade de atribuir os status de verdadeiro ou falso para algum enunciado. Assim, são três os tipos de linguagem: 1. *naturais* ou *ordinárias*: compostas pelas enunciações da comunicação humana, caracterizadas por insuficiências significativas e por uma “multiplicidade de regras de formação e carência, na maioria dos casos, de uma transmissão economicamente organizada, onde a produção de seus sentidos possui um alto grau de dependência do contexto comunicacional que os produz” (WARAT, 1995, p.52); 2. *técnicas*: são utilizadas para construir linguagens especializadas que demandam um encadeamento lógico e preciso, constituindo proposições passíveis de verificação, que se concretiza expurgando “os componentes políticos, as representações ideológicas e as incertezas comunicacionais da linguagem natural” (WARAT, 1995, p.53); 3. *formais*: possui maior grau de precisão como, por exemplo, a matemática, retirando de suas discussões o “conteúdo ou base

referencial dos enunciados assim determinadas” (WARAT, 1995, p.53).

Observando-se a tipologia da linguagem, em qual delas se encaixa a linguagem da lei? Warat (1995, p.54) afirma que os juristas defendem que a linguagem legal se caracteriza por um sistema fechado e completo, sendo essa afirmação um dos recursos para sustentação da linguagem jurídica no sistema capitalista enquanto referência pelo princípio da reserva legal, por exemplo, que fundamenta a suposta segurança jurídica, mas o autor defendeu que ela “não deixa de ser uma variedade da linguagem natural”, por substanciar insuficiências significativas e possuir um funcionamento organizado para encobrir processos de significação a partir da própria lei, veiculando assim funções políticas e ideológicas, inclusive afirma que a “a linguagem da lei e a teoria jurídica são a mesma linguagem, apenas falada por emissores diferentes” (WARAT, 1995, p.55).

Ainda dentro da corrente do Positivismo Lógico, Warat (1995, p.55) tratou também da teoria das definições e do processo de elucidação. No primeiro ponto, o autor afirmou que uma linguagem científica se forma através de definições, nesse processo a principal preocupação do Positivismo Lógico é “eliminar *os conceitos e as definições ideais* ou *metafísicas*” enquanto pretende formular definições mais precisas sobre a linguagem natural. Essa corrente aponta três critérios para a formulação de uma tipologia das definições. No primeiro deles, as definições *designativas* se constituem por uma “enumeração de atributos que podem ser derivados de um termo” através de um conjunto de propriedades “a partir do qual é possível estabelecer quando um termo pode ser aplicado a uma classe de elementos” (WARAT, 1995, p.56), e as definições *denotativas* ocorre após o processo designativo e são “constituídas através da explicitação dos exemplares que podem integrar a denotação ou extensão de um termo”, possuindo esta um aspecto extensional por determinar os limites da significação e sentido de um termo.

No segundo critério, as definições *lexicográficas* se preocupam em demonstrar como efetivamente as pessoas

usam esses termos, nesse aspecto Warat (1995) apontou como exemplo as definições dos dicionários, que deixam abertas as possibilidades de combinar termos e, conseqüentemente, formar novos significados, e as definições *estipulativas* que se propõem inéditas por constituir a possibilidade do enunciante explicitar a designação que ele dá ao termo, se caracterizando, por exemplo, por uma escolha contextual para um termo ambíguo. Warat (1995, p.57) afirmou que nessa corrente, “fazer ciência é transformar um sistema de conceitos lexicográficos em um sistema de conceitos emergentes de um conjunto de estipulações precisas” por um processo de elucidação que é a introdução de um termo no discurso da ciência ou o delineamento de sua especificação mais precisa, enquanto o autor caracteriza o *sensu comum teórico* pelo processo contrário: “um conjunto relativamente sistêmico de definições estipulativas tornadas léxicas no uso da comunidade científica”.

E por último, as definições *reais* que possuem a “alienante pretensão de produzir critérios significativos reguladores dos atributos essenciais das coisas” (WARAT, 1995, p.58) e definições *nominais* que “baseiam-se no caráter construtivo e arbitrário das palavras como o mundo” (WARAT, 1995, p.58). Dessa forma, a lógica positivista repudia as definições reais enquanto defende as definições nominais, deixando em aberto uma complexidade de questões acerca da relação semântica das definições, pois “para muitos autores as definições de termos empíricos não podem ser vistas como definições” (WARAT, 1995, p.58).

No que tange as definições *jurídicas*, os juristas da corrente jusnaturalistas acreditam nas definições reais enquanto definem os termos jurídicos e significações de forma que possibilitam a manutenção do caráter ideológico das definições reais, se caracterizando “pela constante apresentação dos problemas valorativos e da justiça como se possuíssem uma base real de significação” (WARAT, 1995, p.59), constituindo assim as representações simbólicas que reforçam as relações de poder na linguagem jurídica. Warat (1995, p.59) acrescentou que esse processo foi superado pela influência

da modernidade, para tanto ele defendeu que as análises jurídicas devem partir da perspectiva léxica ou estipulativa, para que assim se possa “pesquisar os usos comunitários dos diferentes termos jurídicos e propor sentidos resultantes de processos de estipulação” porém de forma pragmática para cumprir um papel desmistificador com referência ao “esclarecimento pragmático das definições no ato de interpretação e não como mecanismo purificador dos conteúdos ideológicos manifestos através da reconstrução léxica dos termos”.

A segunda corrente da semiótica, a Filosofia da Linguagem Ordinária, se caracteriza por realizar suas análises no nível pragmático da linguagem para identificar os usos da linguagem e as conseqüentes relações de sentido pelos modos de significar, diferentemente do Positivismo Lógico que possui enfoque nas análises sintáticas e semânticas. Contudo, Warat (1995) afirmou que a análise pragmática defendida por essa corrente não alcançou os fatores sócio-políticos, pois apoia-se em uma visão psicologista de observar os processos significativos apenas no nível individual do enunciante, ignorando a historicidade e a sociedade que o antecede.

Para tanto, essa análise pragmática divide em dois níveis, são eles: 1. *os modos de significar*; e 2. *as incertezas significativas*. No primeiro, para compreender os usos linguísticos ou modos de significar questiona-se o processo de alteração significativa sofrido na enunciação, partindo da ideia de que os significados constituem sentidos incompletos que necessitam de um determinado contexto. Assim são delimitados os níveis da significação necessários para uma produção de sentido efetiva pelo *significado de base* (o sentido não lapidado formado por vínculos denotativos) e pelo *significado contextual* (deriva do contexto em que o termo é utilizado), afirmando o autor que o esse contexto é determinado pelos “objetivos do emissor, pela materialidade ideológico-política da sociedade e pelos dados do contexto comunicacional” (WARAT, 1995, p.65).

Warat (1995, p.66) também aduz que a Filosofia da Linguagem Ordinária, como critério de orientação das análises, delimita quatro possíveis intenções ou instâncias

do emissor: a) *informativo*: “veicula-se um sentido articulável com os objetos do mundo”; b) *emotivo*: “indica as conexões valorativas e as emoções que os termos podem transmitir”; c) *diretiva*: “refere-se as palavras que cumprem de provocar conexões de sentido, destinadas a atuar sobre o comportamento futuro do receptor”; d) *performativo*: “refere-se as palavras cuja característica principal é a de serem empregadas para fazer algo e não para dizer algo”. Salientando as normas jurídicas nessa última intenção ou instância, Warat (1995, p.67) acrescentou a necessidade de observar pela seguinte instância: a intenção ou função de *dominação* para, a partir dela, abordar as práticas sociais da linguagem sob dois níveis: a persuasão e o poder, considerando os emissores enquanto representantes de instituições sociais que “ao nível dos seus discursos, são suportes de uma ideologia institucionalmente mediatizada”. Utilizando a literatura de Alf Ross, o autor sugere outra instância, a *fabulação*, que por meio de falácias, tópicos, estereótipos, processos redefinitórios etc., consiste na “apresentação de termos ou enunciados como únicos objeto de fazer crer em determinadas situações inexistentes” (WARAT, 1995, p.68).

Para Warat (1995), as cargas valorativas ou emotivas da linguagem se formam por *processos de substancialização, coisificação ou fetichização* pela articulação de valores ou juízos de valor com sentidos descritivos dos termos para formar *definições persuasivas* que se apresentam enquanto sentido denotativo, enquanto os receptores são englobados por essa lógica de forma velada, sem possibilidade de discutir os critérios designativos dessa significação. De bastante importância para as definições e discursos persuasivos, os *estereótipos* surgem por anemias significativas na significação de base que possibilitam a junção de conteúdos ideológicos ou axiológicos contextualmente e assim afirmou o autor: “Chamaremos persuasivas as definições que contém estereótipos, e discursos persuasivos aqueles onde a aceitação dos argumentos depende de sua articulação” (WARAT, 1995, p.70).

No direito, “quando o legislador introduz estereótipos nas normas gerais está autorizando os juízes a produzirem, em suas sentenças, definições persuasivas” (WARAT, 1995, p.71), salientando também o autor que os estereótipos constituem os elementos nucleares para que se veicule os conteúdos ideológicos, tendo a função de “consolidação e a aceitação dos valores dominantes da sociedade” (WARAT, 1995, p.71), para assim causar aderência e consequentemente opiniões e comportamentos serão corrompidos pelo processo ideológico. Portanto, afirmou Warat (1995, p.72) que o estereótipo nas sociedades modernas “permite o controle social ao fornecer modelos de estruturas estáveis do mundo, operando como forma significativa independente das relações sociais”, em outras palavras, pelas funções ideológicas é mantido um sistema de crenças dominante nas sociedades modernas. O autor elencou uma série de estereótipos jurídicos:

- 1) a idéia de que a ordem jurídica nos fornece segurança; 2) a noção de que o sistema do direito positivo é a garantia da paz social; 3) a necessidade de adaptação ao modelo de ordem que os discursos jurídicos insinuam; 4) a idéia de que o direito circunscreve as tensões sociais dentro de um marco de pequenos conflitos; 5) a superação dos problemas sociais através de mecanismos equilibrados do sistema social; 6) o direito é o árbitro neutro das disputas entre os homens (neutralidade do direito e do Estado); 7) a transformação da força em legalidade e a dominação em dever; 8) a identificação do poder à lei; 9) identificação da obrigação de obedecer a certos valores como “essencialmente justos”; 10) a idéia da finalidade ética da sanção. (WARAT, 1995, p.73).

E é nesse processo que se formam os discursos do senso comum teórico dos juristas.

A Filosofia da Linguagem Ordinária define as falácias não formais como um conjunto de crenças e opiniões que é ideologicamente aceito, que coordenam os raciocínios persuasivos e argumentativos, sendo eficazes por fazer referências às formas ideológicas do senso comum por meio dos estereótipos. No que tange as incertezas significativas, a Filosofia da Linguagem Ordinária apresenta os problemas de vagueza e ambiguidade dos termos gerais. A vagueza é constituída de um problema predominantemente denotativo em que não é possível precisar a denotação de um termo sem recorrer a uma definição aclaratória ou decisão designativa auxiliar. Enquanto a ambiguidade é um problema essencialmente designativo pois o “termo possui mais de um conjunto de propriedades designativas” (WARAT, 1995, p.78), em que

o significante veicula diferentes denotações, quando o processo e o produto são denominados pelo mesmo termo ou quando o termo possui um alto grau de incerteza significativa que permite a aplicação dele em diferentes denotações.

Retomando a teoria das definições, Warat (1995, p.79) aduziu que a Filosofia da Linguagem Ordinária “encontra-se conectada com o esclarecimento do sentido léxico dos termos”, delimitando a *definição de domínio* como a técnica definitória utilizada para revelar quais os termos com significação alterável e a família de termos que se assemelha com determinado termo, mesmo que possua diferentes significados. Nesse processo, a administração da justiça possui estratégias definitórias diretas e indiretas como atos redefinitórios que mudam as características designativas de um termo para alterar o campo denotativo, que são em certa medida definições persuasivas com finalidade de convencer os receptores, ancorando-se na vagueza e ambiguidade as diretas por meio de interpretações do texto legal, enquanto as redefinições indiretas se dão por argumentos retóricos ao utilizar métodos de interpretação.

Depois de comentar as teorias semiológicas e linguísticas e suas insuficiências, Warat (1995) passou a definir o discurso como uma contraposição ao enunciado que ensejou os estudos anteriores explicitados em que apenas a semiologia tradicional considera os discursos como objeto de estudo, contudo, não versa os fatores extralinguísticos inerentes ao discurso, logo se torna insuficiente por não compreender o fenômeno discursivo em sua complexidade, não tratando do poder e do poder do discurso na formação social. Assim, utilizando os estudos de Pêcheux, Warat (1995, p.83) afirma que a “a noção de sujeito cartesiano, psicológico, deve ser substituída pela de sujeito político-ideológico”, levando-se em conta a “produção institucional das mensagens, as relações de força que precedem os atos de enunciação e as formações ideológicas e políticas que o governam”.

E para compreender o processo de significação e suas dimensões políticas, Warat (1995) propôs a análise retórica para demonstrar a dinâmica da persuasão, da

dominação e seus efeitos sociais. Nessa proposta delimitou que o processo argumentativo-persuasivo é formado por *entimemas* que se configuram por meio da ideia de verossimilitudes, enquanto se apresentam como verdades ancoradas nas crenças socialmente estereotipadas e dominantes, tornando as premissas uma evidência ideológica por sua incontestabilidade no cotidiano, logo “apenas resultam persuasivos, entre os juristas, quando não contradizem a ideologia dominante e as condições políticas que a sustentam” (p.88). Afirmou o autor:

A argumentação jurídica, em seus aspectos legitimadores, é simultaneamente uma instância reprodutora de valores e tuteladora do politicamente produto-desejante. Assim, esse aspecto do argumento jurídico atende a três níveis retóricos: por seu intermédio, justifica-se uma decisão, um sistema de crenças ideológicas e um conjunto molecular de práticas normalizadoras. (WARAT, 1995, p.89).

Somado a esse processo, os entimemas produzem “um distanciamento estereotipado com o real, que nos afasta da verdade e nos aproxima da dominação” (WARAT, 1995, p.89). Inclusive, a dogmática jurídica enquanto se anuncia como ciência responde a esse processo de dominação e persuasão, como também outras ciências sociais. Portanto, Warat (1995) propôs uma análise discursiva atenta as consequências repressivas na sociedade e os microdiscursivos que constituem policiamentos para sustentação do discurso e sua força social, assumindo os argumentos em sua função mascaradora, ideológica e valorativa, enquanto a análise retórica deve abranger além da oratória, todas as formas discursivas.

Por fim, Warat (1995) forneceu noções introdutórias para que seja delimitado um novo programa semiológico: a Semiologia do Poder ou semiologia política, concluindo sua pesquisa reiterando seis observações. A primeira delas consiste em romper a ideia de uma ciência jurídica enquanto metalinguística, para considerá-la parte da linguagem(-objeto) do direito, em que é preciso atentar-se as funções sociais da lei na sociedade para romper com o egocentrismo textual que vigora no senso comum teórico dos juristas, por meio de análises pragmáticas que alcancem as enunciações jurídicas enquanto práticas políticas e ideológicas.

A segunda sugere um salto teórico nos estudos semiológicos, deixando a linguística responsável pelo estudo das significações denotativas dos termos e a semiologia no campo da “reflexão sobre os processos de produção e transformação das significações conotativas (ideológicas) no seio da comunicação” (WARAT, 1995, p.100), considerando a natureza do discurso, categorias de análise específicas para realizar leituras ideológicas e tratar a significação como um problema e fenômeno discursivo, acrescentando Warat (1995, p.100) a necessidade de passar a considerar os negligenciados “efeitos políticos da própria significação: o poder do discurso”, assumindo os estereótipos, os tópicos, as vagezas e as ambiguidades como problemas políticos alicerçados em um processo institucional e histórico, considerando o discurso como um dado social e não individual.

Terceiro, apontou a semiologia do poder como uma vertente contradiscursiva da semiologia tradicional “para fornecer, a partir de um novo ponto de vista teórico, um modo diferente de compreensão e diagnóstico dos fenômenos políticos da significação na sociedade” (WARAT, 1995, p.101), enquanto um devir teórico em busca de construir suas próprias categorias de análise para atender a necessidade de compreender os aspectos políticos-ideológicos da comunicação. Warat (1995, p.102), na quarta observação, delimitou que a semiologia política “deve se ocupar da linguagem que se produz e se espalha sob a proteção do poder” salientando que são na posição de interlocutores privilegiados que as instituições sociais oficializam os discursos por meio de estereotipações para ocultar e manter a dada lógica dominante por meios de autointituladas verdades.

Já a quinta, o autor declarou que existem complexos de produção sistemática atuando estruturalmente nos processos comunicacionais para normalizar os corpos dos emissores e receptores, sendo preciso verificar os discursos e argumentos além dos seus efeitos persuasivos, identificando como os discursos ideológicos invadem e se apoderam desses corpos. Na última observação, Warat (1995) defendeu que uma análise política pode

demonstrar como as insuficiências significativas dos discursos jurídicos e a articulação ideológica formam funções sociais específicas de poder, controle e coerção, enquanto encobre o limiar das relações sociais, podendo ainda regular a produção dos saberes jurídicos.

### 3.2 O FENÔMENO IDEOLÓGICO A PARTIR DE JOHN B. THOMPSON

John B. Thompson (2011) reformulou o conceito de ideologia, partindo da construção histórica da conceitualização da ideologia e formulações advindas dos mais variados campos do entendimento sociológico e filosófico clássico ou moderno. Nas *concepções neutras* de ideologia observava-se uma tendência a caracterizar os fenômenos ideológicos a partir de implicações não necessariamente enganadoras ou ilusórias, mas para perpetrar o interesse seletivo de quaisquer grupos ou pessoas. Esse tipo de concepção, segundo Thompson (2011), fora adotado por filósofos e sociólogos como o Destutt de Tracy, Lenin, Lukács e Mannheim, que logram os saberes ideológicos para investigação da vida social em qualquer programa político, independentemente se usada para transformação ou a preservação da ordem social.

Enquanto as *concepções críticas* propostas por Karl Marx, Napoleão e uma segunda concepção restrita de Mannheim são exemplos que colocam a ideologia sob o crivo de sentidos negativos ou critérios de negatividade, são eles: 1. sentidos abstratos e impraticáveis; 2. sentidos errôneos ou ilusórios; 3. sentidos que demonstram interesses de dominação; e 4. sentidos que levam a sustentação de relações de dominação. Ou seja, esse sentido negativo começa a ser utilizado para materializar a necessidade de uma crítica para observar os fenômenos que caracterizam a ideologia.

O objetivo de Thompson (2011) foi elaborar de maneira construtiva uma nova formulação para o conceito de ideologia com pressupostos próprios, abandonando os anseios reabilitadores quanto as concepções de filósofos e sociólogos durante o desenvolver da ciência nos mais variados campos sócio-históricos. Dessa maneira, uma nova concepção crítica foi desenvolvida pelo autor como

forma de afastar a neutralidade que vinha sendo adotada nos últimos anos e afirmando que não haveria a necessidade em classificar os fenômenos de acordo com os critérios de negatividade, visto que se enquadrariam em qualquer contexto sócio-político, ou seja, até mesmo os oprimidos poderiam utilizar da ideologia a fim de combater seus opressores, contudo Thompson (2011) afirmou que apenas aqueles com recursos disponíveis e desigualmente distribuídos na sociedade, podem usurpar das relações de poder visando instaurar um regime de dominação do seu grupo ou dele mesmo enquanto detentor de privilégios em face dos demais.

Thompson (2011, p.77) partiu do pensamento marxista de que a ideologia é revestida pela busca do sentido pejorativo das relações de dominação provenientes da luta entre classes sociais, a qual vê a ideologia como derivada de condições econômicas e das relações entre classes, mas de forma ilusória, favorecendo sempre os interesses dos que já estavam em posição privilegiada, entretanto afirma que “as relações de classe não são, de modo algum, a única forma de dominação e subordinação”. Sendo assim, formulou uma nova concepção de ideologia a partir do sentido negativo que paira sobre as consequências das formas simbólicas na manutenção desigual das relações de poder entre as pessoas no decorrer de um contexto sócio-histórico.

Portanto, o autor estabeleceu como critério negativo definidor dos fenômenos ideológicos o fato das formas simbólicas sustentarem relações de poder entre pessoas ou grupos determinados, vez que os fenômenos ideológicos são “fenômenos simbólicos significativos desde que eles sirvam, em circunstâncias sócio-históricas específicas, para estabelecer e sustentar relações de dominação” (THOMPSON, 2011, p.76). Todavia, é imprescindível destacar que a ideologia não deriva necessariamente destas formas, mas somente quando inseridas em contextos socioculturais de dominação, pela qual se instituirá relações de poder não isonômicas.

Nesse cenário, as formas simbólicas assumem papel primordial na instauração de relações desiguais de um grupo para com o outro, ou entre pessoas determinadas,

como ratificado anteriormente. Thompson (2011) defende que outros fatores podem agregar as formas de estabelecimento das relações de poder a partir dos fenômenos simbólicos, como a cor do sujeito, gênero, sexualidade, etnia ou desigualdades entre os indivíduos e o próprio Estado.

Desse modo, o autor almeja ratificar a inerência das formas simbólicas e do sentido as próprias conexões em sociedade, que sustenta no campo científico as relações de dominação envolvendo classes sociais como a única forma de observar disparidades advindas das formas simbólicas, quando na verdade esses fenômenos:

não são meramente representação que servem para acumular ou obscurecer relações sociais ou interesses que são constituídos fundamental e essencialmente em um nível pré-simbólico: ao contrário, as formas simbólicas estão, continua e criativamente, implicadas na constituição das relações sociais como tais (THOMPSON, 2011, p.79).

Assim Thompson (2011) propôs ressignificar o conceito de ideologia afirmando que consiste na maneira como o sentido, incentivado a partir das formas simbólicas, objetiva estabelecer, bem como sustentar, as relações de dominação em sociedade. Em síntese, o vocábulo “*estabelecer*” procura criar ativamente as relações de dominação, sobretudo instituí-las no meio social, já a nomenclatura “*sustentar*” busca afirmar que o sentido serve para manter, assim como reproduzir a ideologia mediante processos continuados de produção e recepção desse fenômeno. Após substanciar o conceito de ideologia, configura imprescindível destacar as noções deste autor acerca do *sentido*, da *dominação* e das *formas simbólicas*, além da maneira como estas servem para perpetrar relações de dominação entre grupos e pessoas.

Para Thompson (2011, p.166), primeiramente, o sentido consiste no significado das formas simbólicas num contexto social, dividido em quatro tipos básicos analisados sob o aspecto cultural: 1. *concepção clássica* que se refere ao “processo de desenvolvimento intelectual ou espiritual, um processo que difere, sob certos aspectos, do de” civilização”; 2. *concepção descritiva* que caracteriza por “um variado conjunto de valores, crenças, costumes, convenções, hábitos e práticas características de uma sociedade específica ou de um período histórico”; 3. a

*concepção simbólica* que “muda o foco para um interesse com simbolismo: os fenômenos culturais, de acordo com esta concepção, são fenômenos simbólicos e o estudo da cultura está essencialmente interessado na interpretação dos símbolos e da ação simbólica”; e a 4. *concepção estrutural da cultura* que foi formulada por Thompson (2011, p.166) para compreender os fenômenos culturais como “formas simbólicas em contextos estruturados; e a análise cultural pode ser pensada como o estudo da constituição significativa e da contextualização social das formas simbólicas”.

Esse percurso fora desenvolvido para explicitar que as formas simbólicas configuram um “amplo espectro de ações, falas, imagens e textos, que são produzidos por alguns sujeitos e reconhecidos por outros como construtos significativos” (THOMPSON, 2011, p.79). Dessa maneira, caso exista uma manipulação do significado (sentido) dessas formas simbólicas instituídas num contexto social, objetivando estabelecer ou sustentar relações de dominação, substancia-se no plano material a ideologia, que a partir de falas linguísticas ou expressões (faladas ou escritas) disseminam as formas simbólicas em sociedade, a partir dos seus respectivos sentidos. Para Thompson (2011):

formas simbólicas podem também ser não linguísticas ou quase linguísticas em sua natureza (por exemplo, uma imagem visual ou um construto que combina imagens e palavras). Podemos analisar o caráter significativo das formas simbólicas em termos de quatro aspectos típicos que chamarei de aspectos “intencional”, “convencional”, “estrutural” e “referencial” das formas simbólicas. (THOMPSON, 2011, p.79).

Mas para Thompson (2011, p.79), o que importa para o estudo sobre a ideologia é o quinto aspecto significativo das formas simbólicas denominado “contextual” que aponta como as formas simbólicas estão sempre inseridas em contextos e processos socialmente estruturados. Sendo assim, descrever esses contextos e processos como “socialmente estruturados” é dizer que existem diferenciações sistemáticas em termos da distribuição ou do acesso a recursos de vários tipos, ou seja, os grupos e as pessoas inseridos na sociedade terão num dado momento diferentes graus de acesso aos recursos disponíveis para atender seus interesses e tomar certas decisões. Desse modo, o cenário mencionado corrobora com a

implementação de relações de poder no contexto social, estabelecidas assimetricamente.

Ao analisar todo esse percurso, percebe-se que a *dominação* configura, necessariamente, as próprias relações assimétricas perpetradas em sociedade a partir da manipulação constante do sentido alicerçado nas formas simbólicas que auxiliam no estabelecimento e sustentação das relações de poder. Como ponto de partida e categorias analíticas, Thompson (2011) traçou os modos gerais de operação da ideologia, são eles: a 1. legitimação; 2. a dissimulação; 3. a unificação; 4. a fragmentação; e 5. a reificação, que se originam a partir das formas simbólicas, cujas consequências auxiliam ainda mais no suporte e estruturamento das relações de dominação.

O conceito de *legitimação* para Thompson (2011, p.82) consiste em como uma das formas de estabelecer ou manter as relações de dominação a partir de fenômenos ideológicos são dados como justos ou dignos de apoio pela população, que ocorre através dos seguintes fundamentos: 1. *fundamentos racionais*: aqueles “que fazem apelos a legalidade de regras dadas”, ou seja, o sujeito utiliza das leis positivadas no ordenamento jurídico ou normas sociais para desenvolver relações de dominação, trazendo outras interpretações normativas acerca do texto legal a fim de estabelecer e sustentar os fenômenos ideológicos no meio social; 2. *fundamentos tradicionais*: “fazem apelo a sacralidade de tradições imemoriais”, assim considera que expurgar certas formas de dominação ofenderia alguma entidade dita superior, responsável pela instauração das formas simbólicas que efetivam uma relação de poder desigual; e os 3. *fundamentos carismáticos*: aqueles “que fazem apelo ao caráter excepcional de uma pessoa que exerce autoridade”.

Para esse primeiro modo, Thompson (2011) firmou que esses fundamentos enquanto formas simbólicas se concretizam mediante as seguintes estratégias: a 1. *racionalização*; a 2. *universalização*; e a 3. *narrativização*. A primeira ocorre através de uma cadeia de raciocínio pelo qual se procura defender ou justificar relações ou instituições sociais que aderem ao posicionamento justificado pela ideologia. Já o segundo, almeja apresentar

para sociedade acordos institucionais que afirmam refletir os interesses de todos os componentes de um contexto social, mas na verdade estão, implicitamente, estabelecendo relações de dominação entre as pessoas ou grupos por atender as vontades particulares, e não o interesse público. Enquanto a terceira estratégia se configura como uma exigência de tratar o presente como sendo parte de um passado aceitável, assim como eterno (imutável), por meio de tradições e a criação de um sentido de pertencimento compartilhado em histórias, discursos, comentários, novelas, filmes, piadas e entre outros meios.

O segundo modo de operação é a *dissimulação* que se forma a partir de ocultamentos e distrações para ofuscar as relações de dominação. As estratégias desse modo delineadas por Thompson (2011) são: 1. a *eufemização* que consiste na descrição positiva das formas simbólicas objetivando minorar as consequências negativas provenientes do seu sentido, aduzindo como exemplo o uso de “restauração da ordem” ao invés de “protestos violentos”; 2. o *tropo* que se dá pela utilização das seguintes figuras de linguagem: a *sinédoque* (estratégia objetiva efetivar a generalização ou minimização de algum acontecimento, utilizando-se da junção semântica da parte e do todo, podendo ser exemplificado pelo uso de “brasileiros” enquanto se refere a um grupo particular), a *metonímia* (serve para utilizar e substituir termos, assim como um adjunto ou alguma outra característica que sirva para definir determinada coisa, mesmo sem a existência de qualquer conexão entre o conceito e o objeto), e a *metáfora* (almeja aplicar termos ou frases valendo-se de características que não podem ser aplicadas a determinados grupos ou pessoas por não os definirem).

O terceiro modo de operação ideológica, a unificação, consiste na elaboração de identidades coletivas para interligar os indivíduos através de uma característica de união e coletividade, sem considerar os traços distintivos existentes entre eles. Nesse modo, pela estratégia da *padronização*, as “formas simbólicas são adaptadas a um referencial padrão, que é proposto como um fundamento compartilhado e aceitável de troca simbólica.” (THOMPSON, 2011, p. 86). Enquanto a segunda estratégia, a *simbolização*

*da unidade*, objetiva a elaboração de símbolos de unidade para serem propagados através de grupos dominantes como sendo representantes de toda coletividade mediante hinos, bandeiras ou emblemas.

O quarto modo apresentado por Thompson (2011, p.87), a fragmentação, é um sentido contrário a unificação, esse modo almeja segmentar grupos ou pessoas que representem uma verdadeira ameaça ao poder dos agrupamentos dominantes. Logo, para preservar os fenômenos simbólicos que possuem o domínio sobre os recursos disponíveis encarregados de sustentar as relações de dominação junto da ideologia, a partir de “distinções, diferenciações e divisões entre pessoas e grupos, apoiando as características que os desunem” se caracteriza a estratégia da *diferenciação*. Outra estratégia possível ao processo de fragmentação é o *expurgo do outro* em que se constrói no imaginário social a imagem de um inimigo perigoso, sobretudo merecedor de extermínio, realizando-se a convocação de toda população, inclusive os oprimidos, para expurgá-lo antes que sua existência prejudique um dado referencial adequado ou aceitável.

O último modo de operação dos fenômenos ideológicos proposto por Thompson (2011, p.88) se estabelece e sustenta a partir da retratação de acontecimentos históricos transitórios como permanentes, que serviram de base para estabelecer relações de poder desiguais e são revestidos como a naturalidade, que não necessita ser combatido, vez que prejudicaria a posição de superioridade instituída a esses grupos em razão de alguns episódios históricos preexistentes. As estratégias que são desmembradas a partir desse modo são, primeiro, a *naturalização* que se caracteriza por um “estado de coisas que é uma criação social e histórica pode ser tratado como um acontecimento natural” ou como algo inerente ou inevitável a dada condição “humana”, podendo ser exemplificada pela divisão desigual das relações de trabalho entre o gênero masculino e feminino serem postas como naturais se utilizando de recursos físicos para justificar. Em seguida, a *eternalização* que é o esvaziamento do caráter histórico de determinado fenômeno simbólico que é posto como

permanente e imutável, em que o autor cita a recorrente utilização de costumes e tradições como forma de prolongar fenômenos passados.

A terceira estratégia, a nominalização que “acontece quando sentenças, ou parte delas, descrições da ação e dos participantes nelas envolvidos, são transformadas em nomes” (THOMPSON, 2011, p.88), em que o autor cita como exemplo quando se fala “banimento das importações” ao invés de “o Primeiro-Ministro decidiu banir as importações”. E, por fim, a estratégia da *passivização* que é o recurso sintático “quando verbos são colocados na voz passiva” (THOMPSON, 2011, p.88), ou seja, inverte-se a ação, por exemplo, “o suspeito está sendo investigado” ao invés de “os policiais estão investigando o suspeito”.

Portanto, todos os modos de operação das formas simbólicas representam o meio como “o sentido pode ser construído e difundido no mundo social, e para algumas maneiras como o sentido, assim difundido, pode servir para estabelecer e sustentar relações de dominação” (THOMPSON, 2011, p. 89), possibilitando também a análise de como o significado das formas simbólicas é produzido pelos grupos dominantes e o modo com que são recebidas pelos agrupamentos ou pessoas dominadas, pois sem a existência de relações de dominação, não será encontrados os modos de operação dos fenômenos ideológicos, configurando apenas atributos para difusão de saberes.

#### **4 A COMPREENSÃO DO DIREITO COMO FENÔMENO COMPLEXO ANCORADO NOS FENÔMENOS DE LINGUAGEM**

Habermas (1968) defendeu que o trabalho configura uma forma ‘legítima’ para instaurar relações de dominação na sociedade, visto que a ação racional teleológica durante a transição da estrutura social tradicional para a moderna foi expandida por novas formas de produção que antes representavam uma afronta ao domínio absoluto das classes ligadas a monarquia absolutista e a igreja, materializando na atividade capitalista o chamado progresso técnico-científico. No entanto, a evolução

industrial não representou o rompimento com as antigas maneiras de legitimar relações desiguais de poder, mas apenas substanciou um novo método de submeter as classes dominadas a dominação pela burguesia por meio de articulações ideológicas, vez que as pessoas e grupos oprimidos pelo capitalismo regulamentado pelo direito privado burguês passam a oferecer apenas a mão de obra como bem imaterial a ser ofertado em troca de uma remuneração irrisória atrelada a uma jornada de trabalho que se analisada segundo os parâmetros da dignidade da pessoa humana transcenderia os níveis de normalidade. Mas quem decide esses níveis?

Sendo assim, a ciência para Habermas (1968) não significa apenas um marco de rompimento com as formas de dominação das sociedades tradicionalistas, mas também configura a maneira mais adequada de ratificá-las socialmente por meio da ideia de prestígio e a confiabilidade que autodeclarou, considerando também a inserção de novos meios de produção que foram significadas como um progresso técnico-científico da indústria capitalista, ocultando a crueldade da lógica do trabalho na estrutura social. Assim, o “desenvolvimento” econômico acaba chegando apenas para aqueles que ocupam a posição de privilégio atribuída pela burguesia, pois foi através da exploração da mão de obra do proletariado que instituiu o ciclo vicioso de dominação perpetuado no contexto sociocultural de forma estrutural nas interações sociais.

Wolkmer (2003) afirma que o direito não consegue ter sua interpretação advinda exclusivamente da lei, o que impossibilita de o ordenamento jurídico atingir o *status* de pureza conforme defendia Kelsen, pois o intérprete normativo se orienta através dos valores e crenças que corroboram os fenômenos ideológicos, reestabelecendo as relações de dominação a partir do próprio direito. Desse modo, a ideologia invade o âmbito jurídico a fim de sustentar a dominação segundo as regras do direito, concretizando na estruturação social a normatização das desigualdades porque o ordenamento jurídico materializa sua existência. Portanto, a construção social é elaborada a partir do raciocínio da burguesia sobre os fatos, cujas

crenças e valores são respaldadas na esfera legal devido tais pessoas integrarem os órgãos responsáveis pela criação da lei, assim como os de interpretação desta, atribuindo ao texto, e a sua compreensão, sentidos que melhor se adequam aos anseios da classe dominadora a partir da opressão do Outro.

Acrescenta Louis Althusser (1996) que o esquema defendido a partir da metáfora espacial para as forças produtivas e as relações de produção sejam mantidas enquanto alicerces ou raiz da chamada superestrutura que são formadas pelos Aparelhos Repressivos de Estado que se legitimam predominantemente pela uso força e coação social como o Judiciário, as policiais, o exército, etc. e os Aparelhos Ideológicos de Estado se constituem pelos aparelhos educacionais, religiosos, familiares, políticos, sindicais, culturais etc. que retroalimentam o poder e a dominação por meio das práticas sociais atravessadas pela ideologia dominante que formam as identidades sociais e dita o modelo de Sujeito (dominador) que serve como norma para a dinâmica das interações sociais por meio do “dever ser”, ou seja, um sentido prescritivo.

Ancorando em Correias (1995) ao afirmar que o direito é formado por sentidos meramente prescritivos, mostra-se necessário considerar a ciência jurídica como uma das formas hegemônicas de construir saberes, como parte do processo de manutenção da veiculação dos sentidos prescritivos que reconhecem os emissores do direito, ou seja, os produtores do direito enquanto funcionários das instituições sociais e tem seus discursos reconhecidos por corresponderem aos sentidos ideológicos-deontológicos que os antecedem, a lógica do que é permitido, proibido e obrigatório. Esses discursos constituem a formalização da ideologia enquanto conteúdo de consciência dominante que circula socialmente para reproduzir a lógica capitalista. Para tanto, apresenta-se a necessidade de construir sentidos descritivos a partir da Crítica do Direito através da análise do discurso jurídico.

Considerando o fenômeno jurídico como parte constituinte dos estudos de linguagem, Warat (1995) preleciona que ao considerar a relação signo-sociedade-poder deve-se formular teorias e categorias próprias de

análise para a linguagem do direito e problematizar os pressupostos epistemológicos dominantes que atravessam o fenômeno jurídico por meio de uma teoria crítica social. Assim estabeleceu uma nova proposta para semiologia, a Semiologia do Poder ou semiologia política, tirando a semiologia do lugar de domínio de uma teoria geral para o lugar de uma epistemologia que entrelace as categorias de análise com o objeto de estudo e consiga identificar e desvelar por meio de análises discursivas os usos, os modos de significar, as funções sociais da prática jurídica, identificada no ato de sua comunicação, enquanto ato político, ideológico e institucional.

Compreendendo o direito enquanto discurso, logo apreende-se sua articulação do poder e dominação por meio da comunicação. Dessa forma, Thompson (2011) propôs cinco modos gerais com suas respectivas estratégias para serem utilizados como recursos críticos analíticos nas análises como foco para desvelar o processo ideológico na comunicação que sustenta e mantém as relações de poder e dominação. Portanto, assumindo todo esse percurso teórico, cumpre situar o direito enquanto ciência e técnica em suas ações políticas e ideológicas por meio de sentidos prescritivos veiculados através das instituições sociais que o aparelham para retroalimentar as forças produtivas e as relações de trabalho, atingindo toda a esfera social substanciando relações de poder e dominação, mostrando-se possível investigar, identificar e visibilizar as formas ideológicas jurídicas por meio da proposta epistemológica da semiologia do poder por Warat como campo epistemológico e um devir teórico, propondo ainda a sua articulação com os modos de operação ideológica de Thompson enquanto recursos categóricos analíticos para as análises discursivas sociojurídicas.

## REFERÊNCIAS

ALTHUSSER, Louis. Ideologia e Aparelhos Ideológicos de Estado: notas para uma investigação. In: ŽIŽEK, Slavoj (Org.) **Um mapa da ideologia**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996. p.105-142.

CORREIAS, Óscar. **Crítica da ideologia jurídica: ensaio sócio-semiológico**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

HABERMAS, Jürgen. **Técnica e ciência como “ideologia”**. Lisboa: Edições 70, 1968.

SAUSSURE, Ferdinand de. **Curso de Linguística Geral**. 27.ed. São Paulo: Editora Cultrix, 2006.

THOMPSON, John B. **Ideologia e cultura moderna: teoria social crítica na era dos meios de comunicação em massa**. 9.ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

WARAT, Luis Alberto. **O direito e sua linguagem**. 2.ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. 4.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

**Recebido em:** 15 de julho de 2019

**Avaliado em:** 20 de agosto de 2019

**Aceito em:** 25 de agosto de 2019

**1** Doutorando em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP), bolsista PROSUC/CAPES. Mestre em Psicologia Social pelo Programa de Pós-Graduação em Psicologia da Universidade Federal do Vale do São Francisco (UNIVASF), Pós-graduado em Gestão Pública pela Faculdade de de Petrolina (FACAPE) e em Direito Constitucional Aplicado pela Damásio Educacional. E-mail: [phablo-freire@hotmail.com](mailto:phablo-freire@hotmail.com)

**2** Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco (FACESF). Membro do Grupo de Estudos e Pesquisas DCP, FACESF. E-mail: [pedrovcavalcantif@gmail.com](mailto:pedrovcavalcantif@gmail.com)

**3** Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco (FACESF). Membro do Grupo de Estudos e Pesquisas DCP, FACESF. E-mail: [pedrohenriquealvessantosadv@gmail.com](mailto:pedrohenriquealvessantosadv@gmail.com)

**4** Bacharelada em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco (FACESF). Membro do Grupo de Estudos e Pesquisas DCP, FACESF. E-mail: [weridianna.soares12@hotmail.com](mailto:weridianna.soares12@hotmail.com)

## O ANALFABETO E SUA JORNADA DE ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL

### THE ILLITERATE AND HIS JOURNEY OF ACCESS TO JUSTICE IN BRAZIL

Victor de Souza Moreira<sup>1</sup>

**RESUMO:** O estudo proporá um paralelo entre o sujeito analfabeto, com identidade estigmatizada ou não, e o acesso à justiça. O analfabeto, enquanto jurisdicionado (autor ou réu em processo judicial), no exercício do direito constitucional de efetivo acesso à justiça, seria ou não estigmatizado nas relações sociais com operadores do direito (defensores, juízes e promotores). Evidenciando-se que o acesso à justiça não se limita apenas ao ingresso da ação, é encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos, sem exclusões e nem predileções. A metodologia de pesquisa será a qualitativa, quando visa analisar a realidade social do analfabeto no acesso à justiça no Brasil e sua riqueza de significados, e descritiva, quando visa descrever características do fenômeno.

**Palavras-chave:** Identidades. Estigma. Acesso à justiça.

**ABSTRACT:** The study will propose a parallel between the illiterate subject, with stigmatized identity or not, and access to justice. Illiterate people, while they are under the jurisdiction (plaintiff or defendant in legal proceedings), exercising the constitutional right of effective access to justice, would or would not be stigmatized in social relations with legal practitioners (defenders, judges and prosecutors). Evidencing that access to justice is not limited to the filing of the lawsuit, it is seen as a fundamental requirement - the most basic of human rights - of a modern and egalitarian legal system that seeks to guarantee, and not just proclaim the rights of all, without exclusions or predilections. The research methodology will be qualitative, when it aims to analyze the social reality of the illiterate in accessing justice in Brazil and its wealth of meanings, and descriptive, when it aims to describe the characteristics of the phenomenon.

**Keywords:** Identities. Stigma. Access to justice.

### 1 INTRODUÇÃO

Este ensaio tem como tema a jornada do sujeito analfabeto no acesso à justiça, propondo estreitamento teórico entre a psicologia e o direito, especificamente entre as teorias do estigma, da identidade e do acesso à justiça.

O analfabetismo ainda é um problema alarmante, persistente e enraizado na estrutura da sociedade brasileira, de modo que não pode ser desprezado pelas ciências sociais, quando o sujeito analfabeto continua sendo privado da participação em interações sociais por diversos processos psicossociais, como a estigma identitária. De acordo com pesquisa realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística [IBGE] (2019), por meio da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua), ainda existia 11

milhões de analfabetos, a taxa de analfabetismo das pessoas de 15 anos ou mais foi estimada em 6,6% no Brasil, sendo a Região Nordeste a que apresentava maior taxa (13,9%), uma taxa aproximadamente quatro vezes maior do que as estimadas para as Regiões Sudeste e Sul (ambas com 3,3%), o que ressalta a desigualdade regional existente.

A ausência de leitura e escrita básica na vida cotidiana do analfabeto causa uma série de restrições básicas, como, por exemplo, pegar um ônibus sozinho, não saber o que está transcrito no letreiro do meio de transporte e qual o destino do mesmo; também é privado de retirar a carteira nacional de habilitação, sendo requisito essencial a leitura para dirigir um veículo automotor. E estas restrições também se apresentam num ambiente de acesso ao

judiciário, quando se tem conhecimento que quase todos os documentos existentes ali são escritos, o processo em quase toda a sua inteireza é escrito, o sujeito analfabeto poderá folheá-lo, no entanto, não compreenderá os sinais existentes. O que não quer dizer que o mesmo não possa acessar o judiciário.

O acesso à justiça, como direito social, previsto na Constituição da República Federativa do Brasil (1988), assegura a todos o ingresso de ação, de modo a possibilitar que o sujeito possa reivindicar seus direitos ou se defender e, assim, obter um posicionamento do judiciário. Por sua amplitude, o acesso é assegurado a todos, inclusive ao sujeito analfabeto, quando este deve ser tratado de forma igualitária a qualquer outro.

Apesar de o acesso ser assegurado constitucionalmente, o ensaio propõe tecer considerações do ponto de vista psicossocial os momentos relacionais do sujeito analfabeto com os operadores do direito (juízes, advogados, promotores, defensores e serventuários), como o mesmo tem sido recepcionado nestas relações de um ambiente jurídico, e como tem sido a configuração identitária do mesmo neste ambiente por vezes distante, formalista e não acolhedor. Procurar-se-á saber se o sujeito analfabeto sofre restrições nos processos de acesso à justiça de modo a evidenciar sua identidade como deteriorada (estigmatizada).

A abordagem metodológica desta pesquisa é caracterizada por ser qualitativa, quando se emprega a teoria como uma explicação ampla para comportamentos e atitudes (CRESWELL, 2007); quando visa analisar a realidade social e o dinamismo da vida individual e coletiva com a riqueza de significados nela existentes (MINAYO, 1994). A pesquisa se caracteriza também por ser descritiva, posto que tem como objetivo principal a descrição de características de um determinado grupo ou fenômeno (GIL, 2002). Far-se-á a correlação do sujeito analfabeto e o seu acesso à justiça no Brasil, com aporte teórico sobre estigma, identidade e acesso à justiça. Suscitar-se-á ainda o debate sobre os desafios de amplo acesso à justiça pelo analfabeto.

## 2 ESTIGMA IDENTITÁRIA E SUJEITO ANALFABETO

Historicamente, o estigma se referia a sinais corporais de algo extraordinário ou descreviam um mal sobre o status social de quem os apresentava, como, por exemplo, um criminoso. Transcreva-se trecho da obra (Estigma – notas sobre a manipulação de identidade deteriorada) de Erving Goffman (2004):

Os gregos, que tinham bastante conhecimento de recursos visuais, criaram o termo estigma para se referirem a sinais corporais com os quais se procurava evidenciar alguma coisa de extraordinário ou mau sobre o status moral de quem os apresentava. Os sinais eram feitos com cortes ou fogo no corpo e avisavam que o portador era um escravo, um criminoso ou traidor, uma pessoa marcada, ritualmente poluída, que devia ser evitada; especialmente, em lugares públicos. Mais tarde, na Era Cristã, dois níveis de metáfora foram acrescentados ao termo: o primeiro deles referia-se a sinais corporais de graça divina que tomavam a forma de flores em erupção sobre a pele; o segundo, uma alusão médica a essa alusão religiosa, referia-se a sinais corporais de distúrbio físico. Atualmente, o termo é amplamente usado de maneira um tanto semelhante ao sentido literal original, porém é mais aplicado à própria desgraça do que à sua evidência corporal (GOFFMAN, 2004, p. 5).

O estigma, numa concepção atual, está ligado a uma característica pessoal depreciada e inferiorizada, sempre ressaltando o aspecto negativo e diminuído de uma determinada pessoa, quando alguém é chamado de “aleijado”, “prostituta”, “presidiário”, “doente mental”, “anão”, dentre diversos outros. É o caso de um indivíduo que poderia ter sido facilmente recebido na relação social cotidiana, no entanto, possui traço que se pode impor a atenção e afastar aqueles que ele encontra, destruindo a possibilidade de atenção para outros atributos seus (GOFFMAN, 2004).

Segundo Goffman (2004), o sujeito estigmatizado é visto como alguém que ficou abaixo do que deveria ser e o próprio se vê muitas vezes como alguém desacreditado, sem um atributo essencial às pessoas consideradas “normais”. As pessoas consideradas normais não aceitam o sujeito estigmatizado e não estão dispostas a manter com ele um contato com bases iguais. As pessoas que possuem relação com o estigmatizado não conseguem lhe dar o respeito e a consideração que os aspectos não contaminados de sua identidade social os haviam levado a prever e que ele havia previsto receber (GOFFMAN, 2004).

As pessoas dentro de uma sociedade de modo habitual devem se apresentar com características afirmativas, o sujeito nas relações humanas deve possuir

determinados atributos que o qualifiquem como uma pessoa “normal”. A sociedade estabelece meios de categorizar as pessoas e o total de atributos considerados comuns e naturais para os membros de cada uma dessas categorias (GOFFMAN, 2004). Então, a pessoa considerada como “normal” deve preencher nas suas relações sociais o que são chamadas de “expectativas normativas, em exigências apresentadas de modo rigoroso” (GOFFMAN, 2004, p. 5).

As expectativas normativas ou exigências esperadas de uma pessoa podem ser denominadas como uma identidade social virtual. Já “a categoria e os atributos que ele, na realidade, prova possuir, serão chamados de uma identidade social real” (GOFFMAN, 2004, p. 6).

Quando se conhece uma pessoa e se inicia uma conversa, de repente, no meio da conversação, percebe-se que ela possui uma tornozeleira eletrônica em sua perna, simploriamente, isso significa que a pessoa responde a um processo-crime e obteve judicialmente uma “liberdade vigiada”. O que as pessoas pensariam a respeito daquele sujeito que porta uma tornozeleira eletrônica? Ele seria estigmatizado pela sociedade como ‘criminoso’, estaria em descrédito por possuir este atributo considerado negativo? “Assim, deixamos de considerá-lo criatura comum e total, reduzindo-o a uma pessoa estragada e diminuída” (GOFFMAN, 2004, p. 6)? Vislumbra-se a divergência/dissonância entre a identidade social virtual (o que se espera) e a identidade social real (o que realmente é).

O termo estigma será utilizado como uma referência a um atributo profundamente depreciativo, mas o que é preciso, na realidade, é uma linguagem de relações e não de atributos. “Um indivíduo que poderia ter sido facilmente recebido na relação social cotidiana possui traço que pode-se impor a atenção e afastar aqueles que ele encontra, destruindo a possibilidade de atenção para outros atributos seus” (GOFFMAN, 2004, p. 7).

Conforme Goffman (2004), o sujeito estigmatizado é visto como alguém que ficou abaixo do que deveria ser e se vê muitas vezes como alguém desacreditado, sem um atributo essencial em relação às pessoas consideradas

“normais”. As pessoas consideradas normais não aceitam o sujeito estigmatizado e não estão dispostas a manter com ele (sujeito estigmatizado) um contato com bases iguais. As pessoas que possuem relação com o sujeito estigmatizado não conseguem lhe dar o respeito e a consideração que os aspectos não contaminados de sua identidade social os haviam levado a prever e que ele havia previsto receber (GOFFMAN, 2004).

É imperioso evidenciar que a identidade do sujeito analfabeto não se resume ao fato de ele não saber ler e nem escrever, posto que todo ser humano possui vários aspectos de diversas ordens para definir sua identidade, ele pode ser pai ou filho de alguém, ter um trabalho, uma família. A identidade do sujeito como totalidade não se resume ao analfabetismo, ele é um conjunto de elementos (biológicos, psicológicos, sociais, etc.) e a ainda a “representação desse indivíduo como uma duplicação mental ou simbólica, que expressaria sua identidade” (CIAMPA, 1984, p. 65).

Ciampa (1984) expõe que:

Podemos imaginar as mais diversas combinações para configurar uma identidade como uma totalidade. Uma totalidade contraditória, múltipla e mutável, no entanto, una. Por mais contraditório, por mais mutável que seja, sei que sou eu que sou assim, ou seja, sou uma unidade de contraditórios, sou uno na multiplicidade e na mudança (CIAMPA, 1984, p. 61).

Elucide-se também que a identidade de um sujeito não é estática, parada no tempo sem alteração, ela é dotada de historicidade, à medida que o tempo passa, o homem vai incorporando aspectos à sua identidade, Ciampa (1984) denomina esse fenômeno de “hominização do homem”. Quando o sujeito nasce, ele é filho de alguém, mas à medida que cresce e toma a vida adulta, poderá ser pai de alguém, finalizar uma graduação com formação profissional, exercer uma profissão, fazer uma pós-graduação, tornar-se professor, seguir uma carreira política, tornar-se gerente de uma empresa multinacional, ser jogador de futebol, entre diversas outras possibilidades.

A identidade se constitui no produto de um permanente processo de identificação, como um dar-se constante que expressa movimento social, história progressiva e contínua da hominização do homem. É a

história da autoprodução humana o que faz do homem um ser de possibilidades, que compõe a sua essência histórica (CIAMPA, 1984).

Ciampa (1984) define o homem como “ser metamorfose”:

Ora, essa expressão do outro “outro” que também sou eu consiste na “alterização” da minha identidade, na supressão da minha identidade pressuposta e no desenvolvimento de uma identidade posta como metamorfose constante em que toda humanidade contida em mim pudesse se concretizar pela negação (não representar no terceiro sentido) do que me nega (representar no segundo sentido), de forma que eu possa – como possibilidade e tendência – representar-me (no primeiro sentido) sempre como diferente de mim mesmo – a fim de estar sendo mais plenamente (CIAMPA, 1984, p. 70).

Chega-se a uma conclusão elementar, o sujeito analfabeto pode deixar de ser analfabeto, justamente por esta característica de historicidade do homem, na qual nada é estático, mas sim um ser em metamorfose. Aquele que com muito empenho pessoal na vida adulta aprender a ler e escrever deixará de ser analfabeto, retirando-se de si, numa ótica superficial e rasa, a carga do analfabetismo. O sujeito enquanto homem contém uma infinidade de humanidade, que se realiza materialmente de forma contingente ao tempo e ao espaço, de tal modo que cada instante da sua existência como indivíduo é o momento da sua concretização (CIAMPA, 1984). A “identidade é movimento, é desenvolvimento do concreto. Identidade é metamorfose. É sermos o Um e um Outro, para que cheguemos a ser Um, numa infundável transformação” (CIAMPA, 1984, p. 74).

Retomando-se os aspectos do estigma após uma pequena digressão sobre identidade, informe-se que as divergências e as dissonâncias se mostram a partir das relações e interações entre o estigmatizado e os normais, denominam-se contatos mistos os momentos em que um está na presença do outro. Os contatos sociais mistos são os momentos em que os sujeitos de identidade estigmatizada e os normais estão na mesma ‘situação social’, na presença física imediata um do outro, quer durante uma conversa, quer na mera presença simultânea em uma reunião informal (GOFFMAN, 2004).

O presente ensaio visa a tecer observações e a fornecer um aporte teórico justamente no momento em que o sujeito identitário analfabeto se encontra no mesmo

ambiente de um sujeito ‘normal’, quando os dois estão na mesma “situação social”, precisamente num ambiente de acesso à justiça de forma ampla. Tentar-se-á tecer observações e considerações da pessoa analfabeta nas relações sociais do ambiente jurídico, quando terá que manter diálogo com advogados, juízes, serventuários e promotores. A situação social mista descreveria o momento de encontro de alguém que não possui a leitura e escrita básica com pessoas “letradas” que possuem formação jurídica (bacharel em direito) com aprovação em concurso público (magistrados e promotores) ou aprovação no exame da Ordem dos Advogados do Brasil (advogados).

O sujeito analfabeto se sentirá seguro quando tentar obter o acesso à justiça de uma forma mais ampla? Se sentirá seguro no diálogo com o seu representante judicial, o entenderá e será entendido? Ao obter uma decisão judicial de mérito (sentença) de um magistrado (juiz), conseguirá compreender os motivos do deferimento ou do indeferimento do seu pleito?

O analfabetismo no Brasil é um problema histórico, que remonta ao período do descobrimento pelos portugueses quando tentaram inicialmente domesticar os índios. Num momento pós-descobrimto, os portugueses queriam tornar a primitiva colônia brasileira num negócio lucrativo economicamente, quando os jesuítas tentaram ‘alfabetizar’ os índios através de um processo envolvendo três aspectos articulados: a colonização, a educação e a catequese. Esse ensino foi encomendado pela Coroa Portuguesa e pelo Papado com a missão de incorporar os ‘selvagens’ aos costumes portugueses através da fé católica. Em verdade, a coroa portuguesa buscava domesticar e aculturar os índios, deixando-os mais afáveis a partir dos ensinamentos da religião cristã católica, para depois obter mão de obra escrava (BRAGA; MAZZEU, 2017).

Historicamente, as várias investidas e os projetos de alfabetização advieram do poder instado à época, visando a interesses econômicos e não à alfabetização da população em si. No período do crescimento da monocultura e dos grandes latifúndios (café, cacau e cana-de-açúcar), o

processo de alfabetização se destinava a uma pequena parcela da sociedade que serviria de mão de obra para os grandes latifundiários (empresários, cacauzeiros, cafeeiros e donos de engenho). No momento do crescimento industrial, a alfabetização serviria para aquelas pessoas que seriam mão de obra das referidas empresas. Por séculos, a Coroa Portuguesa enquanto colonizadora e o Brasil independente não se preocuparam em alfabetizar para tornar a população brasileira conhecedora dos sinais do alfabeto, o objetivo sempre foi alfabetizar para facilitar a comunicação com a mão de obra escravocrata num primeiro momento e com a mão de obra barata num segundo momento.

Ao que se percebe nas constituições brasileiras de 1822 e 1891, o analfabeto tinha seus direitos políticos usurpados, sendo visto como alguém abaixo da escala social. As referidas constituições excluíaam os analfabetos do direito ao voto. A constituição de 1822 (Brasil Império) propunha restrições ao voto às pessoas que dispunham de renda e de propriedade, podiam votar os maiores de vinte e cinco anos, com renda líquida anual de cem mil réis para as eleições paroquiais, e de duzentos mil réis para as de província, ficavam excluídos do direito ao voto os criados e religiosos, as mulheres, os escravos, os índios e os filhos que viviam na companhia dos pais, isto é, dependentes economicamente. A constituição republicana de 1891 (Brasil República) suprimiu o critério eleitoral de renda, no entanto, conservou a restrição de voto ao analfabeto, o que significava dizer que 85% da população na época eram excluídos do processo eleitoral (BRAGA; MAZZEU, 2017).

Por séculos no Brasil, remontando ao descobrimento, o analfabeto teve seus direitos básicos restringidos, basta saber que o direito ao voto não foi conferido aos analfabetos nas Constituições de 1822 e de 1891. Por se tratar de uma pessoa não alfabetizada, não poderia votar e nem ser votada, estava excluída de um processo eleitoral arcaico da época na qual privilegiava e postergava uma minoria no poder.

Historicamente, o analfabetismo é arraigado e enraizado ao problema da desigualdade social, tanto que até hoje, conforme informações do IBGE, a região nordeste

é a que possui o mais alto percentual de analfabetismo no Brasil de pessoas de 15 anos ou mais de idade. O IBGE realizou a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua) em 2019, informando que a taxa de analfabetismo das pessoas de 15 anos ou mais de idade foi estimada em 6,6% (11 milhões de analfabetos) no Brasil. A Região Nordeste apresentou a maior taxa de analfabetismo (13,9%), representando uma taxa aproximadamente quatro vezes maior do que as taxas estimadas para as Regiões Sudeste e Sul (ambas com 3,3%). Na Região Norte essa taxa foi 7,6% e no Centro-Oeste, 4,9%.

Indaga-se: o analfabeto estava no passado e está no presente numa “prateleira” abaixo do que deveria ser? Não possui atributos e qualidades que uma pessoa considerada “normal” possui? O analfabeto não era um sujeito de direitos, por ter restringidos seus direitos políticos? E hoje, sendo sujeito de direitos, consegue exercer seu direito de ação de forma ampla?

Nas relações sociais mistas - o sujeito analfabeto (estigmatizado ou não) de um lado e do outro lado o sujeito considerado normal, pode existir a figura de pessoa “benévola”, pessoa compassiva, e conhecedora da situação do sujeito diminuído, disposta a entender o ponto de vista e a compartilhar o sentimento de que ele é humano e normal apesar do despeito das próprias dúvidas (GOFFMAN, 2004).

O sujeito analfabeto no acesso à justiça de forma ampla - o mais básico dos direitos humanos - de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos (CAPPELLETTI, 1988), quando recebido por advogados, serventuários da justiça, juízes e promotores, será recepcionado por pessoas benévolas, conscientes da sua condição de não letrado, que garantirão a ele, como sujeito de direitos, as garantias e os direitos assegurados?

Nas relações com os profissionais do âmbito jurídico, os analfabetos acabam por se submeter a situações peculiares pela própria condição de ausência de leitura e escrita básica. Por exemplo, nas audiências presenciais, ao término das assentadas, o analfabeto deverá ser

representado por assinante a rogo, que será uma das testemunhas do documento, que tem conhecimento da situação e assina em nome do analfabeto. O documento é assinado pela testemunha instrumentária, colhendo-se a impressão digital do analfabeto. Observa-se, portanto, uma situação excepcional que a condição de analfabeto impõe em determinadas relações.

No acesso à justiça de forma ampla, nas relações extrajudiciais ou judiciais com os profissionais do âmbito jurídico, o sujeito analfabeto encontrará pessoas que conhecem as suas limitações e que lhe passaram os meios e artifícios para minimizar ou sanar as dificuldades existentes. Pessoas benévolas darão “apoio moral e do conforto de sentir-se em sua casa, em seu ambiente, aceito como uma criatura que realmente é igual a qualquer outra normal” (GOFFMAN, 2004, p. 20).

O sujeito analfabeto possivelmente nas relações humanas encontrará diversas pessoas que o ajudarão a superar as dificuldades impostas. No entanto, a relação entre o estigmatizado e o seu aliado pode ser difícil, posto que a pessoa que tem um defeito pode sentir que a qualquer momento pode haver volta ao estado anterior, sobretudo quando as defesas diminuem e a dependência aumenta (GOFFMAN, 2004).

O estigma quando é prontamente conhecido pelos normais, diz-se que o sujeito estigmatizado é desacreditado. No entanto, há situações em que o estigma não é conhecido, não se reconhece de pronto aquilo que torna o sujeito desacreditado, que é tratado como desacreditável.

Um sujeito analfabeto pode ocultar, esconder e não revelar sua condição de não letrado. Em algumas situações este encobrimento/ocultamento pode acabar sendo descoberto, como, por exemplo, quando o analfabeto tem o dever de fornecer o documento de identificação pessoal (registro geral), e na cédula de identidade há a inscrição “ANALFABETO”. Pode-se dizer que o documento de identificação transmite uma informação social.

Nas suas relações sociais, o sujeito analfabeto tem vergonha e temor de se expor como uma pessoa que não sabe ler nem escrever, então, acaba por encobrir/esconder

a sua condição. Goffman (2004) denomina de “encobrimento do estigma”, que por vezes se torna fácil perante pessoas de pouco convívio, no entanto, bastante difícil perante pessoas próximas. O estigmatizado descobrirá que as relações íntimas com outras pessoas o levarão a admitir sua posição perante a pessoa íntima ou se sentir culpado ao não o fazer (GOFFMAN, 2004).

Observa-se determinada situação de encobrimento no analfabeto, quando sendo parte num contrato, obriga-se a sua assinatura, e, por óbvio, ele não sabe ler, no entanto, ocultando tal informação, “desenha” o seu nome. A pessoa não sabe ler uma palavra, no entanto, desenha o seu nome e se passa por uma pessoa alfabetizada sem ser. Oculta para o outro pactuante a sua condição de analfabeto, o que impossibilitaria sua assinatura. Alguns outros exemplos de encobrimento podem ser citados: um cego que entra num táxi escuro e se passa por alguém que pode ver; um cego sentado num bar utilizando óculos escuros pode ser tomado como alguém que enxerga; pessoas que utilizam uma prótese para esconder a amputação de algum membro (braço ou perna) é outra forma de encobrimento (GOFFMAN, 2004). O estigmatizado pode ainda, para não ser reconhecido como tal, burilar a sua conduta para dar a impressão aos outros de alguém normal (GOFFMAN, 2004).

Nas relações sociais mistas, alguns estigmas são conhecidos e logo informados, já em outras situações, por embaraço e desconforto, o encobrimento se faz necessário. Os estigmatizados fazem esforço conjunto e organizado para que os seus problemas passem despercebidos, devido às grandes gratificações trazidas pelo fato de ser normal, por vezes o estigma pode estar relacionado a questões que não convêm divulgar a estranhos.

No caso do analfabeto, por ser algo não conhecido inicialmente nas relações sociais mistas, posto que não é algo aparente e não existem sinais nem indícios do analfabetismo de modo pressuposto (preconcebido), ele encobrirá tal informação nas relações com um estranho. Podendo ser surpreendido com alguma situação em que tenha que expor sua condição de analfabeto, como, por exemplo, alguém dentro de um ambiente religioso pedir

que ele faça leitura de liturgia religiosa ou no transcurso de uma audiência o juiz/magistrado pedir que ele faça leitura de um documento para prestar esclarecimentos a respeito, acaba por passar por situação embaraçosa e de descrédito. A pessoa que se encobre pode também sofrer a experiência clássica e fundamental de ter que se expor, durante uma interação face-a-face, traído pela própria fraqueza que ele tenta esconder, pelos outros presentes ou por circunstâncias pessoais (GOFFMAN, 2004).

Por vezes, o sujeito estigmatizado leva uma “vida dupla simples”, movendo-se em dois círculos, posto que se apresenta e é apresentado para algumas pessoas como alguém normal/convencional, ocultando propositalmente o seu estigma, e já em suas relações íntimas e frequentes o seu estigma é conhecido; “abrange aqueles que pensam que conhecem totalmente aquele homem e aqueles que “realmente” conhecem” (GOFFMAN, 2004, p. 68).

O indivíduo que se encobre tem necessidades pessoais de prestar informações que não condizem com a sua identidade social real. É a situação do analfabeto que quando vai emitir seu registro de identidade geral, acaba por ocultar a informação ‘analfabeto’, desenhando seu nome na cédula de identidade para se passar por alguém “letrado”. De forma bem clara, o analfabeto transmite para o órgão emissor (instituição pública dos governos das unidades federativas responsável por emitir os documentos essenciais do cidadão) uma informação que não condiz com a sua identidade social real. Propositalmente, ele não se declara expressamente na cédula como analfabeto, passando-se a partir daí por uma falsa apresentação de alfabetizado para possibilitar a “assinatura”, que não é assinatura, de vários documentos para o transcurso dos atos da vida civil. O analfabeto passa a fazer “desenhos” das letras do seu nome em vários documentos formais do dia a dia para se passar por alguém “letrado”, como contratos, procurações e outros; adquire uma casa através de um contrato particular de compra e venda, acaba por desenhar seu nome no pacto, sem de fato saber ler nem escrever.

O sujeito de identidade estigmatizada, possuidor de um defeito secreto, fica em alerta e atento às situações

sociais que se apresentam na vida cotidiana, tem uma preocupação constante de esquadriñar as suas possibilidades conforme suas limitações (GOFFMAN, 2004). Situação assemelhada é o caso do analfabeto (estigmatizado ou não) frente aos textos escritos em língua portuguesa, expressos em outdoors, processos judiciais, cardápios de restaurante, letreiros de ônibus, placas de estrada com nome e distância de determinada cidade etc. O contato com a escrita deixa-o em alerta constante e com preocupação de se submeter a uma situação imprevisível por não saber ler; ele sempre terá a dependência de uma outra pessoa para que possa ler o que está contido naquele escrito textual. Haverá a ideia de que o que é normal para maioria das pessoas, não é normal para o mesmo.

O sujeito estigmatizado ainda pode criar situações de distanciamento físico para evitar os contatos sociais mistos e não ter identificado o seu estigma. O indivíduo que se isola em áreas de zona rural, “ao morar numa região isolada de outra que frequenta com regularidade, ele pode produzir uma desconexão com a sua biografia” (GOFFMAN, 2004, p. 87).

Da mesma forma pode ocorrer no Poder Judiciário, o analfabeto, por se sentir inferiorizado ou não, pode se distanciar e mesmo tendo um direito ferido passível de propositura de ação, pode abster-se, por conta do temor, do medo e das incertezas do ingresso no mundo jurídico por ele desconhecido.

Informe-se que o presente ensaio não tem por propósito afirmar que o analfabeto é um ser estigmatizado e estático, que se resume ao “ser analfabeto”, posto que sabendo-se do caráter histórico, multifacetado, plural e crescente da identidade, é clarividente que o ser humano é composto por diversas frentes e diversos aspectos somatizantes e crescentes, enquanto filho (filha) ou pai (mãe), profissional, representante de si mesmo e ser social.

### **3 O ACESSO À JUSTIÇA PELO SUJEITO ANALFABETO**

Conforme aporte teórico do ponto anterior, o sujeito de identidade estigmatizada é alguém que poderia ser facilmente recebido nas relações sociais, mas possui um traço que se pode impor e afastar aqueles que ele encontra.

O estigma é uma característica diminuída e depreciada, o sujeito estigmatizado é um ser desacreditado ou desacreditável perante a sociedade, assim como pode ser desacreditado por ele mesmo.

Fazendo-se uma correlação com o acesso à justiça, procurar-se-iam respostas no sentido de saber como se dão as relações sociais do sujeito analfabeto, enquanto autor ou réu de um processo judicial, com os operadores do direito (advogados, defensores públicos, promotores, juízes e serventuários da justiça), que venham a se encontrar em algum momento no curso de uma demanda judicial. O sujeito analfabeto será visto como sujeito desacreditado (estigmatizado) enquanto jurisdicionado (autor ou réu em processo judicial)? Ele encontrará dificuldades de efetivo acesso à justiça por conta da sua condição de analfabeto?

O efetivo acesso à justiça significa que todos têm assegurado o ingresso de uma demanda ou a defesa no Poder Judiciário e a obtenção de um provimento jurisdicional. Também denominado como princípio do acesso à justiça ou princípio da inafastabilidade da jurisdição, o qual assegura o direito à proteção judicial efetiva; ele se traduz no direito de ação em sentido amplo, o de obter do Poder Judiciário uma resposta aos requerimentos a ele dirigidos. É um direito amplo e incondicional, o Judiciário não pode se recusar a examinar e a responder os pedidos que lhe forem formulados pelo jurisdicionado (GONÇALVES, 2011). “Isso quer dizer que todos têm acesso à justiça para postular tutela preventiva ou reparatória relativamente a um direito. Estão aqui contemplados não só os direitos individuais, como também os direitos difusos e coletivos” (NERY JÚNIOR, 1999, p. 94).

Mauro Cappelletti (1988) expõe que:

A expressão “acesso à justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. (CAPPELLETTI, 1988, p. 8).

Nos séculos XVIII e XIX, os estados liberais burgueses adotavam procedimentos para solução dos litígios civis que refletiam a filosofia individualista dos direitos. Direito

ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação, ingressando com ação quem podia de fato ingressar, sem qualquer intervenção estatal. Embora o acesso à justiça pudesse ser um direito natural, os direitos naturais não necessitavam de uma ação do Estado para proteção (CAPPELLETTI, 1988). O que se observa então é que o direito de acesso à justiça era formalmente expresso para quem podia ingressar, mas não era efetivo para todos. O Estado não se preocupava em afastar a incapacidade que muitas pessoas têm em utilizar plenamente a justiça e suas instituições; a justiça só poderia ser obtida por aqueles que pudessem enfrentar seus custos, os que não pudessem suportar ficavam à própria sorte. Em outros termos, existia o acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva (CAPPELLETTI, 1988).

As sociedades foram crescendo e se tornando mais complexas, assim como o conceito de direitos humanos começou a sofrer uma transformação radical. As ações assumiram um caráter mais coletivo que individual, as sociedades modernas deixaram para trás a visão individualista dos direitos, típicas do século XVIII e XIX, para um movimento no sentido de reconhecer os direitos e deveres sociais dos governos, comunidades, associações e indivíduos (CAPPELLETTI, 1988). “Esses novos direitos humanos, exemplificados pelo preâmbulo da Constituição Francesa de 1946, são, antes de tudo, os necessários para tornar efetivos, quer dizer, realmente acessíveis a todos, os direitos antes proclamados” (CAPPELLETTI, 1988, p. 10). O Estado passou então a ter uma atuação positiva para assegurar a todos os direitos sociais básicos, deixou de ser um mero expectador (*laissez-faire*, expressão francesa “deixe fazer”, modelo político econômico de não-intervenção estatal) e passou disciplinar referidos direitos sociais em sua respectiva carta magna/constituição.

A Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos de San José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos, 1969) prevê no art. 8º, 1, que toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal

competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 prevê em seu artigo 5º, XXXV, que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Houve, então, uma preocupação maior das sociedades modernas com novos direitos humanos, o estado do bem-estar social (*welfare state*) preocupado com direitos sociais, passou a dispor sobre referidas garantias em suas respectivas constituições modernas. O poder constituinte, quando da elaboração da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, também se preocupou em garantir os direitos humanos e sociais preconizados nas sociedades modernas, em especial, dar primazia ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Atualmente, numa concepção moderna, o acesso à justiça não se limita apenas ao ingresso da ação, pode “ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos” (CAPPELLETTI, 1988). O acesso efetivo à justiça como direito social das sociedades modernas vem sendo entendido não apenas como o direito de ingresso ou defesa da ação, mas que ao fazer a reivindicação de seu direito, o faça com igualdade perante seu adversário processual, e que o resultado favorável ou desfavorável do processo seja proveniente dos méritos jurídicos das posições antagônicas.

A efetividade perfeita, no contexto de um dado direito substantivo, poderia ser expressa como a completa “igualdade de armas” - a garantia de que a conclusão final depende apenas dos méritos jurídicos relativos das partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que no entanto, afetam a reivindicação dos direitos (CAPPELLETTI, 1988, p. 15).

É interessante elucidar que o acesso à justiça começa muito antes do ingresso da ação propriamente dita,

significa dizer que o sujeito de direito, imbuído do princípio da dignidade da pessoa humana, muito antes de “bater às portas” do judiciário, tenha conhecimento sobre o seu direito; ser um conhecedor do seu direito ou saber o seu direito para ingressar com uma demanda judicial. A partir do contexto social que determinada pessoa vive - local onde reside, ambiente de trabalho, convívio social, educação e formação, ele portará conhecimento sobre o direito que pretende perseguir judicialmente.

A ideia de amplo acesso à justiça começa antes do ingresso da demanda e tem reflexos posteriores à finalização do processo judicial, posto que além de acessar o judiciário, a pessoa deseja que o resultado do poder jurisdicional seja justo, e que fatores externos não influenciem no resultado. Com a finalização do processo, indagam-se alguns pontos: a parte que ingressou com uma demanda judicial ficou satisfeita com o desfecho do processo? Será que ela imaginou que o resultado seria o que foi sentenciado pelo magistrado? Ela entendeu os fundamentos para a procedência ou improcedência do processo? O resultado denota justiça para o indivíduo?

Conforme salientado, o acesso à justiça começa antes do ingresso da demanda, quando a pessoa conhece o direito a ser reivindicado, assim como ocorre no curso do processo, se o sujeito de direitos, enquanto jurisdicionado, participa com paridade de armas de todo os atos processuais, se no curso do processo é tratado adequadamente, sendo respeitado o princípio da dignidade da pessoa humana. O acesso amplo à justiça também deve ser respaldado no curso da demanda, quando, por exemplo, a parte se sinta numa mesa de audiência e consegue dialogar com vez e voz com a parte adversa e com magistrados, promotores e advogados.

De forma bem simplificada, o acesso à justiça foi idealizado para os homens e mulheres comuns, estes são os destinatários finais de todos os processos e do próprio sentido de justiça em si. Então, aos sujeitos de direitos deve ser resguardado o acesso amplo e efetivo de ação, não podendo haver exclusões ou predileções em nenhum momento processual, assim como os seus reclames devem ser ouvidos.

O acesso efetivo à justiça compreende um antes, durante e depois da demanda. Evidenciando-se ainda ser possível ter acesso efetivo à justiça sem de fato ter movimentado o judiciário com um processo, quando, por exemplo, um litígio é resolvido por meios alternativos de solução de conflitos, posto que o fim último do sentido de justiça é a pacificação social do problema originário. Tem-se tratado como um novo enfoque de acesso à justiça, abarcando a advocacia judicial e/ou extrajudicial, por meio de advogados particulares ou públicos e por outros profissionais técnicos. O novo enfoque centra suas atenções no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas (CAPPELLETTI, 1988). Os litígios e problemas não serão resolvidos apenas por processos judiciais, abre-se a possibilidade de resolução de conflitos através de câmaras de conciliação, de um juízo arbitral, mediação ou outros mecanismos de interferência apaziguadora. A ação judicial deixou de ser uma via de mão única, abrindo-se a possibilidade de resolução na esfera administrativa, como por exemplo, admissão de procedimentos na esfera extrajudicial dos cartórios - inventário, divórcio, usucapião, dentre outros -, desde que preenchidos determinados requisitos para ocorrência administrativa.

Existem vários desafios e obstáculos de acesso à justiça, um dos grandes é que a resolução formal de litígios nos tribunais é muito dispendiosa, posto que o Estado paga os salários dos juízes e do pessoal auxiliar e proporciona prédios e outros recursos necessários aos julgamentos, os litigantes precisam suportar a grande proporção dos demais custos necessários à solução de uma lide, incluindo honorários e algumas custas judiciais (CAPPELLETTI, 1988). Dentro de um processo judicial, o litigante deve suportar as custas judiciais, os honorários do advogado que contrata e ainda pode ter o dispêndio com o pagamento dos honorários de sucumbência ao final, se perder a ação; caso no curso do processo necessite de realização de perícia técnica, as partes ainda custearão a realização do trabalho técnico de um *expert* (perito oficial).

Outro obstáculo de acesso à justiça para qualquer pessoa, inclusive para o analfabeto que queria litigar, é o tempo. Os processos judiciais de forma geral possuem larga duração no tempo, o que desestimula as pessoas que buscam uma reparação judicial de um direito ferido. A demora “aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou aceitar acordos por valores inferiores àqueles que teriam direito” (CAPPELLETTI, 1998, p. 20). A longa duração de um processo judicial só favorece quem possui condições financeiras para litigar, pessoas ou organizações que possuem recursos financeiros a serem utilizados na demandada têm vantagens óbvias ao propor e defender demandadas; o tempo aliado ao dinheiro dará às instituições organizacionais meios de montar uma estratégia a longo prazo, o que acaba arrefecendo o ânimo e a vontade do litigante desprovido de recurso financeiro.

O acesso efetivo à justiça também está irremediavelmente ligado ao fato de as pessoas conhecerem o seu direito (saber o seu direito). Cappelletti (1988) denomina de “capacidade jurídica pessoal”, justamente a aptidão de reconhecer um direito e propor uma ação ou sua defesa, relaciona-se com as vantagens de recursos financeiros e diferenças de educação, meio e *status* social.

Fazendo-se uma correlação com o sujeito analfabeto: o analfabeto, desprovido de escrita e leitura básica, terá a denominada capacidade jurídica pessoal? Ele reconhecerá o ferimento de um direito e saberá que deve ingressar com uma pretensão no judiciário para obter uma reparação correlata? O sujeito analfabeto, sabendo qual o seu direito tutelado, procurará um profissional técnico (advogado ou defensor público), para ingresso de uma pretensão no poder jurisdicional? Em uma consulta com um advogado ou um defensor público, o sujeito analfabeto conseguirá ser compreendido no que seu direito foi lesado? E ainda, compreenderá o que seu possível representante judicial lhe passa a respeito daquela demanda? Como o sujeito analfabeto se sentirá nestas relações sociais mistas com o seu representante judicial (advogado ou defensor público)? Como dito, o acesso à justiça de forma ampla não

se restringe apenas ao fato de alguém “bater às portas” do judiciário, mas se inicia muito antes, com o próprio conhecimento de seu direito lesado.

Além do conhecimento do próprio direito a ser tutelado, aquele que intenta procurar à justiça deve ter disposição psicológica (vontade de litigar) para recorrer a processos judiciais. A morosidade dos processos, com procedimentos mais complexos, o formalismo jurídico exacerbado e o vocabulário jurídico rebuscado desestimulam o acesso à justiça (“bater às portas do judiciário”). As pessoas não possuem disposição psicológica para irem a um advogado fazer consultas sobre o suposto direito lesado, por desconfiança na classe, especialmente comum nas classes menos favorecidas. Existem razões óbvias para que os litígios formais sejam pouco atraentes (CAPPELLETTI, 1988). “Procedimentos complicados, formalismo, ambientes que intimidam, como o dos tribunais, juízes e advogados, figuras tidas como opressoras, fazem com que o litigante se sinta perdido, um prisioneiro num mundo estranho” (CAPPELLETTI, 1988, p. 24).

Ainda sobre a disposição psicológica de ingressar com demanda, Cappelletti (1988) afirma que as pessoas pobres têm uma dificuldade extrema em ingressar com uma demanda, posição que se assemelha à situação do analfabeto.

Ademais, mesmo que reconheçam sua pretensão, as pessoas pobres podem sentir-se intimidadas em reivindicá-las pela perspectiva de comparecerem a um escritório e discuti-la com um advogado particular. Sem sombra de dúvidas, em sociedade em que os ricos e os pobres vivem separados, pode haver barreiras tanto geográficas quanto culturais entre os pobres e o advogado (CAPPELLETTI, 1988, p. 38).

O formalismo dos tribunais brasileiros e seus ambientes, o distanciamento dos operadores do direito facilita ou dificulta o acesso à justiça? O sujeito analfabeto terá disposição psicológica (vontade de litigar) de ingressar num ambiente que não é acolhedor ou que é extremamente formalista em audiências e em vestimentas? Muitos são os questionamentos que ficam sem respostas. Acredita-se que a partir de pesquisas direcionadas às experiências dos analfabetos nos processos judiciais, obtenham-se alguns esclarecimentos.

Agora, deve sempre se ter a percepção de que o efetivo acesso à justiça disposto na Constituição da República Federativa do Brasil é assegurado a todos os brasileiros, inclusive ao analfabeto, não podendo haver exclusões ou referências depreciadas ou diminuídas.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O acesso à justiça, como cláusula pétrea da constituição federal, é assegurado a todos, sem exclusões e sem referências depreciadas ou diminuídas, sempre tendo a ideia de que o sujeito analfabeto é um sujeito de direitos, imbuído do princípio da dignidade da pessoa humana, e que por conta do “analfabetismo”, atributo identitário, não pode ser tratado como sujeito estigmatizado (com característica depreciada/diminuída). Os juízes, promotores, defensores públicos, advogados e serventuários da justiça não devem tratar o analfabeto como um ser diferente dos demais (“normais”) por não saber ler nem escrever. Se existirem elementos evidenciados no processo judicial de que a condição de analfabeto tem se sobrelevado nas situações sociais mistas, nos momentos relacionais do sujeito analfabeto e do operador do direito, certifica-se que o estigma é existente em referidas relações; e mais, que o amplo e efetivo acesso à justiça não tem sido respeitado, existirá o acesso formal, mas não material.

Ratifique-se que a identidade do ser humano é um conjunto de elementos – biológicos, psicológicos, sociais etc.; é um processo contínuo de identificação, o homem é um ser de possibilidades que compõem a sua essência histórica. A identidade do homem não é estática no tempo, mas se refaz e se complementa a cada instante. O ser humano dotado de historicidade não pode se resumir ao “ser analfabeto”; é ínsita à própria identidade as multiplicidades e as possibilidades de cada um, sendo autor e contador da própria história. Portanto, não se pode resumir o homem ou mulher à condição estigmatizante de analfabeto, pois estar-se-ia pondo em xeque outros atributos e características edificantes enquanto ser social e sua função dentro da sociedade.

O presente ensaio é visto como uma porta de entrada para colher dados científicos para embasar um trabalho científico. Poder-se-á num momento subsequente realizar algumas entrevistas com autores ou réus (analfabetos) em demandas judiciais, e possam descrever sua experiência de acesso à justiça. Se o analfabetismo foi ou não um elemento restritivo de acesso e de compreensão do seu direito tutelado.

Poder-se-á ainda em trabalho científico a ser realizado verificar em sentenças judiciais de mérito, através da Análise Crítica do Discurso (ACD), se o ser analfabeto estaria sendo tratado como sujeito de identidade estigmatizada ou não. Se no bojo das decisões existem elementos que confirmem ou não a existência do estigma no sujeito identitário analfabeto.

Através da Análise Crítica do Discurso se empreenderá uma hermenêutica dentro do processo para compreender a semiose das decisões judiciais coletadas, observando e descrevendo se há ou não o estigma do sujeito analfabeto dentro do processo. Se a sentença, enquanto discurso, legitima uma prática social; se existe discurso no sentido de evidenciar o sujeito analfabeto como um ser de identidade deteriorada. A ACD também objetiva verificar se existem nos discursos práticas ideológicas veladas de legitimação de poder, quando servem para sustentar relações de dominação (Ramalho & Resende, 2011). Caso se evidencie o analfabeto nas relações sociais de acesso à justiça como alguém de identidade diminuída/depreciada, demonstrar-se-á relações de dominação por parte dos operadores do direito em detrimento dos jurisdicionados analfabetos.

Por fim, sabe-se que os obstáculos e desafios de efetivo acesso à justiça são vários para qualquer jurisdicionado, assim como também o são para os sujeitos analfabetos que têm ausência pessoal da característica de leitura e escrita básica. No entanto, o acesso à justiça vem numa tentativa crescente de melhoria, utilizam-se hoje várias formas de solução de conflitos (juízo arbitral, mediação, câmaras de conciliação etc.) com uso frequente da oralidade, o que facilita o diálogo para o sujeito analfabeto. O judiciário tem se mostrado cada vez mais

especializado, com justiça especializadas e juizados especializados em matérias específicas (consumidor, criminal etc.), assim como tem se aberta a possibilidade de procedimentos pelas vias administrativas (extrajudiciais e cartorárias), não ficando com atribuição exclusiva ao judiciário.

Entende-se que os desafios de efetivo acesso à justiça são inúmeros, mas que o homem ou a mulher, analfabeto ou não, é um ser de possibilidades, e deve se reinventar (ser metamorfose) buscando as melhorias de acesso, soluções para os problemas que se apresentam.

## REFERÊNCIAS

- BRAGA, Ana Carolina; MAZZEU, Francisco José Carvalho. **O analfabetismo no Brasil: lições da história**. Revista on line de Política e Gestão Educacional, Araraquara/SP, V. 21, n. 01, p. 24-46, 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.22633/rpge.v21.n.1.2017.9986>>. ISSN: 1519-9029.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 de maio de 2021.
- CRESWELL, John W. **Projeto de pesquisa: métodos qualitativo, quantitativo e misto**. Porto Alegre: ArtMed, 2007.
- GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Editora Atlas, 2002.
- GOFFMAN, Erving. **Estigma - notas sobre a manipulação de identidade deteriorada**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1980.
- GOFFMAN, Erving. **Estigma - notas sobre a manipulação de identidade deteriorada**. Tradução Mathias Lambert. 4ª edição. Data da digitalização: 2004. Data da publicação original: 1891.
- GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011.
- IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa nacional por amostra de domicílios contínua**. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. Disponível em: <[https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101736\\_informativo.pdf](https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101736_informativo.pdf)>. Acesso em: 01 de julho de 2021.
- LANE, Silvia T. M.; CODO, Wanderley (orgs.). **Psicologia social, o homem em movimento**. 8ª edição. São Paulo: editora Brasiliense, 1984.
- MINAYO, Maria Cecília de Souza. **Pesquisa social: teoria, método e criatividade**. Petrópolis: Vozes, 1994.
- NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na constituição federal**. 5 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.
- Organização dos Estados Americanos, **Convenção Americana de Direitos Humanos ("Pacto de San José de Costa Rica"), 1969**. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm)>. Acesso em: 01 de julho de 2021.

RAMALHO, Viviane; RESENDE, Viviane de Melo. **Análise de discurso (para a) crítica: o texto como material de pesquisa**. Campinas: Pontes Editora, 2011.

**Recebido em:** 15 de julho de 2019

**Avaliado em:** 20 de agosto de 2019

**Aceito em:** 25 de agosto de 2019

**1** Especialista em Processo Civil pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP)

E-mail: [victormoreira86@hotmail.com](mailto:victormoreira86@hotmail.com)